

АКАДЕМИЯ НАУК СССР
ОРДЕНА ТРУДОВОГО КРАСНОГО ЗНАМЕНИ
ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Л. Р. СЮКИЯЙНЕН

МУСУЛЬМАНСКОЕ ПРАВО

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ



ИЗДАТЕЛЬСТВО «НАУКА»
ГЛАВНАЯ РЕДАКЦИЯ ВОСТОЧНОЙ ЛИТЕРАТУРЫ
МОСКВА 1986

Ответственный редактор
В. А. ТУМАНОВ

Монография посвящена общей теории мусульманского права, его основным понятиям и институтам. Особое внимание уделено происхождению и природе, источникам, структуре и механизму действия мусульманского права, его соотношению с религиозной системой ислама. Прослеживается историческая эволюция мусульманского права и его место в современных правовых системах стран Востока.

С $\frac{1205000000-224}{013(02)-86}$ 59-86

Леонид Рудольфович Сюкияйнен
МУСУЛЬМАНСКОЕ ПРАВО. ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

*Утверждено к печати Институтом государства и права
Академии наук СССР*

Редактор *Т. К. Гарушняц*. Младший редактор *Н. Н. Комарова*. Художник *Э. Л. Эрман*. Художественный редактор *Б. Л. Резников*. Технический редактор *В. П. Стуковнина*. Корректор *Л. И. Письман*

ИБ № 15473

Сдано в набор 01.09.86. Подписано к печати 18.12.86. А-05860. Формат 60×90^{1/16}. Бумага типографская № 2. Гарнитура литературная. Печать высокая. Усл. п. л. 16. Усл. кр.-отт. 16,25. Уч.-изд. л. 10,82. Тираж 10 000 экз. Изд. № 6050. Зак. № 909. Цена 1 р. 20 к.

Ордена Трудового Красного Знамени издательство «Наука»
Главная редакция восточной литературы
103031, Москва К-31, ул. Жданова, 19/1

3-я типография издательства «Наука»
107143, Москва Б-143, Открытое шоссе, 38

© Главная редакция восточной литературы
издательства «Наука», 1986.

ВВЕДЕНИЕ

Мусульманское право оказало глубокое влияние на историю развития государства и права целого ряда стран Востока. Сфера его действия как юридического и идеологического фактора в наше время также остается весьма широкой, что во многом предопределяется тесными связями мусульманского права с исламом как религиозной системой, которая до сих пор имеет едва ли не определяющее значение для мировоззрения самых широких слоев населения в этих странах. Кроме того, из всех мировых религий ислам, пожалуй, наиболее близко соприкасается с государством и правом. Связующим звеном здесь выступают мусульманское право и исламская правовая идеология. В свою очередь, подчеркивая государственный характер ислама, мусульманское право всегда стояло в центре его учения и воспринималось не только как система норм, но не в последнюю очередь как универсальная политико-правовая доктрина.

В настоящее время общая численность мусульман, проживающих в зарубежных странах, составляет около 800 млн. человек. Причем из более чем 120 стран мира, где имеются мусульманские общины, почти в 40 последователи ислама представляют большинство населения, а в ряде других государств представляют весьма заметное и влиятельное меньшинство (например, в Индии мусульманская община насчитывает примерно 100 млн. человек). Более того, приблизительно в 30 странах мира ислам признан государственной религией [19, с. 134].

Исламские страны отличаются друг от друга как по социально-экономическим и политическим характеристикам, так и по масштабам и направленности влияния ислама и мусульманского права на их государственно-правовое развитие. Наряду с общими чертами, характеризующими такое влияние в большинстве из них, можно обнаружить и особенности, присущие лишь отдельным рассматриваемым странам. Однако в целом роль, которая в настоящее время отводится мусульманскому праву в правовом развитии, политике и идеологии стран Востока, наглядно подтверждает, что оно сохранило еще достаточно широкие возможности активно действовать в новой исторической обстановке. Важное значение мусульманского права в качестве нормативного регулятора и идейно-политического фак-

тора заставляет обратиться к исследованию его специфических черт как самостоятельной правовой системы. Особую актуальность приобретает анализ того места, которое занимает мусульманское право в правовом развитии зарубежного Востока, а это в свою очередь предполагает изучение его теоретических основ, выявление особенностей его структуры и влияния на современное законодательство. При этом важная задача состоит в установлении юридических характеристик, отличающих его от других крупнейших правовых систем современности, а значит, определении места мусульманского права среди названных систем.

Указанные проблемы пока не привлекли должного внимания советской юридической науки. Этот пробел в определенной степени восполняют работы советских историков, посвященные изучению различных сторон происхождения, исторической эволюции и современной роли ислама. Среди них выделяются труды В. В. Бартольда, Е. А. Беляева, Л. С. Васильева, П. А. Грязневича, Д. Е. Еремеева, Н. А. Иванова, А. И. Ионовой, Л. И. Климовича, З. И. Левина, Л. И. Надирадзе, И. П. Петрушевского, М. Б. Пиотровского, Л. Р. Полонской, С. М. Прозорова, М. Т. Степанянц и др. Однако исследование исторического, а также философского профилей, посвященные исламу как религиозной системе, не могут компенсировать недостатков в изучении мусульманского права. Главная причина заключается в том, что авторы большинства таких работ рассматривают мусульманское право не как юридический феномен, не как право со всеми присущими ему чертами, а в качестве неотъемлемого элемента мусульманской религии. В результате мусульманское право отождествляется с шариатом или даже сводится только к предписаниям Корана, на него распространяется та характеристика, которая дается исламу в целом, а его особенности как юридического регулятора остаются в тени.

Такой подход позволяет выявить некоторые моменты происхождения, природы и политической роли мусульманского права, но не дает возможность в полной мере раскрыть его специфику как юридического явления. Дело в том, что мусульманское право можно рассматривать с двух позиций. В широком смысле оно представляет собой единую исламскую систему социально-нормативного регулирования, которая включает как юридические нормы, так и неправовые регуляторы, в первую очередь религиозные и нравственные правила поведения, а также обычаи. В жизни при опосредовании общественных отношений все эти нормы тесно взаимодействуют и переплетаются. Однако, как свидетельствует практика правового развития исламских стран, в данной системе юридические правила поведения занимают относительно самостоятельное место. Более того, с течением веков обособление юридических норм от прочих, неправовых, исламских регуляторов становилось все более отчетливым. Система таких норм выступает мусульманским правом в юри-

дическом значении, которое и является предметом настоящего исследования.

Естественно, особенности мусульманского права как юридического явления должны быть раскрыты прежде всего с позиций общей теории права. В советской юридической литературе имеются исследования, в которых затрагиваются отдельные аспекты истории и теории мусульманского права в указанном понимании, дается характеристика его отдельных отраслей. В частности, этим вопросам специально посвящены монографии М. И. Садагдара [267] и М. Муллаева [227], касается их и работа Г. М. Керимова [192]. Конкретным вкладом в изучение мусульманского права как юридического феномена являются труды А. И. Асадова, А. С. Боголюбова, А. Л. Могилевского, Г. И. Муромцева, М. С. Хайдаровой, Ф. Ш. Шабанова, О. К. Юлдашевой. Тем не менее проблематика теории и практики мусульманского права остается недостаточно разработанной в советском правоведении. В частности, слабой стороной имеющихся исследований является то, что в них зачастую не проводится различие между исламской правовой идеологией (учениями и теориями мусульманских юристов) и самим мусульманским правом — системой действующих юридических норм, поддерживаемых государством и выражающих интересы господствующих социально-политических сил. Другой часто встречающийся недостаток состоит в том, что многие ключевые проблемы мусульманского права рассматриваются сквозь призму концепций мусульманских юристов, а не на основе положений социалистической общей теории права. В указанной литературе по существу обойдены такие принципиальные вопросы, как особенности формы (источников) мусульманского права, механизма его действия, структуры, а также изменения, которые претерпевает мусульманское право в результате включения его положений в современное законодательство.

Комплексные исследования теории и практики мусульманского права в юридическом смысле редки и в зарубежной литературе, хотя буржуазные правоведы — прежде всего Н. Агнайдес, Дж. Андерсон, Р. Давид, Н. Коулсон, А. Кремер, Х. Лайбесни, Л. Мийо, С. Фицджеральд, Р. Шарль, Й. Шахт — внесли существенный вклад в разработку указанной проблематики. Не потеряли своего значения и работы крупных западных исламоведов (С. Гойтейна, И. Гольдциера, Г. Грюнебаума, А. Массэ, У. Уотта и др.), в которых затрагиваются вопросы истории и теории мусульманского права. Однако многие важные проблемы (например, соотношения мусульманского права с государством или его роли в современных правовых системах) изучены в этих трудах недостаточно полно. Некоторые вопросы, связанные с анализом юридических особенностей мусульманского права, в них вообще не ставятся. В то же время огромное число работ по мусульманскому праву, издаваемых в исламских странах, прежде всего на Арабском Востоке, отличается тем, что их

авторы либо некритически воспроизводят традиционные мусульманско-правовые концепции, либо сосредоточивают основное внимание на формальном сравнении норм мусульманского права и современного законодательства. Такой методологический подход создает очевидные препятствия для объективного анализа мусульманского права, его роли в современном правовом развитии стран Востока.

Все это предопределило цель настоящей работы, которая заключается в разработке отдельных юридических особенностей мусульманского права, установлении его соотношения с религиозной системой ислама, анализе его источников и правотворческой деятельности мусульманского государства. Кроме того, в задачу исследования входило рассмотрение характерных черт механизма действия мусульманского права и его структуры. На этой основе предпринята попытка показать место мусульманского права в современных правовых системах, дать анализ некоторых его отраслей и институтов как в том виде, в котором они разработаны мусульманско-правовой доктриной, так и в форме действующих в настоящее время юридических норм. Работа является правовым исследованием. Поэтому в центре ее находятся проблемы общей теории мусульманского права как юридического феномена. Их анализ ведется преимущественно на примере правового развития арабских стран, на основе изучения трудов прежде всего арабских юристов.

Естественно, большой и сложный комплекс проблем теории и практики мусульманского права в юридическом понимании не мог быть решен в одной работе. Отдельные вопросы в ней рассмотрены лишь частично, другие только поставлены. Кроме того, выводы и суждения по некоторым из них носят дискуссионный характер и сформулированы в порядке постановки вопроса. Дальнейшее их изучение вместе с углубленным анализом ряда проблем, которые остались за рамками настоящего исследования, будет способствовать всестороннему осмыслению мусульманского права как юридического явления и разработке его общей теории.

Соотношение мусульманского права
с религиозной системой

Исследователи мусульманского права обычно обращают внимание на две его характерные и взаимообусловленные особенности — религиозное происхождение («божественную природу») и тесную (по мнению некоторых — неразрывную) связь юридических предписаний с мусульманской догматикой (богословием), нравственными нормами, правилами культа, религиозными нормами ислама в целом. Известные современные ученые, например, Мухаммад Йусуф Муса и Субхи Махмасани отмечают, что мусульманское право религиозно по своему происхождению и правоверные относятся к нему как к божественному откровению [435, с. 192; 469, с. 15]. Исходя из универсального характера ислама и его нормативных предписаний, делается вывод о том, что ислам — это одновременно «вера и государство», а мусульманское право (*фикх*) выступает не только собственным правом, но и религией [469, с. 14—15]. Сходную точку зрения высказывают и авторитетные западные исследователи мусульманского права. Так, Й. Шахт отмечает, что для мусульманского права характерен дуализм религии и государства [614, с. 2]. По мнению Р. Шарля, мусульманское право — это прежде всего религия, затем — государство и культура [319, с. 11]. Ислам, подчеркивает Р. Давид, — это религия закона, а мусульманское право имеет не рациональную, а религиозную, «божественную», природу [159, с. 386, 387, 394].

Советские исследователи и ученые-юристы социалистических стран также подчеркивают, что мусульманское право — право мусульманской религии, являющееся ее неотъемлемой частью (см., например, [198, с. 233; 306, с. 31]). Они обращают внимание на то, что ислам не знает четкого разграничения светских и духовных функций и способствует сохранению неразделенности духовной и светской власти, религии и государства [149, с. 110; 165, с. 32].

На основе тезиса о неразрывном единстве в исламе «веры и государства», религии и права многие исследователи приходят к выводу, что исламу свойственна лишь религиозная догматика

(теология), мораль и правила культа, а юридические нормы как таковые, если и имеются, то, по существу, совпадают с указанными правилами, не играют самостоятельной роли, либо занимают второстепенное место. Например, Абд ал-Азиз Амир полагает, что мусульманское право в глазах правоверных является частью религиозной догматики [331, ч. 2, с. 7]. Субхи ас-Салих утверждает, что божественное откровение не является чем-то чуждым праву, которое не может быть понято без учета этого фактора. Причем откровение в исламе явно превалирует над правом [471, с. 113—121, 130—147]. Мухаммад Фарук ан-Набхан, отмечая тесную связь в мусульманском праве юридических правил поведения с нормами морали, а также с общими целями и интересами ислама как религии, заключает, что в общем комплексе нормативных предписаний шариата религиозные и «гражданские» нормы не различаются, поскольку на государство возлагается функция обеспечения в равной степени всех положений шариата — как определяющих порядок отправления религиозных обязанностей, так и регулирующих взаимоотношения мусульман (см. [451, с. 25, 28]). Абд ал-Азиз Амир, обращая внимание на тесную связь мусульманского права с религиозной нравственностью, отмечает, что многие нормы мусульманской морали снабжены правовой санкцией и поэтому мусульманское право является самым «нравственным» правом (см. [331, ч. 2, с. 30]).

Аналогичные в целом позиции по рассматриваемому вопросу занимают и буржуазные ученые. Так, Р. Давид исходит из того, что мусульманское право не играет самостоятельной роли, поскольку в нем в принципе не различаются обязательства человека по отношению к богу и по отношению к другим людям [159, с. 45, 386]. С такой оценкой соглашается и А. Массэ, отмечающий, что в мусульманском праве вопросы ритуала сочетаются с правовыми нормами [219, с. 80]. По мнению Й. Шахта, в исламе религиозные и моральные правила поведения обнимают все поступки человека, не оставляя места для чисто юридических норм (см. [619, с. V; 614, с. 2]). Обоснованно напоминая, что собственно правовые нормы в исламе рассматриваются вместе с правилами религиозного культа как две дополняющие друг друга части фикха, Н. Торнау замечает: «Сколько бы *ratio legis* не была совершенна в гражданских постановлениях мусульман, она существует и выражается одним словом: в подчинении оных законам о вере» [290, с. 10]. Р. Шарль полагает, что не существует четкой грани между юридическими и религиозными предписаниями, в связи с чем для мусульманских теологов-правоведов молитва может оказаться «недействительной», как и торговая сделка [319, с. 16, 20].

Среди советских ученых также утвердилось мнение о характерном для ислама неразрывном единстве религиозных и правовых норм. Например, А. Ф. Шебанов, рассматривая мусульманское право, называет его положения «религиозно-юридически-

ми» нормами [321, с. 4—5]. И. Петрушевский характеризует богословие и право в качестве двух отраслей мусульманского «религиозного закона» (*шариата*) [245, с. 125].

Действительно, тесная взаимосвязь правовых и религиозных предписаний ислама, религиозная основа мусульманского права, его «мусульманский» характер не вызывают сомнений. Это реальный факт, подтверждаемый анализом особенностей мусульманского права как системы действующих юридических норм. В первую очередь речь идет об общем для всех нормативных положений ислама происхождении. Так, основными источниками мусульманского права — как и неюридических норм ислама — признаются Коран и сунна, в основе которых якобы лежит божественное откровение и которые закрепляют прежде всего основы веры, правила религиозного культа и морали, определяющие в целом содержание мусульманского права в юридическом смысле. Его направленность на реализацию идеалов ислама как религиозной системы, включение в его состав ряда норм религиозного культа объясняют, почему мусульманское право нередко справедливо называют квинтэссенцией, главным звеном ислама, наиболее ясным выражением мусульманской идеологии (см., например, [159, с. 387]). В частности, для понимания не только общей идеологической основы, но и ряда юридических особенностей мусульманского права важное значение имеет концепция «интереса», исходящая из нацеленности права на защиту пяти основных ценностей, среди которых первое место отводится религии (см., например, [411; 446]).

Другой общей чертой всех сложившихся в исламе соционормативных регуляторов, тесно связанной с первой, является то, что нормативное содержание его юридических предписаний и характерные особенности их формулирования в средневековом мусульманском праве в большинстве случаев ничем не отличались, например, от норм религиозного культа (*убадат*). Не случайно последние традиционно рассматривались и продолжают рассматриваться в качестве неотъемлемой части мусульманского права в широком смысле. В этом отношении юридические и религиозные нормы ислама имели одни источники, сходную структуру и в значительной мере, как будет показано ниже, совпадающий механизм действия.

Опора на религиозные догматы и нацеленность на защиту основ веры прослеживаются на уровне всех отраслей мусульманского права. Так, нормы «личного статуса» — отрасли, занимающей центральное место в системе мусульманского права, действуют главным образом среди мусульман, хотя в современных условиях во многих мусульманских странах религиозный принцип применения не распространяется на нормы, регулирующие вопросы наследования, завещания и ограничения правоспособности. Данные нормы запрещают мусульманке выходить замуж за немусульманина. Присутствующие при заключении брачного договора свидетели должны быть мусульманами. Ин-

ститут вакуфного имущества исходит из признания верховного права собственности на такое имущество за Аллахом и использования его на религиозно-благотворительные цели.

Мусульманское гражданское право (*муамалат*), регулируя режим собственности, признает, что верховное право на любое имущество принадлежит Аллаху. Широко используется (в частности, при проведении национализации и аграрной реформы) предание Пророка о том, что некоторые объекты (например, вода и земля) не могут быть предметом частной собственности.

Мусульманское государственное право требует, чтобы правитель обязательно был мусульманином. Значительная часть полномочий главы государства носит религиозный характер, связана с первоочередной защитой интересов ислама и контролем за исполнением правоверными своих религиозных обязанностей. Согласно мусульманской политико-правовой теории, законодательная власть в мусульманском государстве принадлежит *муджтахидам* — лицам, являющимся наиболее авторитетными знатоками религиозных и правовых вопросов. Целью мусульманского государства, имеющего по сути теократический характер, провозглашаются реализация всех предписаний ислама, утверждение «мусульманского образа жизни». Не случайно, например, шиитская политическая теория считала вопросы организации государства предметом не правовой науки, а религиозной догматики, рассматривала мусульманское государство (*имамат*) в качестве основы самой веры.

В мусульманском судебно-процессуальном праве выделяются нормы, в соответствии с которыми должность судьи могут занимать только мусульмане, строго придерживающиеся в своей личной жизни религиозных и моральных предписаний ислама. Сходные требования предъявляются и к свидетелям по большинству дел. Особое значение данная отрасль придает клятве именем Аллаха, с помощью которой ответчик может доказать свою невиновность. При этом действенность подобного способа защиты и его признание судом связываются с особенностями религиозной совести мусульманина, которая не позволяет ему лгать под страхом потусторонней божественной кары. В отдельных случаях только принесение религиозной клятвы является тем юридическим фактом, с которым мусульманское право связывает далеко идущие правовые последствия (например, при обвинении мужем своей жены в нарушении супружеской верности).

Основной идеей регулирования международных отношений в исламе является деление всех стран и народов по религиозному признаку на две группы: «мир ислама» и «мир войны». Внешняя политика мусульманского государства, согласно такому подходу, строится в зависимости от того, осуществляется ли она по отношению к мусульманскому или немусульманскому государству. Заметное место в мусульманском международном праве принадлежит институту *джихада* — войны с отступниками

от ислама или «неверными», совершающими агрессию против мусульман, вне зависимости от того, являются ли они гражданами данного или любого иного государства. Не случайно и в наши дни отдельные мусульманские государства в правовом закреплении основ внешней политики прежде всего ориентируются на «мусульманскую солидарность» и даже претендуют на защиту интересов мусульман, проживающих в других странах.

Мусульманское уголовное право (*укубат*) в качестве наиболее опасных правонарушений рассматривает посягательства на «права Аллаха», среди которых особо выделяется вероотступничество, влекущее смертную казнь. Как правило, к совершившим преступления мусульманам и представителям иных религий применялись различные меры наказания. Во многих случаях раскаяние преступника, имеющее непосредственное отношение к его религиозной совести, освобождало его от наказания. И в то же время за отдельные правонарушения в качестве санкции устанавливалось религиозное искупление. Особенно важно подчеркнуть, что данная отрасль мусульманского права предусматривает применение чисто юридических санкций за неисполнение некоторых религиозных обязанностей и норм морали. Иначе говоря, в качестве правовых нередко выступают религиозно-ритуальные или моральные по своему содержанию нормы, снабженные юридической санкцией и защищаемые государством. Так, по мусульманскому праву, любой «грех», связанный с нарушением даже моральных в своей основе норм, может быть наказан мусульманским судом (см., например, [331, ч. 2, с. 31]).

Подобное положение характерно и для современного правового развития ряда мусульманских стран. Например, законодательство Марокко, Иордании и Пакистана предусматривает для мусульман уголовную ответственность за несоблюдение поста во время рамадана. В Пакистане, кроме того, на государственных служащих возлагается обязанность совершения пятикратной ежедневной молитвы, а мужчинам запрещается работать и даже находиться в женских учебных заведениях. Специальные мусульманские суды в Иране, созданные для борьбы с так называемой моральной деградацией, могут применять наказания за пренебрежение мусульманскими традициями в одежде или нарушение шариатских норм общественного поведения, в частности предусматривающих фактическую изоляцию женщин и исключение их контактов с мужчинами в общественных местах. Религиозный характер таких норм проявляется и в том, что они, как правило, распространяются только на мусульман.

Положение о тесном взаимодействии в исламе правовых, моральных и религиозных правил поведения прослеживается также в анализе характера норм мусульманского права в собственном смысле, основания их обязательности и последствий их неисполнения. Так, для современных мусульманских исследователей характерна позиция, согласно которой в основе обя-

зательности юридических предписаний шариата лежат вера в Аллаха и требования «мусульманской нравственности» (см., [435, с. 189]). При этом многие исследователи придерживаются мнения, что поведение мусульманина получает прежде всего религиозную оценку, а главным средством обеспечения норм мусульманского права является религиозная санкция за их нарушение (см. [451, с. 12, 28; 541, с. 15]).

Близкой точки зрения придерживаются и известные буржуазные исследователи мусульманского права. Например, Н. Е. Торнау подчеркивал, что исполнение «гражданских постановлений ислама» требуется от мусульман во имя веры [290, с. 13]. И. Шахт также квалифицирует неисполнение норм мусульманского права как нарушение предписаний религии и обращает внимание на то, что мусульманское право никогда не поддерживалось исключительно организованной силой [614, с. 2—4].

Данный вывод разделяет и Р. Шарль, который отмечает, что меры охраны юридических норм в исламе лишь в отдельных случаях являлись карательными. Верующего, нарушившего предписания мусульманского права, «поджидает потусторонний ад, а не земной жандарм» [319, с. 20].

Советские исследователи при анализе мусульманского права также обращают внимание на то, что наказание за нарушение его норм, даже если оно исходило от государства, воспринималось в конечном счете как божественная кара, поскольку важнейшей задачей теократического мусульманского государства было исполнение воли Аллаха на земле. Одновременно подчеркивается отсутствие в целом четких границ между нарушением права и неисполнением религиозных норм. «В силу религиозного характера норм шариата,— пишет А. Ф. Шебанов,— всякое правонарушение, посягающее на государственный правопорядок, всякое выступление против правителей рассматривалось вместе с тем как преступление против религии, а всякое отступление от религиозных установлений считалось преступлением против государства» [321, с. 5].

Хотя данное положение представляется излишне прямолинейным, в нем, по нашему мнению, вскрыта существенная особенность мусульманского права, которая заключается в тесной зависимости реализации его норм от религиозного сознания. Одновременно такой подход помогает выявить и другую важную черту социально-психологического механизма его реализации, объясняющую высокую эффективность его регулирующего воздействия на поведение мусульман, которые на практике во многих случаях относились и относятся к нормам мусульманского права как к религиозным предписаниям. Следует, однако, иметь в виду, что такое отношение, проявляющееся лишь как общая тенденция, характерная преимущественно для общественного сознания мусульман в целом, не означает полного отождествления религиозной и правовой сторон ислама на уров-

не мусульманско-правовой идеологии, а также индивидуальной и групповой психологии.

Соотношение в исламе правовых и неправовых нормативных предписаний сложнее и тоньше, чем может показаться на первый взгляд. Тезис о слитости юридических норм с религиозными и нравственными, подчиненности правовых регуляторов в исламе его догматическим постулатам, ритуальным и нравственным правилам представляется правильным, но с весьма существенными оговорками. Он может быть принят лишь при условии рассмотрения мусульманского права с одной точки зрения — в максимально широком, а не специально юридическом смысле, т. е. как «божественного закона» — шариата, который в таком понимании практически поглощает собой ислам в целом. Естественно, при этом юридические нормы действительно оказываются в тени собственно религиозно-ритуальных или нравственных предписаний, растворяются в них. Понятно, что такой подход не позволяет выявить особенности именно юридических норм как относительно самостоятельной части всего мусульманского социально-нормативного комплекса. Более того, если принять за аксиому положение о неразрывном единстве религиозных предписаний (догматических и ритуальных), нравственных и собственно правовых норм в исламе, то вопрос о самом существовании мусульманского права в юридическом смысле вообще снимается. В самом деле, если исходить из того, что так называемые правовые нормы в исламе ничем принципиально не отличаются от ритуальных и моральных, то возникают сомнения в обоснованности оценки мусульманского права как юридического явления. А раз так, то закономерно встает вопрос, допустимо ли вообще говорить о наличии в исламе, пусть даже в нерасчлененном виде, различных типов норм, в том числе и юридических. Иными словами, выводу о том, что мусульманский социально-нормативный механизм включает религиозные, нравственные и правовые правила поведения, должен предшествовать анализ тех факторов, которые обусловили юридический характер отдельных предписаний ислама, придали им качество права. Поэтому, на наш взгляд, специфику мусульманского права нельзя полностью раскрыть, указав только на его тесную связь с мусульманской религией и нравственностью. Прежде всего необходимо дать ему оценку именно как праву в юридическом смысле, рассмотреть его соотношение с государством, определить, отвечает ли оно всем требованиям, которым должно отвечать право как особый социально-нормативный регулятор. Без этого невозможно понять место мусульманского права в правовой надстройке общества в мусульманских странах.

Подход к мусульманскому праву только как к религиозному явлению не учитывает того обстоятельства, что, несмотря на прочную связь юридических норм ислама с религиозными и нравственными, их переплетение, а иногда и слияние, между

данными категориями норм в целом имеются и существенные отличия. Причем обособление правовых правил поведения в целом от иных мусульманских социальных регуляторов, для которого характерны те же основные особенности, что и для любой социально-нормативной системы, имело в исламе и свои весьма существенные особенности. Вера и государство, религия и право — две достаточно отличные друг от друга нормативные системы, границы между которыми сложились в исламе не сразу. Показательно, что процесс обособления правовых норм в исламе получил отражение в истории становления правоведения и теологии как относительно самостоятельных направлений мусульманской идеологии.

Советские исследователи обоснованно отмечают, что на раннем этапе развития ислама богословие и правоведение были слиты воедино в рамках фикха и отчетливо в нем не различались (см. [149, с. 130; 245, с. 125]). Этот вывод подтверждается тем, что в то время для шариата было характерно преобладание общей религиозной оценки тех или иных отношений, поступков и фактов, которые не сразу получили специфически юридическое закрепление. Поэтому правовая система ислама в целом имеет более позднее, нежели Коран, происхождение, хотя и освящена именем Пророка (см. [132, с. 25; 219, с. 91; 225, с. 119]). Лишь в X в. богословие отделилось от правоведения в широком смысле (*фикха*), служанкой которого оно было до сего времени (см. [149, с. 131; 223, с. 199; 267, с. 11]). Однако, возникнув на базе фикха, теоретическое богословие (*калам*) и после этого осталось тесно связанным с правовой доктриной.

Переплетение этих двух направлений мусульманской мысли проявилось, например, в том, что фикх традиционно рассматривался в числе религиозных наук (см., например, [155, с. 118; 262, с. 180, 181; 469, с. 15]). Не случайно поэтому, как подчеркивает Л. С. Васильев, «несмотря на отделение богословия от правоведения, связь между тем и другим в исламе была очень тесной, а право всегда оставалось религиозным и религиозно санкционированным» [146, с. 59]. Закономерно, что практически все узловые вопросы мусульманской теории и практики получили комплексную разработку — как с позиций теологии, которая являлась теоретической дисциплиной, так и правоведения (*фикха*), рассматриваемого в качестве «практической» науки. Иначе говоря, на правоведение возлагалась задача разработки практических путей достижения общих целей ислама, теоретически сформулированных богословием. На это обстоятельство обращает внимание, например, Л. В. С. Фан ден Берг, обоснованно подчеркивая, что мусульманские юристы должны были до некоторой степени быть богословами, а богословы — юристами [298, с. 2].

Важно при этом иметь в виду, что теория мусульманского права проводит различия между его нормами в зависимости от степени их обусловленности интересами ислама в целом. В ча-

стности, все защищаемые мусульманским правом права и интересы принято делить на две основные группы — «права Аллаха» и «права индивидов». Им соответствуют и две разновидности норм мусульманского права. Наряду с ними иногда выделяют и третью — нормы, которые охраняют права, принадлежащие одновременно Аллаху и частным лицам. Иначе говоря, различные нормы мусульманского права имеют неодинаковое отношение к его религиозным основам (см. [412, с. 13 и сл.; 448, с. 58]). При этом, правда, мусульманско-правовая доктрина порой намеренно расширяет религиозную основу юридических норм, излишне искусственно подчеркивает их направленность на достижение целей ислама, создавая тем самым иллюзию, будто главной целью мусульманского права является реализация «воли Аллаха». Так, наиболее опасные преступления категории *худуд* она рассматривает как посягательство на «права Аллаха», под которыми имеется в виду не что иное, как интересы мусульманской общины, общие интересы всех мусульман (см. [458, с. 155—156]). «Правами Аллаха» они названы только потому, что наказания за данные преступления однозначно установлены Кораном и сунной. Среди правонарушений, называемых по усмотрению суда, угрожающими «правам Аллаха» считаются не только неисполнение культовых обязанностей (в религиозном смысле такие нарушения действительно посягают на волю Аллаха), но и такие, например, как шпионаж и казнокрадство, которые на самом деле представляют повышенную опасность для общества и лишь в силу этого отнесены к числу нарушений «прав Аллаха», что является очевидной фикцией, поскольку в действительности они затрагивают общие интересы мусульман, которые искусственно ассоциируются с «правами Аллаха». Иначе говоря, «права Аллаха» в данном случае лишь маскируют истинное значение данных правонарушений для мусульманской общины, которая и наказывает их правовыми средствами.

Анализ нормативного содержания мусульманского права позволяет сделать вывод, что не все юридические нормы в равной степени основаны на исламе как религиозной догме или системе чисто религиозных нормативных предписаний. Наиболее прочно связаны с религией лишь те немногочисленные конкретные правила поведения, которые установлены со ссылкой на Коран и сунну. К ним относятся, например, нормы, регулирующие отдельные стороны брачно-семейных отношений или вопросы наследования, несколько уголовно-правовых предписаний. Они отличаются от других норм мусульманского права тем, что, по существу, совпадают по закрепленным образцам поведения с соответствующими религиозными нормативными положениями и (в отдельных случаях) нравственными требованиями, освященными исламом. Именно потому, что их религиозные «дубликаты», «двойники» закреплены в Коране и сунне, сами нормы мусульманского права этой разновидности рассматрива-

ются как имеющие непосредственно «божественное происхождение» и неизменяемые. В этом смысле можно согласиться с выводом А. Выгорницкого, что «в мусульманском кодексе юридические принципы, неразрывно связанные с религией» (курсив наш.— Л. С.), считаются неизменными» [264, с. 2].

Однако подобные предписания — весьма скромная часть мусульманского права, большая часть норм которого была введена в оборот правоведами на основе чисто логических, рациональных приемов толкования (*иджтихад*). По признанию самих мусульманских исследователей, если Коран и сунна содержат все правила религиозного культа (*ибадат*), то норм взаимоотношений людей (*муамалат*), закрепленных этими источниками, очень мало по сравнению с нормативным составом мусульманского права в целом (см., например [476, с. 22—24]). Это значит, что большинство норм *муамалат* не связано непосредственно с божественным откровением и не имеет аналогов в системе мусульманских религиозных правил поведения. Главное их качество заключается в рациональной обоснованности и способности изменяться (развиваться). На это обстоятельство в той или иной форме обращают внимание многие современные мусульманские правоведы, которые, хотя в принципе и не отделяют *ибадат* от *муамалат*, но видят между ними существенные различия. Отмечается, в частности, что в отличие от правил культа и мусульманской догматики, большинство норм, регулирующих отношения между людьми, имеют логическую основу и могут изменяться во времени. Они допускают рациональное толкование (в том числе и применение по аналогии), поскольку с помощью рациональных методов легко могут быть выделены лежащие в их основе «очевидные интересы» (см. [446, с. 86—87; 448, с. 47]). Иногда такое различие распространяется даже на соотношение шариата и фикха. Например, по мнению Мустафы Ибрахима аз-Залами, если шариат в его основных нормах и предписаниях неизменен, то фикх, трактуемый как толкование предписаний Корана и сунны и их перевод в плоскость конкретных норм, подвижен и изменчив. Другое различие заключается в том, что шариат как стабильная и основанная в целом на «божественном откровении» система догм и правил обязательна для всех, а фикх связывает только правоведа-муджтахида, который толкует положения Корана и сунны и формулирует на их основе юридические нормы [412, с. 5—6]. В этой связи утверждение Р. Давида, что мусульманское право имеет не рациональную, а религиозную, божественную основу [159, с. 394], выглядит очевидным преувеличением.

Оставляя пока в стороне вопрос о соотношении шариата, фикха и мусульманского права, отметим, что в приведенных выше суждениях мусульманских исследователей верно подмечена характерная особенность мусульманского права. Действительно, если бы все юридические нормы ислама были неразрывно связаны с религией, «божественным откровением» и не имели само-

стоятельного существования, то они не могли бы развиваться, а это противоречит историческим фактам. Но можно согласиться и с тем, что шариат, в составе которого центральное место принадлежит мусульманской догматике и правилам религиозного культа, в глазах правоверных представляется чем-то неизменным, вечным и безусловно обязательным, поскольку выражает волю Аллаха. Фикх же воспринимается преимущественно итогом рационального творчества правоведов, которые перевели религиозные положения Корана и сунны на язык практических юридических норм. Добавим, что даже общие принципы мусульманского права, которые рассматриваются в качестве его фундаментальной и неизменной части, по существу были разработаны правоведами на основе логических, рациональных приемов. Достаточно искусственно они привязывались к «божественному откровению». Их презюмируемый неизменный характер — лишь фикция, с помощью которой вводились совершенно новые правовые нормы, не имеющие ничего общего с исламом как религией. Рациональные пути развития мусульманского права раядидись в религиозные одежды.

Разделение норм фикха на чисто культовые правила и нормы, регламентирующие поведение людей по отношению друг к другу, оправданно не только в целях познания и классификации. Оно коренится в реальной жизни, поскольку у обеих указанных категорий норм — несовпадающие закономерности исторического развития и разные сферы применения, каждая из них отличается своей спецификой регулирующего воздействия на поведение, наконец, они имеют различный статус в исламе и могут существовать относительно самостоятельно друг от друга. Данный вывод подтверждается многими фактами из истории распространения ислама и современного этапа общественного развития мусульманских стран. В частности, исследователи справедливо отмечают, что ряд наций и этнических групп, принявших ислам в качестве религии (догматики и культа), в регулировании взаимоотношений индивидов продолжали придерживаться прежних социальных нормативов, прежде всего обычаев, которые нередко прямо противоречили мусульманскому праву. Например, бедуины многих районов Аравии, берберы Северной Африки или исламизированные народы Тропической Африки в своих внутри- и межплеменных отношениях весьма ревностно отстаивали приоритет древних обычаев и сопротивлялись попыткам распространить на них мусульманское право как систему юридических норм (см., например, [155, с. 95; 198, с. 223; 283, с. 70—71]). Подобный дуализм наблюдается вплоть до настоящего времени. Характерен в этом отношении пример Йемена, где мусульманское право традиционно применялось только в городах, а на территориях, занятых племенами (преимущественно в северных районах страны), господствовали старые доисламские обычаи. Попытки имама Йахьи в 20-е годы XX в. обязать племена руководствоваться мусульманским

правом ни к чему не привели, и государство было вынуждено смириться с автономией племен в вопросах права (см. [466]). Доисламские племенные социальные нормы были настолько прочны, что вскоре после завоевания независимости в НДРЙ был даже принят закон об уголовной ответственности за кровную месть. Имеются свидетельства сохранения этого обычая, противоречащего мусульманскому праву, даже в современном Египте — стране, которая одной из первых стала объектом арабо-мусульманских завоеваний (см. [649, 1984, № 5, с. 41]).

Живучесть племенных обычаев в противовес мусульманскому праву подтверждается и наличием судов обычного права в ряде мусульманских стран. Подобные суды наряду с судами кади сохранялись до конца 50-х годов в Ираке и до начала 70-х годов в НДРЙ, до сих пор они функционируют в Иордании, где действует даже законодательство, признающее племенные обычаи источником права (аналогичное законодательство было принято в свое время в Ираке). Следует при этом подчеркнуть, что догматическая и ритуальная части ислама воспринимались и воспринимаются племенами в указанных странах достаточно последовательно, хотя и подвергаются определенному влиянию местных традиционных религиозных верований. Сказанное может быть отнесено и к ряду стран Африки, где значительная часть населения исповедует ислам. Здесь действие многих институтов мусульманского права ограничивается или даже полностью исключается местным обычным правом (см., например, [275, с. 49—50; 276, с. 19]). Во многом сходное положение сложилось в Индонезии и ряде других стран Юго-Восточной Азии, где местные обычаи (*адат*) исключают действие многих норм мусульманского права и даже влияют на ритуально-догматическую сторону ислама («адатный ислам») (см. [186, с. 116, 37, 55—56]).

Самостоятельность мусульманского права как юридического явления и его относительная независимость от религиозных предписаний ислама подтверждаются также анализом его реализации. Известно, что для мусульманского права характерно преобладание религиозного принципа применения: оно действовало прежде всего во взаимоотношениях мусульман. Данный принцип в целом сохраняется и в наши дни. Например, брачно-семейные нормы мусульманского права распространяются исключительно на мусульман и не применяются другими религиозными конфессиями. Предусматриваемая уголовным законодательством Марокко и Иордании ответственность за несоблюдение поста во время рамадана касается только мусульман, а по Уголовному кодексу Северной Нигерии по мусульманскому праву могут быть наказаны только последователи ислама.

Вместе с тем религиозный принцип применения мусульманского права никогда не проводился в жизнь без изъятий, последовательно и безусловно. С самого возникновения ислама и становления мусульманского государства многие нормы мусуль-

манского права распространялись и на немусульман. Это относится, например, к государственному праву или к положениям, устанавливающим налоги на немусульманское население. Другим случаем является подчинение нормам мусульманского права немусульманки, вышедшей замуж за мусульманина. Наиболее нагляден отход от религиозного принципа при применении норм «личного статуса», которые традиционно рассматриваются в тесной связи с вероисповеданием лица. Так, в настоящее время мусульманско-правовые нормы относительно завещания, наследования, ограничения правоспособности, вакуфного имущества в большинстве арабских стран распространяются и на немусульман.

Применение мусульманского права в случае молчания гражданского законодательства также не учитывает религиозной принадлежности сторон. Нормы современного мусульманского уголовного права в Саудовской Аравии, Судане, Иране, Ливии и некоторых других странах также применяются ко всем гражданам соответствующих стран вне зависимости от их вероисповедания (в Судане это явилось причиной массового недовольства жителей юга страны, не принявших ислам). В Кувейте с 1982 г. запрет на употребление спиртных напитков распространен даже на иностранных дипломатов. Представляется, что закрепление норм мусульманского права в принимаемых государством законах и их распространение на всех граждан не могли бы иметь места, если бы мусульманское право не являлось системой юридических норм, обладающих относительной самостоятельностью по отношению к религиозным постулатам ислама.

Имеются и другие свидетельства того, что на практике мусульманское право отнюдь не всегда действует в неразрывном единстве с религиозными предписаниями ислама. Например, принятый в Пакистане закон о закате и ушре основан на выводах суннитских толков, но он распространяется и на шиитское население страны, которое относится к нему как к противоречащему принятым в шиитском исламе религиозным нормам. Своеобразная ситуация сложилась и в Египте, где большинство населения в повседневных отношениях придерживается шафиитского толка, а воспринятые законодательством страны нормы мусульманского права заимствованы из произведений правоведов-ханифитов. Учитывая это обстоятельство, вполне правомочно допустить, что в условиях несовпадения официально санкционированного и признаваемого большинством населения правовых толков могут возникать коллизии между правовой нормой (нормой законодательства) и религиозным предписанием по конкретному вопросу. Нередки случаи, когда мусульманское право действует практически вообще вне зависимости от применения религиозных предписаний ислама (прежде всего культовых норм), или, наоборот, религиозные правила поведения соблюдаются, а право не испытывает серьезного влияния ислама. Так, согласно имеющимся данным, в развитых мусульманских

странах доля населения, неукоснительно выполняющего все ритуальные предписания ислама, достаточно мала, а законодательство включает целый ряд норм и институтов мусульманского права, которые тем самым приобретают общеобразовательный характер.

Можно привести и факты противоположного характера. Ярким примером здесь является Турция, где мусульманские культурные нормы продолжают действовать достаточно широко, а правовая система вообще лишена каких-либо следов влияния мусульманского права. В определенном смысле сравнимая ситуация имеется и в советских республиках Средней Азии и других районах нашей страны, где часть местного населения продолжает исповедовать мусульманскую религию и исполнять соответствующие ритуалы, в то время как действующее право не имеет ничего общего с мусульманским правом. Но в то же время там же до сих пор сохраняются определенные мусульманские по своему происхождению нормы, действующие в форме обычаев, причем даже среди тех слоев населения, которые практически порвали с исламом как религией.

Обращает на себя внимание тот факт, что многие мусульманские правоведы видят вполне отчетливые различия между нормами мусульманского права как юридического явления, с одной стороны, и чисто религиозными требованиями ислама и освященными им нравственными нормативами — с другой. Правда, они проводят грань между различными системами норм не по линии их связей с государством или на основе выполняемых ими функций в механизме социального регулирования (например, нацеленности на удовлетворение определенных классовых интересов). Вместе с тем они оперируют достаточно надежным и юридически значимым критерием — характером санкций, которыми обеспечивается реализация той или иной разновидности норм. В частности, подчеркивается, что даже в Коране имеются две группы норм, одна из которых снабжена «земными» санкциями, а вторая — «потусторонними». Так, закрепленные им правила, касающиеся брака и развода, наследования, доказательств, обязательны для судов, которые в случае их нарушения применяют «земное» наказание. Эти нормы мусульманские юристы относят к собственно правовым. Что же касается иных правил поведения, за несоблюдение которых Коран предусматривает не судебную (правовую) ответственность, а «потустороннюю» кару, то они носят характер религиозных или чисто моральных нормативов. При этом справедливо подчеркивается, что «такое четкое разграничение правовых и моральных норм в Коране не всегда возможно» [414, с. 59].

Определение понятия мусульманского права в его соотношении с неправовыми нормами ислама предполагает анализ нескольких взаимосвязанных вопросов. Прежде всего необходимо исходить из того, что все сформулированные Кораном и сунной правила поведения как таковые выступают религиозны-

ми, а не правовыми нормами. Они составляют неотъемлемую часть ислама как религии, участвуют в реализации функций мусульманской религиозной системы в качестве ее нормативной основы и обеспечены религиозными санкциями. Причем все религиозные нормы в комплексе подкреплены религиозной санкцией общего характера, выступающей ответственностью правоверного за грех — отступление от религиозно-нормативных предписаний.

Так, согласно Корану, жизнь человека находится под постоянным контролем Аллаха, который оценивает каждый поступок с точки зрения его соответствия религиозным предписаниям (нормам). В нем неоднократно подчеркивается, что Аллах видит все, что делают люди (II, 31/33, 104/110, 109/115 и др.), от него «не скрыто ничто на земле и на небе» (III, 4/5; X; 62/61). Относительно ответственности за нарушение установленных правил поведения в Коране говорится: «Бойтесь же Аллаха и знайте, что к Нему вы будете собраны!» (II, 199/203). В день суда Аллаха «всякой душе будет уплачено сполна за то, что она приобрела...» (II, 281) ей будет предъявлена книга с записью ее дел, против грешников будут свидетельствовать их собственные «слух, зрение и кожа о том, что они делали» (XLI, 19/20). После суда грешники попадут в огонь, праведники — в рай (III, 182/185).

Все религиозные нормы ислама, которые составляют элемент религиозной, а не правовой системы, можно, на наш взгляд, разделить на две основные группы. Первую составляют культовые правила поведения (*ибадат*), регулирующие порядок омовения, совершения молитвы и паломничества, соблюдение поста, уплату заката и т. п. Вторая представлена закрепленными Кораном и сунной нормами поведения людей в их взаимоотношениях во внецерковной сфере (*муамалат* и *ахлак*), многие из которых, помимо общей санкции, обеспечиваются и конкретной мерой ответственности за их нарушение. В этом отношении данная категория предписаний включает несколько разновидностей норм: правила поведения, поддерживаемые чисто религиозными санкциями, сводящимися к наказанию их нарушителей в потустороннем мире (например, «геенна огненная» грозит отступникам от ислама); нормы, обеспечиваемые религиозной санкцией, применяемой в земной жизни (например, наказание неумышленного убийства религиозным искуплением — обязательным соблюдением поста в течение определенного срока); правила поведения, гарантированные «земной» ответственностью, не имеющей прямой связи с религиозной совестью нарушителя и по своему содержанию совпадающей с общепринятыми видами юридических санкций (применение за прелюбодеяние телесного наказания); нормы, нарушение которых влечет как чисто религиозную, «божественную», кару, так и «земную» ответственность (например, лицо, совершившее умышленное убийство, «попадает в геенну», а до этого подле-

жит смертной казни). Однако в любом случае, вне зависимости от применения к нарушителю «земного» наказания, он рассматривается как грешник, преступивший религиозную норму, и в силу этого несет ответственность в загробной жизни. Неотвратимость религиозного «потустороннего» наказания — отличительная черта гарантированности мусульманских религиозных норм.

Следует подчеркнуть, что все эти нормативы сами по себе являются чисто религиозными и составляют элемент, нормативную основу ислама как религиозной системы. Вопреки мнению мусульманских юристов и многих советских исследователей, Коран и сунна сами по себе не содержат правовых норм: там имеются лишь религиозные правила поведения (другое дело, что некоторые из них явились источниками норм мусульманского права). Они не входят в правовую надстройку и не включаются непосредственно в состав мусульманского права как системы юридических норм. Вместе с тем, было бы неверным утверждать, что между религиозными нормами ислама и мусульманским правом нет никакой связи. Такая связь прослеживается прежде всего в совпадении по своему содержанию многих правил поведения, формулируемых как религиозными нормами ислама, так и мусульманским правом, что объясняется приданием целому ряду религиозных норм характера правовых правил поведения путем их санкционирования в той или иной форме государством. Примером такого совпадения может служить норма, позволяющая мусульманину одновременно состоять в браке с четырьмя женщинами. Закрепленное в Коране, это правило выступает религиозной нормой. Если же она санкционируется государством (например, фиксируется в законе или фактически защищается судом), то «порождает» соответствующую правовую норму, становится ее источником. Складывающаяся таким образом на основе религиозной нормы норма юридическая является уже элементом правовой надстройки, а система таких норм составляет существенную часть нормативного состава мусульманского права.

Оформление мусульманского права в ходе санкционирования государством религиозных норм имело свои особенности в зависимости от характера получивших официальное признание предписаний Корана и сунны, в частности их санкций. Можно различать два основных варианта такого санкционирования, соответствующие двум разновидностям религиозных нормативов. К первой из них относятся религиозные нормы, за несоблюдение которых Кораном и сунной установлены вполне определенные санкции, напоминающие соответствующие юридические и поэтому вполне пригодные для их применения государственными органами. В их числе нормы, предусматривающие ответственность за убийство (смертная казнь), прелюбодеяние (телесное наказание в виде 100 ударов), ложное обвинение в прелюбодеянии (телесное наказание 80 ударами), кража (отсече-

ние руки), разбой (отсечение руки и (или) ноги, либо распятие), бунт (смертная казнь) и др. Снабжение части религиозных норм подобными санкциями с религиозной точки зрения предполагало наличие определенного механизма, отвечающего за их применение, неукоснительное «земное» наказание нарушителей — грешников. Суннитская мусульманско-правовая доктрина отводила эту роль государству, часть функций которого рассматривалась в качестве религиозных. В их число включалось применение предусмотренных Кораном и сунной точных мер ответственности за несоблюдение установленных ими норм.

На практике мусульманское государство нередко действительно выполняло предписанную ему роль, участвуя тем самым в выполнении одной из функций религиозной системы — регулятивной, путем обеспечения реализации религиозных правил поведения. Иначе говоря, мусульманское государство в этом качестве выступало элементом (институтом) самой религиозной системы, равно как отдельные мусульманские религиозные институты — *муфтий, кади* — являлись частью государственного механизма. Применение религиозной санкции было делом государства и предшествовало наказанию грешника в загробном мире. Вместе с тем, когда определенная религиозная норма применялась и защищалась государством, она приобретала качество правового правила поведения, точнее, становилась источником совпадающей с ней правовой нормы. А применение государством установленной в Коране или сунне санкции означало придание данной правовой норме и соответствующей юридической санкции. Частным вариантом такой ситуации могло быть применение государством типично религиозного, хотя и «земного», наказания — религиозного искупления. В этом случае, поскольку санкцию применял государственный орган, она становилась правовой, совпадающей по содержанию с религиозной. Возникает вопрос: сливаются ли при этом религиозная и правовая нормы, выступая в синкретной форме единой «религиозно-правовой» нормы, или продолжает действовать только одно религиозное предписание (а государство в данном случае выполняет исключительно функции религиозного учреждения), или оно целиком уступает место правовой норме, преобразуясь в нее, растворяясь в ней и теряя качество религиозного правила поведения, или параллельно функционируют две нормы — религиозная и правовая, каждая из которых представляет различные системы социально-нормативного регулирования с характерными для них предметами регулирования, механизмами действия, ответственностью.

По нашему мнению, применение государством сформулированных в Коране или сунне норм, в том числе предусмотренных ими мер «земной» ответственности (включая и религиозные), означает, что в регулировании данного общественного отношения участвуют в принципе две нормы — религиозная и правовая. Причем первая является источником второй. Правда, когда

содержание обеих норм и их санкции полностью совпадают и фактически реализуются, их различие теряет практический смысл. В этом случае религиозная и правовая нормы внешне выступают в слитном виде, принимают синкретную форму. Однако, даже если исходить из внешне синкретного характера таких единых «религиозно-правовых» норм, к мусульманскому праву они могут быть отнесены только в той мере, в которой выступают в качестве правовых, той стороной, которая свидетельствует об их юридическом характере. За внешней оболочкой единого религиозно-правового правила поведения скрыты две, хотя и тесно взаимодействующие между собой нормы. Дело в том, что если правовые нормы как таковые обеспечиваются формами ответственности, связанными с фактами реальной действительности, то многие религиозные нормы предполагают как бы два вида санкций, одна из которых должна быть применена в «земной» жизни, а другая — в «загробной». Это обнаруживается, например, в том, что вне зависимости от применения «земной» санкции (религиозной и в то же время правовой) государством, нарушителя нормы Корана как грешника в любом случае ждет небесная кара.

Перспектива загробного наказания, хотя порой и не оказывает существенного влияния на конкретное поведение мусульманина, но в целом является важной стороной социально-психологического механизма действия религиозных норм, в отличие от правовых правил поведения. Такое различие становится еще более отчетливым, когда «земная» ответственность (в том числе и юридическая) по каким-либо причинам не наступает. В этом случае, как подчеркивают мусульманские ученые-юристы, если правовая и «земная» религиозная санкции не применяются, то нарушитель-грешник не может избежать божественной кары в загробной жизни. Примером может служить норма Корана, запрещающая употребление спиртных напитков. В настоящее время во многих мусульманских странах она остается чисто религиозным правилом поведения, которое не является источником соответствующей правовой нормы. Поэтому нарушитель данного предписания с точки зрения мусульманской религии считается грешником, которого ждет небесное наказание, но не является правонарушителем, поскольку в праве отсутствует норма, предусматривающая наказание за употребление алкоголя, а государство относится к нему в юридическом смысле безразлично.

При анализе соотношения религиозных и правовых норм в исламе следует иметь в виду, что количество религиозных предписаний, явившихся источниками соответствующих юридических правил поведения, санкции которых полностью совпадают по содержанию с «земными» религиозными мерами наказания (божественная кара остается, естественно, исключительно религиозной), относительно невелико. Значительно чаще предусмотренные в Коране или сунне наказания за нарушение

установленных ими норм, став прототипом юридических санкций, уточнялись, конкретизировались и даже существенно корректировались государством на основе выводов мусульманско-правовой доктрины. Например, за прелюбодеяние как правонарушение применялось не только телесное наказание, совпадавшее с религиозной санкцией, но в некоторых случаях и забивание камнями до смерти, что не было предусмотрено в Коране. При умышленном убийстве смертная казнь заменялась, как правило, выкупом за кровь.

Последний пример подтверждает, что религиозная и сформировавшаяся на ее основе правовая норма, регулировавшие сходные отношения, могли полностью и не совпадать по содержанию закрепляемого ими правила поведения. Ведь за умышленное убийство и телесные повреждения Кораном, по существу, допускается кровная месть и наказание по принципу *талиона*, а мусульманское право, отвергая применение этих норм ответственности, настаивало на уплате выкупа и лишь в крайних случаях допускало смертную казнь.

Другим примером может служить неполное совпадение религиозной и правовой норм, устанавливающих ответственность за неумышленное убийство. Если религиозный императив требовал наложения на убийцу религиозного наказания, то мусульманское право кроме того требовало применения санкции, устанавливаемой судом с учетом выводов мусульманско-правовой доктрины. Последней отводилась особо важная роль в толковании нормативных предписаний Корана, выраженных в очень туманной, неясной форме. Например, положение Корана: «И если бы два отряда из верующих сражались, то примирите их. Если же один будет несправедлив против другого, то сражайтесь с тем, который несправедлив, пока он не обратится к велению Аллаха. А если он обратится, то примирите их по справедливости и будьте беспристрастны: ведь Аллах любит беспристрастных!» (XLIX, 9) — толковалось как установление нормы, требующей наказания бунтовщиков смертной казнью.

Можно привести и другой допускающий неоднозначное толкование стих Корана — «Действительно, воздаяние тех, которые воюют с Аллахом и Его посланником и стараются на земле вызвать нечестие, в том, что они будут убиты, или распяты, или будут отсечены у них руки и ноги накрест, или будут они изгнаны из земли» (V, 37/33). Данное положение послужило основой для формулирования мусульманско-правовой доктриной нормы, предусматривающей уголовную ответственность за разбой. Толкование этой религиозной нормы Корана позволило правоведам определить четкие критерии объективной и субъективной стороны разбоя как уголовного преступления, чего нет в Коране или сунне. Иначе говоря, многие расплывчатые указания Корана, которые не фиксировали даже однозначной религиозной нормы, послужили основанием для образования правовых правил поведения со всеми присущими им характеристиками.

В приведенных случаях на основе религиозных норм и предписаний формировались правовые нормы, не совпадающие с религиозными. Нередко лишь общее негативное отношение религиозных текстов к определенному поступку служило источником, давшим жизнь той или иной норме мусульманского права. Характерным примером в этом плане является формирование правовых норм на основе тех религиозных правил поведения, которые в Коране или сунне обеспечены лишь общей «божественной» санкцией—страхом перед наказанием греха в загробном мире. Поддержка таких правил возможностью государственного принуждения выражалась в юридическом смысле прежде всего в снабжении их правовыми санкциями, которые разрабатывались правоведами на основе рациональных приемов юридической техники, поскольку в основу таких санкций не могли быть положены соответствующие религиозным установлениям меры ответственности (например, пребывание в «вечной геенне»). Таким образом, например, были установлены санкции за употребление спиртного, обмеривание и обвешивание, за нарушение правил ношения одежды и, главное, за все правонарушения, точные меры наказания за которые не закреплены религиозными источниками и которые составляют подавляющее большинство норм мусульманского деликтного права. В данном случае общее религиозное осуждение того или иного поступка без закрепления точной меры «земной» ответственности служило поводом для государственного признания соответствующих норм, поскольку «божественная» кара не могла быть применена государством (что, однако, не исключает ее реализации в «загробной жизни» грешника).

Важно подчеркнуть, что ведущая роль в образовании таких правовых норм на основе религиозных предписаний, лишенных «готовых» санкций, принадлежала мусульманско-правовой доктрине, поскольку государство в большинстве случаев официально признавало эти нормы в том виде, в котором они излагались авторитетными мусульманскими правоведами (последние официально признавали такое право за государством). При этом обращает на себя внимание следующая характерная деталь: если при реализации мер ответственности за нарушение правовых норм, прототипом которых были религиозные предписания со строго определенными «земными» санкциями, государство вполне обоснованно может рассматриваться не только как политический механизм, но и как институт религиозной системы (напомним, что такую деятельность государства мусульманско-правовая теория относала к его религиозным функциям), то, применяя иные санкции, носящие чисто правовой характер и не предусмотренные священными текстами, государство выступало прежде всего как светское учреждение.

Показательно, что сама мусульманско-правовая доктрина относилась к государству (*халифату*) как к институту, наделенному одновременно религиозными и светскими («земными»)

полномочиями. Причем разрешение споров между правоверными, которое происходило на основе норм мусульманского права, включалось в число светских функций мусульманского государства. А это означало, что свободное применение юридических санкций за те или иные правонарушения, ответственность за которые не установлена Кораном или сунной, являлось «светским» делом государства, его обязанностью как светского учреждения. Можно сказать, что деятельность государства по реализации религиозных норм, с одной стороны, и сформулированных на основе религиозных постулатов норм мусульманского права — с другой, подтверждает, что оно могло выступать как в качестве института политической надстройки, так и части религиозной системы, участвующей в осуществлении регулятивной функции последней.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что нормы мусульманского права, источником которых явились религиозные правила поведения, отличаются друг от друга по степени зависимости от религиозной системы. Те из них, которые совпадают по содержанию с религиозными нормами (включая и их «земные» санкции), тесно связаны с религией. Что же касается юридических норм, сформулированных в целом мусульманскими юристами на основе лишь самых общих указаний священных текстов, то они относительно более самостоятельны по отношению к своей религиозной основе (не случайно даже мусульманско-правовая доктрина считает, что многие из них могут изменяться, не являются вечными, в отличие от норм первой группы, имеющих непосредственно «божественное» происхождение). При этом нельзя забывать, что многие религиозные нормы Корана и сунны вообще не получили государственной поддержки и не стали источниками соответствующих правовых норм (например, часть предписаний Корана, касающаяся правил ношения одежды, охоты, использования золота и других драгоценностей и др.). Но в то же время важно подчеркнуть, что формирование норм мусульманского права на основе религиозных предписаний не приводило к исчезновению последних или лишению их качественной определенности как важнейшего компонента мусульманской религиозной системы. Поэтому терминами «правовые нормы Корана» и «правовые нормы сунны» можно пользоваться, имея в виду их условный характер, поскольку под такими нормами подразумеваются религиозные правила поведения, явившиеся источниками норм мусульманского права. Необходимо также помнить, что подавляющее большинство юридических предписаний, составляющих мусульманское право, было введено правоведами на основе рациональных приемов (*иджтихад*).

Характерный для мусульманской идеологии тезис о неразделенности в исламе веры и государства, религиозных и правовых норм (такой позиции придерживаются многие западные и советские исследователи) не может быть безоговорочно при-

нут. Он адекватно не отражает ни политических реалий, ни практики функционирования мусульманского механизма социально-нормативного регулирования в целом и его отдельных звеньев, прежде всего религиозных и правовых норм. Выполнение государством отдельных функций религиозной системы или, наоборот, включение религиозных учреждений в государственный механизм, короче, тесное переплетение государственных и религиозных институтов, не означало их полного слияния, поглощения одних другими. Если некоторые религиозные учреждения (например, мусульманские суды и *мухтасибы*, которые следили за исполнением не только норм мусульманского права, но и исключительно религиозных культовых правил) относились как к политической, так и к религиозной надстройкам, то другие оставались элементами только религиозной системы и непосредственно не выполняли политических функций. Этот вывод может быть распространен и на мусульманское право, хотя и с определенными оговорками. Ведь мусульманское право лишь частично совпадало с религиозными правилами поведения, но не сливалось с ним. Кроме того, главная его особенность заключается в том, что среди норм мусульманского права, на наш взгляд, не могут быть выделены такие, которые одновременно относятся к религиозной и правовой системам.

Все нормы мусульманского права составляют компонент правовой системы, хотя среди них могут быть обнаружены юридические правила поведения, совпадающие по своему содержанию с религиозными нормами и тесно с ними взаимодействующие. Однако «сегмент» такого взаимодействия, «наложения» правовых норм на религиозные относительно узок по сравнению как с общими рамками действия мусульманского права, так и со сферой применения религиозных исламских норм. Ведь относительно небольшое число норм мусульманского права возникло на основе соответствующих религиозных предписаний, а преобладающая их часть имеет к религии только косвенное отношение. Поэтому тот факт, что мусульманское право в той или иной степени и форме основано на исламе и определяется мусульманской религиозной системой, не означает его полного слияния с исламом как с религией и его включение в указанную систему с присущими ей догматикой, культом, нормами, учреждениями, сознанием и отношениями. Связи мусульманского права с религией характеризуются противоречивыми моментами: с одной стороны, имеется немало правовых и религиозных норм, совпадающих по своему содержанию и осуществляемых через деятельность как религиозных учреждений (которые являются одновременно элементом государственного механизма), так и собственно государственных органов, участвующих в выполнении регулятивной функции религиозной системы; с другой — наблюдаются существенные различия между религиозной и правовой системами социально-нормативного регулирования. Эти различия проявляются как в том, что государство поддер-

живаает возможностью своего принуждения отнюдь не все религиозные нормы, так и в формировании большинства норм мусульманского права без непосредственной связи с религиозными предписаниями, в применении юридических норм не только мусульманскими судами (выполнявшими функции реализации религиозных норм в качестве чисто религиозных учреждений), но и светскими (государственными) судебными органами (полиция, светские суды). Можно поэтому говорить о своеобразном различии, единстве и противоположности правовых и неправовых норм в исламе. В целом мусульманское право не сливается с религией и не выступает частью ислама как религиозной системы, хотя многие его нормы совпадают с религиозными правилами поведения. Следует согласиться с выводом французского ученого Р. Шарля, что в мусульманское право «совместно входят элемент религиозный и элемент юридический... но из этого не следует делать вывод о наличии какого-либо смешения в исламе религии и права» [319, с. 16].

Конечно, единство и противоположность правовых норм и неюридических правил поведения в исламе относительны, дополняют друг друга, действуют одновременно и лишь вместе раскрывают диалектику мусульманского права как качественно определенного, относительно самостоятельного институционального образования. Так, особенности правовых норм, противопоставляющие их религиозным правилам поведения, во многом объясняют, почему мусульманское право могло в течение веков модифицироваться, приспособляясь к изменяющимся социальным условиям, и в силу этого реально регулировать общественные отношения в различные исторические эпохи, отвечать своему назначению в качестве действующего права. С другой стороны, частичное совпадение мусульманского права с религиозной системой по содержанию юридических и религиозных норм и сферам их действия делало гибкость мусульманского права неабсолютной, ставило на пути его развития определенные границы, которые определялись его связями с исламом как религиозной системой. Поэтому, как будет показано ниже, фундаментальная зависимость мусульманского права от ислама (прежде всего мусульманской идеологии) приводила к тому, что многие его нормы не реализовывались на практике. Иначе говоря, пределы изменчивости мусульманского права, его развития и приспособляемости к изменяющимся общественным отношениям были обусловлены как единством правовых и религиозных норм и данных систем в целом, так и их противоположностью. Следует иметь в виду, что вопрос о связи в мусульманском праве собственно юридического и религиозного моментов перекликается с проблемой соотношения религиозной и светской власти в мусульманском государстве (обществе), для которой также было характерно единство и противоположность¹.

Тот факт, что большая часть нормативных положений ислама (закрепленных Кораном и сунной или сформулированных

муджтахидами) была предназначена для регламентации поведения людей в их взаимоотношениях (*муамалат*), еще не превращает эти правила в правовые нормы. Все социально-нормативные регуляторы (в том числе и неправовые) призваны в той или иной степени и форме направлять человеческое поведение, взаимосвязи людей. Чисто теоретически, как было показано, можно (хотя и весьма условно) отделить юридические (предположительно юридические) нормы от мусульманской догматики и культовых правил. Однако такого умозрительного отвлеченного анализа явно недостаточно. Кроме того, последовательных отличить нормы мусульманского права от поддерживаемых исламом нравственных правил или религиозных норм, регулирующих не культовое поведение, а общественно значимые поступки мусульман и их взаимоотношения во «внецерковной» сфере, на уровне теоретического анализа содержания самих этих норм и их различий в теории фикха вообще не удастся. Поэтому нельзя ограничиваться лишь простой квалификацией *муамалат* в качестве юридических норм, как это часто делается. Главное состоит в выявлении, почему и как многие установленные исламом правила поведения индивидов в их взаимоотношениях (а также часть культовых норм) из чисто религиозных предписаний превратились в юридические нормы. А для этого необходимо проследить механизм их действия, соотношение с государством и классовыми интересами господствующих социально-политических сил. Именно здесь лежит граница между правовыми и неправовыми нормами ислама. Поэтому нельзя безоговорочно согласиться с утверждением М. И. Садагдара, что «только в VIII в. мусульманские юристы постарались отделить юридические нормы от религиозных» [267, с. 11]. Юридические нормы (нормы мусульманского права в собственном смысле) от религиозных «отделяли» не юристы, а социальная действительность, практика их функционирования, ведущую роль в котором играла деятельность государства по поддержанию и обеспечению определенных правил поведения, сформировавшихся в едином мусульманском механизме социально-нормативного регулирования, приданию им характера правовых норм. Как правильно отмечает В. Е. Чиркин, «главная проблема заключается в том, какие из этих трудов (трудов мусульманских юристов.—Л. С.) могут быть отнесены к числу тех, которые составляют официально выраженную и признанную правовую доктрину» [373, с. 11]. Речь, таким образом, идет не просто о мусульманско-правовой доктрине, а о трудах юристов, санкционированных государством и поэтому ставших источниками норм действующего мусульманского права. Различие юридических и неправовых норм в этом механизме проходит не по линии, ограничивающей *муамалат* от *ибадат* (см., например, [149, с. 13; 225, с. 157]), а определяется характером связей различных категорий норм с государством. Поэтому деление норм фикха на две части не имеет прямого отношения к му-

мусульманскому праву, поскольку и культовые правила подчас являлись источниками его норм. Нельзя составить правильного представления о мусульманском праве лишь на основе анализа Корана и сунны или даже исследования выводов фикха. Для этого прежде всего необходим анализ практики действия различных норм и обеспечения их определенной части государством.

Такой подход позволяет решить и другую проблему, имеющую особое значение для определения объема понятия мусульманского права,— установить соотношение мусульманской правовой доктрины, мусульманского учения о праве и самого действующего мусульманского права в юридическом смысле. Ведь к мусульманскому праву могут быть отнесены отнюдь не все нормы, зафиксированные в Коране и сунне и, по религиозной догме, рассчитанные на регулирование взаимоотношений людей, либо разработанные мусульманскими правоведами (нередко гипотетическим путем). Будучи закрепленными в священном писании, преданиях или трудах муджтахидов, они прежде всего являются соответственно чисто нормативно-религиозными предписаниями или моментом мусульманско-правовой идеологии. А правом в полном смысле становятся лишь те из них, которые, опираясь на поддержку государства и выражая государственную волю господствующих социально-политических сил, реально направляли поведение людей, стабильно соблюдались, являлись образцами (масштабными) типичного поведения и выражали потребности общественного развития, меру свободы и справедливости, достигнутые на определенном рубеже прогресса общества, сквозь призму определенных классовых интересов. Данный критерий приобретает ключевое значение для выделения именно правовых норм. Действительно, можно с большой долей истины полагать, что мусульманская догматика и религиозные правила поведения (прежде всего культовые) — это те положения, которые содержатся в Коране и сунне и толкуются мусульманскими богословами и правоведами. В отличие от них мусульманское право в собственном смысле включает не просто известный комплекс предписаний, закрепленных в Коране и сунне или введенных юристами на основе иджтихада, а реально действующие и поддерживаемые государством нормы. Поэтому, если в составе мусульманско-правовой идеологии можно обнаружить самые различные нормы (в том числе относительно демократичные и исторически прогрессивные), то это еще не значит, что все они были объективным мусульманским правом, а не существовали только на уровне правовой идеи.

Шариат, фикх и мусульманское право

Исследователи по-разному определяют мусульманское право, считают его отражением различных социальных явлений.

Данное понятие используется как в юридическом, так и в широком смысле, рассматривается в качестве элемента религиозной или правовой системы, либо включается в состав обеих систем одновременно. Не совпадают взгляды ученых и на соотношение мусульманского права с широко используемыми при его анализе другими понятиями, такими как «шариат», «фикх»², «муамалат». Между тем установление смысловых рамок указанных понятий в связи с отражаемыми ими реалиями имеет прямое отношение к осмыслению самого мусульманского права как юридического феномена, к решению проблемы его источников, характерных особенностей, перспектив развития, а также к толкованию современного законодательства (в том числе конституционного), закрепляющего шариат или фикх в качестве источника права.

По вопросу о соотношении понятий «шариат» и «фикх» в современном мусульманском правоведении нет общепринятой позиции. Встречаются различные и даже прямо противоположные точки зрения, которые в определенной степени отражают историческую эволюцию данных понятий. Известно, что в начальный период становления и развития ислама, когда различные стороны мусульманского религиозного сознания выступали в нерасчлененном виде, под фикхом иногда понималось овладение всем комплексом положений новой религии, знание предписаний ислама, регулирующих все стороны жизни его последователей, их поведение и мысли. В этом смысле предмет фикха по существу совпадал с шариатом в значении всего того, что Аллах «ниспослал людям в качестве угодного ему пути праведной жизни, ведущего в рай» [366, с. 16; 476, с. 15—16]. Показательно, что один из основателей мусульманской юриспруденции, Абу Ханифа (699—767), подразумевал под фикхом усвоение правоверным всех возложенных на него как на верующего обязанностей и предоставленных ему Аллахом прав,шедших свое выражение в шариате, включая религиозную догматику и этику (см., например, [50, ч. 1, с. 15]). Об этом свидетельствует и приписываемый ему трактат «Ал-Фикх ал-акбар», посвященный в основном вопросам мусульманской догматики и культа.

Указанное представление было характерно для начального периода формирования мусульманского права (примерно до середины VIII в.), когда шариат и фикх еще не выступали в качестве специальных юридических категорий. Однако в процессе разработки мусульманской правовой концепции между ними стало проводиться различие. За шариатом закрепилось значение тех обращенных к людям предписаний, которые явились результатом божественного откровения и содержались в Коране и сунне Пророка, а понятие фикха существенно изменилось. Становление мусульманской юриспруденции было тесно связано с применением данного термина в смысле, противоположном достоверному априорному знанию (*илм*) положений

Корана и сунны Пророка, а в дальнейшем — и решений его сподвижников, которые (решения) были точно установлены, имели исный смысл, понимались однозначно (*катийат ас-субут ва-д-далала*) и поэтому не требовали для своего применения на практике (поскольку речь шла о правилах поведения) дополнительного толкования. Фикх же означал вынесение самостоятельных решений в случае отсутствия в указанных источниках готовых ответов на конкретные вопросы. Иначе говоря, шариат и фикх в ранней мусульманской юриспруденции противопоставлялись друг другу: область фикха начиналась там, где заканчивалась сфера шариата (см. [366, с. 62; 550, с. 886]).

Такое различие указанных понятий в известной мере сохранилось в исламской теоретической мысли, в частности в той ее области, которая занимается источниками фикха (*усул ал-фикх*). Однако в мусульманской правовой концепции по мере ее развития сложилось иное понимание соотношения между шариатом и фикхом как юридическими понятиями. Прежде всего это было связано с постепенным разделением некогда единой области знания, занимавшейся шариатом, на несколько самостоятельных дисциплин. В результате фикх стал означать собственно мусульманскую юриспруденцию, предмет которой составила лишь одна из сторон шариата — так называемые практические решения (нормы), в то время как вопросы догматики стали изучаться теоретическим богословием (*калам*), а проблемы внутреннего убеждения и самосовершенствования — этикой (*тасаввуф*, или *илм ал-виджданийат*).

Приведенная схема, естественно, передает лишь общее направление исторической эволюции мусульманско-правовых представлений о шариате и фикхе и не отражает всех ее конкретных деталей и особенностей. Однако и в таком виде она помогает лучше понять различные и даже прямо противоположные точки зрения современных мусульманских юристов на соотношение данных понятий. Следует подчеркнуть, что имеется в виду та смысловая нагрузка, которую шариат и фикх несут в системе категорий именно теории мусульманского права, а не их значение в качестве общезыковых или общенаучных терминов. В частности, вплоть до настоящего времени сохранилась традиция в известной степени отождествлять данные понятия, называть фикхом весь комплекс мусульманских религиозных (шариатских) наук, теоретическое осмысление всего шариата, не вкладывая в такую терминологию строго юридический смысл (см., например, [550, с. 887]).

В современной мусульманской юриспруденции также можно встретить точку зрения на шариат и фикх как на совпадающие положения, но рассматриваемые уже в системе правовых категорий. Например, Субхи ас-Салих отмечает, что оба указанных термина употребляются как синонимы и означают все ниспосланные людям поучения Аллаха, в том числе исламскую догматику, культовые правила и нормы взаимоотношений людей,

общие принципы и начала ислама, его букву и дух. Анализ рассуждений автора позволяет заключить, что к нормам шариата (фикха) он относит, по существу, все конкретные правила поведения, разработанные в рамках ислама, а не только положения Корана и сунны Пророка [471, с. 15, 113, 122—134]. С таким подходом перекликается и позиция, сторонники которой также ставят знак равенства между шариатом и фикхом, правда, ограничивая их содержание только правилами поведения мусульман. Они оставляют в стороне вопросы религиозной догматики и этики, но рассматривают состав шариата (фикха) очень широко, понимая под ним совокупность всех правил поведения, регулирующих как культовые действия, так и взаимоотношения людей и даже их поведение во всех сферах жизни. При такой трактовке шариата (фикха) источниками его норм выступают не только Коран и сунна, но и рациональные методы формулирования правовых решений, применявшиеся мусульманскими юристами (см. об этом [365, с. 18—19; 445, с. 190; 476, с. 11—12; 493, с. 86, 96]).

Имеется и прямо противоположный взгляд на соотношение шариата и фикха, проводящий между ними резкую грань. Его последователи относят к шариату только точно установленные и однозначно понимаемые положения Корана и сунны, являющиеся «божественным откровением», а аллегорическое толкование этих источников и применение рациональных методов формулирования правовых норм считают областью фикха. Из истории известно, что такая концепция развивалась захиритским толком мусульманской юриспруденции. В работах современных мусульманских правоведов в чистом виде она практически не встречается. Однако сам принцип четкого различения сферы «божественного откровения» и рациональных приемов правовой аргументации лежит в основе весьма распространенной идеи о том, что положения шариата священы, безусловно обязательны, неизменны и лишены противоречий в отличие от выводов фикха, которые не гарантированы от ошибок, могут не совпадать в различных толках и изменяются, а также являются обязательными только для сформулировавшего их муджтахид (см. [365, с. 21—22; 412, с. 5—6]).

Приведенные взгляды на шариат и фикх как фактически совпадающие или, наоборот, противопоставляемые понятия не характерны для большинства современных мусульманских юристов. Четко различая эти явления, последние вместе с тем рассматривают их в тесной взаимосвязи, которая и раскрывает специфику мусульманского правопонимания. Можно выделить три наиболее типичных для современной мусульманской юриспруденции подхода к соотношению шариата и фикха. Согласно одному из них, шариат включает религиозную догматику (*акаид*) и этику (*ахлак*), а также так называемые практические нормы, регулирующие как культовые действия (*ибадат*), так и взаимоотношения людей (*муамалат*). Важно иметь в

виду, что к таким нормам сторонники указанной позиции относят не только конкретные предписания Корана и сунны (*катийат ад-далала*), но и решения, вынесенные юристами путем толкования общих положений данных источников (*заннийат ад-далала*) или сформулированные с помощью других рациональных методов (*иджтихад*), а также правила поведения, основанные на единогласном мнении крупнейших правоведов (*иджма*). «Практические» нормы и составляют фикх, который, таким образом, целиком включается в шариат в качестве его составной части. Отсюда делается вывод, что шариат — более широкое понятие, чем фикх [50, ч. 1, с. 18; 340, с. 27—28; 344, с. 11, 15; 351, с. 7—11; 435, с. 155—156; 445, с. 190; 451, с. 10—14].

В современной мусульманско-правовой литературе широкое признание получило другое решение рассматриваемой проблемы. По мнению многих арабских ученых, шариат и фикх не соотносятся между собой как целое со своей частью, поскольку данные явления имеют лишь строго очерченную и притом довольно узкую область совпадения, а в остальном сохраняют самостоятельность и свои только им присущие особенности. Согласно такому пониманию, шариат, включающий религиозную догматику, этику и «практические» нормы, исчерпывается положениями Корана и сунны. Считается, что именно в шариате, «переданном людям пророком Мухаммадом», воплощается божественное откровение. Поэтому «практические» нормы шариата (как и другие его элементы) имеют священный характер, являются безусловно обязательными и неизменными, отражая вечные интересы и потребности всех людей в любое время. Точно установленные и однозначно понимаемые всеми мусульманско-правовыми школами «практические» предписания Корана и сунны, оставаясь элементом шариата, одновременно входят в фикх, но в количественном отношении занимают в его составе скромное место. Преобладающую часть норм фикха составляют решения юристов, основанные на *иджтихаде* — толковании самых общих положений Корана и сунны, допускающих неодинаковое понимание и конкретизацию в несовпадающих правилах поведения, а также использование рациональных методов формулирования новых норм в случае молчания указанных источников. Иначе говоря, шариат и фикх совпадают лишь в том, что касается бесспорных и ясных предписаний Корана и сунны, устанавливающих конкретные правила поведения, которые не требуют для своей реализации дополнительной интерпретации (отдельные авторы включают в эту область переплетения шариата и фикха также нормы, источником которых является *иджма*).

На этот элемент фикха распространяется характеристика положений шариата как вечных и неизменных. Однако преобладающая часть его норм лишена священного характера и может модифицироваться вслед за изменением индивидуальных и общих интересов. Различная интерпретация этих интересов

может приводить к несовпадающим решениям по сходным вопросам. Такие выводы фикха, являющиеся результатом теоретической деятельности правоведов, не гарантированы от ошибок, хотя и сохраняют религиозный характер, поскольку сформулированы с учетом и на основе общих принципов и правил шариата.

Аналогичная оценка может быть дана толкованиям юристами общих положений Корана и сунны. Исходя из такого осмысления указанных понятий, подчеркивается, что фикх неизмеримо превосходит шариат по количеству включаемых в него правил поведения. С другой стороны, делается вывод, что с точки зрения божественного откровения в целом, воплощенного не только в «практических нормах», но прежде всего в религиозной догматике и этике, шариат все же шире фикха [342, с. 55—56, 300—303; 343, с. 7, 38, 44 и сл.; 365, с. 21; 382; 389, с. 41—43; 448, с. 10—11, 35—36, 248; 476, с. 17—18 и сл.].

В изложенной позиции до некоторой степени прослеживается понимание фикха как толкования шариата. Эта идея положена в основу еще одного подхода, который весьма характерен для современной юриспруденции и представляет особый интерес с правовой точки зрения. Данная концепция исходит из того, что фикх не выступает элементом шариата и даже не совпадает с ним в какой-либо своей части. Их соотношение правильнее представлять как связь между причиной и следствием. Отстаивающие такой взгляд исследователи понимают шариат как совокупность обязательных предписаний Аллаха, переданных через пророка Мухаммада, воплощенных в Коране и сунне и определяющих образ действий и мышления людей. Шариат играет роль основы, источника фикха, который в этом случае является нормативной интерпретацией Корана и сунны (см., например, [333, с. 247—248; 407, с. 17]). Поэтому, строго говоря, относящиеся к внешнему поведению положения шариата сами по себе не являются ни конкретными (точно определенными), ни общими (устанавливающими лишь общие ориентиры) нормами. Это источник, из которого юристы должны «извлечь» указанные правила, сила, дающая им жизнь. Фикх же состоит из самих «практических» норм и не может непосредственно включать их источники — предписания Корана и сунны. Он выступает толкованием шариата, переводом его положений на язык определенных правил поведения и юридических решений и в этом смысле является итогом творчества правоведов, стремящихся понять смысл божественного откровения. Если же в Коране и сунне они не находят положений, позволяющих сформулировать конкретные нормы, то обращаются к различным рациональным приемам, возможность использования которых предусмотрена опять же указанными источниками. Именно в этом смысле Коран и сунна считаются основными источниками фикха [445, с. 190—191, 194, 195; 458, с. 170, 180; 476, с. 18, 37].

По рассматриваемой проблематике советские и западные исследователи высказывают точки зрения, которые не во всем совпадают с приведенными выше подходами мусульманских правоведов. В частности, весьма распространенным в советской литературе является понимание шариата в общезыковом смысле, как «предписанного», «надлежащего» пути праведной, благочестивой жизни, который ислам установил для правоверных (см., например, [149, с. 133; 246, с. 18; 318, с. 26]). Аналогичную в целом позицию занимают и авторитетные буржуазные исследователи. Так, И. Шахт называет шариат совокупностью предписаний Аллаха [614, с. 1; 616, с. 392], а Н. Агнайес отмечает, что шариат в принципе совпадает с откровением, переданным Пророком людям [494, с. 23]. Однако лишь немногие авторы сводят шариат к Корану и сунне [267, с. 11 и сл.], что в целом характерно для взглядов мусульманских правоведов. Как правило, шариат рассматривается в качестве более широкого явления. Так, по мнению Л. С. Васильева, наряду с Кораном и сунной, играющими роль канонической основы шариата, другим его источником выступает фикх [149, с. 132—134]. Г. М. Керимов также подчеркивает, что фикх является составной частью шариата, хотя и не поясняет, какие еще элементы включаются в содержание последнего [192, с. 3]. В этом отношении наиболее последовательной и близкой взглядам многих мусульманских правоведов является позиция И. П. Петрушевского, который отмечал, что богословие (теология) и право (фикх) составляют две части религиозного закона (шариата) [245, с. 125].

Пожалуй, самым широким признанием пользуется подход, в соответствии с которым шариат и фикх по существу совпадают. Так, по мнению С. М. Прозорова и М. Б. Пиотровского, шариат воплощается в фикхе, который выступает теоретическим обоснованием и осмыслением шариата, системой его принципов, и поэтому оба термина часто употребляются как синонимы [19, с. 110, 122; 246, с. 18]. Последний вывод подтверждается рядом работ, авторы которых пользуются указанными понятиями в качестве совпадающих (см., например, [319; 317]). Сходную позицию занимает и И. Шахт, который называет фикх наукой шариата, разрабатывающей его нормы. При этом он, как и указанные советские ученые, не включает в шариат религиозную догматику и этику [623, с. 524; 89, vol. II, Fasc. 36, с. 886—891]. Н. Агнайес также квалифицирует фикх как науку о нормах шариата, данных в откровении или выведенных из него по аналогии [494, с. 23—24].

Советские исследователи часто называют шариат «божественным» или религиозным «законом», «мусульманским законодательством» [19, с. 112; 245, с. 327; 288, с. 533; 317, с. 160]. Близкой точки зрения придерживается и ряд буржуазных ученых. Например, И. Шахт определяет шариат как «священное право ислама» [614, с. 1], а А. Массэ — как «коранический за-

кон» [219, с. 80], Р. Шарль употребляет термины *шариат* и *фикх* как синонимы в значении закона, оставленного Пророком в наследство мусульманам [319, с. 11, 24, 26, 36]. Такая оценка внешне близка к терминологическому значению шариата, утвердившемуся в мусульманской юриспруденции. Следует, однако, отметить, что определение шариата в качестве «закона» или «законодательства» в данном случае не означает его признания правом в юридическом смысле. Напротив, при данном подходе шариат предстает в виде всеобъемлющей системы социального регулирования, охватывающей самые различные категории норм, не только правовые, но и религиозные, нравственные, бытовые. Так, Л. И. Климович отмечает, что шариат является сводом мусульманских законов, которые опутывают всю жизнь верующих [194, с. 215]. С. М. Прозоров понимает шариат как комплекс юридических норм, принципов и правил поведения, религиозной жизни и поступков мусульманина. При этом он подчеркивает, что речь идет о регулировании внешнего поведения людей практически во всех сферах жизни [19, с. 122—123]. Сходную оценку шариату как универсальной регулятивной системе, включающей наряду с правовыми и иные нормы, дают и другие советские ученые [192, с. 35; 293, с. 103].

В таком широком неюридическом значении часто понимается и мусульманское право. Советские исследователи, как правило, полагают, что данное явление не сводится к системе правовых (юридических) норм, хотя в определенной своей части имеет правовое содержание. Многие ученые, рассматривая шариат и мусульманское право как взаимозаменяемые понятия, допускают, что они включают правовые нормы. Однако этим их содержание не исчерпывается, поскольку в мусульманском праве (шариате) обнаруживаются также религиозные правила поведения и даже «наставления по всем вопросам» [126, с. 106, 108, 115; 144, с. 23; 300, с. 64—65; 325, с. 21, 23].

Такой подход фактически разделяет и Л. С. Васильев, который отмечает, что мусульманское право сводится к шариату и представляет собой «законодательную систему» прав и обязанностей мусульман, подкрепленную догматами религии. При этом сборники фикха выступают своего рода сводами и кодексами исламского законодательства, имеющими реальный правовой авторитет, силу закона [146, с. 59; 149, с. 133—134]. Употребляемая автором терминология не должна служить поводом для предположения, что под мусульманским правом он имеет в виду систему только юридических норм. По его мнению, мусульманское право (шариат) включает помимо чисто юридических норм и культовые обязанности, т. е. религиозные правила поведения. Как подчеркивает Л. С. Васильев, «законы шариата — это правовая систематизация поведения правоверных, их обязательств перед людьми, обществом и Аллахом» [149, с. 134].

Близкую точку зрения высказывает и Т. С. Саидбаев. Называя мусульманское право, отождествляемое им с шариатом,

«типично феодальным правом», он вместе с тем отмечает, что оно регулирует не только поведение, но даже мысли и воображение мусульманина, определяет все без исключения стороны жизни человека, включает в себя обычаи и правила этики [268, с. 105—107]. По мнению Л. И. Шайдуллиной, шариат также «представляет собой совокупность религиозных и юридических норм мусульманского феодального права» [318, с. 26].

Вывод многих советских исследователей о том, что шариат как широко понимаемое мусульманское право представляет собой всеобъемлющую систему социального регулирования и включает наряду с юридическими другие виды норм — религиозные, нравственные, бытовые, — не совпадает с концепцией большинства мусульманских правоведов. Последние, как было показано, распространяют такую характеристику не на шариат, сводимый к предписаниям Корана и сунны, а на фикх. В советской литературе лишь отдельные ученые разделяют такой подход. Например, М. Б. Пиотровский характеризует ислам как очень широкую по охвату систему социального регулирования и подчеркивает, что фикх в качестве мусульманского канонического права включает вопросы правовые, бытовые, семейные [246, с. 8, 18].

Отдельные ученые также рассматривают мусульманское право в качестве не исключительно юридического, а более широкого явления, вообще не упоминая о шариате или фикхе. Например, Е. А. Беляев подчеркивал, что мусульманское право прежде всего устанавливает религиозные обязанности, а также юридически регулирует общественные отношения [137, с. 6—7]. Понятно, что при такой позиции термин «мусульманское право» употребляется не в специально юридическом, а в ином, общесоциальном значении. Речь идет о концепции мусульманского права в широком смысле, о праве, содержание которого не исчерпывается юридическими нормами. Причем принятому в мусульманской юриспруденции делению всех «практических» норм на *ибадат* и *муамалат* не придается значения.

Широкий подход к мусульманскому праву как к системе, включающей не только юридические, но и религиозные и даже этические нормы, характерен и для буржуазной науки, которая в этом отношении в целом испытывает влияние мусульманско-правовых представлений о фикхе, перенося их нередко на шариат. Так, Й. Шахт отмечает, что шариат регулирует в равной степени все аспекты жизни каждого мусульманина, включая религиозный культ, право, политику [614, с. 1]. Р. Давид приходит к выводу, что мусульманское право — не столько право (хотя и стремится заменить собой право), сколько сумма норм, объект которых — отношения между людьми, основанные на мусульманской религии [159, с. 45]. Наиболее полно эту мысль сформулировал А. Массэ, который со ссылкой на А. Ламменса писал, что фикх, названный им религиозным правом, включает религиозные, правовые, нравственные нормы и обычаи и в ито-

ге «охватывает целиком все обязанности, которые коранический закон (шариат) налагает на мусульманина в его тройном качестве верующего, человека и гражданина теократического государства» [219, с. 80] (см. также [319, с. 116; 541, с. 15]).

Широкое понимание мусульманского права, как будет показано, имеет прямое отношение к анализу мусульманского права как юридического феномена. В связи с этим возникает вопрос о выделении в указанном явлении собственно правового содержания, права в юридическом смысле. Следует, однако, иметь в виду, что мусульманская концепция права, в центре внимания которой находятся шариат и фикх, не делает специального акцента на юридических аспектах их соотношения и в целом касается собственно правовой проблематики лишь постольку, поскольку она имеет отношение к анализу данных понятий. Это и понятно. Ведь большинство мусульманских юристов принципиально противопоставляет позитивному праву (данном термином они обозначают исходящие от государства правила поведения, закрепляемые прежде всего в принимаемых им законах) именно шариат в целом, который понимается ими в очень широком, неюридическом смысле и поэтому не сводится, в отличие от других правовых систем, к нормам, принятым государством. Даже когда с позитивным правом сравнивается фикх, последний рассматривается в неразрывной связи с религиозной догматикой и нравственностью и, по существу, приравнивается к шариату (см., например, [50, ч. I, с. 18—27]).

Данная оценка сопоставима с получившей признание в трудах буржуазных исследователей концепцией, согласно которой мусульманское право (наряду с каноническим и иудейским) является разновидностью религиозного права. Например, И. Гольдциер и И. Шахт пользовались термином *мусульманское религиозное право* для обозначения шариата (*фикха*), под которым они понимали нормы, регулирующие внешнее поведение мусульман практически во всех сферах жизни. Поэтому в данное понятие включались все нормы шариата (*фикха*) независимо от характера. Иначе говоря, имелось в виду мусульманское право в широком, а не юридическом значении [547, с. 31—66; 614, с. 1, 200]³. При этом вопрос о соотношении мусульманского религиозного права с религиозной и правовой системами специально не ставился. И. Гольдциер вообще не придавал значения делению норм мусульманского права на юридические и иные, а подход И. Шахта к решению этой проблемы не был однозначным. По его мнению, право в собственном смысле выступает частью системы религиозно-этических правил. Исходя из такого понимания, казалось бы, можно заключить, что юридическая часть шариата не признается самостоятельной. Вместе с тем И. Шахт подчеркивал, что право в собственном смысле сохраняет свой юридический характер, а его сфера не сливается полностью со сферой религии [616, с. 396].

Советские авторы придерживаются несколько иных взглядов на религиозное право и его соотношение с религиозной и правовой системами. Так, А. Д. Сухов считает, что религиозное право является частью религиозной системы, компонентом религиозного сознания. Имеет место как бы наложение религии и правосознания друг на друга. На участке такого соединения и образуется религиозное право — своего рода результат «сращивания» религиозного и правового сознания [278, с. 48—50].

Нельзя не заметить, что под религиозным правом в данном случае подразумевается только определенная область сознания, а нормы в качестве самостоятельного компонента религиозной и правовой систем не выделяются. Последнее обстоятельство принимает во внимание И. И. Бражник, определяющий религиозное право как сплав не только религиозной и правовой идеологии, но и нормативных компонентов обеих систем. Однако он полагает, что шариат не знает раздвоенности, поскольку все его предписания выступают едиными религиозно-правовыми нормами. Отсюда делается вывод, что религиозное право одновременно входит в две системы. Логично, считает автор, включение религиозного права в религиозную надстройку, поскольку и будучи элементом правовой надстройки оно не утрачивает своего религиозного характера [143, с. 48—50].

Более последовательной представляется позиция В. В. Клочкова. Так же как и И. И. Бражник, он полагает, что религиозное право (в том числе и шариат) представляет собой форму наиболее согласованного взаимодействия не только религиозной и правовой идеологий, но и соответствующих им норм. Вместе с тем В. В. Клочков подчеркивает, что такое право в полном своем объеме не может быть названо юридическим, а является таковым лишь постольку, поскольку исполнение отдельных его норм обеспечивается государственным принуждением. Иначе говоря, религиозное право состоит из двух групп норм и приобретает юридический характер только в той части, которая санкционируется государством [196, с. 23, 102, 112, 114, 123; 197, с. 109—110]. Именно поэтому, как уже отмечалось, В. В. Клочков одну часть шариата относит к религиозной, а другую — к правовой системе. Обращает на себя внимание, что в отличие от буржуазных исследователей, которые понимают мусульманское религиозное право как совокупность всех разработанных в рамках ислама норм (в том числе религиозных, этических, правовых, бытовых правил и т. п.), советские ученые ограничивают его лишь областью полного совпадения (наложения) религиозных и правовых норм. Причем почти во всех случаях мусульманское религиозное право приравнивается к шариату.

Для постановки вопроса о мусульманском религиозном праве имеются известные основания, хотя данное понятие правильнее связывать не с шариатом, а с фикхом⁴. С этой точки зрения оно, по существу, совпадает с мусульманским правом в

широком смысле. Вместе с тем определение последнего в качестве религиозного права не исчерпывает всех его особенностей как специфической системы правил поведения. На наш взгляд, регулятивная роль фикха может быть полнее раскрыта при несколько ином подходе, который основывается на концепции системы социально-нормативного регулирования.

В любом обществе складывается своя система социального регулирования, в которой выделяется несколько разновидностей норм. В классовом обществе одно из центральных мест в этой системе занимает собственно право (юридические нормы). Но право — это лишь один из компонентов социально-нормативного регулирования. Наряду с ним функционируют и другие — нормы морали (нравственности), обычаи, корпоративные нормы. Самостоятельным видом социальных норм следует считать и религиозные правила поведения. Указанные нормы, дополняя друг друга и тесно взаимодействуя, образуют единую систему, которая и обеспечивает комплексное регулирование общественных отношений путем направления поведения людей в различных сферах общественной и личной жизни (см., например, [129, с. 64—65; 291, с. 144]). Представляется, что мусульманское право в широком смысле (фикх) вполне сравнимо с такой системой социально-нормативного регулирования и может рассматриваться в качестве одной из ее форм, конкретных проявлений.

В странах распространения ислама, где господствует религиозная форма сознания, система социально-нормативного регулирования обладает своими особенностями. Главная из них заключается в том, что определенные социальные интересы, лежащие в ее основе, внешне проявляются как интересы всей общины «правоверных», ислама в целом. В результате ее функционирования складывается определенный порядок общественных отношений, устойчивые формы личных связей и образцы индивидуального поведения мусульман — то, что принято именовать исламским образом жизни. Поэтому и сама эта система может быть условно названа исламской системой социально-нормативного регулирования.

Определение данной системы как исламской не означает, что она сводится к регулятивному компоненту самого ислама, к совокупности религиозных норм. С учетом этого распространенное в литературе положение о том, что ислам предопределяет все стороны жизни людей (см. [146, с. 59]), нуждается в уточнении. Оно может быть принято лишь при условии, что под исламом в данном случае имеется в виду вся исламская система социально-нормативного регулирования. Вместе с тем эта система не тождественна и мусульманскому религиозному праву в толковании советских исследователей, которые понимают его как область совпадения религиозных и правовых норм, поскольку этими нормами она не ограничивается. В частности, среди регуляторов, обеспечивающих исламский образ жизни,

важное место принадлежит освященным исламом местным религиозным представлениям, укоренившимся традициям и обычаям (см. [172, с. 56]). Такой вывод подтверждается и анализом компиляций, которые являлись своеобразными сводами наставлений для мусульман на все случаи жизни. Под видом шариата и предписаний ислама они закрепляли многочисленные обычаи, нравственные и традиционные бытовые правила, нормы вежливости и этикета, принятые среди местного мусульманского населения (см., например, [22]).

Таким образом, исламская система социально-нормативного регулирования включает различные виды правил поведения, среди которых могут быть обнаружены не только религиозные и юридические, но и нравственные нормы, обычаи, правила вежливости и т. п. Другими словами, данная система имеет комплексный характер: входящие в нее религиозные нормы являются элементом религиозной надстройки, а юридические правила поведения представляют собой компонент правовой системы. Иные виды норм (обычаи, правила морали и др.) также обладают относительной самостоятельностью и не сводятся к религиозному или правовому регуляторам.

Исламский характер этой системы проявляется прежде всего в том, что ее ядро образуют религиозные нормы, которые составляют ее идейную основу и обеспечивают единство ее регулирующего воздействия на общественные отношения. Дело в том, что в средние века ислам оказывал наибольшее влияние на общественную жизнь и отдельные части надстройки, а религиозная система ислама занимала ведущее место по сравнению с правовой. Поэтому на протяжении длительного времени роль главного социально-нормативного регулятора играли именно религиозные нормы. К ним непосредственно примыкают иные виды социальных регуляторов, в том числе юридические и нравственные, правила поведения, обычаи, многие из которых по своему содержанию прямо дублируют религиозные предписания. Такие совпадающие религиозные, правовые, моральные нормы, обычаи и составляют основу, стержень исламской системы социально-нормативного регулирования.

Однако этим данная система не ограничивается. Религиозные предписания, являясь системообразующим фактором, придают исламский характер даже таким правилам поведения (юридическим нормам, обычаям), которые по своему происхождению и характеру не имеют прямого отношения к исламу. Поэтому указанная система включает также нормы, которые хотя и не повторяют религиозных правил поведения, но в целом соответствуют им, дополняют их или во всяком случае им не противоречат и в силу этого признаются и освящаются исламом (известно, например, что ислам широко допускает применение местных обычаев, не противоречащих положениям Корана и сунны). Такие нормы как бы «притягивались» областью совпадения религиозных предписаний с иными видами правил пове-

дения — центром исламской системы социально-нормативного регулирования — и включались в состав последней.

Рассматриваемая система называется исламской еще и потому, что она нацелена главным образом на осуществление функций религиозной системы ислама, прежде всего регулятивной и интеграционной. Понятно поэтому, что в исламскую систему социально-нормативного регулирования не включаются нормы, противоречащие религиозным установкам и целям религиозной системы ислама. Речь, в частности, идет о тех обычаях и правилах морали (в том числе племенных), которые идут вразрез с исламскими религиозными установлениями. Это, как будет показано в других разделах работы, относится и к неисламским религиозным правилам поведения, применяющимся населением, исповедующим другие религии, а также к правовым нормам, действующим в исламских странах, но не согласующимся с предписаниями мусульманского права или даже прямо противоречащим им. Иначе говоря, данной системой не исчерпывается все социально-нормативное регулирование в исламских странах, хотя она и занимает в нем центральное место.

В исламской системе социально-нормативного регулирования все нормы тесно связаны между собой, взаимодействуют и дополняют друг друга, оказывая комплексное влияние на общественные отношения. Каждый вид правил поведения занимает в ней свое место и выполняет определенную роль. Заметное место в данной системе отводится и юридическим нормам. Причем в ней, как в нормативном регулировании отношений любого классового общества, имеется обусловленная социальными потребностями известная мера именно права [129, с. 64]. Вместе с тем особенностью исламской системы социально-нормативного регулирования является то, что юридические нормы в ней переплетаются с другими видами правил поведения, прежде всего религиозными, и не всегда могут быть последовательно отграничены от них. В этом отношении данная система наглядно подтверждает вывод о том, что в некоторые периоды истории процесс диффузии права среди социальных норм даже преобладал над процессом его выделения из всей суммы нравственных, религиозных и иных норм (см. [291, с. 144]). Юридические правила поведения здесь не всегда объективировались достаточно четко. В рамках исламской системы социально-нормативного регулирования всегда имелась область конкурирующего влияния юридических и иных норм (прежде всего религиозных), которые выступали взаимозаменяемыми регуляторами. Право в собственном смысле не было постоянной величиной и часто уступало место иным нормам, спонтанно выраженным в различных формах общественного сознания. В этом, очевидно, проявлялись недостаточная обособленность права от иных правил поведения, его незрелость, которая восполнялась более активным развитием других видов норм. Как отмечается в литературе, такое положение типично для многих систем со-

циально-нормативного регулирования, особенно средневековых [129, с. 56].

Тесное переплетение религиозных и правовых норм, между которыми трудно провести четкую грань,— едва ли не самая яркая черта исламской системы социально-нормативного регулирования. Недаром современные мусульманские юристы отмечают, что многие, если не все, положения фикха находятся на границе между правом и религией [410, с. 111—147]. Часто приводится мнение крупнейшего представителя классической маликитской юриспруденции аш-Шатиби (ум. в 1388 г.) о том, что практически во всех нормах фикха отражаются как «права Аллаха», так и «права индивидов» [41, ч. 2, с. 277].

Среди советских исследователей нет единства взглядов на проблему соотношения и различения этих двух видов норм. Порой вся исламская система социально-нормативного регулирования, по существу, приравнивается к какому-либо одному регулятору— чаще всего религиозному или правовому. Так, по мнению М. Б. Пиотровского, в средние века «почти все стороны жизни мусульманина считались религиозно-значимыми» [246, с. 8]. Прямо противоположную позицию занимает А. Л. Авксентьев, который полагает, что в исламе «каждый шаг правоверного рассматривается как юридический акт» [126, с. 114]. На наш взгляд, такие оценки основаны на абсолютизации только одного из многих компонентов исламской системы социально-нормативного регулирования и поэтому неадекватно передают характер последней. Очевидно, на такой подход повлияло то обстоятельство, что религиозная и правовая системы в исламе действительно не знали жестких рамок воздействия на общественные отношения и сферы их регулирующего влияния во многом накладывались друг на друга. Последнее также нередко абсолютизируется и кладется в основу вывода о практическом совпадении в исламе сферы действия права и религии. Так, А. Ф. Шебанов считает, что «в силу религиозного характера норм шариата всякое правонарушение, посягающее на государственный правопорядок, всякое выступление против правителей рассматривалось вместе с тем как преступление против религии, а всякое отступление от религиозных установлений считалось преступлением против государства» [321, с. 5].

Очевидно, ближе к истине те ученые, которые подчеркивают, что, выполняя регулятивную функцию, правовые и религиозные нормы тесно взаимодействуют как регуляторы общественных отношений в рамках одной системы (см. [196, с. 8]). Речь идет именно о взаимодействии указанных норм, а не о поглощении одних правил поведения другими или о полном совпадении областей их влияния. Особенностью такого взаимодействия являются, с одной стороны, отсутствие во многих случаях точных границ между отдельными религиозными и правовыми нормами в исламской системе социально-нормативного регулирования, а с другой— тенденция к более или менее последовательному

разграничению сфер религии и права в целом. Сочетание этих двух моментов, преобладание того или другого в данный исторический момент и раскрывают специфику указанной системы в целом. Действительно, отделить в ней правовые правила поведения от религиозных трудно, а порой такое различие теряет практический смысл. Отметим лишь несколько способствующих этому обстоятельств, одни из которых, хотя и в другой связи, уже рассматривались, а другие будут в целом раскрыты в последующих разделах данной работы.

В частности, следует помнить, что основным институтом, традиционно применявшим обе категории норм, являлись мусульманские (шариатские) суды, которые выступали одновременно религиозными учреждениями и государственными органами. В первом качестве они следили за соблюдением религиозных предписаний, а во втором — обеспечивали осуществление правовых правил поведения возможностью государственного принуждения. Правда, обе указанные стороны в деятельности мусульманских судов не всегда четко различались, в силу чего на практике граница между религиозными и юридическими нормами могла быть проведена достаточно условно, а иногда и вовсе исчезала. Отнесению этих норм к одной из двух групп препятствовало и то, что, черпая основания своей обязательности главным образом в религиозном сознании, они во многих случаях осуществлялись добровольно и не требовали от суда обращения к принудительным методам исполнения своих решений. Дело в том, что широкий круг отношений регулировался совпадавшими по содержанию религиозными и правовыми нормами одновременно, а это нередко исключало необходимость государственного принуждения к соблюдению соответствующих образцов поведения. В этой связи И. Шахт справедливо пишет, что мусульманское право никогда не поддерживалось исключительно организованной силой [614, с. 2]. Такое положение объяснялось и тем, что, несмотря на отделение богословия от правоведения, связь между тем и другим в исламе была очень тесной, а право всегда оставалось религиозно санкционированным [146, с. 59]. Религия освящала не только регулируемые юридическими нормами отношения, но и само мусульманское право. Это порождало особое отношение к нему со стороны мусульман, придавало религиозный характер мусульманскому праву (в том числе и предписаниям, основанным на иджитхаде), поскольку осуществление его норм становилось в глазах правоверных религиозной обязанностью (см. [196, с. 95]).

Кроме того, как уже отмечалось, многие важные положения разработанные факихами, предопределяющие всю направленность мусульманского права и цели мусульманской системы социально-нормативного регулирования в целом, основаны на религиозно-этических началах и общих ориентирах ислама как религиозного комплекса. В частности, мусульманские правоведы отмечают, что любые поступки и отношения между людьми

(*муамалат*) оцениваются фикхом прежде всего с учетом религиозной концепции о разрешенном и запрещенном (например, запрет ростовщичества, употребления спиртных напитков или мошенничества в торговле). Юридические нормы тесно связаны с предписаниями исламской догматики и морали, и в этом смысле мусульманское право идет впереди других правовых систем, являясь самым «нравственным правом» [50, с. 19—23; 331, ч. I, с. 30]. На этот же момент обращает внимание и И. Шахт, который подчеркивает, что все мусульманское право, понимаемое в юридическом смысле, пронизывают соображения религиозно-этического порядка. Поэтому любой институт, сделка или обязательство соизмеряются в нем с религиозно-моральными предписаниями, такими, например, как стремление избежать риска (этим, в частности, объясняется запрет продажи не имеющегося в наличии товара, страхования и других алеаторных сделок), отказ от крайних решений в пользу умеренности и усредненности, акцент на добросовестности и соблюдении эквивалентности обязательств и т. п. В теории, считает ученый, чисто юридические и религиозно-этические оценки и нормы можно отграничить достаточно легко, но на практике они переплетаются и проникают друг в друга [614, с. 201].

Разработка концепции исламской системы социально-нормативного регулирования в научно-методологическом, познавательном плане представляется перспективной и открывает дополнительные возможности в исследовании мусульманского права. В частности, данная концепция позволяет наглядно представить, что в реальной жизни поведение мусульман определяется комплексом самых различных правил, в том числе и таких, которые не сводятся к юридическим или, наоборот, не имеют прямого отношения к исламу и религиозным нормам. Кроме того, рассмотрение данной системы дает возможность правильно оценить взгляды мусульманских юристов, которые чаще всего (особенно в сравнительно-правовых исследованиях) имеют в виду именно мусульманское право в широком смысле, подразумевая под ним не систему собственно юридических норм, а все предписания фикха и даже шариата в целом — как регулирующие все аспекты внешнего поведения мусульман, так и лежащие в основе внутренней мотивации их поступков.

Одного изучения исламской системы социально-нормативного регулирования недостаточно, однако, для понимания особенностей мусульманского права как юридического явления. А между тем большинство советских ученых, исследуя мусульманское право, по существу, подменяют юридический анализ рассмотрением данной системы в целом, при которой собственно правовой аспект проблемы отступает на второй план и поэтому практически не затрагивается. В основе такого рассмотрения, как уже отмечалось, лежит понимание мусульманского права прежде всего как элемента религиозной системы или как универсального социального регулятора. Наблюдается и обрат-

ная связь: мусульманское право часто называется религиозным и рассматривается в качестве всеобъемлющего комплекса самых разнообразных по характеру норм именно потому, что оно отождествляется с исламской системой социально-нормативного регулирования в целом.

Слабая сторона такого взгляда в том, что он не нацеливается на вскрытие особенностей мусульманского права как юридического явления. Этим также объясняется известная противоречивость подхода к нему. В частности, при сравнении мусульманского права с другими правовыми системами исследователи нередко проявляют непоследовательность и, с одной стороны, рассматривают его в широком смысле, а с другой — пытаются охарактеризовать его, применив чисто юридические критерии.

Естественным результатом такого анализа является односторонний подход к мусульманскому праву исключительно как к неразвитому и «неотдифференцированному». Например, в фундаментальных общетеоретических работах советских юристов утвердилась оценка мусульманского права только в качестве религиозно-традиционного (религиозно-общинного) права, в котором юридические элементы не получили значительного обособленного функционирования и последовательно не отделены от иных социально-нормативных регуляторов. Считается, что мусульманскому праву присуще одностороннее, негармоничное развитие с заметным преобладанием религиозной социально-регулирующей формы; оно отличается связанностью господствующими религиозными нормами и полностью ориентируется на религиозное миропонимание, а также характеризуется исключительно слабой степенью огосударствления, сохраняя консервативные элементы общесоциального права [129, с. 111, 115; 327, с. 48—49].

Не случайно Л. С. Явич не просто сомневается в возможности определения религиозно-традиционных правовых систем (к ним он относит и мусульманское право) в качестве юридических, но и приходит к выводу, что их нельзя признать чисто юридическим, государственно-политическим образованием [327, с. 48, 49]. С такой оценкой можно в принципе согласиться, но только при условии, что она дается мусульманскому праву не в юридическом, а в широком смысле как всей исламской системе социально-нормативного регулирования. Но все же применительно к мусульманскому праву, взятому в диалектическом единстве всех его сторон, она выглядит неполной, поскольку исходит из доминирования в нем религиозного начала и поглощения собственно правовых норм религиозными, оставляя без внимания его особенности как юридического регулятора. Этим, очевидно, объясняется и, несомненно, искаженная характеристика мусульманского права как примитивного в юридико-техническом отношении (см. [327, с. 48]).

Действительно, юридические нормы в исламской системе социально-нормативного регулирования не всегда четко объек-

тивировались и в общественном сознании часто смешивались с религиозными чувствами и понятиями. Эта система как бы внутренне сопротивлялась выделению в ее структуре юридической формы в качестве самостоятельного элемента, и тем более юридические нормы не занимали в ней центрального места, которое всегда принадлежало религиозным предписаниям, определявшим общий характер системы и особенности ее воздействия на общественные отношения. Недостаточное развитие права и неполная дифференциация юридического начала компенсировались прежде всего универсальной ролью религиозных норм, которые брали на себя регламентацию широкого круга социальных связей, подпадающих в зрелых классовых обществах под действие права. Кроме того, известная нехватка права в исламской системе социально-нормативного регулирования восполнялась достаточно интенсивным развитием юридической формы за ее пределами, в частности в виде действия государственного законодательства, которое расходилось с мусульманским правом и религиозными предписаниями (например, в Османской империи). Ведь мусульманским правом, как будет показано, правовая надстройка исламских стран не исчерпывалась.

Это, однако, не означает, что религиозные и юридические нормы в данной системе вообще не различались. Другое дело, что правовой элемент не был в ней постоянной величиной и его соотношение с другими регуляторами, прежде всего с религиозным, не оставалось неизменным. В отдельные исторические периоды — и с течением веков все больше — дифференциация правовых и религиозных норм усиливалась. В регулировании определенных отношений религиозные правила поведения нередко уступали место юридической форме, о чем говорит применение широко распространенных в средневековом мусульманском праве юридических стратагем и правовых решений, разработанных на основе рациональных приемов юридической техники (в частности, путем аналогии), в обход религиозных предписаний, чаще всего запретов. Иными словами, постепенно правовая форма утверждалась в исламской системе социально-нормативного регулирования в качестве все более независимой от религиозной.

Широкое понимание мусульманского права отнюдь не исключает постановки вопроса о мусульманском праве как юридическом феномене. Более того, анализ соотношения юридических норм с иными (прежде всего религиозными) правилами поведения и их взаимодействия позволяет говорить о том, что в исламской системе социально-нормативного регулирования в качестве самостоятельного имеется собственно правовой элемент — мусульманское право в юридическом смысле. По существу, такой позиции придерживаются даже современные мусульманские правоведы, многие из которых выделяют в составе шариата или фикха различные категории предписаний, в том

числе и собственно юридические нормы, отличающиеся по своему характеру от положений религиозной догматики, от нравственных и даже (по мнению отдельных исследователей) культовых правил поведения. Имеются разные точки зрения на соотношение этих норм с шариатом и фикхом. Согласно одной из них, юридическую часть шариата составляет фикх. Так, Наср Фарид Васил полагает, что фикх, охватывающий все «практические» нормы шариата, является правом в юридическом смысле, поскольку регулирует внешнее поведение человека и не затрагивает внутренних мотивов его поступков и совести мусульманина, составляющих сферу догматики и этики. Причем речь идет как о нормах взаимоотношений людей, так и о культовых правилах, регламентирующих внешнюю сторону исполнения мусульманином своих религиозных обязанностей. Отсюда делается вывод, что право в собственном смысле является частью шариата [458, с. 159, 163, 175—176, 182—183] (см. также [344, с. 9, 15]).

Другие ученые относят к праву не весь фикх, но только те его предписания, которые регулируют отношения между людьми (*муамалат*), оставляя в стороне культовые правила (*ибадат*). Правовой характер таких норм, по их мнению, проявляется, например, в том, что они могут распространяться и на немусульман, а также применяться судами и иными государственными органами. Сторонники такого подхода также рассматривают правовые нормы (*муамалат*) в качестве одного из элементов шариата [351, с. 8—11; 438, с. 415; 467, с. 11—12; 476, с. 32—33].

Известный иранский ученый Хасан Афшар также различает в составе шариата юридические нормы, хотя и не связывает их с фикхом. По его мнению, тот факт, что данные нормы и мораль, а также все поведение человека в исламском обществе как бы окружены религией, не лишает право в собственном смысле самостоятельного существования независимо от религии и морали, хотя обязанности людей по отношению друг к другу — «права индивидов» — трудно отграничить от чисто религиозных предписаний — «прав Аллаха» [493, с. 90, 96].

Высказывается и иной взгляд, в соответствии с которым представленная фикхом правовая система шире шариата, поскольку совпадает с ним лишь в части однозначно установленных норм Корана и сунны, а в остальном является результатом усилий юристов, разработавших вопросы права в рамках различных школ-толков (см. [365, с. 21]). Наконец, ученые, отстаивающие оценку шариата как источника фикха, нередко прямо отождествляют последний с правом в юридическом смысле. Например, Мухаммад Саид ал-Ашмави подчеркивает, что шариат играет роль основы, на которой формируются правовые нормы и институты [445, с. 195]. Очевидно, данная концепция исходит из того, что правовые нормы сами по себе не являются составной частью шариата, хотя и создаются на его основе.

Таким образом, современные мусульманские юристы в зависимости от развиваемых ими взглядов на шариат и фикх выделяют в составе того или другого собственно правовой элемент. Причем они, естественно, не сводят к нему весь шариат, а называют правом в собственном смысле фикх, взятый в целом, либо признают юридическими те предписания фикха, которые регулируют взаимоотношения людей (*муамалат*).

Особый интерес представляет тот факт, что данный подход к соотношению шариата, фикха и права по существу проводится современным законодательством и принят в правовой практике исламских стран. В частности, конституции многих из них провозглашают основным источником законодательства шариат или его принципы. Однако официальные документы, разъясняющие смысл этого конституционного положения, а также принятые в целях его реализации нормативно-правовые акты уточняют, что данная роль отводится, по существу, не шариату как таковому. Например, в объяснительной записке к конституции Кувейта прямо указывается, что статья основного закона, признающая шариат основным источником законодательства, имеет в виду фикх. Аналогичную позицию заняла и комиссия, которая разработала проект изменений конституции АРЕ, вынесенный на референдум в мае 1980 г. [445, с. 184, 189, 190]⁵. Интересно, что конституция САР 1973 г. прямо закрепила в качестве основного источника законодательства именно фикх.

В отдельных случаях нормативно-правовые акты, которые принимаются во исполнение указанного конституционного положения, конкретизируют его и фактически рассматривают как основной источник законодательства не шариат и даже не фикх в целом, а лишь выводы последнего, регулирующие взаимоотношения людей (*муамалат*). Например, закон ИАР № 7 от 1975 г. о создании научной комиссии по кодификации норм шариата предусматривал систематизацию именно норм фикха в области *муамалат*. Иначе говоря, современная мусульманско-правовая доктрина и законодательная практика не ставят знака равенства между шариатом и правом, а по существу, рассматривают в качестве юридического явления лишь фикх, взятый в целом или в части, относящейся к регулированию отношений между людьми. Такой подход, на наш взгляд, позволяет более точно определить место права при анализе шариата и фикха и их соотношения.

По указанной проблематике в советской литературе высказаны различные точки зрения, которые прежде всего предопределяются позициями их сторонников на соотношение мусульманского права и религиозной системы ислама. Как уже отмечалось, преобладающей является оценка, в соответствии с которой широко понимаемое мусульманское право не сводится к системе правовых норм. Однако по вопросу о выделении в его составе относительно самостоятельного юридического содержания и существовании мусульманского права в собственном смысле

мнения советских ученых не совпадают. Пожалуй, самой крайней здесь является позиция А. Л. Могилевского, который прямо возражает против рассмотрения мусульманского права в целом или в какой-либо его части как регулятора, относящегося к правовой сфере. Поэтому, когда автор говорит о наличии в Коране и сунне «правовых предписаний» и даже о «правовой системе ислама», очевидно, что в такую терминологию не вкладывается строго юридический смысл. Обоснованность такой оценки позиции А. Л. Могилевского подтверждается его подходом к шариату (рассматриваемому в качестве синонима мусульманского права) как к теолого-социальной нормативной системе, в которой собственно правовые нормы не являются самостоятельным элементом и не образуют «цельной юридической системы» [225, с. 126, 136—137, 146]. Как считает ученый, в мусульманском праве не просто взаимодействуют правовой, теологический и этический моменты. Право ислама, утверждает он, не знает юридических предписаний в чистом виде, поскольку в нем теологические, этические и правовые начала слиты воедино, порождая единые, нерасчленимые религиозные этико-правовые нормы. Поэтому А. Л. Могилевский считает правовые предписания ислама составной и неразрывной частью религии и отстаивает идею о религиозном и правовом синкретизме «исламской правовой системы». Не усматривая в мусульманском праве ничего «чисто юридического», он не соглашается с характеристикой шариата как правовой системы в терминологическом значении и даже не принимает его определения в качестве «мусульманского религиозного права» в широком смысле [225, с. 136, 142, 155—158]. С основными положениями данной концепции солидаризируется и И. И. Бражник, который прямо относит шариат к элементам религиозной системы [143, с. 48—50].

Тезис о том, что юридические предписания не составляют самостоятельной системы и практически неотделимы от других составных частей шариата (мусульманского права в широком смысле) разделяют и некоторые другие советские и буржуазные исследователи. Например, Л. С. Васильев хотя и называет муамалат (нормы, регулирующие взаимоотношения людей по мусульманско-правовой классификации) «чисто юридическими», подчеркивает, что мусульманское право едино и не подразделяется на гражданское, уголовное и религиозное [149, с. 134]. По мнению С. Фицджеральда, право в юридическом смысле является скорее не отдельной частью, а элементом, неразрывно связанным с другими компонентами общей системы ислама — шариата [642, с. 1]. Следует поддержать указанных авторов в том, что шариат не является правом в собственном смысле. Однако едва ли можно согласиться с их выводом об отсутствии мусульманского права в качестве относительно самостоятельной системы юридических норм вообще.

Имеется и прямо противоположная точка зрения, последователи которой вообще не разделяют концепции мусульманского

права в широком смысле, относя его полностью к правовой подстройке. При этом некоторые авторы отождествляют мусульманское право с шариатом, квалифицируемым в целом как юридический феномен. Так, Р. Р. Мавлютов и М. Муллаев категорично называют шариат совокупностью юридических норм, сводом права [214, с. 119—129; 227, с. 7, 36]. Примечательно, что аналогичной позиции придерживаются не только исламоведы-историки, но и правоведы, употребляющие соответствующую терминологию в строгом юридическом смысле. Например, М. И. Садагдар относится к мусульманскому праву как к системе юридических норм, основанных на собственно правовых предписаниях Корана и сунны, а также на иных, рациональных источниках, применявшихся мусульманскими юристами [267, с. 11 и сл.]. А. Ф. Шебанов, А. И. Асадов и И. Зефири также рассматривают мусульманское право (шариат) в качестве правового явления [132, с. 25—27; 179, с. 3, 10; 321, с. 5], а по мнению О. А. Жидкова, шариат выражается в правовых предписаниях, являясь юридическим феноменом, своеобразной системой феодального права [187, с. 485]. Следует, однако, подчеркнуть, что исследователи, признающие мусульманское право (шариат в целом) юридическим явлением, не анализируют тех факторов, которые обуславливают его юридический характер, не объясняют, почему они относят его именно к правовой, а не к религиозной системе.

Весьма распространенной является оценка мусульманского права в юридическом смысле как части шариата. Например, М. С. Хайдарова отмечает, что вопрос о совпадении этих двух понятий является спорным [306, с. 31], а Г. М. Керимов прямо не соглашается с теми учеными, которые отождествляют мусульманское право с шариатом, предпочитая именовать его фикхом [192, с. 3]. По мнению Д. Ё. Еремеева, шариат является сводом мусульманских юридических и нравственных норм, представляет собой систему мусульманского права и этики [171, с. 27; 175, с. 46]. Однако, анализируя конкретные вопросы мусульманского права или шариата, указанные авторы не раскрывают соотношения между ними и фактически рассматривают их как взаимозаменяемые понятия. Не отвечают они и на вопрос, на каком основании определенная часть шариата становится собственно правом.

Авторитетные буржуазные исследователи также полагают, что в рамках шариата (мусульманского права в широком смысле) юридический элемент занимает относительно самостоятельное место. Так, И. Шахт подчеркивает, что, хотя право в собственном смысле и составляет часть системы религиозно-этических правил поведения, оно не ассимилировано целиком с данной системой. Правовые отношения в исламе не могут быть сведены к религиозно-этическим. Сфера права имеет свою специфику, сохраняет свой особый характер, и поэтому правовая (в узком смысле) аргументация и юридическая оценка опреде-

ленной ситуации, отношения или факта основываются на собственных критериях, отличных от религиозно-этических ориентиров. Ученый приходит к выводу о наличии достаточно последовательного разграничения религиозной сферы от области собственно правовой. Именно поэтому, считает он, можно говорить о мусульманском праве в юридическом смысле и относительно самостоятельной концепции права в исламе [614, с. 1, 200—201; 616, с. 396].

Р. Шарль также отмечает, что шариат включает как религиозный, так и юридический элемент. «Но из этого,— подчеркивает он,— не следует делать вывода о наличии какого-либо смешения в исламе религии и права» [319, с. 16] (см. также [572, с. 97]). Многие отношения могут быть оценены как с религиозной, так и с чисто правовой точки зрения. Не случайно в своей работе Р. Шарль анализирует мусульманское право в целом с юридических позиций.

По мнению Ш. Шехаты, мусульманское право не является исключительно разновидностью канонического права в европейском понимании. Правила фикха, регулирующие порядок исполнения чисто религиозных обязанностей мусульман (*убадаат*), не смешиваются с правилами поведения людей в их взаимоотношениях (*муамалат*). Поэтому мусульманские юристы, считает он, всегда проводили различие между сферой собственно права и религиозно-нравственной областью [520, с. 138]. Вместе с тем буржуазные ученые, обоснованно отстаивая концепцию мусульманского права в собственном смысле, обходят молчанием те причины, в силу которых определенные предписания шариата (*фикха*) образуют относительно самостоятельную систему юридических норм.

Лишь немногие советские авторы и исследователи из социалистических стран объясняют юридический характер мусульманского права, как и любой иной правовой системы, связями с государством, обеспечивающим реализацию его норм. Так, В. Е. Чиркин отмечает, что шариат — не только право, поскольку включает наряду с правовыми религиозные и моральные нормы. Но на практике юридические нормы обособляются от всех остальных и выражаются в фикхе — мусульманско-правовой доктрине, которая является официально выраженной и признанной. Основное отличие юридических норм мусульманского права — их применение судами от имени государства [313, с. 11.] Известный чехословацкий ученый В. Кнапп отмечает, что мусульманское право, как и всякое другое, выступает «правом государства», поскольку санкционируется последним [198, с. 227, 233].

Наиболее последовательно концепцию различения мусульманского права в широком и юридическом значении развивает В. В. Клочков. По его мнению, мусульманское право в первом смысле, приравненное к шариату, определяет поведение мусульманина по отношению к богу, в быту и в общественной

жизни. Поэтому в нем следует различать два основных вида социальных норм — религиозные и правовые. В результате шариат представляет собой, с одной стороны, свод религиозных правил, а с другой — правовой кодекс. Одновременно он выступает в качестве и правовой, и религиозной системы: одна его часть относится к религиозной, другая — к правовой системе. Поэтому шариат может быть назван правом в собственном смысле только в той части, которая состоит из юридических норм. Причем «главное отличие юридических норм шариата... от религиозных правил поведения состоит в их обеспеченности государственным принуждением» [196, с. 115]. Аналогичный критерий для установления рамок понятия собственно мусульманского права применяет и С. С. Алексеев, по мнению которого, коль скоро речь идет о праве в строго юридическом смысле, положения мусульманского права приобретают юридическое значение только в результате деятельности государственных органов — законодательных и в особенности судебных, осуществляющих индивидуально-правовую, юридически-конститутивную деятельность [129, с. 116].

Такой взгляд, который мы разделяем, дает возможность всесторонне раскрыть соотношение шариата, фикха и мусульманского права, лучше понять природу последнего и его связи с религиозной системой. В частности, своеобразные отношения складываются между шариатом и фикхом, оценка которых большинством исследователей представляется упрощенной, а иногда и ошибочной. По нашему мнению, шариат (Коран и сунна) непосредственно затрагивает вопросы догматики и этики, определяющие внутренний мир, убеждения и религиозную совесть мусульманина. Что же касается поступков человека, его внешнего поведения (а сюда входит и сфера собственно права), то положения шариата их регламентируют не сами по себе, а требуют конкретизации в определенных правилах поведения. Эту функцию и выполняет фикх. Можно сказать, что на уровне социально-нормативной регламентации отношений между людьми шариат не может обойтись без фикха. Только посредством последнего происходит перевод общих религиозных предписаний в плоскость системы практически действующих правил поведения, в том числе и юридических.

Шариат и фикх — несовпадающие понятия, имеющие неодинаковое отношение к Корану и сунне. Если шариат включает предписания последних сами по себе, в качестве божественного откровения, устанавливающего общие рамки образа мысли и действий правоверного, то для фикха эти положения — не более чем источники, на основе которых еще только должны быть введены определенные правила поведения. С точки зрения мусульманского права в широком смысле шариат правильнее представлять не как систему, включающую все конкретные правила поведения различных типов, а как общий ориентир, направление, цель, к достижению которой должен стремиться

мусульманин. Поэтому указанные нормы можно считать содержанием шариата лишь условно — в том смысле, что религиозно-этическими началами (шариатом) предопределяется их общая направленность, но вовсе не их конкретные характеристики. В этом отношении Коран и сунна являются содержанием шариата, который в свою очередь играет роль идейного источника фикха. Иначе говоря, шариат целесообразнее характеризовать не в качестве мусульманского права (в широком или юридическом смысле), а в качестве той основы, на которой мусульманское право в обоих значениях сложилось, в качестве общих рамок, в которые были заключены правовые нормы.

При таком понимании соотношения шариата и фикха последний представляется в виде всеобъемлющей системы самых различных по характеру норм, которые, естественно, не могут быть сведены только к религиозным или правовым. Причем речь в данном случае идет лишь о правилах, регламентирующих главным образом внешнее поведение мусульманина в различных сферах жизни и всевозможных ситуациях, в том числе и о чисто бытовых нормах, правилах вежливости и т. п., поскольку вопросы догматики и религиозной совести формально не являются предметом фикха. Конечно, среди указанных правил могут быть обнаружены и нормы, носящие юридический характер. Однако в целом фикх не может быть назван мусульманским правом в собственном смысле, поскольку не все его положения являются действующими правилами поведения, защищаемыми государством. Очевидно, фикх и является тем самым мусульманским правом в широком смысле, которое имеют в виду многие исследователи, понимающие под ним совокупность религиозных, правовых, нравственных, бытовых норм и предписаний по всем вопросам. Как правило, в советской литературе такая система норм именуется шариатом. Однако, если пользоваться понятиями и категориями мусульманской юриспруденции, правильнее в данном случае вести речь не о шариате, а о фикхе, который, по существу, совпадает с исламской системой социально-нормативного регулирования в изложенной выше трактовке.

Дискуссионным остается вопрос об отождествлении шариата с мусульманским правом в юридическом смысле либо о рассмотрении последнего в качестве неотъемлемой части шариата. На наш взгляд, мусульманское право в юридическом понимании в целом не имеет к шариату прямого отношения и не является его элементом. Оно исторически оказалось включенным в сферу шариата (религии) в результате исламизации фактически действовавших правовых норм и отношений, а в дальнейшем было связано с ним по линии разработки вопросов права мусульманскими юристами, принимавшими в расчет религиозно-нравственные ориентиры ислама. Шариат правильнее характеризовать как основу, источник мусульманского права. Примечательно, что К. Маркс не ставил знака равенства между му-

мусульманским правом и религией и подчеркивал, что мусульманское законодательство не воплощено в Коране, а именно основано на нем [5, с. 167]. Подход к исламу (шариату) как к религиозной системе, не только включающей собственно религиозные нормы, но и давшей жизнь существенной части мусульманского права как юридического явления, лежит в основе и другого известного вывода К. Маркса о том, что «Коран является для Турецкой империи и ее правителей одновременно источником веры и закона» [4, с. 130].

В этой связи привлекает внимание позиция тех мусульманских правоведов, которые считают шариат вообще синонимом религии, ислама в целом, на каковой основе складывается фикх и качестве системы юридических норм (см., например, [343, с. 7; 365, с. 16; 389, с. 41; 425, с. 5; 458, с. 170—171; 476, с. 12]). При этом, поскольку толкование положений шариата (Корана и сунны), а также нормы, сформулированные различными толками с использованием разнообразных приемов юридической техники, не всегда совпадают, становится понятным вывод мусульманских ученых, что противоречия могут быть в фикхе (мусульманском праве), но не в шариате. При таком понимании мусульманское право представляется юридическим осмыслением положений шариата, выведением из Корана и сунны собственно правовых решений, а также формулированием правовых норм на основе рациональных аргументов, допускаемых (как считает мусульманско-правовая доктрина) Кораном и сунной.

К подобному подходу приближаются оценки отдельных советских и буржуазных исследователей. Например, М. И. Сагадур называет шариат (Коран и сунну) источником мусульманского права как юридического явления [267, с. 11 и сл.]. С этим взглядом соглашается и Л. С. Васильев, который отмечает, что Коран и сунна играют роль канонической основы исламского права [149, с. 132]. А. Л. Могилевский справедливо отмечает, что содержащиеся в Коране догматы представляют собой изложение идеологических основ правовой системы, а не саму эту систему [225, с. 119]. В наиболее четкой форме данную точку зрения выразил С. А. Токарев, по мнению которого «и уголовное и гражданское право было построено всецело на религиозном законе — шариате» [288, с. 533]. Аналогичные в целом высказывания можно встретить и в работах буржуазных ученых. Так, Э. Клингмюллер считает, что шариат представляет собой не более чем систему религиозно-моральных обязательств, которая не имеет юридически обязательного характера. Шариату, считает ученый, в принципе неизвестны строгие юридические максимы, которые являются результатом чисто правовой оценки юристами некоторых религиозных постулатов [572, с. 90].

Значительно больше оснований проводить параллель между мусульманским правом как юридическим явлением и фикхом, разработка которого (особенно в том, что касается *муамалат*) по общей части основывалась на специфических методах юри-

дической техники. Однако, принимая во внимание основное отличительное качество мусульманского права в указанном значении — его поддержку со стороны государства, следует прийти к выводу, что в целом оно не может быть сведено и к фикху, поскольку большинство сформулированных в нем культовых правил не являются юридическими. В то же время мусульманское право не совпадает по объему и с правилами взаимоотношений людей (*муамалат*), составляющими важнейшую часть фикха. Ведь, с одной стороны, не все нормы данной разновидности поддерживаются государством, а с другой — юридический характер имеет и ряд чисто религиозных норм (*убадат*). Учитывая это, понятие мусульманского права как юридического явления включает только те нормы фикха — большинство правил взаимоотношений между людьми и отдельные культовые нормы, — которые пользуются государственной поддержкой, реально регулируют общественные отношения и выражают интересы господствующих в той или иной стране социально-политических сил.

Очевидно, все мусульманское право в юридическом смысле следует рассматривать как часть исламской системы социально-нормативного регулирования, хотя его различные нормы занимают в ней неодинаковое место и по-разному соотносятся с ее религиозным элементом. Если нормы мусульманского права, основанные на предписаниях Корана и сунны (*нусус*), в целом совпадают по своему содержанию с религиозными правилами поведения и составляют вместе с ними центр данной системы, то положения, сформулированные юристами с помощью рациональных методов толкования (*иджтихад*), находятся как бы на ее периферии, поскольку прямо не зависят от религиозных догматов и зачастую не имеют аналогов среди религиозных правил поведения. Такие юридические нормы в целом развивают и дополняют религиозные предписания, но в отдельных случаях могут даже расходиться с ними и другими регуляторами, входящими в исламскую систему социально-нормативного регулирования (например, обычаями). Возможность указанных противоречий кроется в неоднозначности самого мусульманского права, несовпадении религиозных правил, признаваемых различными толками ислама, коллизиях местных обычаев, основанных в целом на исламских традициях.

Теоретическое обоснование включения мусульманского права в целом в исламскую систему социально-нормативного регулирования можно найти и в самой мусульманско-правовой концепции, согласно которой рациональные выводы юристов не могут противоречить неизменным нормам Корана и сунны, а значит, основным религиозным правилам. Напомним также, что мусульманские юристы вне зависимости от разделяемых ими позиций отождествляют мусульманское право в юридическом смысле с фикхом или нормами муамалат и считают, что оно составляет часть шариата либо основано на последнем. Наконец,

в пользу предложенного понимания свидетельствует и то, что мусульманское право в юридическом смысле сохраняет религиозный характер и поэтому может одновременно рассматриваться и в качестве религиозного права. В частности, такую характеристику юридически интерпретируемому мусульманскому праву дают отдельные советские исследователи и ученые из социалистических стран. Например, А. И. Асадов считает шариат юридическими нормами в религиозной оболочке [132, с. 25—27], а А. Ф. Шебанов подчеркивал религиозный характер норм шариата, который он рассматривал в качестве правового явления [121, с. 5]. Близкую позицию занимает и аз-Зефири, который под шариатом понимает юридические нормы, «происходящие из мусульманской религии» [179, с. 3, 10]. О. А. Жидков отмечает, что шариат (мусульманское право в юридическом смысле) не отделяет от теологии ислама и тесно связан с его религиозно-мистическими представлениями [187, с. 485]. Авторитетный чехословацкий юрист В. Кнапп пишет, что мусульманское право, которое он понимает в юридическом значении, несомненно религиозного происхождения и является в этом отношении правом мусульманской религии [198, с. 227, 233].

В чем же проявляются особенности мусульманского права как юридического феномена, испытывающего зависимость от мусульманской религиозной системы? Прежде всего в том, что важнейшую часть, ядро мусульманского права составляют нормы, источником которых явились соответствующие религиозные предписания — значительная часть положений Корана и сунны (*нусус*), регулирующих взаимоотношения людей (*муамалат*), устанавливающих отдельные культовые правила (*убадат*) и даже относящихся, например, к правилам вежливости, бытовым нормам и т. п. Следует особо подчеркнуть, что нормы мусульманского права до сих пор регулируют отдельные стороны культового поведения мусульман. Так, в ряде стран (Марокко, Иордания, Пакистан) установлена уголовная ответственность за несоблюдение поста во время рамадана. В Ливии и некоторых других странах уплата заката является правовой обязанностью состоятельных мусульман, а государственным служащим в Пакистане предписано ежедневно совершать пятикратную молитву. Санкционированные государством культовые правила, оставаясь религиозными нормами, приобретают и правовой характер, становятся юридическими нормами. При этом такие нормы лишь внешне выступают регуляторами иллюзорных отношений между мусульманами и сверхъестественным объектом их веры (отношений между правоверными и Аллахом, по терминологии мусульманской доктрины). На деле они регулируют социальное поведение людей, определенный вид общественных отношений [196, с. 43]. Защита таких отношений государством означает, что они имеют особое значение для общества и их нарушение представляет угрозу его устоям (в данном случае идеологическим). Иными словами, исполнение неко-

торых мусульманских культовых обрядов было поднято на уровень общественно-политически значимого поведения, рассматривалось не как личное дело правоверного, а как действия имеющие важное общественное значение, затрагивающие интересы не только индивида, но и всего общества. Поэтому вмешательство государства в эту сферу общественных связей и обеспечение определенных образцов культового поведения возможностью принуждения объективно обусловлены интересами общества, господствующих сил, заинтересованных в охране устоев своей власти, одной из которых является мусульманская религия.

Как известно, К. Маркс подчеркивал, что теснейшее переплетение политики и религии лежало в основе Османской империи [4, с. 130]. Этой принципиальной оценке соответствует вывод, что посягательство на религию, грозившее ее единству с политикой, как любые действия, подрывающие религиозные устои общества, одновременно представляли непосредственную угрозу самим основам государства.

Среди других религиозных предписаний — источников норм мусульманского права — обращают на себя внимание правила поведения, которые по своему характеру могут быть отнесены прежде всего к нормам морали и правилам вежливости. Однако в определенных ситуациях они приобретают особое значение с точки зрения общественных интересов, что предопределяет их санкционирование государством. Так, функции *мухтасиба* (в мусульманских странах — государственный чиновник, ответственный за соблюдение правил торговли и поведения в общественных местах) включали и контроль за соблюдением правил ношения одежды, особенно женщинами. Подобное положение сохраняется до сих пор в ряде стран (Иран, Саудовская Аравия), где в той или иной форме продолжают действовать органы, выполняющие функции, аналогичные функциям мухтасиба. Например, в современном Иране женщина, чья одежда не отвечает мусульманским требованиям, может быть подвергнута телесному наказанию 75 ударами.

Конечно, в данной сфере общественных отношений четкой границы между мусульманским правом и религиозными предписаниями нравственного характера никогда не было. Можно поэтому согласиться с выводом Л. В. С. Фан ден Берга, что в исламе «нравственные и юридические предписания постоянно смешиваются даже в той части, которая по нашим понятиям принадлежит собственно праву» [298, с. 2]. Санкционирование государством таких «нравственных» норм (в действительности они являются религиозными правилами), как и отдельные культовых правил, свидетельствует об их особой значимости для мусульманской общины (точнее, господствующих в ней сил, выдающих свои интересы за интересы всех мусульман), заботящейся о соблюдении данных образцов поведения как гарантии религиозности масс и упрочения форм религиозного со-

вания, обеспечивающих политическое господство определенных социальных сил.

Указанные особенности нормативного состава мусульманского права подтверждают, что сфера его действия в определенной степени выходила за привычные рамки осуществления правовых норм, поскольку мусульманское государство в силу ряда причин санкционировало отдельные культовые правила, а также образцы поведения, которые по своему характеру ближе к нравственным, чем к правовым нормам. Естественно, религиозная или нравственная направленность этих норм мусульманского права не лишала их качества юридических правил поведения. Однако они составляли относительно скромную часть норм мусульманского права, ориентирующихся на религиозные предписания.

Большинство религиозных предписаний, ставших источниками мусульманско-правовых норм, относятся к правилам взаимоотношений людей (*муамалат*), конкретизированных мусульманско-правовой доктриной, которая на их основе сформулировала правовые правила поведения. Однако даже с учетом этого нормы мусульманского права, прямо основанные на религиозных предписаниях, в количественном отношении явно уступают юридическим правилам поведения, не имеющим аналогов в священных текстах, введенным мусульманскими правоведами на основе логических приемов юридической техники и получившим признание государства.

Мусульманское право является религиозным правом, поскольку в целом в той или иной форме и степени (прежде всего в идеологическом плане) основано на мусульманской религии. Не будучи частью религиозной системы, оно вместе с тем в известной мере служит ее целям, участвует в осуществлении ее функций, прежде всего регулятивной — в форме опосредования тех же общественных отношений, которые параллельно регламентируются совпадающими религиозными нормами. Однако различные структурные элементы мусульманского права как социально-нормативной системы испытывают неодинаковое влияние ислама как религии, по-разному соотносятся с различными компонентами религиозной системы. Так, правовые нормы, возникшие на основе предписаний Корана и сунны (*нусус*), непосредственно связаны с религиозными правилами поведения — регулятивным компонентом ислама, и поэтому большая их часть считается имеющей божественное происхождение. Одновременно эти нормы имеют близкое отношение и к другому элементу религиозной системы — мусульманскому религиозному сознанию, лежащему в основе как мусульманско-правовой идеологии (толкование правоведами религиозных предписаний и выведение из них конкретных регулятивных норм), так и психологии (осуществление права, опираясь на религиозные чувства и эмоции мусульман). Такая зависимость от религиозной системы особенно характерна для тех положений мусуль-

манского права, которые закрепляют образцы культового поведения.

Что же касается большинства норм мусульманского права, составляющих правила поведения, введенные правоведами логическим путем, то их связи с мусульманской религиозной системой в целом не такие прямые и прочные. Главное заключается в том, что этим нормам не соответствуют сходные с ними по содержанию религиозные правила поведения. Поэтому их зависимость от ислама проявляется прежде всего в общей ориентации мусульманско-правовой идеологии на религиозные ценности. Не случайно эта категория норм мусульманского права, в отличие от предыдущей, считается результатом деятельности людей и не определяется непосредственно «божественным откровением». Они приобретают качество норм религиозного права прежде всего потому, что включены в общую систему мусульманского права, нацеленного на реализацию религиозно-опосредованных общественных интересов. Можно сказать, что их религиозный характер наиболее ярко проявляется на стадии не формирования, а реализации. Конечно, осуществление таких норм мусульманского права опирается на религиозные чувства мусульман, их религиозную совесть. Однако отличие социально-психологического механизма их действия состоит в том, что они в глазах правоверных выступают не вечными и неизменными, прямо выражающими волю Аллаха, а модифицируемыми и, возможно, даже ошибочными, иначе говоря, нормами низшего ранга по сравнению с предписаниями Корана и сунны. Их религиозный характер в значительной мере — фикция. Он определяется не в последнюю очередь тем, что непосредственным источником образования этих норм была мусульманско-правовая доктрина, общей идеологической основой которой выступало религиозное учение ислама. Напомним, что мусульманские правоведы наряду с чисто юридическими разрабатывали и вопросы мусульманского культа, и поэтому неслучайно мусульманско-правовые толки нередко называют религиозно-правовыми.

Анализ механизма действия указанных двух разновидностей норм мусульманского права позволяет обнаружить между ними и иные различия, проходящие по линии их связей с отдельными элементами религиозной системы ислама. Представляется закономерной, например, такая тенденция: нормы мусульманского права, соответствующие нормативным предписаниям Корана и сунны, применялись почти исключительно мусульманскими судами, которые являлись институтом как религиозной, так и государственно-правовой системы. Так, действие норм личного статуса через мусульманские суды служит дополнительным подтверждением того, что их непосредственным источником были религиозные нормы. Даже когда такие нормы включаются в законодательство, они не утрачивают своего религиозного характера и в наши дни в большинстве мусульманских стран реализуются через мусульманские суды. Действие большинства

институтов данной отрасли определяется принципом персонального права, в основе которого лежит презумпция неразрывной связи с религиозным сознанием, принадлежностью к определенной религии. Иначе говоря, в глазах мусульман такие нормы являются неотъемлемой частью самого ислама (соответствующие религиозные нормы действительно выступают важным компонентом религиозной системы ислама), и в этом смысле различия между религиозными и правовыми нормами личного статуса теряют смысл. Что же касается юридических норм, сформулированных непосредственно мусульманско-правовой доктриной, то в большинстве случаев они опирались в своей реализации на чисто государственные органы — аппарат наместников, полицию, светские суды.

Еще одно различие между отмеченными группами норм мусульманского права прослеживается в той роли, которую играла в их формировании мусульманско-правовая доктрина. Если в образовании правовых норм на основе религиозных прототипов деятельность мусульманских юристов занимала относительно скромное место и сводилась к переводу нормативных положений священных текстов на язык юридических понятий и конструкций, то в создании норм за пределами Корана и сунны роль мусульманско-правовой доктрины оказывалась ведущей, первичной. Условно можно сказать, что нормы мусульманского права, основанные на соответствующих религиозных образцах, имеют «первичный» религиозный характер и «вторично» являются правовыми (поскольку были истолкованы, конкретизированы и развиты юристами), а нормы, введенные непосредственно правоведами, наоборот выступают «первичными» юридическими правилами поведения, которые приобрели «вторичный» религиозный характер, войдя в состав религиозно ориентированного мусульманского права. При этом мусульманское право в целом опирается на религиозную идейно-теоретическую базу, ориентируясь на религиозное сознание как в своем формировании, так и на стадии реализации. Мусульманское право — право в юридическом смысле, имеющее религиозную основу. Поэтому оно может быть названо религиозным правом. Данный характер мусульманского права подтверждается если не источником происхождения каждой его нормы, то во всяком случае его общей ориентацией на религиозное сознание.

Все компоненты мусульманско-правовой системы тесно взаимодействуют с одноименными элементами ислама как системы религиозной. Это касается, как было показано, норм, сознания, учреждений и отношений, иными словами, всего механизма действия мусульманского права и религиозных норм. В этом смысле с известными оговорками можно согласиться с выводом, что мусульманское право лежит на рубеже мусульманской религии и собственно системы юридических норм⁶. Точнее в правовой надстройке оно занимает место, непосредственно примыкающее к религиозной системе. Его важнейшую часть составляют нор-

мы, непосредственным источником которых послужили соответствующие религиозные предписания. Те отрасли мусульманского права, ядро которых составляют такие нормы (например, личный статус), связаны с наиболее глубокими слоями религиозного сознания и отличаются наибольшей последовательностью осуществления в реальных общественных отношениях, поскольку прямо опираются на устоявшиеся привычки и обычаи, общепринятые среди мусульман социально-психологические установки (для большинства других отраслей, как будет показано, был характерен известный разрыв нормативных предписаний и реальной практики их осуществления). В сознании мусульман такие нормы выступали в качестве единых религиозно-правовых предписаний, в которых юридический и религиозный моменты практически не различались. И хотя в юридическом отношении такие нормы не представляли большинства положений мусульманского права в количественном отношении, в силу своего непосредственного происхождения от религиозных норм именно они в первую очередь обеспечивали прочные связи мусульманского права в целом с его идейной базой и обуславливали эффективность механизма его реализации.

Доктрина — основной источник
мусульманского права

Учение об источниках относится к числу наиболее разработанных в науке мусульманского права и отличается большим многообразием. Как уже отмечалось, мусульманские исследователи выделяют в составе мусульманского права две группы взаимосвязанных норм, первую из которых составляют юридические предписания Корана и сунны (собрания имеющих правовое значение преданий — *хадисов* — о поступках, высказываниях и даже молчании пророка Мухаммада), а вторую — нормы, сформулированные мусульманско-правовой доктриной на основе «рациональных» источников, прежде всего единогласного мнения (*иджма*) наиболее авторитетных правоведов — муджтахимов и факихов — и умозаключения по аналогии (*кийас*).

В качестве основополагающих рассматриваются нормы первой группы, особенно те, которые зафиксированы в Коране. Для характеристики Корана как источника мусульманского права важно иметь в виду, что среди его норм, регулирующих взаимоотношения людей, заметно преобладают общие положения, имеющие форму отвлеченных религиозно-моральных ориентиров и дающие простор для толкования правоведами. Что же касается немногочисленных конкретных правил поведения, то большинство их возникло по частным случаям при решении Пророком конкретных конфликтов, оценке им отдельных фактов или в ответ на заданные ему вопросы. Преобладающая часть нормативных предписаний сунны также имеет казуальное происхождение (см., например [219, с. 69; 335, с. 141—142; 340, с. 11, 14, 15, 23—24; 343, с. 108; 411, с. 26; 471, с. 12]).

После смерти Мухаммада в 632 г. вплоть до начала VIII в. развитие мусульманского права продолжало идти главным образом казуальным путем¹. Считается, что четыре «справедливых» халифа — Абу Бекр, Омар, Осман и Али, правившие в 632—661 гг., как и другие сподвижники Пророка, решая конкретные споры, обращались к Корану и сунне. В случае же молчания последних они формулировали новые правила поведения на основе расширительного толкования этих источников, а еще ча-

ще — опираясь на различные рациональные аргументы. Причем вначале решения по не урегулированным Кораном и сунной вопросам выносились сподвижниками по единогласному мнению, формировавшемуся после консультаций с их соратниками и крупнейшими правоведами. Вместе с положениями Корана и сунны эти правила стали нормативной основой для решения дел мусульманскими судьями — кади. Одновременно за каждым из сподвижников Пророка было признано право на самостоятельное формулирование новых правил поведения на основе собственного усмотрения. Такие нормы в дальнейшем получили название «высказывания сподвижников» [335, с. 154; 471, с. 57].

Предписания Корана и сунны, а также казуально-нормативные решения сподвижников Пророка и их первых последователей теоретически рассматриваются в качестве основы мусульманского права в целом и любой из его отраслей. Отдельные советские авторы высказываются еще более определенно и утверждают, что основные нормы мусульманского права содержатся в сунне [267, с. 16]. Такая оценка, на наш взгляд, является преувеличением. Более убедительной представляется точка зрения арабских ученых, которые отмечают, что в Коране и сунне содержится очень немного конкретных норм мусульманского права — не более десятка норм государственного и уголовного права, столько же правил, регулирующих обязательства, и т. п., — по большинству же вопросов, требующих нормативной регламентации, эти источники хранят молчание [340, с. 24; 411, с. 23—25; 471, с. 59—60]. Аналогичную позицию занимают авторитетные буржуазные правоведа. Так, крупный французский компаративист Р. Давид утверждает, что «положения юридического характера, которые содержит Коран, недостаточны для того, чтобы составить кодекс» [159, с. 388]. По мнению известного исламоведа Р. Шарля, Пророк оставил слабо разработанные основы мусульманского права, поскольку в Коране и сунне нет какой-либо исходной правовой теории. Французский исследователь справедливо обращает внимание на то, что в Коране установлены лишь исходные начала шариата [319, с. 11, 15].

С течением времени все отчетливее ощущалась недостаточность конкретных предписаний Корана и сунны, а также нормативных решений сподвижников Пророка. Эти разрозненные и не представляющие единой системы правила поведения сами по себе в дальнейшем не могли обеспечить необходимой нормативной регламентации изменяющихся общественных отношений в мусульманском государстве — халифате. Поэтому, начиная с VIII в., главную роль в ликвидации пробелов и приспособлении положений указанных источников к потребностям общественного развития постепенно взяли на себя правоведа — основатели правовых школ-толков и их последователи.

К началу VIII в. мусульманско-правовая доктрина только начинала складываться, а до того времени не могла играть

скольким-нибудь заметной роли в качестве источника действующего права. Первым же шагом на пути ее возникновения явился *рай* — относительно свободное усмотрение, которое применялось при толковании Корана и сунны и формулировании новых правил поведения в случае молчания этих источников (см. [138; 372, с. 109, 163—164; 473, с. 306]). Данный принцип получил нормативное закрепление в знаменитом предании о разговоре Пророка с его сподвижником Муазом, назначенным наместником в Йемен. «По чему ты будешь судить?» — сказал Мухаммад. «По писанию Аллаха», — отвечал Муаз. «А если не найдешь?» — спросил Пророк. «По сунне посланника Аллаха», — сказал Муаз. «А если не найдешь?» — вопрошал Пророк. «То вынесу решение по своему усмотрению», — сказал Муаз. «Хвала Аллаху, который наставил посланника посланника Аллаха на путь, угодный его посланнику!» — воскликнул Пророк.

Это предание толкуется мусульманскими правоведами как поощрение Пророком решения судебных споров на основе собственного усмотрения судьи по вопросам, не урегулированным в Коране и сунне (см., например, [27, с. 174; 57, с. 66—67]). Мусульманские ученые юристы часто приводят и другое предание, свидетельствующее о том, что Пророк всячески поощрял *иджтихад* — свободное усмотрение судьи в случае молчания общепризнанных источников мусульманского права. По этому преданию, Мухаммаду принадлежат следующие слова: «Если судья вынес решение по своему усмотрению и оказался прав, то он должен быть вознагражден вдвойне, а если он судил по своему усмотрению и ошибся, то ему причитается вознаграждение в однократном размере» [336, с. 36, 295; 372, с. 109, 140—141].

Арабские исследователи единодушны в том, что примерно до конца X в. мусульманские судьи пользовались значительной свободой в выборе решения по вопросам, не урегулированным Кораном, сунной, индивидуальными и единогласными решениями сподвижников Пророка. Иначе говоря, в то время судьи, как правило, были муджтахидами. Однако в такой роли выступали не только они: со временем функции *иджтихада* все чаще выполняли ученые-правоведы. Признанием их авторитета явилось то обстоятельство, что не только судьи, но и халифы при рассмотрении споров нередко обращались к ним за советами по сложным вопросам, в частности при толковании преданий о жизни Пророка, которые долгое время оставались несистематизированными. Именно ученые-правоведы спустя десятки лет после смерти Пророка составили авторитетные сборники хадисов, признанные различными школами мусульманского права в качестве источников их выводов.

Уже в период правления Омара (634—644) у кади появились советники из числа факихов, которые помогали им решать дела по вопросам, не урегулированным Пророком, на основе консенсуса. В VIII—X вв. такая традиция мусульманского пра-

восудия не только поддерживалась, но и получила дальнейшее развитие. Постепенно в теории мусульманского права утвердилось мнение, что судьей может быть назначено лицо, которое по не урегулированным Кораном и сунной вопросам принимает решения не по собственному усмотрению, а ориентируясь на мнения факихов, обращаясь к ним за заключением — *фетвой* (см. [57, с. 66; 336, с. 36, 295; 372, с. 109, 140—141]).

С середины VIII в., когда в халифате начали складываться основные школы мусульманского права, наступил новый этап формирования мусульманско-правовой науки — «период кодификации и *имамов* — основателей толков (*мазхабов*)», который длился около двух с половиной столетий и стал эпохой зрелости, «золотым веком» в развитии мусульманского права. Главным его итогом явилось возникновение различных направлений в толковании Корана и сунны, каждое из которых относительно автономно разрабатывало собственную систему правовых норм. Такое положение в конечном счете объяснялось историческими истоками мусульманского права — особенностями материальных и культурных условий его становления и развития.

Основная объективная причина заключалась в заметных социально-экономических различиях районов огромного арабского халифата, где должно было действовать мусульманское право. Среди факторов идеологического порядка большое значение имело то, что, как уже отмечалось, основополагающие «источники» закрепили немного правил поведения, ставших правовыми. Особое значение доктрины для развития мусульманского права объяснялось не только пробельностью и противоречивостью Корана и сунны, но и тем обстоятельством, что большинство содержащихся в них норм считались имеющими божественное происхождение, а значит — вечными и неизменными. Поэтому теоретически они не могли быть просто отброшены и заменены нормативно-правовыми актами государства. В этих условиях мусульманские правоведы, исходя из предположения, что в основополагающих «источниках» имеются ответы абсолютно на все вопросы и задача сводится лишь к тому, чтобы их найти, разработали разнообразные приемы «извлечения» новых норм для решения вопросов, не урегулированных прямо Кораном и сунной. Мусульманское право потому и смогло выполнить свою историческую миссию, что не сводилось к немногочисленным предписаниям Корана и противоречивым хадисам, а опиралось на них в самых общих чертах как на свою идейно-теоретическую базу, черпая конкретное содержание из трудов юристов. Если первоначально не существовало строгих правил формулирования новых правил поведения, то впоследствии они были разработаны. Причем каждый из мусульманско-правовых толков создал свой набор методов юридической техники, позволявших вводить в оборот новые нормы в случае молчания основополагающих источников. Характерная особенность подобного пути развития нормативного содержания заключалась в

том, что различные школы мусульманского права, используя собственные приемы, приходили в сходных ситуациях к несоответствующим решениям.

Доктринальная разработка нормативного состава мусульманского права теоретически базировалась на уже упоминавшемся принципе свободы иджтихада. Практически он означал введение правоведами нескольких разновидностей норм. Прежде всего, толкуя общие предписания-ориентиры Корана и сунны, они придавали им юридический характер, формулировали на их основе конкретные судебные решения. Кроме того, со ссылкой на «необходимость», «интересы» общины, «пользу», изменение обычной или «основания» нормы они заменяли отдельные конкретные предписания Корана и сунны новыми правилами поведения. Иджтихад означал также возможность выбора среди противоречивых конкретных предписаний сунны и индивидуальных решений сподвижников пророка наиболее подходящего для данного дела. Наконец, в случае молчания указанных источников правоведа создавали новые нормы с помощью разнообразных логических приемов, которые мусульманско-правовая наука и называет «рациональными» источниками мусульманского права. В действительности это были не источники права, а способы толкования отдельных положений Корана, сунны или решений сподвижников Пророка, а также введения новых правил поведения в не предусмотренных там случаях. Источником таких новых норм выступала доктрина, формулировавшая их на основе указанных рациональных методов. Можно поэтому прийти к выводу, что наряду с Кораном, сунной и судебно-нормативными решениями сподвижников пророка (вынесенными индивидуально или на основе консенсуса) именно доктрина, вобрав в себя все так называемые «рациональные» источники, стала самостоятельным источником (внешней формой) мусульманского права в юридическом смысле. Более того, в рамках доктрины была создана большая часть норм действующего мусульманского права.

Бурное развитие иджтихада в VIII—X вв. и появление мазхабов фактически закрепили положение доктрины в качестве ведущего источника мусульманского права. Уже в середине VIII в. многие судьи стали придерживаться какого-либо одного толка, чаще всего того, которому отдавал предпочтение халиф или который пользовался наибольшей популярностью среди местного населения. Правда, на протяжении по крайней мере еще двух столетий далеко не все кади следовали строго определенному толку, предпочитая судить по собственному усмотрению. Даже те из них, которые отказывались от права на иджтихад, могли свободно менять свою привязанность: в решении одних дел они применяли выводы одного толка, а при рассмотрении других прибегали к нормам, предлагавшимся сторонниками другой школы права (см. [57, с. 67; 223, с. 176—186; 372, с. 142; 473, с. 312]).

На рубеже X и XI вв. положение существенно изменилось. Иджтихад постепенно стал рассматриваться не как свободное усмотрение за пределами Корана и сунны, а лишь как возможность выбора любой из школ мусульманского права. По выводу большинства мусульманских исследователей, тогда век *иджтихада* сменился веком *таклида* (букв. «подражания», «традиции»), означавшим, что в случае молчания Корана и сунны судьи потеряли право выносить решения на основе собственного правосознания и отныне должны были строго следовать одной из признанных школ мусульманского права. Уже в конце X в. правители требовали от судей советоваться с учеными в отношении тех дел, по которым они не в состоянии были вынести решения на основании Корана и сунны. И хотя эти источники вместе с *иджма*, естественно, продолжали считаться основополагающими и не подлежащими пересмотру, фактически кади уже не могли прямо ссылаться на них, а были обязаны применять закрепленные в них нормы только в том виде, в котором они интерпретировались определенным толком (см. [223, с. 191; 336, с. 37]). Не случайно общепризнанным в мусульманско-правовой теории является вывод о том, что законодательная власть в мусульманском государстве принадлежит муджтахидам, среди которых главная роль отводится основателям крупнейших правовых школ и их наиболее авторитетным ученикам и последователям (см., например, [473, с. 224—243]). Правда, в отличие от суннитской концепции, шиитская правовая мысль продолжала отстаивать свободу *иджтихада*. Но на практике и здесь нормотворческие функции сконцентрировались в руках узкой группы последователей классических шиитских толкования которых считались обязательными для простых мусульман-шиитов.

Итак, если в VII—VIII вв. источниками мусульманского права действительно выступали Коран и сунна, а также *иджма* и «высказывания сподвижников», то начиная с IX—X вв. эта роль постепенно перешла к доктрине. По существу прекращение *иджтихада* означало канонизацию выводов основных школ мусульманского права, сложившихся к середине XI в. Вывод о том, что с этого момента доктрина стала главным источником мусульманского права, разделяется авторитетными арабскими и западными исследователями. Например, видный египетский ученый Шафик Шихата пишет: «Верно, что после оформления различных толков в эпоху Аббасидов (750—1258.— Л. С.) судья стал в принципе обращаться к произведениям, созданным факхами» [491, с. 10]. Р. Шарль отмечает, что «исторически мусульманское право берет свое начало не непосредственно из Корана, оно развивалось на основе практики, которая часто отходила от священной книги, а высшая степень развития священного закона совпадает с появлением школ» [319, с. 28].

По мнению И. Шахта, «мусульманское право представляет собой замечательный пример „права юристов“. Оно было созда-

но и развивалось частными специалистами. Правовая наука, а не государство играет роль законодателя; учебники имеют силу закона» [614, с. 5]. На данном обстоятельстве останавливается и Р. Давид: «Мусульманский судья не должен толковать Коран; авторитетное толкование этой книги дано докторами права, и именно на их труды может ссылаться судья» [159, с. 388]. Уполне обоснован и вывод А. Массэ о том, что «мусульмане не ведут судопроизводство по Корану» [219, с. 70]. Многие арабские исследователи также обращают внимание на то, что труды муджтахидов имеют силу обязательных источников для того, кто применяет нормы мусульманского права (см., например, [336, с. 34—35; 455, с. 17]).

Таким образом, значительное большинство конкретных норм мусульманского права — итог его доктринальной разработки. Для их характеристики важно иметь в виду, что мусульманские юристы долгое время не решались формулировать обобщенные абстрактные правила поведения и предпочитали искать решения по конкретным случаям. При этом они выполняли важную роль приспособления общих предписаний-ориентиров и казуальных норм, закрепленных в Коране и сунне, или индивидуальных решений сподвижников Пророка к потребностям господствовавших в мусульманском государстве социально-политических сил. Поэтому с наступлением «периода традиции» развитие доктрины и, следовательно, системы действующего мусульманского права не только не прекратилось, но продолжалось весьма активно в рамках нескольких школ, за которыми нередко стояли вполне определенные политические интересы.

В течение первых двух-трех веков «периода традиции» в целом завершилось формирование мусульманского права, которое стало практически правом той или иной школы. Как верно замечает Р. Шарль, с расширением арабских завоеваний «единое мусульманское право уступило место целому ряду мусульманских прав» [319, с. 11]. Термин *фикх*, который первоначально использовался для обозначения мусульманско-правовой доктрины, стал применяться и в отношении самого мусульманского права в объективном смысле. Важно при этом иметь в виду, что с наступлением «периода традиции» решения муджтахидов, которые ранее выносились по конкретным делам, приобрели характер своего рода судебных прецедентов, т. е. стали правовыми нормами. Превращению индивидуальных предписаний правоведов в нормы мусульманского права в значительной мере способствовало и санкционирование доктрины государством, которое выражалось в назначении судей и наложении на них обязанности рассматривать и решать дела на основании учения определенной школы. Так, в начале XVI в. султан Селим I издал указ о применении судьями и муфтиями Османской империи только выводов ханифитского толка.

Доктринальная разработка мусульманского права, затрудняя его систематизацию, вместе с тем придавала ему извест-

ную гибкость, возможность развиваться. Причем роль ученых юристов в этом процессе исторически постепенно возрастала: если на ранних ступенях своего становления мусульманско-правовая доктрина в основном занималась поисками конкретных правил поведения на основе толкования Корана и сунны, а затем приступила к строгой систематизации рациональных приемов «извлечения» из них новых правовых норм, то по мере усиления неопределенности и запутанности выводов многочисленных толков и необходимости регулировать вновь возникающие общественные отношения, она сосредоточила свои основные усилия на разработке методологической и общетеоретической основы мусульманского права. Такая необходимость была связана с тем, что различные школы-толки при общности от-правных позиций формулировали несовпадающие нормы при решении сходных вопросов.

Однако даже на уровне одной школы сосуществуют самые разнообразные, порой взаимоисключающие правила поведения. Такое положение сложилось как закономерный итог исторической эволюции фикха и отражало характер его источников. Дело в том, что развитие мусульманского права не шло по пути формулирования общих абстрактных норм, последовательной замены одних правил поведения другими или же придания общеобязательной силы конкретным судебным решениям. Особенностью структуры мусульманского права является то, что все выводы одной школы, содержащиеся в канонизированных трудах юристов, признаются в равной степени действительными, хотя и могут противоречить друг другу. Прямая отмена пережиточных норм, пусть даже не соответствующих новым общественным потребностям, теоретически не допускалась в рамках «религиозно-правовой» системы. В этих условиях со временем мусульманское право превратилось в собрание огромного множества возникших в различных исторических ситуациях разнообразных норм, в большинстве случаев формально не определенных. Причем все положения данного толка были обязательны для судей и муфтиев, задача которых заключалась в выборе нужной нормы, исходя из «условий, места и времени». Поэтому даже официальное санкционирование государством выводов определенной правовой школы не означало установления системы формально определенных, единообразных норм. Мусульманское право давало широкий простор для судебного выбора. Не случайно вплоть до настоящего времени при закреплении его норм в современном законодательстве сохраняется возможность выбирать из множества противоречивых предписаний те, которые наилучшим образом отвечают интересам социально-политических сил, стоящих у власти в той или иной мусульманской стране.

Таким образом, фактический плюрализм школ дополнялся неопределенностью самих толков и наглядно проявлялся в невозможности заранее предсказать выбор среди множества про-

противоречивых норм. Разобраться в многочисленных выводах той или иной школы и отыскать нужное правило стоило труда даже наиболее авторитетным мусульманским судьям и муфтиям. В этих условиях на передний план закономерно стала выдвигаться общетеоретическая основа мусульманского права. Такой вывод подтверждается, например, широким использованием мусульманскими правоведами в средние века обычаев, категории «интереса» и юридических стратагем для приспособления мусульманского права к постоянно изменяющимся социальным условиям.

Но наиболее заметным в этой области достижением явилось формулирование принципов правового регулирования, своего рода «общей части» мусульманского права, которая рассматривалась как исходный пункт при применении любой конкретной правовой нормы. Современные мусульманские исследователи отмечают, что такие общие принципы не содержатся в каких-либо определенных стихах Корана или преданиях, а были выработаны правоведами на основе толкования всех источников мусульманского права и анализа практики его конкретных норм (см., например, [332, ч. 1, с. 185]).

Иначе говоря, еще в начале мусульманские юристы конкретизировали отвлеченные религиозно-правственные ориентиры Корана и сунны в индивидуально-нормативных решениях правового характера (наряду с применением конкретных норм, закрепленных этими источниками), то позднее в связи с необходимостью дальнейшего совершенствования механизма реализации мусульманского права на основе толкования его казуальных предписаний они сформулировали общие юридические принципы этой правовой системы. Не случайно первоначально это делалось с единственной целью лучшего понимания норм мусульманского права и, главное, выбора наиболее подходящих для конкретных дел решений из богатого арсенала противоречивых правил (см. [331, ч. 2, с. 184—185, 229; 343, с. 290; 468, с. 48—49; 469, с. 199—222; 471, с. 54—56]). Вполне понятно поэтому, что такие принципы в целом были едины для всех толков. Их появление явилось кульминационным моментом в развитии теории и практики мусульманского права.

С этого времени в его структуре произошли заметные изменения: особое место в ней заняли нормы-принципы, которые стали рассматриваться доктриной как такой элемент системы мусульманского права, который стоит выше любой из его отраслей. Например, в отличие от обычных норм, сформулированных муджтахидами, и даже отдельных положений Корана и сунны, данные принципы, также являющиеся результатом иджтихада, не могут быть пересмотрены. Все это подтверждает вывод о том, что основным источником мусульманского права выступала доктрина. Ведь, если часть конкретных норм и была закреплена в Коране и сунне, то принципы, составляющие его важную стабильную часть, были выработаны учеными-юристами.

Следует, однако, иметь в виду, что в средние века доктрина являлась ведущим, но не единственным источником мусульманского права. Согласно мусульманско-правовой теории, высшие государственные органы могли пользоваться ограниченным законодательными полномочиями по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной. Такая нормотворческая практика халифов и султанов получила название «правовой политики». Изданные на ее основе нормативные акты после одобрения верховным муфтием (*шейх уль-исламом* в Османской империи) если они не противоречили общим положениям шариа, включались в состав мусульманского права. Фактически многие такие акты закрепляли уже сформулированные ранее правоведческими нормами, либо вводили новые. Но в любом случае они становились источником мусульманского права наряду с доктриной. К актам «правовой политики» примыкали и нормативные решения верховного муфтия, который включался в структуру высших органов мусульманского государства. Его фетвы также являлись источниками отдельных норм фикха.

Начиная со второй половины XIX в., в положении мусульманского права в целом и его источников произошли серьезные изменения. Они были связаны прежде всего с тем, что в правовых системах наиболее развитых мусульманских стран фикх постепенно уступил ведущие позиции законодательству, основанному на рецепции западноевропейских образцов. Наряду с этим существенное влияние на соотношение источников мусульманского права оказала проведенная в 1869—1877 гг. кодификация ряда его отраслей и институтов путем издания Маджаллы (текст см. [26]) — своего рода гражданского и процессуального кодекса Османской империи, который действовал в ряде арабских стран до середины XX в. (в Ливане, Иордании, Кувейте отдельные его нормы продолжают применяться и в настоящее время).

Маджалла явилась первым и пока единственным актом, закрепившим в широких масштабах нормы мусульманского права в виде государственного закона. При его подготовке в основу были взяты известные произведения представителей ханфиитской школы мусульманского права, в частности Ибн Нуджайма и Абу Саида ал-Хадеми. Такой выбор не был случайным, поскольку, начиная с XVI в., данный толк являлся официальным в Османской империи.

Для соотношения источников действующего мусульманского права, сложившегося с изданием Маджаллы, особое значение имели две статьи кодекса: ст. 14 запрещала иджтихад по вопросам, с достаточной полнотой урегулированным нормами закона, а ст. 1801 предусматривала, что если имеется распоряжение султана о применении по какому-либо вопросу выводов определенного толка мусульманского права «как наиболее соответствующего времени и интересам народа», то судья не вправе решать дело по иному толку. Иначе говоря, подчеркивался обяза-

тельный характер этого закона для всех правоприменительных органов империи (известно, что в средние века кади нередко игнорировали указы султана). Лишь в случае его молчания судим разрешалось прибегать к выводам ханифитской мусульманско-правовой доктрины [491, с. 19, 90]. В этой связи подчеркнем, что Маджалла не касалась семейных отношений, наиболее подробно регулируемых шариатом, которые в соответствии с принципом свободы веры и «персонального права» приверженцев многочисленных сект и толков продолжали регулироваться разными школами мусульманского права в традиционной форме доктрины.

Примерно в то же время, когда вступала в силу Маджалла, в Египте была предпринята серьезная попытка кодифицировать право «личного статуса»: крупному ученому и государственному деятелю Мухаммаду Кадри-паше (1821—1888) власти поручили составить проект закона, посвященного данной области общественных отношений. Подготовленный им в 1875 г. доктринальный вариант кодекса представлял собой свод положений мусульманского права ханифитского толка относительно «личного статуса» и в форме нормативно-правового акта предусматривал регулирование всех основных институтов данной отрасли.

Проект Мухаммада Кадри-паши не был введен в действие как официальный закон, но фактически применялся в Египте до 20-х годов нынешнего столетия, когда здесь появилось первое семейное законодательство. В Тунисе аналогичную роль играл доктринальный вариант семейного кодекса, составленный в 1899 г. Д. Сантилланой, а в Алжире мусульманские суды при решении семейных дел широко пользовались сводом норм маликитского толка мусульманского права, подготовленным в 1916 г. М. Мораном.

В начале XX в. в мусульманских странах были приняты первые кодифицированные акты и в сфере «личного статуса». В настоящее время в большинстве из них (Египет, Алжир, Сирия, Ирак, Ливан, Тунис, Иордания, Сомали и др.) мусульманское право сохраняет за собой роль регулятора именно этой отрасли, в которой, как правило, действуют изданные государством нормативно-правовые акты, закрепляющие соответствующие принципы и нормы фикха. Кроме того, основанное на рецепции мусульманско-правовых норм законодательство регулирует здесь правовой режим вакуфного имущества, некоторые вопросы правоспособности, отдельные виды сделок (например, дарение). Единичные нормы, имеющие мусульманское происхождение, включаются также в уголовное, гражданское, процессуальное законодательство.

В другой группе рассматриваемых стран (к ней можно отнести Саудовскую Аравию, ЙАР, государства Персидского залива, Ливию, Иран, Пакистан, Судан) сфера действия мусульманского права более значительна и нередко охватывает

не только «личный статус», но и уголовное право и процесс некоторые виды финансово-экономических отношений и даже отдельные институты государственного права. В правовых системах некоторых из них (например, Омана и отдельных княжеств Персидского залива) мусульманское право в форме доктрины продолжает играть ведущую роль, а в других наблюдается тенденция к включению его норм во вновь принимаемое законодательство. Причем, если в ИАР, начиная с середины 70- годов, вступил в силу целый ряд законов, закрепивших нормы фикха, которые ранее применялись в форме доктрины, то для правовых систем Ливии, Ирана, Пакистана и Судана в последнее десятилетие характерно усиление влияния фикха, проявляющееся в широком законодательном закреплении мусульманско-правовых норм в тех отраслях, где они до этого не действовали.

Такие серьезные изменения в позиции мусульманского права коснулись и его доктрины, статус которой в наши дни существенно отличается от традиционного и которая выполняет различные функции в развитии правовых систем мусульманских стран. Поэтому современную мусульманско-правовую доктрину как источник права следует рассматривать в нескольких аспектах.

Прежде всего отметим, что в ряде случаев она продолжает играть роль формального источника права. Так, семейное право Египта, Сирии, Иордании, Судана и Ливана предусматривает, что в случае молчания закона судья применяет «наиболее предпочтительные выводы толка Абу Ханифы» (интересно, что мусульманские суды в Сирии со ссылкой на данную норму как правило, применяют положения упоминавшегося труда Мухаммада Кадри-паши [661, 1979, № 9—10, с. 612]). Согласно марокканскому, кувейтскому и ливийскому законодательству, при отсутствии нормы в законе действуют выводы маликитского толка (поскольку в Кувейте право «личного статуса» в значительной степени некодифицировано, то данное положение означает признание мусульманско-правовой доктрины ведущим источником этой отрасли права), а сомалийский семейный кодекс обязывает судью прибегать к нормам шафиитской школы мусульманского права. В соответствии с конституцией Ирана (ст. 12) отношения «личного статуса» последователей каждого из толков ислама регламентируются нормами, принятыми соответствующей школой фикха.

В отдельных странах допускается субсидиарное использование мусульманского права в случае пробельности любых государственных нормативно-правовых актов, а не только законодательства о «личном статусе». Например, в Саудовской Аравии постановления верховного судебного органа от 1928 и 1930 гг. не только обязывают судей следовать в их решениях выводам ханбалитского толка, но и перечисляют произведенные муджтахидов, в которых эти нормы сформулированы. В соот-

вместии со ст. 167 конституции Ирана, если судья не находит нужной нормы в законе, он применяет положения авторитетных произведений и фетв муджтахидов. В Ливии в случае молчания законодательства также применяются выводы мусульманско-правовой доктрины различных толков.

Законодательство отдельных стран предусматривает возможность применения в случае молчания закона не выводов определенного толка мусульманского права, а его основных принципов. Подобное положение закреплено, например, в первых статьях гражданских кодексов Египта, Сирии, Ирака, Ливии и Алжира, а также в семейном законодательстве Ирака и ИДРИ. Причем, поскольку сами гражданские кодексы закрепили ряд мусульманско-правовых норм, то при их толковании следует обращаться к соответствующим произведениям авторитетных мусульманских юристов (см. [331, ч. 2, с. 247; 659, 1971, № 76, с. 83]).

Ст. 153 конституции ЙАР 1970 г. и закон о судостроительстве Бахрейна гласят, что если судья не находит нужной нормы в законе, то он должен обратиться к общим принципам мусульманского права. Однако и в этом случае, как отмечают арабские исследователи, речь идет опять-таки о мусульманско-правовой доктрине, хотя и не ограниченной определенным толком. Иначе говоря, судье предоставляется право искать нужное правило поведения в произведениях последователей той школы, которая кажется ему более подходящей в каждом конкретном случае (см., например, [331, ч. 2, с. 244—248; 367, с. 84—88]).

В целом, однако, в современных правовых системах рассматриваемых стран нормы мусульманского права сравнительно редко выступают в традиционной форме доктрины. Как правило, они закрепляются в статьях законодательства, принимаемого компетентными органами государства. В этой связи нуждается в уточнении положение, высказанное чехословацким ученым В. Кнаппом о том, что «мусульманское право *в своем нынешнем виде* (курсив наш.—Л. С.) является в основном доктринальным» [198, с. 233].

В настоящее время доктрина остается главным источником действующего мусульманского права лишь в немногих странах (Саудовская Аравия, Оман, некоторые княжества Персидского залива). В большинстве же случаев она потеряла значение самостоятельного юридического источника, в качестве которого формально выступает нормативно-правовой акт. Это, естественно, не означает, что можно вообще игнорировать влияние на содержание этих актов мусульманско-правовой доктрины. Ведь при подготовке такого законодательства широко используются общепризнанные труды мусульманских правоведов (в объяснительной записке к сирийскому закону о «личном статусе», например, специально подчеркивалось, что при его составлении учитывались выводы, сформулированные в произведении Мухаммада Кадри-паши). Иными словами, если значе-

ние мусульманско-правовой доктрины как формального источника права падает, то ее роль в качестве неформального элемента правообразования растет.

Этому в немалой степени способствует то обстоятельство, что конституции многих указанных стран гласят, что мусульманское право или его принципы являются основным источником законодательства. Об этом говорилось, например, в Основном законе Хиджаза 1926 г. и конституции Афганистана 1931 г. Затем указанное положение было воспринято сирийской конституцией 1950 г. и основным законом Кувейта 1962 г. В начале 70-х годов признание мусульманского права или его принципов в качестве основного источника законодательства было закреплено в новых или впервые принятых конституциях семи арабских стран (Бахрейн, ОАЭ, Катар, Сирия и др.). Причем практика включения подобной нормы в основные законы неуклонно расширяется: оно, в частности, было предусмотрено в конституциях Пакистана 1973 г. и Ирана 1979 г. Можно обоснованно полагать, что под мусульманским правом здесь подразумевается доктрина, сформулировавшая подавляющее большинство его конкретных норм и все без исключения общие принципы (интересно, что в сирийской конституции применяется термин *фикх*).

Этот вывод подтверждается анализом конституции Ирана (ст. 12, 95), предусматривающей соответствие всех законов страны не просто мусульманскому праву, а его джафаритскому толку (афганская конституция 1931 г. гласила, что источником законодательства является ханифитский толк фикха). Естественно, речь в данном случае идет не о признании мусульманско-правовой доктрины в качестве формального источника, а об ориентации законодателя на закрепление ее выводов в позитивном праве.

Следует подчеркнуть, что практика включения во вновь принимаемое законодательство норм, имеющих мусульманско-правовое происхождение, в последние годы все более расширяется. Достаточно указать на новое иранское законодательство, ориентирующееся на положения джафаритского толка, пакистанские законы о закате и запрете ростовщичества, целый ряд законов, подготовленных в ИАР специально созданной Комиссией по кодификации норм мусульманского права, уголовное законодательство Ливии и Мавритании, нацеленное на возрождение ряда норм деликтного мусульманского права. Характерно в этом отношении также многозначительное изменение, внесенное в мае 1980 г. в конституцию Египта, в соответствии с которым принципы мусульманского права признаются не одним из ведущих, а основным источником законодательства. Во исполнение данного конституционного положения на рассмотрение Народного собрания страны уже внесены проекты ряда законов, основанных на кодификации выводов мусульманско-правовой доктрины.

Усиление влияния ислама на правовое развитие ряда стран Востока в последние годы объективно ведет к возрастанию роли мусульманско-правовой доктрины в подготовке вновь принимаемых законов, закрепляющих общие принципы и конкретные нормы фикха, большинство из которых были разработаны мусульманскими учеными-юристами еще в средние века.

Общая характеристика структуры мусульманского права

Доктрина мусульманского права как нормативно-юридической системы социального регулирования складывалась постепенно, усложняясь и приобретая дополнительные характерные черты. Новыми элементами постоянно обогащалась и структура права.

Мусульманские юристы единодушно выделяют в составе мусульманского права две группы тесно взаимосвязанных и взаимозависимых норм. Первую составляют юридические предписания Корана и сунны (считается, что эти нормы имеют непосредственно «божественное» происхождение) и вторую — нормы, сформулированные мусульманско-правовой доктриной на основе других, «рациональных», источников, прежде всего единогласного мнения наиболее авторитетных правоведов — *муджтахидов*, или *факихов* (*иджма*) и умозаключения по аналогии (*кыйас*) (см. [340, с. 7; 455, с. 202]).

В качестве основополагающих рассматриваются нормы первой группы, особенно те, которые зафиксированы в Коране. Не случайно отдельные исследователи полагают, что истинные нормы мусульманского права содержатся лишь в Коране и сунне, а правила поведения, основанные на других источниках, лишь дополняют их, но не включаются в шариат в собственном смысле (см., например, [267, с. 10—11, 12 и сл.; 343, с. 38, 57, 65—66; 435, с. 155; 437, с. 34]). Однако большинство авторов признают «действительными» нормы, сформулированные на основе всех источников, хотя и отдают очевидное предпочтение положениям Корана и сунны (см., например, [430, с. 7; 467]). Следует, однако, иметь в виду, что, если в Коране, а также в развивающей и дополняющей его сунне имеются все без исключения правила религиозного культа, то в сфере нормативной регламентации отношений между людьми эти источники содержат весьма скромную часть предписаний.

По степени определенности, согласно мусульманской доктрине, все нормы Корана и сунны делятся на две категории. К первой относятся абсолютно точные и не допускающие различных толкований установления, среди которых значатся все правила религиозного культа и некоторые нормы, регулирующие взаимоотношения людей. Данная категория норм не допускает *иджтихада*, представляет собой понятные и однозначные

правила поведения, которые могут непосредственно и единообразно применяться на практике (см., например, [331, ч. 2, с. 29; 343, с. 50—51; 451, с. 11; 468, с. 52; 481, с. 371]). Причем если конкретные правила исполнения религиозных обязанностей мусульмане должны воспринимать как божественное откровение, смысл которого им не дано понять, то конкретные нормы взаимоотношений между людьми во многих случаях могут быть рационально объяснены (такая концепция, как будет показано, позволяла, по существу, отказываться от применения данных норм в пользу других) (см., например, [411, с. 61]).

Вторую разновидность составляют отвлеченные и недостаточно ясные предписания, не только допускающие различное понимание их смысла, но и предполагающие конкретизацию в разнообразных правилах поведения на основе иджтихада, в результате которого правоведы-муджтахиды могут прийти к несовпадающим выводам. Без подобной конкретизации эти расплывчатые и многозначные предписания вообще не могут быть применены для оценки поведения людей и нормативно регулировать общественные отношения. В частности, некоторые из таких положений Корана (например, о закате) конкретизируются хадисами². На основе других правоведы сформулировали общие принципы, а также многочисленные и часто несовпадающие конкретные правила поведения (см. [368, с. 153; 481, с. 376; 455, с. 360; 367, с. 27, 74; 435, с. 169—170; 343, с. 55; 342, с. 124]).

Среди норм Корана, регулирующих взаимоотношения людей, заметно преобладают общие положения, имеющие характер отвлеченных религиозно-моральных ориентиров и дающие простор для иджтихада (см., например, [367, с. 108; 343, с. 182; 340, с. 142—143])³. Не случайно многие исследователи отмечают, что мусульманское право не уделяет большого внимания юридическим тонкостям и деталям (за исключением подробного регулирования отдельных видов отношений — например, вопросов наследования), оставляя их на усмотрение мусульман, и шло по пути установления лишь общих ориентиров поведения. Утверждается, что Мухаммад стремился не создать новое право в строгом смысле, а научить людей, как поступать во всех жизненных ситуациях, как относиться к тому или иному событию, факту, поступку и т. п. Поэтому, полагают многие современные исследователи, главным в мусульманском праве является установление самых общих параметров отношений между людьми на религиозной основе, а юридические детали считаются второстепенными, коль скоро религиозно-нравственные рамки поведения не преступаются [437, с. 17, 20; 606, с. 54, 58; 614, с. 5].

Имея в виду преобладающую часть предписаний Корана и частично сунны, которым был придан юридический характер, с таким выводом можно согласиться. Однако он нуждается в уточнении, если рассматривать мусульманское право как нор-

мативно-регулирующую систему в целом. Ведь, как уже отмечалось, закрепленные Кораном сравнительно многочисленные конкретные правила поведения, регулирующие взаимоотношения людей, хотя и формулировались Пророком под видом божественного откровения, носят преимущественно казуальный характер. Преобладающая часть преданий и нормативных решений сподвижников Пророка также была сформулирована по конкретным поводам.

С течением времени все отчетливее ощущалась недостаточность таких частных, казуально изложенных предписаний для регулирования развивающихся общественных отношений. С VIII в. главная роль в развитии нормативного состава мусульманского права перешла к правоведам — основателям школ-толков и их последователям. С прекращением доктринальной разработки мусульманского права к XI в. в его структуре произошли определенные изменения, связанные прежде всего с тем, что начиная с этого времени на практике стали применяться главным образом нормы, ранее сформулированные ведущими представителями основных толков. Постепенно эти нормы приобрели достаточно стабильный характер в силу официального санкционирования государством выводов определенной школы мусульманского права. Одновременно формированию его структуры способствовала и непосредственная деятельность государственных органов, которые могли законодательствовать по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной. Такие нормы, если они не противоречили общим положениям шариата, включались в состав мусульманского права (см. [336, с. 24; 469, с. 175—178; 491, с. 13]).

Для характеристики структуры мусульманского права важное значение имеет анализ его норм. Мусульманская юриспруденция определяет норму мусульманского права как правило поведения, установленное Аллахом-законодателем по какому-либо вопросу для верующих прямо — путем откровения, или косвенно — в форме вывода, сделанного крупнейшими знатоками шариата на основе толкования воли Аллаха. Считается, что любая норма должна формально основываться на одном из «источников», признаваемых различными школами мусульманского права (см. [475, с. 30; 342, с. 20; 451, с. 10; 469, с. 11; 331, ч. 2, с. 9]).

По содержанию все нормы мусульманского права его доктрина подразделяет на две основные группы. Первая включает предписания, содержащие оценку того или иного поступка человека. В этом отношении все поступки принято делить на пять категорий — обязательные, рекомендуемые, разрешаемые, порицаемые и запрещенные (см., например, [219, с. 91; 435, с. 155; 469, с. 12]).

Причем единственным основанием отнесения деяний людей к той или иной категории выступает религиозный критерий — отношение к ним шариата, выражающего в конечном счете «во-

лю Аллаха». Без такого сопоставления, полагают мусульманские юристы, поступки человека сами по себе не могут быть определены в понятиях добра и зла: хорошими считаются те, что одобряются Аллахом, а плохими являются такие, которые он порицает (правда, многие авторитетные правоведы допускали, что мусульмане, обладающие очень высокой степенью знания шариата, в состоянии понять и рациональный смысл такого деления (см. [455, с. 22—23; 471, с. 122]). Например, положение Корана о том, что «Аллах разрешил торговлю и запретил рост» (II, 276/275), толкуется как разрешение заниматься торговлей и запрет ростовщичества.

Ко второй группе относятся нормы, формулирующие правила поведения в определенных ситуациях, а также определяющие условия и последствия деяний. Примером могут служить предписания, в соответствии с которыми за умышленное убийство полагается смертная казнь, или договор, заключенный умалишенным, признается ничтожным и т. п. (см. об этом [342, с. 21; 469, с. 12—13]).

По свидетельству современных арабских компаративистов, мусульманско-правовая доктрина в целом знала деление норм на императивные и диспозитивные. Правда, отдельные школы (например, захиритская) не признавали диспозитивных правил и отрицали право сторон на изменение условий договора, которые, по их мнению, жестко установлены шариатом. Вместе с тем некоторые другие толки, наоборот, допускали любое соглашение сторон, прямо не запрещенное мусульманским правом, а ханифитская и шафиитская школы занимали компромиссную позицию: они в принципе также признавали действительными только ограничительно установленные шариатом виды сделок, но одновременно допускали включение в них в качестве условий положений, отражающих обычаи или соответствующих «интересам» сторон. В целом, полагают современные исследователи, в мусульманском праве большая часть норм являются императивными, что объясняется его «коллективистским» характером и ориентацией на первоочередное удовлетворение «общих» интересов мусульман (включая запрет ростовщичества и рискованных договоров) [331, ч. 2, с. 137—141]⁴. Представляется, что данная особенность мусульманского права отражает его общую направленность на закрепление прежде всего обязанностей, возлагаемых на мусульман, а не их прав.

Обращает на себя внимание тот факт, что мусульманско-правовая доктрина не признает безоговорочно правило, в соответствии с которым незнание нормы не освобождает от ответственности за ее нарушение. Напротив, действие норм мусульманского права в принципе предполагает, что мусульмане знают их и в противном случае могут быть освобождены от ответственности за их несоблюдение. Правда, большинство исследователей считают, что данное положение распространяется лишь на предписания Корана и сунны, а нормы, введенные муджтахидами, дей-

ствуют вне зависимости от того, знакомы ли с ними мусульмане или нет. Притом, по мнению ряда правоведов, мусульмане в любом случае обязаны знать не только нормативные положения Корана и сунны, но и основные выводы того толка, которого они придерживаются (см., например, [331, ч. 2, с. 178—181]).

Важной особенностью системы мусульманского права является то, что деление его принципов и норм на отрасли, в отличие от законодательно-нормативных правовых систем, не находится в тесной зависимости от его источников. Р. Шарль в этой связи вполне обоснованно отмечает, что в Коране нормы публичного и частного права перемешаны без всякого соподчинения [319, с. 14]. Классификация отраслей мусульманского права была разработана его доктриной, которая первоначально выдела свою задачу в тематической группировке индивидуально-нормативных предписаний и лишь позднее (в частности, в связи с необходимостью принятия законодательства, закрепляющего положение мусульманского права) приступила к определению собственно отраслей. Причем по данному вопросу высказывались различные точки зрения. Так, по мнению ряда исследователей, система мусульманского права в целом включает комплексы принципов и норм, регулирующих три основные сферы жизни мусульман: отношения правоверных с Аллахом, взаимоотношения людей, а также связи между государствами или религиозными конфессиями (см., например, [367, с. 125]).

Иногда в самостоятельную группу выделяют нормы, определяющие структуру мусульманского государства и его отношения с гражданами (подданными) [331, ч. 2, с. 29]. В других классификациях нормы этой последней группы наряду с предписаниями, касающимися отношений мусульманского государства с иными государствами, народами и немусульманскими конфессиями, вообще не принимаются в расчет. Например, ст. 1 Маджаллы делила все нормы мусульманского права на правила отправления религиозных обязанностей (*ибадат*) и нормы, регулирующие взаимоотношения людей. Вторая группа норм в свою очередь подразделялась на три основные отрасли — так называемое право личного статуса, деликтное (уголовное) право и комплекс норм, условно именуемый «мусульманским гражданским правом» (*муамалат*).

Мусульманско-правовая доктрина наряду с этими тремя отраслями выделяла три другие — отрасль «властных норм», судебное право и нормы *сийар* — отрасль, которую условно называют «мусульманским международным правом». Данная классификация в настоящее время является наиболее распространенной среди мусульманских правоведов (см., например, [451, с. 33; 469, с. 125—126])⁵.

Анализ системы мусульманского права показывает, что указанные отрасли характеризовались неодинаковым уровнем развития и заметными различиями механизма реализации своих норм. Особый интерес при этом представляет соотношение пуб-

лично-правовых и частно-правовых отраслей. Правда, традиционная мусульманско-правовая доктрина теоретически не проводила различия между ними и не использовала данной терминологии при определении отраслей. Однако на практике деление на публичное и частное мусульманское право в известном смысле существовало, если иметь в виду специфику норм, регулировавших отношения с участием мусульманского государства, в сравнении с правилами поведения, применявшимися в частных взаимоотношениях правоверных. Причем такие различия не сводились лишь к особенностям предмета правового регулирования каждой отрасли, но, что особенно важно подчеркнуть, затрагивали методы правового воздействия на опосредуемые общественные отношения. В этой связи рассмотрение такого соотношения представляется полезным для понимания структуры мусульманского права и изучения его как иерархической нормативно-регулирующей системы.

Мусульманское право в целом — это в значительной мере частное право, исторически возникшее из отношений собственности, обмена, личных неимущественных связей. Главное место в нем занимают правила поведения, ориентирующиеся на религиозные принципы и религиозно-нравственные критерии. Закономерно поэтому, что особую и наиболее развитую отрасль представляет собой «право личного статуса». По справедливому замечанию Р. Давида, «личное и семейное право, которые содержат нормы ритуального и религиозного поведения, всегда считались наиболее важными в шариате» [159, с. 404]⁶. Основными институтами данной отрасли являются брак, развод, родство, материальное обеспечение семьи, обязанности по воспитанию детей, завещание, наследование «по закону», опека, попечительство, ограничение правоспособности и т. п. К частно-правовым отраслям относится и «гражданское право» (*муамалат*), регулирующее вопросы собственности, различные виды сделок и их обеспечение, порядок исполнения обязательств и т. п. Современные авторы отмечают, что мусульманское право не знает самостоятельной отрасли торгового права, хотя и уделяет заметное внимание разнообразным формам коммерческих товариществ [331, ч. 2, с. 129].

Деликтное (уголовное) мусульманское право отличается известной схематичностью и меньшей детализацией по сравнению с двумя указанными выше отраслями. Особенностью данной отрасли является то, что она включает санкции за все правонарушения независимо от их характера. Поэтому здесь объединяются нормы как публичного, так и частного права, граница между которыми весьма условна. Но в целом публично-правовые нормы касаются прежде всего лишь нескольких наиболее опасных проступков (преступлений), за совершение которых Кораном, сунной или единогласным мнением сподвижников Пророка установлены строго определенные меры наказания. Большинство же других правонарушений считаются ча-

стями, поскольку затрачивают права и интересы отдельных лиц⁷. Отрасль судебного мусульманского права, включающая принципы судоустройства и правила процесса, также не может быть отнесена целиком к публичному или частному праву, поскольку касалась структуры и деятельности различных по своему характеру органов правосудия.

Публично-правовая отрасль «властных норм» охватывала ряд институтов и норм, регулирующих государственно- и административно-правовые (в том числе и финансовые) отношения в современном понимании. Близко к ней примыкает отрасль *сибар*, нормы которой касались отношений халифата с иными государствами, вопросов войны и мира (в том числе священной войны — *джихад* — с отступниками от ислама), отношений мусульманской общины с представителями других религий, правового положения различных категорий населения в зависимости от их отношения к исламу и т. п. Иначе говоря, данная отрасль объединяла в своем составе как нормы международно-правового характера, так и отдельные внутрисударственные юридические предписания. Причем вторая группа норм регламентировала осуществление ряда сторон внутренних функций мусульманского государства как суверенной организации. Тем самым она, по существу, дополняла отрасль «властных норм» (в том числе в области регулирования государственных финансов, например, путем установления порядка раздела военной добычи). Арабские исследователи, подчеркивая принципиальную применимость к мусульманскому праву принятых современной юриспруденцией концепций деления права на отрасли, вместе с тем обращают внимание на тот факт, что мусульманское право, в отличие от других правовых систем, включает в свой состав и нормы международного права. Причем, по их мнению, мусульманское международное право, по существу, не отличается от других его отраслей, поскольку основывается на тех же источниках, что и они, а его нормы в равной степени являются общеобязательными и обеспечиваются такими же средствами, как и все другие правила поведения шариата (см., например, [331, ч. 2, с. 74; 84; 367, с. 109; 451, с. 31—33])⁸.

Можно отметить несколько параметров, по которым отрасли мусульманского права отличаются друг от друга. Прежде всего подобные различия прослеживаются на уровне источников. Показательно, например, что по сравнению с другими отраслями нормы «личного статуса» наиболее широко представлены в Коране, где имеется около 70 посвященных им стихов, многие из которых фиксируют сразу несколько правил поведения (особенно подробно в нем регулируются вопросы наследования). Считается, что примерно столько же стихов содержат нормы мусульманского «гражданского права». Однако многие из них дублируют друг друга, поэтому общее число коранических предписаний этой отрасли заметно уступает «праву личного статуса». Но в то же время важную роль здесь играют обычаи,

занимающие скромное место в регулировании брачно-семейных отношений (исключая институт выкупа за невесту). В целом нормы «гражданского права» ориентированы на религиозно-нравственные предписания ислама в значительно меньшей степени, нежели положения «личного статуса», и одновременно более непосредственно определялись экономическими интересами господствовавших социально-политических сил, что отражалось на практике их реализации. Представляется, что широкое применение обычаев в данной отрасли наиболее адекватно соответствовало этим интересам.

В Коране и сунне содержится всего несколько предписаний, которые вошли в состав отрасли «властных норм». В целом она сформировалась позднее частноправовых отраслей, поскольку большая часть ее норм была сформулирована учеными-правоведами на основе иджитхада. Поэтому данная отрасль мусульманского права в целом оказалась менее развитой. В данном случае мы имеем в виду не столько уровень теоретической разработки «властных норм» доктриной, которая здесь добилась немалых успехов, сколько их практическую реализацию. Дело в том, что значительная часть предписаний данной отрасли в том виде, в котором они были изложены в трудах мусульманских юристов-государствоведов, оставалась на бумаге и в реальной жизни не действовала. Это, естественно, не означало отсутствия в мусульманских странах в средние века детальной правовой регламентации вертикальных, властных отношений вообще: в большинстве случаев они регулировались государственными нормативно-правовыми актами («правовая политика»), которые очень часто отходили от положений ортодоксальной теории мусульманского права.

Рассматривая отдельные отрасли и мусульманское право в целом, следует иметь в виду, что ему в полной мере присуща характерная черта феодальных правовых систем — партикуляризм, неопределенность и противоречивость содержания при сложности структуры. К началу II тысячелетия нашей эры, когда главные мусульманско-правовые школы уже разработали свои основные принципы и институты, в целом завершилось становление нормативного содержания мусульманского права. Это, однако, не означало, что сформировалась единая система общеобязательных юридических норм, единообразно применяемых во всех районах огромного арабского халифата. Вплоть до падения династии Аббасидов в середине XIII в. основные толки мусульманского права хотя и соперничали друг с другом, сосуществовали не только в пределах халифата в целом, но даже отдельных провинций и крупных городов, куда нередко назначались по четыре верховных судьи, которые представляли основные суннитские толки — ханифитский, маликитский, шафиитский и ханбалитский (см. [223, с. 190—191; 336, с. 38; 372, с. 156]).

Различные школы-толки при общности отправных позиций

Формулировали несовпадающие нормы при решении сходных вопросов. Однако даже на уровне одной школы сосуществуют самые разнообразные, порой взаимоисключающие правила поведения. Такое положение сложилось как закономерный итог исторической эволюции фикха и отражало характер его источников. Дело в том, что развитие мусульманского права не шло по пути формулирования общих абстрактных норм, последовательной замены одних правил поведения другими или же придания общеобязательной силы конкретным судебным решениям.

Позитивное мусульманское право в значительной мере носит казуальный характер и представляет собой совокупность решений крупнейших правоведов по конкретным (действительным или гипотетическим) делам. Особенностью структуры мусульманского права является то, что все выводы одной школы, содержащиеся в канонизированных трудах юристов, признаются в равной степени действительными, хотя и могут противоречить друг другу. Прямая отмена пережиточных норм, пусть не соответствующих новым общественным потребностям, теоретически не допускалась в рамках фикха как религиозно-правовой системы. В этих условиях со временем мусульманское право превратилось в собрание огромного множества возникших в различных ситуациях разнообразных норм, в большинстве случаев формально неопределенных. Причем все положения данного толка были обязательны для судей и муфтиев, задача которых заключалась в выборе нужной нормы, исходя из «условий, места и времени». Важно при этом подчеркнуть, что несмотря на обязанность судей следовать в своих решениях определенному толку, мусульманско-правовая доктрина никогда (по крайней мере в теории) не признавала принципа судебного прецедента: решение судьи или муфтия не становилось обязательной нормой не только для других судей и муфтиев, но и не связывало при рассмотрении аналогичных дел в дальнейшем само лицо, вынесшее такое решение. Ведь согласно мусульманско-правовой доктрине, сформулированные муджтахидами правила поведения по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной (а такие нормы преобладают в мусульманском праве), являются «божественными» лишь по своему исходному источнику (поскольку Коран и сунна допускают рациональные пути «нахождения» новых правовых норм), но выступают непосредственным результатом деятельности людей, которые не гарантированы от ошибочных суждений, и поэтому могут заменяться другими при решении нового спора (см., например, [340, с. 7; 342, с. 320—321]). Поэтому даже официальное санкционирование государством выводов определенной правовой школы не означало установления системы формально определенных, единообразных норм.

Мусульманское право давало широкий простор для судебного выбора. Не случайно вплоть до настоящего времени му-

сульманским судьям при молчании закона в большинстве случаев предписывается применять не просто определенный толк, но его «наиболее предпочтительные выводы». Эта же особенность структуры мусульманского права позволяет при закреплении его норм в современном законодательстве выбирать из множества противоречивых предписаний те, которые наилучшим образом отвечают интересам социально-политических сил, стоящих у власти в той или иной мусульманской стране.

Таким образом, фактический плюрализм школ дополняется неопределенностью самих толков и наглядно проявляется в невозможности заранее предсказать выбор среди множества противоречивых норм. Разобраться в многочисленных выводах той или иной школы и отыскать нужное правило стоило труда даже наиболее авторитетным мусульманским судьям и муфтиям. В этих условиях на передний план закономерно стала выдвигаться общетеоретическая основа мусульманского права. Имеется в виду появление в средние века общих принципов правового регулирования, своего рода «общей части» мусульманского права, которая существенно обогатила его структуру.

Современные мусульманские исследователи отмечают, что такие общие принципы не содержатся в каких-либо определенных стихах Корана или преданиях, а были выработаны правоведами на основе толкования всех источников мусульманского права и анализа практики применения его конкретных норм (см., например, [332, с. 185]). Иначе говоря, если вначале мусульманские юристы конкретизировали отвлеченные религиозно-нравственные ориентиры Корана и сунны в индивидуально-нормативных решениях правового характера (наряду с применением конкретных норм, закрепленных этими источниками), то позднее, в связи с необходимостью дальнейшего совершенствования механизма реализации мусульманского права, на основе толкования его казуальных предписаний они сформулировали общие юридические принципы этой правовой системы. Не случайно первоначально это было сделано с единственной целью лучшего понимания норм мусульманского права и, главное, выбора наиболее подходящего для данного дела решения из богатого арсенала противоречивых правил (см., например, [331, ч. 2, с. 184—185, 229; 343, с. 290; 468, с. 48—49; 469, с. 199—222; 471, с. 54—56; 475, с. 11]). Вполне понятно поэтому, что такие принципы в целом были едины для всех толков. Их появление явилось кульминационным моментом в развитии теории и практики мусульманского права. С этого времени в его структуре произошли заметные изменения: особое место в ней заняли нормы-принципы, которые стали рассматриваться доктриной как такой элемент системы мусульманского права, который стоит выше любой из его отраслей. Например, в отличие от обычных норм, сформулированных муджтахидами, данные принципы, также являющиеся результатом иджтихада, не могли быть пересмотрены (не случайно они были законодательно

закреплены в ст. 2—100 Маджаллы). Все это подтверждает вывод о том, что основным источником мусульманского права выступала доктрина. Ведь если часть конкретных норм и была закреплена в Коране и сунне, то принципы, составляющие его самую стабильную часть, были разработаны учеными-юристами.

Мусульманское право в действии. Доктрина и практика

Тот факт, что доктрина выступала основным источником мусульманского права, объясняет ряд его особенностей как нормативного регулятора. Они наглядно проявлялись прежде всего в деятельности мусульманских судей — *кади* — по применению норм мусульманского права.

Особый интерес в этом отношении вызывают принципы, которым следовал кади при отправлении правосудия. Естественно, мусульманско-правовая доктрина считает, что высшей юридической силой обладают предписания Корана и сунны. Наряду с ними нормативной основой для решения дел судьями служили правила поведения, введенные в оборот сподвижниками Пророка, а затем — ведущими правоведами, основателями основных толков мусульманского права по единодушному мнению (*иджма*). Кроме того, обязательными для судей были решения сподвижников Мухаммада, вынесенные на основе собственного усмотрения. Если же судья не находил нужной конкретной нормы в указанных источниках, он, как правило, решал дело, ориентируясь на собственное знание основ шариата (*иджтихад*). Практически в его распоряжении было несколько возможностей отыскать необходимое решение в Коране или сунне. Прежде всего, судья мог обратиться к предписаниям этих основополагающих источников, имеющих характер общих религиозных ориентиров.

Согласно мусульманско-правовой доктрине, данная разновидность предписаний Корана и сунны в принципе считается вечной и неизменной, и поэтому презюмируется, что на их основе могут быть сформулированы конкретные нормы, соответствующие любым условиям. При этом утверждается, что сами эти положения остаются стабильными, но может изменяться их толкование с учетом «интересов» общины, «необходимости» и т. п. [340, с. 11; 367, с. 27—28, 143; 469, с. 164—165; 471, с. 57]. Фактически же речь шла о введении новых правовых норм под предлогом ситуационного толкования формально «неизменных» общих ориентиров. Не случайно многие исследователи подчеркивают, что большинство норм мусульманского права возникло в результате доктринального толкования общих предписаний-ориентиров Корана и сунны (см. [475, с. 112]).

Другая возможность решения дел, прямо не предусмотренных Кораном и сунной, была связана с толкованием правоведами строго определенных предписаний этих источников по кон-

кретным вопросам. В принципе основную часть этих норм мусульманские исследователи рассматривают как результат «божественного откровения» и, соответственно, считают их вечными и неизменными даже в деталях, подходящими для всех жизненных ситуаций, пригодными для применения в любое время и повсеместно (см., например, [343, с. 64—66, 75; 471, с. 57—59]). Однако такой подход допускал отдельные исключения, которые и давали возможность правоведам под видом толкования этих казуальных норм формулировать, по существу, новые правила поведения. Делалось это, например, со ссылкой на изменение обычаев или «оснований» норм, а также на «необходимость», «общую пользу» и «интересы» общины. Так, если подобные конкретные предписания были основаны на обычае, то допускалась их модификация вслед за изменением самого обычая. Данный принцип получил нормативное закрепление в ст. 39 Маджаллы — гражданского кодекса Османской империи, в соответствии с которой «не запрещается изменение норм с изменением времени, места и условий» (см. [342, с. 217; 466, с. 388—418; 469, с. 179—186, 202 и сл.; 491, с. 10—11]).

Такой вывод при всей его кажущейся абстрактности имел для теории и практики мусульманского права особый смысл, поскольку позволял юристам отходить от известных решений и формулировать новые правила поведения, развивать нормативное содержание мусульманского права, что было особенно важно для этой религиозно-правовой системы, в рамках которой открытый отказ от норм Корана и сунны, а также сформулированных авторитетными представителями основных толков решений в принципе был невозможен.

По мнению многих мусульманских юристов, даже те положения Корана и сунны, которые не ориентировались на закрепление определенных обычаев, могли в отдельных случаях не применяться и быть заменены другими. Например, в соответствии с мусульманско-правовой теорией большинство конкретных предписаний указанных источников имеют определенные «основания», «каузы», связанные с удовлетворением того или иного «интереса» мусульман, что дает возможность введения новых норм с появлением новых «оснований» и «интересов». Не случайно мусульманско-правовая доктрина сформулировала принцип, согласно которому «норма в своем существовании и исчезновении разделяет судьбу своего основания» (см. [340, с. 27; 343, с. 7; 342, с. 217; 455, с. 3]). Были разработаны и иные принципы — такие, в частности, как «нужда не знает запретов» и «нанесение вреда запрещено, равно как и отплата нанесением вреда», закрепленные позднее в Маджалле. Их практическая реализация не означала прямой отмены соответствующих конкретных предписаний Корана и сунны, «основание» которых «исчезло», но давала возможность юристам на неопределенное время отложить их и не применять для решения конкретного дела со ссылкой на «интересы» общины, «общую пользу»,

изменение «основания» нормы и т. п. Например, вопреки ясному предписанию Корана, требующему наказания кражи отсечением руки, преступник освобождался от подобного вида ответственности во время голода, постигшего общину, и подвергался иному наказанию (см. [411; 446]). Кроме того, считается, что нормы сунны, введенные Пророком не в форме «божественного откровения», а по собственному усмотрению, отражают его личное мнение как простого мусульманина и могут быть заменены другими, более соответствующими существу дела (см., например, [469]).

Отстаивая концепцию развития нормативного содержания мусульманского права, современные исследователи подчеркивают, что в то время как его «дух», воплощенный в Коране и сунне, остается вечным, отдельные конкретные нормы могут и должны изменяться вслед за развитием жизненных условий. По их мнению, стабильность мусульманского права выражена в принципе «не допускается самостоятельное суждение (*иджтихад*) по вопросам, урегулированным в Коране и сунне», а его динамизм и гибкость основаны на упомянутых выше принципах, допускающих изменение норм в широких пределах. В сочетании того и другого, полагают они, суть мусульманского права, гарантия его вечности и непогрешимости (см., например, [471, с. 57—60]).

На эту характерную особенность мусульманского права обращает внимание и Р. Давид: «Наряду с неизменностью следует отметить и его гибкость. Между этими двумя чертами нет никакого противоречия» [159, с. 397]. В то же время несколько односторонним представляется вывод Р. Шарля, полагающего, что «непреложность слова божьего, так же как и его недостаточность, оказалась злосчастной для правовой системы ислама» [319, с. 13].

Важно иметь в виду, что мусульманские юристы долгое время не решались формулировать обобщенные абстрактные правила поведения и предпочитали искать решение по конкретным случаям путем рационального осмысления общих предписаний-ориентиров и казуальных норм, закрепленных в Коране и сунне, или индивидуальных решений, вынесенных сподвижниками Пророка. Мусульманская теория считает, что все нормы мусульманского права взяты прямо из Корана и сунны, либо «извлечены» из допускаемых ими иных источников юристами [342, с. 9]. При этом правоведы часто ссылаются на следующее положение Корана: «Мы не упустили в книге ничего» (VI, 38). Вместе с тем мусульманские исследователи подчеркивают, что речь в данном случае идет не об установлении в мусульманском праве всех конкретных правил, а о закреплении в нем общих рамок поведения, ориентиров и принципов, на основе которых можно сформулировать решение по любому делу (см. [335, с. 142; 411, с. 178]). Исходя из этого делается вывод, что мусульманское право не имеет противоречий и содержит нормы

на любой случай жизни, подходящие всем народам (см. [335, с. 142; 367, с. 27; 435, с. 19]).

По мнению современных ученых-юристов, по каждому случаю, не урегулированному Кораном или сунной, в мусульманском праве предусмотрено как бы две нормы — «истинная», которая должна быть применена, исходя из его «духа», и реальная, применяемая муджтахидом. В идеале они должны совпадать, но в отдельных случаях, когда муджтахид принимает ошибочное решение, находятся в противоречии. Поэтому если дело решается неправильно, то это свидетельствует о вине муджтахида, который не смог «вывести» нужное правило из признаваемых источников мусульманского права, а не говорит о недостаточности или пробельности последнего (см. [435, с. 19; 455, с. 345]).

Имея в виду это обстоятельство, Р. Давид справедливо отмечает, что для мусульманских юристов теоретически речь могла идти лишь о толковании, а не о создании права. Но практически на основе Корана и сунны им удалось разработать целую систему весьма детализированного права, состоящего преимущественно из казуальных норм [159, с. 387, 393, 394]. На эту же особенность мусульманского права обращает внимание и И. Шахт, который подчеркивает, что оно было развито рациональными методами толкования и отличается казуистичностью, имеет ярко выраженный «индивидуалистический характер» [614, с. 4—5]. Французский исследователь Л. Мийо пишет: «Мусульманские юристы привыкли думать, что право состоит из конкретных решений, выносимых изо дня в день с учетом нужд конкретного момента, а не общих принципов, выдвинутых а priori, из которых затем выводят последствия каждой ситуации. Мусульманский юрист отказывается от абстракции, от систематизации и от кодификации. Он будет избегать обобщений и даже определений» (цит. по [159, с. 393]). Тот факт, что мусульманское право не представляет собой «систематизированного кодекса», отмечает и А. Файзи [541, с. 14]. В целом разделяя данный подход, следует подчеркнуть, что вывод об отсутствии в мусульманском праве абстрактных обобщений, определений и всякой систематизации выглядит все же односторонним.

По мнению ряда исследователей, казуальный характер большинства норм мусульманского права свидетельствует не о его слабости или неразвитости, а, наоборот, делает его свободным от существенного недостатка, характерного для «современного» законодательства и проявляющегося в том, что последнее закрепляет в основном предельно абстрактные унифицированные правила поведения. В отличие от него мусульманское право гарантирует максимальный учет индивидуальных особенностей каждого лица и особых обстоятельств каждого конфликта и, тем самым, обеспечивает большую справедливость. Ведь судья при рассмотрении дела вправе выбрать наиболее подходящее

решение из множества разнообразных, а порой и противоречивых правил, причем при коллизии норм, он, как правило, применяет ту, которая более выгодна для мусульманина (см. [332, с. 13; 335, с. 253, 262; 367, с. 75]).

Многие исследователи отмечают, что принцип свободы кади в выборе нормы особенно настойчиво отстаивал халиф Омар, который требовал от судей в случае отсутствия нужного правила поведения в Коране или сунне принимать решение по собственному усмотрению на основе аналогии. Одновременно он разрешал судьям менять свое прежнее мнение при рассмотрении нового сходного дела, не аннулируя решения по предыдущему. Омар считал, что в независимом суждении каждый кади может ошибиться и поэтому вполне допустимо отказаться от прежнего решения при разборе аналогичного спора в будущем и применить более обоснованную норму, поскольку даже «неумышленно пересмотреть верное лучше, чем продолжать придерживаться ошибочного».

Полагая, что каждый усвоивший все тонкости мусульманского права имеет право на самостоятельное суждение по вопросам, выходящим за рамки нормативных предписаний Корана и сунны, Омар не отменял правил поведения, введенных его предшественниками-халифами, хотя и не соглашался со многими из них и предлагал свои варианты решения совпадающих вопросов [56, с. 221; 336, с. 37; 372, с. 96]. Широко известно также предание о том, что он сам, рассматривая однажды спор, вынес решение, которое расходилось с нормой, примененной им ранее по аналогичному делу. На вопрос о том, допустимо ли такое противоречие, Омар ответил: «То было правило, по которому мы судили раньше, а это — норма, по которой мы судим теперь» [57, с. 68; 372, с. 96; 473, с. 312].

Все эти предания трактуются авторами классических и современных трудов по теории мусульманского права как отказ от принципа судебного прецедента и связанности судьбы своими прежними решениями или мнением любого другого судьи. В то же время считается, что принятое им самим решение по аналогичному делу судья не вправе отменить: если оно явилось результатом иджитхада, то в принципе считается окончательным и не может быть обжаловано (см. [57, с. 68; 336, с. 496; 372, с. 109, 141]).

Постепенно в теории мусульманского права (особенно среди последователей ханифитского толка) утвердилось мнение, что, если муджтахид трудно найти, судьей может быть назначен и *мукаллид* (букв. «подражающий»), т. е. лицо, которое по не урегулированным Кораном и сунной случаям принимает решения не по собственному усмотрению, а ориентируется на мнения факихов, обращаясь к ним за заключениями-фетвами (см. [65, с. 221, 558; 57, с. 66; 336, с. 295]).

С середины VIII в. в халифате начали складываться основные школы мусульманского права. Это привело к тому, что

многие судьи стали придерживаться взглядов основателя какой-либо школы, чаще всего той, которой отдавал предпочтение халиф или которая пользовалась наибольшей популярностью среди местного населения (см., например, [372, с. 152]). Однако на протяжении еще по крайней мере двух столетий далеко не все кади следовали строго определенному толку, предпочитая судить по собственному усмотрению. Кроме того, даже те из них, которые отказывались от права на *иджтихад*, могли свободно менять свою привязанность: в решении одних дел они применяли выводы одного толка, а при рассмотрении иных споров зачастую прибегали к нормам, предлагавшимся сторонниками другой школы права (см. [57, с. 67; 223, с. 176—181; 372, с. 142; 473, с. 312]).

На рубеже X и XI вв. положение существенно изменилось. К этому времени, отмечает ал-Маварди, многие правоведы уже запрещали судьям менять толк. Вместе с тем он подчеркивает, что если при назначении кади ему предписывается отправлять правосудие исключительно по определенному толку, то такое условие недействительно, поскольку нарушает право судьи на *иджтихад* [57, с. 67—68]. Последний постепенно стал рассматриваться не как свободное усмотрение за пределами Корана и сунны, а как лишь возможность выбора любой из школ мусульманского права. По единодушному выводу мусульманских исследователей, в это время век *иджтихада* сменился веком *таклида* (букв. «подражания», «традиции»), означавшим, что в случае молчания Корана и сунны судьи потеряли право выносить решения на основе собственного правосознания и отныне должны были строго следовать выводам одной из признаваемых школ мусульманского права.

Уже в конце X в. правители требовали от судей советоваться с учеными в отношении тех дел, по которым они не в состоянии были вынести решения на основании Корана и сунны [223, с. 191]. Хотя эти источники вместе с *иджма*, естественно, продолжали считаться основополагающими и не подлежащими пересмотру, фактически кади уже не могли прямо ссылаться на них, а были обязаны применять закрепленные в них нормы, многие из которых допускали различное понимание, только в том виде, в каком они интерпретируются данным толком [336, с. 37]. Например, судье разрешалось прибегать только к тем видам уголовного наказания, которые были разработаны факихами путем толкования Корана, сунны и *иджма*. Не случайно общепризнанным в мусульманско-правовой теории является вывод о том, что законодательная власть в мусульманском государстве принадлежит *муджтахидам*, среди которых главная роль отводится основателям крупнейших правовых школ и их наиболее авторитетным ученикам и последователям (см., например, [473, с. 239]).

В течение первых одного-двух веков «периода традиции» в целом завершилось формирование мусульманского права, кото-

рое практически превратилось в право той или иной школы. Судьи потеряли право прямо ссылаться на Коран и сунну или самостоятельно извлекать из них новые нормы, а должны были следовать выводам определенного толка мусульманского права. Однако и после этого мусульманско-правовая доктрина давала широкий простор для судей и муфтиев, задача которых заключалась в выборе нужной нормы из множества противоречивых правил, исходя из «условий, места и времени». Однако на практике каждый судья стремился следовать выводам не просто определенного толка мусульманского права, а учению конкретного муджтахид-факиха из числа наиболее почитаемых авторитетов этого толка. Поэтому с наступлением «периода традиции» решения таких муджтахидов, которые первоначально выносились по конкретным делам, приобрели характер своего рода судебных прецедентов, стали рассматриваться как эталоны при рассмотрении дел судьями и использовании иных форм реализации мусульманского права.

Анализ особенностей реализации норм мусульманского права имеет существенное значение для установления собственно юридических правил поведения в едином мусульманском механизме социального регулирования, отделения этих правил от прочих социальных норм. Решение этой проблемы в отношении мусульманского права осложняется тем, что его тесная, хотя и неабсолютная, зависимость от религиозного сознания проявляется и на уровне реализации. Дело в том, что весь социально-политический механизм действия мусульманского права «настроен» на регулирование отношений прежде всего среди мусульман с учетом уровня их сознания и привычек. В частности, в качестве особенности мусульманского права отмечается, что по каждому случаю в нем предусмотрено как бы две нормы, одна из которых, имеющая юридический характер, регламентирует внешнее поведение человека, а другая касается его внутреннего убеждения, смысла поступка и стимулов, заставляющих его поступить именно так, а не иначе. Другими словами, первая из двух норм регулирует отношения человека с другими людьми, вторая же — его связь с Аллахом, поскольку лежит в основе его намерений и целей, которые правоверный преследует, совершая то или иное действие (см. [448, с. 29; 476, с. 41]).

Отсюда делается вывод, что нарушитель норм мусульманского права подвергается не только «земной», юридической, но и «божественной» санкциям, причем второе наказание применяется как в земной жизни (например, религиозное искупление — *каффара*), так и в потустороннем мире, поскольку любой правонарушитель одновременно является грешником (см. [343, с. 44; 367, с. 28—32; 462, с. 651, 701—818]). Как отмечается в работе Фарука ал-Аккама, земная юридическая санкция применяется главным образом к тем, кто не верит в небесную кару, а потустороннее наказание постигнет тех правоверных,

которые продолжают игнорировать нормы мусульманского права [476, с. 46—48].

Религиозные стимулы оказываются настолько сильными, что в отдельных сферах общественных отношений нормы мусульманского права исполняются практически без вмешательства государства, поскольку случаи их нарушения исключительно редки. В частности, для отдельных его отраслей (прежде всего, личного статуса, нормы которого прямо связаны с религиозными прототипами) государственное принуждение, как правило, не выступало главным средством обеспечения, поскольку исполнение религиозного правила в данной области, гарантированное религиозными стимулами и санкциями, одновременно означало исполнение и соответствующей нормы мусульманского права⁹. Не случайно мусульманские суды первоначально даже не имели в своем распоряжении принудительных средств реализации выносимых ими решений, опираясь преимущественно на религиозную совесть мусульман, их добровольную готовность следовать таким решениям, что подтверждает характер этих судов как институтов религиозной системы.

Это, конечно, не лишает мусульманское право качеств юридического феномена, поскольку в данном случае речь идет не об отсутствии государственного обеспечения его норм, а о своеобразном соотношении добровольности и принудительности в их исполнении, сочетании государственного и религиозного принуждения. Тем более что впоследствии при мусульманских судах появился специальный принудительный аппарат (тюрьма, плеть для телесного наказания и т. п.), в чем сказалась двойственная природа этих судов как религиозных и одновременно государственных учреждений. Кроме того, в случае неисполнения ответчиком решения мусульманского суда добровольно истец мог обратиться за защитой своего права в иные государственные судебные органы. Иными словами, если чисто религиозный механизм обеспечения данных норм мусульманского права не срабатывал, в дело вступал принудительный аппарат государства. Следует также иметь в виду, что многие нормы мусульманского права действовали вообще при регулярной опоре на государственный принудительный аппарат (полиция, светские суды, наместники). В определенной степени это объяснялось тем, что в отличие от «личного статуса» нормы других отраслей мусульманского права распространяются, как правило, и на немусульман, что исключало их обеспечение религиозным сознанием.

Характерная особенность осуществления норм мусульманского права состоит в том, что в своем действии они тесно взаимодействуют с иными социальными нормативами, основанными на мусульманской религии, прежде всего чисто религиозными и нравственными. Иначе говоря, мусульманское право составляет часть общего мусульманского механизма социально-нормативного регулирования, включающего как правовые, так

и неправовые нормы (религиозные и моральные правила, обы-
чки). Причем ядром этого механизма выступают те элементы
каждой из взаимодействующих систем социально-нормативного
регулирувания, которые в значительной степени совпадают по
своему содержанию, поскольку прямо или косвенно основаны
на соответствующих религиозных предписаниях. Не случайно,
как отмечается в литературе, шариат устанавливает не просто
отдельные, разрозненные правила поведения мусульман, а пре-
тендует на определение мусульманского образа жизни в целом
(см., например, [172]).

Подход к исламу (шариату) как к религиозной системе, не
только включающей собственно религиозные нормы, но и дав-
шей жизнь существенной части мусульманского права как юри-
дического явления, а также освящающей многие нравственные
правила, лежит в основе известного вывода К. Маркса, что «ту-
рецкое государство, как и все восточные государства, имеет
своей основой теснейшее переплетение и чуть ли не отождеств-
ление государства и церкви, политики и религии. Коран является
для Турецкой империи и ее правителей одновременно источни-
ком веры и закона» [4, с. 130].

Анализ специфики действия мусульманского права также
показывает, что имелись расхождения в механизме реализации
предписаний различных его отраслей. Кроме того, наблюдался
существенный разрыв между мусульманско-правовой доктриной
и реальной практикой применения разработанных ею норм. На
это обстоятельство обращают внимание многие исследователи.
Например, Г. Э. фон Грюнебаум пишет: «В известном смысле
закон следует рассматривать скорее как символ мусульманской
идентификации и силу, связывающую всех мусульман, чем как
практическое орудие повседневной юридической практики» [155,
с. 31]. Действительно, в том виде, в котором оно рисовалось
доктриной, мусульманское право (как и мусульманское госу-
дарство) выступало своего рода «естественным правом», отлич-
ным от реально действующих юридических норм. Теория и
практика где-то совпадали, а в чем-то расходились. В литера-
туре правильно отмечается, что положения идеального фикха,
сформировавшегося в первые века ислама, быстро устарели и
часто подменялись либо светским правом, либо обычаями. Дан-
ное положение было особенно характерно для таких отраслей и
институтов, как уголовное право, налоги, торговые сделки, орга-
низация и деятельность государственного механизма (см. об
этом [159, с. 404—405; 219, с. 80—81; 319, с. 114, 121; 614, с. 5]).

Вывод о заметном разрыве теории и практики, характерном
для мусульманского права в целом, не может быть распростра-
нен в равной степени на все его отрасли и институты. Напри-
мер, нормы личного статуса в своем действии традиционно опи-
рались главным образом на религиозное сознание и применя-
лись преимущественно мусульманскими судьями — кади, которые
полагались больше на свой авторитет и совесть правовер-

ных, нежели на специальный аппарат принуждения. Не удивительно, что нормы данной отрасли наиболее полно претворялись в реальном поведении мусульман. Предписания «гражданского права» обеспечивались, как правило, не кади, а специальными органами мусульманской инспекции и контроля (*хисба*), которые во многих случаях рассчитывали на добровольное исполнение гражданско-правовых обязательств (например, при задержке в погашении долга), но могли прибегать к принудительным мерам и даже телесному наказанию виновных в нарушении правил торговли, норм морали и т. п. Что же касается наиболее опасных преступлений, точно установленных в мусульманском праве и наиболее непосредственно затрагивающих интересы властей, то они применялись особым государственным аппаратом принуждения — полицией и так называемыми светскими судами (*мазалим*). Последние по большей части ориентировались не на выводы мусульманско-правовой доктрины, а на акты правителей по уголовно-правовым вопросам, которые нередко противоречили принципам классического мусульманского права. Аналогичным был и порядок судебного рассмотрения нарушений государственно- и административно-правовых норм в случае возникновения споров с участием органов мусульманского государства.

Иначе говоря, частноправовые и публично-правовые институты мусульманского права характеризовались заметными различиями механизма своего применения. Поэтому если нормы мусульманского судебного права достаточно полно и последовательно реализовались в практике рассмотрения споров кади, то иные органы правосудия чаще применяли процессуальные и материальные предписания указов правителей, которые ориентировались на интересы господствовавших социально-политических сил, на принуждение.

В целом публично-правовые институты мусульманского права более непосредственно были привязаны к политике государства (неудивительно поэтому, что наиболее существенные расхождения между суннитскими и шиитскими мусульманско-правовыми школами касались именно мусульманского государственного права). В результате разработанные мусульманско-правовой доктриной нормы этих институтов, берущие за основу религиозно-нравственные критерии, на практике применялись лишь частично — в той мере, в которой они отражали государственную волю стоящих у власти классов и групп. Не случайно нормы государственного права, многие принципы судостроительства и процесса, а также публично-правовые институты деликтного права раньше других институтов и отраслей мусульманского права уступили место государственным нормативно-правовым актам, а во многих мусульманских странах стали начиная с XIX в. заменяться законодательством, заимствующим западноевропейские буржуазные образцы. Даже в тех странах, где мусульманское право сохраняло господствующие позиции

иплоть до середины XX в., данные институты и отрасли в настоящее время прежде других подвергаются реформам и модернизации. Вместе с тем не случайным представляется то обстоятельство, что мусульманское право до сих пор сохраняет самые прочные позиции в регулировании именно отношений личного статуса, с одной стороны, наиболее удаленных от экономического базиса и политических интересов, а с другой — наиболее жестко регламентированных религиозными принципами и нравственными критериями. В этом закономерно проявляется характер мусульманского права как формы, тесно связанной с религиозным сознанием.

Глава III

ОСНОВНЫЕ ОТРАСЛИ И ИНСТИТУТЫ МУСУЛЬМАНСКОГО ПРАВА. КЛАССИЧЕСКАЯ ТЕОРИЯ И СОВРЕМЕННАЯ ПРАКТИКА

Мусульманское право в современных правовых системах. Опыт различных стран

К началу XX в., пожалуй, лишь в странах Аравийского полуострова и Персидского залива мусульманское право сохранило свои позиции и действовало универсально в своем традиционном виде. Остальные страны к середине XX в. отказались от фикха как основной правовой формы, и, например, правовые системы наиболее развитых арабских стран с некоторыми отступлениями стали строиться по двум основным образцам: романо-германскому (французскому) — Египет, Сирия, Ливан, страны Магриба, и англо-саксонскому — Ирак, Судан. За мусульманским правом здесь сохранилась роль регулятора брачно-семейных, наследственных и некоторых других отношений среди мусульман (иногда и немусульман), что объяснялось все еще сохранявшимися пережитками феодализма и глубоким влиянием ислама на общественное сознание.

Аналогичная в целом оценка может быть дана и правовой системе Ирана, где сфера действия мусульманского права значительно сузилась в результате проведенных в 20—30-е годы нашего столетия серьезных реформ, выразившихся, в частности, в принятии торгового, уголовного, гражданского и гражданско-процессуального кодексов. Фикх джафаритского толка сохранил свои позиции лишь в области личного статуса и определения правового положения вакфов (см. [165, с. 35—38; 224, с. 106—108]).

Коренная перестройка правовых систем, которые в большинстве рассматриваемых стран к середине XX в. оказались ориентированы на восприятие буржуазных правовых моделей, а также широкая кодификация норм фикха (прежде всего в области личного статуса) способствовали изменению структуры действующего здесь мусульманского права по двум основным направлениям. 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 формировалось под прямым влиянием фикха. В результате приходилось иметь дело не столько с собственно мусульманским правом, сколько с нормами, ведущими от него свое происхождение.

Подчеркивая эту генетическую связь, при характеристике таких положений в аспекте их конкретно-юридического содержания с известными оговорками можно пользоваться термином «мусульманское право», который к современному Востоку применим достаточно условно. Иначе говоря, речь уже не идет о действии целостной самостоятельной системы мусульманского права параллельно со сложившимися в этих странах национальными правовыми системами или же о сведении последних к мусульманскому праву, которое в большинстве стран постепенно потеряло значение универсального нормативно-правового регулятора.

Качественные преобразования структуры мусульманского права на уровне его отраслей сочетались с заметными изменениями юридических особенностей его норм. Дело в том, что с изданием Маджаллы и законодательства по вопросам личного статуса роль ведущего источника действующего мусульманского права постепенно перешла к нормативно-правовому акту, принятому компетентным государственным органом. 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 форму единообразных общих правил поведения.

В настоящее время ни в одной из рассматриваемых стран мусульманское право не является единственным действующим правом. Но в то же время ни в одной мусульманской стране оно не потеряло полностью своих позиций в качестве системы действующих правовых норм. Исключение составляет, пожалуй, лишь Турция, где в 20-е годы после официальной отмены халифата мусульманское право во всех отраслях (в том числе и сфере регулирования брачно-семейных отношений) было заменено законодательством буржуазного типа, составленным на основе заимствования западноевропейских моделей.

В конечном счете направление и глубина воздействия мусульманского права на современное правовое развитие той или иной страны обусловлены достигнутым ею уровнем экономического и культурного развития. Нельзя поэтому игнорировать очевидных различий в позициях, которые занимает мусульманское право в правовой надстройке отдельных рассматриваемых стран. Не случайно, например, наиболее широко оно продолжает применяться в странах Аравийского полуострова и Персид-

ского залива (за исключением НДРИ), где в значительной мере сохраняются феодальные общественные отношения.

Принимая во внимание фактор социальной обусловленности, при оценке позиций мусульманского права не следует сбрасывать со счетов и другое важное обстоятельство: не все элементы современных правовых систем стран Востока в равной степени испытывают на себе влияние мусульманского права. Такое положение во многом определяется спецификой самой мусульманско-правовой формы, в частности характером взаимоотношений мусульманского права и государства. Большое значение имеют также особенности нормативного состава и структуры (системы) мусульманского права, для которой, как было показано, характерными являются заметное преобладание частно-правовых отраслей и различия в уровнях развития ее отдельных элементов.

Взяв за основу масштабы применения норм мусульманского права и степень его влияния на действующее законодательство, можно, в порядке постановки вопроса, предложить следующую классификацию современных правовых систем стран зарубежного Востока.

Первую группу составляют правовые системы Саудовской Аравии и Ирана, где мусульманское право продолжает применяться максимально широко. Прежде всего его нормы и принципы оказывают глубокое влияние на конституционное законодательство и сложившуюся здесь форму правления. В указанных двух странах мусульманское право играет ведущую роль и в других отраслях действующего права, что находит свое подтверждение и на конституционном уровне: конституция Ирана, в частности, закрепляет положение об обязательном соответствии шариату всех принимаемых законов (Основной закон Хиджаза 1926 г. также предусматривал, что нормативные акты государства основываются на принципах мусульманского права.) Во исполнение данного положения здесь изданы законы, ориентирующие на закреплении в своих статьях общих принципов и конкретных норм той или иной школы мусульманского права — ханбалитской в Саудовской Аравии и джафаритской в Иране. В сфере личного статуса мусульманское право продолжает в целом применяться в своей традиционной форме. Это же относится и к принципам судоустройства, а также правилам судебного процесса.

Если в Саудовской Аравии мусульманское право никогда не уступало своей роли явно преобладающего источника права, то в Иране оно вновь заняло ведущее место только после свержения шахского режима, в результате проводимого руководством исламской республики курса на исламизацию всех сторон общественно-политической, экономической и государственной жизни страны и даже сферы личных интересов граждан. В подтверждение этого вывода достаточно указать на введение системы строгих, а порой и жестоких наказаний за малейшее

нарушение не только юридических, но и моральных норм, относящихся, в частности, к одежде и формам проведения досуга мусульман. Беспощадно преследуются все, кто может быть заподозрен в негативном отношении к существующему режиму (число казненных противников исламской республики составляет уже несколько тысяч человек). Кроме того, в апреле 1981 г. вступил в силу закон, предусматривающий, вслед за мусульманским правом, строгую систему уголовных наказаний. Действующие в стране мусульманские суды, вопреки элементарным требованиям справедливости и демократической законности, строго придерживаясь мусульманских норм при рассмотрении дел, нередко допускают явные нарушения и творят произвол, что были вынуждены признать даже руководители страны. Отметим также, 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 морали.

Вторую группу составляют правовые системы ЙАР, Ливии, Пакистана и Судана. Хотя сфера действия мусульманского права здесь не является столь всеобъемлющей, как в Саудовской Аравии и Иране, но все же остается весьма существенной, а в последнее десятилетие даже обнаруживает тенденцию к расширению. Прежде всего принципы и нормы мусульманского права оказывают заметное влияние на основные акты конституционного характера, на структуру и деятельность государственного механизма этих стран. Так, военный режим Пакистана оправдывал отказ от всеобщих выборов тем, что они якобы «не отвечают принципам ислама». Аналогичным образом «объяснялись» роспуск парламента и замена его назначенным президентом Консультативным советом, выполнявшим чисто совещательные функции при полномочном главе государства. В Ливии в начале 1977 г. Коран вообще был объявлен «законом общества», заменяющим обычную конституцию. Кроме того, во всех четырех названных странах фикху официально отводится главное место в правовой системе в целом. Так, конституции ЙАР 1970 г. и Пакистана 1973 г. закрепляют положение мусульманского права как основного источника законодательства, а конституция Судана 1985 г. рассматривает мусульманское право в этом качестве вместе с обычаем. В Пакистане 1977 г. был создан Совет исламской идеологии, который приступил к разработке предложений по приведению действующего в стране законодательства в соответствие с шариатом. По его рекомендации вскоре вступил в силу закон об исламизации общественно-политической жизни страны.

В 1975 г. в ЙАР, согласно конституции, начала действовать так называемая научная комиссия по кодификации норм мусульманского права (с 1978 г. ее полномочия переданы Учредительному народному собранию). Еще раньше, в 1971 г., Совет

революционного командования Ливии принял решение об изменении и дополнении действующих законов в духе мусульманского права. Такая общая установка получила конкретное воплощение в целом ряде правовых актов, принятых в этих странах. Например, опираясь на конституцию, согласно которой государство обязано обеспечить мусульманам все условия, соответствующие основным принципам ислама, а также упомянутый выше закон об исламизации, руководство Пакистана начиная с 1979 г. ввело в действие целую серию нормативно-правовых актов, призванных якобы способствовать установлению «мусульманского образа жизни», в том числе акты о запрете ростовщичества, закате и ушре, ряд уголовных законов. Исламизация всех сторон социально-политической жизни страны была избрана методом укрепления легитимности режима Зия уль-Хака. В Ливии уже в 1972 г. были введены в действие законы о закате, запрете процентов при займах между частными лицами и наказании кражи и разбоя ампутацией руки или руки и ноги, что преподносилось в качестве первого шага на пути к «возрождению истинного ислама». В течение последующих двух лет здесь были приняты также законы о наказании за прелюбодеяние и употребление спиртных напитков, взявшие за основу выводы маликитского толка мусульманского права. В ИАР по инициативе Комиссии по кодификации норм мусульманского права в 1976—1978 гг. вступили в силу, в частности, законы о дарении и вакфах, об установлении размера выкупа за кровь при убийстве и телесных повреждениях, семейный и процессуальный кодексы. Все эти акты предусматривают, в случае их молчания, применение «наиболее подходящих» принципов и норм мусульманского права.

Решительные меры по исламизации правовой системы были приняты и в Судане. В 1983 г. здесь вступило в силу новое уголовное законодательство, воспринявшее основные институты мусульманского права (его действие распространяется на всех граждан, в том числе и немусульман, проживающих в южных провинциях страны), а в начале 1984 г. был подписан президентский указ о введении мусульманско-правовых норм, регулирующих вопросы земельной собственности. После свержения реакционного режима Нимейри в апреле 1985 г. новое руководство Судана объявило о намерении аннулировать это законодательство. Вместе с тем подчеркивается, что речь идет не об отказе от мусульманского права вообще, а о замене прежних актов новыми, предусматривающими введение его «истинных» норм.

Во всех четырех указанных странах мусульманское право без каких-либо изъятий продолжает регулировать отношения личного статуса и правовое положение вакфов, сохраняются и мусульманские суды.

В самостоятельную группу могут быть выделены правовые системы ряда стран Персидского залива — ОАЭ, Бахрейна, Ку-

вейта, а также Юго-Восточной Азии — Брунея, отдельных штатов Малайзии. Основные законы этих стран, как правило, закрепляют государственный характер ислама и провозглашают мусульманское право основным источником законодательства. Правовые системы указанной группы стран также испытывают заметное влияние мусульманского права, хотя и не такое глубокое, как в двух предыдущих. Например, уголовные кодексы Кувейта 1960 г. (с дополнениями от 1964 г.) и Бахрейна 1976 г. предусматривают наказание за употребление спиртных напитков и азартные игры. Закон об ограничении торговли спиртными напитками принят в Брунее. Законодательство ОАЭ подробно регулирует правовое положение имамов и хатыбов мечетей, а в Бахрейне действуют законы об организации хаджа и фонда заката. Бахрейнский закон 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 обязанностей [186, с. 27—51, 69—75].

Еще одну, наиболее многочисленную группу составляют правовые системы большинства арабских стран (Египта, Сирии, Ирака, Ливана, Марокко, Иордании, Алжира), а также ряда стран Африки (Сомали, Мавритании, северных штатов Нигерии) и Азии (Афганистана). Можно проследить несколько аспектов влияния мусульманского права на правовые системы этой группы стран. Их конституционное право, как правило, закрепляет особое положение ислама и мусульманского права. Так, конституции многих из них предусматривают, что главой государства может быть только мусульманин, а мусульманское право является источником законодательства. Данное конституционное положение практически реализуется в других отраслях права и судеустройства. Так, в области семейного права во многих из указанных стран приняты законы, почти целиком основанные на мусульманском праве. Таковы османский закон о семейных правах 1917 г., действующий в Ливане, египетские семейные законы 1920 и 1929 гг., сирийский закон о «личном статусе» 1953 г., аналогичные законы Иордании, Ирака, Марокко, Сомали, Афганистана и др.

В гражданских кодексах ряда стран (например, Египта, Сирии, Ирака) содержится положение, согласно которому все вопросы, связанные с наследованием и завещанием, регулируются на основе мусульманского права и изданных в соответствии с ними 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 доктрины.

В других отраслях мусульманское право не действует столь универсально. Однако и здесь продолжают применяться его отдельные нормы. В гражданском праве, кроме того, допуска-

ется его субсидиарное применение в случаях, не урегулированных законом. Так, первые статьи гражданских кодексов Египта, Сирии, Ирака, Алжира, Афганистана, Иордании гласят, что в случае молчания закона судья применяет принципы мусульманского права. С другой стороны, сами гражданские кодексы этих стран закрепляют в своих статьях немало общих и конкретных положений мусульманского права: о злоупотреблении правом, о непредвиденных обстоятельствах, аренде сельскохозяйственной и вакуфной земли, переводе долга и др. Определенную роль в гражданском праве этих стран, в частности в регулировании права собственности на недвижимость, играют мусульманские нормы о режиме вакуфного имущества. Подобное положение сложилось и в некоторых других отраслях, в частности в уголовном праве Марокко и Северной Нигерии [211, с. 78]. Отметим также, что уголовный кодекс Афганистана 1976 г. также предусматривает возможность наказания по мусульманскому праву за совершение таких преступлений, как убийство, разбой, употребление спиртных напитков, кража, прелюбодеяние и т. п.

В целом сфера действия мусульманского права в данной группе стран достаточно ограничена. В некоторых из них (Сирия, Ирак) наблюдается определенная демократизация мусульманско-правовых положений семейного законодательства. Вместе с тем в ряде случаев обнаруживается и обратная тенденция. В частности, обращает на себя внимание усиление позиций мусульманского права в правовой системе Мавритании, где в 1980 г. был создан специальный мусульманский суд, который уже не раз применял мусульманскую меру наказания — ампутацию руки за кражу. Во всех странах данной группы (за исключением Египта, Афганистана и Алжира) действуют мусульманские суды, применяющие многие нормы мусульманского процессуального права при рассмотрении споров, связанных с отношениями личного статуса (в Египте такие нормы применяются общегражданскими судами). Нормы мусульманского права о наследовании, завещании, вакфах, опеке, попечительстве и ограничении дееспособности в большинстве из них распространяются на всех граждан, в том числе и немусульман.

Особую группу составляют правовые системы тех африканских (Танзания, Мали, Чад) и азиатских (Индия, Филиппины) стран, где мусульманское право продолжает регулировать отношения личного статуса среди мусульман, а также правовое положение вакфов, сбора и расходования заката. Иногда нормы фикха оказывают влияние и на принимаемое в этих странах законодательство. Так, в Танзании семейный кодекс 1971 г. закрепил отдельные нормы мусульманского права. Правда, он не действует на Занзибаре, где проживает основная часть мусульман страны, которые продолжают применять положения мусульманского права в его традиционной форме доктрины как в семейном, так и (частично) в гражданском праве. В этих стра-

нах, как правило, действуют мусульманские суды (в 1982 г. они, например, были официально признаны на Филиппинах).

Наконец, особое положение занимают правовые системы Туниса и НДРЙ. Их брачно-семейное законодательство испытывает определенное влияние мусульманского права, однако отказывается от ряда его основополагающих институтов: например, в Тунисе законодательно запрещена полигамия, а семейный кодекс НДРЙ 1974 г., хотя и закрепил отдельные положения шариата, по существу, наделил женщину равными правами с мужчиной в семейных отношениях. В обеих странах ликвидированы мусульманские суды. Можно поэтому сделать вывод, что по сравнению с другими рассматриваемыми странами сфера действия мусульманского права здесь наименее значительна (если не считать Турции, законодательство которой, как уже отмечалось, вообще не закрепляет норм шариата).

В связи с закреплением в законодательстве исламских стран положений шариата естественно поставить вопрос о значении такой трансформации для самого мусульманского права и его роли в правовых системах этих стран. Иными словами, в каком смысле можно назвать «мусульманским правом» такие нормативные акты, как понимать конституционную формулу о том, что мусульманское право является основным источником законодательства?

При ответе на этот вопрос следует, как нам представляется, учитывать несколько сторон поставленной проблемы. Прежде всего, ретроспективно прослеживая эволюцию мусульманского права, надо констатировать важные отличия его классических норм от тех положений, которые принимаются современным законодательством. Было бы неточным сказать, что мусульманское право в новых условиях продолжает лишь в несколько измененной форме действовать в качестве самостоятельного правового феномена. Существенные изменения коснулись не только формы соответствующих его положений, что прежде всего бросается в глаза, но и их социального назначения и, хотя и в меньшей степени, конкретно нормативного содержания.

Нельзя поэтому сводить проблему лишь к изменению формы мусульманского права. В основе такой трансформации лежат прежде всего принципиальные изменения классово-волевого содержания, роли мусульманского права в современных правовых системах. Главное состоит в том, что теперь речь не идет о действии целостной самостоятельной системы мусульманского права параллельно (наряду) с действующими в этих странах национальными системами права или, тем более, о сведении этих последних к мусульманскому праву. Закрепленные в современном законодательстве отдельные нормы мусульманского права, по существу, во многом утратили свою прежнюю специфику, характерные юридические особенности фикха. Лишь право личного статуса продолжает сохранять относительно большую самостоятельность, занимая особое место в правовой системе в

целом¹. Однако и этот относительно обособленный комплекс правовых норм под влиянием современного законодательства перестраивается в своих принципах, все более подчиняясь общим закономерностям развития, функционирования, социального назначения всей правовой системы, в целом не ориентирующейся на мусульманскую правовую форму.

Все это дает основание для вывода о том, что мусульманское право постепенно теряет самостоятельное значение на уровне системы права в целом. Однако мусульманско-правовая доктрина нередко все же продолжает выступать в качестве формы права, что подтверждается и законодательством рассматриваемых стран. Так, семейное законодательство АРЕ и САР предусматривает, что в случае молчания закона судья применяет «наиболее предпочтительные выводы толка Абу Ханифы», а согласно ливийским законам в этом случае действуют выводы маликитского толка. Отметим, что в подобном смысле можно толковать ст. 2 конституции САР. Термин *фикх* (мусульманское право) употребляется в ней прежде всего в значении «мусульманско-правовая доктрина», а формула «мусульманское право является основным источником законодательства», по существу, означает конституционное признание мусульманско-правовой доктрины в качестве основной формы права.

В большинстве случаев, однако, мусульманско-правовая доктрина не имеет значения самостоятельной формы права. Действительно, если положения фикха закреплены в статьях действующего законодательства, то формой права здесь выступает нормативно-правовой акт государственной власти. Это, естественно, не означает, что можно вообще игнорировать влияние мусульманского права в качестве важного неформального фактора правообразования. Ведь подход к проблеме с точки зрения формы выражения правовых норм учитывает лишь ее внешнюю сторону, оставляя в стороне вопрос о содержании воспринявшего нормы мусульманского права акта, об отражении им реальных общественных отношений, иными словами — о факторах, предопределяющих содержание нормативных предписаний.

Право находится в тесном взаимодействии, взаимовлиянии со многими общественными явлениями. Общественной силой, формирующей право, следует признать совокупность социальных (экономических, политических, идеологических, социально-психологических) отношений, обуславливающих сущность и содержание правовых норм (источник права в прямом смысле), непосредственно создаваемых или санкционируемых государственной властью (источник права в формальном смысле) (ср. [217, с. 572—573]). Среди факторов, не связанных непосредственно с экономикой и оказывающих заметное влияние на формирование и развитие права любого исторического типа, важное значение имеет преемственность (см. об этом [134; 311; 312]). В условиях рассматриваемых стран к числу элементов прежней правовой надстройки, с которыми их правовые систе-

мы сохраняют известную «нить преемственности», должно быть отнесено и мусульманское право, занимавшее на протяжении многих веков главенствующие правовые позиции в этом районе мира и выполняющее в новых исторических условиях весьма специфическую, особую роль в формировании юридических норм. При этом характерное для преемственности в праве вообще соотношение моментов разрушения старого и его частичного восприятия применительно к мусульманскому праву имеет свои особенности: преемственность здесь охватывает восприятие не только и не столько элементов формы, сколько момента содержания, некоторых принципов правового регулирования — например, в области семейного права.

Глубоко влияющие на право любой страны оказывают правовая культура, уровень правосознания, правовая идеология и психология. Правовые мотивы, взгляды, идеи могут являться непосредственным идеологическим и психологическим источником формирования юридических норм [218, с. 347]. Мусульманское право в этом отношении играет особую роль. При этом имеется в виду мусульманское право в широкой трактовке, т. е. взятое не только в нормативном аспекте, но и в качестве важного политического, идеологического и психологического фактора, элемента социально-нормативной культуры. Следует подчеркнуть, что специфика формы и иные особенности наложили глубокий отпечаток на психологический механизм действия мусульманского права: 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. В литературе правильно отмечается, что фактическое соотношение между формами права имеет большое значение для господствующих представлений о том, что следует считать собственно правом [326, с. 115]. Не случайно поэтому, что если в странах англосаксонской правовой системы право в массовом сознании ассоциируется прежде всего с правом в субъективном смысле [656, 1971, № 10, с. 13], правами и свободами, которые могут быть защищены судом, а для представителя континентальной правовой системы оно во многом созвучно понятию «закон», то мусульманское право воспринимается прежде всего как универсальное религиозно-нравственно-правовое учение, указатель оценки любого поступка, а в формальном смысле — как мнение основателей крупных правовых школ и их приверженцев, многие сотни «правовых книг», в которых доктринально изложены основные юридические принципы и решения конкретных дел.

Мусульманская правовая форма неразрывно связана с религией, оказывающей до сих пор громадное воздействие на народные массы. Из всех современных мировых религий ислам, пожалуй, наиболее тесно соприкасается с политикой, государством и правом. Связующим звеном здесь и выступает мусульманское право. При этом оно оказывает воздействие на современное

правовое развитие стран Востока прежде всего через правовую идеологию и психологию. Можно сказать, что сфера действия мусульманского права как идеологического фактора оказывается значительно шире, нежели рамки применения его конкретных нормативных предписаний. Иными словами, нормативистский подход к мусульманскому праву, изучение его лишь как совокупности норм, порождающих конкретные права и обязанности, в действительности оказывается недостаточным для понимания того места, которое мусульманское право занимает в современных правовых системах и во всей правовой надстройке рассматриваемых стран. Этому в немалой степени способствует то обстоятельство, что мусульманское право, как уже отмечалось, состоит как бы из двух слоев: решений по конкретным делам и общих норм-принципов.

Многие современные исследователи утверждают, что не конкретные правила поведения, а именно нормы-принципы являются фундаментальной и самой стабильной частью мусульманского права, пригодной для всех времен и народов, гарантирующей его соответствие потребностям социального прогресса (см., например, [468, с. 48—49]). Чаще всего ссылаются на такие принципы, как «возможность изменения норм с изменением времени, места и условий», «норма в своем существовании и исчезновении следует судьбе своего основания», «все, что дозволено, может быть ограничено законодателем», «нужда не знает запретов» и др. С этих позиций обосновывается необходимость ограничения полигамии и исключительного права на развод по мусульманскому праву, национализации природных богатств, ограничения собственности и др. В своем логически завершенном виде эта теория подходит к признанию «действительной» и соответствующей мусульманскому праву любой нормы и даже целой правовой отрасли, если они следуют этим абстрактным принципам. Например, согласно такому взгляду, мусульманское уголовное право предоставляет законодателю полную свободу в выборе меры наказания за любое преступление, исключая лишь несколько видов деяний, в отношении которых Кораном предусмотрены неизменные меры наказания. Поэтому практически все современные уголовные законы, поскольку они не затрагивают этих поступков, объявляются соответствующими мусульманскому праву. «Следует избегать предположения о противоречиях между общими принципами позитивного и мусульманского права», — утверждает египетский правовед Шафик Шихата [491, с. 136—137].

Вся правотворческая деятельность современного государства оценивается с позиции этих принципов. В этом, на наш взгляд, скрытый смысл того положения, что конституции ряда стран закрепляют в качестве основного источника законодательства именно принципы мусульманского права, а не его конкретные нормы.

Подобный подход к оценке места мусульманского права в

правовых системах рассматриваемых стран весьма характерен для современной эволюции мусульманско-правовой идеологии. Он отражает необратимый процесс сужения сферы действия позитивного мусульманского права и почти повсеместный разрыв реальных общественных отношений с конкретными юридическими предписаниями шариата². В этих условиях основная ставка делается не на защиту конкретно нормативного содержания мусульманского права, а на пропаганду прежде всего «всепригодности» его общих идей — принципов. Однако, если отдельные принципы мусульманского права и соответствуют потребностям социального прогресса, то лишь потому, что они отражают некоторые тенденции развития права вообще и одинаково пригодны для различных правовых систем и общественных условий именно в силу своего самого общего характера.

Естественно поэтому, что конкретно историческая роль мусульманского права определяется в первую очередь характером господствующих в той или иной стране классовых сил. Оно несет на себе отпечаток феодальной правовой формы с ее неопределенностью и запутанностью, что обуславливает плюрализм и противоречивость содержания как системы в целом, так и многих отдельно взятых норм. Поэтому существуют объективные основания для акцента как на пережиточных, так и на относительно прогрессивных элементах мусульманского права.

Такой довольно широкий диапазон, «эластичность», мусульманского права дает ему имманентную возможность служить интересам самых различных, подчас противоположных политических течений. Так, в последнее десятилетие мусульманско-правовая доктрина в ряде стран Востока по-иному стала рассматривать перспективы развития мусульманского права и оценивать в сравнении с ним существующие здесь правовые системы. В частности, эта теория уже не придает самодовлеющего значения отмеченным выше общим принципам мусульманского права. Наоборот, истинно мусульманским стало признаваться государство, которое в своем правотворчестве ориентируется не столько на эти принципы, сколько на конкретные предписания шариата. Не случайно в ряде стран был взят курс на возрождение конкретных норм мусульманского права и их закрепление в действующем законодательстве. Так, в Иране, Пакистане, Ливии, ЙАР, Судане и некоторых других странах сфера его действия теперь охватывает не только «личный статус», но и, как будет показано, уголовное право и процесс, отдельные виды финансово-экономических отношений и даже институты государственного права. Подобная практика развития правовых систем ряда рассматриваемых стран в последние годы вносит известные коррективы и в структуру действующего здесь мусульманского права, отдельные нормы и институты которого, ранее вытесненные законодательством, заимствующим буржуазные правовые модели, вновь возрождаются и начинают применяться на практике.

Мусульманская концепция государства и современное государственное право стран Востока

Ислам и мусульманское право оказывают заметное влияние на современное государственно-правовое развитие ряда стран Востока. Причем, хотя по масштабам восприятия принципов и норм мусульманско-правового характера государственное (конституционное) право заметно уступает некоторым другим отраслям (прежде всего праву «личного статуса»), именно от него в первую очередь зависят место и роль мусульманского права в современных правовых системах.

Это объясняется тем, что государственное право является ведущей отраслью, которая закрепляет основы общественного и государственного строя, принципы организации и деятельности государственного механизма и тем самым непосредственно отражает политические интересы различных общественных классов, социальных слоев и групп, определяет их роль в функционировании государства, место в политической системе данной страны в целом. Включение в государственное право исламских по своему происхождению институтов и норм придает им особое политическое и правовое значение. Важно при этом иметь в виду, что государственное право, с одной стороны, само воспринимает исламские нормы (например, относительно порядка формирования и компетенции государственных органов), а с другой — включает принципы, служащие конституционной основой исламизации правовой системы в целом (в частности, признание мусульманского права основным источником законодательства).

Влияние ислама и мусульманского права на современное государственное право можно анализировать по-разному. В узком смысле оно сводится к внесению в законодательство и к практической реализации отдельных принципов и норм, разработанных средневековыми мусульманскими юристами в рамках *ал-ахкам ас-султанийа* — отрасли, которую современные исследователи иногда именуют мусульманским государственным (публичным) правом. В то же время рассмотрение данной проблемы с более широких позиций не может ограничиваться только принципами организации государственного аппарата, а должно включать также изучение всех других каналов, по которым исламский фактор воздействует на современное государственно-правовое развитие (в том числе определение с учетом исламских критериев основных направлений деятельности государства, регулирование правового статуса граждан, роль религиозных деятелей в государственной жизни и др.). Такой взгляд в известной мере принимает во внимание и специфику самой мусульманской государственно-правовой теории, которая рассматривает вопросы структуры государства в тесной связи с общей концепцией власти (халифата или имамата) и разра-

битывает широкий круг иных проблем, имеющих прямое отношение к политике, демократии, политическому режиму, форме правления.

В настоящей работе за основу взят широкий подход к указанной проблеме, однако в рамках его преимущественное внимание будет уделено месту, которое занимают в современном государственно-правовом развитии рассматриваемых стран принципы, институты и нормы мусульманского права, регулирующие структуру государства и правовое положение его отдельных органов.

Не останавливаясь подробно на характерных особенностях суннитской государственно-правовой концепции, которые уже рассматривались в ряде наших публикаций [279—282] и работ других советских авторов [135, с. 17—78, 303—319; 186а, с. 17—24, 29—34, 95—103; 220; 221; 245; с. 148—163; 247], отметим лишь основные ее принципы. В частности, ее центральным институтом выступает халиф — глава государства (халифата) и общины правоверных, наделенный решающими светскими (политическими) и духовными полномочиями. Кроме того, в суннитской концепции формы правления традиционно важное место принадлежало принципу совещательности (*аш-шур*), в реализации которого ключевую роль должны играть религиозные деятели и который теоретически лежит в основе организации и функционирования государства. Наконец, основное назначение государства эта теория видит в связанности всех его органов мусульманским правом и ориентации их деятельности на осуществление его предписаний.

Шиитские представления о власти (государстве), отстаивающие ее исключительно сакральный характер и отличающиеся этим от суннитской теории, имеют свою специфику, которая прежде всего предопределяется концепцией имамата. Последняя исходит из сосредоточения всех властных полномочий в руках непогрешимого имама, наделенного качествами полубожественного правителя. Современная трактовка данной концепции отводит особую роль шиитским религиозным деятелям как посредникам между простыми мусульманами и «сокрытым» имамом. Положенный в ее основу принцип единобожия (*таухид*) предполагает универсальное осуществление на практике всех без исключения предписаний мусульманского права, регулирующих не только организацию и деятельность государства, но и все иные общественные отношения и даже личную жизнь мусульман³.

Такие вместе взятые политико-правовые принципы, придающие государству теократический характер, противопоставляются современными мусульманскими идеологами всем иным (прежде всего буржуазным, а нередко и социалистическим) государственно-правовым институтам, а также служат основой концепции «исламской формы правления», якобы превосходящей все известные современной политической практике формы

организации государственной власти [280]. Именно отмеченные принципы и накладывают отпечаток на современное государственное право некоторых исламских стран. Причем если до недавнего времени это было характерно главным образом для таких государств, как Саудовская Аравия и ряд стран Персидского залива, то с конца 70-х годов географические рамки влияния мусульманско-правовых институтов на государственное право уже не ограничиваются полуфеодальными монархиями, и в настоящее время данные институты в той или иной степени воплощаются и в практике буржуазных государств с республиканской формой правления, в так называемых исламских республиках, прежде всего в Иране и Пакистане.

Усиление позиций исламских принципов и норм в государственном праве, как известно, не в последнюю очередь было вызвано тем, что буржуазный путь развития во многих рассматриваемых странах не привел к решению стоящих перед ними острых социально-экономических и политических проблем. Не случайно поэтому в некоторых из них был взят курс на замену западных политических моделей и государственно-правовых институтов исламскими принципами и нормами. В частности, это выразилось в отказе от ряда ранее применявшихся здесь институтов буржуазного государственного права в пользу по-разному толкуемой исламской модели правления. Дело в том, что неоднозначность и противоречивость мусульманской концепции государства, сочетание в ней пережиточных и относительно прогрессивных начал дают возможность использовать ее в различных классовых интересах. Поэтому в зависимости от того, какие социально-политические силы находятся у власти в данной стране, на первый план выходит та или иная сторона указанной концепции. Различие консервативного и демократического подходов можно проследить на примере практически всех основных исламских принципов и норм, закрепляемых государственным правом стран различной социально-политической ориентации.

Вместе с тем наблюдается известная связь между характером режима, особенностями классового содержания государства и теми исламскими по своему происхождению государственно-правовыми институтами, которые воплощаются в политической действительности той или иной страны. Не случайно, как будет показано, консервативные правящие круги Саудовской Аравии, Пакистана или Ирана, выражающие интересы буржуазно-помещичьего блока, обращаются прежде всего к тем элитарным положениям мусульманской концепции государства, которые оправдывают всевластие правителя, предоставление ему по существу диктаторских полномочий в условиях авторитарного режима. В то же время в некоторых других странах стоящие у власти силы, чья политика в значительной степени отвечает интересам широких слоев населения (прежде всего мелкой буржуазии), делают акцент на демократически толкуе-

мом исламском принципе совещательности. Наглядным примером в этом отношении может служить Ливия, где данный принцип был использован при создании так называемой *джамахирии* — своеобразной республиканской формы правления, важным элементом которой выступают избираемые народные конгрессы и комитеты.

К институту *аш-шура* широко обращаются и руководители стран социалистической ориентации в целях идеологического обоснования проводимых здесь демократических политических преобразований. Однако то же положение мусульманской теории государства может служить совсем другим целям, в частности в качестве замены института выборов и обоснования особой роли узкой группы мусульманских деятелей, составляющих опору главы государства (например, в Саудовской Аравии).

Влияние ислама и мусульманского права на современное государственно-правовое развитие стран Востока не может быть раскрыто, если ограничиться анализом лишь их конституционного законодательства. Ведь при внешне сходных конституционных нормах в ряде стран исламский фактор играет далеко не одинаковую практическую роль в функционировании институтов государственного права.

Такое же точно положение может наблюдаться и в отдельно взятой стране, где за неизменностью конституционных предписаний порой скрываются расширение или, наоборот, сужение рамок влияния отмеченных феноменов на государственно-правовую практику. С другой стороны, изменение масштабов воздействия ислама на политические отношения может приводить к конституционным поправкам, созданию новых государственных институтов или коррективам деятельности уже существующих органов и политических институтов.

Анализ места ислама и мусульманского права в современном государственно-правовом развитии стран Востока не позволяет согласиться с выводом, что «чисто исламская государственно-правовая мысль, скованная приверженностью к догматам прежних веков, не оказывает прямого воздействия на... эволюцию национальной государственности в современном мусульманском мире» [150, с. 405]. Конечно, о «прямом воздействии» указанной концепции (если под таким влиянием понимать последовательную и полную реализацию данной концепции в политической жизни) применительно к современному зарубежному Востоку говорить не приходится хотя бы потому, что классическая «исламская форма правления» как всеобъемлющая система во всех ее деталях вообще едва ли когда-нибудь существовала на практике. Однако это обстоятельство отнюдь не означает, что отдельные мусульманско-правовые принципы, нормы и даже целые институты в качестве формы традиционного или нового социального содержания не используются в современном государственном праве. Конечно, не следует преувеличивать влияние ислама и мусульманского права на государст-

венно-правовое развитие рассматриваемых стран, но нельзя и сбрасывать его со счетов [230, с. 93].

Для подтверждения данного тезиса обратимся к анализу основных направлений, по которым ислам и мусульманское право воздействуют на современное государственное право стран Востока.

Ведущим конституционным принципом, отражающим влияние исламских институтов и норм на государственное право и одновременно выступающим правовой основой такого влияния, является признание ислама государственной религией, что имеет место приблизительно в 30 странах [19, с. 134]. Такое положение содержат, например, конституции Иордании (ст. 2), ОАЭ (ст. 7), Туниса (ст. 1), Катара (ст. 1), АРЕ (ст. 2), Пакистана (ст. 2) и т. д.⁴ Нередко устанавливается, что положение о государственном характере ислама не может быть пересмотрено (например, с. 104 конституции Бахрейна и ст. 101 конституции Марокко). В своеобразной форме закреплён официальный статус ислама в Ливии, где «Декларация об установлении власти народа» от 1977 г. называет Коран «законом (шариатом) общества» (ст. 2)⁵. Комментируя ливийский опыт государственного строительства, исследователи подчеркивают, что в этой стране «народ отвергает отделение религии от государства» [334, с. 24]. Следует отметить и то обстоятельство, что даже в тех странах, где официальная идеология является в целом светской, правящие круги вынуждены считаться с глубоким влиянием ислама в широких массах и допускать его признание государственной религией. Это видно на примере Ирака, конституция которого закрепляет государственный характер ислама (ст. 4), хотя идеологическая платформа правящей партии Баас практически не включает исламских элементов.

Анализируя конституции арабских стран, сирийский политолог Дж. Джаббур обращает внимание на то, что ни одна из них не закрепляет в прямой форме светский характер государства. Даже если основной закон (например, Ливана или Судана) не признает ислам единственной государственной религией, то это отнюдь не означает отделения религии от государства, а является лишь свидетельством того влияния, которым пользуются в данной стране иные, кроме ислама, религиозные верования, прежде всего христианство [394, с. 93—96].

По вопросу о политико-идеологическом и правовом значении конституционного определения ислама как государственной религии в литературе арабских стран высказаны различные точки зрения. Намечались два основных подхода. Сторонником первого является, например, Авад Мухаммад Авад, по мнению которого положение конституции о государственном характере ислама (без признания шариата основным источником законодательства) лишено юридического смысла и, по существу, лишь означает, что большинство населения данной страны исповедует ислам, признаваемый государством [365, с. 11—13]. Однако дан-

ное положение, считает ученый, игнорирует особенность ислама, который является не просто религией, но выступает также в качестве системы правовых норм.

На это обращают внимание и сторонники иного толкования конституционного положения о государственном характере ислама. Так, Джаббур утверждает, что указанное положение логически предполагает признание мусульманского права источником законодательства, поскольку исламу не свойственно отделение религии от государства и права. Поэтому специальное указание на данную роль мусульманского права излишне, если конституция уже закрепила государственный характер ислама. Иначе говоря, по мнению сирийского исследователя, оба конституционных положения совпадают по смыслу и являются взаимозаменяемыми [394, с. 97—98]. Аналогичную позицию занимает и известный египетский ученый Али Али Мансур, который практиковал закрепление конституцией Египта 1964 г. государственного характера ислама как признание верховенства мусульманского права по отношению к принимаемым государством законам [367, с. 110—114]. С ним солидаризируется и Мухаммад Абд ал-Латиф Мухаммад Абд Аллах, расценивающий конституционное объявление ислама государственной религией как закрепление принципа верховенства мусульманского права [416, с. 24—26] ⁶.

Оценивая такие взаимоисключающие взгляды на конституционное закрепление государственного характера ислама, Джаббур отмечает, что само конституционное положение, вокруг которого развернулся спор, не отличается четкостью и ясностью своего юридического содержания. В этом отношении, по его мнению, наука конституционного права должна выработать единый подход к вопросу о том, является ли указанное положение простой декларацией или же представляет собой юридическую норму, подлежащую исполнению и влекущую определенные правовые последствия, например, в плане приведения законодательства в соответствие с мусульманским правом [394, с. 92].

На наш взгляд, на поставленный вопрос невозможно дать однозначный ответ. Ведь главное заключается не в догматическом толковании отдельной конституционной нормы, а в анализе того реального места, которое занимает ислам в политической жизни и конституционном механизме той или иной страны. Иначе говоря, правовое значение указанной нормы может быть выяснено только путем изучения реальной практики функционирования исламских институтов и норм в конкретном государстве. Поскольку их роль оказывается различной (а порой противоположной), постольку и указанная конституционная норма исполняется различным содержанием и должна толковаться, исходя из конкретных условий данной страны. В этом отношении обе приведенные выше точки зрения на конституционный статус ислама имеют право на существование, коль скоро они

отражают несовпадающую роль ислама в различных странах.

В некоторых из них конституционное объявление ислама государственной религией действительно выступает прежде всего как признание того факта, что большинство населения исповедует исламскую религию, уважаемую государством, которое в общей форме заявляет о своей приверженности определенным исламским традициям в качестве культурного наследия народа. Такая оценка может быть дана, например, конституциям стран социалистической ориентации — НДРГ и АНДР, а также Ирака. Но даже и здесь признание ислама государственной религией не является просто лозунгом: ведь за соответствующей конституционной нормой стоят, в частности, закрепление отдельных норм мусульманского права в законодательстве и влияние исламских институтов на государственный механизм. Однако в настоящее время уже нельзя согласиться с выводом, что объявление ислама государственной религией даже в тех странах, которые официально придерживаются социалистического выбора, всегда «означает отрицание атеистической философии, которую несет марксизм... чтобы избежать обвинения в прямом переносе или импорте чуждой идеологии» [473, с. 9].

Действительно, в конце 60-х годов, когда из всех арабских стран лишь Египет, Алжир и, возможно, Сирия относились к государствам некапиталистического пути развития («социалистическая» фразеология конституции Ирака 1964 г. не соответствовала реальному положению вещей), официальная идеология, например, египетского режима, не могла быть названа вполне атеистической (хотя в целом она характеризовалась скорее светскими чертами, нежели приверженностью исламу). Однако в настоящее время данная трактовка конституционного закрепления государственного характера ислама уже не может быть применена в целом к арабским странам социалистической ориентации или Афганистану.

В частности, конституция НДРГ в качестве идейной основы политической системы провозглашает научный социализм. Что же касается придания исламу статуса государственной религии, то оно отражает общий культурный уровень развития страны и национальные традиции. Характерно, что данное положение зафиксировано в конституции не среди политических основ государственного и общественного строя, а в разделе, посвященном правам и свободам граждан (ст. 47). Это обстоятельство, на наш взгляд, подчеркивает, что ислам является в первую очередь частным делом граждан, а не идейной основой государственной политики, хотя государство и признает за ним официальный характер. Аналогичное в целом толкование может быть дано и тем положениям «Основных принципов Демократической Республики Афганистан» от 1980 г.⁷, которые говорят об уважении ислама со стороны государства, гарантирующего всем мусульманам полную свободу в отправлении религиозных обрядов (преамбула, ст. 5). Здесь обращение к исламу также

объясняется необходимостью учета религиозности масс и использования религии для идеологического обоснования революционных преобразований [186а, с. 280]. В Алжире фактический государственно-правовой статус ислама имеет свои особенности. Провозглашение ислама государственной религией в конституции (ст. 2), конечно, не означает, что государство носит религиозный характер, а исламские институты составляют основу политической системы. Вместе с тем в этой стране наблюдается восприятие отдельных исламских элементов официальной идеологией [215, с. 66—91].

Совсем иной пример являются собой страны, где исламские институты и нормы пронизывают всю политическую систему, что характерно в первую очередь для Саудовской Аравии, Ирана, ЙАР, ряда государств Персидского залива. Закрепление государственного характера ислама в этих странах не просто призвано подчеркнуть тот факт, что мусульмане составляют большинство населения, а свидетельствует о стремлении правящих кругов практически реализовать «исламский образ жизни» и претензиях режима на то, чтобы считаться истинным «исламским государством». Поэтому конституционные нормы о статусе ислама как государственной религии наполняются здесь другим по сравнению с первой группой стран содержанием.

Конечно, если государственно-правовые системы рассматриваемых стран классифицировать на основе того места, которое в них занимают исламские институты и нормы, то наряду с указанными двумя крайними вариантами можно выделить и другие, которые либо тяготеют к одному из них (например, Тунис в этом отношении примыкает к первой группе, а Пакистан — ко второй), или находятся как бы между ними, сочетая черты полярных образцов (так, для Сирии характерно провозглашение ислама государственной религией при господстве светской идеологии правящей партии Баас, а мусульманское право конституция называет основным источником законодательства, хотя правовая система страны в своем развитии не идет по этому пути). Можно поэтому в целом согласиться с выводом известного египетского юриста Сулаймана Мухаммада ат-Тамави, что хотя каждая арабская страна имеет собственный общественный строй и конституционный механизм, в любой из них они в той или иной степени испытывают влияние ислама [473, с. 9]. Эту оценку можно распространить за редкими исключениями на государственное право всех исламских стран.

Исламские институты и нормы воздействуют на конституционный механизм по нескольким направлениям. В частности, конституции большинства рассматриваемых стран признают ислам элементом политико-идеологической основы государственной власти. Причем если в одних странах исламу отводится выполнение достаточно скромной, формальной роли в «освящении» существующего режима, то в других он является главной идей-

ной основой, на которую опираются правящие круги. Наглядным примером в этом отношении является конституция Исламской Республики Иран 1979 г.⁸, ведущим началом которой признан принцип *велайат-е факих* (букв. «власть, полномочия факиха»). Как правило, наблюдается стремление толковать указанный принцип ограничительно — только как сосредоточение функций верховного духовного и государственного руководства в руках религиозно-политического лидера, вождя [164, с. 55]. Мы полагаем, что в современной политической практике Ирана данным термином обозначается несколько иное, более широкое понятие, не только охватывающее статус руководителя, но и отражающее политическую роль шиитского духовенства вообще и даже место исламских норм и институтов в целом в политической системе. В пользу такого понимания говорит анализ взглядов самих шиитских лидеров Ирана на принцип *велайат-е факих*.

Особый интерес в этом отношении представляет ответ Р. Хомейни на вопрос корреспондента «Джомхурийе эслами» о роли религиозных деятелей в исламской революции и их месте в новой политической системе Ирана. Руководитель Ирана подчеркнул, что *вилайат-е факих* не сводится к верховенству «справедливого факиха», но прежде всего включает осуществление надзора за работой всех государственных органов, общественных организаций и за поведением простых мусульман со стороны религиозных деятелей, которые не стремятся осуществлять управленческие функции, но в равной степени не отделены от государства. Их цель — претворение на практике норм мусульманского права, регулирующего все поведение мусульман, включая чисто нравственные вопросы и личную жизнь. Основным принципом политической системы Ирана Р. Хомейни называл верховенство идеального мусульманского права, противопоставляемого позитивному законодательству — продукту деятельности грешных людей [660, 02.01.1980].

Эти идеи вместе с принципом единобожия (*таухид*) прежде всего и определяют конституционное закрепление основ общественного и государственного строя в Иране. Так, раскрывая содержание исламской республики, конституция говорит, что она основана на вере в Аллаха и его всеобъемлющую власть, в «божественное откровение», определяющее любые законы, а также в ответственность человека перед Аллахом (ст. 2). В интересах достижения целей исламской республики правительство наделяется всеми полномочиями, гарантирующими утверждение исламских ценностей, ориентирующихся на веру и благочестие (ст. 3). Провозглашая в качестве цели государства установление исламского образа жизни, конституция вместе с тем объявляет всеобщей обязанностью стремление к реализации предписаний ислама всеми людьми, а также контроль за исполнением обязательных норм шариата и воздержанием от запрещаемых им поступков (*ал-амр би-л-маруф ва-н-*

нахй ан ал-мункар). Граждане осуществляют такой контроль по отношению друг к другу, правительство — по отношению к гражданам, а все граждане сообща — по отношению к правительству.

Роль ислама как важного политико-идеологического фактора, одной из основ государственного и общественного строя закрепляют конституции и ряда других стран, хотя и не так обстоятельно, как основной закон Ирана. Так, преамбулы многих конституций начинаются традиционной исламской формулой «Именем Аллаха, милостивого, милосердного», неоднократно упоминают Аллаха и взывают к его помощи, говорят об «исламском прошлом» народа или его связанности учением ислама (Бахрейн, Тунис, АРЕ, ОАЭ, Катар). В ливийской Декларации об установлении власти народа подчеркивается, что ливийский народ принимает этот конституционный документ, «опираясь на помощь Аллаха и следуя исключительно славному Корану в качестве ориентира на своем пути и закона общества». Среди арабских стран наибольшее влияние ислама испытывает преамбула конституции ЙАР, которая начинается с пяти стихов Корана. Йеменцы в ней названы арабским исламским народом, само существование которого зависит от следования исламу, соответствующему потребностям современного развития. Принятая в 1983 г. Всеобщим народным конгрессом в качестве программного документа Национальная хартия, формулируя цели конституционного развития, исходит в основном из исламских государственно-правовых принципов и норм [63, с. 37—51, 63—82].

Признание ислама идейной основой государства дополняется конституционным закреплением верности «исламскому наследию». Например, положение о том, что «государство защищает исламское наследие», включают конституции Бахрейна (ст. 6), Кувейта (ст. 12), Катара (ст. 8). Представляется, что под исламским наследием в данном случае можно понимать исламские институты, нормы и традиции в целом, в том числе и те, которые относятся к построению и функционированию государственного механизма. Такое понимание подтверждается и законодательством исламских стран. Например, преамбула конституции Коморских островов начинается с указания на то, что «коморский народ торжественно провозглашает свою волю черпать в исламе — государственной религии, вечные основы принципов, которыми руководствуются государство и его институты». В преамбуле закона о выборах Учредительной ассамблеи Бахрейна от 1972 г. отмечалось стремление независимого государства создать «систему правления, основанную на принципах демократии и справедливости в условиях конституционного парламентского режима, который соответствовал бы условиям страны, ее арабскому и исламскому наследию» (цит. по [151, с. 85]).

С ролью ислама в качестве важнейшей политико-идеологи-

ческой основы государства связано и отношение к нему как к одному из легитимирующих факторов, от которого зависит стабильность правящего режима. Данное явление объясняется как политической стоящих у власти сил, стремящихся укрепить свое положение, так и прочно укоренившимися в массовом сознании исламскими ценностями, которые выступают своего рода мерилом «законности» существующего режима. В этой связи Г. И. Муромцев отмечает, что исламские нормы и принципы, с позиций которых оценивается политика властей, остаются как бы «за кадром» конституции, не изменяя своей традиционной формы. Складывается как бы второй слой конституционных норм, существующих скорее в общественном сознании, нежели непосредственно в сфере государственного права. В результате взаимодействия форм общественного сознания с государственными институтами последние нередко получают религиозную окраску, хотя по своей природе не имеют прямого отношения к исламу [230, с. 32].

Однако влияние ислама на современное государственное право проявляется главным образом не в этом, а в закреплении ряда конкретных институтов и норм мусульманского права. Прежде всего это относится к принципу «консультации» и статусу главы государства — основополагающим началам мусульманской концепции власти. Так, в ряде арабских монархий при главе государства имеется совещательный орган, принципы формирования и деятельности которого в значительной степени укладываются в мусульманско-правовую концепцию «консультативного правления». Такие учреждения, в частности, существуют в Катаре, ОАЭ и отдельных княжествах — членах ОАЭ. В Катаре, по конституции, Консультативный совет назначается эмиром и в его функции входит давать советы главе государства, который полномочен принимать законы только после консультаций с данным органом (ст. 17, 40, 41). В ОАЭ аналогичные функции возложены на Федеральное национальное собрание, формируемое путем назначения его членов эмирами княжеств из числа представителей знатных семей. В Абу-Даби — крупнейшем эмирате федерации — с 1971 г. действует назначаемое Консультативное собрание, в состав которого входят прежде всего главы ведущих племен. В целом законосовещательные органы Катара, ОАЭ и Абу-Даби занимают подчиненное положение в отношении правительства и тем более монарха, практически нисколько не ограничивая законодательной власти последнего. Эта оценка может быть дана и тем эмиратам (Аджман, Фуджайра, Умм-эль-Кайвайн и Дубай), где специальные совещательные органы отсутствуют, но их роль выполняют регулярно созываемые диваны — органы, включающие назначаемых правителями советников. В Рас-эль-Хайме, Шардже, а также в Омане полномочиями совещательного учреждения обладают правительства. В Омане, кроме того, при шейхах ряда племен действуют совещательные органы в составе 5—6 наибо-

лее авторитетных членов племени [103, с. 168; 151, с. 68, 80—81; 188, с. 53—54, 81—84 и сл.; 329, с. 79, 105, 108, 113].

Можно привести примеры, когда парламентские учреждения, которые по форме и содержанию не имеют ничего общего с мусульманско-правовым принципом «консультации», официально именуются «консультативными советами», что призвано подчеркнуть их «исламский» характер. Например, в ЙАР высший представительный орган в 1971—1975 гг. носил такое название, хотя формировался выборным путем и являлся по существу не совещательным, а законодательным органом с несколько урезанными полномочиями.

Иногда мусульманско-правовой принцип консультации используется при установлении процедуры назначения на ответственные государственные посты. Так, согласно конституции Катара (ст. 21), наследник престола назначается эмиром после консультаций с «компетентными людьми» (причем выбранный для их обозначения термин — *ахл ал-халл ва-л-акд* — аналогичен тому, которым определялись члены консультативного совета в мусульманско-правовой теории), а конституция Кувейта предусматривает, что эмир назначает премьер-министра после «традиционных консультаций» (ст. 56).

Влияние исламского института «консультации» на современное государственное право прослеживается не только в образовании совещательных органов при главе абсолютной монархии или в назначении на ответственные государственные должности. Порой его упоминание в конституции преследует чисто идеологические цели и призвано подчеркнуть «исламский» характер государства. Например, преамбула конституции ЙАР начинается со стихов Корана, посвященных принципу «консультации». В ней подчеркивается, что проект основного закона готовился на основе данного принципа. Отдельные конституции обращаются к нему при формулировании общих начал деятельности государства: так, преамбула конституции Кувейта ссылается на «консультацию» как ведущее начало системы правления, а конституция Бахрейна выражает стремление создать общество и государство на исламских принципах «консультации» и «справедливости» (преамбула, ст. 4).

Особое политическое и идеологическое значение приобретает использование института «консультации» для обоснования мер по свертыванию демократии или роспуска высшего представительного органа при республиканской форме правления или в конституционных монархиях, а также для консервации абсолютизма в тех странах, где основные рычаги власти сосредоточены в руках монарха в условиях отсутствия выборных учреждений. Об этом, в частности, свидетельствуют примеры создания совещательного органа при главе государства вместо выборного парламента. Так, в Иордании в апреле 1978 г. распущенный с 1974 г. парламент был заменен не предусмотренным конституцией Национальным консультативным советом (он назначен

королем в составе 60 членов), который выполняет чисто совещательные функции при короле и ни в коей мере не ограничивает полновластия монарха и его правительства.

Похожая картина наблюдалась до недавнего времени и в Пакистане, где после военного переворота 1977 г. выборный парламент был разогнан. В течение нескольких лет глава военного режима генерал Зия уль-Хак оправдывал отказ от восстановления высшего законодательного органа тем, что проводимые на партийной основе выборы и образуемые в результате их представительные учреждения не отвечают исламским принципам и должны быть поэтому заменены институтами, соответствующими исламским традициям. Таким институтом был призван стать Федеральный консультативный совет (*Маджлис-и шура*), назначенный Зия уль-Хаком в составе 288 человек (позднее число членов было увеличено до 350) и собравшийся на свою первую сессию в январе 1982 г.

Создание этого органа, действовавшего до начала 1985 г. и выполнявшего исключительно совещательную роль при главе государства, по чисто пропагандистским соображениям объяснялось необходимостью проведения в жизнь принципа «консультации», которому прежний парламент, наделенный законодательными полномочиями, якобы не удовлетворял. Задачи совета включали оказание помощи президенту и правительству в ускорении процесса исламизации общественной жизни Пакистана и в подготовке условий для установления режима «исламской демократии», основанной на началах совещательности, вместо прежней формы правления. Начала действовать специальная комиссия по подготовке плана перехода к новому режиму, в состав которой были включены лояльные президенту религиозные деятели. В работе комиссии, по словам Зия уль-Хака, применялся принцип «консультации» [125, с. 3, 9].

В Саудовской Аравии правящее семейство, практически используя принцип «консультации», добивается поддержки своей власти шейхами наиболее влиятельных племен. К нему прибегал основатель современного саудовского государства король Абд ал-Азиз: при принятии важных решений он консультировался с главами основных племен, улемами и купцами, от которых зависело состояние финансов королевства. Такая практика продолжается и по сей день, особенно принцами, которые добиваются поддержки своих позиций в иерархии власти.

Хотя в настоящее время значение подобных консультаций несколько упало, принцы продолжают, однако, регулярно встречаться в провинциях с авторитетными деятелями и выступать перед ними. Эти встречи имеют как пропагандистское, так и непосредственно политическое значение. По мнению отдельных западных исследователей, они придают власти королевского клана легитимность и заменяют собою выборы [514, с. 34—35; 597, с. 171]. Процедура консультаций при назначении наследного принца или «избрании» нового монарха в условиях Саудов-

ской Аравии играет роль, аналогичную той, которая отводится выборам главы государства в других странах. Одновременно система консультаций применяется и в деятельности государственного аппарата, прежде всего его центральных звеньев. Именно такое значение придается маджлисам — регулярным приемам граждан по личным вопросам министрами.

К консультациям прибегают и монархи. Их встречи с «влиятельными людьми» — маджлисы — носят патерналистский характер и служат единственным каналом выражения требований и отношения различных групп населения к важным государственным вопросам. Не испытывая особой нужды искать поддержку своей власти вне правящего клана, предпочитая опираться на семейный совет, король тем не менее, следуя мусульманской традиции и в целях привлечения на свою сторону общественного мнения, не устает демонстрировать свою приверженность указанному мусульманско-правовому принципу. Так, эмир Фахд говорил в интервью ливанскому еженедельнику «Ал-Хавадис» в 1973 г.: «Советательный принцип является одной из обязательных основ режима исламского правления. Вместе с тем этот принцип означает способность не только выслушивать советы, но одновременно и давать указания, а поэтому в исламе такое право отводится влиятельным лицам, специалистам, поскольку их образование и знания позволяют им высказывать свое мнение и отличать истинное от ложного. Мы отвергаем западную демократию, так как она не соответствует нашим условиям... Дальнейшее развитие советательного принципа зависит от роста числа образованных людей и специалистов с высшим образованием, наличия многих компетентных лиц, способных решать ответственные задачи» (цит. по [34, с. 200]).

Принцип «консультации» оказывает влияние на структуру и функционирование некоторых государственных органов Саудовской Аравии, прежде всего Консультативного совета, прообразом которого был частично избираемый советательный орган, действовавший в Мекке в 1925—1926 гг. Позднее создание Консультативного совета было предусмотрено Основным законом Хиджаза 1926 г., а 15 июля 1927 г. вступил в силу регламент о его учреждении. Согласно этому акту, Консультативный совет состоит из восьми членов, половина которых назначается правительством по представлению улемов, а другая — по его усмотрению. Срок полномочий совета — два года, причем каждый год обновляется половина членов. Король вправе распустить данный орган или заменить его членов. Совет имеет три комиссии: по проектам регламентов, финансовым и административным вопросам. Он выполняет функции советательного учреждения при правительстве, наделенном фактически законодательной властью. Предусмотрено, что правительство подает проекты регламентов в Консультативный совет, который вправе вернуть законопроект со своими замечаниями. Если же правительство настаивает на принятии регламента без поправок, а Кон-

сультативный совет не меняет своего мнения, окончательное решение принимает король (ст. 6, 11). Кроме того, совет вправе обращать внимание правительства на любые упущения при реализации уже принятых регламентов (ст. 10).

Со временем компетенция совета была распространена на всю страну. К середине 60-х годов он состоял уже из 34 членов, а его функции состояли в разработке рекомендаций, которые ложились в основу регламентов правительства и королевских декретов. Следует, однако, отметить, что даже тогда, когда Консультативный совет функционировал достаточно активно, он не мог существенно повлиять на практически неограниченные законодательные полномочия короля и правительства, создавая лишь видимость соответствия порядка их осуществления мусульманскому праву. В настоящее время этот орган фактически не действует, хотя формально продолжает существовать. Правда, в марте 1975 г. король Халед заявил, что в будущем возможно наделение Консультативного совета более широкими полномочиями в законодательном процессе. Однако такая перспектива связывается правящими кругами Саудовской Аравии с принятием конституции, что отодвигает решение вопроса на неопределенно долгое время [145, с. 510; 151, с. 71—72; 571, с. 49, 52, 62—63; 575, с. 43].

Таким образом, в Саудовской Аравии и некоторых других государствах Аравийского полуострова и Персидского залива институту «консультации» отводится роль легитимирующего фактора, который оправдывает сосредоточение решающих полномочий в руках монарха, не ограничивает его полновластие, но придает ему видимость соответствия исламским принципам. Нечто похожее наблюдается и в Иране, где высший представительный орган имеет полное название «Национальный консультативный совет (меджлис)». Связь его с исламской концепцией «совещательного» правления подтверждается и ст. 7 конституции Ирана, которая, ссылаясь на соответствующие предписания Корана, указывает, что принцип «консультаций» лежит в основе деятельности меджлиса. В основном законе, правда, не поясняется, кого и по каким вопросам «консультирует» меджлис, который в принципе наделен законодательными полномочиями. Однако практика функционирования высших государственных органов Ирана позволяет заключить, что данный принцип оказывает известное влияние на взаимоотношения меджлиса с Советом по соблюдению конституции. Причем законодательная деятельность первого, по существу, поставлена под полный контроль второго. Поэтому есть значительно больше оснований считать, что именно меджлис выполняет по отношению к совету консультативные функции, чем наоборот.

Представляется вполне обоснованным вывод, что принцип «консультации», положенный в основу организации и деятельности государственных институтов и реализуемый в формах, предлагаемых концепцией мусульманского государства, имеет

Несколько ограниченные возможности для развития современного государственного права в позитивном направлении. Пожалуй, лишь в странах, где сохраняется абсолютная монархия, образование консультативных советов при главе государства (даже если они обладают ограниченной компетенцией) может рассматриваться как положительный шаг. Однако в большинстве случаев наличие таких учреждений не свидетельствует о прогрессивных тенденциях в развитии государственного права. Наоборот, они, как правило, выступают тормозом на пути демократизации основ государственного механизма и политической системы в целом. Более того, принцип «консультации» часто используется для проведения реформ, имеющих целью усиление позиций консервативных и даже реакционных сил, для роспуска выборных учреждений и замены их чисто совещательными назначаемыми органами с урезанными правами, призванными служить прикрытием неограниченной власти главы государства.

Правящие круги этих стран, превратив принцип «консультации» в фикцию или чисто формальный, подчиненный их интересам институт, аналогично поступают и с другими основополагающими началами суннитского государственного права, имеющими относительно демократическое содержание, такими, как выборность главы государства и его ответственность перед мусульманами. Например, «избрание» короля в Саудовской Аравии фактически имеет мало общего с выборами правителя даже в трактовке тех мусульманских государствоведов, которые отводят им самую скромную роль, хотя формально порядок престолонаследия регулируется с учетом отдельных норм мусульманского права.

Выдвижение на пост монарха здесь проходит несколько этапов: вначале король назначает наследника престола, что утверждается единогласным решением семейного совета; затем следует принятие религиозными деятелями специального акта — фетвы, призванного придать решению семейного совета «законный исламский» характер, и, наконец, завершающим этапом является формальное одобрение назначения на совместном заседании совета министров и Консультативного совета [151, с. 95—96]. Аналогична этой и процедура возведения на престол нового короля. Причем и здесь немаловажная роль — хотя внешне и чисто формальная — принадлежит улемам. Так, в 1984 г. король Сауд практически был лишен власти принцами, но формально с требованием отречься от престола к нему обратился главный муфтий страны. Когда же Сауд отказался это сделать, 29 марта 1964 г. 12 улемов приняли фетву о передаче власти Фейсалу, которую поддержали 68 принцев. Фетва улемов, поддержанная примерно 200 представителями королевского клана, сыграла важную роль и в поддержке права на престол Халеда в 1975 г.

С мусульманско-правовой точки зрения решение улемов в обоих случаях может рассматриваться в качестве *байа хасса* —

своеобразного договора, заключаемого претендентом на пост главы мусульманского государства с наиболее авторитетными представителями общины (характерно, что вслед за мусульманской традицией женщины исключаются из числа претендентов на престол). Согласие же с этим решением принцев напоминает *байа амма* — поддержку «избрания» короля мусульманской общины. Причем и тот, и другой акты имеют не только символическое, но и вполне определенное правовое значение: получив одобрение улемов, претендент на престол как бы связывает себя нормами шариата и обещает обеспечить соблюдение положений ислама всеми подданными, а принцы, поддерживая решение улемов, обязуются подчиняться новому монарху и следовать предписаниям ислама⁹.

Можно сказать, что источником решения вопроса о престолонаследии в Саудовской Аравии является освещаемый мусульманским правом обычай, приобретающий форму фетвы, которая выражает правосознание улемов, поддерживаемых принцами. Причем в данных отношениях принцы представляют не только королевский клан, но и всех мусульман страны. Конечно, это юридическая фикция. Но она имеет и практическую основу, в чем убеждают тесные связи, которые король и принцы поддерживают с руководителями крупнейших племен, а через них в известной мере и с рядовыми бедуинами. Известно, что шейхи около ста племен издавна служат опорой монархического клана, имеющего бедуинское происхождение. В частности, бывший король Халед своим выдвижением во многом был обязан поддержке ассоциированных с королевской семьей бедуинских шейхов [151, с. 93].

Своеобразное применение института *байа (мубайаа)* наблюдается в государственном праве некоторых других исламских стран. Например, конституция Кувейта предусматривает, что наследник престола назначается эмиром и должен получить одобрение (мубайаа) Национального совета (ст. 4). В ОАЭ при избрании глав племен также используется данный институт [329, с. 79]. В отдельных случаях ему придается скорее не формально правовое, а важное идеологическое значение при проведении серьезных конституционных и политических реформ. Так, вынесение конституции Марокко 1962 г. на референдум представлялось правящими кругами страны как *байа* — одобрение народом монархической формы правления и кандидатуры Хасана II на королевский престол [551, с. 43].

Аналогичная роль порой отводится и такому мусульманско-правовому институту, как *иджма* — единодушное мнение, консенсус. Например, введение в Тунисе в 1956 г. республиканской формы правления и возложение президентских полномочий на Х. Бургибу объяснялось как ответ на *иджма* — единогласное решение народа [551, с. 50]. В Саудовской Аравии применение данного принципа для освящения власти короля тесно связано с уже упоминавшейся системой консультаций — *маджлисов*.

Речь идет о стремлении монарха достичь консенсуса при принятии и реализации важнейших решений. В литературе отмечалось, что если правление Фейсала отличалось абсолютизмом и некоторым пренебрежением этим принципом, то Халед и Фалд, проводя свою политику, делали все возможное, чтобы добиться широкого согласия принцев [151, с. 92].

Одно из важных проявлений влияния исламских институтов на современное государственное право — установление религиозного ценза для главы государства. Так, по конституции Иордании (ст. 29, п. «д»), королем может быть только мусульманин, родителями которого являются мусульмане. Аналогичному требованию должен удовлетворять эмир Кувейта (ст. 4). Согласно конституции Туниса (ст. 37), «религией президента является ислам», а в Пакистане, по конституции 1973 г., мусульманином должен быть не только президент, но и премьер-министр. Правда, конституции многих исламских стран формально не устанавливают религиозного ценза для главы государства. Однако, по вполне обоснованному замечанию Дж. Джаббура, практическое соблюдение данной нормы, ставшей в большинстве стран конституционным обычаем, является непреложным фактом [394, с. 103].

Еще более заметную роль играют мусульманско-правовые принципы и связанные с исламом традиции в регулировании правового статуса главы государства. Причем некоторые аспекты этого статуса перекликаются с полномочиями халифа в классической трактовке суннитских государствоведов. Так, в ряде монархий правитель, отнюдь не являющийся халифом, считается духовным главой подданных. Например, конституция Марокко объявляет короля «эмиром правоверных», который следит за соблюдением ислама (ст. 19). Король Саудовской Аравии также считается обладателем верховной религиозной власти. Основным законом Брунея провозглашает монарха верховным духовным лицом в государстве (ст. 3), а конституция Федерации Малайзии признает верховную религиозную власть над мусульманами за султанами штатов или за главой Федерации (в отношении населения штатов, где монархическая форма правления отсутствует).

В странах с республиканской формой правления (за исключением Ирана) глава государства, как правило, по конституции не наделяется верховными религиозными полномочиями. Но в общественном сознании он может выступать духовным главой и, как указывается в литературе, это звание ему нередко присваивается фактически [230, с. 33]. Это происходит, как правило, не без активного участия правительственных средств массовой информации и религиозных деятелей, выражающих интересы правящих кругов. Так, президент Туниса Х. Бургиба называет себя духовным главой страны и официально носит титул *муджахид* — «борец за веру». Бывший президент Индонезии Сукарно с 1954 г. носил титул политического вождя мусуль-

ман, который был ему присвоен частью религиозных деятелей страны [186, с. 45].

Среди особенностей статуса монарха, имеющих отношение к традиционному мусульманскому государственному праву, можно отметить конституционный принцип неприкосновенности его личности. Например, ст. 20 конституции Катара устанавливает, что эмир «обладает абсолютной неприкосновенностью; уважение эмира — обязанность». Конституция Кувейта (ст. 54) наделяет эмира иммунитетом и неприкосновенностью, а конституция Бахрейна (ст. 33) объявляет личность монарха неприкосновенной и священной. Аналогичные положения содержатся в конституциях Иордании (ст. 30) и Марокко (ст. 23). Неприкосновенность монарха в Саудовской Аравии, а также в Омане и эмиратах — членах ОАЭ охраняется мусульманским правом, поскольку его власть объявляется имеющей в определенном смысле «божественное происхождение». Посягательство на жизнь правителя мусульманское право квалифицирует в качестве одного из наиболее тяжких преступлений, влекущих смертную казнь. Так, убийца короля Фейсала в 1975 г. был казнен в присутствии многотысячной толпы мусульман [188, с. 75].

Влияние ислама на правовое положение главы государства в монархиях проявляется и в том, что, например, правители большинства эмиратов, входящих в состав ОАЭ, и султан Омана единолично осуществляют законодательные функции. В ОАЭ, Катаре и Абу-Даби правители, по существу, пользуются такими же полномочиями при соблюдении формальной процедуры консультаций с совещательными органами. Даже в странах, где законодательная власть поделена между монархом и парламентом, нормотворческие полномочия главы государства испытывают влияние исламских традиций, подчеркивающих особое положение правителя. Например, по меткому наблюдению Дж. Джаббура, нормативный акт короля в Марокко совсем не случайно называется *дахир шариф* — «благородный», «почтенный» дахир, причем употребляемое в этом словосочетании прилагательное обычно используется для обозначения принадлежности к роду Пророка [394, с. 107]. Кроме того, применение именно данного термина, очевидно, должно подтверждать, что нормотворческие полномочия короля формально считаются второстепенными, а принимаемые им дахиры не могут быть поставлены в один ряд с мусульманским правом.

В чем-то такое положение сравнимо с принципами нормотворческого процесса в Саудовской Аравии. Формально здесь король не обладает законодательными полномочиями, которые поручены совету министров. Однако, по регламенту 1958 г., правительство наделяется лишь «дополнительной» нормотворческой компетенцией. Это означает, что официально оно может разрабатывать только акты по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной, при условии их соответствия основным принципам ханбалитского толка мусульманского права (такие акты

именуются не законами, а *низамами* — постановлениями, регламентами, что даже внешне подчеркивает их подчиненное положение по отношению к шариату). Фактически нормотворчество поставлено в полную зависимость от воли монарха, который обладает правом отклонения и окончательного утверждения всех низапов, вводя их в действие своими *марсумами* — декретами [145, с. 500; 151, с. 74—75; 188, с. 101—103].

Теоретически низапы и марсумы лишь дополняют мусульманское право, что является конституционным принципом. Не случайно Основной закон Хиджаза 1926 г. (он продолжает действовать с некоторыми изменениями и после образования Королевства Саудовской Аравии в 1932 г.) устанавливает, что король «связан постановлениями славного шариата» (ст. 5), а также предусматривает соответствие всех судебных решений Корану, сунне, решениям сподвижников пророка Мухаммада и «первого благочестивого поколения» (ст. 6). На практике акты правительства, одобренные королем, носят характер законодательства [145, с. 517; 151, с. 63—64; 188, с. 34]. Но формально государственные органы Саудовской Аравии не осуществляют самостоятельной законодательной власти. Эта юридическая фикция объясняет, почему важнейшие решения правительства и короля должны быть поддержаны улемами, которые обязаны вынести фетву о их соответствии мусульманскому праву. Поэтому имеющие существенное значение решения король принимает после консультации с влиятельными принцами, шейхами ведущих племен, начальниками провинций и, прежде всего, с улемами, которые придают мусульманский «законный» характер действиям монарха.

Мусульманско-правовые принципы оказывают влияние даже на регулирование взаимоотношений короля и правительства в Саудовской Аравии. Так, в 1964 г. в положение о совете министров были внесены две поправки, в соответствии с которыми правительство назначается целиком королем, взявшим на себя функции его главы. Члены правительства теперь несут ответственность перед монархом. Объясняя причины реформы, саудовские исследователи подчеркивали, что предусмотренный ранее запрет совмещать в одном лице королевскую власть и пост главы правительства был неоправданным, поскольку в соответствии с шариатом духовный и светский глава государства — король — должен сам осуществлять верховные функции управления [151, с. 76—77].

До конца 70-х годов Саудовская Аравия, пожалуй, давала пример самого глубокого влияния мусульманского права на организацию и деятельность государственного механизма. Однако в настоящее время не в меньшей, а, возможно, даже в большей степени такое влияние наблюдается в Иране, где с провозглашением исламской республики сложилась форма правления, взявшая за основу многие нормы мусульманского государственного права. Причем если в арабских монархиях

используются суннитские мусульманско-правовые принципы, то иранское государственное право ориентируется на основополагающие идеи шиитской концепции права и власти в их современной интерпретации. В частности, особое значение придается принципу единобожия (таухид), в соответствии с которым все во вселенной и в жизни людей (включая организацию власти и регулирование общественных отношений) подчиняется воле Аллаха, выраженной прежде всего в мусульманском праве.

Верховенство предписаний ислама прослеживается на всех уровнях и во всех звеньях государственного механизма Ирана. Отнюдь не случайно разделы конституции, посвященные органам государства, открываются ст. 56, которая гласит: «Абсолютная власть над человеком и миром принадлежит Аллаху. Именно Аллах даровал человеку право распоряжаться своей судьбой в обществе. Никто не может лишить человека этого божественного права либо предоставить кому-нибудь право распоряжаться общественными судьбами людей в интересах одного лица или особой группы лиц...». Принцип единобожия должен пронизывать и государственное устройство, что и является целью исламской республики. Ее органы — оличетворение предписаний ислама [660, 2.1.1980]. Это подтверждается и заключительным положением уже упоминавшейся ст. 56 конституции Ирана: «Народ осуществляет это божественное право (т. е. вверенное народу Аллахом право творить свою общественную судьбу.— Л. С.) в порядке, установленном следующими статьями (посвященными системе государственных органов ИРИ.— Л. С.)».

В наиболее яркой форме влияние исламских шиитских принципов проявляется в статусе принципиально нового государственного института, введенного конституцией Ирана 1979 г., — руководителя, наделенного верховной духовной и политической властью и осуществляющего функции вождя нации (общины мусульман). Его месту в политической системе современного Ирана посвящена ст. 2 конституции, которая подчеркивает, что исламская республика означает веру в постоянно существующий имамат и непрерывное руководство революцией со стороны шиитского вождя. Верховенство руководителя по отношению ко всему государственному механизму закрепляет ст. 57: «Государственное управление в Исламской Республике Иран осуществляется органами законодательной, исполнительной и судебной власти, действующими под контролем верховного руководителя и вождя нации...». Эти функции возлагаются на «справедливого факиха», признаваемого большинством народа, или на руководящий совет, состоящий из крупнейших шиитских правоведов (ст. 5). Конституция называет таким руководителем Р. Хомейни и одновременно устанавливает, что если в последующем никто из религиозных деятелей не будет пользоваться поддержкой абсолютного большинства народа, специально образованный Совет экспертов (в декабре 1982 г. он был

сформирован путем всеобщих прямых выборов в составе 76 человек) должен будет избрать из числа шиитских лидеров руководителя, удовлетворяющего необходимым для этого поста условиям. В случае отсутствия одного кандидата, заметно превосходящего по своим качествам остальных, Совет экспертов должен назначить Руководящий совет в составе трех или пяти религиозных деятелей — обладателей высшего духовного титула и представить их народу. Условия, предъявляемые к руководителю или членам Руководящего совета, сводятся к обладанию «научной компетентностью», политической мудростью, смелостью, административными способностями и, главное, благочестием и религиозным авторитетом, необходимыми для вынесения фетв, признаваемых в качестве обязательных для мусульман (ст. 109). Порядок, при котором во главе государства могут находиться только самые авторитетные религиозные деятели, а в руках руководителя сосредоточена верховная политическая и религиозная власть, несомненно, испытывает влияние шиитских представлений о руководстве государством и общиной мусульман в отсутствие «сокрытого» имама.

Полномочия руководителя включают: назначение факихов — членов Совета по соблюдению конституции, генерального прокурора и председателя Верховного суда; назначение на высшие военные посты; утверждение в должности президента Республики, его смещение в случае принятия меджлисом решения о его политической некомпетентности, либо вынесения Верховным судом решения о невыполнении им возложенных на него обязанностей; объявление амнистии и смягчение уголовных наказаний в рамках мусульманских норм (ст. 110, 162). Таким образом конституция закрепляет сосредоточение основных властных полномочий в руках шиитского руководителя или группы ведущих религиозных деятелей, которым отводится как бы роль арбитра во взаимоотношениях высших государственных органов и политических институтов вообще [128, с. 107; 150, с. 104]. Справедливость такой оценки подтверждается и преамбулой конституции Ирана, которая рассматривает факиха (руководителя) в качестве гаранта того, что все государственные органы и другие институты не будут отклоняться от предписаний ислама.

При оценке статуса руководителя важно иметь в виду заметное различие между конституционными нормами и реальной политической жизнью современного Ирана. Дело в том, что чрезвычайно широкие официальные полномочия руководителя, делающие его по существу конституционным диктатором, на практике оказываются еще более весомыми. В интерпретации Р. Хомейни руководитель поднят на недостижимую высоту и осуществляет по сути функции представителя Аллаха на земле. Более того, он сам фактически наделяется полубожественными чертами, качествами непогрешимого полновластного правителя, верховного судьи. «Основной и главной целью консти-

туционного положения относительно принципа „вেলাят-е факих“, — говорил Р. Хомейни о полномочиях руководителя, — является предупреждение тирании и деспотизма» [660, 02.01. 1980]. Факих, подчеркивал он, не может быть тираном. Он справедлив, но не в узком смысле «социальной справедливости», а справедливости религиозной. В этом его статус отличается, например, от положения президента. Руководитель не может поступать неверно, наоборот, он сам должен удерживать других от ошибочных решений. Поэтому он вправе сместить любого, кто отклоняется от исламских предписаний¹⁰. Очевидно, такое толкование прерогатив руководителя, практически не связанного нормами законодательства и поставленного выше его, идет существенно дальше положений конституции относительно его полномочий и одновременно может служить правовым обоснованием совершения им неконституционных действий. В этом смысле ст. 112 конституции, предусматривающая «равенство руководителя или членов руководящего совета перед законом» (очевидно, имеется в виду возможность привлечения указанных лиц к ответственности), лишается реального содержания.

Присвоение руководителем в современном Иране основных властных полномочий вопреки конституции проявляется также в том, что на местах ключевая роль принадлежит личным его представителям, берущим на себя выполнение функций, которые формально возлагаются на соответствующие местные государственные органы [131, № 4, с. 20]. Особое значение имеет фактическое осуществление руководителем законодательных полномочий, хотя конституция в принципе не признает за ним такого права. В частности, если традиционно все аятоллы, особенно имеющие титул *мардже ат-таклид*, имели право на иджтихад, то теперь им единолично обладает Хомейни, распоряжения которого строго обязательны для всех религиозных деятелей [164, с. 55]. Судебные органы применяют не только принятые меджлисом законы, но и фетвы руководителя (например, по вопросам личного статуса), которые, по существу, носят надзаконный характер.

Ислам и мусульманское право оказывают влияние не только на статус главы государства или действующих при нем совещательных институтов. Влияние исламского фактора в определенной степени испытывают и учреждения, которые занимают заметное место в системе государственных органов многих рассматриваемых стран и ведают связанными с исламом вопросами. В некоторых из них эти функции возложены на специальные министерства, например, министерство исламских дел и вакфов в ОАЭ, министерство юстиции и исламских дел в Бахрейне, министерства юстиции и вакфов в ряде стран. Кроме того, в отдельных странах в последнее время появились особые учреждения, функционирующие, как правило, при главе государства и отвечающие за идеологическое обоснование проектов исламизации различных сторон общественно-политической жиз-

ни. Например, в Пакистане подобные задачи возлагаются на реорганизованный в 1977 г. Совет исламской идеологии, в состав которого, согласно конституции (ст. 228), включаются 8—15 человек из числа знатоков ислама и специалистов по другим вопросам, в том числе одна женщина. В 1980 г. в Марокко создан Высший совет улемов во главе с королем. Функции этого совета сводятся к всемерной поддержке традиций «истинного ислама» и борьбе с «подрывными» течениями внутри него. В Брунее религиозный совет, возглавляемый султаном, вместе с муфтием — советником по религиозным делам — консультирует монарха по вопросам применения исламских предписаний и обычаев. В Сингапуре совет по делам ислама функционирует при президенте [186, с. 28, 29].

Кроме того, в министерствах юстиции многих стран имеются специальные отделы, ведающие вопросами паломничества или отвечающие за вынесение фетв по мусульманско-правовым вопросам. В этой связи следует отметить важную роль верховного муфтия в системе государственных органов некоторых стран. Например, верховный муфтий Египта, согласно исламской традиции, утверждает все выносимые судами страны смертные приговоры, а в 1979 г. он вынес фетву о том, что «мирный договор» с Израилем якобы соответствует принципам ислама. В Тунисе верховный муфтий включается в состав комиссии по регистрации кандидатов на президентских выборах (ст. 39 конституции).

Государственные органы, контролирующие общее состояние религиозных дел и отвечающие за осуществление предписаний ислама, играют особенно активную роль в Иране и Саудовской Аравии. Так, в Иране важнейшим институтом, служащим проводником воздействия исламских принципов и шиитского духовенства на конституционный механизм, является Совет по соблюдению конституции. Он состоит из 12 членов, половина из которых — «справедливые, знающие проблемы нынешнего века и потребности времени» мусульманские правоведы — *факихи*, назначаемые руководителем, а другая половина представлена юристами «современного» профиля, утверждаемыми меджлисом из числа мусульман по представлению Высшего совета магистратуры. Конституция устанавливает срок полномочий Совета в 6 лет, причем каждые 3 года обе его части обновляются наполовину (ст. 92).

Совет выступает по существу органом конституционного надзора: в течение 10 дней он обязан дать заключение о соответствии всех принятых меджлисом актов предписаниям ислама и конституции. При этом вопрос о соблюдении исламских норм решается большинством голосов факихов, а мнение об удовлетворении требований конституции выносится большинством голосов «юристов». Акты, не отвечающие указанным требованиям, возвращаются в меджлис на новое рассмотрение (ст. 91, 92, 94, 96).

Выступая перед членами Совета в июне 1980 г., Р. Хомейни подчеркивал, что их задача — следить за полным соответствием принимаемых законов исламу и не идти на поводу тех «избалованных и купающихся в роскоши групп», которые противятся этому. «Своим основным ориентиром,— говорил он,— вы должны иметь волю Аллаха, а не интересы людей. Даже если 100 млн. человек, даже если все люди будут требовать одного, а вы увидите, что они тем самым выступают против основ Корана, то будьте прочны в своей вере и говорите только то, что говорит Аллах, даже если все восстанут против вас» [456, ч. II, с. 80].

В Саудовской Аравии влияние ислама на организацию и деятельность центральных государственных органов наглядно проявляется в деятельности тех институтов, чьи функции сводятся к консультированию государственных учреждений или частных лиц по мусульманско-правовым вопросам, а также к вынесению заключений (фетв) о соответствии тех или иных мероприятий шариату. Так, с середины 50-х годов в стране действует так называемое Управление фетв и контроля за религиозными делами в составе авторитетных религиозных деятелей, полномочия которого включают предварительное рассмотрение вопросов правового характера перед их обсуждением в совете министров и консультирование правительства по неясным мусульманско-правовым проблемам [571, с. 64]. Кроме того, Программа внутривластных реформ, выдвинутая в 1962 г. Фейсалом, включала создание специального совета из 22 улемов и факихов для вынесения фетв по частным запросам. Предполагалось, что этот орган будет толковать шариат в соответствии с требованиями современности. В 1971 г. король Фейсал учредил Совет крупнейших улемов в составе 17 известных улемов для проведения исследований по мусульманскому праву и вынесения фетв по запросам частных лиц и государственных органов. Указанные учреждения действуют достаточно активно. Например, только с 1965 по 1974 гг. Управление фетв и контроля за религиозными делами вынесло 675 фетв по религиозным вопросам, спорным проблемам, касающимся правового положения женщин, личного статуса и т. п. [188, с. 47—48; 575, с. 47—48].

Еще одна мусульманская традиция проявляется в функционировании созданного в 1954 г. Бюро жалоб при Совете министров. Его компетенция, установленная правительством в 1962 г., включает разбор жалоб на действия чиновников, дел, связанных со взяточничеством и бойкотом Израиля. В своей деятельности Бюро не связано нормами шариата, хотя и вправе обращаться к мусульманскому праву при рассмотрении жалоб. Фактически оно выносит индивидуальные решения и стремится улаживать конфликты по взаимному согласию сторон. Членами Бюро назначаются не улемы, а лица, имеющие «современное» юридическое образование. Следует подчеркнуть,

что подобные органы существовали с первых веков ислама (*Диван ал-мазалим*), с течением веков превратившись в традиционный элемент механизма мусульманского государства [571, с. 106—109; 575, с. 33—34; 586, с. 12].

Другим ярким примером влияния исламских институтов на современный государственный механизм Саудовской Аравии выступают так называемые Комитеты общественной морали — современный аналог мусульманской инспекции (*хисба*), существовавшей в традиционном виде до начала XX в. в Мекке и Медине. Эти комитеты, председателями и членами которых являются улемы, первоначально возникли в конце 20-х — начале 30-х годов для внедрения норм шариата в бедуинских племенах. В настоящее время их функции заключаются в осуществлении контроля за точной реализацией норм шариата на рынках, выполнении мусульманами религиозных обязанностей (в том числе совершением молитвы и соблюдением поста во время рамадана). В 50-х годах представители комитетов врываются в частные дома для предотвращения курения мусульманами табака и игры на музыкальных инструментах, что ислам считает предосудительным. Виновных в отступлении от норм шариата до сих пор подвергают телесному наказанию. Это подтверждает, что в Саудовской Аравии по существу не гарантирована свобода совести, а вероотступничество рассматривается как одно из наиболее тяжких преступлений [232, с. 115; 535, с. 78]. В компетенцию данных комитетов входит даже контроль за соблюдением элементарных нравственных норм и правил вежливости, поскольку они якобы регулируются предписаниями фикха: в 1979 г. один из руководителей этих органов (ранее они подчинялись главному муфтию, а после его смерти в 1969 г. — муниципалитетам Мекки и Медины) подтвердил, что мужчинам запрещается здороваться с женщинами рукопожатием [575, с. 31, 35—36; 586, с. 15—16].

В Иране роль, сходная с выполняемой указанными комитетами, отводится корпусу стражей исламской революции, признанному конституцией в качестве государственного органа (ст. 150). Подразделения корпуса, ядро которых составляют студенты и ученики духовных школ-медресе, специально подобранные религиозными деятелями, действуют под строгим контролем шиитского духовенства.

Сфера влияния исламских государственно-правовых норм и принципов не ограничивается структурой и деятельностью отдельных звеньев государственного механизма. Не менее, а порой и более рельефно такое влияние проявляется на уровне других важных институтов государственного права. В частности, практически во всех исламских странах конституционный (а в государствах, где нет конституций, — фактический правовой) статус личности испытывает влияние предписаний ислама. Прежде всего оно ощущается в конституционном закреплении правового положения женщины, которое зачастую регулируется

не на основе принципа равенства, а исходя из традиционных исламских представлений о неравноправном положении женщины. Так, в ряде стран (Бахрейн, Кувейт и др.) прямым следствием этого является лишение женщин избирательных прав. Например, в начале 1982 г. парламент Кувейта 27 голосами против 7 отклонил законопроект о предоставлении избирательных прав женщинам на том основании, что это якобы противоречит исламским принципам [649, 1982, № 4, с. 43]. В Бахрейне при обсуждении проекта конституции в 1973 г. вопрос о равноправии мужчин и женщин вызвал жаркие споры. Хотя конституция и закрепила в общей форме принцип равенства независимо от пола, но одновременно было решено следовать традиционным нормам до принятия соответствующего законодательства для реализации конституционного положения. В итоге бахрейнские женщины до сих пор лишены избирательных прав. Не имеют они их и в ОАЭ.

В Пакистане при подготовке конституции 1956 г. религиозные деятели так же решительно выступали против предоставления политических прав женщинам, поскольку это шло бы вразрез со многими предписаниями ислама. Аналогичную позицию занимали и египетские улемы: в ответ на активные требования предоставить женщинам избирательные права наравне с мужчинами в связи с предполагавшимся изменением избирательного законодательства комитет фетв при мусульманском университете Аль-Азхар в июле 1952 г. вынес фетву, подтверждающую, что женщины не обладают равными с мужчинами избирательными правами. Ранее была опубликована сходная по смыслу фетва верховного муфтия Египта. Обосновывая свое решение, религиозные деятели ссылались на стихи Корана, оправдывающие превосходство мужчин, а также на норму мусульманского права, в соответствии с которой женщине не разрешается занимать должности, связанные с осуществлением полномочий законодательной, исполнительной или судебной власти. В фетве подчеркивалось, что неравенство в правах мужчин и женщин признавалось Пророком, который призывал не подчиняться женщинам, и подтверждается практикой «праведных» халифов. Кроме того, приниженное положение женщины объяснялось физиологическими и даже психологическими причинами, мешающими ей якобы объективно решать государственные вопросы, в частности тем, что женщина — слишком эмоциональное существо, легко поддающееся чужому влиянию. Вывод улемов был совершенно определенным: женщина не только не может быть депутатом парламента, но даже не должна пользоваться активным избирательным правом. Ей разрешается лишь преподавать в женских школах, ухаживать за больными женщинами и т. п. [360, с. 417—421].

На практике, правда, требование религиозных деятелей не было удовлетворено. После июльской революции 1952 г. в Египте женщинам были предоставлены избирательные права.

Однако государственное право страны до сих пор испытывает влияние исламских норм в том, что касается конституционных прав женщин. В частности, ст. 11 конституции 1971 г. предусматривает, что государство обеспечивает сочетание выполнения женщиной своих обязанностей по отношению к семье с ее участием в общественно полезном труде, а также равноправие с мужчиной в политической, социальной, культурной и экономической областях «таким образом, при котором не нарушаются нормы мусульманского права». Сходное по смыслу положение содержит и конституция ЙАР 1970 г., ст. 34 которой гласит: «Женщины — сестры мужчин; они пользуются правом и несут обязанности, гарантируемые и возлагаемые на них шариатом и законом». Очевидно, данное конституционное положение носит внутренне противоречивый характер, поскольку мусульманское право, как известно, закрепляет приниженное положение женщины.

Влияние исламских традиций в ряде рассматриваемых стран прослеживается и в фактическом лишении женщин права на труд или в строгом ограничении этого права. Такое положение, в частности, существует в Катаре и ОАЭ [232, с. 112; 329, с. 88]. Например, для того чтобы женщина смогла занять место диктора на телевидении Катара, потребовалось специальное разрешение главы государства. Лишь в 1984 г. впервые в истории ОАЭ на службу в полицию были приняты 50 представительниц слабого пола, которым с трудом удалось преодолеть исламские предрассудки, запрещающие женщинам поступать на работу в государственные учреждения [651, 27.05.1984], хотя конституция страны (ст. 14) закрепляет среди устоев общественного строя равенство всех граждан.

Правовой статус женщины с учетом исламских принципов получил наиболее последовательное закрепление, пожалуй, в конституции Ирана. Она провозглашает равенство мужчин и женщин перед законом и предоставление всем гражданам равных политических, экономических, социальных и культурных прав, но с соблюдением предписаний ислама (ст. 20). Оговорка о связности прав рамками ислама существенно ограничивает сферу применения принципа равноправия женщин. Не случайно конституция особо оговаривает предоставление женщинам прав во всех областях, но «с соблюдением исламских ценностей» (ст. 21). Объясняя такой подход к конституционному статусу женщины, основной закон в специальном разделе преамбулы проводит мысль о том, что женщина, которая до исламской революции подвергалась эксплуатации со стороны иностранного капитала и являлась служанкой буржуазных правов, вновь приобретает права матери и воспитательницы в семье. Одновременно конституция подчеркивает, что семья в качестве основной ячейки общества основывается на исламских правовых и моральных нормах (ст. 10). С учетом этого положения становится понятным, почему в «исламской республике»

женщине отводится роль домашней затворницы, почему она не имеет избирательных прав и лишена возможности трудиться наравне с мужчинами. В этой связи закономерным представляется закрепление конституцией права на труд и выбор профессии в пределах, не нарушающих предписаний ислама (ст. 28).

В Саудовской Аравии, где конституция отсутствует, правовое положение женщин регулируется текущим законодательством, в котором принимаются во внимание мусульманско-правовые принципы. Например, под влиянием исламских традиций регламент о труде от 1969 г. (ст. 48) провозглашает право на труд только для мужчин. Женщины лишены этого права, а также возможности работать в современных отраслях экономики в качестве квалифицированных специалистов [232, с. 114]. В начале 60-х годов позиция богословов являлась главным препятствием на пути организации женского образования. В результате девушки получили доступ в школы и университеты, но под строгим контролем улемов, которые осуществляют специальный контроль за изучаемыми женщинами учебными материалами. Кроме того, студентки столичного университета слушают лекции не в общем зале, а в специальном помещении, по телевидению, а книги в библиотеке для них получают их братья или другие родственники [571, с. 54—55; 586, с. 15].

Под влиянием исламских традиций фактический и правовой статус граждан (подданных) нередко зависит от их происхождения, принадлежности к определенному племени и роду, а также, что особенно важно подчеркнуть, вероисповедания и соблюдения религиозных (исламских) предписаний, что предопределяет специфику соотношения конституционного статуса ислама со свободой совести. Отметим в этой связи, что в основных законах многих рассматриваемых стран провозглашение ислама государственной религией сочетается с закреплением свободы совести (например, ст. 22 конституции Бахрейна, ст. 35 конституции Кувейта), а нередко и свободы исполнения религиозных обрядов, если при этом не нарушаются «публичный порядок» и «общественная нравственность» (ст. 14 конституции Иордании, ст. 32 конституции ОАЭ, ст. 5 конституции Туниса и т. д.). Одновременно многие конституции запрещают дискриминацию граждан по религиозному признаку (ст. 18 конституции Бахрейна, ст. 40 конституции Египта и т. д.). Вместе с тем влияние ислама порой предопределяет особую специфику реализации указанных принципов, что особенно характерно для некоторых стран Аравийского полуострова, где в широких масштабах сохраняются религиозные и племенные феодальные пережитки, которые существенно ограничивают, а в ряде случаев сводят на нет провозглашаемую конституцией свободу совести. В литературе отмечалось, что в отдельных странах практически запрещается менять вероисповедание и фактически отсутствует свобода совести [151, с. 93; 232, с. 115]. Такое положение существует, в частности, в Омане и Саудовской Аравии, где консти-

туции отсутствуют и никаких правовых гарантий свободы совести нет. Здесь принятие ислама является по существу не частным делом подданных, а их обязанностью. Свобода совести в этих условиях практически невозможна еще и потому, что «исламский образ жизни» (включая соблюдение религиозных предписаний и норм мусульманского права) официально считается в Саудовской Аравии стержнем «публичного порядка», посягательство на который сурово наказывается.

Обращает на себя внимание, что конституции отдельных стран фиксируют нормы, косвенно ограничивающие свободу совести. Так, конституция ИАР возлагает на всех граждан обязанность «защищать религию» (ст. 41) и, в отличие от основных законов большинства других рассматриваемых стран, вообще не упоминает свободы совести и не устанавливает запрета на дискриминацию граждан по религиозному признаку. Иначе говоря, в этой стране даже формально не существует свободы совести, вместо которой конституция предусматривает фактически обязательное исламское вероисповедание.

По-своему решает этот вопрос конституция Ирана, которая, не закрепляя в прямой форме свободу совести, вместе с тем определяет отношение к немусульманам исходя из традиционных исламских принципов. Предусматривается, что последователи христианства, иудаизма и зороастризма пользуются свободой исполнения своих религиозных обрядов, а также имеют право на регулирование вопросов личного статуса в соответствии с положениями своих религий (ст. 13). Причем в соответствии с конституцией правительство и все правоверные обязаны относиться к немусульманам по «исламской справедливости» и уважать их права, но только в том случае, если они «не плетут заговоров против ислама» (ст. 14). Последняя оговорка, а также прямое признание только трех неисламских религий дают легальное основание для ограничения прав и свобод немусульман. Современная политическая практика Ирана знает случаи преследования граждан по религиозным мотивам, что идет вразрез с формально признаваемым конституцией принципом уважения всех «человеческих прав» немусульман (ст. 14).

Правовой статус личности в ряде рассматриваемых стран тесно связан с конституционным закреплением курса государства на внедрение в повседневную жизнь исламских норм, обеспечение только таких прав и свобод, которые укладываются в рамки исламских догм. Например, основной закон Катара, устанавливая принцип равноправия граждан вне зависимости от их вероисповедания (ст. 9), вместе с тем предусматривает, что государство стремится к внедрению в общественную практику «правильных исламских религиозных принципов» (ст. 7, п. «б»). Преамбула конституции Пакистана 1973 г. в качестве целей государства указывает на реализацию принципов демократии, свободы, равенства и социальной справедливости, «как это предусмотрено исламом», гласит, что мусульманам «будет пре-

доставлена возможность строить жизнь частным и коллективным образом в соответствии с учением и требованиями ислама», а ст. 31, п. 1 среди основных принципов государственной политики называет стремление обеспечить мусульманам образ жизни, согласующийся с основными принципами ислама. Данные положения явились конституционной основой развернувшейся в Пакистане с конца 70-х годов кампании по законодательному закреплению многих норм и институтов мусульманского права.

Зависимость правового статуса личности от ислама в некоторых странах проявляется и в конституционном установлении гарантий прав и свобод лишь в том случае, если они соответствуют требованиям шариата. Например, конституция ЙАР подчеркивает, что государство обеспечивает публичные и индивидуальные права и свободы только в рамках шариата и закона (ст. 8). В отдельных случаях такому ограничению подвергаются конкретные права и свободы, прежде всего свобода слова и печати. Так, в соответствии с конституцией Пакистана свобода слова и печати может быть «разумно ограничена законом в интересах славы ислама» (ст. 19). Закон ОАЭ № 5 от 1973 г. о печати запрещает публикацию материалов, унижающих достоинство ислама [105, 1973, № 12, с. 29]. Конституция Марокко, запрещая преследование депутатов парламента за выражаемые ими мнения, делает исключение, если их высказывания оспаривают монархический строй или исламскую религию (ст. 37). Конституция Ирана также регулирует отдельные права и свободы, исходя из таких принципов. Это, в частности, относится к праву ассоциаций (ст. 26) и свободе мирных собраний и шествий (ст. 27), которые гарантируются при условии, что они не противоречат исламским ценностям. Произвольное толкование последних, как показывает политическая практика современного Ирана, дает правящим кругам легальное основание для преследований неугодных организаций, включая прогрессивные партии и ассоциации. Аналогичную цель преследует и провозглашение свободы печати, не нарушающей «исламские основы» (ст. 24, 1175). Из этого же исходит и принятый в 1979 г. Закон о печати, предусматривающий введение специальной цензуры и устанавливающий лишение свободы за публикацию антиисламских материалов.

Типичным примером влияния ислама на правовой статус личности, подтверждающим курс государства на практическую реализацию конкретных исламских норм, является установление в ряде стран (Саудовская Аравия, Пакистан, ЙАР, Бахрейн и др.) обязанности для мусульман платить закят — налог на состоятельных правоверных в пользу неимущих. В ЙАР, например, обязанность государства собирать и расходовать закят закреплена конституцией (см. ст. 135). С этим связано и конституционное закрепление в ряде стран такого традиционного мусульманско-правового института, как содержание за счет государства лиц, не имеющих средств к существованию. Так,

конституция ОАЭ говорит о праве нуждающихся на социальное обеспечение (ст. 16). То, что данная норма включена под прямым воздействием исламской правовой идеологии, подтверждает и конституция Бахрейна, которая содержит аналогичное положение, но конкретизирует его указанием на предоставление помощи сиротам и вдовам, не имеющим кормильца (ст. 5). Кстати, принятый в ОАЭ закон № 13 от 1972 г. установил размер материальной помощи вдовам и разведенным женщинам, не вышедшим снова замуж, одиноким женщинам, достигшим 40-летнего возраста, а также сиротам [105, 1972, № 5, с. 32—33].

Советские исследователи обоснованно отмечают влияние ислама на те положения конституции Ирана, которые провозглашают, по большей части декларативно, принципы эгалитаризма и социальной справедливости [128, с. 102; 164, с. 56]. Действительно, такое влияние можно заметить. В частности, основной закон предусматривает введение материального обеспечения вдов и всех незамужних женщин, не имеющих кормильца (ст. 21), и даже декларирует право каждого иранца на жилье (ст. 31), в чем находят отражение отдельные положения мусульманского права. Однако наиболее полное раскрытие принцип «исламской социальной справедливости» получил в конституции ИАР, которая гласит: «Жизнь, здоровье, имущество, достоинство и честь неприкосновенны; шариат и закон гарантируют средства их охраны». Кроме того, предусматривается, что «женщины, дети, старики, больные, раненые и пленные неприкосновенны; шариат гарантирует способы защиты их интересов». Наконец, конституция гласит, что «голодный, лишенный одежды, раненый и больной имеют право на заботу со стороны государства... в соответствии с мусульманским правом» (ст. 42).

В литературе с полным основанием отмечается, что влияние ислама объясняется то внимание, которое уделяется в конституциях многих рассматриваемых стран семье как одному из наиболее разработанных институтов мусульманского права. При этом подчас преувеличивается роль семьи в обществе [230, с. 39]. Действительно, например, конституция Ирана называет семью основной ячейкой «исламского общества» и предусматривает регулирование семейных отношений нормами мусульманского права и исламской морали (ст. 10). В конституциях арабских стран имеется по существу идентичная формулировка, в соответствии с которой семья провозглашается основой общества, а ее устоями — религия, нравственность и любовь к Родине или патриотизм (ст. 15 конституции ОАЭ, ст. 5 конституции Бахрейна и др.). Причем в ряде случаев прямо предусматривается регулирование семейных отношений нормами мусульманского права. Так, конституция АРЕ устанавливает, что «государство стремится к сохранению исконного характера египетской семьи с ее ценностями и традициями» (ст. 9), а также, как уже отмечалось, ставит правовое положение женщины в семье

в зависимость от предписаний мусульманского права (ст. 11). Аналогичная норма включена и в конституцию ЙАР.

Сходное значение приобретают и те нормы основных законов, которые посвящены другим институтам «личного статуса» — наиболее разработанной отрасли мусульманского права. Например, согласно конституциям Бахрейна (ст. 5) и Кувейта (ст. 12), вопросы наследования регулируются мусульманским правом. Конституция Иордании (ст. 107) предусматривает правовое регулирование «исламских вакфов», а конституция ЙАР (ст. 136) гласит, что вакфы пользуются неприкосновенностью и государство гарантирует их режим «в соответствии с принципами мусульманского права». Причем конституция Иордании устанавливает, что вопросы «личного статуса» мусульман решаются мусульманскими судами на основе шариата (ст. 106). В соответствии с конституцией Ирана последователи различных толков мусульманского права (как суннитских, так и шиитских) имеют право на регулирование отношений личного статуса согласно принятым в каждом толке нормам (ст. 112). Указанные статьи конституций придают регулированию отношений «личного статуса» на основе положений мусульманского права значение конституционного принципа, который во всех рассматриваемых странах реализуется в текущем законодательстве, закрепляющем положения фикха, или в применении в качестве источника права при решении этих вопросов выводов мусульманско-правовой доктрины.

Конституции некоторых рассматриваемых стран отражают влияние ислама и мусульманского права на принципы государственной политики в области экономики, образования и международных отношений. Так, согласно конституции Бахрейна (ст. 9), «собственность, капитал и труд в соответствии с принципами исламской справедливости представляют собой основные элементы общественного и государственного строя, а также национального богатства», а конституция ЙАР предусматривает развитие экономики на основе плана, при подготовке которого государство учитывает «принципы исламской социальной справедливости» (ст. 10). В Иране в соответствии с утвердившейся здесь официальной теорией «исламской экономики» конституция устанавливает, что экономика страны основывается на трех секторах: государственном, кооперативном и частном. Причем особо оговаривается запрет монополий и ростовщичества (под ним понимается получение любой запрещенной мусульманским правом прибыли в виде процентов), а также закрепляется правовая защита права собственности, соответствующего исламским нормам (ст. 43, 44, 49). В основном законе находит отражение исламская концепция собственности, отдающая приоритет государственной собственности (ст. 45, 49). Указанные положения носят декларативный, пропагандистский характер и в реальной жизни практически не претворяются.

Определяя направления деятельности государства в сфере

образования, конституция Бахрейна возлагает на него заботу о религиозном воспитании (ст. 7), а, согласно конституции Катара (ст. 8, п. «в»), целью образования является воспитание молодого поколения, верящего в Аллаха и гордящегося арабским исламским наследием. В более четкой правовой форме данный принцип закрепляет конституция АРЕ, предусматривающая, что общество обязано следить за «высоким уровнем религиозного воспитания», а государство должно следовать этому требованию и создавать условия для его реализации (ст. 12), причем религиозное воспитание провозглашается «основным предметом программ общего образования» (ст. 19).

В качестве примера практической реализации данного конституционного положения можно привести решение премьер-министра АРЕ от 1982 г., в соответствии с которым в каждой провинции страны была создана комиссия по религиозному воспитанию во главе с губернатором, полномочия которой включают помимо прочего разработку специальных программ религиозного воспитания в провинции, а также контроль за содержанием пятничных проповедей, читаемых в мечетях [112, 1982, № 36]. Особенностью конституции Пакистана 1973 г. является то, что она предусматривает обязательное изучение Корана мусульманами (ст. 31, п. 2), а конституция Ирана предоставляет последователям различных исламских толков право на религиозное образование согласно принятым у них принципам (ст. 12).

Конституции многих рассматриваемых стран в числе ведущих принципов внешней политики государства называют укрепление отношений с исламскими странами и народами (например, ст. 6 конституции Бахрейна, ст. 5 конституции Катара). Преамбула конституции ОАЭ называет государство частью великой арабской Родины, с которой его связывают узы религии, а ст. 12 гласит, что внешняя политика ОАЭ ставит целью своей осуществление «арабских и исламских интересов», победу «арабского исламского дела». С позиций превосходства ислама и мусульман конституция формулирует принципы внешней политики Ирана. Она, в частности, исходит из признания единой исламской нации и на этой основе обязывает государство проводить политику, направленную на объединение исламских народов, достижение исламского единства. Вместе с тем провозглашается решимость «защищать права всех мусульман», поддерживать «законную борьбу обездоленных против угнетателей-деспотов» (ст. 152, 154). Применяемые при этом термины аналогичны использовавшимся во время выступлений иранского народа против шаха и его прислужников, борьбы, представлявшейся шиитским духовенством как противоборство тех, на стороне которых стоит Аллах, с представителями сатаны, что вполне может толковаться расширительно как обоснование курса на экспорт исламской революции [128, с. 107]. Проводимый Ираном курс в международных отношениях подтверждает, что при осуществлении внешнеполитических акций особая роль

отводится их исламскому обоснованию. Например, война с Ираком объявлена Р. Хомейни «джихадом» — священной войной за права мусульман против «неверного» баасистского режима соседней страны.

Наконец, следует учитывать еще одно конституционное положение, характерное для государственного права ряда рассматриваемых стран, которое также непосредственно отражает влияние ислама, но имеет отношение не только и не столько к данной отрасли, сколько к правовой системе в целом. Имеется в виду конституционное признание мусульманского права или его принципов в качестве основного источника законодательства. Впервые об этом говорилось в сирийской конституции 1950 г. Затем указанное положение было воспринято основным законом Кувейта 1962 г., а в начале 70-х годов оно было внесено в новые или впервые принятые конституции семи арабских стран (АРЕ, Бахрейна, ОАЭ, Катара, Сирии и др.). С этого времени практика включения подобного принципа в основные законы неуклонно расширяется. Он, в частности, предусмотрен конституциями Пакистана 1973 г. и Ирана 1979 г.

Для реализации указанного предписания в отдельных странах образуются специальные конституционные органы, задача которых сводится к разработке политики исламизации правовой системы. Так, в ИАР в 1975—1978 гг. действовала так называемая Научная комиссия по кодификации норм мусульманского права (ее учреждение было предусмотрено ст. 112 конституции 1970 г.), которая разработала проекты ряда вступивших в силу законов, основанных на мусульманском праве. В Пакистане разработка предложений по приведению действующего законодательства в соответствие с мусульманским правом возложена на Совет исламской идеологии, созданный на основе конституции 1973 г. (ст. 228) и реорганизованный в 1977 г. К 1984 г. этот орган рассмотрел 248 законопроектов и одобрил 15, которые вступили в силу [186а, с. 181].

Придание мусульманскому праву статуса основного источника законодательства в качестве конституционного принципа приобретает особый смысл, если учесть основополагающее значение норм государственного права для других отраслей. Поэтому данное положение играет роль той правовой основы, которая обеспечивает распространение влияния мусульманского права на всю правовую систему.

Такой конституционный принцип отражает проводимую рядом рассматриваемых стран политику последовательного претворения в жизнь требований мусульманского права, что считается основным способом легитимации власти стоящих во главе государства сил, признания самого государства в качестве исламского. Не случайно поэтому конституции отдельных стран не оприличиваются закреплением роли мусульманского права в качестве основного источника законодательства, предусматривая конкретные меры по реализации данного положения. На-

пример, в Иране важнейшим средством внедрения исламских принципов и норм в повседневную жизнь выступает право, полностью согласованное с шариатом. В этой связи конституция предусматривает, что все законы и иные нормативно-правовые акты в области гражданского, уголовного, финансового права, по экономическим, административным, культурным, военным, политическим и другим вопросам принимаются в рамках мусульманского права. Причем сами статьи конституции должны пониматься как нормы, основанные на исламских предписаниях. Контроль за соблюдением данного требования возлагается на Совет по соблюдению конституции (ст. 4). При этом официальным для Ирана объявлен джафаритский толк мусульманского права, с уважением права последователей иных школ на применение принятых среди них норм по религиозным вопросам, в области образования и личного статуса, включая возможность создания специальных судов по данным толкам (ст. 12).

Конституция предусматривает ряд гарантий соответствия действующих правовых норм мусульманскому праву. Так, согласно ст. 72, меджлис не может принимать законы, противоречащие нормам и принципам официального государственного толка. Предусмотрено, что суды не должны применять правительственные акты, если они противоречат предписаниям ислама (ст. 170). Кроме того, в случае молчания закона судьям предписывается применять нормы, содержащиеся в «достоверных» мусульманских источниках, либо признанные фетвы муджахидов (ст. 167). Конституция налагает на суды обязанность применять *тазир* и *худуд* — санкции, установленные мусульманским деликтным правом (ст. 156). Деятельность местных представительных органов — советов, также поставлена в исламские рамки: согласно ст. 105 конституции, их решения не могут противоречить не только законам, но и исламским нормам.

Взятое в целом влияние ислама и мусульманского права на современное государственно-правовое развитие ряда рассматриваемых стран является настолько глубоким и всеобъемлющим, что непосредственно отражается на сложившихся здесь формах государства (прежде всего формах правления). Причем концепция мусульманского государства, уделяющая наибольшее внимание фигуре полновластного правителя, естественно, оказывается особенно удобной, когда правящие круги стремятся сохранить институт монарха, наделенного абсолютными или лишь номинально ограниченными полномочиями, а также при необходимости замены буржуазного парламентаризма такой республиканской формой правления, которая предполагает верховенство главы государства.

Можно выделить несколько современных разновидностей формы правления, одной из ведущих основ которых выступают принципы и нормы мусульманского права. Так, они составляют важный элемент абсолютной монархии, утвердившейся в ряде арабских стран, прежде всего в Саудовской Аравии. Западные

исследователи, затрагивая этот вопрос, нередко склонны обращать основное внимание на чисто внешние моменты, в частности, на тот факт, что король Саудовской Аравии формально избирается, причем ведущую роль в этом играют улемы, осуществляющие контроль над действиями главы государства с точки зрения их соответствия нормам шариата. Например, Р. Макинтайр утверждает, что «саудовская монархия является выборной и несет ответственность перед институтами (прежде всего улемами.— Л. С.), которые выступают основой ее могущества» [586, с. 12]. По мнению Дж. Бучэна, в теоретическом плане Саудовская Аравия не является абсолютной монархией, поскольку суверенитет здесь принадлежит шариату [514, с. 35]. В данной оценке отчетливо прослеживается влияние подхода к определению особенностей исламской формы правления самих мусульманских правоведов, которые, как правило, считают, что суверенитет в мусульманском государстве поделен между общиной и шариатом, и одновременно решительно выступают против квалификации такого государства в качестве теократического. На последнем обстоятельстве делает особый акцент Э. Мортимер [587, с. 177].

Советские исследователи, беря за основу не формальные моменты, а фактическую сторону организации и функционирования государства в Саудовской Аравии, учитывая большую роль религиозных деятелей и мусульманских принципов в структуре и осуществлении государственной власти, определяют форму государства в этой стране как абсолютистско-теократическую монархию. При этом совершенно справедливо подчеркивается, что, как и в ряде других арабийских монархий, в Саудовской Аравии некогда выборное семейство Саудов, не являющееся монархическим в строго юридическом смысле, к настоящему времени приобрело первое необходимое для монархии качество — наследственный характер власти [188, с. 65, 74]. Одновременно, принимая во внимание практически неограниченную власть правящего клана, саудовскую монархию правомерно назвать абсолютистским государством, особенностью которого является то, что речь идет не столько об абсолютной власти самого монарха, сколько о монопольном господстве клана, который исторически выделился в правящий. Поэтому монархический строй в Саудовской Аравии обоснованно предлагается характеризовать как особый вид исламской автократической абсолютной монархии патерналистского типа [151, с. 67—68]. Определение «исламская», на наш взгляд, верно отражает то влияние, которое оказывает ислам на форму государства в этой стране.

Вместе с тем данная характеристика учитывает и ту активную роль, которую играют в политической системе страны религиозные деятели — улемы. Они, как уже отмечалось, возглавляют комитеты общественной морали и являются их членами, входят в состав Управления фетв и контроля за религиозными

делами и Совета крупнейших улемов, занимают ключевые позиции в судебной системе (ранее ее официально возглавлял главный муфтий, а теперь — министерство юстиции, поставленное под полный контроль улемов). Многие улемы фактически выполняют функции муфтиев небольших городов, а некоторые официально назначаются на эту должность. Религиозные деятели (в середине 40-х годов число наиболее авторитетных улемов достигало примерно 20, а в настоящее время составляет около 30) входят в Консультативный совет, возглавляют ряд министерств (в том числе министерство образования), монопольно управляют вакфами, включены в состав Комиссии по подготовке конституции.

Существенное значение имеет то обстоятельство, что монарх не может получить власть без согласия (хотя порой и формального) религиозных деятелей, которые к тому же представляют и толкуют шариат, связывающий по традиции действия главы государства. Известно, что король каждую неделю принимает улемов и шейхов племен [151, с. 96; 575, с. 43; 586, с. 13]. Важно подчеркнуть, что именно улемы сыграли основную роль в 20—30-х годах в вытеснении племенных обычаев и замене их мусульманским правом. Большое значение придается мнению религиозных лидеров по вопросам, приобретающим политическую окраску. Так, в ноябре 1979 г. около 30 улемов подписали фетву, разрешающую королю Халеду силой захватить Большую мечеть в Мекке, где обосновалась группа мусульманских экстремистов. В 40-х годах улемы не сразу согласились на предоставление концессий на добычу нефти иностранным компаниям, поскольку те являлись «неисламскими».

Велика роль религиозных деятелей в решении вопросов правового статуса личности в Саудовской Аравии, регулировании широкого круга прав и свобод подданных. Например, в 20—30-х годах они неоднократно выносили фетвы, запрещавшие телеграф и автомобильный транспорт, согласившись затем допустить их использование только на том основании, что это способствует пропаганде ислама. Позднее короли встретили немалые трудности, связанные с сопротивлением улемов, которые отказывались дать согласие на показ кинофильмов и введение телевидения [151, с. 95; 575, с. 46—47; 586, с. 17].

В целом религиозные деятели выступают прочной основой политики короля и правительства. Привлечение их к решению государственных дел имеет целью не развитие демократических начал, а, напротив, противодействие прогрессивным переменам, укрепление позиций правящего режима, легитимацию власти главы государства и обеспечение интересов тех групп, которые он прежде всего представляет.

Пример другой формы правления, в основу которой положены многие исламские принципы, дает практика современного Ирана, конституция которого устанавливает, что в результате победы «исламской революции» в стране сложилась специфич-

ческая форма государства — «исламская республика» (ст. 1). По вопросу о ее характере в литературе высказаны различные точки зрения. Так, по мнению А. Георгиева, форма правления в Иране чисто юридически содержит элементы президентской и парламентской республик с преобладанием черт последней [150, с. 104]. Представляется, что такой вывод сделан без учета влияния исламских принципов на конституционный механизм, в частности места руководителя в системе высших государственных органов Ирана. Правда, автор подчеркивает, что «в политическом механизме функционирования государственной власти все реальные рычаги сосредоточены в руках мусульманского духовенства» [150, с. 104]. Однако это правильное наблюдение не нашло должного отражения в приведенной выше оценке формы правления в Иране. Возможно, это объясняется тем, что, по мнению автора, институту факиха придан «надгосударственный характер» [150, 104]. Конечно, имеются веские основания говорить, что Р. Хомейни обладает по существу «надгосударственной» властью. Но это не означает, что руководитель, являясь религиозным вождем, одновременно не осуществляет вполне определенные и весьма важные функции верховного государственного органа, закрепленные за ним конституцией. Надгосударственный характер придает руководителю не столько конституция, сколько реальная политическая практика современного Ирана.

Другие исследователи в своем подходе к указанной проблеме принимают во внимание «исламский характер» нынешнего иранского государства. Например, Л. Е. Склярков говорит об «исламизированной» парламентской форме правления [271, с. 217]. Действительно, практика реализации «исламской республики» привела к сочетанию исламских институтов, политической власти духовенства, наделенного государственными полномочиями, с формированием «советских» политических институтов президента, парламента, политических партий и т. п., характерных для «современных» форм правления, в том числе и республиканских.

Такой подход позволяет точнее охарактеризовать «исламскую республику» как своеобразную форму государства. Отметим прежде всего, что сам термин «исламская республика» в целом не вписывается в исламскую концепцию государства, особенно в ее шиитском толковании. Как известно, шиитская политическая мысль традиционно отстаивала теократическую модель правления, основанную на наследовании верховной религиозной и политической власти имамами — потомками пророка Мухаммада. «Исламская республика», таким образом, отходит от этого основополагающего принципа. Поэтому вряд ли можно безоговорочно согласиться с тем, что в Иране «религиозным деятелям удалось воплотить в жизнь модель исламского правления» [271, с. 216]. Утвердившуюся в этой стране форму государства скорее всего можно охарактеризовать как «теокра-

гическую республику», некоторые черты которой (в частности, статус руководителя) имеют сходство с принципами осуществления государственной власти в монархиях. В этом отношении представляется правильной точка зрения Э. С. Орана на форму правления Ирана как на своеобразную модифицированную форму теократического государства [240, с. 109]. Имеет под собой достаточные основания и вывод А. Арабаджяна о том, что в Иране сложился «режим теократической диктатуры в его конкретном проявлении в виде диктатуры исламских религиозных деятелей» [131, № 4, с. 19]. Такое определение учитывает не только центральное место руководителя в государственном механизме современного Ирана, но и реальную роль, которую играет в нем шиитское духовенство в целом.

Эта роль в обобщенной форме получила закрепление в конституции, которая в качестве гарантии справедливости, независимости и национального сплочения прежде всего называет авторитетные и обязательные для простых мусульман мнения (*иджтихад*) крупнейших шиитских правоведов-факихов, основанные на Коране и сунне (ст. 2). Известно, что в настоящее время в Иране не менее 9 тыс. религиозных деятелей занимают ответственные посты в правительстве (включая должности министра культуры и национальной ориентации), доминируют в судебных и прокурорских органах, контролируют полицию и Корпус стражей исламской революции и даже назначаются на ключевые посты в армии [164, с. 55]. Посты президента и премьер-министра также заняты представителями шиитской верхушки. По подсчетам американского исследователя Дж. Билла, в составе первого меджлиса, сформированного в 1980 г., из 213 его членов, данными о которых располагал автор (из общей численности депутатов 272 человека), 43 были религиозными деятелями. В 1982 г. после довыборов (они проводились в связи с гибелью 27 депутатов в июле 1981 г.) их число возросло до 55. Кроме того, из 23 комиссий меджлиса религиозные деятели возглавляют 8 и являются заместителями председателей еще 7. Особенно широко они представлены в ключевых комиссиях — таких, как законодательная, по вопросам внешней и внутренней политики, обороны и т. п. [511, с. 32—34].

Фактическая роль шиитского духовенства в деятельности государственного механизма Ирана имеет прямое отношение и к другому фактору, который необходимо учитывать при оценке существующей здесь формы государства. Речь идет об известном несовпадении юридической и фактической конституций. В частности, религиозные деятели практически обладают более широкой компетенцией на решение государственных вопросов, чем зафиксировано в конституции. Это обстоятельство отметил и сам Р. Хомейни, который подчеркивал, что конституция закрепила принцип *вейлайат-е факих* не во всей его полноте. Правда, руководитель Ирана делал акцент на том, что религиозные деятели не будут непосредственно брать на себя управ-

ленческие полномочия, хотя должны играть роль в управлении государством, выполняя надзорные функции, гарантируя соответствие деятельности всех государственных органов предписаниям мусульманского права. Одновременно он обращал внимание на то, что функции духовенства в политической системе — не исполнительские, а надзорные и поэтому религиозные деятели не стремятся занять посты президента и премьер-министра [660, 02.01.1980]. Приведенные факты свидетельствуют, однако, что в настоящее время шиитское духовенство (в особенности его верхушка — сторонники Р. Хомейни) не довольствуется контрольными функциями и непосредственно взяло на себя руководство работой государственного механизма.

Шиитские деятели, придя к власти, противопоставили насаждавшемуся свергнутому шахским режимом буржуазному образу жизни не демократические традиции иранского народа, а консервативные, отжившие догмы ислама, тормозящие проведение прогрессивных преобразований. Все это привело к всеобщему исламскому деспотизму [294]. Сложившийся в Иране политический режим действительно характеризуется деспотическими чертами. Концентрация власти в руках одного лица не может не находиться в противоречии с теми установками на демократизацию общественно-политической жизни, которые служили знаменем иранской революции и подняли массы на осуществление ее идей. Политический механизм, порядок принятия важнейших государственных решений и проведения их в жизнь в Иране также не могут быть названы демократическими. Показательно, что сам Хомейни в принципе отвергает характеристику исламской республики как «демократической» формы правления на том основании, что ислам якобы «выше всех форм демократии» [660, 02.01.1980]. Надежды на то, что, несмотря на свой исламский характер, конституция Ирана сможет при определенных условиях способствовать развитию государства по пути демократии [128, с. 108], не оправдались.

Отдельные моменты концепции исламской формы правления претворяются не только в современной практике Саудовской Аравии или Ирана — стран, где государство характеризуется теократическими чертами. К суннитскому варианту этой концепции при изменении формы правления нередко прибегают и в странах с республиканским режимом, которые не могут быть названы теократическими. Так, в ИАР переход к президентской форме правления в апреле 1978 г. официально обосновывался тем, что она полнее соответствует принципам организации исламского государства.

Мусульманскую концепцию государства, предусматривающую сосредоточение основных властных полномочий в руках правителя, взяли на вооружение и правящие круги Пакистана после военного переворота в 1977 г. Ссылкой на нее оправдывали отказ от применявшихся ранее (хотя и в ограниченных масштабах) буржуазно-демократических институтов и приостано-

вление действия конституции 1973 г. Правда, объявленный в августе 1983 г. президентом Зия уль-Хаком план создания в стране режима «исламской демократии» предусматривал восстановление конституции, но в существенно измененном виде. Необходимость ее пересмотра объяснялась, в частности, тем, что основной закон носит недостаточно «исламский» характер, поскольку закрепляет мало исламских принципов и норм, которые содержатся в основном в его преамбуле и не положены в основу организации и деятельности государственных органов [125, с. 26]. Однако анализ восстановленной в начале 1985 г. конституции 1973 г. показывает, что внесенные в нее многочисленные изменения и дополнения имели своей целью не придание основному закону Пакистана «исламского» характера, а легализацию уже фактически существующего сосредоточения в руках президента основных рычагов власти, существенное сужение полномочий верховного представительного органа, преобразование выборов в полностью контролируемый главой государства и имеющий формальное значение процесс. Что же касается исламских норм и принципов, то им отводится роль идеологического прикрытия такой антидемократической реформы, выдаваемой за образец режима «исламской демократии».

В частности, отказ от парламентской формы правления в пользу президентской республики Зия уль-Хак объяснял тем, что с точки зрения ислама последняя является наиболее предпочтительной [125, с. 25, 27]. Аналогичным образом оправдывались изменения избирательной системы в направлении резкого ограничения демократии. Причем Зия уль-Хак демагогически утверждал, что ислам не устанавливает какой-либо одной формы выборов в состав государственных органов. Могут применяться различные избирательные системы, но при условии их соответствия исламским принципам. В частности, как избиратели, так и кандидаты в депутаты должны быть «честными мусульманами», действительно исполняющими все религиозные обязанности. Кроме того, в соответствии с мусульманским правом кандидатуры депутатов выдвигаются не партиями, а индивидуально теми лицами, которые добиваются своего избрания. Политические партии не допускаются к участию в избирательной кампании, которая должна быть краткой и ограничиваться знакомством избирателей с кандидатом, которому мусульманское право запрещает пропагандировать свои достоинства и агитировать граждан отдать ему свои голоса на выборах [125, с. 22, 30—32]. Следует отметить, что политические партии были отстранены от участия в выборах местных государственных органов в 1979 г. и 1983 г., а также во всеобщих выборах в феврале — марте 1985 г., в ходе которых были избраны Национальная ассамблея (нижняя палата парламента) и законодательные собрания провинций.

Правящий режим Пакистана, опирающийся в основном на армию, был вынужден пойти на восстановление выборной На-

циональной ассамблеи, но вместе с тем сделал все, чтобы превратить ее в простой придаток президента и правительства, придающий их власти законный, «исламский», характер. Для этого, в частности, определенное число мест в парламенте было специально отведено религиозным деятелям. Кроме того, со ссылкой на исламский принцип «консультации» полномочия верховного представительного органа были существенно ограничены. Одновременно поправки к конституции 1973 г. закрепляли по существу неограниченную власть главы государства, что также предвдвалось принципами мусульманского права. Претензии президента на то, что он является «исламским» главой государства, подтверждает и референдум, состоявшийся в Пакистане в декабре 1984 г. В соответствии с предусмотренными им условиями одобрение осуществляемых Зия уль-Хаком мероприятий по исламизации общественной жизни автоматически продлило его пребывание на посту главы государства еще на пять лет. Кроме того, оправдывая присвоение себе диктаторских полномочий вместе с освобождением от какой-либо ответственности за проводимую политику, Зия уль-Хак ссылается на принцип мусульманского государственного права, в соответствии с которым правитель, строго придерживающийся положений шариата, не может быть смещен. Подчинение ему является конституционной обязанностью граждан независимо от их личного мнения о главе государства [125, с. 37].

Государственно-правовое развитие современного Пакистана показывает, что исламские институты и принципы используются здесь для оправдания наступления на демократию, сохранения и даже усиления авторитарного характера политического режима, который официально называется режимом «исламской демократии». О степени его «демократизма» говорит, например, тот факт, что конституция 1973 г. была восстановлена в 1985 г. без нескольких десятков статей, посвященных правам и свободам граждан. Выступления политической оппозиции или выражение в любой форме недовольства проводимой властями политикой расцениваются как враждебная деятельность, которая направлена против ислама и поэтому должна сурово пресекаться [125, с. 33]. Ничего общего с демократией (даже в ее буржуазном толковании) такая политика, конечно, не имеет. Этот вывод подтверждает жесткое ограничение деятельности политических партий под предлогом осуществления норм мусульманского права. Показательно, что в декабре 1985 г. парламент Пакистана принял закон, позволяющий президенту запрещать деятельность любой политической партии, если она не придерживается исламской идеологии [655, 31.12.1985]. Следует отметить в этой связи, что во многих других рассматриваемых странах (например, в Саудовской Аравии и государствах Персидского залива) исламскими принципами обосновывается полный запрет политических партий, создание которых якобы может угрожать един-

ству мусульман в рамках единой общины [230, с. 33]. Исключением в этом отношении является Иран, где основные рычаги управления государством находятся в руках самого духовенства, и оно допускает легальную деятельность только таких политических партий, которые основаны на религиозных принципах или во всяком случае не ставят их под сомнение.

Исламские по своему происхождению институты, принципы и нормы представляют собой отнюдь не самые позитивные элементы современного государственного права стран Востока. Скорее наоборот, их закрепление в законодательстве и фактическое осуществление свидетельствуют о сохраняющемся влиянии на государство и политическую систему вообще пережиточных форм, являющихся в целом тормозом общественного прогресса. Сами такие нормы могут быть отнесены к негативным факторам, сдерживающим поступательное развитие государственно-правовых отношений в прогрессивном направлении. Во многих рассматриваемых странах чем последовательнее реализуются на практике данные нормы, тем отчетливее проявляются негативные стороны утвердившегося здесь режима. Далекое не случайно именно исламскими традициями объясняется здесь отказ от использования даже самых скромных буржуазно-демократических институтов, которые объявляются якобы несовместимыми с предписаниями ислама [151, с. 102—103, 110]. Включение исламских институтов, принципов и норм в государственное право в большинстве случаев служит интересам консервативных, а нередко и реакционных сил.

Это, однако, не означает, что исламский фактор в наши дни не может быть использован для развития государственного права в иных социально-политических целях. Опыт стран социалистической ориентации и других прогрессивных режимов, демократических сил в целом подтверждает, что позитивный потенциал исламских государственно-правовых принципов еще до конца не исчерпан.

Государственное право указанных стран испытывает определенное влияние исламских принципов и норм, политический и идеологический смысл которых может быть различным. Неоднзначны и причины их включения в законодательство. Например, в соответствии с конституциями АНДР (ст. 107) и САР (ст. 2) президент должен быть мусульманином. Причем известно, что в сирийский основной закон данное положение было включено под прямым давлением религиозных кругов.

Отдельные статьи конституций отражают общий культурный уровень развития данной группы стран, устоявшиеся (нередко негативные) правила поведения и традиции, многие из которых имеют исламское происхождение или освящены авторитетом ислама, а также особенности официальной идеологии, включающей в ряде случаев исламские элементы.

Это относится, например, к конституционному закреплению идеологических основ государственного и общественного строя,

а также правового статуса личности. Так, конституция АНДР среди целей осуществления в стране культурных преобразований отмечает необходимость приведения образа жизни в соответствии с моралью ислама (ст. 19, п. в). Одно из важных значений этого положения раскрывается в Национальной хартии АНДР, которой придается значение источника права, обладающего высшей юридической силой. В этом программно-политическом документе подчеркивается, что освобождение женщины не означает забвения этических норм, прочно укоренившихся в сознании народа [99, с. 64]. Под такими нормами, естественно, имеются в виду прежде всего исламские традиции и обычаи. Именно их влиянием объясняется тот факт, что вопреки установленному конституцией принципу равноправия граждан независимо от пола женщины еще не принимают активного участия в политической жизни стран социалистической ориентации. Кроме того, их семейное законодательство, как будет показано, содержит много мусульманско-правовых положений, закрепляющих неравноправное положение женщины в семейных отношениях. Причем конституционным принципом, предполагающим принятие таких нормативно-правовых актов, является признание мусульманского права основным источником законодательства. Подобную норму содержит, например, ст. 2 конституции САР. Влияние исламских традиций испытывают и Основные принципы ДРА: ст. 56 этого документа, являющегося временной конституцией, предусматривает, что в случае молчания закона судьи могут решать дела в соответствии с общими положениями мусульманского права.

Среди стран данной группы наибольшее влияние ислама и мусульманского права испытывает государственное право Ливии. В частности, Декларация об установлении власти народа от 1977 г., играющая роль конституции, называет Коран законом общества (ст. 2). В комментариях к «Зеленой книге» лидера ливийской революции М. Каддафи, которой фактически придается конституционное значение, говорится, что вопросы экономической основы государства решаются в ней, исходя из исламской концепции собственности [334, с. 81—83]. Отметим также, что Высший народный конгресс Ливии в специальной резолюции по внешней политике, принятой в ноябре 1976 г., указал на первоочередную необходимость укрепления связей с исламским миром и распространения ислама. Это же обстоятельство подчеркивают и исследователи ливийской политической системы [334, с. 112—113]. Влияние ислама на государственное право Ливии в обобщенном виде выразилось в провозглашении в 1977 г. особой формы правления, называемой *джамахирией* (данный арабский термин может быть переведен как «власть масс»), которая официально связывается с исламскими политическими традициями [607, с. 151—169]. Действительно, основы организации и деятельности государственного механизма в этой стране напоминают мусульманско-правовой принцип «консуль-

тации», хотя вряд ли могут быть названы конкретной формой его реализации. Это относится также к народным конгрессам и комитетам, организация которых не представляет собой последовательной попытки реализации принципа «консультации», как утверждается в литературе [186а, с. 91, 98]. По нашему мнению, в данном случае скорее имеет место не практическое осуществление исламской модели правления или ее отдельных сторон, а идеологическое их использование для обоснования «исламского» характера сложившейся в Ливии формы государства.

На государственное право стран социалистической ориентации или государств, проводящих антиимпериалистическую политику и осуществляющих демократические преобразования (таких, как Сирия и Ливия), ислам и мусульманское право в целом оказывают меньшее влияние, чем там, где власть принадлежит консервативным и реакционным силам, защищающим прежде всего интересы буржуазии и феодалов. В указанных странах значительно чаще обращаются к исламским государственно-правовым принципам в идеологических целях для обоснования проводимых здесь прогрессивных политических преобразований. Такую возможность нередко предусматривает и официальная идеология, которая в некоторых странах включает исламские элементы. В частности, в посвященном исламу разделе Национальной хартии АНДР говорится: «Революция хорошо вписывается в исторические судьбы ислама... Ислам принес в мир возвышенную концепцию человеческого достоинства, которое осуждает расизм, шовинизм, эксплуатацию человека человеком. Его глубокий эгалитаризм может найти свое выражение применительно к каждой эпохе» [99, с. 31]. При этом подчеркивается, что речь идет не о любых положениях ислама, а только о тех, которые отличаются демократизмом и освободительным духом [99, с. 85]. Отсюда понятно, почему обсуждение и решение важных вопросов на уровне предприятий и административно-территориальных единиц при участии представителей партии, общественных организаций и армии объявляется в Алжире реализацией исламского принципа «консультации».

Следует обратить особое внимание на то, что с влиянием ислама на широкие слои населения вынуждены считаться даже те правящие партии, чью идейную основу составляют принципы научного социализма. Например, к относительно прогрессивным сторонам теории мусульманского государства обращается партийно-государственное руководство НДРЙ. По его мнению, если раньше ислам служил интересам феодальной аристократии, то для национально-демократической революции он выступает знаменем борьбы народа за свои права и социальное освобождение и не имеет ничего общего с наследственной монархией, отдавая предпочтение демократическим формам правления. Такое толкование политической доктрины ислама приводит к характерному выводу: «Если сегодня мы и используем некото-

рую новую терминологию, соответствующую нашему веку, то по своему смыслу она не противоречит сути тех социальных целей, ради достижения которых и возник ислам» [353, с. 394]. Аналогичное понимание ислама и мусульманского права характерно и для законодательства и программно-политических документов ДРА. Например, в Программе действий НДПА подчеркивается: «Революционные преобразования не противоречат социальному содержанию ислама, его историческому призыву к справедливости, равенству, искоренению эксплуатации человека человеком. Напротив, они создают почву для практической реализации этих положений» [32]. Исходя из этого, Основные принципы ДРА говорят о «глубоком уважении и строгом соблюдении религиозных традиций, принципов ислама (преамбула, ст. 5), а конституция НДРЙ предусматривает, что государство заботится о сохранении исламского наследия (ст. 30). Понятно, что речь в данном случае идет лишь о демократических исламских традициях и нормах мусульманского права, имеющих относительно прогрессивное содержание.

Демократическое понимание мусульманской государственно-правовой концепции характерно и для некоторых прогрессивных партий, находящихся в оппозиции к правящим режимам в рассматриваемых странах, развивающихся по капиталистическому пути. Так, руководитель марокканской Партии прогресса и социализма Али Ята писал, что ислам играет положительную роль как фактор общности мусульман в их стремлении к независимости и прогрессу. «Цель социализма — действительное освобождение наций в экономической, социальной, политической и культурной областях. Ислам не противоречит этой цели» [330, с. 10]. Генеральный секретарь Национально-прогрессивной (левой) партии Египта Халид Мухи ад-Дин в своей известной книге «Религия и социализм» также отмечает, что прогрессивные силы отстаивают ислам как религию социальной справедливости, равенства и отрицания эксплуатации, считают, что социализм является «естественным продолжением» процесса общественных преобразований, начатого исламом. Касаясь мусульманской концепции государства, он обращает внимание на то, что ислам закрепил принцип ответственности правителя перед народом и обязал его проводить политику в интересах слабых и обездоленных. При этом подчеркивается, что ислам отдавал предпочтение секулярному государству. Он не предусматривал установления теократии и не придавал власти правителя божественного содержания, а халифатская форма государства не предопределяется религиозной догмой и, следовательно, не обязательна. Конкретную модель правления должны выбрать сами мусульмане, учитывая необходимость пресечения тирании и реализации демократического принципа «консультации» [480, с. 20—22, 42, 59 и сл.].

Все это говорит о том, что исламские государственно-правовые принципы, толкуемые в демократическом смысле, использу-

ются прогрессивными силами в идеологических целях для обоснования политики, отражающей интересы широких народных масс. Следует, однако, подчеркнуть, что концепция мусульманского государства в указанных странах может противопоставляться не только буржуазным институтам, но и социалистической государственно-правовой практике. Это характерно, в частности, для официальной идеологии Ливии, которая исходит из превосходства джамахирии в сравнении со всеми иными государственными формами, не обращая внимания на принципиальные различия их социально-политического характера. Иначе говоря, исламские государственно-правовые институты не имеют однозначного содержания. Вместе с тем сравнительно узкие рамки их практической реализации в данной группе стран подтверждают, что в целом они объективно не соответствуют прогрессивному развитию государственного права, особенно в странах, вставших на путь социалистической ориентации.

Мусульманское право и современное семейное законодательство

Религиозно-нравственные предписания ислама, определяющие положение и роль женщины в семье и обществе, достаточно подробно освещены в советской литературе (см., например, [144; 225, с. 158—172; 268, с. 222—231; 318, с. 9—48]). Значительно меньше внимания в ней уделялось юридическим вопросам регулирования семейных отношений, в частности современному семейному законодательству стран Востока. В имеющихся работах затрагиваются лишь отдельные его аспекты (см., например, [158; 192, с. 92—105; 242; 267, с. 86—108; 318, с. 104—127; 319, с. 47—69]). Вместе с тем общий анализ нормативно-правовых актов, действующих в этой области, а также основных тенденций их развития представляет для исследователя мусульманского права особый интерес, поскольку именно здесь оно продолжает применяться наиболее широко.

Семейные отношения регулируются в мусульманском праве рядом институтов «права личного статуса». Известно, что эта отрасль наиболее тесно связана с религиозными и нравственными нормами и принципами ислама, мировоззрением и культурными традициями широких масс населения мусульманских стран. Не случайно, если в середине XIX в. в наиболее развитых из них мусульманское право, занимавшее прежде господствующие позиции в правовой системе, постепенно начало уступать место законодательству, заимствующему западноевропейские буржуазные правовые образцы, то «права личного статуса» давняя перестройка в целом не коснулась. Однако со временем заметные социальные сдвиги, отражавшие постепенное утверждение капиталистических отношений, а также возрастающее влияние европейских держав на экономическое и культурное

развитие рассматриваемых стран объективно потребовали внесения известных изменений и в данную отрасль мусульманского права (см. [491, с. 6]).

Основное направление эволюции формы и содержания «права личного статуса» было связано с начавшимся в конце прошлого столетия процессом кодификации норм мусульманского права. Как уже отмечалось, первым шагом на этом пути явилось принятие в 1869—1877 гг. Маджаллы, действие которой распространялось на большинство арабских стран, входивших в состав Османской империи (за исключением Египта). Этот крупный законодательный акт касался вопросов правоспособности и ее ограничения, но не затрагивал семейных отношений, которые в соответствии с принципом свободы веры и «персонального права» последователей многочисленных сект и толков продолжали регулироваться различными школами мусульманского права в традиционной форме доктрины.

Примерно в то же время в Египте была предпринята серьезная попытка кодифицировать «право личного статуса»: крупному ученому и государственному деятелю Мухаммаду Кадри-паше (1821—1888) власти поручили составить проект закона, регулирующего данную область общественных отношений. Подготовленный им доктринальный вариант кодекса представлял собой свод положений ханифитского толка мусульманского права, включал 647 статей и носил название «Нормы шариата по личному статусу». Сам термин «личный статус» впервые был предложен именно в этом труде, который в форме нормативно-правового акта предусматривал регулирование всех основных институтов данной отрасли. Проект Мухаммада Кадри не был введен в действие как официальный закон, но фактически он применялся в Египте до 20-х годов нашего столетия, когда здесь появилось первое семейное законодательство, а впоследствии широко использовался при составлении многих актов «личного статуса» в данной группе стран. Однако на протяжении еще по крайней мере четырех десятилетий в арабских странах нормы семейного права оставались в целом некодифицированными.

Лишь незадолго до официальной ликвидации Османской империи в некоторых из них вступило в силу первое законодательство, регулирующее данный правовой институт. Сначала в 1915 г. султан издал два указа, которые предоставили жене право требовать развода по суду в случае длительного отсутствия мужа, не обеспечивающего средства для содержания семьи, или его неизлечимой болезни [491, с. 82]. Однако поворотным пунктом стало принятие в 1917 г. османского семейного закона — первого в истории развития семейного права мусульманских стран акта кодификации в рассматриваемой сфере общественных отношений.

Этот закон, состоящий из 157 статей, сравнительно подробно регулировал вопросы брака и развода. В его основу были положены выводы ханифитского толка, но в отдельных случаях, не-

редко имеющих принципиально важное значение, использовались положения и иных мусульманско-правовых школ. Кроме того, османский закон закрепил ряд норм, которых вообще не содержало традиционное мусульманское право. Вместе с тем предусматривалось, что в случае молчания закона судья применяет выводы ханифитского толка.

Интересно, что этот акт включал специальный раздел, положения которого должны были распространяться на христиан и иудеев, но применяться мусульманскими судами. На практике эти нормы в арабских странах, входивших в состав империи, не действовали. Однако с принятием османского закона данные суды здесь стали рассматривать все дела, связанные с личным статусом немусульман, за исключением брачно-семейных [352, с. 18—19; 491, с. 83—88].

Указанный закон применялся в ряде арабских стран и после ликвидации империи. Так, в Иордании он был заменен новым законодательством только в 1927 г.¹¹, а в Сирии и Ираке действовал до 50-х годов, когда здесь вступили в силу новые акты о «личном статусе». В Ливане же в соответствии с законом 1942 г. об организации мусульманского судопроизводства османский закон и сейчас продолжает регулировать семейные отношения среди мусульман-суннитов. Работа созданной здесь еще в 1956 г. комиссии по кодификации отрасли «личного статуса» до сих пор не завершена (см. [352, с. 25; 466, с. 268—269]).

В настоящее время семейное право большинства мусульманских стран представлено, как правило, специальным законодательством, которое в зависимости от сферы действия может быть разделено на три группы. В некоторых странах нормативно-правовые акты, нередко разрозненные, регулируют лишь отдельные стороны семейных отношений. Так, семейные законы Египта № 25 от 1920 г. о содержании семьи и других вопросах личного статуса и № 25 от 1929 г. о некоторых нормах личного статуса (текст законов см. [116, с. 35—42])¹² касаются только некоторых аспектов брака, развода и содержания семьи. Сходное положение сложилось и в Судане, где единое законодательство в сфере семейных отношений отсутствует, но их отдельные стороны регулируются специальными циркулярами Верховного шариатского суда (например, циркуляры от 1915 г. — о возможности развода по решению суда, от 1927 г. и 1932 г. — об обязанностях по воспитанию детей, от 1935 г. — о брачном выкупе и др.) [352, с. 24—25]. Вторую группу составляет законодательство НДРЙ, ЙАР и Иордании, где действуют сводные нормативно-правовые акты, с разной степенью детализации регламентирующие все основные вопросы семейного права. В НДРЙ таким актом является семейный закон № 1 от 1974 г. (текст закона см. [98, с. 352—361]), а в ЙАР — семейный закон № 3 от 1978 г. (текст см. [107, 1978, № 1]), по существу ставшие первыми кодексами, принятыми в этих странах по семейным вопросам, ранее регулировавшимся мусульманско-правовой доктри-

ной. В Иордании семейные отношения в настоящее время регламентируются законом № 61 от 1976 г. о «личном статусе» (текст см. [118, 01.12.1976]), который отменил ранее применявшийся закон № 92 от 1951 г. о правах семьи¹³.

Наконец, в самостоятельную группу следует выделить законодательство Сирии, Марокко, Туниса, Ирака и Алжира, где все основные вопросы семейного права регулируются наряду с другими институтами личного статуса (в частности, завещанием и наследованием) едиными актами. В Сирии таким актом является закон № 59 от 1953 г. о «личном статусе» (с изменениями, внесенными законом № 34 от 1975 г.) [115], первый комплексный нормативно-правовой акт по «личному статусу», принятый в арабских странах. Как отмечается в объяснительной записке к закону, при его подготовке были использованы османский закон 1917 г., египетское законодательство, книга Мухаммада Кадри-паши и другие авторитетные произведения ханифитских правоведов, а также проект, представленный дамасским судьей шейхом Али ат-Тантави.

Сирийский закон о «личном статусе» был использован при составлении аналогичного марокканского акта 1957 г. [119], который также охватывает все институты данной отрасли, за исключением дарения и вакфов. По кругу регулируемых вопросов с законодательством Сирии и Марокко совпадает и иракский закон № 88 от 1959 г. о «личном статусе» (с изменениями 1963 и 1978 гг.) [102, с. 19—43; 661, 14.02.1978]. В отличие от них тунисский закон о «личном статусе» 1958 г. регулирует дарение, а алжирский семейный кодекс 1984 г. — также и правовое положение вакфов [123, 1984, № 24].

Рассмотрим на примере арабских стран главные институты семейного права, закрепленные данным законодательством, уделяя основное внимание вопросам брака и его прекращения.

Одним из центральных институтов семейного права является брак. В большинстве случаев он рассматривается как двусторонний договор, который делает женщину «законной», «разрешенной» для мужчины. Цель брачного договора состоит в создании семьи и продолжении рода (ст. 1 сирийского закона, ст. 1 закона ЙАР, ст. 2 иорданского закона). Иногда в определении брака подчеркивается, что он заключается между равноправными мужчиной и женщиной, основой союза которых выступают взаимопонимание и уважение, а семья составляет основную ячейку общества (ст. 2 закона НДРЙ).

Законодательство рассматриваемых стран устанавливает ряд условий заключения брачного договора и предъявляет определенные условия к его форме. Обычно предусматривается заключение договора самими вступающими в брак (ст. 10 закона НДРЙ, ст. 8 и 9 сирийского закона). Лишь семейный закон ЙАР (ст. 11, 17) гласит, что от имени невесты договор заключает ее опекун (о его правовом положении речь пойдет ниже). Как правило, предполагается, что в ответ на предложение вступить

в брак согласие должно следовать немедленно, «в один присест», как гласит законодательство, закрепляющее известный мусульманско-правовой принцип (ст. 11 сирийского закона, ст. 14 иорданского закона).

При заключении брачного договора требуется присутствие двух совершеннолетних и умственно полноценных свидетелей (ст. 6 иракского закона, ст. 8 закона НДРИ). Иногда дополнительно подчеркивается, что свидетелями могут выступать только «справедливые мусульмане» (ст. 6 закона ЙАР), или предусматривается обязательное присутствие мусульман лишь при заключении брака между мусульманином и мусульманкой (ст. 16 иорданского закона). В соответствии с нормой мусульманского права законодательство Сирии (ст. 12) и Иордании (ст. 16) предусматривает участие в качестве свидетелей двух мужчин или одного мужчины и двух женщин. В отличие от такого правила Объяснительная записка к семейному закону НДРИ, утвержденная решением министра юстиции № 80 от 1976 г. [111, 1976, № 37, с. 159—185], требует присутствия двух свидетелей независимо от пола.

По законодательству большинства арабских стран, установлена обязательная письменная форма брачного договора, который может быть заключен и вне компетентного государственного органа, но должен быть им зарегистрирован в течение определенного срока (ст. 40 сирийского закона, ст. 6 закона НДРИ, ст. 11 закона ЙАР). Эта функция, как правило, возлагается на суд (в Сирии) или специального чиновника (*мазуна*), назначаемого судьей (Иордания) или министром юстиции (НДРИ)¹⁴. Особенностью иракского законодательства является строгий запрет внесудебного заключения брака: по закону № 21 от 1978 г. мужчина, заключивший брак вне суда, наказывается лишением свободы на срок от 6 месяцев до 1 года или штрафом от 300 до 1 тыс. динаров. Если же таким путем был заключен новый брак при сохранении предыдущего, то мужчина наказывается лишением свободы на срок от 3 до 5 лет.

В качестве условия для вступления в брак предусматривается достижение определенного возраста. Для мужчин в Сирии, НДРИ, Ираке, Марокко, Тунисе, Ливане (по османскому закону 1917 г.), в Египте (согласно ст. 99 закона № 78 от 1931 г. с изменениями от 1951 г. [116, с. 43—78]) он установлен в 18 лет. В отличие от семейного права большинства арабских стран иорданское законодательство (ст. 5) фиксирует брачный возраст для мужчин в 16 лет. Для женщин, как правило, устанавливается более низкий возраст брачной правоспособности — 17 (Сирия, Ливан), 16 (НДРИ, Египет) и даже 15 (Иордания, Тунис, Марокко) лет. Лишь в Ираке он, как и для мужчин, равен 18 годам. Отличительной чертой законодательства ЙАР является отсутствие точно установленного возраста брачной правоспособности, который определяется в каждом конкретном случае индивидуально. Так, мужчина признается совершеннолет-

ним, если он уже достиг десятилетнего возраста и заявляет о том, что обладает половой зрелостью. Для женщины установлен 9-летний возраст — также при условии половой зрелости. Однако лицо, достигшее 15-летнего возраста, признается совершеннолетним без оговорок, и только в случае сомнения проводится медицинская экспертиза (ст. 119).

Законодательство НДРЙ и Иордании устанавливает особые правила для заключения брака, когда разница в возрасте будущих супругов слишком велика. Так, закон НДРЙ (ст. 9) вообще запрещает вступление в брак женщине, не достигшей 35-летнего возраста, если такая разница превышает 20 лет. Согласно иорданскому закону (ст. 7), если жених более чем на 20 лет старше невесты, не достигшей 18-летнего возраста, договор может быть заключен только после того, как судья убедится в добровольном желании женщины выйти замуж и в пользу такого брака. Сирийское законодательство хотя и не устанавливает подобных ограничений, но предоставляет судье право не разрешать брак, если стороны не подходят друг другу по возрасту и в предполагаемом браке нет смысла (ст. 19).

Во многих рассматриваемых странах, как того требуют мусульманские традиции, значительными правами при заключении брака пользуется опекун невесты (в отдельных случаях — и жениха), функции которого выполняют отец или другие ближайшие родственники. Причем законодательство ЙАР (ст. 1) дает такое право в случае отсутствия отца лишь родным невесты по мужской линии в точно установленной последовательности — сыну, братьям, племянникам, дядьям, двоюродным братьям и т. д. Сирийский закон (ст. 21) не предусматривает таких строгих ограничений и гласит, что такие полномочия могут быть возложены на любого родственника из числа пользующихся первоочередным правом наследовать невесте при условии, что он по закону не может жениться на ней. Аналогичный в целом принцип закрепляет и законодательство Иордании (ст. 9), которое предоставляет право опекуна наследникам невесты в очередности, установленной ханифитским толком мусульманского права. Как правило, требуется, чтобы опекуном было находящееся в здравом рассудке и совершеннолетнее лицо (ст. 22 сирийского закона, ст. 10 иорданского закона). Кроме того, иногда предусматривается, что опекуном мусульманина может выступать только мусульманин (ст. 10 иорданского закона). Если у невесты или жениха нет родственников, которые по закону могут играть роль опекуна, функции последнего переходят к мусульманскому судье (ст. 13 закона ЙАР, ст. 24 сирийского закона, ст. 12 иорданского закона).

Наиболее широкие полномочия предоставляет опекуну законодательство ЙАР. В частности, он обладает здесь правом женить несовершеннолетнего юношу по достижении им 15 лет без согласия самого жениха или суда (ст. 19). Еще более значительную, по существу, определяющую роль играет опекун при выда-

че замуж женщины, на которую распространяется его исключительная власть. Закон ИАР (ст. 20), не устанавливая минимального возраста, разрешает опекуну выдать замуж несовершеннолетнюю девушку без ее желания. Правда, требуется ее согласие на такой брак в момент свадьбы или вступления в фактические супружеские отношения со своим мужем, а это может произойти не ранее, чем ей исполнится 16 лет. Вместе с тем, достигнув этого возраста, она вправе требовать расторжения брака по суду (ст. 27, 54). В случае необоснованного отказа опекуна выдать замуж совершеннолетнюю и умственно полноценную женщину за «равного» ей мужчину (о «равенстве» сторон как условия действительности брачного договора речь пойдет ниже), на брак с которым она согласна, право на заключение договора переходит в установленной последовательности к другим ее родственникам, уполномоченным выполнять функции опекуна. Если все они возражают без серьезных причин, то разрешение на брак вправе предоставить судья. Иными словами, без согласия опекуна или суда женщина в ИАР, даже совершеннолетняя, по собственному желанию вообще не может выйти замуж.

Важную роль играет опекун и в других рассматриваемых странах. Его полномочия особенно велики, если брак заключается лицом, не достигшим определенного возраста. Дело в том, что законодательство ряда стран при известных условиях допускает заключение брака и раньше установленного законом срока брачной правоспособности. И вместе с тем его достижение не всегда дает женщине право самостоятельно вступить в брак. Многое здесь зависит от позиции ее опекуна. Однако, в отличие от семейного права ИАР, законодательство других арабских стран не наделяет опекуна монопольным правом решать вопрос о браке несовершеннолетних. Кроме того, закрепляется возможность преодоления необоснованного возражения опекуна выдать замуж женщину определенного возраста. Так, сирийский закон (ст. 18) предусматривает возможность вступления в брак несовершеннолетнего мужчины по достижении 15-летнего, и женщины — 13-летнего возраста по разрешению судьи (который принимает во внимание обоснованность их желания заключить брачный договор и физическую готовность к супружеской жизни) и с согласия опекуна, если им является отец или дед (если опекуном несовершеннолетнего лица выступает другой родственник, согласие последнего на брак не требуется).

Аналогичный в целом принцип закрепляет и законодательство Ирака (ст. 7), которое устанавливает одинаковый брачный возраст (15 лет) для мужчины и женщины при заключении брака по разрешению суда и опекуна. Кроме того, уточняется, что если опекун не соглашается на ранний брак без достаточных оснований, то суд сам может дать разрешение на заключение договора, не принимая во внимание этого возражения.

В Ливане, согласно османскому закону 1917 г., в отдельных

случаях при согласии опекуна суд вправе разрешить вступить в брак мужчине по достижении 17-летнего, а женщине — 9-летнего возраста.

По сирийскому закону (ст. 20), суд дает разрешение женщине, достигшей 17-летнего возраста, вступить в брак с равным ей мужчиной, если в течение установленного им срока ее опекуном не возражает или отказывается дать согласие на брак без серьезных причин.

Согласно иорданскому законодательству (ст. 6), суд может разрешить женщине в возрасте от 15 до 18 лет вступить в брак с равным ей мужчиной в случае необоснованного отказа опекуна, в качестве которого выступает любое лицо, за исключением ее отца или деда. Если же опекуном является отец или дед, то при его возражении суд может дать разрешение на брак только женщине старше 18 лет.

Важной особенностью семейного права НДРЙ является отсутствие в нем института опеки при заключении брака. Действительность брачного договора закон ставит здесь в зависимость прежде всего от добровольного согласия сторон (ст. 5).

Согласию сторон на вступление в брак придает большое значение и законодательство ряда других арабских стран. Так, закон ЙАР (ст. 7), признает недействительным брак, в который совершеннолетнее лицо вступило принудительно. В нем специально подчеркивается, что для заключения брачного договора опекуном совершеннолетней невесты необходимо ее согласие (ст. 20). Иракский закон № 21 от 1978 г. устанавливает уголовную ответственность за принуждение к браку правоспособного лица. Виновные в заключении такого брака близкие родственники наказываются лишением свободы на срок до 3 лет и штрафом или одной из этих санкций, а для некоторых лиц, совершивших данное преступление, предусматривается лишение свободы на срок от 3 до 10 лет. Аналогичная ответственность наступает и за создание препятствий для вступления в брак правоспособному лицу.

В качестве одного из важных условий действительности брачного договора законодательство ряда рассматриваемых стран признает «равенство» мужчины женщине, что соответствует общепринятым нормам фикха. Сирийский закон при квалификации такого равенства отсылает к обычаям и называет его «правом» невесты и ее опекуна (ст. 28, 29), а иорданский закон поясняет, что при определении равенства речь идет в первую очередь о материальном положении мужа, позволяющем ему выплатить брачный выкуп и содержать семью (ст. 29). Причем «равенство» это принимается во внимание лишь при заключении договора, так что утрата мужчиной данного качества в дальнейшем не влияет на действительность брака (ст. 20 иорданского закона, ст. 31 сирийского закона).

Если условие равенства было включено в договор или мужчина при его заключении утверждал, что он им обладает, а в

дальнейшем выявилось его «неравенство», то жена и ее опекуны вправе требовать прекращения брака по суду (ст. 32 сирийского закона, ст. 21 иорданского закона). Однако право требовать расторжения брака на основании «неравенства» мужа прекращается в случае наступления беременности (ст. 23 иорданского закона, ст. 30 сирийского закона).

Отличительной особенностью семейного права НДРЙ является отсутствие в нем упоминания о «равенстве» как условии заключения брака. Отказ от этого принципа, как и от института опеки, означает сужение сферы действия мусульманско-правовых норм в регулировании семейных отношений в этой стране.

Законодательство большинства арабских стран допускает внесение в брачный договор определенных условий по желанию заключающих его лиц. При этом установлено, что такие условия должны быть выполнимыми (ст. 13 сирийского закона, ст. 6 иракского закона, ст. 18 иорданского закона) и отвечать интересам одной из сторон (ст. 3 закона ЙАР). Если же внесенное условие противоречит смыслу брака, его правовым основам или имеет целью совершение запрещенного деяния (например, если один из супругов ставит другому условие не жить вместе с ним или не иметь супружеских отношений, употреблять спиртные напитки или порвать отношения со своими родителями), то брак считается действительным, а данное условие ничтожным (ст. 14 сирийского закона, ст. 19 иорданского закона).

Конкретизируя данную норму, законодательство дает возможность жене включить в брачный договор условия, отвечающие ее интересам, не затрагивающие права третьих лиц и не ограничивающие свободу мужа в его личной разрешенной законом деятельности (например, она вправе оговорить, что муж будет жить с ней в определенной местности). Несоблюдение таких условий мужем дает возможность жене обратиться в суд с требованием прекращения брака (ст. 19 иорданского закона, ст. 6 иракского закона). Законодательство Иордании признает аналогичное право и за мужем.

Семейное право ряда стран позволяет жене внести в договор важное условие, позволяющее ей получить развод в случае заключения мужем другого брака (ст. 19 иорданского закона, ст. 31 марокканского закона, ст. 6 египетского закона № 25 от 1929 г.). В связи с этим следует иметь в виду, что законодательство почти всех арабских стран закрепляет известную норму шариата, позволяющую мусульманину иметь четырех жен. Причем в некоторых из них (например, в Иордании) не предусматривается никаких ограничений полигамии в этих установленных мусульманским правом пределах. Иногда такие ограничения формулируются весьма абстрактно. Так, закон ЙАР гласит, что мужчина может одновременно состоять в браке с несколькими женщинами (но не более чем с четырьмя) при условии «справедливого» к ним отношения. В противном случае ему разрешается иметь всего одну жену (ст. 9).

Характерной чертой семейного права некоторых арабских стран является закрепление в нем ряда ограничительных условий, без соблюдения которых полигамия не допускается. Одним из них является обязательное получение разрешения во второй и последующие браки от суда, который принимает во внимание объективные возможности и субъективные качества мужа. Так, сирийский закон (ст. 17) дает судье право разрешить второй брак только в случае, если муж в состоянии содержать жен и имеет «законное» основание требовать заключения нового брачного договора (таким основанием может быть признано, например, бесплодие жены). Иракское законодательство добавляет к этим двум условиям третье — «справедливое» отношение мужа к женам. виновные в несоблюдении этих норм наказываются лишением свободы на срок до 1 года и (или) штрафом до 100 динаров (ст. 3) ¹⁵. Марокканский закон также подчеркивает, что если у суда есть сомнения в «справедливом» обращении мужа со своими женами, он может отказать ему в заключении нового брака. Причем новый договор не оформляется до тех пор, пока новая жена не будет поставлена в известность о том, что ее жених уже состоит в браке с другой женщиной. Одновременно здесь установлено, что в случае заключения мужем еще одного брака первая жена, даже если она не оговорила в брачном договоре возможность его расторжения в этих обстоятельствах, вправе обратиться в суд за разводом на основании «вреда», который причинен ей новым браком (ст. 30). Сходное положение содержит и египетское семейное законодательство (ст. 6 закона № 25 от 1929 г.), которое в качестве «вреда», нанесенного жене новым браком мужа, рассматривает его заключение вопреки ее желанию, а также несообщение мужем новой жене факта сохранения своего предыдущего брака. Данную норму можно отнести к числу косвенных мер, призванных несколько ограничить полигамию ¹⁶.

Аналогичную цель преследует и интересное нововведение законодательства ЙАР, которое прямо обуславливает полигамию материальным благосостоянием мужчины: в соответствии со ст. 13 закона № 127 от 1976 г. об упрощении процедуры заключения брака [107, 1976, № 10] при заключении нового брака муж обязан выплатить первой жене 10 тыс. риалов, но в случае, если он решился на новый брак вследствие отсутствия детей от первого, уплачиваемая сумма уменьшается вдвое.

НДРИ является единственной арабской страной, где полигамия строго ограничена: мужчина может одновременно состоять в браке не более чем с двумя женщинами, что представляет собой принципиальный отход от традиционного положения мусульманского права. Причем закон здесь рассматривает бигамию как исключение: второй брак может заключаться только по разрешению суда в случае бесплодия или тяжелой неизлечимой болезни первой жены, что подтверждается специальным медицинским свидетельством (ст. 11) ¹⁷. В отличие от семейного пра-

на всех арабских стран, тунисский закон вообще запрещает полигамию (ст. 18). Однако индивидуальные особенности правового регулирования брачно-семейных отношений в НДРЙ и Тунисе еще не дают оснований для вывода о том, что «во многих... арабских странах многоженство отменено или ограничено бигамией» [318, с. 113].

Семейное право арабских стран, следуя известным принципам шариата, запрещает браки между лицами, состоящими в определенной степени родства. Причем родство может создавать как постоянное, так и временное препятствие для вступления в брак. В первом случае мужчина и женщина никогда не могут стать супругами, а во втором — лишь при определенном условии. Так, мужчина никогда не может жениться на своих прямых родственницах по восходящей и нисходящей линиям, а также на прямых потомках своих родителей и представительницах первого поколения своих дедов и бабок (ст. 33 сирийского закона, ст. 24 иорданского закона, ст. 12 закона НДРЙ, ст. 21 закона ЙАР, ст. 14 иракского закона). Кроме того, к постоянно запрещенным относится брак мужчины с бывшими женами своего отца, деда, сына или внука, а также прямыми родственницами своей жены по восходящей и нисходящей линиям (ст. 25 иорданского закона, ст. 34 сирийского закона, ст. 15 иракского закона, ст. 13 закона НДРЙ). Молочное родство создает точно такое же постоянное препятствие для брака, как и кровное родство и свойство соответствующей степени. Условием действительности такого запрета является не менее чем пятикратное кормление ребенка грудным молоком в течение первых двух лет его жизни (ст. 35 сирийского закона, ст. 26 иорданского закона, ст. 22 закона ЙАР, ст. 14 закона НДРЙ).

Определяя временные препятствия для заключения брака, законодательство прежде всего запрещает мужчине жениться на замужней женщине, а также на женщине, бывшей замужем, в течение определенного срока после прекращения ее предыдущего брака (ст. 15 закона НДРЙ, ст. 38 сирийского закона, ст. 23 закона ЙАР, ст. 27 иорданского закона). Кроме того, он не может вновь вступить в брак со своей прежней женой, которой дал трехкратный развод (см. ниже), без соблюдения определенных условий (ст. 36 сирийского закона, ст. 30 иорданского закона, ст. 23 закона ЙАР). Мужчина не вправе также заключить брак с пятой женщиной до тех пор, пока он не развелся с одной из своих четырех жен и не истек установленный срок после развода (ст. 37 сирийского закона, ст. 28 иорданского закона).

Законодательство ряда арабских стран, строго следуя известным предписаниям шариата, не признает брак, заключенный мусульманкой с немусульманином (ст. 48 сирийского закона, ст. 33 иорданского закона, ст. 26 закона ЙАР, ст. 17 иракского закона). В отдельных случаях мусульманину запрещается вступить в брак с женщиной, не принадлежащей к «людям писа-

ния» — т. е. последователям христианской или иудейской религий (ст. 33 иорданского закона, ст. 23 закона ЙАР, ст. 17 иракского закона). Семейное право ЙАР запрещает жениться на отступнице от ислама (ст. 23), а также предусматривает, что в случае принятия ислама мужем его брак сохраняется постольку, поскольку он разрешен мусульманским правом (ст. 10). В частности, если муж принял ислам, а его жена не принадлежит к «людям писания» и отказывается исповедовать ислам, христианство или иудаизм, то брак расторгается. Аналогично решается вопрос в случае принятия ислама женой и отказа мужа сделать то же самое. Кроме того, суд расторгает брак, если один из супругов отступает от ислама (ст. 47).

Если все условия заключения брачного договора по содержанию и форме соблюдены, он считается действительным и влечет установленные законом правовые последствия, в частности обязанность мужа уплатить брачный выкуп и содержать жену, а также получение им определенной власти над женой (ст. 47, 49 сирийского закона, ст. 32, 35 иорданского закона, ст. 27 закона ЙАР).

В качестве одного из важнейших последствий брака законодательство арабских стран вслед за мусульманским правом рассматривает уплату мужем брачного выкупа — *махра*, на получение которого жена получает право сразу же после заключения брачного договора даже в том случае, если она сначала от него отказалась. Причем с юридической точки зрения обязанность мужа уплатить махр возникает именно в результате заключения брачного договора, но отнюдь не влияет на его действительность и не обуславливает вступление его в законную силу, как полагает Л. И. Шайдуллина [318, с. 116].

Как правило, устанавливается, что махром может быть как денежная сумма, так и любая вещь, обладающая определенной ценностью или свойством, способным удовлетворять одну из потребностей человека и использование которого разрешено законом. Допускается точное установление махра в брачном договоре или специальном соглашении, совершенном в официальной форме. Если же он в таком виде не обозначен или даже оговорена его неуплата, то муж все же обязан предоставить так называемый примерный махр, размер которого в большинстве случаев определяется согласно обычаю (ст. 19 иракского закона, ст. 30 закона ЙАР, ст. 61 сирийского закона, ст. 44, 54 иорданского закона). Поскольку махр предоставляется мужем и становится собственностью жены, неудачным, на наш взгляд, является его определение как приданого (см. [242, с. 60]).

Семейное право арабских стран, как правило, не устанавливает допустимых границ махра. Наоборот, сирийский закон (ст. 54), например, прямо гласит, что махр не имеет ни минимального, ни максимального размеров. Исключение составляет законодательство НДРИ и ЙАР, которые определяют максимально возможный предел махра. В НДРИ он составляет 100

динаров (ст. 18), а в ЙАР — сумму в риалах, равную стоимости четырех золотых гиней (ст. 1 закона № 127 от 1976 г.).

Семейное право рассматриваемых стран, закрепляя общепризнанный принцип фикха, предусматривает уплату махра целиком по заключении брака, либо она полностью или частично откладывается до прекращения брака или специально установленного в договоре срока (ст. 55, 56 сирийского закона). Вне зависимости от срока махр выплачивается полностью в случае смерти одного из супругов, состоявших в законном браке, а также если между ними была половая близость после заключения действительного договора (ст. 21 иракского закона, ст. 32 закона ЙАР, ст. 48 иорданского закона). Однако, если брак прекращен вследствие развода или был расторгнут судом по вине мужа до вступления супругов в половые отношения, то муж обязан уплатить лишь половину установленного в договоре махра (ст. 51 иорданского закона). В случае расторжения брака по вине жены до таких отношений махр не уплачивается совсем, а если был уплачен ранее, то должен быть возвращен мужу (ст. 48—50, 52 иорданского закона).

В принципе считается, что правом на махр обладает только жена. Однако в отдельных случаях (в частности, если жена не полностью правоспособна) допускается его передача ее представителю (ст. 60 сирийского закона). Иорданское законодательство (ст. 64) устанавливает, что от имени невесты, которая впервые выходит замуж (даже если она достигла совершеннолетия), махр может получить ее отец или дед, выполняющий функцию опекуна. Однако это является исключением из общего принципа, согласно которому выкуп передается непосредственно жене и в любом случае рассматривается семейным правом как ее собственность. Поэтому неверным является безоговорочное утверждение Л. И. Шайдуллиной, что мужчина платит махр отцу невесты [318, с. 114]. Одновременно, даже принимая во внимание передачу махра в отдельных ограниченных законом случаях не жене, а ее опекуну (его функции может выполнять не только отец), трудно согласиться с весьма поверхностным выводом автора, который, ссылаясь на институт выкупа, считает, что брак «не что иное, как договор о купле-продаже», «поскольку мужчина покупает себе жену» [318, с. 107, 116]. Объяснительная записка к семейному закону НДРЙ, например, подчеркивает, что махр является отнюдь не платой за жену, а ее исключительным правом, необходимым для защиты ее материальных интересов (особенно после прекращения брака) [111, 1976, № 37, с. 170].

Одной из важных обязанностей мужа после заключения брака является обеспечение жене соответствующего жилья. Относительно предъявляемых к нему требований семейное право Сирии (ст. 65) устанавливает, что жилье должно быть таким же, каким пользуются другие женщины в аналогичном положении. Иорданский закон (ст. 36) предусматривает, что муж снабжает

жилье всем необходимым в рамках своих возможностей по месту своего пребывания и работы. Согласно законодательству ИАР (ст. 39, 40), желательно, чтобы жилье было отдельным, но при этом следует учитывать возможности мужа, условия проживания других женщин, положение которых сравнимо с положением жены, а также обычай той местности, где находится жилье. При наличии у мужа нескольких жен он должен обеспечить им жилье, отвечающее требованиям равенства. Мужу запрещается поселять в одном доме нескольких своих жен вопреки их желанию (ст. 67, 68 сирийского закона, ст. 40 иорданского закона, ст. 39, 40 закона ИАР, ст. 26 иракского закона). Кроме того, по законодательству Сирии (ст. 69) и Ирака (ст. 26), он не может поселить вместе со своей женой кого-либо из своих родных (за исключением несовершеннолетних детей), если это ее стесняет. Законодательство Иордании (ст. 38) в этом случае делает исключение для родителей мужа, находящихся на его иждивении, а законодательство ИАР (ст. 40) — и для его взрослых детей и родственниц, с которыми ему запрещено вступать в брак. Правда, такое соседство допускается, если оно не мешает супружеским отношениям, не беспокоит жену и не противоречит специальной оговорке, включенной в брачный договор. В свою очередь, жена не вправе без согласия мужа поселить вместе с собой детей от другого брака и иных родственников (ст. 38 иорданского закона).

В законодательстве порой подчеркивается, что муж должен хорошо относиться к жене и обращаться с ней так, как того требуют обычаи (ст. 39 иорданского закона). Развивая данный принцип, законодательство ИАР (ст. 39) указывает, что муж обязан не только соблюдать справедливость и равенство в материальном содержании жен, но должен даже общаться с ними в равной степени, если они собрались вместе. В ответ на такое отношение жена обязана повиноваться мужу и выполнять его законные требования, продиктованные интересами семьи. В частности, по получении той части махра, которая подлежит уплате сразу после заключения брака, она обязана жить вместе с мужем (ст. 66 сирийского закона). Если же в брачном договоре условлено, что жена остается в своем доме или доме своих родных, то она не вправе запретить мужу жить вместе с ней и беспрепятственно входить в занимаемое ею помещение (ст. 37 закона ИАР). Кроме того, она должна следовать за мужем при перемещении местожительства по его желанию, если для ее переезда нет законных препятствий или если иное не оговорено в брачном договоре (ст. 70 сирийского закона). Законодательство ИАР, закрепляя традиционные нормы фикха и местные обычаи, обязывает жену слушаться мужа, выполнять всю домашнюю работу, традиционно возлагаемую на женщину (ст. 37).

Законодательство арабских стран, за редким исключением, предусматривает ответственность мужа за содержание жены с момента заключения брачного договора. Считается, как прави-

ло, что в содержание входит обеспечение питанием, одеждой, уплата расходов на лечение, а также обслуживание жены, включая оплату прислуги, если ее имеют иные женщины, находящиеся в равном положении с женой (ст. 66 иорданского закона, ст. 24 иракского закона, ст. 71 сирийского закона). Египетское законодательство предусматривает, что жене должно быть обеспечено все, что полагается по обычаю (ст. 1 закона № 25 от 1920 г.).

В большинстве случаев установлено, что размер содержания определяется исходя из материальных возможностей мужа вне зависимости от имущественного состояния жены, но в любом случае предоставляемые ей средства должны быть достаточны для удовлетворения ее потребностей (ст. 39, 142 закона ЙАР, ст. 76 сирийского закона, ст. 16 египетского закона № 25 от 1920 г.). Лишь законодательство Ирака (ст. 27) требует, чтобы это содержание соответствовало положению обоих супругов. Если же муж отказывается содержать жену или предоставляет ей средства в недостаточном количестве, суд принимает решение о принудительном взыскании с него причитающихся сумм (ст. 71, 78, 79 сирийского закона, ст. 24 иракского закона, ст. 66, 73, 74 иорданского закона, ст. 1 египетского закона № 25 от 1920 г., ст. 145 закона ЙАР).

Следует иметь в виду, что получение женой средств от мужа в решающей степени обусловлено подчинением его власти. Законодательство большинства арабских стран прямо предусматривает, что непослушная жена не может претендовать на содержание ее мужем в течение всего срока, пока она не подчиняется его воле (ст. 38, 144 закона ЙАР, ст. 74 № 25 от 1929 г.). В частности, муж не несет ответственности за содержание жены, которая отказалась перейти к нему жить или следовать за ним при перемене местожительства, если иное не установлено брачным договором. Кроме того, жена не имеет права на содержание, если выходит из дома или работает вне дома без разрешения мужа, а также препятствует ему входить в свой дом до тех пор, пока он не потребовал от нее перейти жить к нему (ст. 73, 75 сирийского закона, ст. 68 иорданского закона, ст. 37 закона ЙАР, ст. 1 египетского закона № 25 от 1920 г., ст. 25 иракского закона). Однако он не вправе чинить препятствия, если жена покидает дом по основательной причине (например, для ухода за своими нуждающимися в помощи родителями) или если ее пребывание вне дома отвечает обычаям или нормам мусульманского права, не задевает чести семьи и не мешает ей выполнять свои обязанности по отношению к мужу (ст. 37 закона ЙАР, ст. 1 египетского закона № 25 от 1920 г.).

Законодательство Иордании (ст. 69), кроме того, не рассматривает как непослушание поведение жены, которая была вынуждена покинуть дом вследствие грубого обращения с ней мужа, а законодательство Ирака (ст. 39) устанавливает, что неповиновение жены мужу, который предъявляет к ней требова-

ния вразрез с нормами шариата, не лишает ее права на содержание по решению суда. Одновременно оговаривается, что жена не обязана подчиняться мужу, который не предоставил ей ту часть махра, которая подлежит уплате по заключении брачного договора, не обеспечил ей жилье и отказывается содержать ее, а также если она, живя с мужем, не чувствует уверенности за себя и свое имущество (ст. 38 закона ЙАР, ст. 23 иракского закона, ст. 67 иорданского закона, ст. 72 сирийского закона). Учитывая особенности правового регулирования взаимоотношений мужа и жены по законодательству арабских стран, очевидным преувеличением с юридической точки зрения выглядит тезис Л. И. Шайдуллиной о том, что жена здесь «становится его (мужа.— Л. С.) собственностью, с которой он может делать все, что ему вздумается» [318, с. 116].

Обращает на себя внимание также тот факт, что законодательство НДРИ вопреки нормам мусульманского права не признает за мужем власти над женой и юридически не обязывает ее подчиняться ему, а также не возлагает на мужа исключительной ответственности за содержание жены. В отличие от семейного права других арабских стран закон здесь предусматривает, что оба супруга вместе несут все расходы, необходимые для супружеской жизни, соответственно своим материальным возможностям. Если же один из них не в состоянии делать это, обязанность содержания семьи возлагается на другого (ст. 20, 21).

Одним из центральных институтов семейного права арабских стран выступает прекращение брака. Законодательство большинства допускает его по нескольким основаниям, важнейшими из которых являются развод по инициативе мужа, прекращение брака по взаимному согласию супругов или по решению суда. Закрепляя известные нормы мусульманского права, законодательство всех рассматриваемых стран (за исключением НДРИ) основной формой прекращения брака признает развод, практически неограниченными полномочиями на который обладает муж. Установлено (ст. 85, 86 сирийского закона, ст. 83 иорданского закона, ст. 59 закона ЙАР), что совершеннолетний и полностью дееспособный мужчина в любое время по собственному желанию может развестись с женой. Правда, не признается действительным развод, если он дан психически неполноценным лицом (суд может предоставить такое право в интересах данного лица его опекуну) или мужем, находящимся в состоянии опьянения, сильного душевного волнения или тяжелой болезни, грозящей смертельным исходом, а также под принуждением (ст. 88 иорданского закона, ст. 35 иракского закона, ст. 89 сирийского закона, ст. 60 закона ЙАР, ст. 1 египетского закона № 25 от 1929 г.).

Муж вправе трижды давать развод жене. Первый и второй разводы являются отменными: они не прекращают брачные отношения между супругами, если в течение срока *идда* (об ни-

ституте идда речь пойдет ниже) муж возвращает жену. Причем для этого не требуется ее согласия или разрешения ее опекуна, а также заключения нового брачного договора и уплаты нового махра (ст. 85, 93, 94, 97 иорданского закона, ст. 5 египетского закона № 25 от 1929 г., ст. 37, 38 иракского закона, ст. 58, 67, 73—76 закона ЙАР, ст. 118 сирийского закона). Если же срок идда после первого или второго развода истек, то брак прекращается, но это не мешает бывшим супругам вновь вступить в брак между собой без соблюдения дополнительных условий путем заключения нового договора (ст. 99 иорданского закона, ст. 68 закона ЙАР, ст. 37 иракского закона). Третий развод является окончательным, поскольку полностью прекращает брак. После него бывшие муж и жена вновь могут стать супругами, если жена выйдет замуж за другого, вступит с ним в фактические половые отношения, трижды получит развод и истечет положенный в этом случае срок идда (ст. 98, 100 иорданского закона, ст. 37, 38 иракского закона, ст. 68 закона ЙАР, ст. 36, 120 сирийского закона).

Интересно отметить, что законодательство всех стран считает однократным развод, данный мужем «в один присест» в любой форме (ст. 90 иорданского закона, ст. 92 сирийского закона, ст. 5 египетского закона № 25 от 1929 г., ст. 63 закона ЙАР, ст. 37 иракского закона). Такая норма противоречит выводам некоторых мусульманско-правовых школ, которые допускали окончательный развод, если он сформулирован мужем простым трехкратным повторением.

Прекращение брака по договоренности между супругами (*мухалаа* или *хал*) в отличие от развода предполагает взаимное желание сторон прекратить брак и достижение соглашения об этом путем обмена офертой и акцептом аналогично процедуре вступления в брак. Иначе говоря, заключается своеобразный договор о прекращении брака, известный и классическому мусульманскому праву. Важнейшим условием такого договора, как правило, является получение мужем от жены возмещения, качественные характеристики которого должны отвечать тем же требованиям, что и махр. Обычно таким возмещением выступает определенная денежная сумма (ст. 102, 103 иорданского закона, ст. 46 иракского закона, ст. 70, 71 закона ЙАР, ст. 95—97 сирийского закона). Причем законодательство рассматриваемых стран по-разному подходит к вопросу о действительности такой формы ликвидации брака в связи с соблюдением данного условия. Так, по законодательству ЙАР (ст. 70, 72), мухалаа обязательно требует предоставления определенного возмещения, иракский закон (ст. 46) гласит, что для такого вида прекращения брака достаточно простого соглашения между супругами. По семейному праву Иордании и Сирии, если супруги отказываются от возмещения или если в момент достижения соглашения о прекращении брака оговоренное в нем возмещение не предоставляется, считается, что имел место простой отменяемый раз-

вод (ст. 100 сирийского закона, ст. 107 иорданского закона).

Наконец, законодательство арабских стран допускает прекращение брака по решению суда. Причем в некоторых из них (Ирак, Сирия, Марокко, Иордания, НДРЙ) право обратиться в суд с соответствующим иском предоставлено обоим супругам, а в других (Египет, Ливан) — только жене. Предусмотрено, что основанием для такого решения суда могут служить различные обстоятельства. Одним из них является болезнь или физический недостаток супруга. В частности, жена вправе обратиться в суд с требованием прекратить брак, если после его заключения ее муж стал психически ненормальным, начал страдать иным тяжелым заболеванием или обнаружилось, что в силу физического недостатка или болезни он неспособен к половой близости. Если же она знала о подобном недуге до брака или, узнав об этом после замужества, согласилась продолжать супружескую жизнь, то теряет такое право (ст. 113, 114, 120 иорданского закона, ст. 105, 106 сирийского закона, ст. 43 иракского закона, ст. 9, 10 египетского закона № 25 от 1920 г.). Законодательство Иордании (ст. 117, 118) и ЙАР (ст. 45) предоставляет аналогичное право требовать расторжения брака по суду и мужу в случае тяжелого заболевания или половой неполноценности жены. Законодательство НДРЙ (ст. 29) также закрепляет за каждым из супругов право требовать развода по суду в случае неизлечимой болезни другого, препятствующей нормальной семейной жизни, при условии, что о ней не было известно до заключения брака.

Другим обстоятельством, позволяющим жене требовать прекращения брака по решению суда, является отсутствие мужа без достаточных оснований в течение более 1—2 лет, что наносит ей моральный ущерб (ст. 123 иорданского закона, ст. 109 сирийского закона, ст. 12 египетского закона № 25 от 1929 г., ст. 43 иракского закона, ст. 50 закона ЙАР). Причем брак в этом случае расторгается, даже если место пребывания мужа известно и у него есть средства, достаточные для содержания жены. В ряде стран аналогичным правом пользуется жена и в случае лишения свободы мужа на срок более трех лет: через год после заключения мужа она может требовать расторжения брака (ст. 109 сирийского закона, ст. 14 египетского закона № 25 от 1929 г., ст. 43 иракского закона, ст. 130 иорданского закона). Интересно, что иорданский закон квалифицирует прекращение брака по этим двум основаниям как окончательное, а в соответствии с законодательством Сирии и ЙАР оно является отменным, и в течение срока иdda в случае своего возвращения или отбытия срока заключения муж вправе вернуть жену. Характерной чертой законодательства НДРЙ (ст. 29) является предоставление каждому из супругов права требовать развода по суду в случае отсутствия другого более трех лет.

Наряду с закреплением общих для семейного права арабских стран оснований для судебного расторжения брака законодательство некоторых из них предусматривает и иные причины.

Так, по иракскому закону (ст. 43), любой из супругов вправе требовать развода в судебном порядке, если другой совершил супружескую измену. Кроме того, жена может требовать развода после заключения ее мужем нового брака без разрешения суда. Близкую по смыслу норму содержит и семейный закон НДРЙ (ст. 29), который предоставляет жене право требовать развода по суду в случае заключения мужем второго брака. По законодательству ИАР (ст. 51), если муж находится в браке одновременно с несколькими женщинами, которых он не в состоянии содержать, любая из них вправе требовать развода по суду. В этом случае суд предлагает мужу оставить одну жену по своему выбору, а с другими развестись. Если муж отказывается это сделать, суд расторгает его брак с той женой, которая предъявила иск. Одновременно закон разрешает жене требовать расторжения брака по причине злоупотребления мужем спиртными напитками, причем сохраняет за ней полученный махр (ст. 53). Кроме того, каждый из супругов вправе обратиться в суд с иском о прекращении брака вследствие того, что другой перестал быть «равным» по характеру и вере (ст. 46).

Наконец, законодательство большинства арабских стран допускает прекращение брака судом вследствие конфликта между супругами или нанесения одним из них морального ущерба другому. Так, если один из супругов нанес другому ущерб, делающий невозможным дальнейшее продолжение совместной жизни, пострадавший (в ИАР и Египте — только жена) вправе требовать от суда расторжения брака. В случае установления факта нанесения ущерба и невозможности уладить конфликт суд обязан расторгнуть брак (ст. 40 иракского закона, ст. 29 закона НДРЙ, ст. 52 закона ИАР, ст. 112 сирийского закона, ст. 6 египетского закона № 25 от 1929 г.). Однако в случае семейного разлада судебное решение о разводе, как правило, принимается не сразу. Например, по сирийскому законодательству (ст. 112), если нанесение вреда супругу, требующему расторжения брака, не установлено, суд изучает причины спора и назначает срок не менее месяца для примирения сторон, а иорданский закон (ст. 132) предусматривает аналогичную отсрочку при любом конфликте между супругами. В случае отказа сторон пойти на примирение конфликт передается на третейское разбирательство.

Законодательство Ирака (ст. 43), ИАР (ст. 52) и Египта (ст. 6 закона № 25 от 1929 г.) требует третейского рассмотрения спора без какой-либо отсрочки. Как правило, предусматривается назначение двух арбитров, один из которых представляет семью жены, другой — мужа (ст. 7 египетского закона № 25 от 1929 г., ст. 111 сирийского закона, ст. 43 иракского закона). Законодательство Иордании (ст. 132) допускает поручение арбитражных полномочий только мужчинам. В отличие от семейного права всех арабских стран законодательство НДРЙ предусматривает рассмотрение спора между супругами не арбитрами, а

общественными организациями — комитетами народной обороны (ст. 25).

Арбитрам поручается установить причины разлада и попытаться примирить супругов. Если их усилия не привели к успеху, они возвращают дело в суд с указанием виновной в конфликте стороны (ст. 113, 114 сирийского закона, ст. 132 иорданского закона, ст. 43 иракского закона, ст. 9, 11 египетского закона № 25 от 1920 г.). Если причиной судебного развода явилось поведение мужа, то брак расторгается окончательно и за женой сохраняются все права, которыми она пользуется при обычном разводе, данном ей мужем. По законодательству НДРЙ (ст. 30), суд при этом может потребовать от мужа уплатить жене дополнительное возмещение, не превышающее суммы расходов на ее содержание в течение года. В случае возложения ответственности за расторжение брака на жену она обязана уплатить мужу определенную компенсацию, установленную арбитрами. Законодательство Иордании (ст. 132) и Сирии (ст. 114) предусматривает, что ее размер составляет не менее суммы махра, а по закону НДРЙ (ст. 30), не может превышать ее.

Как правило, семейное право рассматриваемых стран предусматривает, что в случае ответственности за судебное прекращение брака обоих супругов жена возвращает часть махра пропорционально своей вине. Если же виновного в конфликте не удалось установить, суд расторгает брак без всякой компенсации (ст. 10 египетского закона № 25 от 1920 г.) или она присуждается в пользу одного из супругов по решению арбитра (ст. 132 иорданского закона). Сирийский закон (ст. 114) разрешает расторгнуть брак, даже если никто из супругов не виноват в конфликте, который невозможно уладить. Особенностью законодательства ЙАР (ст. 52) является возложение на жену обязанности вернуть махр вне зависимости от того, кто из супругов дал повод для судебного прекращения брака в случае конфликта между ними. Согласно семейному законодательству рассматриваемых стран, прекращение брака решением суда считается окончательным (ст. 45 иракского закона, ст. 133 иорданского закона). Исключение составляет лишь законодательство НДРЙ, в соответствии с которым (ст. 25) односторонний развод не допускается и брак всегда расторгается в судебном порядке. Причем первое и второе прекращение брака считается отменным, однако после него в течение срока идда муж вправе вернуть жену только с ее согласия, причем факт восстановления семьи регистрируется у мазуна при двух свидетелях (ст. 26—28)¹⁰.

Законодательство отдельных арабских стран устанавливает особые правила, применяемые тогда, когда муж злоупотребляет правом на развод. В частности, предусматривается, что, если муж развелся со своей женой без основательной причины и жена в результате этого оказывается в бедственном положении, суд вправе обязать мужа выплатить ей дополнительное возмещение, определяемое в зависимости от его материальных воз-

возможностей и степени злоупотребления. Но в любом случае оно не может превышать суммы расходов на ее содержание в течение года (ст. 30 закона НДРЙ, ст. 134 иорданского закона) или трех лет (ст. 117 сирийского закона). Причем это возмещение выплачивается мужем сверх иных сумм, полагающихся в этом случае.

Анализ форм прекращения брака по законодательству арабских стран позволяет сделать вывод, что мужчина здесь сохраняет практически неограниченное право на развод (в том числе и при условии выплаты компенсации), в то время как женщине оно предоставлено лишь в строго оговоренных законом случаях. В этой связи представляется поверхностным утверждение Л. И. Шайдуллиной, что в данной группе стран «каждый из супругов имеет право на развод» [318, с. 110].

Не учитывает всех особенностей развития семейного права на Арабском Востоке и С. М. Пелевин, который называет право на прекращение брака, закрепленное за женщиной в НДРЙ, «революцией» в мусульманском мире [242, с. 61]. Автор упускает из виду, что законодательство отдельных арабских стран ранее уже давало женщине возможность требовать судебного расторжения брака при определенных обстоятельствах.

Семейное законодательство формулирует ряд последствий прекращения брака, совпадающих в целом с предписаниями мусульманского права. Так, важное значение придается исчислению срока иdda, в течение которого женщина не может вновь выйти замуж. Причем данный срок безусловно назначается только после смерти мужа, а при прекращении брака по другой причине он соблюдается лишь при условии, что между супругами была половая близость (ст. 126 сирийского закона, ст. 142 иорданского закона, ст. 47 иракского закона, ст. 78 закона ЙАР, ст. 35 закона НДРЙ). Продолжительность иdda для женщины, вступившей в половые отношения с мужем и не находящейся в состоянии беременности, после прекращения брака в результате окончательного развода или по решению суда равняется трем менструальным циклам (если таковые могут быть подсчитаны), но не может быть меньше трех месяцев. Если возраст женщины или ее индивидуальные особенности не позволяют определить данный срок, то он, как правило, устанавливается в три месяца, но в отдельных случаях может быть продлен до одного года (ст. 135—138 иорданского закона, ст. 121, 122 сирийского закона, ст. 80, 82 закона ЙАР, а также ст. 48 иракского закона).

По законодательству НДРЙ (ст. 31), в отличие от других стран данный срок всегда определяется в 90 дней¹⁹. Если же брак прекращен вследствие смерти мужа, иdda равняется 4 месяцам и 10 дням (ст. 123 сирийского закона, ст. 32 закона НДРЙ, ст. 48 иракского закона, ст. 139 иорданского закона, ст. 79 закона ЙАР). Данный срок для беременной женщины продолжается до родов или прекращения беременности (ст. 124

сирийского закона, ст. 79 закона ЙАР, ст. 140 иорданского закона, ст. 33 закона НДРИ).

Законодательство отдельных стран закрепляет определенные мусульманско-правовые правила поведения жены в течение указанных сроков. В частности, во время отменимого развода или в течение срока иdda после смерти мужа женщина должна продолжать жить в прежнем супружеском доме и не покидать его без крайней необходимости. Разведенная жена в этом случае обязана подчиняться мужу и следовать за ним при перемещении местожительства (ст. 146 иорданского закона, ст. 84 закона ЙАР).

Во время иdda ряд обязанностей возлагается и на мужа. Так, если брак расторгнут вследствие развода или по решению суда, муж должен содержать жену (ст. 83 сирийского закона, ст. 79, 145 иорданского закона, ст. 50 иракского закона, ст. 2 египетского закона № 25 от 1920 г.). По законодательству ЙАР (ст. 84, 85, 143), эта обязанность возлагается на мужа, только если речь идет об отменимом разводе или содержании беременной жены после окончательного развода. Кроме того, если причиной развода явилось непослушание жены, она теряет право на содержание в течение срока иdda (ст. 144). Аналогичную норму содержит законодательство Иордании (ст. 81). Как правило, устанавливается, что бывшая жена получает содержание в течение всего срока иdda, но не более года (ст. 80 иорданского закона) или 9 месяцев (ст. 84 сирийского закона).

Законодательство Сирии (ст. 61, 62), Иордании (ст. 55) и ЙАР (ст. 34) в случае, если в брачном договоре размер махра не установлен, возлагает на мужа обязанность уплатить разведенной до вступления в половые отношения жене определенную компенсацию (*мута*), поскольку в этом случае иdda не предусмотрена и жена не имеет права на содержание после развода. Особенностью законодательства Египта (ст. 18 закона № 25 от 1929 г.) является то, что оно предусматривает возможность выплаты подобного возмещения сверх расходов на содержание жены в течение срока иdda, если муж развелся без ее согласия и она не давала повода к прекращению брака.

Завершая рассмотрение основных институтов семейного законодательства арабских стран, отметим, что действие всех использованных в данной работе нормативных актов в части брачно-семейных отношений распространяется только на мусульман. Об этом прямо говорится, например, в ст. 306 сирийского закона о «личном статусе». В то же время данный закон закрепляет ряд норм, которые применяются только в отношении друзов. В частности, среди них запрещена полигамия, а развод допускается только по разрешению суда (ст. 307). В Ираке джафариты в своих семейных отношениях придерживаются не положений закона о «личном статусе» № 188 от 1959 г., а неофициального свода норм джафаритского толка мусульманского права. Следует также иметь в виду, что в большинстве

рассматриваемых стран семейное законодательство применяется мусульманскими судами. Лишь в Египте²⁰, Тунисе, Алжире и НДРЙ, где такие суды ликвидированы, решение брачно-семейных дел входит в юрисдикцию общегражданских органов правосудия.

Общий анализ семейного законодательства стран Арабского Востока позволяет заключить, что в целом оно ориентируется на закрепление норм и принципов мусульманского права. Данный вывод подтверждается также тем, что в случае молчания закона семейное право здесь обычно предусматривает применение выводов той или иной школы мусульманского права либо его общих принципов. В частности, мусульманские суды в Сирии, не найдя нужной нормы в законе, как правило, обращаются к уже упоминавшейся книге Мухаммада Кадри-паши, а в Египте этот же источник в случае молчания семейного законодательства используется общегражданскими судами [352, с. 20—21]. Кроме того, само законодательство (например, Сирии и Иордании) при регулировании отдельных вопросов прямо отсылает к выводам мусульманско-правовой доктрины. Следует подчеркнуть в этой связи, что среди арабских стран, имеющих семейное законодательство, мусульманское право в традиционной форме доктрины наиболее широко применяется там, где нормативно-правовые акты регламентируют лишь некоторые аспекты данного правового института, а по другим хранят молчание (например, в Египте и Судане).

Вместе с тем было бы ошибкой полагать, что в современном семейном праве арабских стран используются лишь традиционные мусульманские принципы и нормы. Известно, что в сельской местности и особенно среди племен, сохраняющихся в ряде рассматриваемых стран, действие норм мусульманско-правового происхождения в брачно-семейной области существенно корректируется архаичными обычаями, которые по многим принципиальным вопросам расходятся с предписаниями фикха (об этом см., например, [466, с. 418—426]). И в то же время само семейное законодательство здесь, как уже отмечалось, содержит немало положений, заметно отличающихся от традиционных принципов мусульманского права и более полно отражающих потребности нынешнего этапа общественного развития этих стран.

Стремление к сочетанию в регулировании брачно-семейных отношений основополагающих принципов мусульманского права с новыми правилами поведения, вызываемыми к жизни происходящими социальными сдвигами, характерно для многих арабских стран. Например, именно с таких позиций оценивала прогрессивная общественность Египта проект нового семейного закона во время его обсуждения в 1967 г. [658, 04.04, 20.04, 21.04. 1967]. Можно отметить также целый ряд изменений и дополнений, внесенных в семейное законодательство Сирии в 1975 г. и Ирака в 1978 г., которые в целом способствовали его демокра-

тизации, расширению прав женщин в семейных отношениях. Характерно, однако, что такие нововведения объявлялись соответствующими общим принципам мусульманского права и тем его нормам, которые «наилучшим образом отвечают духу современной эпохи» [661, 14.02.1978]. Наиболее глубокие общественные преобразования, имеющие социалистическую направленность, отражает семейный закон НДРЙ, в основу которого положен принцип равноправия женщины с мужчиной. Как уже отмечалось, этот нормативно-правовой акт отказался от многих положений мусульманского права в пользу закрепления прогрессивных, демократических по своему содержанию норм. Вместе с тем он воспринял и целый ряд предписаний шариата, а многие его статьи интерпретируются Объяснительной запиской ссылками на Коран и сунну. Кроме того, в случае молчания закона суды в этой стране должны применять общие принципы мусульманского права. В этой связи неправильной представляется оценка Е. В. Гусева, который считает, что для НДРЙ характерна «секуляризация семейного права» [158, с. 141].

Подобный подход не является случайным, если принять во внимание глубокое влияние ислама на правосознание и мировоззрение самых различных слоев населения даже в тех арабских странах, которые избрали социалистическую ориентацию, а также тесное взаимодействие правовых норм с религиозно-нравственными правилами поведения в регулировании семейных отношений. В этих условиях постепенное преодоление пережиточных мусульманско-правовых норм в данной сфере общественной жизни будет зависеть от последовательности проводимых здесь прогрессивных социально-экономических и культурных преобразований в интересах широких народных масс и прежде всего трудящихся.

Мусульманское деликтное право и уголовное законодательство стран Востока

Разрабатывая теорию правонарушения, мусульманские юристы исходили из двух основополагающих философско-богословских начал. Прежде всего они считали, что все поступки и даже мысли людей так или иначе предопределяются волей Аллаха. Однако, по мнению представителей большинства мусульманско-правовых школ, установленные «божественным откровением» рамки достаточно гибки, чтобы позволять человеку во многих случаях самостоятельно выбрать вариант своего поведения. Поэтому любой серьезный проступок рассматривается как наказуемое нарушение мусульманских запретов, смысл которых заключается в общей направленности ислама, в частности его правовых принципов и норм, на защиту пяти основных ценностей — религии, жизни, разума, продолжения потомства и собственности.

Другим принципиально важным моментом является рассмотрение правонарушения как непослушания воле Аллаха. Поэтому, по мнению мусульманских ученых-юристов, любое неправомерное в юридическом смысле поведение не просто представляет собой отклонение от предписаний мусульманского права, за которое следует соответствующая «земная» санкция, но в то же время выступает как религиозный грех, влекущий потустороннюю кару.

Подобный подход накладывает отпечаток на всю уголовно-правовую мусульманскую концепцию, в которой широкое понимание правонарушения как серьезного греха сочетается с его узким определением в формально-юридическом значении. С этой точки зрения, согласно общепризнанному выводу ал-Маварди, крупнейшего представителя мусульманско-правовой теории правонарушения (974—1058), последнее состоит в совершении запрещенного и наказуемого Аллахом деяния [57, с. 219].

Ясно, что в данном определении речь идет как об отклонении от любых норм, регулирующих взаимоотношения людей, так и о нарушениях религиозных обязанностей, многие из которых приобрели правовой характер. Одновременно следует иметь в виду, что в соответствии с принятой классификацией система мусульманского права не знает строгих различий между санкциями за нарушение отдельных категорий норм и включает в себя единую отрасль деликтного права. Правда, классифицируя виды правонарушений, мусульманские юристы учитывают такое разграничение, но проводят его с учетом не только и не столько общественной опасности или характера нарушенной нормы, сколько иных критериев, среди которых важное значение придается чисто религиозным моментам. В этом наглядно отражаются как зависимость оценки поведения мусульманина от степени соответствия его «воле Аллаха», закрепленной в той или иной форме, так, в конечном счете, и религиозная природа мусульманского права в целом.

Авторитетные мусульманские правоведы средневековья и современные исследователи разработали немало классификаций правонарушений, анализ которых помогает лучше понять специфику мусульманского деликтного права. В основу большинства из них кладутся два основных критерия: степень определенности наказания за тот или иной проступок и характер нарушенных интересов и прав. Наибольшее распространение получила классификация, согласно которой все правонарушения подразделяются на три группы. Первая из них включает преступления, которые представляют наибольшую общественную опасность, посягают на «права Аллаха» (т. е. интересы всей мусульманской общины) и наказываются точно определенной санкцией — *хадд*. Вторая объединяет преступления, которые также влекут фиксированное наказание (*кисас*, *кавад* или *дийа*), но нарушают права отдельных лиц. Наконец, третью категорию составляют все иные правонарушения, которые наказываются не жестко ус-

тановленной санкцией — *тазир* и могут затрагивать как «права Аллаха» (к ним относят нарушения всех религиозных обязанностей), так и частные интересы (см., например, [380; 391]).

Преступления категории хадд. Большинство современных исследователей мусульманского деликтного права понимают под *хадд* ответственность за деяния, которые, во-первых, посягают только на интересы всей общины («права Аллаха») и, во-вторых, влекут наказания, либо однозначно определенные Кораном или сунной, либо нормативно точно установленные правоприменительной практикой «праведных» халифов (см., например, [372, с. 144]). Однако мусульманские ученые-юристы не единодушны в том, какие конкретно правонарушения должны быть включены в данную категорию преступлений. Большинство исследователей полагают, что к ним относятся семь наиболее опасных общественных деяний — прелюбодейние, употребление спиртных напитков, кража, разбой, недоказанное обвинение в прелюбодейнии, вероотступничество и бунт (см. [391; 535, с. 42]). Однако Ибрахим Дасуки аш-Шахави, например, исключает из этого перечня бунт, а Атияа Мустафа Машрафа, кроме того, — и вероотступничество [372, с. 144; 398, с. 127].

Такое весьма характерное отсутствие единства относительно классификации этих правонарушений наглядно подтверждает, что мусульманское право не отличается формальной определенностью, однозначным закреплением большинства принципов и норм, которые в рамках различных школ понимаются по-разному.

Кража. Исследователи мусульманского деликтного права единодушны в отнесении кражи к преступлениям, за которые Кораном установлена строго определенная мера наказания: «Вору и воровке отсекайте их руки в воздаяние за то, что они приобрели, как устрашение от Аллаха. Поистине, Аллах — великий, мудрый! А кто обратится после своей несправедливости и исправит, то Аллах обратится к нему. Поистине, Аллах — прощающий, милосердный!» (V, 42/38—43/39). Столь суровая кара за кражу объясняется тем, что она посягает на собственность — одну из пяти охраняемых исламом ценностей.

Мусульманско-правовая теория разработала строгие нормативные требования к объективной и субъективной сторонам кражи, которая только при определенных обстоятельствах может считаться преступлением категории хадд. Так, сторонники большинства толков полагают, что подобную суровую ответственность может нести только свободное лицо, достигшее совершеннолетия и находящееся в полном рассудке, а последователи шафиитской и ханбалитской школ допускали наказание рабов, несовершеннолетних и умалишенных отсечением руки (см. [372, с. 146; 57, с. 227]).

Важно отметить, что кражей категории хадд считалось умышленное и тайное хищение, а открытое присвоение чужого имущества (грабеж) не наказывалось столь строго. Кроме того,

по мнению большинства правоведов, относительно места нахождения похищенного имущества в момент кражи и права собственности на него не должно было быть *шубха* («сомнения») (см. [57, с. 226, 228; 78, с. 100, 102; 380, с. 15—74; 391]). Это прежде всего означает, что для отсечения руки вору имущество должно быть тайно похищено с места его постоянного хранения, куда преступник не имеет свободного доступа. Поэтому, например, если ювелирное украшение украдено не оттуда, где оно постоянно хранится с обычными мерами предосторожности, а было подобрано на месте, в котором оно оказалось случайно, то такая кража не наказывается отсечением руки. Аналогично решается вопрос об ответственности за хищение из помещения, в которое вор мог беспрепятственно входить — например, если слуга украл что-либо в комнате своего хозяина, сын — у отца, гость — у пригласившего его хозяина и т. п. По мнению некоторых мусульманских юристов, не считалась преступлением хадд кража, совершенная в общественном месте (например, в общественной бане, торговой лавке или на транспорте), а также хищение домашних животных с открытого пастбища или плодов из неохраяемого сада. На этом основании отдельные правоведы полагали, что вор-карманник также не наказывается отсечением руки, в то время как другие не освобождали его от такого наказания [78, с. 102; 391].

Отсутствие «сомнения» в праве собственности на похищенное имущество означает, что для наказания кражи отсечением руки вещь должна находиться в частной собственности другого лица и быть украдена у самого собственника или законного владельца. Причем преступник не должен иметь каких-либо полномочий на владение или пользование этим имуществом, а также права долевой или общей собственности на него. Поэтому не считалось преступлением категории хадд присвоение общей добычи или собственности, одолженной суммы денег или взятой взаймы вещи.

Данное положение — и это следует отметить особо — распространялось и на хищение государственного имущества либо присвоение средств государственной казны, поскольку считалось, что государственная собственность принадлежит всей общине, а значит — в какой-то степени самому преступнику [78, с. 102; 391].

Для наказания кражи отсечением руки само похищенное имущество должно отвечать ряду требований. Так, его стоимость не должна быть ниже определенного минимума, который, согласно выводам различных толков, устанавливался в сумме от $\frac{1}{4}$ до 1 динара. Далее, данное имущество должно быть «разрешено» для мусульман и продаваться на рынке. Поэтому кража вина или свинины, запрещенных исламом к употреблению, не считалась преступлением хадд. Кроме того, ханифиты исключали отсечение руки за хищение скоропортящихся продуктов и рукописных экземпляров Корана (возможно потому, что пре-

ступник практически не мог реализовать их на рынке), а также так называемых разрешенных предметов — рыбы, выловленной в естественном водоеме, или дичи, подстреленной на охоте в диком лесу. В отличие от них шафииты не делали изъятия для последней категории вещей (см. [57, с. 227; 78, с. 102; 391]).

При наличии всех отмеченных условий преступник наказывался отсечением правой руки. За вторую кражу, по общему мнению, полагалось отрубить левую ногу (в зависимости от толка — по лодыжку или по колено). В случае совершения аналогичного преступления в третий раз шафииты требовали отрубить левую руку, а в четвертый — правую ногу. Однако, согласно выводам большинства толков, начиная с третьей кражи преступник наказывался по усмотрению судьи (*тазир*), которому рекомендовалось выбрать лишение свободы либо смертную казнь, если вор не исправляется. При участии в краже нескольких лиц все они несут одинаковую ответственность (см. [57, с. 226; 78, с. 99; 372, с. 146]).

Для доказательства кражи мусульманские правоведы требовали свидетельских показаний или признания преступника. Одновременно они допускали освобождение вора от такой ответственности при его прощении пострадавшим до тех пор, пока о преступлении не стало известно властям. В этом случае преступник мог понести иное наказание — *тазир* — по усмотрению суда. Однако, в соответствии с выводами некоторых толков, вор должен быть наказан отсечением руки, даже если он прощен пострадавшим. Известно также, что ханифиты не настаивали на отсечении руки за кражу, совершенную бедняком из нужды, а халиф Омар вообще не применял эту меру наказания в голодные годы, исходя из «общего интереса» мусульманской общины (см. [57, с. 228; 78, с. 64; 391; 535, с. 115]).

Прелюбодеяние. К числу наиболее опасных преступлений мусульманско-правовая теория относит прелюбодеяние — внебрачные половые отношения, за которые следует наказание *хадд*. Особая общественная опасность данного преступления по мусульманскому праву обусловлена тем, что оно посягает на одну из основных охраняемых законом ценностей — продолжение рода, угрожая одновременно устоям морали и интересам семьи. Не случайно в Коране можно найти немало стихов, резко осуждающих прелюбодеяние. В нем также содержится обращенное к мусульманам решительное требование избегать этого греха: «И не приближайтесь к прелюбодеянию, ведь это — мерзость и плохая дорога!» (XVII, 34/32). Одновременно Коран предусматривает строгую и определенную меру наказания за это преступление: «Прелюбодея и прелюбодейку — побивайте каждого из них сотней ударов. Пусть не овладевает вами жалость к ним в религии Аллаха, если вы веруете в Аллаха и в последний день. И пусть присутствует при их наказании группа верующих» (XXIV, 2).

Многие мусульманские правоведы отмечают, что закреплен-

ная Кораном норма была дополнена и конкретизирована сунной: согласно преданию Пророка, если совершившие прелюбодеяние мусульманин или мусульманка состоят в браке, то они наказываются сотней ударов и забиваются камнями до смерти, а уличенные в этом грехе лица, не состоящие в браке, заслуживают сотни ударов и подлежат высылке сроком на один год (см., например, [372, с. 144]).

В соответствии с преданием, для доказательства совершения прелюбодеяния необходимы показания четырех свидетелей. Причем последователи ханифитского толка принимали показания только мужчин и лишь в течение года с момента преступления. Виновность в совершении прелюбодеяния могла быть доказана и признанием преступника. При этом ханбалиты допускали, чтобы подозреваемый четырежды признался в любой форме, даже путем простого устного повтора признания в одной фразе, а ханифиты принимали признание в качестве основания для привлечения преступника к ответственности только в том случае, если оно подтверждено подозреваемым четыре раза с интервалами, в течение которых он может взвесить все последствия своего признания и отказаться от него (см. [57, с. 224—225]). Интересно отметить, что в настоящее время в Саудовской Аравии практически не встречаются случаи прелюбодеяния, доказанного свидетельскими показаниями, и суд применяет наказание за это преступление только на основе признания [535, с. 88].

Если в показаниях свидетелей — очевидцев прелюбодеяния имелись расхождения или были иные основания, которые могли дать повод усомниться в их искренности, то такие свидетели привлекались к ответственности за *недоказанное (ложное) обвинение в прелюбодеянии*. Коран устанавливает строго определенное наказание (*хадд*) за это преступление: «А те, которые бросают обвинение в целомудренных, а потом не приведут четырех свидетелей,— побейте их восемьюдесятью ударами и не принимайте от них свидетельства никогда; это — распутники, кроме тех, которые потом обратились и исправили. Ибо, поистине, Аллах прощающ, милосерд!» (XXIV, 4—5). Полагают, что конкретным поводом для закрепления данной нормы в Коране послужило реальное историческое событие: во время одного из походов Аиша, любимая жена Мухаммада, отстала от колонны и лишь спустя несколько дней была приведена одним молодым мусульманином, что дало пищу злословью [219, с. 33].

По мнению последователей большинства толков мусульманского права, недоказанное обвинение хотя и влечет строго определенную Кораном меру наказания (*хадд*), но посягает исключительно или преимущественно на права отдельных людей. Поэтому ответственность за это преступление следует только по требованию потерпевшего, который вправе простить преступника. Лишь ханифиты считали, что данное преступление затраги-

вает прежде всего интересы всей общины («права Аллаха») и поэтому не допускали прощения (см. [42, с. 263; 57, с. 228; 78, с. 153]).

Интересно отметить, что муж, ложно обвинивший в прелюбодеянии свою жену, сам не привлекается к ответственности за такое преступление. Если он утверждает, что жена родила ребенка не от него и повторяет свое обвинение пять раз (*лиан*), то жена должна быть наказана за прелюбодеяние. Однако если она, в свою очередь, пять раз поклянется Аллахом в том, что ребенок рожден от мужа, то отцом ребенка признается муж, но брак расторгается навсегда [57, с. 230—231; 78, с. 153]. Не случайно данная норма в качестве юридической фикции часто использовалась для расторжения брака по взаимному согласию между супругами, когда муж не имел формальных оснований требовать развода.

Разбой. Мусульманские исследователи, за редким исключением, рассматривают разбой в качестве одного из наиболее серьезных преступлений, за которое мусульманское право предусматривает точную меру наказания. Обычно приводится следующий допускающий неоднозначное толкование стих Корана: «Действительно, воздаяние тех, которые воюют с Аллахом и Его посланником и стараются на земле вызвать нечестие, в том, что они будут убиты, или распяты, или будут отсечены у них руки и ноги накрест, или будут они изгнаны из земли. Это для них — позор в ближайшей жизни, а в последней — для них — великое наказание, — кроме тех, которые обратились прежде, чем вы получили власть над ними. Знайте же, что Аллах прощающий, милосердный!» (V, 37/33 — 38/34).

Свободное толкование данного положения правоведомы наглядно демонстрирует их ведущую роль в формулировании норм мусульманского права. Прежде всего, сравнивая приведенный стих Корана с преданиями о жизни Пророка, они решили, что речь в нем идет об ответственности за вооруженное нападение на путников в дороге с целью завладения их имуществом. Вероятно, основанием введения такой нормы послужило реальное историческое событие. Согласно одной из версий, однажды Пророк дал разрешение группе мусульман-бедуинов остановиться в Медине на несколько дней для отдыха и лечения больных. Однако за такое благодеяние они отплатили неблагодарностью — напали в дороге на погонщика верблюдов, предназначавшихся для жертвоприношения, убили его и скрылись, прихватив с собой животных. Узнав об этом, Пророк и сформулировал соответствующий стих Корана.

Анализируя эту норму и лежащий в ее основе исторический факт, мусульманские правоведы установили, что ответственность за разбой может нести лишь совершеннолетний мужчина-мусульманин, находящийся в полном рассудке, причем только в том случае, если жертвой преступления явился мусульманин же, а захваченное имущество находится в его собственности или

законном владении. Преступник и жертва не должны находиться в родственных отношениях (см. [372, с. 147; 380, с. 75—88]).

Толкование нормы Корана относительно разбоя позволило правоведам установить меру наказания за это преступление в зависимости от его последствий. Так, по мнению шафиитов, если разбой сопровождается убийством и захватом имущества, то преступник наказывается смертной казнью и распятием; при убийстве без присвоения имущества — смертной казнью; при лишении путника имущества без убийства — четвертованием и при простом устрашении без убийства и овладения его имуществом — высылкой или лишением свободы по усмотрению правителя.

Представители ряда других школ мусульманского права считали, что имам вправе выбрать любую из предлагаемых Кораном мер, включая и смертную казнь, если того требуют интересы общины, для наказания преступников, совершивших любой вид разбоя. Однако, по единогласному выводу всех толков, если разбой сопровождался убийством, то правитель обязан применить смертную казнь и не может помиловать преступника, поскольку такое убийство в отличие от обычного посягает на права общины. Причем если в преступлении участвовало несколько лиц, то все они подлежат смертной казни.

Основываясь на положениях Корана, мусульманские ученые-юристы пришли к заключению, что раскаяние разбойника до того как он был схвачен властями, освобождает его от ответственности по установленной Кораном норме. Правда, в этом случае он может понести иное наказание по усмотрению компетентного государственного органа (*тазир*) и, кроме того, религиозное искупление (*каффара*). Но если разбойник оказался в руках властей до раскаяния, то установленное Кораном наказание следует неминуемо. Причем все мусульмане несут ответственность за преследование разбойников и должны убивать тех из них, которые не сдаются для наказания по требованию правителя [78, с. 66—68, 85].

Употребление спиртного. Резко отрицательное отношение ислама к употреблению спиртных напитков, как отмечают современные исследователи, объясняется тем, что такое действие посягает на интеллект, представляющий собой одну из защищаемых исламом ценностей и без которого немыслима вера в Аллаха. Вместе с тем, порицая в ряде своих стихов употребление алкогольных напитков, Коран не предусматривает определенного наказания за этот грех. Поэтому среди мусульманских правоведов имеются расхождения во мнении относительно его включения в ту или иную категорию правонарушений. Большинство полагает, что употребление алкоголя является преступлением хадд, поскольку сунна фиксирует точную меру наказания за него.

Согласно одному из преданий, Пророк требовал подвергнуть тех, кто употребляет спиртное, телесному наказанию и да-

же применять к ним смертную казнь, если данное преступление совершено в четвертый раз. Другое предание гласит, что Пророк лично наказывал пьяниц 40 ударами лишенной листьев пальмовой ветви. Аналогичным образом поступал и его первый преемник — Абу Бекр. Следующий за ним халиф, Омар, посоветовавшись со своими сподвижниками и принимая во внимание участвовавшие случаи употребления алкогольных напитков, уже стоил наказание за это преступление до 80 ударов по аналогии с карой за ложное обвинение в прелюбодеянии на том основании, что пьяный не понимает смысла своих слов и распространяет ложь и клевету (см. [78, с. 104; 372, с. 145—146]).

Большинство исследователей считают, что точная мера наказания за употребление спиртного основана на преданиях Пророка, решениях его сподвижников и в дальнейшем получила единодушное одобрение крупнейших представителей основных толков мусульманского права (*иджма*). Однако некоторые авторы отрицают единогласие последователей Пророка и всех правовых школ в вопросе наказания за это преступление и настаивают на его отнесении к разряду правонарушений *тазир*, за которые не установлена точная мера наказания.

В отношении наказания за злоупотребление спиртным взгляды мусульманско-правовых школ также не совпадали. Одни следовали преданию Пророка, в соответствии с которым после совершения данного преступления в четвертый раз виновный должен быть казнен. Другие полагали, что это предание отменено другим, согласно которому Пророк фактически не применял смертную казнь в этом случае. Третьи допускали применение смертной казни по усмотрению правителя (*тазир*) в отношении злостных алкоголиков, исходя из «общей пользы».

В качестве доказательства совершения этого преступления учитывались свидетельские показания, признание виновного, а также внешние признаки опьянения. Причем определенное сунной наказание применялось только за сознательный грех. Если же опьянение явилось результатом случайного употребления спиртного по причине добровольного заблуждения или было вынужденным (например, спиртной напиток выпит в результате насилия, в лечебных целях или для утоления мучительной жажды ради сохранения жизни), то виновный освобождался от подобного наказания (см. [57, с. 229]).

Бунт. Мусульманская уголовно-правовая теория рассматривает смуту или бунт, представляющие собой выступления против правителя или попытку государственного переворота, в качестве одного из наиболее опасных преступлений, влекущих жестокое наказание. Среди мусульманских правоведов нет единства относительно места этого преступления в общей классификации правонарушений. Отдельные авторы полагают, что мусульманское право не знает однозначной и строго определенной ответственности за подобного рода деятельность, преследуемую по усмотрению властей, которые могут прибегнуть к различным

мерам наказания бунтовщика, включая и смертную казнь (см., например, [398, с. 138—139]).

По мнению большинства исследователей, попытка свержения главы государства, неповиновение властям и иные виды антигосударственной деятельности, посягающие на основы мусульманского общественного и политического строя, подрывающие освященные шариатом устои мусульманского правления, относятся к числу особо опасных государственных преступлений, за которые Коран и сунна установили точную меру наказания (*хадд*) в виде смертной казни (см., например, [65, с. 516; 535, с. 42]). В подтверждение своего вывода сторонники этой позиции приводят следующее достаточно расплывчатое положение Корана: «И если бы два отряда из верующих сражались, то примирите их. Если же один будет несправедлив против другого, то сражайтесь с тем, который несправедлив, пока он не обратится к велению Аллаха. А если он обратится, то примирите их по справедливости и будьте беспристрастны: ведь Аллах любит беспристрастных!» (XLIX, 9). Имеется и немало преданий о том, что Пророк требовал убивать тех, кто пытается сеять раздор в общине и не подчиняется властям. Подчеркивается, что правитель должен сначала принять меры для убеждения бунтовщиков в необходимости повиновения властям. Но если такая попытка оказывается безуспешной, то решительное преследование и казнь смутьянов является законной обороной со стороны мусульманского государства и справедливой войной во имя интересов всех мусульман с целью предотвращения агрессии против общины.

Измена исламу. Вероотступничество, язычество и богохульство представляют собой разновидности одного преступления — измены исламу, по поводу которого мусульманские ученые-юристы занимают несовпадающие позиции. Согласно наиболее распространенному взгляду, оно относится к правонарушениям, за которые мусульманским правом установлена строго определенная мера наказания (*хадд*) и которое влечет смертную казнь (см., например, [65, с. 520; 398, с. 127; 535, с. 42]). Современные мусульманские исследователи обращают особое внимание на то, что измена исламу угрожает вере — главной ценности, охраняемой исламом, и поэтому является правонарушением, представляющим наибольшую общественную опасность. Они утверждают, что без сурового наказания за это преступление не может быть обеспечена независимость и свобода мусульман, которые, следуя дурному примеру отступников, могут оказаться в плену пагубных страстей и попасть под влияние материализма, отвращающего верующих от «духовных ценностей» и «проповедующего вседозволенность». Поэтому еще одна опасная сторона измены исламу, по их мнению, заключается в том, что этот грех лежит в основе всех иных нарушений предписаний ислама (см. [535, с. 129]).

В Коране отсутствует норма, предусматривающая определен-

ное наказание за измену исламу. Имеется, правда, немало стихов, резко осуждающих язычество и богохульство. Указывается, в частности, что Аллах требует, «чтобы вы не придавали Ему ничего в сотоварищи» (VI, 152/151). Объявляя бескомпромиссную борьбу с этим грехом, Пророк предупреждает: «Поистине, Аллах не прощает, чтобы Ему придавали сотоварищей... А кто придает Аллаху сотоварищей, тот измыслил великий грех» (IV, 51/48). Отмечается, что всему причиной являются козни сатаны, который «приказывает вам только зло и мерзость и чтобы вы говорили на Аллаха то, чего не знаете» (II, 164/169). Вместе с тем мусульманские исследователи подчеркивают, что точная мера наказания за измену исламу, в общей форме осуждаемую Кораном, все же установлена Пророком и зафиксирована в сунне. Они приводят много преданий о том, что Мухаммад требовал смертной казни для отступников от ислама. Обращается внимание на то, что данная норма подтверждается и единодушным мнением крупнейших представителей всех основных толков мусульманского права. Однако они не настаивали на немедленной казни, а допускали прощение отступника в случае его раскаяния и возвращения в лоно ислама (см., например, [83, с. 244; 535, с. 127]). Если же изменник ислама не раскается, то его ждет беспощадная жестокая кара.

В современных условиях приведенное положение классического мусульманского права нередко используется консервативными кругами стран зарубежного Востока в целях сохранения своих позиций и влияния на широкие народные массы, в острой политико-идеологической борьбе в защиту реакционно толкуемого ислама. Так, участники проведенного в Саудовской Аравии в 1976 г. симпозиума, посвященного влиянию мусульманского права на предупреждение преступлений, особо подчеркивали, что суровое наказание за вероотступничество, нацеленное на защиту ислама, якобы не ущемляет свободы веры, провозглашенной Кораном, поскольку никого не заставляют насильно принять ислам. Однако вероотступничество тех, кто ранее исповедовал ислам, является по существу политическим предательством, вполне сравнимо с изменой своей партии и даже предательством Родины, напоминает умышленное невыполнение условий договора на снабжение армии, ведущей войну. Не случайно за измену исламу, как и за предательство, преступника надлежит казнить. «Нет никаких различий, — демагогически заключают они, — между лицом, отошедшим от ислама, и тем, кто непосредственно или в идеологическом отношении встал на сторону врага» [535, с. 78].

Преступления категории кisas. Обратимся ко второй группе правонарушений, которую выделяет приведенная выше классификация, отстаиваемая большинством современных исследователей мусульманского деликтного права. В нее включаются преступления, за которые шариат устанавливает точную санкцию — *кisas*, означающую, по общепринятому определению,

«возмездие», т. е. наказание, «равное» по тяжести совершенному противоправному деянию (см., например, [381, с. 17]). В общем виде данный принцип получил закрепление в Коране, который, в частности, предусматривает: «Кто же преступает против вас,— то и вы преступайте против него подобно тому, как он преступил против вас...» (II, 190/194). «И воздаянием зла — зло, подобное ему» (XLII, 38/40).

Основными преступлениями данной категории считаются убийство и телесные повреждения необратимого характера. Убийство считается тяжким грехом и решительно осуждается Кораном. Например, в нем говорится: «Кто убил душу не за порчу или не за порчу на земле, тот как будто бы убил людей всех» (V, 35/32). Одновременно в священной книге мусульман сформулирован строгий запрет совершать противоправное убийство, а также установлено, хотя и в абстрактной форме, суровое наказание за него: «Не следует верующему убивать верующего, разве только по ошибке... А если кто убьет верующего умышленно, то воздаянием ему — геенна, для вечного пребывания там. И разгневался Аллах на него, и проклял его и уготовал ему великое наказание!..» (IV, 94/92—95/93). «И не убивайте душу, которую запретил Аллах, иначе, как по праву» (XVII, 35/33). В теории мусульманского права считается, что данные общие положения Корана конкретизируются преданиями о Пророке, в которых зафиксирована точная мера наказания за убийство. В частности, Пророку приписываются такие слова: «За умышленное убийство — возмездие». В соответствии с другим преданием Пророк допускал «законное» пролитие крови в трех случаях, включая умышленное убийство (см., например, [83, с. 244]). Подобные предписания сунны толкуются мусульманскими правоведами как установление за умышленное убийство строго определенной санкции — смертной казни в качестве наказания, эквивалентного преступлению.

Вместе с тем, предусматривая высшую меру наказания за данное преступление, мусульманское право допускало и иную возможность: согласно преданию, в случае умышленного убийства Пророк предлагал пострадавшей стороне выбрать одно из трех — смертную казнь, прощение преступника или принятие от него выкупа за кровь — *дийа* (см. [78, с. 144—145; 83, с. 240; 380, с. 188; 381, с. 47, 81; 535, с. 42]). Право такого выбора предоставляется наследникам убитого, и виновный может быть наказан только по их ясно выраженному желанию. В случае прощения виновного смертный приговор не может быть вынесен и заменяется выкупом за кровь — *дийа* (см. [381, с. 128]). Такая норма, как полагают, была закреплена единогласным мнением сподвижников Пророка, придерживавшихся следующего положения Корана относительно наказания за убийство: «А кому будет прощено что-нибудь его братом, то — следование по обычаю и возмещение ему во благо. Это — облегчение от Господа вашего и милость; а кто преступит после того,

для него — наказание болезненное!» (II, 173/178—174). Выкуп за кровь при убийстве свободного мусульманина устанавливался традиционным мусульманским деликтным правом в размере 100 верблюдов или их денежного эквивалента (1 тыс. золотых динаров или 12 тыс. динаров в бумажных деньгах), а за женщину полагалось выплатить вдвое меньшую сумму [57, с. 232—233; 78, с. 149; 381, с. 47, 69, 127].

Допускалось, впрочем, прощение преступника и без принятия дийа. Более того, по мнению всех крупнейших мусульманских правоведов, прощение преступника, совершившего умышленное убийство, предпочтительнее его наказания. При этом они ссылаются на достаточно абстрактные стихи Корана, обосновывающие якобы возможность освобождения убийцы от ответственности в результате снисхождения наследников убитого: «А если вы извините, то это — ближе к богобоязненности. И не забывайте благодати между собой, — ведь Аллах видит то, что вы делаете!..» (II, 238/237). «И устремляйтесь к прощению от вашего Господа...» (III, 127/133). «Но кто простит и уладит, — награда его у Аллаха. Он ведь не любит несправедливых!» (XLII, 38/40). Правда, если у убитого не оставалось наследников и право на наказание преступника переходило к правителю, то последний не мог простить убийцу, но был вправе заменить смертную казнь выкупом за кровь [381, с. 66].

Если наследники убитого настаивают на казни убийцы, то для приведения смертного приговора в исполнение преступник и его жертва должны по своим субъективным качествам отвечать ряду установленных мусульманским правом условий, среди которых основное значение придается равенству между ними в отношении пола, веры и социального положения. Основанием закрепления данного принципа явилось следующее положение Корана: «О те, которые уверовали! Предписано вам возмездие за убитых; свободный — за свободного, и раб — за раба, и женщина — за женщину» (II, 173/178). Эта кораническая норма развивается и конкретизируется преданиями. В соответствии с одним из них Али, зять Пророка и четвертый из «праведных» халифов, говорил, что мусульмане «равны в крови» (т. е. мусульманин наказывается смертной казнью за убийство мусульманина), но не несет подобной ответственности за лишение жизни немусульманина или лица, изменившего исламу. Что же касается наказания подобного преступления смертной казнью по кisasу (см., например, [372, с. 136]). Известно также предание о том, что Пророк исключал смертную казнь для отца, убившего своего сына [78, с. 146; 83, с. 245; 381, с. 46, 70]. Однако в толковании этих предписаний среди мусульманско-правовых толков единства не наблюдается. Например, ханифиты допускали смертную казнь за убийство представителей иных религий, если они живут на территории мусульманского государства, не ведут вооруженной борьбы против мусульман и соблюдают условия

договора, регулирующего их отношения с властями. Вопреки недвусмысленным указаниям Корана многие правоведы предлагали наказывать смертной казнью свободного мусульманина, убившего мусульманку или раба. Кроме того, положение сунны об ответственности отца за убийство сына порой расширительно толковалось как освобождение от смертной казни преступника, состоящего в любой степени родства с убитым. Одновременно мусульманские юристы самостоятельно разработали и ряд иных условий для вынесения убийце смертного приговора, которые не получили закрепления в Коране или сунне. Например, основные толки мусульманского права, кроме шафиитского, исключали этот вид ответственности для несовершеннолетних и умалишенных, которые за убийство могли быть наказаны только уплатой *дийа* (см. [381, с. 122, 129—137]).

Если субъектная сторона преступления соответствовала указанным требованиям и наследники убитого настаивали на смертной казни, то убийца не мог избежать этой меры наказания. Причем, согласно преданию, сам Пророк предпочитал лишать преступника жизни тем же способом, каким тот совершил убийство [83, с. 246; 381, с. 17]. Практически, однако, смертный приговор приводился в исполнение путем отрубания головы. В соответствии с выводами большинства толков, когда в убийстве участвовало несколько соисполнителей, все они подвергались казни. Но если хотя бы один из них в силу своих личных качеств не мог быть казнен либо действовал неумышленно, то все соучастники убийства, по принципу «кисас не делится», освобождались от этой меры наказания, которая заменялась уплатой выкупа за кровь — *дийа* (см. [381, с. 83]). Аналогичная санкция применялась во всех случаях, когда личные данные убийцы вызывали «сомнение», т. е. не отвечали отмеченным выше условиям, необходимым для вынесения смертного приговора. Так же поступали и с наказанием преступника, совершившего неумышленное убийство, который помимо уплаты *дийа* должен был нести религиозное искупление *каффара*.

О форме этого искупления в Коране говорится следующее: «А кто убьет верующего по ошибке, то — освобождение верующего раба и пеня, вручаемая его семье, если они не раздадут ее милостыню. А если он из народа враждебного вам и верующий, то — освобождение верующего раба. А если он из народа, между которым и вами договор, то — пеня, вручаемая его семье, и освобождение верующего раба. Кто же не найдет, то — пост двух месяцев последовательных как покаяние перед Аллахом...» (IV, 94/92). Кроме того, при любом виде убийства преступник лишался права наследовать убитому [381, с. 177].

По теории мусульманского деликтного права телесные повреждения в принципе должны наказываться по талиону в соответствии со следующим предписанием Корана: «И предписали Мы им в ней, что душа — за душу, и око — за око, и нос — за нос, и ухо — за ухо, и зуб — за зуб и раны — отмщение» (V,

49/45). Поэтому традиционная доктрина предлагала не наказывать преступника до излечения пострадавшего с целью выяснения всех последствий для здоровья нанесенного телесного повреждения и адекватного определения на этой основе ответственности за эти правонарушения [83, с. 246]. Если же наказание по талиону по каким-либо причинам невозможно, а также с согласия пострадавшего преступник платил соответствующий выкуп за кровь. Со временем вопреки ясному предписанию Корана членовредительские наказания за подобные правонарушения перестали применяться и, как правило, заменялись уплатой *дийа* (см. [65, с. 477]).

Правонарушения категории тазир. Теория мусульманского деликтного права определяет *тазир* в качестве наказания, точно не установленного Кораном, сунной или единогласным мнением муджтахидов (*иджма*) и применяемого за совершение правонарушений, которые могут затрагивать как «права Аллаха» (всей общины), так и частные интересы. В отличие от преступлений предыдущих двух категорий, ответственность за которые определяется с учетом лишь объективной их стороны, меры наказания за совершение иных проступков варьируются в зависимости не только от их объективных, но и субъективных сторон. Такие меры наказания и именуется *тазир*. Мусульманские правоведы подчеркивают, что принципиальная возможность такого вида наказания основывается на отдельных положениях Корана, многих преданиях и подтверждается единогласным мнением муджтахидов.

Тазир применялся в нескольких случаях. Прежде всего согласно выводу крупнейших правоведов, им наказывались правонарушения, за которые мусульманское право не устанавливает точных санкций хадд или кисас, а также религиозного искупления кафара как единственной санкции (см., например, [42, с. 279; 57, с. 236; 84, с. 106; 372, с. 149; 380, с. 237]).

Здесь имеется в виду, например, неисполнение некоторых религиозных обязанностей (неуплата заката, отказ от совершения молитвы, несоблюдение поста и др.), представляющее собой посягательство на «права Аллаха»; нанесение любого материального ущерба отдельным лицам (за исключением кражи и разбоя, наказываемых санкцией хадд), в частности, нарушение обязательств по сделкам, неуплата выкупа за кровь, обмеривание, обвешивание и мошенничество, взяточничество и растрата средств казны или сирот; умышленное вынесение неправомерного судебного решения и лжесвидетельство; нарушение правил поведения в общественных местах, особенно касающееся интересов и морали женщин; притеснение подданных или произвол по отношению к подчиненным, шпионаж; отрицание основополагающих выводов мусульманской догматики и колдовство [78, с. 111—116; 372, с. 149—150; 398, с. 125].

Тазир может применяться и за совершение преступлений, влекущих в принципе строго определенное наказание хадд или

кисас либо религиозное искупление каффара, когда данные санкции, как уже отмечалось, не могут быть наложены в силу «сомнения», например, если объектом кражи выступает вещь дешевле установленной для отсечения руки. По преданию, сам Пророк ограничивался в этом случае тазиром в виде штрафа (см. [78, с. 153; 372, с. 148; 380, с. 112; 391; 398, с. 126]).

Покушение на совершение одного из указанных преступлений мусульманско-правовая наука расценивает как самостоятельное правонарушение, влекущее тазир. В некоторых случаях аналогичная санкция применялась и за соучастие в преступлениях категорий хадд и кисас. Например, если в совершении кражи вместе с посторонними принимал участие и слуга хозяина дома, то он не подвергается отсечению руки, а если он являлся соисполнителем кражи, то все преступники наказывались тазиром, поскольку имелось «сомнение» в субъекте преступления. Кроме того, лицо, скрывавшее вора, разбойника или убийцу, также подвергалось тазиру, как правило, в виде телесного наказания и лишения свободы [78, с. 90—91].

В качестве меры исправительного наказания и предупреждения тазир мог быть применен также в случае прощения лица, совершившего преступление — кисас. Так, ал-Маварди и Абу Йаала считали обязанностью правителя в рамках «правовой политики» наказать прощенного потерпевшим правонарушителя, нанесшего побои или оскорбления, тазиром в интересах всей общины. Малик ибн Анас полагал, что при прощении убийцы правитель может подвергнуть его тазиру в виде телесного наказания (100 ударов) и лишения свободы на один год [381, с. 67].

Относительно разновидностей тазира среди мусульманских исследователей нет единства: называют от 4—5 до 11 видов этого наказания (см., например, [42, с. 280—283; 57, с. 220—239; 78, с. 112—114; 84, с. 101—106; 372, с. 149—150; 398, с. 128—142]). Причем среди них указываются такие своеобразные санкции, как устное порицание (оно применялось, например, к лже-свидетелям) или просто молчаливое проявление осуждения, бойкот или отлучение («И покидайте их на ложах») (IV, 38/34) — так советует Коран мужьям обращаться с провинившимися женами), унижение нарушителя бритьем головы (но не бороды), чернением лица или вождением его в полуобнаженном виде по улицам города с публичным оглашением совершенного им греха, распятие на три дня без лишения жизни, но с запретом принимать пищу.

Интересно, что даже общеизвестные меры наказания за правонарушения — например, лишение свободы, материальные санкции или телесное наказание — отличались в мусульманском праве большим своеобразием. К примеру, при мусульманских судах первоначально не имелось специальных тюрем, и правонарушители, приговоренные к лишению свободы, содержались у себя дома или в мечети без права их покидать. Кроме того, никто не мог быть осужден к ссылке на срок более одного года.

Широко применялось в качестве меры наказания причинение правонарушителю материального, имущественного ущерба путем конфискации, наложения штрафа и даже уничтожения имущества (например, лавки виноторговцев сжигались). Вместе с тем последователи шафиитского и ханбалитского толков мусульманского права, а также многие маликиты допускали применение данного вида санкции в иной форме — в виде временного изъятия всего имущества или его части до тех пор, пока правонарушитель не раскается. Сторонники других правовых школ считали, что имущество должно оставаться у преступника и подлежит конфискации только в том случае, если он в течение определенного времени не раскается. По мнению третьих, возможна лишь окончательная конфискация имущества в пользу казны по решению суда, а ханифиты вообще не допускали подобный вид тазира (см. [372, с. 152; 398, с. 142]).

Несовпадающие оценки тазира, включая и имущественные санкции, наглядно демонстрируют, что различные школы мусульманского права (а внутри школ — отдельные правоведы), пользуясь правом на иджтихад, применяли несовпадающие нормы при решении сходных вопросов. Ярким примером, подтверждающим данный вывод, является трактовка телесного наказания. По-своему толкуя положения сунны, различные мусульманско-правовые школы сформулировали собственные разнобразные нормы, регулирующие применение этого наиболее распространенного вида *тазира* (см. об этом [42, с. 280; 57, с. 236—237; 65, с. 535; 78, с. 99, 113, 116; 83, с. 265; 84, с. 106; 372, с. 150—151; 535, с. 104]). Так, ханбалиты считали, что телесное наказание может колебаться от 3 до 10 ударов палкой, розгами или кнутом. При этом они ссылались на предание, согласно которому Пророк не допускал наказания более чем 10 ударами за проступки, не являющиеся преступлениями категории хадд. Ханифиты, исходя из того, что тазир в любом случае должен быть меньше санкции хадд, устанавливали максимальный предел телесного наказания в 39 ударов для свободного и 19 для раба (напомним, что по ханифитскому толку за употребление алкоголя свободному мусульманину полагается 40 ударов, а рабу — 20). Согласно шафиитскому толку высший предел для этого вида наказания — 19 ударов для всех мусульман. Некоторые правоведы полагали, что тазир за наиболее опасные преступления при отсутствии всех необходимых условий для применения за их совершение точно установленной санкции хадд не может превышать максимального размера телесного наказания для этой категории преступлений, установленного в 100 ударов (за прелюбодеяние). Например, лицо, совершившее кражу, но не подлежащее по каким-либо причинам отсечению руки, может быть подвергнуто телесному наказанию 99 ударами. Сторонники маликитского толка мусульманского права считали, что наказание тазир может быть даже более суровым, чем санкция хадд за аналогичные преступления, если она не подлежит

применению из-за «сомнения». За другие правонарушения, по их мнению, тазир может достигать 100 ударов (например, за умышленное убийство при прощении преступника) и больше (маликиты ссылались на предание, согласно которому халиф Омар наказывал за подделку документов с целью овладения средствами государственной казны 100 ударами трижды — в течение трех дней подряд). Отдельные правоведы полагали, что тазир в виде телесного наказания не имеет строго определенных границ, которые всякий раз устанавливает компетентный государственный орган по своему усмотрению, исходя из конкретных обстоятельств проступка и руководствуясь «общими интересами» общины.

Специальное внимание мусульманские правоведы уделяли смертной казни как одному из видов тазира. Они полагают, что данная мера наказания может и должна применяться за наиболее тяжкие преступления, посягающие на общие интересы общины или власть правителя. Так, маликиты требовали смертной казни за шпионаж в пользу врага, находящегося в состоянии войны с мусульманами. По мнению шафиитов и ханбалитов, аналогичная мера наказания, исходя из «общей пользы» для верующих, может применяться за призыв к смуте и отказу от основных принципов мусульманской веры, зафиксированных в Коране и сунне (известно, что халиф Омар жестоко расправлялся с членами секты кадаритов, отстаивавших тезис о свободе воли и отрицавших предопределение), а также за колдовство. Ханифиты выступали против смертной казни в этих случаях, но допускали ее в отношении преступников-рецидивистов, неоднократно совершавших серьезные преступления и не исправившихся под влиянием иных мер наказания (см., например, [78, с. 114; 84, с. 106; 372, с. 149—150]). Ал-Маварди также считал, что в отношении рецидивистов халиф вправе применять пожизненное лишение свободы и даже смертную казнь, если это отвечает общим интересам мусульман [57, с. 220].

Для применения тазира, как и иных санкций, достаточно признания нарушителя или доказательства его вины свидетельскими показаниями. Однако в отличие от хадда или кисаса этот вид наказания может быть применен к любому лицу, находящемуся в здравом рассудке, в том числе к несовершеннолетнему, а также в случае «сомнения» (см. [380, с. 242—243]).

Характерная особенность тазира заключается в том, что он не представляет собой систему строго установленных формально определенных санкций за конкретные проступки, и правоприменительный орган может достаточно гибко выбирать вид и размер наказания в зависимости от характера проступка и личности виновного. В случае необходимости одновременно используются несколько видов тазира (например, телесное наказание сочетается с высылкой). Причем избранное наказание не обязательно должно иметь жесткие рамки (например, срок лишения свободы) и во многих случаях применяется до тех пор, пока

нарушитель не раскаяется или не исправится — уплатит долг, выполнит религиозную обязанность, которой он ранее избегал, и т. п. Вместе с тем в «публичных интересах» допускается даже превентивное наказание тазиром лиц, которые еще не совершили никаких проступков, но имеются достаточные основания подозревать, что они могут это сделать [42, с. 279; 57, с. 236; 78, с. 112, 116; 84, с. 106; 381, с. 130].

Теория мусульманского деликтного права в отдельных случаях допускает освобождение от ответственности за правонарушения категории тазир. Так, этот вид наказания безусловно исключается при раскаянии виновного. Кроме того, если проступок затрагивает частные права, то компетентный государственный орган применяет тазир, как правило, только по требованию потерпевшего и вправе не прибегать к наказанию при прощении виновного потерпевшим. Однако и в этом случае правитель может привлечь правонарушителя к ответственности в «общих интересах». Если же потерпевший настаивает на наказании, то оно должно быть наложено. В то же время, по мнению большинства правоведов, в случае посягательства на «права Аллаха» (в том числе за неисполнение религиозных обязанностей, присвоение государственных средств путем подлога или неоднократное совершение серьезных преступлений, угрожающих всеобщему спокойствию) прощение или помилование не допускаются, поскольку при этом затрагиваются интересы не конкретного человека, а всей общины, и наказание должно быть обязательно наложено государственным органом (см. [42, с. 280—282; 57, с. 237—238; 78, с. 131; 381, с. 240—241]). В отличие от общепринятой позиции ал-Маварди полагал, что даже при нарушении «прав Аллаха» правитель может применить тазир или помиловать виновного, исходя из «общей пользы» [57, с. 237].

До конца XV в. мусульманское право в форме доктрины — выводов крупнейших представителей основных толков — выступало ведущим источником, устанавливавшим систему наказания за правонарушения и регулировавшим порядок их применения. С образованием Османской империи заметно влияние на эту отрасль права стала оказывать расширяющаяся законодательная практика правителей. Дело в том, что мусульманская государственно-правовая доктрина, признавая пробельность основных источников мусульманского права, допускала введение новых правовых норм в порядке так называемой правовой политики. Под ней подразумевалось законодательство, принимаемое правителем по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной. Одновременно была разработана теория, обосновывающая возможность изменения норм фикха «с изменением времени, места и условий».

Практическая реализация обеих концепций означала, что глава османского государства и даже наместники издавали нормативные акты, которые не только дополняли, но порой и существенно корректировали выводы муджтахидов. Прежде всего

речь шла о законодательстве в области регулирования административных отношений, которые не получили достаточного закрепления в основополагающих источниках мусульманского права и трудах юристов. Вместе с тем вводились в действие и акты, затрагивающие систему уголовных санкций, достаточно подробно разработанную муджтахидами. Этому в немалой степени способствовала сама теория деликтного мусульманского права, которая пришла к выводу, что за исключением преступлений категорий хадд и кисас санкции на все иные правонарушения может устанавливать правитель и в этом случае такие нормы считаются обязательными для судей. На деле, однако, принимаемые османскими правителями законодательные акты касались всех видов наказания, в том числе и тех, которые теория мусульманского права рассматривала в качестве неизменных (см., например, [491, с. 12—13, 15—16]).

Издание нормативно-правовых актов по административным, финансовым, земельным и уголовным вопросам имело место практически при всех османских султанах, но лишь Мехмед Фатих (1451—1481) систематизировал их и ввел в действие в виде двух сводных законов — *канун-наме*, причем второй из них содержал обширный раздел об уголовных наказаниях. Однако наибольшую известность приобрела законодательная деятельность Селима I (1512—1520) и особенно Сулеймана Законодателя (1520—1566), во время правления которого был составлен неофициальный сборник фетв по различным отраслям мусульманского права и подготовлен к изданию знаменитый сборник султанских указов. В XVI—XVII вв. подобная практика продолжалась и при других османских правителях, вводивших в действие многочисленные законы, которые нередко противоречили классическим выводам мусульманского деликтного права [21; 221, с. 56; 491, с. 15; 466, с. 186]. Позднее практика издания правителями *канун-наме* заметно сократилась, а султан Мустафа II (1695—1703) даже издал указ о том, что все суды должны применять только закрепленные шариатом меры уголовного наказания [221, с. 59—60].

Начиная со второй половины XIX в., в положении мусульманского права произошли серьезные изменения, связанные прежде всего с тем, что в правовых системах наиболее развитых мусульманских стран оно постепенно уступило ведущее место законодательству, основанному на западноевропейских образцах. К этому свелись, например, реформы в области правовой надстройки Османской империи, которые были объективно обусловлены, с одной стороны, развитием капиталистических отношений, предоставлением определенных экономических и политических прав местной буржуазии, а с другой — экспансией и укреплением позиций западноевропейских держав на социальное развитие стран, входивших в состав империи. Феодальное по своей сущности и неопределенное, архаичное по форме мусульманское право в этих условиях оказалось более не в со-

стоянии отвечать потребностям регулирования широкого круга общественных отношений и уступило ведущие позиции буржуазной правовой форме, сохранив свою монополию лишь в регламентации вопросов личного статуса.

Начало этому процессу было положено принятием султаном в 1839 г. специального манифеста — Гюльханейского *хатт-и шерифа*, который предусматривал проведение серьезной реформы правовой и судебной систем империи. Он в частности провозглашал равенство всех подданных перед законом независимо от их вероисповедания и предусматривал отказ от привлечения к суду без предварительного расследования и от конфискации имущества осужденных преступников (см. об этом [166, с. 179; 213, с. 108—109]).

Намеченные реформы в целом были нацелены на удовлетворение части интересов нарождающейся местной буржуазии и европейского торгового капитала, активно укреплявшего свои позиции в экономике империи. Это, в свою очередь, требовало принятия целого ряда правовых актов, ориентирующихся на буржуазные образцы. В частности, в 1840 г. был издан уголовный кодекс, взявший за основу французское законодательство. С этого времени все уголовные дела были официально переданы из ведения кади специальным судам (см., например, [466, с. 176; 491, с. 21]).

Действие указанного кодекса, в который в дальнейшем неоднократно вносились изменения и дополнения, распространялось почти на все входившие в состав Османской империи арабские страны. Однако с распадом империи, после поражения Турции в первой мировой войне, в некоторых из них было принято новое уголовное законодательство, также основанное на европейских моделях. Примером может служить так называемый Багдадский уголовный кодекс, введенный английскими оккупационными властями в Ираке в 1918 г. (вступил в силу 1 января 1919 г.) и действовавший до принятия нового уголовного кодекса Ирака в 1969 г.

Следует отметить известное своеобразие правовой реформы Египта, который хотя формально и входил в состав Османской империи, но с начала XIX в. пользовался фактической автономией в вопросах внутреннего управления и законодательства. Поэтому на него не распространялось действие указанного выше уголовного кодекса. Однако предпринятая здесь перестройка уголовного права во многом совпадала с тем, что происходило в соседних арабских странах. Так, в 1855 г. вступил в силу первый египетский уголовный кодекс и начали действовать специальные уголовные суды. Однако наиболее серьезные изменения в этой области произошли в 1875 г., когда были изданы уголовный и уголовно-процессуальный кодексы для смешанных судов, составленные на основе европейских правовых моделей. В 1883 г. были приняты почти текстуально совпадающие с данными кодексами законы и для так называемых национальных

судов. Однако и после этого некоторое влияние мусульманского права при рассмотрении уголовных дел здесь продолжало сохраняться: ни одна статья уголовных законов не должна была умалять прав и привилегий граждан, предусмотренных мусульманским правом. В частности, формально сохранялось право на выкуп за кровь и смертный приговор мусульманину мог быть приведен в исполнение лишь после консультации с верховным муфтием страны. Вместе с тем конкретные нормы мусульманского права об ответственности за определенные преступления перестали применяться (см. [319, с. 133—134; 391, с. 21—26, 82 и сл.; 466, с. 227—228]). В настоящее время в Египте действует уголовный кодекс 1937 г., который также взял за основу западноевропейское законодательство и практически не испытывает влияния мусульманского права.

Таким образом, к середине XX в. в наиболее развитых арабских странах было принято уголовное законодательство, которое ориентировалось на буржуазные образцы и заменило мусульманское деликтное право в качестве основного источника при решении уголовных дел. Аналогичная оценка может быть дана и правовой системе Ирана, где сфера действия мусульманского деликтного права была практически сведена на нет в результате проведенных в 20—30-е годы нашего столетия серьезных реформ, выразившихся, в частности, в принятии уголовного кодекса 1926 г. [165, с. 41—43; 224, с. 106—108]. Этот закон был построен на заимствовании основных положений французского уголовного законодательства. Правда, он в принципе допускал, что деяния, считающиеся преступлениями по мусульманскому праву, могут быть наказаны установленными им санкциями. Однако на практике до создания исламской республики в 1979 г. при решении уголовных дел предпочтение отдавалось нормам кодекса 1926 г., поскольку он предлагал альтернативу любым исламским наказаниям в виде санкций, характерных для европейского уголовного права.

Единственной африканской территорией, где до середины XX в. в значительном объеме продолжало применяться мусульманское деликтное право, была Северная Нигерия. Однако и здесь накануне независимости был принят уголовный кодекс 1959 г., положивший конец действию мусульманского права как самостоятельного источника данной отрасли (см. [211, с. 78]).

Анализ современного уголовного права исламских стран позволяет сделать вывод о том, что традиционное мусульманское деликтное право в сколько-нибудь универсальном виде до недавнего времени практически не использовалось ни в одной стране Африки, Южной и Юго-Восточной Азии, а также в большинстве арабских стран. Лишь в отдельных районах Аравийского полуострова и Персидского залива за мусульманским правом сохранялась роль ведущего источника при разрешении уголовных дел, применяемого в форме доктрины определенно-го толка, либо включенного в государственное законодательство.

В Саудовской Аравии до сих пор нет единого уголовного кодекса, но применение норм мусульманского деликтного права предусмотрено рядом отдельных уголовных законов, а также многими нормативно-правовыми актами в других отраслях. Так, здесь действуют принятые еще в конце 20-х — начале 30-х годов и основанные на мусульманском праве законы, устанавливающие ответственность за употребление спиртных напитков, гомосексуализм, подделку документов, организацию беспорядков и нападение на государственных служащих с учетом положений мусульманского права. В частности, виновные в употреблении алкоголя или наркотиков подвергаются телесному наказанию в виде 80 ударов плети (см. [466, с. 371; 482, с. 171]). В соответствии с принципами мусульманского права установлена особо строгая ответственность за выступление против главы государства. В 1961 г. в стране вступил в силу закон о наказании за покушение на жизнь короля и членов его семьи смертной казнью или лишением свободы на срок до 25 лет. Убийца короля Фейсала в 1975 г. был обезглавлен на глазах у многотысячной толпы [652, 1975, № 14, с. 16].

В 1934 г. размер полного выкупа за кровь (*дийа*) в случае умышленного убийства был установлен в 1 тыс. риалов, а в настоящее время он составляет 45 тыс. риалов. За телесные повреждения различной тяжести предусмотрена выплата потерпевшему определенной части данной суммы [482, с. 212—213; 535, с. 394]. Такой принцип закреплен также трудовым и транспортным законодательством Саудовской Аравии. Например, в случае причинения рабочему увечья на производстве суд устанавливает размер компенсации в виде соответствующей доли от суммы выкупа за кровь, которая и выплачивается пострадавшему. При транспортных происшествиях, ведущих к гибели людей или телесным повреждениям, сумма компенсации определяется судом на основе выводов полиции о степени виновности водителя транспортного средства. Кроме того, отдельные нарушения правил дорожного движения в этой стране влекут за собой в соответствии с мусульманским правом телесное наказание, рассматриваемое в качестве тазира. Например, водитель, чьи действия представляют опасность для жизни пешеходов, наказывается 10 ударами плети, а организация автомобильных гонок на улицах столицы карается 50 ударами (см. [535, с. 87—88; 649, 1983, № 4, с. 49]).

Наряду с применением указанного законодательства судьи в Саудовской Аравии при рассмотрении уголовных дел регулярно обращаются к положениям авторитетных трудов по ханбалитскому толку мусульманского права, которые официально признаны в качестве источника права. Так, кража, отвечающая всем установленным в этих классических произведениях условиям, влечет отсечение руки. Правда, такая жестокая мера наказания применяется достаточно редко: с 1972 по 1976 г. зарегистрирован всего один случай приведения в исполнение такой

санкции, а за 24 года с середины 50-х до конца 70-х годов общее количество наказаний за кражу отсечением руки составило 16 [482, с. 174; 614, с. 560]. Вместе с тем имеются данные о продолжении подобной практики даже в начале 1983 г. [651, 14.01.1983]. Важно отметить также, что нормы мусульманского деликтного права распространяются в Саудовской Аравии и на немусульман, в том числе иностранцев.

Мусульманское деликтное право традиционно пользовалось и продолжает пользоваться заметным влиянием и в ряде других стран Аравийского полуострова и Персидского залива. Прежде всего это относится к Северному Йемену, особенно к его городским центрам (племена при решении уголовных дел до сих пор предпочитают, нередко вопреки закону, обращаться к своим обычаям, которые во многих случаях противоречат мусульманскому праву). Здесь, как и в Саудовской Аравии, уголовное право не кодифицировано и его основным источником остается мусульманско-правовая доктрина. Фактическое действие основных институтов мусульманского деликтного права в ИАР подтверждается, в частности, уголовно-процессуальным кодексом 1979 г., который предусматривает применение таких санкций, как *хадд*, *кисас* и *тазир*, а также выкуп за кровь *дийа* (текст см. [107, 1979, № 2]). В 1976 г. здесь вступил в действие закон № 147 об определении данного выкупа в случае убийства, причинения телесных повреждений и производственной травмы, в соответствии с которым размер компенсации при умышленном убийстве был установлен в 60 тыс. риалов (если жертвой преступления оказалась женщина, этот предел снижается вдвое) (текст закона см. [107, 1976, № 12]). Сходное по смыслу законодательство действует и в Омане, где в 1984 г. вступил в силу акт, согласно которому полный выкуп при умышленном убийстве мусульманина равен 5 тыс., а мусульманки — 2,5 тыс. риалов (в случае убийства немусульман указанные суммы снижаются в три раза) [649, 1984, № 11, с. 38].

Вместе с тем в отдельных странах региона наблюдается сокращение масштабов действия мусульманского деликтного права и почти полное исключение его из правоприменительной практики. Так, уголовный кодекс Бахрейна 1976 г., отменивший ранее действовавший закон 1955 г., практически не воспринял норм мусульманского права. Правда, уголовно-процессуальный кодекс этой страны 1966 г. допускает возможность применения судьями телесного наказания в виде тазира по мусульманскому праву, однако данное положение закона в реальной жизни почти не применяется [104, ч. 2, с. 536—589, 727—760].

В большинстве других мусульманских стран до начала 70-х годов XX в. влияние мусульманского деликтного права ограничивалось включением отдельных его норм в уголовное законодательство. Наиболее характерным тому примером является установление уголовной ответственности за употребление спиртных напитков, нарушение мусульманского поста, а также совер-

шение некоторых других наказуемых по мусульманскому праву действий. Так, уголовные кодексы 1960 г. Кувейта (ст. 206, дополненная в 1964 г.), 1962 г. Сомали (ст. 411, 412) и 1976 г. Бахрейна (ст. 306—308) предусматривают ответственность за изготовление, хранение, продажу и употребление спиртных напитков, а также за азартные игры, хотя установленные меры наказания за эти преступления (лишение свободы и штраф) не соответствуют мусульманскому праву.

Закон об ограничении продажи спиртных напитков был принят в 1973 г. в Брунее [186, с. 39]. По уголовному кодексу 1959 г. Северной Нигерии мусульманин может быть подвергнут, согласно мусульманскому праву, телесному наказанию не только за употребление алкоголя (ст. 401, 403), но и за прелюбодеяние (ст. 387, 388) и за ложное обвинение в нем (ст. 392, 393). При этом ст. 68 данного закона предусматривает, что для применения данной меры наказания действия виновного должны рассматриваться в качестве преступления в соответствии с маликитским толком мусульманского права (см. [211, с. 78]).

Законодательство ряда стран объявляет уголовно наказуемым нарушение мусульманского поста во время рамадана (ст. 274 уголовного кодекса Иордании 1960 г. и ст. 222 уголовного кодекса Марокко предусматривают в этом случае лишение свободы и штраф). О практической реализации данного положения законодательства говорит такой факт. В феврале 1965 г. более 800 человек были арестованы в Марокко и подвергнуты наказанию за указанное преступление [665, 07.11.1965]. В связи с этим представляется не лишним вывод о том, что в ряде исламских стран уголовное преследование мусульман за отказ от строгого соблюдения поста является обычной практикой (см. [174, с. 60]).

Еще совсем недавно влияние мусульманского права на уголовное законодательство характеризовалось лишь приведенными положениями. Однако в последние 10—15 лет ситуация резко изменилась в связи с тенденцией к возрождению мусульманского права и включению его принципов, институтов и норм в законодательство ряда рассматриваемых стран. Первой на эту путь вступила Ливия, где, как уже отмечалось, в 1971 г. было принято решение об исламизации правовой системы страны. В целях его реализации в Ливии были введены в действие закон № 148 от 1972 г. об ответственности за кражу и разбой, закон № 70 от 1973 г. о наказании за прелюбодеяние, закон № 52 от 1974 г. о наказании за ложное обвинение в прелюбодеянии и закон № 89 от 1974 г. об ответственности за употребление спиртных напитков (тексты законов см. [364, с. 313—342]).

В основу всех названных актов было положено мусульманское деликтное право. В частности, за кражу предусматривается наказание ампутацией правой руки, а за разбой — правой руки и левой ноги. Лицо, совершившее прелюбодеяние, подлежит телесному наказанию 100 ударами плети, а за ложное обвинение

другого лица в совершении этого преступления полагается телесное наказание в виде 80 ударов плетью. Употребление спиртных напитков влечет телесное наказание 40 ударами плети, причем ответственность за данное преступление несут только мусульмане, а последователи иных религий наказываются лишением свободы и штрафом. Особо следует подчеркнуть, что данное законодательство применяется только тогда, когда все признаки совершенного преступления полностью соответствуют условиям, установленным мусульманским деликтным правом. В противном случае виновное лицо несет ответственность по уголовному кодексу 1954 г. (подробно об этом см. [364]).

Практика включения институтов мусульманского деликтного права в уголовное законодательство приобрела еще больший размах в Пакистане и Иране, где исламизация всех сторон общественной жизни, в том числе и правовой системы, рассматривается как важное средство решения острых политических, экономических и социальных проблем.

В Пакистане после достижения независимости вплоть до конца 70-х годов мусульманское деликтное право фактически не применялось и уголовные дела решались на основе уголовного кодекса Британской Индии 1860 г. Однако с приходом к власти Зия уль-Хака в результате военного переворота 1977 г. одной из основных задач государства было объявлено создание «исламского общества» с мусульманским правом в качестве регулятора общественных отношений. Уже в январе 1978 г. здесь был принят закон об ответственности за угон воздушного судна, который наряду с наказаниями, применявшимися в стране и ранее (смертная казнь, лишение свободы, штраф), ввел характерные для мусульманского деликтного права санкции — отсечение руки и телесное наказание (текст закона см. [665, 25.01.1978]). Празднование дня рождения пророка Мухаммада в феврале 1979 г. было ознаменовано введением в действие крупного акта, установившего уголовную ответственность за четыре преступления — употребление спиртных напитков, прелюбодеяние, кражу и разбой и ложное обвинение в прелюбодеянии (текст см. [665, 11, 13, 14.11.1979]). Этот закон предусматривает наказание за данные преступления мусульманско-правовыми санкциями ху-дуд. Так, употребление алкоголя влечет телесное наказание в виде 80, а ложное обвинение в прелюбодеянии — 40 ударов плети. Кража влечет отсечение руки, а разбой — руки и ноги. Наконец, лицо, виновное в прелюбодеянии, в зависимости от обстоятельств преступления может быть насмерть забито камнями или наказано 100 ударами плети. Телесное наказание производится публично, и закон устанавливает порядок подготовки преступника и бичеванию (предварительный осмотр врачом, отсрочка исполнения приговора в случае болезни и т. д.). На публикацию и рекламу данного законодательства в Пакистане было израсходовано 30 млн. долл. (см. [649, 1985, № 5, с. 41]).

В Пакистане уже вынесено значительное число приговоров,

предусматривающих наказание плетью. Несколько десятков тысяч человек уже подверглись такой санкции. Публичные порки стали здесь обычным явлением (см. [651, 12.10.1985]). Кроме того, судами Пакистана было вынесено несколько приговоров к отсечению руки и ноги, но они не были утверждены верховной судебной инстанцией и заменены иными мерами наказания. Такая практика, возможно, объясняется позицией руководства страны, которую Зия уль-Хак выразил следующим образом: «Исламская доктрина не направлена на то, чтобы непременно отрубить человеку руку или побить его камнями до смерти; ее цель — породить страх и сформировать настолько сильное сдерживающее начало, чтобы оно смогло заставить воздержаться от нарушения закона» [664, 27.04.1982]. Как бы то ни было, процесс постепенного включения норм мусульманского деликтного права в действующее пакистанское право продолжается: в 1980 г. здесь вступил в силу закон об ответственности за богохульство, а в 1981 г. установлена ответственность за несоблюдение поста во время рамадана в виде лишения свободы на срок до трех месяцев и штрафа до 500 рупий.

Наиболее последовательно исламизация уголовного права проводится в Иране, где с провозглашением исламской республики в апреле 1979 г. новые судебные органы начали широко обращаться к нормам шиитского толка мусульманского деликтного права, а уголовный кодекс 1926 г. сразу же после свержения шахского режима был фактически отменен. Уже летом 1979 г. появились сообщения о применении судами телесного наказания, в частности за незаконное повышение торговцами рыночных цен.

В первое время ведущими источниками при решении уголовных дел являлись здесь произведения авторитетных шиитских правоведов, а также фетвы руководителя ИРИ Р. Хомейни и положения, сформулированные им в его трудах по мусульманскому праву. Именно на этом основании суды стали привлекать к уголовной ответственности за слушание легкой музыки, азартные игры (к ним были отнесены и шахматы) и даже за ношение сдвезды, якобы не соответствующей исламским традициям.

Принятая в конце 1979 г. новая конституция страны провозглашает, что все законодательство, в том числе уголовное, должно соответствовать исламским нормам (ст. 4), а суды в борьбе с преступностью обязаны применять установленные мусульманским правом меры наказания — прежде всего хууд и тазир (ст. 156). В апреле 1981 г. вступил в силу так называемый закон о кисасе из 199 статей, 119 из которых посвящены ответственности за убийство и телесные повреждения, а остальные предусматривают наказания за другие преступления. Этот закон полностью воспринял положения мусульманского деликтного права. В частности, убийства и телесные повреждения влекут кисас в виде смертной казни или наказание по принципу талиона; употребление спиртных напитков и наркотиков наказы-

нается 80 ударами плети, прелюбодеяние — забиванием камнями или 100 ударами плети и т. д. Закон устанавливает в качестве меры наказания за многие преступления тазир в виде смертной казни.

Действующие в Иране правоприменительные органы при решении уголовных дел широко применяют указанный закон. Закрепленные в нем нормы рассматриваются как положения самого ислама, необходимость проведения в жизнь которых отстаивают правящие круги. В августе 1982 г. Верховный суд Ирана в специальном циркуляре вновь потребовал от всех судей применения только мусульманского права и предупредил, что обращающиеся к другим источникам будут привлекаться к ответственности согласно предписаниям мусульманского права.

Процесс исламизации права, в том числе и уголовного, наиболее ярко проявляющийся в Пакистане и Иране, в начале 80-х годов затронул и некоторые другие страны, прежде всего Судан. Здесь в 1983 г. вступил в силу новый уголовный кодекс (текст см. [121]), который предусматривает применение за ряд преступлений таких характерных для мусульманского деликтного права мер наказаний, как смертная казнь в качестве кисаса, распятие, забивание камнями, отсечение руки и ноги, уплата выкупа за кровь (его полный размер равен 100 верблюдам или их стоимости в суданской валюте), наказание плетью (от 25 до 100 ударов), высылка, наказание по принципу талиона. Таким санкциям подвергаются лица, совершившие преступления, указанные в данном законе на основе норм мусульманского деликтного права. Например, умышленное убийство влечет кисас в виде смертной казни или уплату полного выкупа, если на это соглашаются родственники убитого (ст. 251), а при нанесении телесных повреждений уплачивается определенная часть выкупа или вишувный наказывается по принципу талиона (ст. 277). Лицо, совершившее прелюбодеяние, подвергается забиванию камнями или телесному наказанию 100 ударами плети с высылкой на один год. Причем ответственность за данное преступление несут только мусульмане, а представители других вероисповеданий наказываются предусмотренными их религиями санкциями и лишь в случае их отсутствия подвергаются телесному наказанию до 80 ударов плетью (ст. 318). Кража движимого имущества стоимостью не менее 4 динаров золотом влечет отсечение руки, а грабеж наказывается смертной казнью с распятием или отсечением руки и ноги (ст. 320, 321, 334). Ложное обвинение мусульманина в прелюбодеянии влечет телесное наказание 80 ударами плети, а употребление спиртных напитков грозит мусульманину 40 ударами плети (ст. 434, 443). Прелюбодеяние также наказывается санкциями, установленными мусульманским деликтным правом (ст. 429, 430).

Уголовный кодекс Судана предусматривает, что приговоры судов по уголовным делам должны отвечать всем требованиям

мусульманского права. Причем если по каким-либо причинам преступление категории хадд не может быть наказано принятой в мусульманском праве санкцией, то виновный подвергается не строго определенному наказанию (*тазир*), хотя оно прямо не предусмотрено законом. Кроме того, установлено, что молчание закона не является препятствием для применения судом любой санкции категории *хадд* в отношении соответствующих преступлений, а любая статья уголовного кодекса не может толковаться вопреки принципам мусульманского права (ст. 458). В целях реализации данного закона был принят и новый уголовно-процессуальный кодекс Судана 1983 г. (текст см. [120]), который ввел соответствующие мусульманскому праву процедуру доказательства преступлений и порядок исполнения вынесенных приговоров.

Вскоре после принятия нового уголовного законодательства в Судане прекратилась продажа алкогольных напитков и большое их количество было вылито в р. Нил. И уже в декабре 1983 г. появились сообщения о вынесении судами приговоров об отсечении руки за кражу, а всего в период до апреля 1985 г. было приведено в исполнение 68 таких приговоров [649, 1986, № 1, с. 30]. Кроме того, имелись случаи применения предусмотренных уголовным кодексом отсечения руки и ноги за грабеж, а также наказания за телесные повреждения по принципу талиона [651, 29.05.1984; 21.06.1984].

По новому законодательству уголовную ответственность за преступления в соответствии с мусульманским правом несут и немусульмане (их в Судане насчитывается около 6 млн. человек), хотя в ряде случаев применяемые к ним санкции и отличаются от тех, которыми наказываются мусульмане. Не случайно принятие мусульманско-правового по своему характеру уголовного законодательства встретило однозначную негативную реакцию со стороны немусульманского населения Судана, основная часть которого проживает в южных провинциях страны.

В последние годы отдельные нормы мусульманского права стали заметно активнее применяться в практике некоторых стран Персидского залива. Например, в 1984 г. кувейтский парламент 29 голосами при 10 воздержавшихся одобрил закон о распространении запрета на продажу, покупку и употребление алкогольных напитков на иностранцев. По решению властей в песках пустыни было зарыто 30 тыс. бутылок виски и несколько тысяч банок пива [649, 1984, № 1, с. 45; 651, 25.03.1984]. В Абу-Даби по решению главы государства мусульманские суды могут применять нормы мусульманского права при определении уголовной ответственности за убийство, прелюбодеяние, кражу, гомосексуализм и изнасилование (см. [657, 1980, № 24, с. 135]). В течение многих лет установленные мусульманским деликтным правом санкции за эти преступления не применялись. Однако в 1982 г. здесь в соответствии с мусульманским

правом был вынесен приговор об отсечении руки за кражу, а в 1984 — за прелюбодеяние [651, 24.09.1982; 21.03.1984].

Примеры применения отдельных норм мусульманского деликтного права дает и судебная практика Мавритании, где в мае 1980 г. был принят закон о создании специального уголовного суда (текст см. [123, 1980, № 518—519]). Он рассматривает дела о преступлениях против граждан и вправе выносить решения на основе маликитского толка мусульманского права об ампутации руки за кражу, а также смертные приговоры в порядке кисаса, которые приводятся в исполнение после их утверждения главой государства. Уже в сентябре 1980 г. названный суд, рассмотрев дело о краже, приговорил трех обвиняемых к ампутации руки. Приговор публично был приведен в исполнение.

Неоднократно предложения об изменении уголовного законодательства в духе мусульманского права вносились в 70-е годы в Народное собрание Египта. Так, в 1972 г. группа депутатов потребовала ввести в уголовный кодекс статью, предусматривающую отсечение руки за хищение государственного имущества.

Обсудив это предложение, верховный законодательный орган решил вернуться к нему в ходе общего пересмотра уголовного законодательства с целью приведения его в соответствие с принципами мусульманского права. В 1977 г. в египетский парламент был внесен законопроект, предусматривавший применение мусульманско-правовых санкций за кражу, прелюбодеяние и даже за бунт и вероотступничество [655, 09.04.1977]. Такое предложение не получило в то время поддержки, однако вскоре в Египте был образован совет по кодификации мусульманского права, который в 1980 г. по заданию Народного собрания разработал проект нового уголовного кодекса, основанный на положениях мусульманского права [658, 10.05.1980]. В последние годы, правда, внимание к этому вопросу в Египте заметно снизилось. Вместе с тем не следует забывать, что возможность применения норм мусульманского деликтного права в принципе допускает уголовный кодекс Египта 1937 г., который гласит, что его статьи ни в коем случае не затрагивают личных прав граждан, закрепляемых шариатом (ст. 7). Кроме того, положения кодекса не распространяются на действия, совершенные в порядке осуществления субъективного права, предусмотренного мусульманским правом (ст. 60).

Классическая теория и современная практика мусульманского деликтного права в наши дни активно пропагандируются исламскими идеологами, которые стремятся обосновать превосходство мусульманского права над всеми иными правовыми системами в борьбе с социальными отклонениями, идеализируют опыт тех стран, уголовное право которых основано на исламских принципах и нормах. Особенно часто они ссылаются на пример Саудовской Аравии, где низкий уровень преступности якобы объясняется применением мусульманского деликтного

права, которое, как утверждается, вывело страну из невежества на путь цивилизации. Более того, раздаются призывы к восприятию этого опыта другими странами, которые таким образом смогли бы обеспечить себе внутренний мир и общественную безопасность (см. [332, с. 534; 535, с. 40, 121, 138—139]).

Действительно, применение норм мусульманского деликтного права оказывает влияние на сравнительно невысокий уровень преступности в Саудовской Аравии и некоторых других странах. Не следует, однако, забывать, что мусульманское право действует здесь в тесном контакте с иными элементами исламской системы социально-нормативного регулирования, прежде всего религиозными правилами поведения и обычаями, которые в совокупности обеспечивают весьма жесткий контроль за общественными связями людей. Любое отклонение от них грозит простому гражданину нанесением невосполнимого ущерба его статусу. Естественным результатом такой консервации стереотипов поведения являются относительно нечастые случаи правонарушений. В условиях Саудовской Аравии и ряда других стран этому косвенно способствуют и огромные доходы от экспорта нефти, часть которых идет на подкуп племенной верхушки, строго следящей за тем, чтобы рядовые мусульмане безоговорочно следовали установленным образцам поведения.

Оценка данных о преступности в Саудовской Аравии будет неполной без учета и других важных моментов. Дело в том, что официальная статистика, разумеется, не принимает в расчет те преступления, которые совершают представители правящего клана и выражаются, например, в незаконном присвоении многомиллионных достояний путем расхищения средств государственной казны, ограбления собственного народа. Не является секретом и то, что в привилегированных кругах саудовского общества широкое распространение получили такие стандарты поведения, которые не просто могут быть названы аморальными, но и должны сурово наказываться в соответствии с классическим мусульманским деликтным правом (в том числе употребление алкоголя, азартные игры, разврат). Такие скрытые преступления также не попадают в официальные отчеты о состоянии преступности в Саудовской Аравии. Это относится и к фактам жестокого преследования тех, кто выступает против антидемократического политического режима, за прогрессивные общественные преобразования.

Последнее обстоятельство характерно и для практики применения исламских по своему содержанию норм уголовного законодательства в Иране. Руководители исламской республики утверждают, что только последовательная реализация мусульманского права ведет к установлению социальной справедливости и решению всех общественных проблем. Так, еще до прихода к власти Р. Хомейни подчеркивал, что достаточно применения всех норм мусульманского деликтного права в течение одного года для полного искоренения любых правонарушений и

аморальных поступков [610, с. 30]. Однако современная иранская действительность не только опровергает данный вывод, но и свидетельствует о том, что в стране под видом реализации исламских принципов попираются элементарные демократические права и свободы, творится произвол. На основании нового уголовного законодательства, взявшего за основу мусульманское деликтное право, особенно жестоко наказываются все, кто борется за интересы народа. Расправу с инакомыслящими шиитские богословы трактуют как джихад — «священную войну» против врагов «исламской революции» (см. [266, с. 20]). О масштабах преследований противников режима говорят такие данные: только с февраля 1979 г. по май 1982 г. по политическим мотивам в Иране были казнены более 2700 человек [563, с. 14—88]).

Анализ влияния мусульманского деликтного права на современное уголовное законодательство убеждает, что в ряде стран зарубежного Востока под прикрытием ислама возрождаются архаичные, средневековые по своему происхождению правовые институты. Причем воспринимаются и реализуются на практике, как правило, консервативные и даже антигуманные нормы, закрепляющие власть элиты и авторитарные методы осуществления власти, сохраняющие и усугубляющие приниженное положение личности. Важно иметь в виду, что такое законодательство нередко прямо противоречит общепризнанным нормам международного права, например, положениям Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., которые, в частности, запрещают пытки и жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство человека наказания, закрепляют право на свободу совести и религии.

Прослеживается определенная закономерность: масштабы практического применения норм мусульманского деликтного права оказываются шире в тех странах, где у власти стоят консервативные силы или утвердились режимы, тесно сотрудничающие с агрессивными империалистическими кругами. Данная закономерность подтверждается и обратными примерами, когда смена реакционной власти ставит под вопрос реализацию пережиточных норм мусульманского права. Об этом говорит опыт Судана, где сразу после свержения антинародного режима в апреле 1985 г. новое руководство страны объявило о намерении пересмотреть те из основанных на мусульманском праве законов, которые отличаются особой жестокостью [655, 17.04.1985].

В этой связи не случайным представляется тот факт, что уголовное законодательство стран социалистической ориентации практически не содержит норм, восходящих к мусульманскому деликтному праву. Единственным исключением является правовая система Афганистана, где действующий уголовный кодекс 1976 г. предусматривает ответственность за употребление спиртных напитков (ст. 351), а также допускает возможность приме-

нения норм ханифитского толка мусульманского права за убийство, грабеж, прелюбодеяние и некоторые другие преступления наряду с закреплением альтернативных санкций [229, с. 73]. Сохранение в силе этих положений объясняется серьезным влиянием мусульманского духовенства в стране, гибкой политикой, которую проводит афганское руководство по отношению к исламскому наследию. Следует учитывать и то, что мусульманско-правовые нормы всегда пользовались большим авторитетом среди афганского населения, особенно в тех случаях, когда они совпадали с местными традициями и обычаями.

Уголовное право других стран данной группы такого влияния исламских норм не испытывает. В качестве примера можно привести уголовный кодекс Алжира 1966 г. Неоднократные предложения о включении в него норм мусульманско-правового характера, с которыми вплоть до 80-х годов выступали отдельные депутаты Национального собрания, не получили поддержки. Не имеет ничего общего с мусульманским правом и действующее законодательство НДРЙ. До независимости в этой стране наряду с обычаями широко применялись нормы мусульманского деликтного права, которые действовали преимущественно в традиционной форме доктрины. Так, большим авторитетом здесь пользовался классический труд шафиитского автора Мухаммеда аз-Захри ал-Гамрави, включавший подробный раздел о правонарушениях и наказаниях [65, с. 477—534]. В отдельных султанатах Южного Йемена принимались уголовные законы, закреплявшие институты мусульманского права. Примером такой практики может служить исламский уголовный кодекс султана Куайти 1950 г., предусматривавший применение санкций категорий *хадд* и *тазир*. Однако в колонии Аден мусульманское деликтное право с середины 50-х годов практически не применялось. Здесь действовал уголовный кодекс 1955 г., оставшийся в силе вплоть до принятия уголовного кодекса НДРЙ 1976 г. (текст см. [98, с. 362—445]), который построен на принципиально иных, нежели мусульманско-правовые, началах.

Опыт стран социалистической ориентации свидетельствует, что отдельные мусульманско-правовые принципы, институты и нормы, прочно укоренившиеся в правосознании населения и отражающие имеющие положительное значение традиции, не препятствуют проведению глубоких общественных преобразований и даже могут использоваться в интересах широких народных масс. Поэтому нередко такие положения включаются в законодательство, действующее в различных отраслях. Однако этого нельзя сказать о мусульманском деликтном праве, которое в целом не отвечает потребностям защиты нового общественного и государственного строя, прав и интересов граждан. Его принципы, институты и нормы не могут быть поставлены в один ряд с относительно демократическими и имеющими позитивный потенциал положениями, которые имеются в некоторых других отраслях мусульманского права.

Мусульманские суды в странах Востока

В соответствии с общепринятым выводом авторов классических и современных исследований по теории и истории фикха мусульманское правосудие возникло в процессе становления мусульманского государства. Начальный этап его развития был тесно связан с деятельностью пророка Мухаммада, который первоначально лично рассматривал практически все споры, возникавшие как среди членов мусульманской общины, так и между ними и немусульманами. Изучение преданий об отправлении Мухаммадом правосудия позволило мусульманским правоведам в дальнейшем формулировать многие принципы и нормы судоустройства и процессуального права. Однако сам Мухаммад с постепенным распространением своей власти начал поручать своим наиболее влиятельным и сильным сподвижникам управление завоеванными городами и местностями, превращенными в провинции мусульманского государства. Эти наместники пользовались всей полнотой власти на подопечной территории, осуществляя и функции судей. Имеются также сведения о том, что Мухаммад неоднократно доверял своим сподвижникам рассмотрение отдельных судебных дел. Однако специальное назначение освобожденных лиц для постоянного выполнения только функций судей им не практиковалось (см. [372, с. 76—90; 473, с. 304; 336, с. 487]).

После смерти Мухаммада в 632 г. заложенные им основы мусульманского правосудия в течение ряда лет оставались без существенных изменений. Первые четыре преемника Пророка на посту главы мусульманского государства, так называемые праведные халифы Абу Бекр, Омар, Оман и Али (правили в 632—661 гг.), также сосредоточивали в своих руках верховную судебную власть, которая считалась одной из важнейших прерогатив правителя. Решая споры, они опирались на «божественное откровение» (Коран был составлен в период правления Османа), предания о жизни Пророка и мнения своих предшественников, а в случае молчания этих источников формулировали новые правила поведения после консультации со своими сподвижниками на основе консенсуса. В отдельных случаях халифы вводили новые нормы по собственному усмотрению.

Естественно, сохраняя за собой пост верховного арбитра, глава мусульманского государства не мог единолично решать все конфликты между верующими. Поэтому уже при «праведных» халифах в обычную практику вошло регулярное рассмотрение споров наместниками, которые выполняли эту функцию в рамках общих полномочий по управлению провинциями от имени правителя. В свою очередь наместники, не уступая полностью свою обязанность судьи, нередко частично передоверяли ее специально подобранным лицам из числа знатоков мусульманского права, которые со временем становились профессиональными судьями, олицетворяющими самостоятельный государственный

институт. В значительной степени такой эволюции способствовало то обстоятельство, что постепенно официальное право назначения судей утвердилось за правителем, и уже в начальный период власти династии Аббасидов (750—1258) судьи в правовом отношении выступали от имени халифа, который как бы делегировал им часть своих полномочий.

Следует иметь в виду, что после прихода к власти Аббасидов необычайно большой вес в халифате приобрел пост верховного судьи, который по поручению правителя подбирал и назначал судей, контролировал их деятельность и даже экзаменовал их на знание мусульманского права перед вступлением в должность [372, с. 151, 161; 473, с. 307; 65, с. 589—590; 223, с. 190].

Своеобразными особенностями отличался порядок рассмотрения дел мусульманскими судьями (кади) и исполнения поставленных ими решений. Основными принципами являлись единоличное решение споров и непрерывность судебного процесса. Заседания готовил судебный писарь, собиравший искивые заявления-записки, при помощи которых стороны обращались в суд, изложив суть спора. Слушание дела обычно начиналось с того, что судья предлагал истцу изложить свою претензию, а затем обращался к ответчику с требованием признать обоснованность иска. В случае согласия ответчика разбор дела заканчивался, и судья выносил решение. Если же тот отказывался признать ответственность, судья предлагал истцу представить доказательство своего права. Когда истцу не удавалось доказать свою претензию, а ответчик приносил клятву в том, что он невиновен, иск ствергался. По преданию, судья не мог выносить решение, выслушав только одну сторону в споре, но должен был предоставить тяжущимся абсолютно равные права. Даже если сам халиф выступал стороной в процессе, он был обязан сидеть перед судьей на одном ковре с другими участниками тяжбы (см., например [223, с. 186; 473, с. 306; 65, с. 592, 594; 336, с. 206; 83, с. 291; 267, с. 136]).

Кроме признания и клятвы ответчика, основаниями для постановления кади могли служить письменные документы, а также обоснованные, с точки зрения судьи, слухи и его личное убеждение, сложившееся на основе известных только ему фактов. Однако роль основного доказательства отводилась показаниям свидетелей-очевидцев. Причем мусульманское право отдает явное предпочтение показаниям мужчин. В Коране по этому поводу говорится: «И берите в свидетели двух из ваших мужчин. А если не будет двух мужчин, то — мужчину и двух женщин, на которых вы согласны, как свидетелей, чтобы если собьется одна, то напомнила бы ей другая. И пусть не отказываются свидетели, когда их зовут...» (II, 282). Толкуя данное положение священной книги и конкретизируя его на основе сравнения с многочисленными преданиями о высказываниях Пророка, ученые юристы пришли к выводу, что по преступлениям, за которые мусульманское право предусматривает строго

определенные меры наказания, принимаются свидетельские показания только мужчин — четырех по прелюбодеянию или двух по иным деяниям, представляющим наибольшую опасность для общины верующих. По менее значительным правонарушениям и обычным спорам показания одного мужчины могли дополняться свидетельством двух женщин и лишь в исключительных случаях, когда речь шла о чисто женских делах, свидетелями были вправе выступать одни женщины [372, с. 82; 336, с. 295—296, 488; 65, с. 603, 607, 612].

Мусульманское право не знает принципиальных различий в порядке рассмотрения дел в зависимости от их содержания. Правда, обычные тяжбы гражданско-правового характера по сделкам и вопросам личного статуса, а также такие преступления, как ложное обвинение в прелюбодеянии, убийство и телесные повреждения, кади рассматривал только по иску лица, право которого нарушено. Иные дела могли стать предметом судебного разбирательства по требованию любого, в том числе и по инициативе самого судьи. Любой вопрос единолично решался судьей в течение одного заседания. До середины VIII в. записей хода разбирательства и его итогов не велось, а по окончании процесса принятое по делу решение немедленно приводилось в исполнение. Судье нечасто приходилось прибегать для этого к принудительным мерам, поскольку виновная сторона во многих случаях добровольно подчинялась решению кади. Не случайно, отмечают современные исследователи, в раннем халифате не существовало тюрем, а применялось лишь содержание провинившегося в мечети или собственном доме без права их покидать. Лишь при Омаре появилось первое здание, специально выделенное под тюрьму. Однако уже в начальный период правления Аббасидов судебный писарь вел протокол судебного заседания и официально заносил в него принятое кади решение. В штат суда, кроме того, были включены специальные служащие, обеспечивающие принудительное исполнение решений. При каждом суде имела своя тюрьма и плеть для телесного наказания [473, с. 306—307; 165, с. 592, 614].

Пределы юрисдикции мусульманских судей были весьма подвижны и под влиянием различных факторов периодически изменялись. Так, во время правления «праведных» халифов судьям, как правило, делегировалось право на разрешение споров гражданско- и семейно-правового характера. Изредка им поручалось рассмотрение жалоб на произвол чиновников. Со временем рамки юрисдикции судей расширились и стали охватывать также истребование от недобросовестных должников исполнения обязательств в пользу кредитора, исполнение завещаний, охрану имущества сирот и прав лиц, не обладающих полной дееспособностью, контроль над вакфами, дачу разрешений сиротам на вступление в брак и даже наказание преступников и лиц, не исполняющих свои религиозные обязанности (см. [223, с. 186; 473, с. 307—308; 336, с. 494; 372, с. 79 и сл.;

397, с. 74; 56, с. 221—222]). Однако все эти функции мусульманско-правовая доктрина включала в круг полномочий лишь кади, наделяемого максимально широкой юрисдикцией, — самого правителя, его наместника или верховного судьи халифа. Обычные судьи, естественно, не пользовались всем объемом полномочий, закрепленных за ними теорией мусульманского права судия.

Как правило, сфера полномочий кади устанавливалась при его назначении. За исключением вопросов компенсации за телесные повреждения, из его ведения в большинстве случаев изымалось рассмотрение уголовных дел. Эта функция оставалась в целом прерогативой правителя, наместников и полиции, которые имели возможность применять к правонарушителям принудительные меры наказания. Такое «разделение труда» во многом объясняется тем, что судьи практически не располагали собственным эффективным аппаратом принудительного исполнения и поэтому их решения могли быть полностью и точно реализованы только в случае добровольного согласия с ними спорящих сторон. Когда же возникала необходимость применить силу, кади был вынужден обращаться за помощью к тем органам, которые ею обладали. В этой связи необходимо напомнить, что теория мусульманского государства не знала принципиального отделения судебной власти от исполнительной, не разработала точных правовых основ взаимоотношений кади и исполнительным аппаратом и разграничения их полномочий. В результате правители и наместники не просто определяли пределы юрисдикции судей, но и могли непосредственно вмешиваться в отправление правосудия. От них прямо зависело и исполнение постановляемых кади решений. Если халиф их не признавал, то судье не оставалось ничего другого, как уйти в отставку. Наместники в свою очередь юридически не были обязаны приводить в исполнение судебные решения. Многие здесь определялось авторитетом судьи и его отношениями с наместником. Если они были хорошими и наместник поддерживал кади, то его решения исполнялись. В противном случае судья оказывался бессильным [223, с. 180; 336, с. 38—39; 372, с. 110, 132].

Складывалась своеобразная противоречивая ситуация: с одной стороны, решения судьи считались окончательными и в принципе не подлежали пересмотру или отмене, а с другой — исполнялись только при условии, что с ними соглашались наместник и его аппарат и полиция. Учитывая реальные возможности исполнительной власти и слабость суда, многие предпочитали обращаться за защитой своих прав не к судье, а прямо к наместнику или даже самому халифу. В первую очередь это относилось к жалобам на произвол чиновников, против которых судья не мог ничего поделать. Разбор таких жалоб постепенно превратился в особое направление деятельности правителя, относительно независимое от судопроизводства, хотя и близко примыкающее к нему. Со временем эта функция стала возлагаться на

специальных судей, что привело к образованию самостоятельного государственного института — «ведомства жалоб».

Таким образом, в период правления Аббасидов сложилась судебная система, состоящая из двух звеньев: судов кади, которые придерживались норм мусульманского права, призывали к религиозной совести верующих и рассчитывали на добровольное исполнение последними судебных решений, и «ведомств жалоб», которые опирались на вполне реальную силу государственного аппарата принуждения. Данная судебная система оставалась без принципиальных изменений вплоть до середины XIX в. В течение всего этого времени деятельность судов кади, их роль в государственном механизме и политической системе в целом определялись рядом факторов. Первый из них, как уже отмечалось, был связан с постепенным ограничением свободы судейского усмотрения рамками определенного толка мусульманского права. Как уже отмечалось, к XVI в. с завоеванием турками-османами территории большинства арабских стран в качестве официального утвердился ханифитский толк. Из числа последователей этой школы султан назначал шейх уль-ислама (впервые эта должность была введена при султанине Мурадде I в 1424 г.), который частично наделялся полномочиями, ранее возлагавшимися на верховного судью халифата. Он являлся вторым после самого правителя лицом в государстве и выполнял функции верховного муфтия — знатока фикха, дающего обязательные заключения — фетвы по неясным мусульманско-правовым вопросам. Шейх уль-исламу подчинялись назначаемые им кади и обычные муфтии, которые имелись в каждом крупном центре и рассматривали сложные дела вместе с судьями. Важнейшее значение имело издание в начале XVI в. султаном Селимом I (1512—1520) указа об обязательном применении ханифитского толка всеми судьями и муфтиями образовавшейся Османской империи (см. [213, с. 19; 221, с. 56; 466, с. 186]).

Наряду с введением официального толка заметное влияние на деятельность мусульманских судов оказывала расширяющаяся нормотворческая практика правителей. Издание нормативно-правовых актов по административно-финансовым, земельным и уголовным вопросам, а также относительно судебного процесса имело место практически при всех османских султанах, но лишь Мехмед Фатих (1451—1481) систематизировал их и ввел в действие в виде двух сводных законов — канун-наме, причем второй из них содержал обширный раздел об уголовных наказаниях. Однако наибольшую известность приобрела законодательная деятельность Селима I (1512—1520) и особенно Сулеймана Законодателя (1520—1566), во время правления которого шейх уль-ислам Абу Сууд составил неофициальный сборник фетв по различным отраслям мусульманского права и подготовил к изданию знаменитый сборник султанских указов.

Подобная практика продолжалась в XVI—XVII вв. при дру-

гих османских правителях, вводивших в действие многочисленные законы, которые нередко противоречили мусульманскому праву (см. [491, с. 15; 466, с. 16; 221, с. 54—59]). Следует отметить, что содержащиеся в этих актах нормы были рассчитаны на применение главным образом не мусульманскими судами, а органами типа прежних «ведомств жалоб», которые при османском господстве из придворных судов халифов и наместников превратились в систему светских судебных учреждений, осуществлявших правосудие параллельно с кади.

Порядок рассмотрения дел светскими судами также существенно отличался от правил процесса, применявшихся кади. Например, они могли принимать такие виды доказательств, которые запрещались мусульманским правом (в том числе и показания, полученные под пыткой), были вправе принудить стороны к мировой сделке, вызывать свидетелей по собственной инициативе и приводить их к присяге, откладывать вынесение решения до окончательного расследования дела и установления истины и т. д. (см. [223, с. 191; 291; 57, с. 81—84; 56, с. 222; 398, с. 76—77]). Одновременно эти суды были одним из каналов приспособления многих норм мусульманского права к потребностям общественного развития со ссылкой на «справедливость» и необходимость учета «изменившихся» интересов и обстоятельств (см., например, [466, с. 223]).

На протяжении столетий соотношение между светскими и мусульманскими судами не оставалось стабильным. В частности, в XVII—XVIII вв. практика издания правителями канун-наме заметно сократилась и одновременно укрепилось положение шейх уль-ислама и возглавляемых им мусульманских судов. Султан Мустафа II (1695—1703) даже предпринял попытку отменить все налоги и сборы, не предусмотренные шариатом и собираемые светскими судами, а также издал указ о том, что все судебные органы должны применять только закрепленные мусульманским правом меры уголовного наказания [221, с. 59—60]. Однако в целом светские судебные органы стояли над кади, ограничивая их юрисдикцию и снижая роль в деятельности мусульманского государства.

Сфера полномочий мусульманских судов была сравнительно узкой еще и потому, что они не рассматривали брачно-семейные дела немусульман, которые по этим вопросам обращались в собственные суды персонального права. Кроме того, начиная с XVI в. в соответствии с «режимом капитуляций» из ведения кади изымались и торговые споры, если хотя бы одной из сторон в них выступали иностранные купцы, которые занимали господствующие позиции не только во внешней, но в значительной степени и внутренней торговле Османской империи (такие споры подлежали разрешению специальными консульскими судами по европейскому праву (см. об этом [213, с. 16—17; 372, с. 132—135])).

Сложившаяся в средние века судебная система с характер-

ным для нее дуализмом судов кади и светских судебных органов сохранилась в большинстве арабских стран до второй половины XIX в. Так, даже в начале прошлого столетия шейх уль-ислам ежегодно направлял из столицы Османской империи главных мусульманских судей в Каир и Дамаск. Но фактически их роль сводилась к формальному одобрению решений, принимаемых их постоянными заместителями (они подбирались из знатоков мусульманского права и местных обычаев) или муфтиев, к которым судья обращался при решении наиболее сложных дел. Уголовные дела расследовались полицией и рассматривались специальным судом, который действовал при аппарате наместника и часто выносил приговоры, не совпадающие с нормами мусульманского права (см. [223; с. 185; 24, с. 123—131]).

Сложившееся в арабских странах, входивших в состав Османской империи, фактическое разграничение компетенции мусульманских, светских и консульских судов, а также судов персонального права для немусульман получило в середине XIX в. официальное закрепление. Начало этому процессу было положено принятым султаном в 1839 г. специальным манифеста — Гюльханейского хатт-и шерифа, который предусматривал проведение серьезной реформы правовой и судебной систем империи. Он, в частности, провозглашал равенство всех подданных перед законом независимо от их вероисповедания и предусматривал отказ от привлечения к суду без предварительного расследования и от конфискации имущества осужденных преступников. В то же время подтверждалось право немусульман на обращение в свои суды по брачно-семейным делам, а также предполагалось создание смешанных судов взамен консульских для рассмотрения дел с участием иностранцев (см. об этом [213, с. 108—109; 166, с. 179]).

В 1840 г. началась судебная реформа, растянувшаяся на многие годы. Результатом же ее было еще большее ограничение юрисдикции мусульманских судов. Так, с изданием в 1840 г. уголовного кодекса (в дальнейшем он неоднократно обновлялся), ориентированного на французское законодательство, все уголовные дела были официально переданы из ведения кади специальным уголовным судам, применявшим уголовно-процессуальные кодексы 1850, а затем и 1879 г. В 1869 г. были созданы торговые суды, решавшие споры на основании торгового закона 1850 г. и процессуальных законов 1861 и 1880 гг. Наконец, в 1879 г. все дела, связанные с земельной собственностью, также стали рассматриваться специальными судами, применявшими закон о земле 1858 г. К этому времени юрисдикция мусульманских судов ограничивалась в основном рассмотрением вопросов личного статуса, а также отдельных споров гражданско-правового характера. Нормы личного статуса оставались некодифицированными, а в области регулирования гражданских правоотношений в 1869—1877 гг., как уже отмечалось, была принята Маджалла. Четыре из шестнадцати ее книг были по-

священы судоустройству и правилам процесса, однако многие из этих норм оказались отмененными с принятием в 1880 г. специального процессуального закона для мусульманских судов.

Следует отметить известное своеобразие судебной реформы Египта, который хотя официально и входил в состав Османской империи, но с начала XIX в. пользовался фактической автономией в вопросах внутреннего управления и законодательства. На него не распространялось действие указанных выше нормативно-правовых актов, изданных султаном. Однако предпринятая здесь перестройка судебной и правовой систем во многом совпадала с тем, что происходило в соседних арабских странах.

Уже в середине XIX в. все торговые споры в Египте решались специальными советами, применявшими положения османского торгового закона, а в случае его молчания — французского торгового кодекса. В 1855 г. начал действовать первый египетский уголовный кодекс и стали функционировать специальные уголовные суды. Однако наиболее серьезные изменения в области судоустройства Египта произошли в 1876 г., когда вступили в силу упоминавшиеся выше уголовный, гражданский, торговый, уголовно- и гражданско-процессуальные кодексы и закон о морской торговле для смешанных судов. Эти суды, которые были созданы вместо прежних консульских, отныне рассматривали все дела с участием иностранцев. А в 1883 г. были приняты почти текстуально совпадающие с данными законами кодексы и для национальных судов. Их юрисдикция охватывала решение всех дел египтян за исключением вопросов личного статуса, которые остались в ведении мусульманских судов.

В отличие от аналогичных судов в других арабских странах, входивших в состав Османской империи, египетские суды кади не рассматривали иных вопросов. В 1880 г. было введено в действие первое положение о процессе для мусульманских судов Египта, а в 1897 г. оно было заменено новым, которое с многочисленными изменениями и дополнениями действовало вплоть до 30-х годов нынешнего столетия (см. об этом [213, с. 146; 466, с. 227—228; 491, с. 21—26, 82 и др.]).

В арабских странах с наиболее низким уровнем общественного развития, которые не входили в состав Османской империи или пользовались внутренней автономией и фактически не подчинялись власти султана (например, в государствах Аравийского полуострова и Персидского залива), мусульманские суды продолжали в рассматриваемое время по существу монопольно вершить правосудие. В тех же странах, которые в XIX в. стали колониальными владениями европейских держав (Марокко, Тунис, Алжир, Аден), мусульманские суды действовали параллельно с судебными органами, созданными колонизаторами для защиты интересов европейского меньшинства.

В середине XX в. с завоеванием народами большинства стран Арабского Востока национальной независимости (рядом стран Северной Африки, Сирии, Ливана и др.) или свержением монар-

хических реакционных режимов (Египет, Йемен) начался новый этап развития их судебных систем, в ходе которого в организацию и деятельность мусульманских судов во многих случаях были внесены существенные изменения.

Для современных судебных систем большинства рассматриваемых стран характерен сложившийся еще в раннее средневековье дуализм мусульманских и светских судов. Лишь в четырех из них суды кади к настоящему времени ликвидированы: в Египте это произошло в 1956 г., Тунисе — в 1957 г., Алжире — в 1963 г. и НДРЙ — в 1972—1974 гг. (мусульманские суды были упразднены в 1954 г. и в Ливии, но спустя четыре года восстановлены). Так, в Египте до июльской революции 1952 г. организация и порядок работы мусульманских судов регулировались законом № 78 от 1931 г. В соответствии с ним в стране создавались мусульманские суды трех ступеней — низшие, рассматривавшие простые дела, первой инстанции, юрисдикция которых включала разбор более сложных дел и апелляция на решения низших судов, и верховный суд. Их состав назначался соответственно министром юстиции или королем. Согласно закону № 91 от 1937 г., эти суды рассматривали брачно-семейные дела мусульман и споры, связанные с вакуфным имуществом. Вопросы опеки, попечительства и ограничения дееспособности как мусульман, так и немусульман решались специальными советами, которые в 1947 г. были заменены соответствующими судами. Как и мусульманские суды, они применяли положения законодательства, ориентирующегося на фикх, а в случае его молчания — на материальные и процессуальные нормы мусульманского права ханифитского толка.

Закон № 462 от 1955 г. упразднил с 1 января 1956 г. все указанные выше судебные органы, а также суды персонального права для немусульман и передал их полномочия «национальным» (общегражданским) судам, решения которых по делам личного статуса могут быть обжалованы в специальную палату Кассационного суда. Вплоть до настоящего времени при рассмотрении брачно-семейных дел мусульман здесь продолжают применяться законы 1920 и 1929 гг., закрепившие основные положения мусульманского семейного права. Следует отметить также, что египетские суды применяют целый ряд предписаний фикха не только к мусульманам, но и к гражданам страны, исповедующим иные религии. Это прежде всего относится к законам о наследовании 1943 г., завещании 1946 г., вакфах 1946 г., опеке и попечительстве и к ряду других нормативных актов, которые зафиксировали основные принципы и нормы мусульманского права. Порядок решения дел личного статуса регулируется отдельными процессуальными положениями упоминавшегося выше закона № 78 от 1931 г. (частично он был оставлен в силе и после ликвидации мусульманских судов), а также статьями специальной главы гражданско-процессуального кодекса 1949 г., посвященной правилам рассмотрения этой катего-

рии дел и включенной в кодекс законом № 126 от 1951 г. Это законодательство в целом ориентируется на закрепление мусульманских процессуальных норм, хотя в отдельных случаях предусматривает и иные правила (например, оно отдает предпочтение письменным доказательствам перед показаниями очевидцев). Согласно ст. 280 закона № 78 от 1931 г., в случае молчания закона по вопросам личного статуса суды применяют наиболее предпочтительные выводы ханифитского толка мусульманского права. Специально для решения данной категории дел членами национальных судов стали назначаться выпускники мусульманского университета Аль-Азхар. Однако большинство судей, которым поручается рассмотрение таких споров, получили юридическое образование буржуазного образца и не имеют специальной мусульманско-правовой подготовки. Такое положение, по мнению крупного французского компаративиста Р. Дювида, ослабляет позиции мусульманского права в большей степени, чем принятие законодательства, ориентирующегося на западноевропейские модели [159, с. 409].

До завоевания независимости НДРЙ в 1967 г. основу судебной системы Южного Йемена составляли мусульманские суды и суды обычного права. Кади применяли положения фикха в форме произведений авторитетных юристов (в основном шافийского толка) или в виде нормативных актов, принятых правителями полуфеодальных государственных образований (например, уголовный мусульманский кодекс султаната Куаити). В начале 70-х годов эти реакционные учреждения были ликвидированы, и их место заняли общие суды — первой инстанции и провинциальные, а в 1978 г. был создан и Верховный суд. Однако и новые судебные органы в отдельных случаях продолжают применять нормы мусульманского права, воспринятые семейным законом 1974 г., а также при рассмотрении наследственных дел (этот правовой институт пока законодательно не урегулирован). Кроме того, объяснительная записка к семейному закону, принятая решением министра юстиции, предусматривает, что в случае его молчания суд должен применить общие принципы мусульманского права, которые не ограничиваются каким-либо одним толком и соответствуют смыслу нового национального законодательства [111, 1976, № 37, с. 185]. Не случайно отдельные члены ликвидированных мусульманских судов были включены в состав новых судебных органов, столкнувшихся с необходимостью применять нормы фикха. Закономерно также, что по закону № 7 от 1980 г. о судостроительстве НДРЙ судьей может быть назначено лицо, окончившее факультет мусульманского права (текст закона см. [98, с. 154—169]).

Судебные системы арабских стран, где сохраняются мусульманские суды, можно разделить на две основные группы. Первая сложилась в тех из них, которые достигли сравнительно высокого уровня общественного развития и стигли государство по своей природе является буржуазным или выражает интересы бур-

жуазно-феодалного блока социально-классовых сил (Ливан, Судан, Иордания, Марокко). К этой группе примыкают также судебные системы Ирака, Ливии и Сирии. Организация мусульманских судов каждой из этих стран имеет свои особенности. Нередко она сводится к формированию лишь судов низшей инстанции (например, в Марокко). Однако в отдельных случаях функционирует многоступенчатая система мусульманских судов. Так, в Судане она включает районные мусульманские суды трех ступеней и несколько апелляционных судов.

Своеобразной особенностью судебных систем стран, население которых придерживается различных направлений и толков мусульманского права, является создание нескольких параллельных систем мусульманских судов, например, суннитских и джафаритских судов в Ираке и Ливане, специальных судов для друзов в Сирии и Ираке. Нередко в этой группе стран образуются и верховные мусульманские суды, выполняющие функции апелляционной инстанции. Так, в Ливане верховные суннитский и джафаритский суды включают трех судей и специального прокурора, а в Иордании апелляционный мусульманский суд назначается королем в составе председателя и двух членов. В Ливии создано несколько апелляционных мусульманских судов, каждый из которых состоит из председателя, его заместителя и советников, причем решения принимаются тремя советниками большинством голосов. В отдельных случаях апелляции на решения мусульманских судов подаются в вышестоящий гражданский суд (Марокко), а в Сирии, Судане и Ираке — в специальную палату верховной судебной инстанции (в Судане главный кади страны является членом Верховного суда). Состав мусульманских судов здесь определяется главой государства, министром юстиции или высшим советом магистратуры. Все кади получают жалованье из государственной казны, а решения мусульманских судов выполняются компетентными государственными учреждениями — полицией, органами внутренних дел и т. п. (см. об этом [466, с. 254 и сл.; 491, с. 86—87, 96—97]).

Юрисдикция мусульманских судов в рассматриваемой группе стран включает прежде всего рассмотрение дел личного статуса, сторонами в которых выступают мусульмане (брачно-семейные дела немусульман входят в компетенцию специальных религиозных судов). В отдельных случаях они решают и иные категории споров. Например, ст. 105 конституции Иордании 1952 г. (текст см. [97, с. 101—128]) предусматривает возможность рассмотрения мусульманскими судами споров, связанных с определением компенсации за убийство и телесные повреждения, даже если в деле участвует немусульманин, но стороны согласились передать дело в шариатский суд. Согласно иорданскому закону о мусульманских судах от 1967 г., данные суды компетентны решать не только вопросы «личного статуса», но и любой другой спор, если стороны требуют рассмотреть его на основе мусульманского права [352, с. 25]. Кроме отправления

правосудия мусульманские суды в этих странах регистрируют браки и разводы или назначают специальных чиновников для выполнения таких нотариальных действий.

При рассмотрении дел мусульманские суды данной группы стран применяют главным образом нормы мусульманского права (это положение, например, прямо закреплено в ст. 106 конституции Иордании). Причем в большинстве случаев речь идет о кодифицированных нормах фикха — закрепленных кодексами и иными сводными нормативно-правовыми актами (например, законами о «личном статусе»). В мусульманских судах здесь используются либо отдельные процессуальные законы (регламент мусульманских судов Ливана от 1942 г., процессуальный закон 1959 г. Иордании и т. д.), либо специальные разделы общих гражданско-процессуальных актов (например, книга IV главы II ГК Ирака 1969 г.). Как правило, законодательство закрепляет многие принципы и нормы мусульманского процессуального права (например, принцип единоличного рассмотрения дел кади в судах первой инстанции). Важно иметь в виду, что в данной группе арабских стран к отдельным процессуальным нормам мусульманского права могут обращаться и общегражданские суды. В частности, в Ливии при применении ряда изданных в последние годы уголовных законов, закрепляющих предписания шариата, используются мусульманско-правовые правила доказательства отдельных преступлений.

Особую группу образуют судебные системы монархических государств Аравийского полуострова и Персидского залива, а также ЙАР, развитие которых испытывает глубокое влияние феодальных пережитков. Во многих из них ныне действующие мусульманские суды были образованы сравнительно недавно (например, в Кувейте первые такие суды для рассмотрения вопросов личного статуса и земельных споров возникли лишь в 40-х годах XX в.). Еще недавно в ряде стран монарх, как того требует мусульманская традиция, сам решал основную часть судебных дел, следуя процессуальным принципам шариата. В настоящее время лишь султан Омана эпизодически лично разбирает судебные споры. В других странах хотя монарх и сохраняет за собой прерогативы верховного судьи, фактически правосудие осуществляется от его имени назначаемыми им судами, главным образом мусульманскими, которые занимают господствующее положение в судебной системе. В Омане же и наименее развитых эмиратах Персидского залива они являются единственными судебными органами, решения которых считаются окончательными и могут быть отменены или пересмотрены только главой государства, выполняющим здесь апелляционные функции (см. [188, с. 74—75; 329, с. 117; 397, с. 145—146]).

В каждой из указанных стран, как правило, действует многоуровневая система мусульманских судов, юрисдикция которых не ограничивается отношениями личного статуса, но нередко включает рассмотрение гражданских споров и даже уголовных

преступлений. Причем они полномочны решать дела граждан любого вероисповедания (за исключением брачно-семейных вопросов). Вплоть до недавнего времени организация и порядок работы этих судов не были законодательно урегулированы и строились в соответствии с традиционными нормами мусульманского права в том виде, в котором они применялись еще в раннем средневековье.

В последнее десятилетие положение, однако, изменилось. Так, в Кувейте структура и полномочия мусульманских судов ныне определяются законом о судоустройстве 1959 г. с изменениями 1965 г. (текст см. [101, ч. 2, с. 49—70]), в соответствии с которым в стране созданы суды первой инстанции (решают незначительные гражданские и торговые споры), так называемые суммарные (их юрисдикция простирается на дела личного статуса, а также споры, связанные с вакуфным имуществом и дарениями) и Верховный апелляционный суд. В принципе аналогичную структуру мусульманских судов закрепляет закон о судоустройстве ЙАР 1976 г.

Система мусульманских судов в Бахрейне отличается известным дуализмом, который объясняется тем, что наряду с суннитами, составляющими большинство населения, здесь проживает значительное число последователей джафаритского толка мусульманского права. Закон № 13 1971 г. о судоустройстве Бахрейна (текст см. [104, ч. 2, с. 704—710]) предусматривает создание суннитских и джафаритских судов первой инстанции для рассмотрения дел о дарении и всех вопросов личного статуса мусульман за исключением споров о наследстве, решаемых гражданскими судами. Кроме того, мусульманские суды в этой стране выполняют и нотариальные функции. Их решения обжалуются в Верховном апелляционном суде, имеющем в своем составе суннитскую и джафаритскую палаты.

В Саудовской Аравии до середины 70-х годов система мусульманских судов имела три уровня. Низшей судебной инстанцией являлись суды суммарной юрисдикции, в каждом из которых один кади рассматривал мелкие имущественные споры, дела личного статуса и незначительные правонарушения. Действовали два апелляционных суда, юрисдикция которых включала рассмотрение жалоб на решения судов низшей инстанции, а также разбор споров о недвижимости и серьезных уголовных дел. Каждый из апелляционных судов назначался в составе трех членов, но большинство дел и здесь рассматривал один судья (судом в полном составе рассматривались лишь дела, связанные с убийством). Решения этих судов по наиболее серьезным делам утверждались Советом магистратуры, игравшим роль верховной апелляционной инстанции (см. [466, с. 355—356]).

В настоящее время в Саудовской Аравии действует несколько иная судебная система, введенная регламентом № 64 от 1975 г. о судах (текст см. [117]). Она включает суды первой инстанции из одного кади, решающего брачно-семейные дела и

незначительные гражданско-правовые споры; так называемые общие суды, рассматривающие в составе трех кади уголовные преступления; апелляционный суд, имеющий палаты по уголовным, брачно-семейным и иным вопросам, а также Высший судебный совет, осуществляющий контроль над всеми мусульманскими судами и выполняющий функции высшей апелляционной инстанции по наиболее серьезным уголовным делам.

Законодательство рассматриваемых стран предъявляет особые требования к мусульманским судьям. Так, в Саудовской Аравии, согласно регламенту 1975 г., членом суда может быть назначено лишь лицо, имеющее высшее религиозно-правовое образование. Конституция ЙАР 1970 г. (текст см. [103, с. 286—303]) гласит, что судебные функции может выполнять только знаток мусульманского права, обладающий хорошей репутацией и отличающийся примерным поведением (ст. 146), а члены Верховного конституционного суда назначаются исключительно из числа мусульманских ученых-правоведов (ст. 155). Действующий в ЙАР закон № 90 от 1976 г. о доказательствах, арбитраже и обязанностях судьи (текст см. [107, 1976, № 6]) формулирует ряд заимствованных из фикха условий, которым должен удовлетворять судья (в частности, ему запрещается принимать от тяжущихся подарки и приглашения посетить их дом). Законодательство этих стран восприняло много принципов и норм мусульманского процессуального права. Так, мусульманские суды в Саудовской Аравии при доказательстве преступлений отдают предпочтение свидетельским показаниям и признанию обвиняемого, на основе которых в течение одного заседания выносят приговор (см. [535, с. 144—160, 564—566]). В ЙАР в соответствии с законом № 90 от 1976 г. по наиболее опасным преступлениям судьи принимают показания только мужчин, а по обычным спорам показания одного мужчины могут быть заменены свидетельством двух женщин. По делам, не связанным с уголовным преступлением, расторжением брака или обвинением мужем жены в нарушении верности, сторонам разрешается передать спор на третейское разбирательство.

Общий анализ организации и деятельности мусульманских судов позволяет сделать вывод о том, что в большинстве арабских стран они продолжают играть важную роль в механизме правового регулирования.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Мусульманское право — сложное социальное явление, имеющее долгую историю развития. Оно возникло в период разложения родо-племенного строя и становления раннефеодального государства на западе Аравийского полуострова. Мусульманское право как система юридических норм образовалось не сразу. В первый, начальный, период развития ислама и мусульманской общины, когда процесс создания государства и классового общества еще не закончился, в едином мусульманском социально-регулятивном комплексе юридические и иные правила поведения практически не различались. Не случайно в это время мусульманская догматика (богословие) и правоведение тесно переплетались и не составляли самостоятельных направлений мусульманской идеологии. Такое положение сохранялось вплоть до середины X в., когда правоведение отделилось от мусульманской догматической теологии и сформировались мусульманско-правовые школы (толки). К концу первого тысячелетия процесс складывания феодального мусульманского государства в основном завершился. Одновременно произошло и становление мусульманского права как системы юридических правил поведения, выражавших в основном волю господствовавшей верхушки феодального тескратического общества и в той или иной форме защищавшихся государством.

Мусульманское право хотя и связано тесно с религией ислама, но не сливается с ней. Поэтому мусульманское право можно рассматривать в качестве юридического явления, которое относится к правовой, а не религиозной системе (мусульманское право в узком, собственном смысле). Основное отличие норм мусульманского права в этом значении от религиозных правил поведения — их обеспеченность принудительной силой государства. Вместе с тем, мусульманское право тесно взаимодействует с религиозными и моральными нормами, с обычаями в единой системе социально-нормативного регулирования, которая может быть названа мусульманским правом в широком смысле.

Мусульманское право — самостоятельная правовая система. Поэтому изучение его представляет не только исторический, но и общетеоретический интерес. Его анализ в сравнительном плане показывает, что некоторые понятия и выводы общей теории права, претендующие на характер общезначимых, нуждаются в дальнейшем развитии и уточнении с учетом особенностей основных правовых систем современности, одной из которых и является

су мусульманское право. В частности, характерной чертой мусульманского права является то, что государство непосредственно не участвовало в формировании большинства его норм. Оно выполняло свою правотворческую роль косвенно — путем санкционирования выводов мусульманско-правовых толков (*мазхабов*). Роль основного источника мусульманского права в юридическом смысле принадлежала доктрине, а государство официально санкционировало ее выводы, назначая судей и налагая на них обязанность решать дела на основании учения определенного толка. Коран в этих условиях можно рассматривать как общую идеологическую основу мусульманского права, поскольку лишь небольшое число его норм исходит из «божественного откровения» и преданий о жизни Пророка (*сунны*).

Особенностью механизма действия мусульманского права является то, что оно выступало главным образом в виде казуальных норм, индивидуально-правовых решений. Это во многом объясняет характер мусульманского права как системы противоречивых норм. Одновременно такой характер мусульманского права предопределил исключительно важную роль судьи в осуществлении его положений. Понятие нормы мусульманского права заметно отличается от представлений, утвердившихся в других правовых системах. Особое значение для регулирующего действия этого права имеют не только конкретные правила поведения, но и общие принципы, сформулированные правоведами. Для механизма действия мусульманского права характерны также существенные перепады в уровнях реализации положений различных его отраслей. Многие его предписания практически не применялись, оставаясь моментом мусульманско-правовой идеологии, а не системой действующих норм.

Система мусульманского права включает ряд институтов и отраслей, которые по своему составу отличаются большой спецификой. В частности, в нее входит и международное право. Одновременно она отличается неопределенностью, запутанностью и противоречивостью. Такая черта во многом объясняется тем, что мусульманское право теоретически не знает принципа судебного прецедента. В силу этого со временем оно превратилось в собрание огромного множества самых разнообразных норм, возникших в различные исторические эпохи.

В течение многих столетий мусульманское право занимало центральные позиции в правовых системах целого ряда стран Востока. Наряду с ним действовали и иные правовые нормы, в частности, персональное право немусульман, нормы европейского права (режим капитуляций), а также акты правителей, которые нередко противоречили положениям мусульманского права. Однако вплоть до середины XIX в. именно мусульманское право играло ведущую роль в правовых системах. Это объясняется, в частности, тем, что в его составе можно обнаружить самые различные нормы, отражающие интересы широкого круга социально-политических сил.

В XIX в. в положении мусульманского права произошли существенные изменения: в наиболее развитых странах оно уступило главенствующие позиции законодательству, основанному на заимствовании буржуазных правовых моделей. За мусульманским правом здесь сохранилось значение в регулировании главным образом отношений «личного статуса». Историческое сужение сферы действия мусульманского права не является прямолинейной тенденцией. В последние годы наряду с сокращением масштабов применения его норм в отдельных странах наблюдается расширение рамок его действия в других.

При этом не следует забывать, что мусульманское право оказывает влияние на современное общественное развитие рассматриваемых стран не только в виде системы действующих юридических норм, но и в качестве важного идеологического фактора. Проблемам мусульманского права придается важное значение современными политическими движениями, выступающими под лозунгами ислама, в которых социально-политические аспекты становятся доминирующими. Если учесть, что мусульманское право традиционно рассматривается как главное средство практической реализации сложившихся в исламе представлений о «мусульманском образе жизни» и общественном идеале, то становится понятной существенная роль, которую отводят ему различные политические силы при обосновании своих требований. Роль эта оказывается неоднозначной, поскольку зависит от характера сил и движений, использующих мусульманское право в своих интересах. Сохраняет свою актуальность оценка, данная таким движениям XXVI съездом КПСС: «Главное в том, какие цели преследуют силы, провозглашающие те или иные лозунги. Под знаменем ислама может разворачиваться освободительная борьба. Об этом свидетельствует опыт истории, в том числе и самый недавний. Но он же говорит, что исламскими лозунгами оперирует и реакция, поднимающая контрреволюционные мятежи. Все дело, следовательно, в том, каково реальное содержание того или иного движения» [15, с. 13].

Практика показывает, что в целом в идеологической борьбе мусульманское право выступает главным образом оружием в руках консервативных и даже прямо реакционных сил. Однако не исчерпан до конца и его положительный потенциал, демократические возможности. Прогрессивные силы в странах Востока заинтересованы в том, чтобы мусульманское право и его идеология не были использованы для подрыва антиимпериалистической борьбы. Учитывая глубокое влияние мусульманской религии на широкие слои населения, эти силы обращаются к мусульманскому праву для разъяснения своей политики. Мусульманское право и его идеология могут сыграть положительную роль на этапе радикальных общественных преобразований, способствовать выбору пути социалистической ориентации.

ПРИМЕЧАНИЯ

Глава I

¹ В частности, вопреки теории мусульманского государственного права, реальное соотношение верховной светской и духовной власти в мусульманском государстве далеко не всегда выражалось в их совпадении (см., например, [135, с. 17—78; 221]).

² В настоящем разделе под фикхом понимается не мусульманская юриспруденция (мусульманско-правовая доктрина), а разрабатываемые ею нормы и индивидуальные решения.

³ Отметим, что А. Массэ для определения шариата пользовался термином «канонический закон» в таком же значении [219, с. 74, 80, 90].

⁴ С учетом этого можно поддержать оценку М. Б. Пиотровским фикха как мусульманского канонического права [246, с. 18].

⁵ Видный египетский юрист Абд ар-Раззак ас-Санхури также подчеркивал, что при применении общих принципов шариата, которым гражданский кодекс Египта придает значение субсидиарного источника права, судьи должны обращаться к выводам фикха, изложенным в трудах авторитетных мусульманских правоведов (см. [167, с. 87]).

⁶ Так, Субхи ас-Салих подчеркивает, что фикх в целом занимает место между собственным правом и «божественным откровением» [471, с. 113—121, 130—147]. Й. Шахт считает также, что мусульманское право лежит на рубеже ислама и системы юридических норм [614, с. 2; 619, с. V].

Глава II

¹ Оценивая данный этап развития мусульманского права, А. фон Кремер не без основания отмечал, что «юриспруденция того времени была по преимуществу, даже почти исключительно казуистичной, из которой только впоследствии вывели теорию, переходя от конкретного к общему» [202, с. 16].

² Отмечая важную роль сунны для развития нормативного состава мусульманского права, французский исламовед А. Массэ пишет: «Если сунна может обойтись без Корана, то Коран не может обойтись без сунны» [219, с. 71—72].

³ По мнению М. И. Садагдара, в Коране насчитывается около 150 общих предписаний правового характера и не более 100 конкретных норм (см. [267, с. 15—16]).

⁴ Высказываются и иные мнения по данному вопросу. В частности, Р. Давид полагает, что «мусульманское право содержит очень мало императивных положений и предоставляет широкие возможности свободной инициативе» [159, с. 399].

⁵ В этой связи обращает на себя внимание тот факт, что ряд советских и зарубежных исследователей предлагают иные классификации отраслей мусульманского права, не обосновывая, правда, своей позиции, отличающейся от утвердившейся среди мусульманских правоведов точки зрения (см. [267, с. 32; 319, с. 36]).

⁶ Заметим, что без достаточных оснований Р. Шарль рассматривает семейное мусульманское право отдельно от наследственного [319, с. 48—64, 102, 114], а М. И. Садагдар включает их наряду с правом собственности и обязательственным правом в «гражданское право ислама» [267, с. 47—108].

⁷ Обращает на себя внимание тот факт, что мусульманские исследователи не видят различий между нормами деликтного права и правилами поведения иных отраслей по их структуре. Учитывая это обстоятельство, а также факт объединения санкций за все правонарушения в одну отрасль, можно предположить, что мусульманско-правовая доктрина выделяла в составе нормы только два элемента — гипотезу и диспозицию (санкцию).

⁸ Отметим, что авторы подавляющего большинства опубликованных на русском языке исследований, посвященных мусульманскому праву, не рассматривают международное право в качестве его самостоятельной отрасли.

⁹ Такая черта не является чем-то присущим только мусульманскому праву. Так, Н. А. Крашенинникова применительно к древнеиндусскому праву отмечает, что государственное принуждение не выступало главным средством обеспечения его норм в традиционном обществе, где специфические идеологические и социально-психологические факторы порой сводили на нет необходимость государственного принуждения (см. [201, с. 5, 50, 51]).

Глава III

¹ Особая самостоятельность права личного статуса наглядно проявляется, например, в том, что отношения по наследованию и завещанию, которые обычно регулируются нормами гражданского права, в большинстве рассматриваемых стран не подпадают под действие гражданских кодексов. Специфика этих институтов сближает их с семейным правом, с которым они составляют своего рода комплексную отрасль со своими особенностями в форме, источниках и методах правового регулирования.

² Показателен в этом отношении тезис, отстаиваемый Субхи Махмасани: «Мусульманское право следует изучать, исходя из содержания его книг, источников и корней, давших ему жизнь, а не наблюдая поведение мусульман» [468, с. 166].

³ Шиитская концепция власти (государства) в традиционном и современном понимании достаточно подробно исследована советскими учеными (см., например, [165, с. 133—136; 186а, с. 24—34, 138—146; 245, с. 240—275; 247; 256; 257]).

⁴ Тексты использованных в данном разделе конституций арабских стран см. [96, с. 28—59; 98, с. 31—65; 103; 114]. Текст конституции Пакистана 1973 г., восстановленной в 1985 г., а также внесенных в нее изменений и дополнений см. [122; 125а, 1985, XIII, № 4, 5].

⁵ Текст декларации см. [103, с. 218—220].

⁶ На возможность толкования конституционной нормы о государственном статусе ислама как признания всеобъемлющего исламского характера государства обращает внимание Г. И. Муромцев, отмечая, что провозглашение ислама государственной религией или шариата основой законодательства в глазах широких масс может означать наделение государства теократическими чертами. «Придание религии государственного характера в данном случае должно обозначать распространение принципов ислама на организацию власти государства» [230, с. 32].

⁷ Текст этого документа, выполняющего роль временной конституции, см. [100, с. 153—166].

⁸ Текст конституции ИРИ см. [113].

⁹ Следует подчеркнуть, что *байа* (или *мубайаа*) означает не только присягу верности тому или иному правителю [151, с. 69], но прежде всего понимается в мусульманском праве как своеобразный договор, по которому претендент на пост главы государства и община получают определенные права и несут известные обязанности.

¹⁰ Учитывая это, а также принимая во внимание конституционные полномочия руководителя и Совета по соблюдению конституции по отношению к меджлису, можно согласиться с выводом Л. Алексеева, что духовенство в Иране получило контроль над выборными органами власти [128, с. 107].

¹¹ Иорданский семейный закон 1927 г. в основном воспроизводил положения османского закона. Его основное отличие заключалось в установлении более низкого брачного возраста (16 лет вместо 18 и 17 лет для мужчин и

женщин соответственно), а также в отсутствии указания на то, что развод, данный мужем в состоянии опьянения или под принуждением, недействителен.
¹² Не соответствует действительности утверждение Е. В. Гусева о том, что в Египте в 1962 г. были приняты законы о «личном статусе» для мусульман и немусульман (см. [158, с. 136]).

¹³ В основу этого закона, состоявшего из 181 статьи и ограничивавшегося вопросами брака и развода, были положены уже упоминавшиеся османский закон 1917 г. и семейный закон 1927 г., а также египетские акты 1920 и 1929 гг. Вместе с тем был закреплен ряд новых по сравнению с содержащимися в них положений. В частности, закон 1951 г. предоставлял судье право не регистрировать брак, если разница в возрасте супругов превышала 20 лет, а также признавал однократным развод вне зависимости от формы выражения мужем своего желания развестись (см. [352, с. 22—23]).

¹⁴ Неправильной является характеристика мазуна в НДРИ как «духовного лица» (см. [242, с. 60]).

¹⁵ Неправильно утверждение Е. В. Гусева о том, что иракский закон о «личном статусе» до поправок, внесенных в него в 1963 г., запрещал многоженство [158, с. 137—138].

¹⁶ Интересно, что первоначальный проект египетского закона № 25 от 1929 г. предусматривал возможность заключения нового брака при сохранении предыдущего только по разрешению судьи, если последний убежден в способности мужа содержать всех жен и иждивенцев и справедливо относиться к женам. Однако данная норма не была включена в окончательный текст закона (см. [441, с. 51—58]).

¹⁷ Ошибочно утверждение Е. В. Гусева, что законодательство НДРИ запрещает многоженство [158, с. 138, 141].

¹⁸ Безосновательным является вывод С. М. Пелевина, что по законодательству НДРИ, только после второго расторжения брака возможно примирение супругов. Неубедительной представляется также характеристика автором развода, регулируемого данным законодательством, как деликтного, поскольку виновная в разводе сторона якобы должна выплатить компенсацию [242, с. 61]. Закон не требует от виновного компенсации, а лишь дает право суду обязать его предоставить ее в определенных случаях. Кроме того, здесь допускается расторжение брака и по взаимному согласию супругов без установления виновного и выплаты компенсации.

¹⁹ Явным недоразумением является утверждение С. М. Пелевина, будто *идда* представляет собой «менструальный цикл у женщин в течение одного месяца» [242, с. 61].

²⁰ Не подтверждается фактами вывод Е. В. Гусева о том, что в Египте даже после ликвидации мусульманских судов решение вопросов брака и развода осталось прерогативой мусульманского духовенства, представленного «церковными советами духовных лиц» [158, с. 136, 141].

ИСПОЛЬЗОВАННЫЕ ИСТОЧНИКИ И ЛИТЕРАТУРА

Произведения классиков марксизма-ленинизма, программные документы КПСС, работы деятелей КПСС и Советского государства *

1. Маркс К. К еврейскому вопросу.— Т. 1.
2. Маркс К. Будущие результаты британского владычества в Индии.— Т. 9.
3. Маркс К. Вопрос о войне.— Финансовые дела.— Забастовки.— Т. 9.
4. Маркс К. Греческое восстание.— Т. 10.
5. Маркс К. Объявление войны.— К истории возникновения восточного вопроса.— Т. 10.
6. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Том первый. Книга 1. Процесс производства капитала.— Т. 23.
7. Энгельс Ф. Конституционный вопрос в Германии.— Т. 4.
8. Энгельс Ф. Крестьянская война в Германии.— Т. 7.
9. Энгельс Ф. Людвиг Фейербах и конец классической немецкой философии.— Т. 21.
10. Энгельс Ф. Внешняя политика русского царизма.— Т. 22.
11. Энгельс Ф. К истории первоначального христианства.— Т. 22.
12. Энгельс Ф. Письмо К. Марксу. Около 26 мая 1853 г.— Т. 28.
13. Ленин В. И. Великий почин (О героизме рабочих в тылу. По поводу «коммунистических субботников»).— Т. 39.
14. Ленин В. И. О государстве. Лекция в Свердловском университете 11 июля 1919 г.— Т. 39.
15. Материалы XXVI съезда КПСС. М., 1981.
16. Материалы XXVII съезда Коммунистической партии Советского Союза. М., 1986.
17. Киров С. М. Статьи и речи. Т. 1. М., 1935.

Источники и справочные издания

18. Абу Хамид ал-Газали.— Воскрешение наук о вере. Избранные главы. Пер. с араб., исслед. и коммент. В. В. Наумкина. М., 1980.
19. Ислам. Краткий справочник. М., 1983.
20. Кабус-намэ. М., 1953.
21. Книга законов султана Селима I. Публикация текста, перевод, терминологический коммент. и предисл. А. С. Тверитиновой. М., 1969.
22. Кодекс приличий на Востоке (Адаб-уль-Салихын). Сборник Мухаммед Садык-и-Кашкари. Перевел с тюркского Нил Лыкошин.— Сборник материалов по мусульманству. Т. 2. Таш., 1900.
23. Коран. Пер. и коммент. И. Ю. Крачковского, М., 1963.
24. Лэйн Э. У. Нравы и обычаи египтян в первой половине XIX в. М., 1982.
25. Аль-Маргинани Борхан-эд-Дин Али. Аль-Хидая. Т. 1—4. Таш., 1893.
26. Мусульманское право. Шарият и суд. Перевод применяемого в Османской империи гражданского Свода (Мэджеллэ). Пер. с тур. Т. 1—3. Таш., 1911—1912.
27. Мухаммад ибн Абд ал-Карим аш-Шахрастани. Книга о религиях и сектах

* Произведения К. Маркса и Ф. Энгельса приводятся по 2-му изданию Сочинений, В. И. Ленина — по Полному собранию сочинений.

- (Китаб ал-милал ва-н-нихал). Часть 1. Ислам. Пер. с араб., введ. и коммент. С. М. Прозорова. М., 1984.
28. Мюхтасерюль вигкает или сокращенный вигкает. Курс мусульманского законоведения по школе Ханефидов. Казань, 1845.
 29. *Низам-ал-мулк*. Сиасет-намэ. М.—Л., 1949.
 30. Османская империя в первой четверти XVII века. Сборник документов и материалов. М., 1984.
 31. *Д'Оссон И. М.* Полная картина Оттоманской империи в двух частях. Т. 1. СПб., 1795.
 32. Программа действий НДПА.— «Анис». Кабул. 19.04.1982 (на дару).
 33. Происхождение ислама. Хрестоматия. Ч. 1. М.—Л., 1931.
 34. *Саудовская Аравия* (Справочник) М., 1980.
 35. *Ал-Хасан ибн Муса ан-Наубахти*. Шнитские секты. Пер. с араб., исслед. и коммент. С. М. Прозорова. М., 1973.
 36. Хрестоматия по истории халифата. Составил и перевел Л. И. Надирадзе. М., 1968.
 37. *Шпажников Г. А.* Религии стран Африки. Справочник. М., 1981.
 38. *Шпажников Г. А.* Религии стран Западной Азии. Справочник. М., 1976.
 39. *Абд ар-Рахман Абд Аллах Букайр*. Ал-Мадхал ила-л-масайл ал-мухтара ли-махаким хадрамавт. Каир, 1964.
 40. *Абу Абд Аллах Мухаммад ал-Андалуси*. Бадаи ас-силк фи табаи ал-милк. Ч. 1—2. Багдад, 1977.
 41. *Абу Исхак Ибрахим ибн Муса ибн Мухаммад аш-Шатиби*. Китаб ал-мувафакат. Ч. 1—4. Тунис, 1885.
 42. *Абу Йала Мухаммад ал-Ханбали*. Ал-Ахкам ас-султанийа. Каир, 1966.
 43. *Абу Йусуф*. Китаб ал-харадж. Каир, 1928.
 44. *Абу Мухаммад ал-Кайравани*. Ар-Рисала. Алжир, 1979.
 45. *Абу Хамид Мухаммад ал-Газали*. Ихйа улум ад-дин. Ч. 1—4. Каир, 1939.
 46. *Абу Ханифа Нуман ибн Сабит*. Ал-Фикх ал-акбар. Казань, 1914.
 47. *Абу ал-Хасан Али ал-Маварди*. Адаб ал-кади. С. 1. Багдад, 1971.
 48. *Абу Хатим Мухаммад ал-Казвини*. Китаб ал-хйял фи-л-фикх. Ганновер, 1924.
 49. *Абу ал-Хусайн Мухаммад ибн Али ибн ат-Тайиб*. Китаб ал-мутамад фи усул ал-фикх. Ч. 1—2. Дамаск, 1964—1965.
 50. *Вахба аз-Зухайли*. Ал-Фикх ал-ислами ва адиллатуху. Ч. 1—8. Дамаск, 1984.
 51. *Венсинк А.* Ал-Муджам ал-муфахрас ли-алфаз ал-хадис ан-набави. Ч. 1—7. Лейден, 1936—1969.
 52. *Джалал ад-Дин ас-Суйути*. Ал-Джами ас-сагир. Ч. 1—2. Казань, 1909.
 53. *Закарийа ал-Ансари*. Минхадж ат-туллаб. Тамирхан-Шура, 1907.
 54. *Ибн Идрис Абу Абд Аллах аш-Шафии*. Китаб ал-умм. Ч. 1—7. Каир, 1978.
 55. *Ибн Исхак Халил*. Мухтасар. Париж, 1900.
 56. *Ибн Халдун*. Мукаддима. [Б. м., б. г.]
 57. *Ибн ал-Хасан Али ибн Мухаммад ибн Халиб ал-Басри ал-Маварди*. Ал-Ахкам ас-султанийа ва-л-вилаят ад-динийа. Каир, 1973.
 58. *Йахйа ибн Адам*. Китаб ал-харадж. Лейден, 1896.
 59. *Кахтан Абд ар-Рахман ад-Дури*. Сафват ал-ахкам мин найл ал-автар ва субул ас-салам. Багдад, 1974.
 60. *Мавсуат ал-фикх ал-ислами*. Каир, 1965.
 61. *Маджаллат ал-ахкам ал-адлийа*. Константинополь, 1880.
 62. *Мунир ал-Кади*. Шарх ал-маджалла. Ч. 1—4. Багдад, 1949.
 63. *Ал-Мутамар ат-шаби ал-амм*. Ал-Мисак ал-ватани. [Б. м., б. г.]
 64. *Мухаммад Амин ибн Абидин*. Хашийат насамат ал-асхар. Стамбул, 1883.
 65. *Мухаммад аз-Захри ал-Гамрави*. Ас-Саррадж ал-ваххадж. Каир, 1933.
 66. *Мухаммад ибн Али аш-Шавкани*. Адаб ат-талаб. Сана, 1979.
 67. *Мухаммад ибн Ахмад ибн Джузай ал-Гирнати ал-Малики*. Каванин ал-ахкам аш-шарийа ва масайл ал-фуру ал-фикхийа. Бейрут, 1968.
 68. *Мухаммад ибн ал-Хасан аш-Шайбани*. Ал-Джами ал-кабир. Каир, 1936.

69. *Мухаммад Кадри Паша*. Книга муршид ал-хайран ила марифат ахвал ал-инсан. Каир, 1890.
70. *Мухаммад ал-Марир*. Книга ал-абхас ас-самийа фи-л-махаким ал-исламийа. Ч. 1—2. Тетуан, 1955.
71. *Мухаммад Хасанайн Махлуф*. Булуг ас-сул фи мадхал илм ал-усул. Каир, 1966.
72. *Мухи ад-Дин Абу Закарийа ан-Навави*. Минхадж ат-талибин. Ч. 1—3. Батавия, 1882—1885.
73. *Мухи ад-Дин Абу Закарийа ан-Навави*. Тахзиб ал-асма ва-л-лугат. Т. 1—2. Каир, [б. г.].
74. *Садр ад-Дин Абу Абд Аллах Мухаммад ибн Абд ар-Рахман ад-Димашки*. Книга рахмат ал-умма фи-ихтилаф ал-анимма. Булак, 1883.
75. *Садр аш-Шариа Убайд Аллах ибн Масуд ал-Махбуби*. Тавдих маа хашийат ат-талвих ва шарх аш-шарх. Ч. 1—2. Казань, 1913.
76. *Салих ибн Галиб ал-Куайти ал-Йафий*. Масадир ал-ахкам аш-шарийа. Ч. 1—3. Каир, 1950.
77. *Султан ибн Мухаммад Али*. Хуласат ал-фикх. Казань, 1910.
78. *Таки ад-Дин ибн Тайлийа*. Ас-Сийаса аш-шарийа фи ислах ар-раи ва-р-райа. Каир, 1969.
79. *Ал-Фатва ал-баззазийа*. Ч. 1—2. Казань, 1889.
80. *Ал-Фатва ал-хиндийа*. Т. 1—4. Булак, 1892.
81. *Ал-Хади ал-Факих Абу ал-Лайис Наср ибн Мухаммад ибн Ахмад ибн Ибрахим ас-Самарканди*. Хизанат ал-фикх ва уйун ал-масанл. Т. 1. Багдад, 1965.
82. *Хасанайн Махлуф*. Фатава шарийа ва бухус исламийа. Ч. 1—2. Каир, 1965.
83. *Ал-Хафиз ибн Хаджар ал-Аскалани*. Булуг ал-марам мин джам адиллат ал-ахкам. Каир, 1532 г. х.
84. *Шамс ад-Дин Мухаммад ибн Каййим ал-Джавзийа*. Ат-Турук ал-хукмийа фи-с-сийаса аш-шарийа. Каир, 1317 г. х.
85. Шарх ал-Бадахши ва шарх ал-Аснави. Ч. 1. Каир, [б. г.].
86. *Aghababian R.* Législation iranienne actuelle. Teheran, 1939.
87. *Baillie N. B.* A Digest of Muhammadan Law. P. 1—2. Lahore, 1965.
88. A Dictionary of the Terminology of Rashtun's Tribal Customary Law and Usages. Kabul, 1979.
89. The Encyclopaedia of Islam. New ed. Ed. by H. A. R. Gibb. Vol. 1—5. Leiden — London, 1954—1984.
90. *Ibn al-Nadim, Muhammad ibn Ishaq*. The Fihrist of al-Nadim. N. Y. — L., 1970.
91. International Encyclopaedia of Comparative Law. Vol. 1. The National Reports. Tübingen — Mouton — The Hague — Paris.
92. *Liebesny H. J.* The Law of the Near and Middle East. Readings, Cases and Materials. N. Y., 1975.
93. *al-Shafii Muhammad ibn Idris*. Islamic Jurisprudence. Shafii's Risala. Trans. with introduction by Majid Khaddury. Baltimore, 1961.
94. Shorter Encyclopaedia of Islam. Leiden, 1953.
95. *Wensinck A. Y.* A Handbook of Early Muhammadan Tradition. Alphabetically Arranged. Leiden, 1971.

Законодательные источники

96. Алжирская Народная Демократическая Республика. Конституция и законодательные акты. М., 1983.
97. Конституции государств Ближнего и Среднего Востока. М., 1956.
98. Народная Демократическая Республика Йемен. Конституция и законодательные акты. М., 1985.
99. Национальная хартия Алжирской Народной Демократической Республики. М., 1979.
100. Основные принципы Демократической Республики Афганистан.— Демократическая Республика Афганистан. Справочник. М., 1981.

101. *Али Абд ал-Карим ас-Сувайлам*. Каванин ал-Кувайт вафкан ли-ахир та-дилатиха. Ч. 1—2. Эль-Кувейт, 1975.
102. Ал-Ахвал аш-шахсия ва идарат амвал ал-касирин. Багдад, 1973.
103. Ал-Ахкам ад-дустурийа ли-л-билад ал-арабийа. Бейрут, [б. г.]
104. Давлат ал-Бахрайн. Визатар ат-давла ли-ш-шуун ал-канунийа. Маджмуат ал-каванин ва-т-ташриат ал-хадиса ас-садира фи давлат ал-Бахрайн хилал ал-авам 1970—1979. Ч. 1—2. Манама, 1980.
105. Давлат ал-Имарат ал-Арабийа ал-Муттахида. Ал-Амана ал-амма ли-маджлис ал-вузара. Ал-Джарида ар-расмийа. Абу-Даби.
106. Ал-Джарида ар-расмийа ли-л-Джумхурийа ал-Арабийа ас-Сурийа. Ч. 1. Дамаск.
107. Ал-Джумхурийа ал-Арабийа ал-Йаманийа. Ал-Джарида ар-расмийа. Сана.
108. Ал-Джумхурийа ал-Арабийа ас-Сурийа. Визарат ал-адл. Ал-Канун ал-мадани. Дамаск, [б. г.]
109. Ал-Джумхурийа ал-Арабийа ас-Сурийа. Визарат ал-адл. Маджмуат ал-каванин ва-л-анзима. Ал-Джуз ал-аввал. Ал-Каванин. Дамаск.
110. Ал-Джумхурийа Ал-Арабийа ас-Сурийа. Визарат ал-адл. Муталаат идарат ат-ташри фи визарат ал-адл. Ал-Кутуб ар-расмийа мунзу амм 1950 ила амм 1973. Дамаск, 1973.
111. Джумхурийат ал-Йаман ад-Димукратийа аш-Шабийа. Ал-Джарида ар-расмийа. Ал-Мулхак ал-кануни. Аден.
112. Джумхурийат Миср ал-Арабийа. Ал-Джарида ар-расмийа. Каир.
113. Ад-Дустур ал-ислами ли-Джумхурийат Иран ал-Исламийа. Кум, 1979.
114. Дустур ас-Судан ал-интикали ли-санат 1985.— Ал-Айям. 11.10.1985. Хартум.
115. Канун ал-ахвал аш-шахсия маа ат-тадилат ас-садира фи 31.12.1975. Дамаск, 1976.
116. Ал-Мабади ал-амма фи ташриат ал-ахвал аш-шахсия. Каир, 1962.
117. Ал-Мамлака ал-Арабийа ас-Саудийа. Визарат ал-адл. Низам ал-када. Эр-Рияд, 1396 г. х.
118. Ал-Мамлака ал-Урдуннийа ал-Хашимийа. Ал-Джарида ар-расмийа. Аман.
119. Мудавванат ал-ахвал аш-шахсия. Рабат, 1958.
120. Мулхак ат-ташри ал-хасс ли-л-джарида ар-расмийа ли-Джумхурийат ас-Судан ад-Димукратийа ракм 1320 би-тарих 20.08.1983. Канун ал-иджраат ал-джинаийа ли-санат 1983 (Амр муаккат ракм 27 ли-санат 1983). Хартум, 1983.
121. Мулхак ат-ташри ал-хасс ли-л-джарида ар-расмийа ли-Джумхурийат ас-Судан ад-Димукратийа ракм 1320 би-тарих 09.09.1983. Канун ал-укубат ли-санат 1983 (Амр муаккат ракм 30 ли-санат 1983). Хартум, 1983.
122. The Constitution of Islamic Republic of Pakistan. Karachi, 1973.
123. Journal Officiel de la République Algérienne Démocratique et Populaire. Lois et ordonnances. Alger.
124. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie. Nouakchott.
125. Pakistan. Constitutions of the Countries of the World. The Islamic Republic of Pakistan. Supplement 1982—1984. N. Y., 1984.
- 125a. Pakistan Law Journal. Lahore.

Труды советских и зарубежных авторов

126. *Авксентьев А.* Коран, шариат и адаты. Ставрополь. 1966.
127. *Аклиев А.* Что такое шариат? — Наука и религия. 1968. № 6.
128. *Алексеев А.* О новой конституции Ирана.— Советское государство и право. 1980, № 6.
129. *Алексеев С. С.* Общая теория права. Том 1. М., 1981.
130. *Ансель М.* Методологические проблемы сравнительного права.— Очерки сравнительного права. Сб. ст. М., 1981.
131. *Арабаджян А.* Иранская революция: причины и уроки.— Азия и Африка сегодня. 1986, № 3, 4.
132. *Асадов А. И.* Об источниках мусульманского права.— Ученые записки

- Азербайджанского государственного университета им. С. М. Кирова. Серия юридических наук. № 2, Баку, 1968.
133. *Ацамба Ф. М., Надирадзе Л. И.* Развитие феодализма в арабском халифате.— Историография стран Востока, М., 1977.
 134. *Бабаев В. К.* О преемственности между социалистическим и прошлыми типами права.— Советское государство и право. 1975, № 12.
 135. *Бартольд В. В.* Работы по истории ислама и арабского халифата.— Сочинения. Т. VI, М., 1966.
 136. *Белляев Е. А.* Арабы, ислам и Арабский халифат в раннее средневековье. М., 1966.
 137. *Белляев Е. А.* Предисловие.— *Шарль Р.* Мусульманское право, М., 1959.
 138. *Боголюбов А. С.* К вопросу о рационалистическом принципе ар-ра'й в ранне-мусульманской правовой науке.— Арабские страны. История, экономика, М., 1974.
 139. *Боголюбов А. С.* Пресечение и наказание в мусульманском праве VIII—IX вв.— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
 140. *Боголюбов А. С.* Рукопись «ар-Руки ар-раби фи-л-книйас» в собрании ЛО ИВАН.— Письменные памятники Востока. Историко-филологические исследования. Ежегодник, 1970, М., 1974.
 141. *Боголюбов А. С.* Этико-правовые воззрения Абу Ханифы ан-Нумана.— Палестинский сборник. Вып. 19/82, М., 1969.
 142. *Большаков О. Г.* Средневековый город Ближнего Востока. VII—середина XIII в. Социально-экономические отношения. М., 1984.
 143. *Бражник И. И.* Право. Религия. Атеизм. Правовое содержание научного атеизма. Киев, 1983.
 144. *Вагабов М. В.* Ислам и семья. М., 1980.
 145. *Васильев А. М.* История Саудовской Аравии (1745—1973). М., 1982.
 146. *Васильев Л. С.* Ислам как религиозная доктрина.— Азия и Африка сегодня. 1977, № 7.
 147. *Васильев Л.* Ислам: направления, течения, секты. Ортодоксальный ислам. Сунниты.— Азия и Африка сегодня. 1980, № 1.
 148. *Васильев Л.* Ислам: направления, течения, секты. Оппозиционный ислам. Шияиты.— Азия и Африка сегодня. 1980, № 2.
 149. *Васильев Л. С.* История религий Востока (религиозно-культурные традиции и общество). М., 1983.
 150. *Георгиев А.* Ислам и проблемы развития государственно-политических систем в мусульманском мире (На примере стран Ближнего и Среднего Востока).— Советское государство и право. 1982, № 11.
 151. *Георгиев А. Г., Озолинг В. В.* Нефтяные монархии Аравии. Проблемы развития. М., 1983.
 152. *Гиргас В. Ф.* Права христиан на Востоке по мусульманским законам. СПб., 1865.
 153. *Гольдцигер И.* Лекции об исламе. Пер. с нем. А. Н. Черновой, СПб., 1912.
 154. Государство и право на Древнем Востоке. Круглый стол.— Народы Азии и Африки. 1984, № 2, 3.
 155. *фон Грюнебаум Г. Э.* Основные черты арабо-мусульманской культуры. М., 1981.
 156. *Грязневич П. А.* Ислам и государство (к истории государственно-политической идеологии раннего ислама).— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
 157. *Грязневич П. А.* Проблемы изучения истории возникновения ислама.— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
 158. *Гусев Е. В.* Реформа брачно-семейного права в некоторых странах Арабского Востока и Индонезии.— Проблемы правоведения, Республиканский междуведомственный научный сборник. Вып. 42. Киев, 1981.
 159. *Давид Р.* Основные правовые системы современности (сравнительное право). М., 1967.
 160. *Давид Р.* Сравнительное право.— Очерки сравнительного права (сборник). М., 1981.
 161. *Дарест Р.* Исследования по истории права. СПб., 1894.
 162. *Денисов В. Н.* Системы права развивающихся стран. Становление и раз-

- витие национальных систем права стран Африки, освободившихся от британского колониализма. Киев, 1978.
163. *Денисова Т. А.* Ученые ФРГ о социально-политических проблемах современного мусульманского движения (по материалам журнала «Ориент», 1980—1982).— Ислам. Проблемы идеологии, права, политики и экономики. Сб. ст. М., 1985.
 164. *Дорошенко Е.* Шиитское духовенство в Иране.— Наука и религия. 1983, № 9.
 165. *Дорошенко Е. А.* Шиитское духовенство в современном Иране.— Изд. 2-е, испр. и доп. М., 1985.
 166. *Дулина Н. А.* Реформы танзимата и шарият.— Ислам в истории народов Востока. М., 1981.
 167. *Дулина Н. А.* Танзимат и Мустафа Решид-паша. М., 1984.
 168. *Евгеньев Д.* Ашура — традиционная декада шиитов.— Азия и Африка сегодня. 1985, № 9.
 169. *Евгеньев Д.* Праздник жертвоприношения.— Азия и Африка сегодня. 1985, № 5.
 170. *Емельянова И. А.* Всеобщая история права в русском дореволюционном правоведении. Ч. 1. Казань, 1981.
 171. *Еремеев Д.* Ислам — идеология многоукладного общества.— Азия и Африка сегодня. 1984, № 7.
 172. *Еремеев Дм.* Ислам как образ жизни.— Азия и Африка сегодня. 1977, № 9.
 173. *Еремеев Д.* Коран как историко-этнографический источник.— Азия и Африка сегодня. 1984, № 12.
 174. *Еремеев Дм.* Мусульманский пост.— Азия и Африка сегодня. 1985, № 5.
 175. *Еремеев Д. Е.* Отражение патриархальных и родо-племенных традиций в шарияте (к вопросу о социальных истоках мусульманского права).— Народы Азии и Африки. 1983, № 1.
 176. *Ермаков Д. В.* Ибн Ханбал и начало ханбалитства.— Религии мира. История и современность. Ежегодник. 1984, М., 1984.
 177. *Жмуйда И. В.* Исламские принципы в экономике Пакистана.— Ислам в странах Ближнего и Среднего Востока. Сб. ст. М., 1982.
 178. *Жуков Е.* Роль религии в мировой истории.— Наука и религия. 1975, № 2.
 179. *Эль-Зефири Хидр Мухаммед Джафар.* Источники мусульманского права и критика их толкования современными мусульманскими юристами. Автореф. канд. дисс. М., 1976.
 180. *Иванов Н. А.* О некоторых социально-экономических аспектах традиционного ислама (на примере арабо-османского общества).— Ислам в странах Ближнего и Среднего Востока. Сб. ст. М., 1982.
 181. *Иванов Н. А.* О типологических особенностях арабо-османского феодализма.— Типы общественных отношений на Востоке в средние века. М., 1982.
 182. *Иванов Н. А.* Османское завоевание арабских стран. 1516—1574. М., 1984.
 183. *Иванов Н.* Социальные аспекты традиционного ислама.— Азия и Африка сегодня. 1982, № 3.
 184. *Игнатенко А. А.* Секуляризация арабского мира.— Народы Азии и Африки. 1985, № 2.
 185. *Иманаев Ш. А.* Мусульманский гражданский юридический строй как продукт общественности. Казань, 1926.
 186. *Ионова А. И.* Ислам в Юго-Восточной Азии: проблемы современной идейной эволюции. М., 1981.
 - 186а. Ислам в современной политике стран Востока (конец 70-х — начало 80-х годов XX в.). М., 1986.
 187. История государства и права зарубежных стран (рабовладельческое и феодальное государство и право). М., 1980.
 188. *Каминский С. А.* Институт монархии в странах Арабского Востока. М., 1981.
 189. *Капустин Б. Г.* Основные направления исторической эволюции социаль-

- ных исламских учений (теоретическая постановка вопроса).— Ислам. Проблемы идеологии, права, политики и экономики. М., 1985.
190. Карсевич П. Л. Мусульманское право и последняя государственная реформа в Турции. М., 1877.
 191. Казн К. Кочевники и оседлые в средневековом мусульманском мире.— Мусульманский мир. 950—1150. М., 1981.
 192. Керимов Г. М. Шариат и его социальная сущность. М., 1978.
 193. Кисляков Н. А. Очерки по истории семьи и брака у народов Средней Азии и Казахстана. Л., 1969.
 194. Климович Л. И. Ислам. Очерки. М., 1962.
 195. Климович Л. И. Коран и его догматы. А.-А., 1958.
 196. Клочков В. В. Религия, государство, право. М., 1978.
 197. Клочков В. В. Соотношение правовой и религиозной систем в эксплуататорских обществах.— Советское государство и право. 1976, № 4.
 198. Кнапп В. Крупные системы права в современном мире.— Сравнительное правоведение. Сб. ст. М., 1978.
 199. Кониев Ю. И. Законодательство Демократической Республики Афганистан.— Советское государство и право. 1982, № 7.
 200. Королев А. И., Мушкин А. Е. Диалектика возникновения классового общества и государства.— Правоведение. 1977, № 1.
 201. Крашенинникова Н. А. Индусское право: история и современность. М., 1982.
 202. фон Кремер А. Мусульманское право. Таш., 1888.
 203. Крутихин М. В бедуйском шатре.— Азия и Африка сегодня. 1985, № 7.
 204. Крутихин М. Гарем.— Наука и религия, 1986, № 3.
 205. Крыжвелев И. А. История религий. Очерки в 2-х томах. М., 1975.
 206. Крымский А. История арабов и арабской литературы, светской и духовной (Корана, фикха, сунны и пр.). Ч. 2. М., 1912.
 207. Кулажников М. Н. Право, традиции и обычаи. Ростов, 1972.
 208. Лапишов Б. А., Халевинский И. В. Об исторических условиях возникновения ислама и некоторых особенностях исламских движений современности.— Общественные науки в Узбекистане. 1982, № 4.
 209. Лапишов Б., Халевинский И. Становление раннего ислама.— Вопросы истории. 1982, № 11.
 210. Левин Э. И. Ислам в арабских странах: неотрадиционализм и возрожденчество (вторая половина XX в.).— Зарубежный Восток: религиозные традиции и современность. М., 1983.
 211. Лихачев В. А. Уголовное право в независимых странах Африки. М., 1974.
 212. Лупарев Г. П. Правосознание верующих и его особенности. Автореф. кад. дисс. А.-А., 1979.
 213. Луцкий В. Б. Новая история арабских стран. М., 1965.
 214. Мавлютов Р. Р. Ислам. М., 1969.
 215. Макдиси Дж. Суннитское возрождение.— Мусульманский мир. 950—1150. М., 1981.
 216. Малащенко А. В. Официальная идеология современного Алжира. М., 1983.
 217. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Исторические типы государства и права. М., 1971.
 218. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М., 1970.
 219. Массэ А. Ислам. Очерк истории. М., 1982.
 220. Мейер М. С. Особенности светской и духовной власти в османской политической системе в XVI—XVIII вв.— Ислам в Истории народов Востока (сб. ст.). М., 1981.
 221. Мейер М. С. О соотношении светской и духовной власти в политической системе Османской империи.— Народы Азии и Африки. 1979, № 3.
 222. Ментешавили З. Берберы.— Азия и Африка сегодня. 1985, № 9.
 223. Мец А. Мусульманский Ренессанс. М., 1966.
 224. Миланья М. Д. Государственный строй современного Ирана. М., 1973.
 225. Мозилевский А. Л. Правосознание и религия. Аш., 1977.
 226. Мозолин В. П. Личность, право, экономика современной Индии. М., 1979.

227. *Муллаев М.* Происхождение и реакционная сущность шариата. Душ., 1967.
228. *Муромцев Г. И.* Влияние ислама на политическое и правовое развитие африканских стран социалистической ориентации.— Проблемы государства и права стран Азии, Африки и Латинской Америки. М., 1971.
229. *Муромцев Г. И.* Ислам и мусульманское право в странах социалистической ориентации.— Мусульманское право (структура и основные институты). М., 1984.
230. *Муромцев Г. И.* Конституции арабских государств. Учебное пособие. М., 1982.
231. *Муромцев Г. И.* Мусульманское право и правовые системы государств Африки, избравших некапиталистический путь развития.— Правоведение. 1968, № 3.
232. *Муромцев Г. И.* Правовой статус личности в арабских странах.— Советское государство и право. 1983, № 12.
233. *Мэн Г. С.* Древний закон и обычай. Пер. с англ. М., 1884.
234. *Надирадзе Л. И.* Проблемы феодальных отношений в халифате VII—IX вв. Автореф. докт. дисс. М., 1975.
235. *Наушкин В. В.* К вопросу о хасса и амма (традиционная концепция «элиты» и «массы» в мусульманстве).— Ислам в истории народов Востока. Сб. ст. М., 1981.
236. *Наушкин В. В., Пиотровский М. Б.* X—XII вв. в истории народов Ближнего и Среднего Востока — «эпоха трансформации»? — Мусульманский мир. 950—1150. М., 1981.
237. *Негря Л. В.* Общественный строй Северной и Центральной Аравии в V—VII вв. М., 1981.
238. *Неовски Н.* Преемственность в праве. М., 1977.
239. *Нерсисян В. С.* Право и закон. Из истории правовых учений. М., 1983.
240. *Онан Э. С.* Ислам и конституционное строительство в странах Востока.— Мусульманское право (структура и основные институты). М., 1984.
241. *Остроумов Н. П.* Исламоведение. Ч. 3—4. Таш., 1912.
242. *Пелевин С. М.* Брак и развод по законодательству НДРГ.— Правоведение. 1979, № 4.
243. *Периханян А. Г.* Общество и право Ирана в парфянский и сасанидский периоды. М., 1983.
244. *Петросян Ю. А.* Мусульманское духовенство и реформы в Османской империи в XIX в.— Народы Азии и Африки. 1983, № 2.
245. *Петрушевский И. П.* Ислам в Иране в VII—XV веках. Курс лекций. Л., 1966.
246. *Пиотровский М. Б.* Ислам — вера и образ жизни.— Ислам. Краткий справочник. М., 1983.
247. *Пиотровский М. Б.* Исторические судьбы мусульманского представления о власти.— Социально-политические представления в исламе. История и современность. М., 1986.
248. *Пиотровский М. Б.* Мухаммед, пророки, лжепророки, кахины.— Ислам в истории народов Востока. Сб. ст. М., 1981.
249. *Пиотровский М. Б.* О природе власти Мухаммеда.— Государственная власть и общественно-политические структуры в арабских странах. История и современность. М., 1984.
250. *Пиотровский М. Б.* Светское и духовное в теории и практике средневекового ислама.— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
251. *Плахов В. Д.* Традиции и общество: Опыт философско-социологического исследования. М., 1982.
252. *Полонская Л. Р.* Современные мусульманские идейные течения.— Ислам. Проблемы идеологии, права, политики и экономики. М., 1985.
253. *Почта Ю. М.* Ислам и общество. М., 1981.
254. *Право в странах социалистической ориентации.* М., 1979.
255. *Примаков Е. М.* Ислам и процессы общественного развития стран зарубежного Востока.— Вопросы философии. 1980, № 8.
256. *Прозоров С. М.* Учение шиитов об имамате в труде ал-Хасана ан-Нау-

- бахти (конец IX в.).— Письменные памятники Востока. Историко-филологические исследования. Ежегодник. 1970, М., 1974.
257. *Прозоров С. М.* Шииитская (имамитская) доктрина верховной власти.— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
258. *Рейнстайн М.* Предмет и задачи сравнительного правоведения.— Очерки сравнительного права. Сб. ст. М., 1981.
259. *Рзаев А. К. М.* Казем-Бек — основоположник изучения мусульманского права в России.— Известия АН АзССР. Серия философии, истории, права. Баку, 1974, № 3.
260. *Рзаев А. К.* Мирза Казем-Бек. Баку, 1965.
261. *Рзаев А. К.* Мусульманская политико-правовая идеология и современность.— Политические и правовые учения: проблемы исследования и преподавания. М., 1978.
262. *Роузентал Ф.* Торжество знания. Концепция знания в средневековом исламе. М., 1978.
263. *Сабо И.* Социалистическое сравнительное право.— Советское государство и право. 1975, № 7.
264. *Саввас-паша.* Теория мусульманского права. Таш., 1910.
265. *Савельев В. А.* Некоторые вопросы соотношения права и нравственности (Исторический аспект).— Советское государство и право, 1984, № 12.
266. *Сагадеев А. В.* Джихад.— Наука и религия. 1986, № 6.
267. *Садагдар М. И.* Основы мусульманского права. М., 1968.
268. *Саидбаев Т. С.* Ислам и общество. Опыт историко-социологического исследования. Изд. 2-е, доп. М., 1984.
269. *Саидов А. Х.* Теоретические проблемы советского сравнительного правоведения. Автореф. канд. дис. М., 1984.
270. *Саидов А. Х.* Типология и классификация правовых систем современности.— Правоведение. 1985, № 2.
271. *Склярров Л. Е.* Становление новых органов власти в Иране (1978—1981). Иран, История и современность. Сб. ст. М., 1983.
272. *Смилянская И. М.* Социально-экономическая структура стран Ближнего Востока на рубеже нового времени (На материалах Сирии, Ливана и Палестины). М., 1979.
273. *Степанянц М. Т.* «Мусульманское возрожденчество».— Народы Азии и Африки. 1983, № 3.
274. *Стецкевич Т. А.* Проблемы происхождения и ранней истории ислама в советской историографии.— Актуальные проблемы изучения истории религии и атеизма. Л., 1977.
275. *Супатаев М. А.* Мусульманское право и его роль в правовых системах стран Тропической Африки.— Мусульманское право (структура и основные институты). М., 1984.
276. *Супатаев М. А.* Обычное право в странах Восточной Африки. М., 1984.
277. *Суханов И. В.* Обычай, традиции и преемственность поколений. М., 1976.
278. *Сухов А. Д.* Религия как общественный феномен (Философские проблемы исследования). М., 1973.
279. *Сюкияйнен Л. Р.* Концепция мусульманской формы правления и современное государствоведение в странах Арабского Востока.— Социально-политические представления в исламе. История и современность. М., 1986.
280. *Сюкияйнен Л. Р.* Концепция халифата и современное государственно-правовое развитие зарубежного Востока.— Ислам. Проблемы идеологии, права, политики и экономики. Сб. ст. М., 1986.
281. *Сюкияйнен Л. Р.* Средневековая мусульманская политико-правовая мысль.— История политических и правовых учений. Средние века и Возрождение. М., 1986.
282. *Сюкияйнен Л. Р.* Теория мусульманского государства и современность.— Советское государство и право. 1983, № 9.
283. *Тарвердова Е. А.* Распространение ислама в Западной Африке. М., 1967.
284. *Тахиров Ф. Т.* Толкование «адата» в дореволюционном Таджикистане: основные понятия и значение.— Из истории развития политико-правовых идей. М., 1984.
285. *Твалтвадзе А. Г.* Секуляризация как фактор общественного прогресса

- (на примере государственно-правовых отношений).— Человек, общество, религия. М., 1968.
286. Теория государства и права. М., 1973.
 287. *Тилле А. А.* Социалистическое сравнительное правоведение. М., 1975.
 288. *Токарев С. А.* Религия в истории народов мира. М., 1976.
 289. *Торнау Н. Е.* Изложение начал мусульманского законоведения. СПб., 1850.
 290. *Торнау Н. Е.* Особенности мусульманского права. Дрезден, 1880.
 291. *Туманов В. А.* Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. М., 1971.
 292. *Туманов В. А.* О развитии сравнительного правоведения.— Советское государство и право. 1982, № 11.
 293. *Угринович Д. М.* Введение в религиоведение. Изд. 2-е, доп. М., 1985.
 294. *Ульяновский Р. А.* Иран — что дальше? Моральные принципы в политике и политика в области морали.— Литературная газета. 1983, № 25, 22.06.1983.
 295. *Уотт У. М.* Влияние ислама на средневековую Европу. М., 1976.
 296. *Усманов М. А.* Основные этапы эволюции ислама. Автореф. докт. дисс. М., 1978.
 297. *Файзиев М.* Использование классиками марксизма-ленинизма сравнительного метода при исследовании государственно-правовых явлений.— Советское государство и право. 1973, № 8.
 298. *Фан ден Берг Л. В. С.* Основные начала мусульманского права согласно учению имамов Абу Ханифы и Шафии. СПб., 1882.
 299. *Федосеев П. Н.* Социальный оптимизм коммунистов.— Правда. 13.11.1981.
 300. *Фильшинский И. М., Шидфар Б. Я.* Очерк арабо-мусульманской культуры (VII—XII вв.). М., 1971.
 301. *Фролова Е. А.* Проблемы веры и знания в арабской философии. М., 1983.
 302. *Фролова Е. А.* Ранний ислам, его социальная сущность и историческая роль.— Наука и религия. 1971, № 10.
 303. *Хайдарова М. С.* Основные направления в трактовке обычного права арабов Северной и Центральной Аравии.— Из истории развития политико-правовых идей. М., 1984.
 304. *Хайдарова М. С.* Основные направления и школы мусульманского права.— Мусульманское право (структура и основные институты). М., 1984.
 305. *Хайдарова М. С.* Формирование и развитие мусульманского права в Арабском халифате (VII—XIII вв.). Автореф. канд. дисс., М., 1985.
 306. *Хайдарова М. С.* Формирование и развитие мусульманского права в Арабском халифате в VII—XIII вв.— Историко-правовые исследования: проблемы и перспективы. М., 1982.
 307. *Халидов А. Б.* Арабские рукописи и арабская рукописная традиция. М., 1985.
 308. *Хасан Махмуд Салех Хусейн аль-Атих.* Основные тенденции развития международного частного права Иордании. Автореф. канд. дисс. М., 1984.
 309. *Холмогоров И. Н.* Об основных постановлениях ислама.— Уч. зап. Казанского университета. Кн. 1. Казань, 1848.
 310. *Цветков П.* Исламизм. Т. 3. Практические обязанности исламизма. Асхабад, 1913.
 311. *Черниловский З. М.* Досоциалистическое право: прогресс и преемственность.— Советское государство и право. 1975, № 11.
 312. *Черниловский З. М.* Социалистическое право переходного периода: проблема преемственности.— Советское государство и право. 1977, № 10.
 313. *Чиркин В. Е.* Мусульманская концепция права.— Мусульманское право (структура и основные институты). М., 1984.
 314. *Чиркин В. Е.* Традиционное массовое сознание и право.— Идеологические процессы и массовое сознание в развивающихся странах Азии и Африки. М., 1984.
 315. *Чистякова Т. А.* Арабский халифат. М., 1962.
 316. *Шабанов Ф. Ш.* Государственный строй и правовая система Турции в период Танзимата. Баку, 1967.
 317. *Шабанов Ф. Ш., Алиев Р. Я.* Некоторые положения ханифитской юрис-

- пруденции.— Ислам. Проблемы идеологии, права, политики и экономики. Сб. ст. М., 1985.
318. *Шайдуллина Л. И.* Арабская женщина и современность (эволюция ислама и женский вопрос). М., 1978.
319. *Шарль Р.* Мусульманское право. М., 1959.
320. *Швеков Г. В.* Преемственность в праве. М., 1983.
321. *Шебанов А. Ф.* Введение.— *Садагдар М. И.* Основы мусульманского права. М., 1968.
322. *Шифман И. Ш.* О некоторых установлениях раннего ислама.— Ислам. Религия, общество, государство. М., 1984.
323. *Шмидт А. Э.* Очерки истории ислама, как религии.— Мир ислама. Т. 1. № 1, СПб., 1912.
324. *Юлдашева О. К.* вопросу о сути источников мусульманского права.— Актуальные вопросы теории и истории права и применения советского законодательства. Душ., 1975.
325. *Юлдашева А. К.* вопросу о сущности шариата.— Таджикский государственный университет им. В. И. Ленина. Кафедра теории и истории государства и права. Уч. зап. Том 2, Душанбе, 1969.
326. *Явич Л. С.* Общая теория права. Л., 1976.
327. *Явич Л. С.* Сущность права. Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений. Л., 1985.
328. *Якобсон В. А.* Некоторые проблемы исследования государства и права Древнего Востока.— Народы Азии и Африки, 1984, № 2.
329. *Якуб Юсеф Абдалла.* Объединенные Арабские Эмираты. История политико-государственного развития (XIX в.— начало 70-х годов XX в.). М., 1978.
330. *Ята Али.* Ислам и социальный прогресс.— Азия и Африка сегодня. 1966. № 8.

на арабском языке

331. *Абд ал-Азиз Амир.* Ал-Мадхал ли-дирасат ал-канун ал-мукаран би-л-фикх ал-ислами. Ч. 1—2. Каир — Бейрут, 1969—1978.
332. *Абд ал-Азиз Амир.* Ат-Газир фи-ш-шариа ал-исламия. Каир, 1969.
333. *Абд ал-Азим Шараф ад-Дин.* Тарих ат-ташри ал-ислами ва акхам ал-мулкйа ва-ш-шуфа ва-л-акд. Бейрут, 1974.
334. *Абд Аллах Булал.* Кираа фи хазихи ат-тававурат. Триполи, 1979.
335. *Абд Аллах Мурси.* Сийадат ал-канун байна аш-шариа ал-исламия ва-ш-шариа ал-вадийа. Александрия, 1972.
336. *Абд Аллах Хусайн.* Ад-Давла ал-исламия. Каир, 1947—1948.
337. *Абд ал-Ваххаб ал-Азрак.* Ал-Маслаха ва давруха фи-ш-шариа.— Ал-Адала, Абу-Даби, 1975, № 8.
338. *Абд ал-Ваххаб Халлаф.* Масадир ат-ташри ал-ислами фима насс фиха. Каир, 1955.
339. *Абд ал-Ваххаб Халлаф.* Ас-Сулутат ас-салас фи-л-ислам: ат-ташри ва-л-када ва-т-танфиз. Каир, 1980.
340. *Абд ал-Ваххаб Халлаф.* Хуласат тарих ат-ташри ал-ислами. Эль-Кувейт, [б. г.].
341. *Абд ал-Илах Набхан.* Ан-Насс ва фикх ан-насс.— Нахдж ал-ислам. Дамаск, 1983, № 14.
342. *Абд ал-Карим Зайдан.* Ал-Ваджиз фи усул ал-факх. Багдад, 1967.
343. *Абд ал-Карим Зайдан.* Ал-Мадхал ли-дирасат аш-шариа ал-исламия. Багдад, 1966.
344. *Абд ал-Карим ал-Иафи.* Маканат аш-шариа ва шавуха ал-иджтимаи.— Ат-Турас ал-араби. Дамаск, 1983, № 11, 12.
345. *Абд ал-Латиф Абд Аллах Азиз.* Ал-Истисхаб.— Маджаллат куллийат ал-имам ал-азам. Багдад, 1978, № 4.
346. *Абд ал-Латиф Салих ал-Фарфур.* Фикх кайдат ат-тавассут фи-л-ислам.— Нахдж ал-ислам. Дамаск, 1983, № 14.
347. *Абд ал-Маджид ат-Тарабулуси.* Ал-Масалих ал-мурсала ва каванин ал-манфаа.— Нахдж ал-ислам. Дамаск, 1983, № 15.

348. *Абд ар-Раззак Касим ас-Саффар*. Ал-Имам ал-Авзаи. Багдад, 1976.
349. *Абд ар-Раззак ас-Санхури*. Масадир ал-хакк фи-л-фикх ал-ислами. Ч. 1—6. Каир, 1956—1959.
350. *Абд ар-Рахман ал-Джазири*. Китаб ал-фикх. Ч. 1—4. [Б. м., б. г.]
351. *Абд ар-Рахман ас-Сабун*. Ал-Мадхал ли-дирасат ат-ташри ал-ислами. Ч. 1—2. Дамаск, 1981—1982.
352. *Абд ар-Рахман ас-Сабун*. Низам ал-усра ва халл мушкилатиха фи дав ал-ислам. Бейрут, 1972.
353. *Абд ал-Фаттах Исмаил*. Китабат мухтара. Ал-Муджаллад ал-аввал. Хавла ас-савра ал-ватанийа ад-димукратийа ва афакиха ал-иштиракийа. Бейрут, 1979.
354. *Абд ал-Фаттах Хусайни*. Ал-Иджма масдар салис мин масадир ат-ташри ал-ислами. Каир, 1979.
355. *Абд ал-Хаким Хасан ал-Айли*. Ал-Хуррийат ал-амма фи-л-фикр ва-н-низам ас-сийаси фи-л-ислам. Дираса мукарана. Каир, 1974.
356. *Абд ал-Халид аз-Захрави*. Тавхид ~~У~~л-умма ал-арабийа. Каир, 1964.
357. Абд ал-Халим ал-Джунди. Хавла тақнин мадани ва джинаи мин аш-шариа ал-исламийа.— Ал-Адала. Абу-Даби, 1975, № 8.
358. *Абд ал-Халим ал-Джунди*. Аш-Шариа ал-исламийа. Каир, 1978.
359. *Абд ал-Халид аз-Захрави*. Ал-Фикх ва-т-тасаввуф. Каир, 1960.
360. *Абд ал-Халид Мутавалли*. Мабади низам ал-хукм фи-л-ислам маа ал-мукарана би-л-мабади ад-дустурийа ал-хадиса. Александрия, 1977.
361. *Абу ал-Иаср Абидин*. Мухтасар мухадарат усул ал-фикх ал-ислами. Дамаск, 1947.
362. *Абу Фарис Мухаммад Абд ал-Кадир*. Хукм ал-лухум ал-мустваграда ила билад ал-муслимин. Амман, 1981.
363. *Абу Хасан Мухаммад*. Турас ал-бадв ал-кадаи назарийан ва амалиян. Амман, 1974.
364. *Авад Мухаммад Авад*. Дирасат фи-л-фикх ал-джинаи ал-ислами. Александрия, 1977.
365. *Авад Мухаммад Авад*. Мухиммат ал-мушарри ал-араби фи дав ан-нусус ад-дустурийа ал-лати таджал аш-шариа ал-исламийа масдаран ли-т-ташри.— Дирасат кануний, Бенгази, 1973, № 3.
366. *Абвад Али ва Мухаммад ал-Фарр*. Тарих ат-ташри ал-ислами. [Б. м.], 1982.
367. *Али Али Мансур*. Ал-Мадхал ли-л-улум ал-канунийа ва-л-фикх ал-ислами. Мукаранат байна аш-шариа ва-л-канун. Каир, 1967.
368. *Али Хусайн ал-Азам*. Ал-Ваджиз фи усул ал-фикх ва тарих ат-ташри. Багдад, 1948.
369. *Али Хусни ал-Харбутли*. Ал-Хадара ал-арабийа ал-исламийа. Каир, 1975.
370. *Алал ал-Фаси*. Дифа ан аш-шариа. Рабат, 1966.
371. *Аллах ал-Фаси*. Макасид аш-шариа ал-исламийа. Рабат, 1963.
372. *Атиа Мустафа Маширафа*. Ал-Када фи-л-ислам. Бейрут, 1966.
373. *Ахмад Абд ал-Джавад ад-Думи ва Касим Галиб*. Хаватир исламийа. Каир, 1961.
374. *Ахмад Амин*. Духа ал-ислам. Ч. 1—3. Каир, 1952.
375. *Ахмад Амин*. Зухр ал-ислам. Ч. 1—4. Каир, 1952—1955.
376. *Ахмад Амин*. Йавм ал-ислам. Каир, 1952.
377. *Ахмад Амин*. Фаджр ал-ислам. Каир, 1950.
378. *Ахмад Джамал ад-Дин*. Наз ал-мулкыйа фи ахкам аш-шариа ва нусус ал-канун. Бейрут, 1966.
379. *Ахмад ан-Наджи ва Анвар Йусуф ва Закарийа ал-Барри*. Музакират фи мадхал ал-фикх ал-ислами. Каир, 1974.
380. *Ахмад Фатхи Бахнаси*. Ал-Джараим фи-л-ислам. Каир, 1962.
381. *Ахмад аш-Шарбаси*. Ал-Кисас фи-л-ислам. Каир, 1954.
382. *Ахмад Шараф ад-Дин*. Хавла тадил ал-мадда ал-ула мин ал-канун ал-мадани. Ат-Тадил шакли ам джузри? — Ал-Кабас. Эль-Кувейт, 26.11.1983.
383. *Ахмад аш-Шарбаси*. Ал-Мазахиб ал-арбаа. Бейрут, 1975.
384. *Бадран Абу ал-Айнайн Бадран*. Аш-Шариа ал-исламийа тарихуха ва назарийат ал-мулкыйа ва-л-укуд. Александрия, [б. г.]
385. *Ал-Бакри Абд ал-Баки*. Ал-Мадхал ли-дирасат ал-канун ва-ш-шариа ал-

- исламийа. Ал-Джуз ал-аввал, Назарийат ал-кайда ал-канунийа ва-л-кайда аш-шарийа. Неджеф, 1972.
386. *Вахба аз-Зухайли*. Ал-Васит фи усул ал-фикх ал-ислами. Ал-Джуз ал-аввал. Ал-Масадир ал-иджтихадийа. Дамаск, 1981—1982.
 387. *Вахба аз-Зухайли*. Ал-Васит фи усул ал-фикх ал-ислами. Ал-Джуз ас-сани, Ал-Иджтихад ва тавабиуху. Дамаск, 1981—1982.
 388. *Вахба аз-Зухайли*. Масадир ат-ташри гайр ал-макбула фи-л-ислам.— Ат-Турас ал-араби. Дамаск, 1983, № 11, 12.
 389. *Вахид Рафит*. Ат-Ташри ал-кувайти.— Мухадарат ал-мавсим ас-сакафи. Эль-Кувейт, 1968.
 390. *Джамал ал-Утайфи*. Дава ила такнин аш-шариа ал-исламийа.— Аль-Ахрам. Каир, 14.06.1972.
 391. *Джамал ал-Утайфи*. Мата ва кайфа тутаббак укубат кат йад ас-сарик фи Либийа? — Аль-Ахрам. Каир, 09.11.1972.
 392. *Джамал ал-Утайфи*. Аш-Шариа ва-д-дустур ад-даим.— Аль-Ахрам. Каир, 14.07.1971.
 393. *Джурайша Али*. Аркан аш-шариа ал-исламийа. Худудуха ва асаруха. Каир, 1979.
 394. *Джурдж Джаббур*. Ал-Уруба ва мазахир ал-интима ал-ухра фи-д-дасатир ар-рахиња ли-л-актар ал-арабийа. Дамаск, 1976.
 395. Ад-Димукратийа аш-шабийа. Трнполи, 1979.
 396. *Заки ад-Дин Шабан*. Ал-Ахкам аш-шарийа ли-л-ахвал аш-шахсийа. Бейрут, 1978.
 397. *Ибрахим Абду*. Давлат ал-Кувайт ал-хадиса. [Б. м.], 1962.
 398. *Ибрахим Дасуки аш-Шахави*. Ал-Хисба фи-л-ислам. Каир, 1962.
 399. *Ибрахим Салкини*. Усул ал-фикх ал-ислами. Дамаск, 1981—1982.
 400. *Йахйа Саид*. Ал-Ваджиз фи-н-низам ат-тиджари ас-сауди. Ч. 1. Александрия, 1974.
 401. *Йусуф ал-Кардави*. Ал-Халал ва-л-харам фи-л-ислам. [Б. м., б. г.].
 402. *Кутб Абд ал-Хамид Фаррадж*. Ал-Када ва-т-ташри.— Мухадарат ал-мавсим ас-сакафи. Эль-Кувейт, 1968.
 403. *Маджид Фахри*. Ал-Фикр ал-ахлаки ал-араби. Ч. 1—2. Бейрут, 1978.
 404. Ал-Марджи ад-дини ал-ала ал-имам ал-муджахид ас-сейид Рух Аллах Ал-Хукума ал-исламийа. Тегеран, [б. г.].
 405. *Матлуб Махмуд*. Абу Йусуф. Хайатуху ва асаруху ва арауху ал-фикхийа. Багдад, 1972.
 406. *Махмуд Хилми*. Дустур Джумхурийат Миср ал-Арабийа ва-д-дасатир ал-арабийа ал-муасира. [Б. м.], 1983.
 407. *Махмуд Шаммам*. Ал-Фикх ал-ислами ва тасируху фи-т-ташри ал-вади.— Маджаллат ал-када ва-т-ташри. Тунис, 1977, № 1.
 408. *Муаммар ал-Каддафи*. Ал-Китаб ал-ахдар. Ал-Фасл ал-аввал. Халл мушкилат ад-димукратийа. Султат аш-шааб. Триполи, 1979.
 409. *Мунзир Абд ал-Хусайн ал-Фадл*. Ал-Вазифа ал-иджтимаийа ли-л-мулкийа ал-хасса фи-ш-шариа ал-исламийа ва-л-канун ал-ираки. Багдад, 1977.
 410. *Мустафа Ахмад аз-Зарка*. Ал-Фикх ал-ислами фи савбиhi ал-джадид. Ал-Джуз ал-аввал. Ал-Мадхал ал-фикхи ал-амм. Т. 1—2. Дамаск, 1958—1965.
 411. *Мустафа Зайд*. Ал-Маслаха фи-т-ташри ал-ислами. Каир, 1954.
 412. *Мустафа Ибрахим аз-Залами*. Фалсафат аш-шариа. Багдад, 1978—1979.
 413. *Мустафа ас-Сибани*. Иштиракийат ал-ислам. Дамаск, 1960.
 414. *Мухаммад Абд ал-Джавад Мухаммад*. Бухус фи-ш-шариа ал-исламийа ва-л-канун. Ал-Маджмуа ал-ула. Каир, 1973.
 415. *Мухаммад Абд ал-Джавад Мухаммад*. Бухус фи-ш-шариа ал-исламийа ва-л-канун. Ал-Маджмуа ас-санийа. Каир, 1977.
 416. *Мухаммад Абд ал-Латиф Мухаммад Абд Аллах*. Ал-Қади байна аш-шариа ва-л-канун.— Ал-Адала. Абу-Даби, 1981, № 27.
 417. *Мухаммад Абд ал-Латиф ал-Фарфур*. Назарийат даф ад-дарар фи-л-фикх ал-ислами.— Нахдж ал-ислам. Дамаск, 1982, № 8—10.
 418. *Мухаммад Абу Захра*. Абу Ханифа. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, 1977.

419. *Мухаммад Абу Захра*. Ибн Таймийа. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, 1958.
420. *Мухаммад Абу Захра*. Ибн Хазм. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, 1954.
421. *Мухаммад Абу Захра*. Ибн Ханбал. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, 1947.
422. *Мухаммад Абу Захра*. Ал-Имам ас-Садик. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, [б. г.].
423. *Мухаммад Абу Захра*. Ат-Такафул ал-иджтимаи фа-л-ислам. Каир, 1964.
424. *Мухаммад Абу Захра*. Тарих ал-мазахиб ал-исламийа. Ал-Джуз ал-аввал. Фи-с-сийаса ва-л-акаида. Каир, [б. г.].
425. *Мухаммад Абу Захра*. Тарих ал-мазахиб ал-исламийа. Ал-Джуз ас-сани. Фи тарих ал-мазахиб ал-фикхийа. Каир, [б. г.].
426. *Мухаммад Абу Захра*. Аш-Шафин. Хайатуху ва асруху — арауху ал-фикхийа. Каир, 1948.
427. *Мухаммад Абу ан-Нур Захир*. Усул ал-фикх. Ал-Джуз ас-салис. Каир, [б. г.].
428. *Мухаммад Али Ал Йасин*. Ал-Канун ад-дустури (ал-мабади ад-дустурийа ал-амма). Бейрут, 1973.
429. *Мухаммад Али ас-Сайис*. Тарих ал-фикх ал-ислами. Каир, 1957.
430. *Мухаммад Ахмад Халаф Алла*. Ал-Куран ва-д-давла. Каир, 1973.
431. *Мухаммад ал-Газали*. Фи-л-акида ва-ш-шариа. Каир, 1959.
432. *Мухаммад Дийа ад-Дин ар-Раййис*. Ан-Назарийат ас-сийасийа ал-исламийа. Каир, 1960.
433. *Мухаммад аз-Зухайли*. Ал-Иджтихад ал-фикхи би-ш-Шам фи-л-аср ал-умави.— Ат-Турас ал-араби. Дамаск, 1983, № 11, 12.
434. *Мухаммад Йусуф Муса*. Ибн Таймийа. Каир, [б. г.].
435. *Мухаммад Йусуф Муса*. Ал-Ислам ва хаджат ал-инсан илайхи. Каир, 1961.
436. *Мухаммад Йусуф Муса*. Мухадарат фи тарих ал-фикх ал-ислами. Ч. 1—3. Каир, 1954—1956.
437. *Мухаммад Йусуф Муса*. Тарих ал-фикс ал-ислами. Дава кавийа ли-тадждидихи би-р-руджу ли-масадирихи ал-ула. Каир, 1958.
438. *Мухаммад Йусуф Муса*. Ат-Ташри ал-ислами байна ат-ташрият ал-хадиса.— Маджаллат ал-Азхар. Каир, 1959, № 11.
439. *Мухаммад Маруф ад-Давалиби*. Ал-Мадхал ила усул ал-фикх. Дамаск, 1963.
440. *Мухаммад Мустафа аз-Зухайли*. Усул ал-фикх ал-ислами. Дамаск, 1981—1982.
441. *Мухаммад Мустафа ал-Мараги*. Бухус фи-т-ташри ал-ислами. Каир, 1927.
442. *Мухаммад Мустафа ал-Мараги*. Ал-Иджтихад фи-л-ислам. Каир, 1959.
443. *Мухаммад Наим Йасин*. Худджийат ал-хукм ал-кадан байна аш-шариа ал-исламийа ва-л-каванин ал-вадийа.— Маджаллат ал-хукук. Эль-Кувейт, 1982, № 3.
444. *Мухаммад Садик ас-Садр*. Ал-Иджма фи-т-ташри ал-ислами. Бейрут, 1969.
445. *Мухаммад Саид ал-Ашмави*. Усул аш-шариа. Бейрут, 1983.
446. *Мухаммад Саид Рамадан ал-Бути*. Давабит ал-маслаха фи-ш-шариа ал-исламийа. Дамаск, 1966—1967.
447. *Мухаммад Саид Рамадан ал-Бути*. Джаваниб ат-таблиг ва-л-имама ва-лкада фи шахсийат ан-наби.— Ат-Турас ал-араби. Дамаск. 1983, № 11, 12.
448. *Мухаммад Салам Мадкур*. Ал-Мадхал ли-л-фикх ал-ислами. Тарихуху ва масадируху ва назарийатуху ал-амма. Каир, 1969.
449. *Мухаммад Салам Мадкур*. Манахидж ал-иджтихад фи-л-ислам. Эль-Кувейт, 1974.
450. *Мухаммад Тахир ибн Ашур*. Макасид аш-шариа ал-исламийа. Тунис, 1978.
451. *Мухаммад Фарук ан-Набхан*. Ал-Мадхал ли-т-ташри ал-ислами. Эль-Кувейт — Бейрут, 1977.
452. *Мухаммад ал-Халид*. Лузум иттиба мазахиб ал-анмма. Каир, 1978.

453. *Мухаммад Хамид Аллах*. Фукаха Иран кабла ат-Туси.— Ал-Вай ал-ислами. Эль-Кувейт, 1972, № 90.
454. *Мухаммад ал-Худари*. Тарих ат-ташри ал-ислами. Каир, 1960.
455. *Мухаммад ал-Худари*. Усул ал-фикх. Каир, 1938.
456. Мухтарат мин аквал ал-имам ал-Хомейни. Ч. 1—4. Тегеран, 1402 г. х.
457. *Ан-Набрави Фатхия*. Тарих ан-нузум ва-л-хадара ал-исламийа. Каир, 1981.
458. *Наср Фарид Васил*. Каидат ал-муамалат ат-ташрийа байна ал-мафхум ал-вади ва-л-мафхум аш-шари.— Маджаллат аш-шариа ва-л-канун. Сана, 1981, № 3.
459. *Ар-Раби Сабит Исмаил*. Ал-Ирак фи-л-аср умави мин ан-нахийа ас-сийасийа ва-л-идарийа ва-л-иджтимаийа. Багдад, 1965.
460. *Ридван Фатхи*. Мин фалсафат ат-ташри ал-ислами. Каир, 1969.
461. *Саддам Хусайн*. Ат-Турас ал-араби ва-л-муасара. Багдад, 1980.
462. *Саид Хави*. Ал-Ислам. Бейрут, 1979.
463. *Сайид Кутб*. Ал-Адала ал-иджтимаийа фи-л-ислам. Каир, 1958.
464. *Ас-Сайид Сабик*. Фикх ас-сунна. Ч. 1. Каир, [б. г.].
465. *Салах ад-Дин ан-Нахи*. Нусус канунийа ва шарийа. Багдад, 1969.
466. *Субхи Махмасани*. Ал-Авда ат-ташрийа ли-д-дувал ал-арабийа мадиха ва хадируха. Бейрут, 1962.
467. *Субхи Махмасани*. Ал-Мабади аш-шарийа ва-л-канунийа. Бейрут, 1959.
468. *Субхи Махмасани*. Мукаддима ила ихйа улум аш-шариа. Бейрут, 1962.
469. *Субхи Махмасани*. Фалсафат ат-ташри фи-л-ислам. Бейрут, 1952.
470. *Субхи Мухаммад Джамил*. Ал-Иджтихад фи-ш-шариа ал-исламийа.— Маджаллат куллийат ал-имам ал-азам. Багдад, 1978, № 4.
471. *Субхи ас-Салих*. Маалим аш-шариа ал-исламийа. Бейрут, 1978.
472. *Субхи ас-Салих*. Ан-Нузум ал-исламийа. Нашатуха ва татаввуруха. Бейрут, 1965.
473. *Сулайман Мухаммад ат-Тамави*. Ас-Сулутат ас-салас фи-д-дасатир ал-арабийа ал-муасира ва фи-л-фикр ас-сийаси ал-ислами. Каир, 1967.
474. *Тахсин Абд ал-Хай*. Ас-Султа ва-с-савра байна захм ат-таджриба ва-ттахаррур ал-кавми. Триполи, 1979.
475. *Фадл Абд ал-Вахид Абд ар-Рахман*. Ал-Унмузадж фи усул ал-фикх. Багдад, 1969.
476. *Фарук ал-Аккам*. Тарих ат-ташри ал-ислами. Дамаск, 1982—1983.
477. *Фатхи ад-Дурайни*. Ан-Назарийа ал-амма ли-ш-шариа ал-исламийа ту-хаддид затийатаха ва табнат хадафиха ал-амм.— Ат-Турас ал-араби. Дамаск, 1983, № 11, 12.
478. *Фатхи ад-Дурайни*. Ан-Назарийат ал-фикхийа. Дамаск, 1981—1982.
479. *Фатхи ад-Дурайни*. Ат-Тафсир би-р-рай мафхуман ва хукман.— Надж ал-ислам. Дамаск, 1983, № 14.
480. *Халид Мухи ад-Дин*. Ад-Дин ва-л-ништиракийа. Каир, [б. г.].
481. *Хамд Абид ал-Кубайси*. Усул ал-ахкам ва турук ал-истинбат фи-т-ташри ал-ислами. Багдад, 1975.
482. *Хаммуд Дави ал-Кассами*. Аш-Шариа ал-исламийа ва асруха фи-э-захира ал-иджрабийа. Джидда, 1978.
483. *Хасанайн Мустафа Мухаммад*. Низам ал-масулийа инда ал-ашаир ал-иракийа ал-арабийа ал-муасира. Багдад, 1967.
484. *Хашим Маруф ал-Хусни*. Ал-Мабади ал-амма ли-л-фикх ал-джафари. Багдад, [б. г.].
485. *Хашим Маруф ал-Хусни*. Тарих ал-фикх ал-джафари. Каир, [б. г.].
486. *Хусайн Ахмад*. Мин кадайа ар-рай фи-л-ислам. Каир, [б. г.].
487. *Хусайн Иса Абд аз-Захир*. Джам ал-джавами ав ал-джам ал-кабир ли-л-имам ас-Суйути.— Ал-Вай ал-ислами. Эль-Кувейт, 1972, № 90.
488. *Хусайн Мухаммад ал-Хадар*. Аш-Шариа ал-исламийа салиха ли-кулл заман ва макан. Дамаск, 1971.
489. *Хусайн Хамид*. Макасид аш-шариа ва турук ал-иджтихад ал-лати тарджи нлайха. Ч. 2. Каир, 1970.
490. *Хусни ал-Вухайши ас-Садик*. Ан-Низам ал-джамахири ва нузум ад-дикмуратийат ат-таклидийа фи-л-алам. Триполи, 1981.

491. *Шафик Шихата*. Ал-Иттиджат ат-ташриййа фи каванин ал-билад ал-арабийа. Каир, 1960.

на европейских языках

492. *Abel R. L.* Comparative Law and Social Theory.— The American Journal of Comparative Law. Berkeley. 1978, vol. 26, № 2.
493. *Afchar H.* The Muslim Conception of Law.— International Encyclopaedia of Comparative Law. Vol. 2. The Legal Systems of the World. Their Comparison and Unification. Chap. 1. The Different Conceptions of the Law. Tübingen — Mouton — The Hague — Paris, 1975.
494. *Aghnides N. P.* Mohammedan Theories of Finance. Pt. 1. An Introduction to Mohammedan Law and a Bibliography. N. Y.— L., 1916.
495. *Anderson J. N. D.* The Adaptation of Muslim Law in Sub-Saharan Africa.— African Law. Adaptation and Development. Berkeley — Los Angeles, 1965.
496. *Anderson J. N. D.* Codification in the Muslim World.— Rabel's Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht. Tübingen, 1966, Bd. 30.
497. *Anderson J. N. D.* The Future of Islamic Law in British Commonwealth Territories in Africa.— African Law. New Law for New Nations. N. Y., 1963.
498. *Anderson J. N. D.* Islamic Law in Africa. L., 1970.
499. *Anderson J. N. D.* Islamic Law in Africa: Problems of Today and Tomorrow.— Changing Law in Developing Countries. Ed. by J. N. D. Anderson. L., 1963.
500. *Anderson J. N. D.* Islamic Law in the Modern World. N. Y., 1959.
501. *Anderson J. N. D.* Law as a Social Force in Islamic Culture and History.— Bulletin of the School of Oriental and African Studies. L., 1957, vol. 20.
502. *Anderson J. N. D.* Law Reform in Egypt. 1850—1950.— Political and Social Change in Modern Egypt. Historical Studies from the Ottoman Conquest to the UAR. L., 1968.
503. *Anderson J. N. D.* Law Reform in the Muslim World. L., 1976.
504. *Anderson J. N. D.* Modern Trends in Islam: Legal Reform and Modernisation in the Middle East.— International and Comparative Law Quarterly. L., 1971, Vol. 20.
505. *Anderson J. N. D.* Recent Developments in the Sharia.— Muslim World. Vol. 40—42. Hartford, 1950—1952.
506. *Anderson J. N. D.* The Sharia Today.— The Journal of Comparative Legislation and International Law. 3rd Series. Vol. 31, pt. III—IV. L., 1949.
507. *Anderson J. N. D.* The Significance of Islamic Law in the World Today.— The American Journal of Comparative Law. Baltimore. 1960, Vol. 9, № 9.
508. *Badr G. M.* Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems.— The American Journal of Comparative Law. Berkeley. 1978, Vol. 26, № 2.
509. *Badr G. M.* La Relance du Droit Islamique dans la Jurisprudence Algérienne depuis 1962.— Revue International de Droit Comparé. P. 1970, Vol. 22, № 1.
510. *Bielawski I.* Islam — religia państwa i prawa. Warszawa, 1973.
511. *Bill J. A.* Power and Religion in Revolutionary Iran.— The Middle East Journal. Wash., 1982, Vol. 36, № 1.
512. *Bousquet G.-H.* Le droit musulman. P., 1963.
513. *Bousquet G.-H.* Du droit musulman et de son application effective dans le monde. Alger, 1949.
514. *Buchan J.* «Take Counsel Among Yourselves».— The Middle East. L., 1980, № 71.
515. *Gardahi Ch.* Conflict of Law.— Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
516. *Chaubour J.* La Coutume et l'Usage Conventionnelle en Droit Musulman. Beyrouth, 1981.
517. *Chahata Ch.* Droit Musulman. Application au Proche-Orient. P., 1970.
518. *Chahata Ch.* Etudes de Droit Musulman. Vol. 1—2. P., 1971—1973.

519. *Chehata Ch.* Logique Juridique et Droit Musulman.— *Studia Islamica*. Vol. 23. P., 1965.
520. *Chehata Ch.* The Structure of Islainic Law.— *International Encyclopaedia of Comparative Law*. Vol. 2. The Legal Systems of the World. Their Comparison and Unification. Chap. 2. Structure and the Divisions of the Law. Tübingen — Mouton — The Hague — Paris, 1974.
521. *Cohen H.* The Economic Background and the Secular Occupations of Muslim Jurisprudents and Traditionalists in the Classical Period of Islam.— *Journal of the Economic and Social History of Orient*. Vol. 13. Leiden, 1970.
522. *Contini P.* Integration of Legal System in the Somali Republic.— *International and Comparative Law Quarterly*. Vol. 16, Pt. IV. L., 1967.
523. *Contini P.* The Somali Republic: An Experiment in Legal Integration. L., 1969.
524. *Coulson N. J.* Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence. Chicago, 1969.
525. *Coulson N. J.* Doctrine and Practice in Islamic Law: One Aspect of the Problem.— *Bulletin of the School of Oriental and African Studies*. Vol. 18. L., 1956.
526. *Coulson N. J.* A History of Islamic Law. Edinburgh, 1954.
527. *Coulson N. J.* The State and the Individual in Islamic Law.— *Integrational and Comparative Law Quarterly*. Vol. 6, pt 1. L., 1957.
528. *Damian E.* and *Hornick R. N.* Indonesia's Formal Legal System. An Introduction.— *The American Journal of Comparative Law*. Vol. 20. № 1. Berkeley, 1972.
529. *David R.* Sources of Law.— *International Encyclopaedia of Comparative Law*. Vol. 2. The Legal Systems of the World. Their Comparison and Unification. Chap. 3. Sources of Law. Tübingen — Mouton — The Hague — Paris, 1984.
530. *Deprez J.* Pérennité de l'Islam dans l'ordre juridique au Maghreb.— *Islam et Politique au Maghreb*. P., 1981.
531. *Dilger K.* Grundbegriffe der Eigentumsordnung zwieschen Wandel und Tradition auf der arabischen Halbinsel.— *Deutsche Landesberichte zum X Internationalen Kongress für Rechtsvergleichung (Budapest 1978)*. Sectionen I/VI/VII. Freiburg, 1978.
532. *Doi A. Rahman I.* The Cardinal Principles of Islam (according to the Maliki Systems). Ibadan, 1981.
533. *Doi A. Rahman I.* Sharia. The Islamic Law. L., 1984.
534. *Dulout F.* Traité de Droit Musulman et Algérie. Vol. 1—3. Alger, 1947.
535. The Effect of Islamic Legislation ou Crime Prevention in Saudi Arabia. Rome, 1980.
536. *Eliash J.* The Ithna shari-shii juristic Theory of Political and Legal Authority.— *Studia Islamica*. Vol. 29, P., 1969.
537. *Faruki A.* Islamic Jurisprudence. Karachi, 1962.
538. *Fortie D. F.* The Comparative Lawyer and the Middle East.— *The American Journal of Comparative Law*. Berkeley, 1978, Vol. 26, № 2.
539. *Fyzee A. A. A.* Aspects of Fatimid Law.— *Studia Islamica*. Vol. 33. P., 1971.
540. *Fyzee A. A. A.* Cases in the Muhammedan Law of India and Pakistan. Ox., 1965.
541. *Fyzee A. A. A.* Outlines of Muhammedan Law. L.— N. Y.— Bombay, 1955.
542. *Fyzee A. A. A.* Shii Legal Theories.— *Law in the Middle East*. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
543. *Gibb H. A. R.* The Structure of Religious Thought in Islam. III. Law and Theology.— *The Muslim World*. Hartford. 1948, Vol. 38, № 3.
544. *Gluckman M.* Adat Law in Indonesia.— *The Journal of Comparative Legislation and International Law*. Vol. 31, pt III—IV. L., 1949.
545. *Goitein S.* Studies in Islamic History and Institutions. Leiden, 1966.
546. *Goldziher I.* La Dogme et la Loi de L'Islam. Histoire du développement dogmatique et Juridique de la Réligion Musulman. P., 1920.
547. *Goldziher I.* Introduction to Islamic Theology and Law. Princeton, 1981.

548. *Goldziher I.* Muslim Studies. Vol. 1—2. L., 1967—1971.
549. *Goldziher I.* The Principles of Law in Islam.— The Historians' History of the World. Ed. by Williams H. S. Vol. 8. N. Y.—L., 1907.
550. *Goldziher I., Schacht J.* Fikh.— The Encyclopaedia of Islam. New ed. Vol. 2. Fasc. 36. Leiden — L., 1964.
551. *Gruner R.* Place de l'islam dans les constitutions du Maghreb.— L'Afrique et l'Asie Modernes. P., 1981, № 130.
552. *Haque S.* Imam Ibn Taimiya and his Projects of Reform. Dhaka, 1982.
553. *Hart P. T.* Application of Hanbalite and Decree Law to Foreigners in Saudi Arabia.— George Washington Law Review. Vol. 22, pt IV. Wash., 1953.
554. *Hasan A.* Early Modes of Ijtihad: Ray, Qiyas and Istihsan.— Islamic Studies. Rawalpindi. 1967, Vol. VI, № 1.
555. *Hassan F.* The Concept of State and Law in Islam. Wash., 1981.
556. *Heyd U.* Studies in Old Ottoman Criminal Law. Ox., 1973.
557. *Hill E.* Comparative and Historical Study of Modern Middle Eastern Law.— The American Journal of Comparative Law. Berkeley. 1978, Vol. 26, № 2.
558. *Himmich Ben Salem.* De la Formation Idéologique en Islam: Ijtihadat et histoire. P., 1980.
559. *Hooker M. B.* Adat Law in Modern Malaya. Kuala Lumpur — Ox., 1972.
560. *Hooker M. B.* The Personal Laws of Malaysia. An Introduction. Kuala Lumpur — Ox., 1976.
561. *Humphreys R. S.* Islam and Political Values in Saudi Arabia, Egypt and Syria.— The Middle East Journal. Wash., 1979. Vol. 33, № 1.
562. *Husein W.* Administration of Justice During the Muslim Rule in India with a History of the Origin of the Islamic Legal Institutions. Calcutta, 1934.
563. Iran. Plaidoirie pour les droits de l'homme. Mouvement de la Résistance Nationale Iranienne. P., 1982.
564. *Itscherenska I., Narouzi D.* Zur Islamisierung des Iranischen Rechtswesens.— Staat und Recht. Potsdam — Babelsberg. 1983, № 9.
565. Judicial and Legal Systems in Africa. Ed. by A. N. Allott. L., 1970.
566. *O'Kane J. P.* Islam in the New Egyptian Constitution: Some Discussions in al-Ahram.— The Middle East Journal. Wash., 1972, Vol. 26, № 2.
567. *Kerr M. H.* Islamic Reform. The Political and Legal Theories of Muhammad Abduh and Rashid Rida. Berkely — Los Angeles — London, 1966.
568. *Khadduri M.* Nature and Source of the Sharia.— George Washington Law Review. Vol. 22, pt IV. Wash., 1953.
569. *Khadduri M.* Shafii's Treatise on Islamic Jurisprudence.— Труды двадцать пятого международного конгресса востоковедов. Москва. 1960. Т. 2. М., 1963.
570. *Khalil M. I.* The Legal System of the Sudan.— The International and Comparative Law Quarterly. Vol. 20, pt IV. L., 1971.
571. *Khoury A.-Th.* Un Modèle d'Etat Islamique: L'Arabie Saoudite. München — Mainz, 1983.
572. *Klingmüller E.* Revival of the Sharia. Some Considerations on the Legal Developments in Islamic Countries.— Law and State. Vol. 31. New Delhi, 1985.
573. *Knox-Maver R.* Islamic Domestic Law in the Colony of Aden.— The International and Comparative Law Quarterly. Vol. V, pt IV. L., 1956.
574. *Kourides N.* Traditionalism and Modernism in Islamic Law: A Review.— The Columbia Journal of Transnational Law. N. Y., 1972, Vol. 11, № 3.
575. *Layish Ah.* «Ulama» and Politics in Saudi Arabia.— Islam and Politics in the Modern Middle East. Ed. by Metin Heper and Raphael Israeli. L.— Sidney, 1984.
576. *Levi R.* The Social Structure of Islam. Cambridge, 1957.
577. *Leyser J.* Legal Development in Indonesia.— The American Journal of Comparative Law. Vol. 3. Baltimore, 1954.
578. *Liebesny H. J.* Comparative Legal History: its Role in the Analysis of Islamic and Modern Near Eastern Legal Institutions.— The American Journal of Comparative Law. Berkeley. 1972. Vol. 20, № 1.

579. *Liebesny H. J.* The Development of Western Judicial Privileges.— Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
580. *Liebesny H. J.* Impact of Western Law in the Countries of the Near East.— George Washington Law Review. Vol. 22, pt IV. Wash., 1953.
581. *Liebesny H. J.* Religious Law and Westernisation in the Moslem Near East.— The American Journal of Comparative Law. Baltimore, 1953. Vol. 2, № 4.
582. *Liebesny H. J.* Stability and Change in Islamic Law.— The Middle East Journal. Wash., 1967, Vol. 21, № 1.
583. *Linant de Bellefonds I.* Immutabilité du Droit Musulman et Réformes Législatives en Egypte.— Revue Internationale de Droit Comparé. P., 1955.
584. *Linant de Bellefonds I.* Traité de Droit Musulman Comparé. Vol. 1—3. P., 1965—1973.
585. *Macdonald D. B.* Development of Muslim Theology, Jurisprudence and Constitutional Theory. N. Y., 1903.
586. *MacIntyre R. R.* Saudi Arabia.— The Politics of Islamic Reassertion. Ed. by Mohammed Ayoob. L., 1981.
587. *Mackeen A. M. M.* Contemporary Islamic Legal Organisation in Malaya. New-Haven, 1969.
588. *Mahmassani S.* Muslims: Decadence and Renaissance — Adaption of Islamic Jurisprudence to Modern Social Needs.— The Muslim World. Vol. 44. Hartford, 1954.
589. *Mahmood T.* The Muslim Law of India. Allahabad, 1980.
590. *Mardin E.* Development of the Sharia under the Ottoman Empire.— Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
591. *Masud M. Kh.* Islamic Legal Philosophy. A Study of Abu Ishag al-Shatibi's Life and Thought. Islamabad, 1977.
592. *Mayer A. E.* Le Droit Musulman en Libye à l'âge du «Livre vert».— Maghreb — Machrek. P., 1981, № 93.
593. *Milliot L.* Coutume et Jurisprudence Musulmane (Orf et Amal).— Rapports Généraux au V Congrès International de Droit Comparé. Bruxelles, 1960.
594. *Milliot L.* Introduction à l'étude du Droit Musulman. P., 1953.
595. *Milliot L.* La Pensée Juridique de l'Islam.— Revue Internationale de Droit Comparé. P., 1954.
596. *Mogannam E. T.* The Practical Application of the Law in Certain Arab States.— George Washington Law Review. Vol. 22, pt. IV. Wash., 1953.
597. *Mortimer Ed.* Faith and Power. The Politics of Islam. N. Y., 1982.
598. *Mustafa Z.* The Common Law in the Sudan. Ox., 1971.
599. *Mustafa Z.* Opting Out of the Common Law. Recent Developments in the Legal System of the Sudan.— The Journal of African Law. L., 1973, Vol. 17, № 2.
600. *Noor M.* The Legal System of the Somali Democratic Republic. Charlottesville, 1972.
601. *Obilade A. O.* The Nigerian Legal System. L., 1979.
602. *Onar S. S.* The Majalla.— Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash. 1955.
603. Ottoman Law and the Sharia.— The Journal of Comparative Legislation and International Law. 3rd Series. Vol. XXII. L., 1940.
604. *Pearl D.* A Textbook on Muslim Law. L., 1979.
605. *Rahman F.* Islamic Methodology in History. Karachi, 1965.
606. *Ramadan S.* Islamic Law. Its Scope and Equity. L., 1961.
607. *Roumani J.* From Republic to Jamahiriya: Libya's Search for Political Community.— The Middle East Journal. Wash., 1983, Vol. 37, № 2.
608. *Santillana D.* Istituzioni di Diritto Musulmano Malichita. Vol. 1—2. Rome, 1925—1938.
609. *Santillana D.* Law and Society.— The Legacy of Islam. Ox., 1968.
610. Sayings of the Ayatollah Khomeini: Political, Philosophical, Social and Religious. Toronto, 1980.

611. *Schacht J.* Droit Byzantin et Droit Musulman. Rome, 1956.
612. *Schacht J.* Esquisse d'une Histoire du Droit Musulman. P., 1953.
613. *Schacht J.* Foreign Elements in Ancient Islamic Law.—The Journal of Comparative Legislation and International Law. 3rd Series. Vol. XXXII. L., 1950.
614. *Schacht J.* An Introduction to Islamic Law. Ox., 1966.
615. *Schacht J.* Islamic Law in Contemporary States.—The American Journal of Comparative Law. Baltimore. 1959, Vol. 8, № 2.
616. *Schacht J.* Islamic Religious Law.—The Legacy of Islam. 2nd ed. Ox., 1979.
617. *Schacht J.* The Law.—Unity and Variety in Muslim Civilization. Chicago, 1955.
618. *Schacht J.* Notes sur la Sociologie du Droit Musulman.—Revue Africaine. Vol. 56. Alger, 1952.
619. *Schacht J.* The Origins of Muhammadan Jurisprudence. Ox., 1950.
620. *Schacht J.* Pre-Islamic Background and Early Development of Jurisprudence.—Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
621. *Schacht J.* Problems of Modern Islamic Legislation.—Studia Islamica. Vol. 12. P., 1960.
622. *Schacht J.* The Schools of Law and Later Development of Jurisprudence.—Law in the Middle East. Ed. by Majid Khadduri and Herbert Liebesny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
623. *Schacht J.* Sharia.—Shorter Encyclopaedia of Islam. Leiden, 1953.
624. *Schacht J.* Usul.—Shorter Encyclopaedia of Islam. Leiden, 1953.
625. *Shafiq Sh.* Essai d'une théorie générale de l'obligation en droit musulman. Cairo, 1936.
626. *Shamma S.* Law and Lawyers in Saudi Arabia.—The International and Comparative Law Quarterly. Vol. 14. L., 1965.
627. *Shehaby N.* Illa and Qiyas in Early Islamic Legal Theory.—The Journal of American Oriental Society. New-Haven, 1982. Vol. 102, № 1.
628. *Singer N. J.* Islamic Law and the Development of the Ethiopian Legal System.—Howard Law Journal. Vol. 17. Wash., 1971.
629. *Sirat A. S.* The Modern Legal System of Afghanistan.—The American Journal of Comparative Law. Baltimore. 1968, Vol. 16, № 4.
630. *Snouck Hurgronje C.* Selected Works. Ed. by G.-H. Bousquet and J. Schacht. Leiden, 1957.
631. *Solaim S. A.* Saudi Arabia's Judicial System.—The Middle East Journal. Wash., 1971, Vol. 25, № 3.
632. *Subandrio H.* Adat Law in Indonesia.—The Islamic Review. Woking, 1962, № 6—8.
633. *Sudargo G., Hornick P.* An Introduction to Indonesian Law: Unity in Diversity. Bandung, 1978.
634. *Talabani N.* Les Tendances Modernes dans le Droit Musulman.—Revue de Droit Comparé. Vol. 4—5. Baghdad, 1972.
635. Theology and Law in Islam. Ed. by G. E. von Grunebaum. Wiesbaden, 1971.
636. Travaux de la Semaine Internationale de Droit Musulman. P., 1953.
637. *Tyan E.* Méthodologie et Sources du Droit en Islam.—Studia Islamica. Vol. 10. P., 1959.
638. *Varga C.* Modernization of Law and Its Codificational Trends in the Afro-Asiatic Legal Development. Budapest, 1976.
639. *Velidedeoğlu H. V.* Le Mouvement de Codification dans les Pays Musulmans. Les Rapports avec les Systèmes Juridiques Occidentaux.—Rapports Généraux au V-e Congrès International de Droit Comparé. Vol. 1. Bruxelles, 1958.
640. *Velidedeoğlu H. V.* The Reception of the Swiss Civil Code in Turkey.—The Reception of Foreign Law in Turkey. Internatoinal Social Science Bulletin. P., 1957, Vol. 9, № 1.
641. *Vesey-Fitzgerald S.* The Alleged Debt of Islamic to Roman Law.—The Law Quarterly Review. L. 1951, Vol. 67, № 265.

642. *Vesey-Fitzgerald S.* Muhammadan Law. An Abridgment According to Its Various Schools. Ox., 1931.
643. *Vesey-Fitzgerald S.* Nature and Sources of the Sharia.— Law in the Middle East. Ed. by Maid Khadduri and Herbert Liebejnsny. Vol. 1. Origin and Development of Islamic Law. Wash., 1955.
644. *Watt M. W.* Muhammad. Prophet and Statesman. L., 1961.
645. *Weiss B.* Interpretation in Islamic Law: the Theory of Ijtihad.— The American Journal of Comparative Law. Berkeley. 1978, Vol. 26, № 2.
646. *Wilson R. K.* Anglo-Muhammedan Law. L., 1903.
647. *Zadeh F. J.* Lawyers. The Rule of Law and Liberalism in Modern Egypt. Stanford, 1968.
648. *Ziadeh F. J.* Urf and Law in Islam.— The World of Islam. Studies in honour of P. K. Hitti. L.— N. Y., 1960.

Периодические издания

649. Азия и Африка сегодня. М.
650. За рубежом. М.
651. Известия. М.
652. Новое время. М.
653. Народы Азии и Африки. М.
654. Наука и религия. М.
655. Правда. М.
656. Советское государство и право. М.
657. Ал-Адала. Абу-Даби.
658. Аль-Ахрам. Каир.
659. Ал-Вай ал-ислами. Эль-Кувейт.
660. Джомхурийе эслами. Тегеран.
661. Ал-Джумхурийа. Багдад.
662. Маджаллат ал-канун. Дамаск.
663. Нахдж ал-ислам. Дамаск.
664. Asien, Afrika, Lateinamerika. В.
665. Dawn. Karachi.
666. Jeune Afrique. Tunis.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
<i>Глава I. Природа мусульманского права</i>	<i>7</i>
Соотношение мусульманского права с религиозной системой	7
Шариат, фикх и мусульманское право	31
<i>Глава II. Источники и структура мусульманского права</i>	<i>65</i>
Доктрина — основной источник мусульманского права	65
Общая характеристика структуры мусульманского права	79
Мусульманское право в действии. Доктрина и практика	89
<i>Глава III. Основные отрасли и институты мусульманского права. Классическая теория и современная практика</i>	<i>100</i>
Мусульманское право в современных правовых системах. Опыт различных стран	100
Мусульманская концепция государства и современное государственное право стран Востока	112
Мусульманское право и современное семейное законодательство	159
Мусульманское деликтное право и уголовное законодательство стран Востока	182
Мусульманские суды в странах Востока	215
Заключение	229
Примечания	232
Использованные источники и литература	235

CONTENTS

Introduction	3
<i>Chapter I. The Nature of Muslim Law</i>	<i>7</i>
The Relationship between Muslim Law and the Religious System	7
Sharia, Fikh and Muslim Law	31
<i>Chapter II. Sources and Structure of Muslim Law</i>	<i>65</i>
Doctrine as the Main Source of Muslim Law	65
General Description of the Structure of Muslim Law	79
Muslim Law in Operation. Doctrine and Practice	89
<i>Chapter III. The Main Branches and Institutions of Muslim Law. Classic Theory and Contemporary Practice</i>	<i>100</i>
Muslim Law in Contemporary Legal Systems. The Experience of Various Countries	100
The Muslim Concept of the State and Modern Constitutional Law in the East	112
Muslim Law and Contemporary Family Law	159
Muslim Law and Criminal Law in the East	182
Sharia Courts in the East	215
Conclusion	229
Notes	232
Bibliography	235

