Спасибо, что скачали книгу в бесплатной электронной библиотеке http://filosoff.org/ Приятного чтения!

Шариатское правосудие. Теоретические основы и практика. Л. Сюкияйнен

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

Мусульманские юристы придерживаются совпадающих взглядов на исходные начала правосудия, закрепленные такими ведущими источниками мусульманского права, как Коран и сунна, под которой понимается нормативная практика пророка Мухаммеда, зафиксированная преданиями (хадисами). К этим началам, в частности, относится установленный Кораном принцип равенства: «Ведь верующие – братья… О люди! Воистину, Мы создали вас мужчинами и женщинами, сделали вас народами и племенами, чтобы вы знали друг друга, ибо самый уважаемый Аллахом среди вас – наиболее благочестивый»(49:10,13) [1] , «…И советуйся с ними о делах» (3: 159), «И дело их – по взаимному совету»(42:38). Однако ведущим принципом шариатского правосудия называют справедливость, упоминаемую во многих стихах Корана, в котором, например, говорится: «Если же станешь выносить судебное решение, то суди их по справедливости» (5:42), «…И мне велено судить по справедливости между вами» (42:15).

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

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

Своеобразием отличается установленный шариатом порядок рассмотрения судебных дел. Слушание спора обычно начинается с того, что судья предлагает истцу изложить свою претензию, а затем обращается к ответчику с предложением признать обоснованность иска. При согласии ответчика разбор дела завершается, и кади выносит решение. В противном случае судья предлагает истцу представить доказательства своего права. Такая его обязанность установлена известным изречением пророка: «Истец обязан привести доказательство, а тот, кто отрицает правомерность иска, должен дать клятву» [2] .

Мусульманское право придает большое значение объективности доказательств, поскольку судебное решение должно основываться не на догадках и предположениях, а на непредвзятой оценке фактов и внешнего поведения человека. Одновременно шариат, допуская возможность принятия ошибочного решения, недвусмысленно предупреждает об ответственности за стремление повлиять на мнение кади вопреки истине, о чем свидетельствуют слова Мухаммеда: «Воистину, вы обращаетесь ко мне за разрешением вашего спора; возможно, один из вас окажется красноречивее другого в изложении своих доводов, и я вынесу решение в его пользу на основе услышанного от него; но если тем самым я присужу ему право, принадлежащее другой стороне спора, то наделю его языком пламени адского огня» [3] .

Эту же линию проводил халиф Омар, который говорил: «Во времена Посланника Аллаха люди держали ответ по откровению Всевышнего, ведающего их намерения; но ниспослание Откровения прекратилось, и потому теперь мы спрашиваем с вас только по поступкам, которые для нас являются очевидными». Уместно привести высказывание и другого халифа – Османа: «Я сужу по внешней стороне, которая видна, а скрытый смысл поступков ведает один Аллах» [4] . В законченной форме такой подход зафиксирован в принципе фикха – «признаком, свидетельствующим о чем-либо скрытом и не проявляющемся вовне, выступает нечто внешнее, указывающее на внутренние мотивы поведения» [5] .

Среди различных видов доказательств, служащих основанием для судебного решения, ведущая роль отводится показаниям свидетелей-очевидцев, убедительность которых зависит от характера рассматриваемого дела. Так, для доказательства прелюбодеяния необходимы показания четырех, а иных тяжких преступлений – двух свидетелей-мужчин. При рассмотрении тяжб об исполнении сделок принимаются показания двух мужчин, причем вместо одного из них в роли свидетелей могут выступать две женщины. Наконец, по имущественным

спорам в качестве доказательства допускаются показания одного мужчины в пользу истца, если они подкреплены клятвой последнего.
Если истцу не удается подтвердить обоснованность своей претензии показаниями свидетелей или иными доказательствами (например, письменными документами или косвенными уликами), а ответчик приносит клятву в том, что он не несет ответственности, то иск отвергается. При этом кади не может вынести решение, выслушав только одну сторону в споре, а должен предоставить тяжущимся равные права, что закреплено следующим высказыванием пророка: «Если двое обратятся к тебе за судебным решением, то не суди в пользу одного из них до тех пор, пока не выслушаешь слова другого, после чего только и узнаешь, как судить» [6] .
Такой принцип прямо касается судебной этики, основное требование которой – проявлять беспристрастность в ходе разрешения спора и одинаково относиться к сторонам конфликта. В частности, пророк требовал, чтобы оба участника судебного спора сидели прямо перед кади на равном расстоянии от него. Объективность судебного решения дополнительно обеспечивается принципами, которые запрещают кади рассматривать спор при обстоятельствах, негативно влияющих на его уравновешенность. Например, Мухаммед требовал: «Не подобает арбитру судить между двумя спорящими, если он находится в состоянии гнева» [7] . Стремление шариата обеспечить равенство сторон в судебном процессе в яркой форме выражено в знаменитом письме халифа Омара, адресованном одному из судей: «Относись к людям как к равным, одинаково общаясь с ними и проводя с ними время поровну, а также следуй равенству в вершении правосудия, с тем чтобы благородный не домогался твоего самоуправства и произвола в своих интересах, а слабый не терял надежды найти у тебя справедливость… Избегай гнева, излишнего волнения и раздражения, не наноси людям обид и не изливай на них свою злобу во время судебного разбирательства» [8] .
Порядок разрешения дел шариатскими судами в определенной мере зависит от характера споров, хотя принципиальных различий в процедуре рассмотрения уголовных дел, семейных или имущественных споров нет. Правда, тяжбы по сделкам или семейным конфликтам, а также преступления, затрагивающие частные права (убийство и причинение телесных повреждений), кади рассматривает только по иску лица, право которого нарушено, а прочие дела – по требованию любого, в том числе по собственной инициативе.
В идеале любой спор решается кади единолично в течение одного судебного заседания. Причем особенностью исламского правосудия является стремление уладить конфликт без принятия принудительного решения в соответствии с советом пророка: «Мировое соглашение между спорящими допустимо за исключением такого, которое запрещает дозволенное Аллахом либо разрешает запрещенное им» [9] .
Особый интерес вызывают нормы, применяемые кади для вынесения своих решений. Основополагающее правило в этом отношении установлено знаменитым преданием о разговоре Мухаммеда со своим сподвижником Муазом, назначенным судьей в Йемен: «По чему ты будешь судить?» – спросил пророк. «По писанию Аллаха», – отвечал Муаз. «А если не найдешь?» – поинтересовался пророк. «По сунне посланника Аллаха», – сказал Муаз. «А если и там не найдешь?» – вопрошал пророк. «То буду судить по своему мнению, не жалея сил на поиск верного решения», – отвечал Муаз. «Хвала Аллаху, наставившему тебя на угодный Ему путь!» – воскликнул пророк [10] .
Неслучайно поэтому считается, что в идеале судья должен быть «муджтахидом», т. е. обладать таким глубоким знанием шариата, чтобы осуществлять «иджтихад» – самостоятельно выносить решения по вопросам, не урегулированным Кораном и сунной, на основе рациональных источников мусульманского права. В подтверждение желательности назначения на должность кади именно муджтахида мусульманские правоведы приводят изречение пророка: «Если судья выносил решение на основе иджтихада и оказался прав, то ему полагается двойное вознаграждение, а если он судил по иджтихаду и ошибся, то его ждет награда в однократном размере» [11] .
Этот принцип теоретически означает, что принятое в результате рассмотрения судебного дела решение ни сам вынесший его кади, ни другой судья не вправе отменить. Пересмотр решения возможен лишь в случае противоречия его положениям Корана, сунны или единогласному мнению сподвижников пророка, а также при нарушении разработанных доктриной правил иджтихада. Если же эти правила соблюдены, то решение, вынесенное на основе иджтихада, квалифицируется как окончательное и не подлежащее обжалованию на том основании, что другой судья–муджтахид придерживается иного мнения по данному делу. В этом случае действует правило «каждый муджтахид прав», лежащее в основе принципа мусульманского права, в соответствии с которым принятое путем иджтихада решение не может быть отменено другим решением, также вынесенным на основе иджтихада.

Вместе с тем классическая мусульманско-правовая теория дает судье возможность менять свое прежнее мнение при рассмотрении нового сходного дела. Иначе говоря, речь идет об отказе от правила судебного прецедента, т. е. связанности судьи своими прежними решениями или мнением любого другого кади. Такой подход нашел закрепление в уже упоминавшемся письме Омара: «Если ты вынес судебное решение, по которому в тот же день изменил свое мнение, избрав более верный путь к справедливости, то пусть принятие прежнего решения не мешает тебе отойти от него и рассмотреть новое аналогичное дело иначе в стремлении утвердить право. Воистину, последнее не подвержено влиянию времени и ничто не делает его недействительным. Поэтому вновь обращаться к праву ради его утверждения путем отказа от своего прежнего мнения лучше, нежели упорствовать в отстаивании неправомерного» [12] .

Мусульманские юристы отмечают, что сам халиф Омар в качестве судьи рассмотрел около 70 уголовных дел и ни один из его приговоров не походил на остальные. Известен рассказ о том, как он вынес решение по одному делу, а позднее рассмотрел сходный спор иначе. На вопрос о причине такого противоречия халиф ответил: «ТЗк я судил прежде, а это судебное решение я выношу сейчас» [13] .

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

Не оставались постоянными пределы юрисдикции кади, которые изменялись под влиянием различных факторов с течением времени. Причем общей тенденцией было постепенное сужение компетенции шариатских судов. Так, за исключением компенсации за телесные повреждения, из их ведения часто изымалось рассмотрение уголовных дел. Эта функция оставалась прерогативой правителя, его наместников и полиции, которые могли применять к преступникам принудительные меры. Такое «разделение труда» объяснялось тем, что кади не располагал собственным аппаратом исполнения судебных решений и мог рассчитывать лишь на добровольную их реализацию. Когда же возникала необходимость применить силу, кади должен был обращаться к тем органам, которые ею обладали,– наместнику и его аппарату.

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

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

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

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

институтов шариатской юстиции.
Одновременно на мусульманские суды серьезно влияла правовая политика государства, которая включала определение того толка фикха, который становился фактически обязательным для применения кади, и тем самым заметно сужала рамки усмотрения последнего. Такая линия прокладывала путь к первой официальной кодификации мусульманского права во второй половине XIX века, а также подготовила начавшуюся незадолго до этого реформу османской судебной системы, которая предусматривала формирование органов юстиции на европейский манер.
Такие радикальные перемены вместе с курсом на замену шариата законодательством, взявшим за основу европейское право, привели в наиболее развитых мусульманских странах к принципиальному изменению роли шариатских судов. Их юрисдикция стала ограничиваться рассмотрением вопросов личного статуса мусульман – брачно-семейных отношений, а также таких связанных с ними иотражающих религиозную принадлежность мусульман вопросов, как наследование и завещание, опека и попечительство, содержание родственников и вакуфное имущество (т. е. имущество, находящееся на особом статусе, предполагающем запрещение его отчуждения или перехода из одних рук в другие). Эта направленность характерна и для деятельности большинства современных мусульманских судов.
Важно иметь в виду, что принципы шариатского правосудия продолжают оказывать то или иное влияние на судебные системы практически всех стран, в правовом развитии которых мусульманское право сохраняет свои позиции. Выделяются несколько моделей таких правовых систем, различающихся между собой характером и масштабом воздействия на них шариата. Первую из них представляют судебные системы, полностью ориентированные на исламские принципы, что характерно, например, для Саудовской Аравии. Здесь шариат не только определяет организацию и деятельность практически всех судов, но и является главным источником их решений, а государственное законодательство применяется ими лишь при условии его не противоречия мусульманскому праву. Но даже в Саудовской Аравии наблюдается отход от классических образцов шариатского правосудия. Так, большинство дел саудовские суды рассматривают не единолично, а коллегиально. Кроме того, в этой стране сложилась стройная иерархия судов и допускается обжалование их решений, а приговоры по серьезным преступлениям подтверждаются верховной судебной инстанцией.
Вторую группу судебных систем (например, в Сирии, Ираке, Иордании) отмечает формирование отдельных шариатских судов для разрешения споров по личному статусу мусульман на основе мусульманского права, применяемого в форме законодательства или традиционной доктрины. При этом остальные звенья судебной системы здесь, как правило, не испытывают прямого влияния шариата.
Наконец, в третью группу входят судебные системы таких стран, как Египет, Ливия, Кувейт, ОАЭ. Они не включают особые шариатские суды и в целом ориентируются на европейские, а не на шариатские традиции. Однако суды здесь обращаются к отдельным принципам шариатского правосудия, например при разрешении споров по вопросам личного статуса между мусульманами. Кроме того, иногда нормы мусульманского судебного права применяются и при рассмотрении уголовных дел, допускающих возможность вынесения приговоров по шариату (такая практика имеет место в Ливии и ОАЭ).
Важно иметь в виду, что мусульманское судебное право может оказывать воздействие на гражданский и уголовный процесс, применяемый современными судами, которые прямо никак не связаны с шариатом. Показателен в этом отношении иракский закон о доказательствах 1979 года, закрепляющий ряд известных принципов фикха: «исходным предположением является не обременение лица имущественными обязательствами», «доказательство лежит на истце, а клятва – на том, кто отрицает правомерность иска», «признание является доказательствами лишь в отношении признавшегося лица», «исходным предположением является сохранение в настоящем состояния, которое было в прошлом», «исходным предположением в отношении отклоняющихся от обычного хода вещей случайностей является их отсутствие», «установление в качестве достоверного в прошлом остается в правовом отношении неизменным до тех пор, пока нет доказательства противного», «исходным предположением является отнесение наступления события или совершения действия к ближайшему до их установления времени в прошлом» [14] .
Отметим также, что принципы шариатского правосудия частично действуют в тех странах Азии и Африки, где мусульмане составляют меньшинство, но пользуются правом регулировать отношения своего личного статуса по нормам шариата. Такая практика мусульманского судебного права в неисламских странах может оказаться полезной и для современной России. Напомним, что с конца XVIII века духовные центры российских мусульман получили возможность решать отдельные споры и применять наказания за некоторые правонарушения по шариату, нормы которого применялись также на Северном Кавказе после его

окончательного завоевания Россией в XIX веке. С 1860-х годов здесь функционировали словесные и народные суды, которые рассматривали гражданские и семейные споры между мусульманами в соответствии с материальными и процессуальными нормами мусульманского права. После установления советской власти институты шариатского правосудия оставались в этом регионе вплоть до конца 20-х годов прошлого столетия [15] .
В последнее десятилетие Россия переживает своеобразное «пробуждение» ислама, которое ставит вопрос о перспективах включения отдельных элементов шариата в ее правовую систему. С середины 1990-х годов в ряде российских регионов традиционного распространения ислама предпринимаются шаги по возрождению мусульманского судебного права. Внедрение его норм в работу органов юстиции происходит в нескольких формах, имеет неодинаковое отношение к государственной судебной системе и преследует различные цели. Так, создание в1995 году шариатских судов в Чечне было призвано продемонстрировать выход республики из российского правового поля. Однако вынесенные ими решения и применявшиеся процедуры противоречили не только законодательству России, но и ключевым принципам шариатского правосудия. Аналогичной оценки заслуживают шариатские суды, существовавшие до августа 1999 года в Кадарской зоне Дагестана, а также функционирующий по сей день Верховный шариатский суд чеченских сепаратистов.
Если образование указанных органов исходит из противопоставления шариатского правосудия российской судебной системе, то в Ингушетии сама власть допускает обращение к мусульманско-правовому наследию в работе государственных судов: принятый здесь в 1997 году закон о мировых судьях обязывал эти органы при вынесении решений «руководствоваться нормами адата и шариата» (адат – от араб. «обычай» – обычное право, в отличие от шариата – духовного права). Кроме того, в республике действует и шариатский суд, который, правда, не является официальным органом правосудия, но рассматривает брачно-семейные споры между мусульманами по шариату в качестве религиозной организации.
На наш взгляд, при соблюдении определенных условий отдельные начала шариатского правосудия – такие, например, как примирительные процедуры, этика поведения судей – могут найти свое место в правовой системе России и прежде всего ее мусульманских регионов [16] . Поэтому изучение основ мусульманского судебного права представляет для нашей страны не только познавательный, но и практический интерес.
[1] Коран / Перев. с араб. и комментарии М.-Н. О. Османова. 2-е изд. М., 1999. Здесь и далее текст Корана приводится по указанному изданию.
[2] Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани . Получение желаемого из источников норм. Каир, 1934. С. 291 (на араб. яз.).
[3] Там же. С. 288.
[4] Цит. по: Субхи Махмасани . Философия права в исламе. 2-е изд. Бейрут, 1952. С. 215 (на араб. яз.).
[5] Антология мировой правовой мысли: В 5 т. Т. I. Античность и восточные цивилизации. М.,1999. С. 686.
[6] Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. Указ. соч. С. 288.
[7] «Сахих» аль-Бухари в кратком изложении. Эр-Рияд, 1999. С. 567 (на араб. яз.).
[8] Цит. по: Ибн Каййим аль-Джавзийя . Наставление для тех, кто выступает от имени Господа Миров. Бейрут, б. г. ч. I. С. 85–86 (на араб. яз.).
[9] Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. Указ. соч. С. 179.
[10] Цит. по: Мухаммад Абдель Джавад Мухаммад . Правосудие в исламе. Александрия, 1977. С. 141 (на араб. яз.).
[11] «Сахих» аль-Бухари в кратком изложении. С. 572.
[12] Цит. по: Ибн Каййим аль-Джавзийя . Указ. соч. С. 85.
[13] Цит. по: Мухаммад Абдель Джавад Мухаммад . Указ. со<ч. С. 122.
[14] Антология… С. 683–687.
[15] Подробнее об этом см.: Ислам в Российской империи (законодательные акты, описания, статистика). М., 2001. С. 85–97, 121–123; Мисроков З. Х . Адат и шариат в российской правовой системе: Исторические судьбы юридического плюрализма на Северном Кавказе. М., 2002. С. 105–148; Бобровников В. О . Мусульмане Северного Кавказа // Обычай, право и насилие. М., 2002. С. 98–226.
[16] Подробнее об этом см.: Сюкияйнен Л . Найдется ли шариату место в российской правовой системе? // Ислам на постсоветском пространстве: взгляд изнутри / Под ред. А. Малашенко и М. Брилл Олкотт М.: Арт-Бизнес-Центр, 2001

Спасибо, что скачали книгу в бесплатной электронной библиотеке http://filosoff.org/ Приятного чтения!
http://buckshee.petimer.ru/ Форум Бакши buckshee. Спорт, авто, финансы,

недвижимость. Здоровый образ жизни.
http://petimer.ru/ Интернет магазин, сайт Интернет магазин одежды Интернет магазин обуви Интернет магазин
http://worksites.ru/ Разработка интернет магазинов. Создание корпоративных сайтов. Интеграция, Хостинг.
http://dostoevskiyfyodor.ru/ Приятного чтения!