Филиал Федерального государственного образовательного учреждения среднего профессионального образования «Сибирский Государственный межрегиональный колледж строительства и предпринимательства»

в г. Тында

РЕФЕРАТ

по дисциплине: «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»

ТЕМА:

**«Форма государственного устройства, примирительное право»**

г. Тында

2009 год

**Оглавление**

Введение

1. Формы государственного устройства: понятие, виды

2. Примирительная теория

2.1 Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим

3. Арабский халифат: история организации власти и управления

3.1 Организация власти и управления мусульманского права

3.2 Мусульманское право: возникновение, источники и основные институты

3.3 Четыре школы мусульманского законоведения

3.4 Изменения в современном мусульманском праве под влиянием глобальных и региональных процессов

Список литературы

**Введение**

Всеобщая история права и государства — одна из самых вместительных юридических дисциплин. Она изучает и обобщает процессы возникновения, оформления и последующих изменений правовых обычаев и законов у разных народов мира на всем протяжении истории — древней, средневековой и современной.

Правовое общение в отличие от лично-властных отношений являет собой пример справедливых индивидуальных и групповых взаимоотношений, которые обеспечены определенными гарантиями — согласием относительно способов и процедур урегулирования возникающих споров, уважением к установившимся традициям и нравам, другими элементами сложившейся культуры. Уравнение всех участников правового общения в пользовании правами при помощи законов государства является ступенью в эволюции и развитии права от правового обычая к правовому закону. Эта ступень стала одной из самых важных закономерностей во всеобщей истории права. Парадокс правовой эволюции состоит в том, что и на самых высших ее стадиях сосуществование правового обычая и установленного человеческой властью закона не прекращается, а приобретает лишь новые разновидности и характеристики.

Самое характерное в социальной истории правового обычая и закона состоит в том, что правовой обычай гораздо древнее закона, устанавливаемого государственной властью, и, таким образом, право гораздо старше государства. Сегодня эта истина снова сделалась общепризнанной. Ее первыми восстановителями стали авторы учебных курсов теории права и государства.

История права не сводится ни к хронологическому изложению событий и процессов, ни к историческому сопоставлению неких обобщенных типов правовых систем (традиционное право — современное право, буржуазное право — социалистическое право и т. д.). Право в гораздо большей степени, чем государство, предстает устойчивой и преемственной социальной традицией. Оно всегда пронизано традицией своего усвоения и применения во внутрисемейном и ином родственном общении, в религиозных обрядах и светских церемониях, в повторяющихся по аналогии судебных решениях, в конституционном праве и в конституционно-правовых обычаях.

В современном правосознании как составной части цивилизационной культуры присутствует гораздо больше представлений о правовых конструкциях, отдельных юридически значимых поступках и устойчивых подразделениях отраслей законоведения, сохраняемых от предшествующих исторических эпох, чем в политической культуре. Однако для историка становится вполне очевидным, что подчеркивание традиционности, преемственности в праве должно уравновешиваться признанием прерывности и наличия характерных особенностей. То же самое, с известными оговорками, относится и к восприятию политической истории, представленной сведениями о государственном устройстве, конституционном праве, политических институтах. Состояния беззакония и анархии встречаются в истории довольно часто, но занимают обычно непродолжительный период и нетипичны для государств благоустроенных и приобщенных к прочным социальным традициям.

Всеобщая история права есть наука об историческом опыте создания права в широком его социальном назначении и модификациях — первобытного родообщинного права, затем права цивильного (гражданского), права частного, публичного, международного и проч. Она предстает прежде всего как история права разных народов и наций, включая историю права народов России. Она обозревает при этом опыт конструирования некоторых общечеловеческих (общих для самых разных народов) правовых обыкновений, институтов и ценностных ориентации (справедливых и полезных принципов), которые под различными названиями — международное право, естественное право — присутствуют также в современном правовом общении.

Всеобщая история права предстает, таким образом, историей не только самобытной, но также универсальной, многоединой. Право в этом смысле, вопреки некоторым устойчивым представлениям, может и должно восприниматься явлением универсальным, а не только западным, общеевропейским. Еще одним очевидным примером универсального подхода к изучению права можно считать историю политических и правовых учений, а также общую теорию права.

Предлагаемое учебное издание подготовлено в соответствии с обновленной вузовской программой и написано на основе курсов лекций, прочитанных в Академическом правовом университете при Институте государства и права РАН, на юридическом факультете им. М. М. Сперанского Академии народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации и на вечернем отделении юридического факультета Московского государственного университета. Оно имеет целью содействовать приобретению упорядоченных знаний в области всеобщей истории права и государства как основополагающей дисциплины в системе современного юридического образования. Другой важной задачей является ознакомление с лучшими образцами законодательного искусства и творчеством выдающихся политических реформаторов. Каждая тема снабжена контрольными вопросами и сведениями о литературе для углубленного изучения наиболее важных проблем и событий в истории права. Ссылки на цитируемые источники даны в самом тексте учебника.

Самой общей задачей этого учебного курса является оказание помощи в выработке навыка восприятия права как неотъемлемого в прошлом и настоящем элемента культуры высокой результативности и пользы. Наряду с традиционным обзором истории права стран Европы и Америки значительное внимание уделено таким странам, как Япония, Корея, Китай, Иран, Турция и др. Учебник нацелен также на формирование у студентов интереса к кризисным периодам в развитии учреждений государства и законодательного регулирования и к особой роли права и реформаторских усилий в преодолении таких тенденций.

**1. Формы государственного устройства: понятие, виды**

Вопрос о форме государственного устройства имеет важное практическое и теоретическое значение, особенно на современном этапе, когда классические формы подвергаются изменениям, появляются «гибридные» и «переходные» формы государственного устройства. С практической точки зрения важно определиться с формами новых государственных объединений, поскольку это влияет не только на внутренне устройство, но и международное положение государств и государственных образований.

В юридической литературе данный вопрос всегда рассматривался через призму формы государства вообще. В советской литературе долгое время проблеме формы государства уделялось недостаточное внимание, только в шестидесятые годы данная проблема стала анализироваться не только в учебной литературе, стали появляться специально посвященные ей работы в связи с заметно возрастающим интересом к проблеме государственных форм вообще, и социалистических форм государства в частности.

На вопрос об общем понятии формы государства тогда, как и сейчас, нет единой точки зрения. Но, так или иначе, все их можно свести к трем направлениям в зависимости от сочетания традиционно выделяемых элементов: формы правления, формы государственного устройства, государственного (или политического) режима. Только в советской юридической литературе сторонники условно традиционной точки зрения отождествляли форму государства с формой правления, а в современной литературе предпочтение отдаётся трёхчленной (редко двучленной) структуре. Исследования советского периода по проблеме государственной формы не уделяли должного внимания форме государственного устройства, в данных работах анализу подвергались в основном только форма правления и политический режим, иногда отождествляя общее понятие формы с одним из её элементов в современном понимании. Форма государственного устройства, по сути, анализировалась в основном посредствам критики буржуазных юристов (Бюрдо, Дюверже, ди Руффия и др.), которые, по мнению советских авторов, проблему государственного устройства сводили к вопросу о соотношении суверенитета государства и его составных частей, а также о государственных союзах. Выводы советских авторов по данному вопросу, по сути, были подобными, но акцент ставился не на проблемы суверенитета, а на организации территории. Так, по мнению В.С. Петрова, форма государственного устройства – это территориальная организация государственной власти, характеризующаяся принципами взаимосвязи отдельных составных частей государства и их органов власти между собой и с государством в целом.

Говоря о государственном устройстве, следует обратить внимание на многозначность этого понятия. В литературе говориться об устройстве государства как о форме государства в целом, об устройстве как о форме правления, об устройстве как территориальной организации. А.Б. Венгеров и Т.В. Кашанина считают, что действительно, во всех этих случаях речь идёт именно об устройстве (строении, организации) государства, только в разных аспектах: политическом, структурном, территориальном. Очевидно поэтому, говоря о форме государства и всех её элементах, при определении понятий Венгеров использует термин «устройство», причём каждый раз применяя разные смысловые оттенки, что может привести к смешению традиционно выделяемых и определенный категорий.

В последние годы само понятие «форма государственного устройства» подвергается критике, намечается тенденция к исключению его из научного оборота, замене более адекватным термином. Чиркин В.Е. указывает, что в политической литературе понятию «государственное устройство» придавалось излишне широкое содержание: нередко имелся в виду государственный строй в целом, а иногда включались и некоторые важнейшие элементы общественного строя (например, партии). Поэтому в последние годы этот термин стремятся заменить формулировкой «политико-территориальное», «территориально-политическое устройство» государства. Также взамен предложены понятия «территориальная организация публичной власти», «территориально-политическая организация государства», однако отмечается, что для обозначения системы взаимоотношений между центральной государственной властью и действующими в территориальных составных частях органами публичной власти полностью адекватный обобщающий термин еще не найден. Однако следует заметить, что от традиционного понятия государственного устройства пытались отказаться и некоторые советские юристы. Так, О.И. Частиков, соглашаясь с Н.П. Фарберовым, считал, что его целесообразно заменить термином «форма государственного единства», ибо там, где нет единства, там нет и государства. Эта позиция не получила поддержки ни в советской, ни в современной теории государства. Из-за отсутствия достаточно аргументированной альтернативы по традиции сохраняется термин «государственное» устройство, но в юридической литературе при его употреблении имеется в виде только устройство территории государства, соотношение государства как целого с его основными частями.

Внутреннее деление государства, правовое положение его частей, их взаимоотношение друг с другом и с центральными органами власти охватываются понятием «территориальное устройство государства». В учебной и научной литературе прослеживается в принципе единообразная характеристика данного термина. Так, В.М Корельский. под формой государственного устройства понимает территориальную организацию государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями. Миронов О.О. определяет государственное устройство как внутреннюю национально-территориальную организацию государства, соотношение целого и его частей. Венгеров А.Б., детализируя сам термин, указывает, что форма национально-государственного и административно-территориального устройства раскрывает способы объединения населения на определённой территории, связь этого населения через различные территориальные и политические образования с государством в целом, а также связь центральных и местных органов власти и управления, распределение между ними полномочий. Вводя более адекватный термин, Чиркин В.Е определяет политико-территориальное устройство государства как организацию государственной власти по территориальному признаку, которая характеризует соотношение государства как целого с его составными территориальными частями. Как видно, при определении данного понятия существенных расхождений и споров не наблюдается, по-разному расставляются акценты: территориальная организация, национально-территориальная, административно-территориальная. В целом форму государственного устройства можно определить как организацию государственной власти по территории (территориальной или национально-территориальной организации), характеризующий соотношение государства как целого с его составными частями.

Исходя из данного определения и представленной выше характеристики можно выделить следующие признаки формы государственного устройства. Во-первых, это один из элементов, характеризующий форму государства. Во-вторых, этот элемент показывает из каких частей состоит внутренняя структура государства. В-третьих, определяет правовое положение частей государства и взаимоотношение их органов. В-четвертых, показывает как строятся отношения между центральными органами государственной власти и органами власти частей государства. Форма государственного устройства наиболее полного раскрывает и показывает внутреннюю структуру государства, как образования, имеющие черты, отличающие его от любого другого образования.

На сегодняшний день выработаны только две бесспорные формы государственного устройства – *унитарная и федеративная*. Традиционно конфедерацию и иные формы объединения государств рассматривают в рамках государственного устройства с оговоркой, что в этих случаях речь идет не об устройстве государства, а о территориальной организации союза государств. Однако в последнее время появилась тенденция к выделению из формы государственного устройства форм международных объединений государств. Автор согласен с данной позицией, поскольку в современной теории государства назрела необходимость выделить и определить новое понятие – форма межгосударственного устройства объединений государств, так как в последнее десятилетие на международной арене появилось достаточно большое количество новых межгосударственных образований, вокруг которых постоянно идут дискуссии относительно их формы, правового статуса, международной правосубъектности. Теория государства и права, как и любая наука, должна идти в ногу со временем и анализировать новые явления, а не только систематизировать накопленный опыт. Для того, чтобы наиболее наглядно показать специфику форм межгосударственных объединений, необходимо дать краткую характеристику традиционному явлению – классическим формам государственного устройства.

*Унитарное государство* – это единое цельное государство, состоящее из административно-территориальных единиц, которые подчиняются центральным органам власти и признаками государственности не обладают. Унитарная форма государственного устройства имеет ряд признаков, которые характеризуют ее с различных аспектов. На территории унитарного государства действует одна конституция, единая система законодательства, одно гражданство. В нем функционирует единая денежная система, проводится обязательная для всех административно-территориальных единиц общая налоговая и кредитная политика. Унитарное государство предполагает единые, общие для всей страны представительные, исполнительные и судебные органы, которые осуществляют верховное руководство соответствующими органами местного самоуправления или органами управления на местах. Кроме того, составные части унитарного государства не обладают государственным суверенитетом. Они не имеют своих самостоятельных воинских формирований, законодательных органов и других атрибутов государственности.

В отличие от унитарной, *федеративную* форму государственного устройства называют «сложной», поскольку федерация представляет собой союзное государство, части которого обладают признаками государственности. Как отмечается в литературе, федеративное государственное устройство является уникальным, так как, во-первых, оно неоднородно, во-вторых, разнообразно. Это определяется многими факторами: различием национально-этническом составе населения, историческими процессами, географическим положением и др. Однако, не смотря на это можно выделить ряд признаков, которые характерны для большинства федераций. территория федерации состоит из территорий ее отдельных субъектов, которые называются по-разному. В союзном государстве верховная законодательная, исполнительная и судебная власть принадлежит федеральным государственным органам. Компетенция между федерацией и ее субъектами разграничивается союзной (федеральной) конституцией. Субъекты федерации обладают правом принятия собственной конституции, имеют свои высшие законодательные, исполнительные и судебные органы. В большинстве федераций существует единое союзное гражданство и гражданство федеральных единиц. При федеральном государственном устройстве в парламенте имеется палата, представляющая интересы членов федерации. Основную общегосударственную внешнеполитическую деятельность в федерациях осуществляют союзные государственные органы. Они официально представляют федерацию в межгосударственных отношениях.

Необходимо подчеркнуть, что когда речь идет о форме государственного устройства, всегда рассматривается организация власти по территории именного государства, а не иного образования. Традиционный взгляд на конфедерацию и иные формы объединений государств как на формы государственного устройства основан на том, что в теории государства четко не определено место подобным образованиям, поэтому их рассматриваю в рамках сходного с ними института. Существуют сторонники точки зрения, согласно которой форму государственного устройства следует рассматривать в широком смысле, тогда можно полноправно включать в это понятие и территориальное устройство союзов государств. Представляется, что такой подход содержит в себе внутреннее противоречие. Если мы в рамках формы государственного устройства будем рассматривать устройство объединений государств, то должны будем прийти к выводу, что государство и объединение государств – это практически идентичные понятия, и это сходство позволяет нам рассматривать территориальное устройство тех и других в рамках одного института. Однако, как известно, государство имеет признаки, которые отличают его от всех иных образований. Из сущностных признаков необходимо выделять, во-первых, наличие публичной политической власти, которая обладает верховенством на территории государства, во-вторых, государственный суверенитет, который является необходимым свойством всякого государства, а также важнейшим юридическим признаком различия между государствами и другими образованиями[24], в-третьих, наличие собственной правовой системы, в-четвертых, наличие собственной территории – пространственной основы государства - на которую оно распространяет свою юрисдикцию, в-пятых, население, то есть человеческое сообщество, проживающее на территории государства. Из атрибутивных признаков выделяют исключительное право государства взимать установленные законом налоги и сборы, создания резервов на случай чрезвычайных происшествий, бедствий, а также для выполнения других общих дел; создание правоохранительных органов, собственной армии; наличие у государства собственной уникальной символики.

Однако на международной арене выступают не только государства, но и иные субъекты – различные государственные объедения. В теории международного права они получили название – международные организации. В доктрине международного права презюмируётся наличие определенного понятия «международная организация» или по меньшей мере наличие определенных признаков, достаточно адекватно ее характеризующих. Однако, по мнению Н.А. Ушакова, в действительности полной ясности в этом вопросе нет. По его мнению, удовлетворительной дефиниции понятия международной организации в международном праве не существует, ибо в универсальных международных конвенциях (Венская конвенция о праве международных договоров и ряд последующих конвенций) говорится, что «международная организация» означает межправительственную организацию (в русском тексте точнее было бы сказать «межгосударственную организацию»). Однако такое определение лишь отграничивает международные межгосударственные организации от международных неправительственных, т.е. общественных организаций. Тем не менее, и в доктрине международного права, и в международно-правовых договорах, выделяются признаки международной организации.

Во-первых, это должна быть постоянно действующая межгосударственная организация. Причем должны быть соблюдены три основных требования для ее учреждения:

а) учреждение организации в соответствии с международным соглашением;

б) наличие у нее как минимум одного органа управления;

в) учреждение организации в соответствии с нормами международного права.

Во-вторых, должно существовать разграничение законных полномочий и целей между организацией и ее государствами-членами.

В-третьих, международная организация должна обладать законными полномочиями, осуществляемыми на международном уровне.

В-четвертых, она основана на принципе суверенного равенства государств-членов, при этом членство в организации подчинено определенным правилам, характеризующим участие государств в деятельности ее органов и представительство государств при организации.

В-пятых, международной организации принадлежат привилегии и иммунитеты, обеспечивающие ее нормальную деятельность.

Корме международных организаций существуют объединения государств, которые имеют иную правовую природу и которые ранее определялись через единственный термин – конфедерация. Такие объединения находятся как бы в промежуточном состоянии – это уже не международные организации, но еще и не государства, т.е. это международно-правовые объединения, в которых появляются зачатки государственно-правовой природы. Как международно-правовое объединение, объединение государств характеризуются тем, что создано и действует на основании международного договора, государства сохраняют независимый статус, суверенитет. Международно-правовой характер объединения обусловлен так же тем, что решения общих органов проводятся в жизнь решениями и действиями органов государств, входящих в объединение, хотя это не обязательно, если объединение обладает признаками наднациональности. В общие войсковые формирования государство добровольно направляет свой контингент и сохраняет право на его отзыв, а само воинское подразделение не теряет государственной принадлежности. У объединения государств в строгом смысле слова нет своей территории, поскольку таковой считается сумма территорий государств-участников. Однако при этом просматриваются контуры будущего государства: создание единых руководящих органов; принятие ими решений, действующих на территории объединения; образование общих войсковых формирований, таможенных и пограничных структур; отчисления денежных средств на содержание органов и указанных подразделений; возможное хождение единой валюты либо валюты на всей территории объединения; вынесение принципиального решения о равной защите интересов граждан на территории государств-членов, а также введение института гражданства.

В современной теории государства и права нет определения понятия «объединение государств». В науке достаточно подробно исследуются проблемы происхождения государств, его формы, функции, механизм, которые со своих позиций затрагивают вопросы межгосударственного объединения. Многие аспекты объединения государств отражены в международном публичном праве, однако здесь они изучаются, как правило, с позиции международных организаций. Спорной представляется точка зрения В.А. Толстика, который в рамках изучения формы государственного устройства синтезирует некоторые объединения государств под общим понятием сложного государства - союз государств или государство, состоящее из относительно самостоятельных государственных образований. Н.Л Гранат и А.В. Цыцугин, критикуя такой подход отмечают, что в данном случае российский ученый объединил под одним критерием сложного государства различные межгосударственные объединения - империи, федерации и конфедерации. Действительно, союз или объединение государств некорректно сравнивать с государством, состоящим из относительно самостоятельных государственных образований, тем более синтезировать эти явления под одним институтом.

Используя метод сравнительного анализа и опираясь на существующие научные позиции, имеющие отношение к межгосударственным объединениям, можно дать определение понятию «объединение государств» как государственному образованию, созданному на основе интеграции самостоятельных государств для достижения определенных целей, сочетающему в себе признаки международного объединения и государственности.

Таким образом, при характеристике формы государственного устройства, необходимо различать виды форм именно государственного устройства, не смешивая их с формами межгосударственных объединений, поскольку, как было показано, государства и объединения государств имеют разные признаки и правовую природу. В теории государства и права вопрос о формах объединений государств никогда не рассматривался как самостоятельный институт. О нем говорилось как о территориальной организации государств, образующих союз при определении формы государственного устройства. В настоящее время в литературе некоторые исследователи предлагают рассматривать виды межгосударственных объединений как третью, переходную форму государственного устройства наряду с институтами унитарного и федеративного государства, обозначив, таким образом, место объединений государств в теории государства и права. Представляется, что рассматривать вопрос о формах межгосударственных объединений необходимо отдельно от института формы государственного устройства.

**2. Примирительная теория**

Эта теория очень популярна на Западе. Её поддерживают английский ученый Г. Берман и шведский ученный Э. Аннерс и др. пристрастие к этой теории у западных исследователей вполне объяснимо: западные страны развивались эволюционным путем, причем социальные институты там создавались «снизу», т.е. по мере выявления потребности люди начинали думать, как дат достойный ответ на вызов объективной реальности. Создание права - один из таких ответов.

**Суть теории.** Право начинало зарождаться не для урегулирования отношений внутри рода, *а для упорядочения отношений между родами.* Внутри рода обязанность миротворческой и судебной власти исполнял наиболее уважаемый представитель рода. Каждый отдельный индивид рода еще не представлял собой субъекта. Ведь род обеспечивал ему безопасность и защиту. Сила рода, таким образом, была силой каждого его члена и поэтому в интересах любого индивида было не противопоставлять себя роду.

Между родовыми группами случались конфликты, и их улаживать было в интересах племени. Племя являлось прежде всего единицей военной. Его сила в то далекое время определялась прежде числом, а не умением. Вот почему было крайне невыгодно терять людей в результате внутренних конфликтов.

Конфликты же между родами являлись делом обычным. Ведь у родовых групп были свои особые интересы (занять лучшее место на стоянке, использовать более выгодную территорию и др.). Причины их кроются в биологически заложенном *желании человека выжить*, т.е в желании, содержащим некую стихийную готовность к *возмездию.* Именно из этого и родилась сама идея кровной мести, уносившая жизнь многих древних людей. Более того, сам риск быть подвергнутым кровной мести оказывал сильное давление на членов рода в плане стремления к миру между различными родовыми группами, поскольку нельзя было предугадать, чем закончиться вражда, не будут ли уничтожены члены конфликтующих родов до последнего человека.

Именно из *договоров о примирении,* заключаемых первоначально с помощью народного собрания, затем совета старейшин, возникло, как считают приверженцы этой теории, **примирительное право.** Со временем договор примирения в силу повторения ситуации однородного характера постепенно перерос в правила, правовые нормы, в соответствии с которыми в се больше увеличивалась сумма штрафа за нанесение телесных повреждений и т.д.

Поначалу не проводилось разницы между проступками. Нанесено ли телесное повреждение, захвачена ли часть имущества рода, либо не исполнен договор обмена и т.д. – все это давало повод для кровной мести, а тогда, когда она была заменена денежными взысканиями, то для применения виры (штрафа). Не имело также значение и то, наступила ли смерть в результате умысла, или она явилась следствием несчастного случая.

Однако постепенно правила примирения стали дифференцироваться. На основе разрешения целого ряда ситуаций самого различного характера возникла целая система правовых норм. Из поколения в поколения она продолжала совершенствоваться в традиционной для тех времен устной форме, а затем начала оформляться в форме законодательства, т.е. в форме провозглашения их от имени государства с правом применения санкций со стороны государственных органов.

**Оценка теории.** Во-первых, несомненным плюсом этой теории является то, что она основана на многочисленных исторических фактах. Конфликты действительно сопровождают человеческое общество на всем протяжении его развития и являются отнюдь не исключением, а правилом. Как только у какой - либо социальной структуры появляются особые интересы, возникает необходимость их оставить, что проходит далеко не гладко.

Во-вторых, кровная месть – универсальная и широко распространенная санкция за обиду, нанесенную роду, как правило, не знала конца, поскольку вопрос о том, соразмерна она обиде, решалась весьма субъективно самими обиженными. В силу этого кровная месть имела истребительный характер.

В-третьих, мы знаем, что на первых порах право существовало в основном в устной форме. Письменные источники появляются горазда позднее, да и, появившись, они занимают очень скромное место в общем массиве правовых норм. Примирительные договоры, конечно же, носили устный и символический характер. Это тоже аргумент в пользу данной теории.

В-четвертых, обратившись к анализу первых письменных источников права, мы получим еще один убедительный аргумент: практически весь их объем заполняется нормами уголовно – правового характера. В них речь идет об установлении санкций за правонарушения. Однако авторы примирительной теории много не доучитывают. Прежде всего ими не принимается во внимание коренное отличие человека от животного: способность людей рефлексировать, т.е. оценивать себя со стороны и предвидеть определенные события. Сама возможность предвосхищать события дает возможность их предотвращать или ускорять, устанавливая определенные правила поведения. Итак, возможно не только для примирения, но и для регулирования общественной жизни создавалось право. Например, люди, заметив, что далеко не всегда занятия земледелием дает хороший урожай, стали устанавливать правила по созданию запасов продуктов по случаю неурожаев. Или ограниченность созданного продукта вынудила определять правила его распределения, борьба за женщин – правила экзогамии.

Разрешение конфликтов, конечно, необходимо. Но гораздо эффективнее их не допускать. Человеческий разум в определенной мере позволял это делать, и право явилось формой проявления этой грани. Так, в Спарте с детства молодое поколение воспитывалось в жестких условиях с тем, чтобы в случае военной угрозы дать достойный отпор врагу. Когда, в каком возрасте и ребенка какого пола необходимо отдавать на такое воспитание – все это регулировалось с помощью самых простых правил поведения, за нарушение которых применялись санкции со стороны государства.

Еще один момент. У людей, помимо особенных, есть еще и множество общих интересов. Собственно, государство, профессиональные управленцы и призваны их разрешать. В качестве примера можно привести организацию обороны территории или борьбу с эпидемиями. Это гораздо эффективнее решается не с помощью конкретных распоряжений, а путем установления единообразных правил поведения, подкрепленных санкциями.

**2.1 Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим**

Лицо, впервые совершившее преступление небольшой тяжести, может освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред (ст. 76 УК РФ).

По действующему уголовному закону примирение с потерпевшим рассматривается как один из самостоятельных видов освобождения от уголовной ответственности. Передача законодателем на усмотрение потерпевшего не оценки степени общественной опасности совершенного преступления, а решения вопроса о путях выхода из возникшего конфликта свидетельствует об уважительном отношении законодателя к интересам потерпевшего и соответствует цели восстановления социальной справедливости - высшей задаче вмешательства уголовного закона\_. Если потерпевший считает, что справедливость будет восстановлена в том случае, когда виновный принесет ему извинения, возвратит похищенную вещь, восстановит поломанное имущество и т. д., законодатель не должен настаивать на обязательном возбуждении уголовного дела.

Основаниями освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим согласно ст. 76 УК РФ являются:

совершение преступления небольшой тяжести;

наличие обстоятельств, характеризующих возможность исправления лица без уголовного преследования, а именно: совершение преступления впервые; примирение с потерпевшим; заглаживание причиненного ему вреда;

нецелесообразность вмешательства правоприменителя в ситуациях, при которых восстановление социальной справедливости возможно в результате примирения потерпевшего с преступником, и потерпевший сам в этом заинтересован.

Помимо преступлений, образующих, при наличии указанных оснований, возможность досудебного прекращения уголовного дела, продолжают существовать деяния, уголовные преследования, по которым возможна лишь при наличии жалобы потерпевшего. Согласно уголовно-процессуальному законодательству к таковым относятся изнасилование, нарушение авторского права, неквалифицированные виды составов оскорбления, клеветы и легких телесных повреждений. Дела о неквалифицированных видах составов оскорбления, клеветы и легких телесных повреждениях возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего и подлежат прекращению в случае примирения с обвиняемым. Примирение допускается только до удаления в совещательную комнату для постановления приговора об изнасиловании и нарушении авторского права тоже возбуждаются только по жалобе потерпевшего, но коль скоро расследование состоялось, прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежат производству по этим делам ведется в общем порядке.

**3. Арабский халифат: история организации власти и управления**

Самым процветающим государством Средиземноморья на всем протяжении средних веков наряду с Византией стал Арабский халифат, созданный пророком Мухаммедом (Мухаммадом, Магометом) и ее приемниками. В Азии, как и в Европе, эпизодически возникали военно-феодальные и военно-бюрократические государственные образования, как правило, в результате военных покорений и присоединений. Так возникла империя Моголов и Индии, империя Танской династии в Китае и др. Сильная интегрирующая роль выпала христианской религии в Европе, буддистской в государствах Юго-Восточной Азии, исламской на Аравийском полуострове.

Сосуществование домашнего и государственного рабовладения с феодально-зависимыми и родо-общинными отношениями продолжалось в некоторых странах Азии и в этот исторический период.

Аравийский полуостров, где возникло первое исламское государство, расположен между Ираном и Северо-Восточной Африкой. Во время пророка Мухаммеда, родившегося около 570г., он был слабозаселенным. Арабы были тогда кочевым народом и обеспечивали с помощью верблюдов и других вьючных животных торгово-караванные связи между Индией и Сирией, а затем североафриканскими и европейскими странами. На арабских племенах лежала также забота об обеспечении безопасности торговых маршрутов с восточными пряностями и ремесленными изделиями, и это обстоятельство послужило благоприятным фактором становления арабского государства. Сам Мухаммед, по приданию, был выходцем из племени курейшитов, которые осуществляли на протяжении нескольких поколений подобные охранные функции вдоль караванных маршрутов.

Мухаммед уверовал в свою великую миссию примерно в сорокалетнем возрасте, после первого общения с Аллахом. Он, в частности, провозгласил, что «нет бога, кроме Аллаха, и Мухаммед посланник Аллаха». Свою проповедническую деятельность он вначале развернул в своем городе Мекке, но под угрозой преследования жрецов местного языческого культа и недовольной его возвышением аристократии Мухаммед был вынужден удалиться с единомышленниками в соседний город Медину (бывший Ясреб). С момента этого переселения и обособленного существования, получившего наименование «хиджра», начинается летосчисление по мусульманскому календарю.

Мухаммед довольно быстро собрал значительное число приверженцев и уже в 63о году сумел вновь поселиться в Мекке, жители которой к тому времени прониклись его верой и учением. Новая религия получила название **ислам** (мир с Богом, покорность воле Аллаха) и довольно быстро распространилась по всему полуострову и за его пределами. В общении с представителями других религий – христианами, иудеями и зороастрийцами – последователи Мухаммеда сохраняли веротерпимость. В первые века распространения ислама на омейядских и аббасидских монетах чеканилось изречение из Корана (9,33;61,9) о пророке Мухаммеда «Мухаммед – посланник Божий, которого Бог с наставлением на правый путь и с истиной верой, чтобы возвысить её над всеми верами, хотя бы этим были недовольны многобожники».

К моменту смерти Пророка почти вся Аравия подпала под его власть, его первыми приемниками были – Абу Бекр, Омар, Осман, Али прозвание праведными *халифами* (от «халиф» - приемник, заместитель) – пребывали с ним в дружественных и родственных связях. Уже при халифе Омаре к этому государству были присоединены Дамаск, Сирия, Палестина и Финикия, а затем и Египет. На востоке Арабская держава расширилась за счет территории Месопотамии и Персии. В течении следующего столетия арабы завоевывают Северную Африку и Испанию, но дважды терпят неудачу с завоеванием Константинополя, а позже во Франции терпят поражении при Пуатье, однако в Испании удерживают свое господство еще на семь веков.

Омейядская династия, которая осуществила покорение Испании, перенесла столицу в Дамаск, а следующая за ними династия Аббасидов в течении 500 лет правила из Багдада. К концу X века Арабская держава, сплотившая до этого народы от Пиренеев и Марокко до Ферганы и Персии, разделились на три халифата – Аббасидов в Багдаде, Фатимидов в Каире и Омейядов в Испании.

Самыми известными из Аббасидов стали халиф Гарун-аль-Ра-шид, который вошел в число персонажей «Тысячи и одной ночи», его сын аль-Мамун. Это были просвещенные самодержцы, сочетавшие заботы о духовном и светском просвещении. Естественно, что в роли халифов они были заняты и проблемами распространения новой веры, воспринимавшейся ими самими и их подданными как заповедь жить в равенстве и всеобщем братстве всех истинно верующих. В обязанности правителя в этом случае входило быть справедливым, мудрым и милостивым правителем. Просвещенные халифы сочетали заботы об администрации, финансах, правосудии и войске с поддержкой просвещения, искусства, литературы, науки, а также торговли и коммерции. Под последними понимались посреднические операции и услуги, связанные с транспортировкой, складированием, перепродажей товаров и ростовщичеством.

Как и в предыдущие исторические эпохи, важная роль отводилась способам усвоения наследия и опыта высокоразвитых древних культур и цивилизаций. В прошлом греки переняли письменность у финикийцев и некоторые философские построения у восточных мудрецов (египетских, месопотамских, возможно, индийских). Спустя 10 веков античное греко-римское наследие облегчило становление арабо-мусульманской культуры, которая на протяжении нескольких столетий продолжала ту культурную работу, которая была прервана по тем или иным причинам в греко-латинском мире.

В средние века ознакомление с арабской наукой стало, по обобщению академика В.В. Бартольда, «одним из главных преимуществ западноевропейского средневекового мира перед византийским...». Арабо-мусульманский мир в ходе усвоения и переработки античного наследия выдвинул на общественную арену таких выдающихся мыслителей и деятелей, как Фараби (870—950), Ибн Сина (латиниз. Авиценна, ок. 980—1037), Ибн Рушд (латиниз. Аверроэс, 1126—1198) и Ибн Халдун (1332—1406). Ибн Халдун жил в Северной Африке и попытался (единственный в арабской литературе!) перейти от повествовательной истории к прагматической (утилитарной научной) с целью установить и описать законы всемирной (в данном случае в рамках Арабского халифата и его окружения) социальной истории. Он рассматривал историю как «новую науку», а основной областью исторических перемен считал не изменения политических форм, как в свое время древние греки, а условия хозяйственной жизни, которые оказывают сильное влияние на переход от сельской и кочевой жизни к городскому быту и нравам.

Характерно при этом, что для арабского историка во всем мире и его истории существовали в качестве значительных только культурные заслуги мусульман в целом. Таким образом, исторически новую культуру мусульманских народов он ставит выше всех других, но отмечает ее упадок и предсказывает ее гибель. В своих соотечественниках арабах он видел только кочевников, разрушителей культуры. По его обобщению, арабы не достигли никаких успехов ни в искусствах, за исключением поэзии, ни в государственной жизни. Даже при выборе места для постройки городов они будто бы руководствовались только потребностями кочевой жизни, вследствие чего основанные арабами города быстро приходили в упадок.

**3.1 Организация власти и управления мусульманского права**

Мусульманская держава некоторое время после Мухаммеда оставалась теократией в смысле признания ее истинным владением Бога (государственное имущество именовалось Божьим) и в смысле стремления управлять государством по заповедям Бога и примеру его Посланника (Пророк именовался также расулом, т. е. посланником). Первое окружение Пророка-правителя составлялось из *муджахиров* (изгнанников, бежавших вместе с Пророком из Мекки) и *ансаров* (помощников).

После смерти Мухаммеда главой государства в звании заместителя (халифа) сделался муджахир, богатый купец, тесть и друг Пророка Абу Бекр, управлявший поначалу без *везира* (верховного чиновника из ансаров). Муджахир Омар принял в свое ведение суд. Другой муджахир, Абу Убейд, стал ведать финансами. Этому образцу обособленного ведения административных, судебных и финансовых дел стали подражать в последующем. Омар, уже будучи халифом, принял титул *эмира* (военачальника) *правоверных.* При нем же было введено летосчисление от *хиджры* (переселение в Медину, датированное 622 г.). При Османе была осуществлена канонизация (составлена официальная редакция) текста Корана.

По завету Пророка Коран, кроме богослужебных целей, имел предназначение в качестве руководства при отправлении правосудия. Однако при Османе право по наложению наказаний *(худуд)* было отнято у судей *(кади)* и передано султану — самодержавному чиновнику, наместнику халифа. Этот шаг объясняется тем, что карательное (наказательное) право в Коране представлено только незначительным числом указаний и требований (всего около 80), и это было чревато обвинением халифа или судьи по стиху Корана о «судящих не по книге Божией» (5,48; 5,51) и даже возможным восстанием под лозунгом *джихада* (войны за веру).

Через 30 лет после смерти Пророка ислам разделился на три большие секты, или течения, — на *суннитов* (опиравшихся в богословских и правосудных вопросах на Сунну — сборник преданий о словах и поступках Пророка), *шиитов* (считали себя более точными последователями и выразителями взглядов Пророка, а также более точными исполнителями предписаний Корана, не признавали первых трех халифов, считая законным преемником Пророка только его зятя Али) и *хариджитов* (взявших за образец политику и практику двух первых халифов — Абу Бекра и Омара).

С расширением границ державы исламские богословские и зако-новедческие построения подверглись влиянию более образованных инородцев и иноверцев. Это сказалось на толкованиях Сунны и тесно связанного с ним *фикха* (законоведения).

По мнению В. В. Бартольда, примером Пророка, извлекаемого из Сунны, стали оправдывать такие положения, которые на самом деле заимствовались из других религий или римского правоведения. «Правила о числе (пять) и времени обязательных ежедневных молитв были заимствованы у домусульманской Персии; из римского права были заимствованы правила о дележе добычи, по которым всадник получал втрое больше пехотинца и полководец имел право выбирать себе лучшую часть; таким же образом мусульманское законоведение по примеру римского права проводит аналогию между военной добычей, с одной стороны, и произведениями моря, находимыми в земле кладами и добываемыми из рудников минералами — с другой; во всех этих случаях в пользу правительства шла 1/5 дохода. Чтобы связать эти законоположения с исламом, придумывались рассказы из жизни пророка, будто бы совершавшего молитву в установленное время, применявшего указанные правила при делении добычи и т. д.» *(Бартольд В. В.* Ислам: Сборник статей. М., 1992. С. 29).

В Омейядском халифате, имевшем соприкосновение с римским культурным наследием и произведениями греческих авторов, образовалась прослойка людей, которые стали интересоваться вопросами богословия и законоведения самостоятельно и вне связи с правящим классом и его аппаратом. Правоведы столь широкого профиля могли быть судьями на службе у отдельных правителей, но могли быть и весьма критически настроенными служителями, считая и доказывая, что правители отходят от требований «богооткровенного права».

Аббасиды тоже старались считаться с мнениями правоведов. Решения законоведов не вводились в практику сразу и непосредственно, а лишь постольку, поскольку правители сами избирали их в качестве доктринальной основы для своих политических или судебно-карательных действий. На практике законоведы обсуждали и обобщали гораздо больше, чем практические законоведческие вопросы в современном смысле: они интересовались и признавались авторитетными советчиками в области ритуалов и обрядов, этикета и моральных заповедей. Богооткровенное право простиралось, таким образом, на весь уклад жизни и становилось в силу этого «богооткро-венным образом жизни».

При Аббасидах и их наместниках мечети из средоточия государственной жизни, в том числе правосудной деятельности, превращались в богослужебные заведения. При таких заведениях возникали начальные школы обучения азбуке и Корану. Знавший наизусть стихи Корана считался закончившим свое обучение. Некоторые из начальных школ, по-видимому, были не только духовными, но и светскими (обучались дети иноверцев, запрет на это был введен в середине IX в.). Люди науки и философы вначале группировались в мечетях и занимались с отдельными любознательными людьми здесь и в других местах. Такова была первоначально деятельность живших при первых Аббасидах основоположников четырех главных толков *(мазхабов),* на которые разделился правоверный мусульманский мир: Абу Ханифы в Куфе (Сирия), Малика ибн Анаса в Медине, Мухаммеда ибн Идриса аш-Шафии в Мекке (потом в Каире) и Ахмада ибн Ханбала в Багдаде. Богословские толки были одновременно и зако-новедческими толками.

При некоторых мечетях возникли богословские факультеты. Таковым был, например, факультет, а затем университет при мечети аль Азхар в Каире, выросший из школы при мечети, построенной в X в. При некоторых мечетях появились школы с кельями для студентов и аудиториями для лекций *(медресе* — место учения, от «дара-са» — изучать). Эти школы раньше всего упоминаются на крайнем востоке мусульманского мира, в Туркестане, где они возникли, по-видимому, под влиянием буддистской монастырской практики (вихары). Затем они появляются в Багдаде, Каире, Марокко. Древнейшая надпись на бухарском медресе (XV в.) содержит изречение, звучавшее диссонансом с последующей и отчасти современной практикой школьного обучения: «Стремление к знанию — обязанность каждого мусульманина и мусульманки».

**3.2 Мусульманское право: возникновение, источники и основные институты**

В широком смысле слова оно представляет собой социально-нормативный свод самых различных по происхождению и характеру, но основанных на религиозных заповедях правил поведения. Такие правила включают в нерасчлененном виде собственно религиозные нормы-требования, сосуществующие или совмещаемые с правилами нравственными, юридическими, этическими и даже эстетическими. Мусульманское право в узком смысле слова выросло из ислама как «богооткровенное право», аналогичное в этом смысле законам Моисея, заповедям Христа; оно входит в ислам, санкционируется исламом, но тем не менее выступает и как автономное нормативное образование, обособленное от некоторых других частей ислама, относящихся к ритуалу, к правилам добродетельного и благочестивого поведения мусульманина.

Мусульманское право нередко обозначают словом *шариат* (от *араб,* «шариа» — правильный путь), смысл которого передается выражением «то, что открыто Богом». Такое толкование частично совпадает с правопониманием позитивистов — «право есть то, что повелел суверен (правитель, парламент и т. д.) в законе». Мусульманское право в этом смысле предстает своего рода законом Божьим, чему в большой мере способствует наличие кодифицированных священных текстов, т. е. собранных в некое фиксированное число священных текстов и книг. Для законоведов особое значение приобрели Коран и Сунна.

**Коран** — первый источник мусульманского права. Само слово «коран» происходит от слова «читать» и чаще всего передается выражением «произносить речитативом, декламировать». Коран содержит откровения, которые Аллах ниспослал Мухаммеду и которые Пророк затем излагал. Эта священная книга иногда называется словом *зикр* (предостережение). В Коране есть слова: «И так Мы ниспослали его, как арабский судебник».

Коран делится на 114 глав (или *сур* по-арабски), состоящих из строф *(аятов)* общим числом 6219. Здесь имеется ряд положений определенно правового характера и назначения, включенных в шариат. По некоторым подсчетам, к ним относится примерно 500 аятов отдаленного и косвенного юридического назначения, связанных с правилами праведного поведения, и около 80 положений собственно юридического характера, в основном карательного права и о браке и семье.

В первые годы после кончины Пророка применяли три способа формулирования правил, если не находили их в тексте Корана. Во-первых, прибегали к помощи «прецедентов», которыми стали считать «предания о словах и поступках Пророка» *(хадисы),* собранные в Сунне (от *араб,* «тропа, по которой ходил Пророк»). Обращались также к древним обычаям Медины, из которых делал заимствования и сам Мухаммед. Наконец, обращались к собственному чувству справедливости *(рай).* Однако последний способ, к которому был вынужден прибегать *факих* (законовед), был довольно быстро вытеснен Сунной.

В Коране есть выражения «Сунна пророков» и «Сунна Аллаха» в значении поведения Аллаха в общении с древними народами, которых он подверг каре за неверие. Но вне Корана Сунна воспринималась как собрание слов и поступков (деяний) Мухаммеда и в расширительном значении как «свод обычаев и правил поведения древней общины... практика и теория мусульманского правоведения» *(А. Мюс-се).* Вскоре правоверные мусульмане, придерживающиеся Сунны, получили название «люди Сунны», сунниты. Со временем свод преданий (хадисов) был канонизирован и собран в шести сборниках, приспособленных к судебной практике и потребностям законоведения (IX в.). В эти сборники вошли нормы брачного и наследственного, доказательственного и судебно-процессуального права, а также правила об отпущении рабов на волю и др.

К Сунне и Корану частично примыкает жизнеописание посланник Аллаха — «Сират расул Аллах» (от «сира» — жизненный путь), которое тоже является авторитетным каноническим источником. Определенное значение имеют для права и пять основных обязанностей мусульманина (или «аркан» — пять столпов веры):

* исповедание веры *(таухид) —* обращение в ислам и исповедание веры в то, что «нет бога, кроме Аллаха, и Мухаммед посланник Аллаха»;
* молитва *(салят),* которой предшествуют очистительные омовения. Дома молитва произносится пять раз в день;
* месяц рамадан *(саум)* — верующий с восхода до заката солнца должен соблюдать пост и воздержание;
* милостыня *(закят)* — налог, который платят богатые, чтобы помочь бедным. Он именовался также очистительным налогом и составлял 1/40 доли дохода от всего недвижимого имущества. Формально считалось, что закят (закат) идет в пользу бедных, фактически же он шел в пользу государства и потом перераспределялся;
* паломничество *(хадж)* — раз в жизни побывать в Мекке.

Помимо Корана и Сунны, к источникам права относится *иджма —* вначале толкуется как общее согласие мусульманской общины *(аль-умма),* а затем как «общее согласие законоведов» из числа имамов, муфтиев и муджтахидов. Этот источник освящен авторитетом Мухаммеда, который однажды сказал: «Если вы сами не знаете, спросите тех, кто знает». К этому роду источников права примыкает *фетва* (решения и мнения отдельных муфтиев по правовым вопросам).

Значительные облегчения (на случай молчания первых источников или знатоков) приносит решение по аналогии, обозначаемое термином *кыяс* (решение юридических дел по аналогии).

В период наивысшей концентрации и централизации власти халифов значительна роль *законов и распоряжений* верховных правителей *(аль канун —* закон, *фирман* — указ и распоряжение халифа). Обычное право арабов *(урф)* официально не включается в число источников права. Однако у неарабских исламизированных народов оно такую роль выполняло и продолжает выполнять *(адаты* — родовые и племенные обычаи, в том числе правового назначения).

В предписаниях шариата различают пять разновидностей поведения правоверного мусульманина, которые воспринимаются и как религиозно-моральные, и как законные. Среди них действия обязательные, рекомендуемые, дозволенные, предосудительные (но не влекущие за собой применение наказания), а также запрещенные и подлежащие наказанию. Мусульманин должен соблюдать требования шариата повсюду, даже за пределами своей страны. Ему запрещается пить вино, играть в азартные игры, есть свинину, заниматься ростовщичеством и колдовством, иметь запретные книги. Он обязан принять участие в объявленной «священной» войне *(джихад)* с неверными.

**Основные институты. Личный** статус. Полноправным статусом по шариату в той его части *(фикх),* которая относилась к юридическим началам, пользовались только мусульмане. Иноверцы *(зиммии)* занимали более низкое положение и облагались тяжелыми налогами. Сами правоверные платили закят (сороковую часть доходов от недвижимого имущества), предназначенный в пользу бедных, что составляло 2,5% суммы доходов. Было известно также ограничение дееспособности для малолетних, слабоумных, находящихся в состоянии опьянения. Мусульманкам запрещалось также выходить замуж за иноверца.

**Вещные права.** Среди этой категории прав особую разновидность составили вещи, которые не могли находиться в собственности мусульман *(чистые* вещи — воздух, море, пустыня, мечети и так называемые *нечистые* вещи — вино, свинина, запретные книги).

Имущественные права имели те, кто достиг совершеннолетия и находился в здравом уме. Факт достижения совершеннолетия удостоверялся судьей. Предметом особо тщательной регламентации было пользование водой. Собственник *мюлька,* оставивший свою веру, терял право на имущество. Оно переходило в этом случае к мусульманской общине либо к родственникам и наследникам.

Значительное количество земли и оросительных сооружений, а также источников пресной воды, оружия, драгоценностей и рабов находилось в распоряжении государства. Государственная земля сдавалась в аренду. Определенная часть принадлежала халифу и его семье на правах частной собственности.

Крестьяне платили два налога — тяжелый поземельный налог *(харадж)* и подушный налог *(джизья).* При взимании налогов дозволялось применять насилие — пытки, тюремное заключение и др.

Завоеванные земли поступали в распоряжение халифов и эмиров. Захваченное имущество делилось на несколько частей — добытчику, государству и мечетям. При Аббасидах к государственному, частному и общинному землевладению прибавились условные формы владения. Часть захваченных государственных земель предоставлялась за военную и государственную службу *(икта).* Владелец этой земли (мукта) собирал подати с подвластного населения в свою пользу. Со временем это владение стало передаваться по наследству и сравнялось по статусу с частным владением *(мулък, мильк).*

Особую разновидность собственности составил *вакф (вакуф) —* обычно недвижимое имущество, переданное собственником для каких-либо благотворительных целей (мечети, медресе и др.). Лицо, передавшее вакф, сохраняло за собой право управлять *(мутавили)* и резервировать часть дохода для себя самого или для своих родственников. Вакуф был удобен еще тем, что он был освобожден от налогов и государственного обложения.

Исламское общество в принципе было бессословным. Все взрослые мусульмане-мужчины были равными перед Аллахом и его законом — не было привилегий и изъятий сословного характера.

**Обязательственные отношения.** Всесторонней разработке подвергнуты договорные права. Обязательства из договоров делились на срочные и бессрочные, возмездные и безвозмездные, двусторонние и односторонние. Специфический институт односторонних обязательств носит название «обета».

Договор рассматривался как связь, возникающая по взаимному согласию, выраженному в документе, в неофициальном письме или высказанному устно. Недействительными признавались договоры, заключенные с безнравственными целями или с использованием изъятых из оборота и так называемых нечистых вещей. Обязанность по соблюдению договора, даже кабального для одной из сторон, считалась священной. Обязанность соблюдать «свои договоры» упомянута в Коране (23,8). В случае обнаружения скрытых недостатков в приобретенных вещах покупатель мог требовать возврата уплаченной суммы.

Ростовщичество осуждалось, но на практике имело место. Запрещалось обращать в рабство должника, но должника можно было привлечь к отработке долга.

В отношении найма земли арендаторы на завоеванных территориях обязывались платить тяжелый государственный налог.

Объединения для совместного орошения или снаряжение торгового каравана оформлялись договорами союза и товарищества.

**Брак и семья.** Заключение брака рассматривалось как своеобразная торговая сделка с необходимым согласием сторон и значительным выкупом за невесту ее отцу.

Коран допускает иметь мужчине до четырех жен, но оговаривает это обязанностью предоставлять каждой жене имущество, жилище и одежду, которые соответствовали бы его положению. Принуждать рабыню к сожительству воспрещалось. Любой из четырех браков мог быть расторгнут, число разводов не фиксировалось. Муж мог развестись без объяснения причин, при помощи простого произнесения ритуальных фраз: «Ты отлучена» или: «соединись с родом» либо трижды сказанного слова «талак».

Жена могла добиться развода только при содействии суда и при наличии следующих оснований: муж имеет физические недостатки, не выполняет супружеских обязанностей, жестоко обращается с женой или не выделяет средств для ее содержания.

В случае развода муж обязан выделить жене часть имущества «согласно обычаю». Разведенная женщина в течение трех месяцев оставалась в доме мужа. Родившийся ребенок должен был оставаться в доме отца.

**Наследственное право.** Завещание не должно составляться в пользу законных наследников и превышать треть имущества. При наследовании по закону за счет наследственной массы покрывались расходы, связанные с погребением, затем оплачивались долги. Первыми в списке получателей наследства стояли дети, затем братья, дяди. Наследственная доля женщин составляла 1/2 доли мужчин.

**Преступления и наказания.** Особую группу составили преступления против религии и общественного спокойствия. Отступление от ислама наказывалось смертной казнью с конфискацией имущества. Точно так же преследовались участники восстаний и сопротивляющиеся властям. Тяжким религиозным грехом считались разбой, кража, употребление вина, прелюбодеяние, умышленное убийство или смертельное поранение, которые по обычному праву влекли кровную месть; с появлением ислама стало возможным возмещать ущерб денежным выкупом, если родственники убитого прощали убийцу.

Выкуп, который сопровождался двухмесячным постом и отпуском на волю раба-мусульманина, устанавливался также и за неумышленное убийство. Не считалось преступлением убийство вора, которого поймали с поличным.

Некоторые наказания носили особо жестокий и устрашающий характер. Смертная казнь обычно проводилась публично путем повешения или четвертования, а затем тело казненного выставляли на всеобщее обозрение и поругание. Применялось также утопление и закапывание заживо в землю. Кораном предписывается за воровство отрубать руку мужчинам и женщинам (5,42). Однако руку отрубали при условии, что стоимость украденного не превышала установленного минимума (от четверти до целого динара). За первую кражу отсекали правую руку, за повторную — левую руку. Несогласные на выкуп родственники имеют право мстить по ветхозаветному принципу «око за око».

В случае прощения, которое считается богоугодным делом, проводится градация между различным социальным статусом соответствующих лиц — «свободный за свободного, раб за раба, женщина за женщину» (2,173). Безусловной защите подлежит только жизнь младенцев, причем матерям запрещается детоубийство. Наказание за детоубийство не определяется, но запрет сам по себе оказался гораздо действеннее законов, принимавшихся у других народов. У арабов до **VII** в. существовал обычай зарывать в землю лишних детей женского пола. С принятием ислама этот обычай быстро исчез, и бедуины XIX в. не могли поверить, что такой варварский обычай когда-то существовал.

**Суд и процесс.** По представлению Корана евреи творят суд по Пятикнижию Моисея (или по Торе, т. е. по Закону Моисея), христиане — по Евангелию, а мусульмане должны судить по Корану. Творящих суд не на основании Божьего откровения Коран называет неверными и развратниками. Эти слова, замечает В. В. Бартольд, имели для человечества столь же печальные последствия, как и слова о беспощадной войне с иноверцами. В установлении о праве свидетельствовать на суде говорится, что две женщины равны одному мужчине.

Современное исламское законоведение исходит из возможности самостоятельного конструирования решений судьи по делам, о которых умалчивается в Коране и Сунне. При этом делается ссылка на предание о разговоре Мухаммеда с его подвижником Муазом, назначенным судьей в Йемен. «По чему ты будешь судить?» — спросил Пророк. «По писанию Аллаха», — отвечал Муаз. «А если не найдешь?» — спросил еще раз Пророк. «По Сунне (обыкновению) посланника Аллаха», — сказал Муаз. «А если и там не найдешь? — вопрошал Пророк. «То буду судить по своему мнению, не пожалев сил на поиск верного решения», — отвечал Муаз. «Хвала Аллаху, наставившему тебя на угодный ему путь!» — воскликнул Пророк.

Поиск решения по усмотрению предоставляется далеко не каждому, хотя сам этот поиск признается допустимым и даже поощряется до такой степени, что ищущему «усердно» (по *правилу иджтихада* — буквально «усердие», «прилежание», «настойчивость») прощается заранее даже неудачное, т. е. неправильное решение. Современные законоведы в подтверждение возможности и даже необходимости иджтихада приводят предание о словах Пророка: «Если при рассмотрении дела, по которому в шариате нет точного правила, судья вынес решение на основе иджтихада и оказался прав, то он должен быть вознагражден вдвойне, а если он судил по иджтихаду и ошибся, то ему причитается вознаграждение в однократном размере». Исламские законоведы полагают, что *муджтахид* (облеченный правом на иджтихад знаток шариата) не создает новое правило поведения, а лишь извлекает его после усердного поиска и таким образом обнаруживает то решение, которое «изначально» содержится в шариате, в его общих принципах" общих целях, многозначных по смыслу предписаниях и т. д. (*Сюкияйнен Л. Р.* Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997. С. 8—9).

Судебный процесс носил обвинительно-состязательный характер. Дела уголовные и гражданские рассматривались обычно в мечети, где могли присутствовать все желающие. Стороны должны были вести свои дела сами, не прибегая к помощи адвокатов. Процесс судоговорения велся вначале устно, а впоследствии, при Аббасидах, стали вести протоколы по гражданским делам. Доказательствами считались признания ответчика, показания свидетелей, клятвы. Дело должно было решаться в одно заседание. Судья имел в городе большую группу потенциальных свидетелей и осведомителей, помогавших ему в работе.

Преступление не могло быть доказано на основании одних догадок. Доказательством считалось собственное признание преступника при условии, что признание это не получено во время пытки и повторено затем в четырех заседаниях суда. Признанные виновными могли быть наказаны неодинаково за одни и те же преступления. Учитывалось, например, что образованного человека легче исправить убеждением, воздействием угрозы общественного осуждения или штрафом. Малообразованного, не отдающего себе отчет в содеянном, наказывали плетьми и последующим покаянием.

Наказание приводилось в исполнение в присутствии судьи в любом общественном месте, за исключением мечети. Женщина при осуществлении наказания должна быть сокрыта под покрывалом. Мужчина наказывается в таком одеянии, которое не смягчало бы мучительности наказания. Смертная казнь чаще всего осуществлялась путем перерубания шеи, а не отсечения головы. Допускалась также казнь через четвертование, удушение, распятие. За неосторожное убийство Коран предусматривает денежный выкуп и религиозно-искупительную жертву — освобождение раба-мусульманина.

**3.3 Четыре школы мусульманского законоведения**

В мусульманском богословии большое место всегда отводилось *фикху* (законоведению), имеющему до некоторой степени и практическое значение. Основы, или корни *(усулъ),* фикха были определены учеными, авторитет которых основывается исключительно на их обширных законоведческих познаниях. В исламе не было единоличного непогрешимого главы церкви или общеобязательных постановлений вселенских соборов. Первым корнем из четырех был Коран, вторым — Сунна пророка, изучавшаяся главным образом по хади-сам. Один из знатоков фикха и глава школы законоведения Абу Ха-нифа знал, по преданию, два миллиона хадисов по памяти.

Третьим корнем довольно рано было признано мнение *(иджма)* ученых мужей Медины по каждому трудному для истолкования вопросу. Четвертым корнем стал *кыяс* — суждение по аналогии.

Наиболее ранняя попытка систематизации мусульманского права с позиций Сунны пророка была предпринята **Маликом ибн Анасом** (713—795), автором трактата под названием «Расчищенная тропа». Это своего рода синтез и компромисс между сборником хадисов и трактатом по правоведению. В нем была одна существенная новация — он допускал, что хадисы, хотя и служат обязательной основой для вынесения решения судом, тем не менее могут быть изменены в своем действии, если вступят в противоречие с интересами общего блага (принцип *истислах).* Наконец, в случае необходимости судья обращается к другому принципу — согласному мнению ученых мужей Медины по данному вопросу. Этот принцип весьма напоминает одну из традиций римской юриспруденции, называемую «консенсус докторум». Более того, Малик допускал индивидуальное толкование на основе велений совести *(рай),* что также напоминает римское «опинио пруденциум» с оговоркой, что оно допустимо в той мере, в какой не противоречит общему благу.

Почти одновременно со школой Малика (школа маликитов) формировались мазхабы в Сирии и Иране, где особенно прославился **Абу Ханифа** (699—767), который был одновременно педагогом и в отличие от судьи-практика Малика теоретиком. Три принципа выдвинул Абу Ханифа в качестве основополагающих начал: **рай** (личное мнение, основанное на здравом смысле), *кыяс* (суждение по аналогии), а также исправление и корректирование этих начал по методу *истихсана,* роль которого аналогична истихлаху (требование соблюдения интересов общего блага) в школе Малика. Метод используется по следующей схеме: «В данном тексте кыяс (аналогия) в таком-то варианте указывает то-то, но в силу таких-то обстоятельств я считаю предпочтительным *(ахсан)* такой-то образ действии», leoрия Абу Ханифы получила распространение на востоке, в империи Сельджуков. Влияние школы Малика сказалось на западе халифата, в Северной Африке.

Другой основатель мазхаба, **Мухаммад ибн Идрис аш-шафии** (767-819), рекомендовал иджму, сведенную к мнению всех ученых мужей (но не всех времен). Именно с помощью иджмы стала bos можной окончательная редакция Корана и шести сборников Сунны. Шафия отрицал значение личного усмотрения судьи и ограничивал использование кияса.

Самым главным достоянием каждой из школ был *муОжтахш) мутлак,* т. е. ученый, обладающий абсолютной *(мутлак)* спосооно-стью составлять личное мнение *(иджтихад),* применяя к корану и Сунне принципы суждения по аналогии и другие методы, которыми он владеет. Это муджтахиды мутлаки создали основные принципы (корни) фикха. Те, кто впоследствии излагали выводы *(ФУРУ)* из этих принципов или с помощью их, были муджтахидами не аосолютного ранга, а лишь по отношению к одной из школ.

После этой плеяды знатоков фикха законоведы могли действовать, только давая юридические консультации *(фетва* это арабские responsa prudentium), основанные на одном или нескольких прецедентах. Они получили название *муфтиев* (знаюших <ретву>, но уже не муджтахидов, так как не высказывали личного мнения.

**3.4 Изменения в современном мусульманском праве под влиянием глобальных и региональных процессов**

Современная исламская социальная и политическая доктрина во многом обусловлена тенденциями и переменами XIXв. с его реформаторскими тенденциями, которые иногда именуют Исламской реформацией, а отчасти переменами, происходившими под воздействием национально-освободительного движения в бывших колониальных и зависимых странах с исламской ориентацией. Это прежде всего Пакистан, страны современного Арабского Востока, а также Иран после революции 1979 г.

Реформируемый *политике-доктриналъный* ислам с его стремлением вобрать в себя либеральные и демократические идеи (законность в действиях правителя, обособление действий суда от исполнительной власти, различение трех ветвей власти) дополняется сегодня *синкретическим* (или *эклектическим)* исламом, который ближе по основным позициям к реформируемому, нежели ортодоксальному исламу.

В отличие от ортодоксального ислама с его идеями суверенитета Всевышнего и подчиненности и вторичности власти главы государства (халифа, президента) идеи *теодемократии* (выражение пакистанских теологов) предполагают жизнь в строгом соответствии с предписаниями Корана и Сунны и признание авторитетными знатоками шариата только ограниченного числа лиц. Они совмещаются с предписаниями покорности и подчинения для всех подданных. Синкретический ислам в Пакистане и Индии провозглашает следующие идеи:

* вселенский гуманизм;
* оппозиция авторитету муллы («рай там, где нет муллы»);
* дозволение читать помимо классических текстов мусульманского законоведения индусскую философскую классику («Упаниша-ды» и «Бхагават гита»);
* признание необходимости расширять границы мусульманского сообщества за счет немусульман и признание в этой связи равнодос-тойности архангела Михаила и Вишну, Адама и Брахмы и т. д.

Значительной новацией XX столетия стал рост кодифицированного исламизированного законодательства. Если в прошлом веке такую кодификацию представляла собой **Маджалла** — свод гражданского права в Османской империи, то сегодня конституции и гражданские кодексы стали достоянием едва ли не большинства современных исламских государств. Эта новация имеет ряд существенных последствий. Во-первых, несколько видоизменилось толкование содержания термина *шариат.* Он включает правила богословского и юридического характера, присутствующие не только в Коране или Сунне, но и в судебных прецедентах, созданных на их основе и составивших содержание фикха (исламской юриспруденции). Кроме того, получили новое истолкование и употребление некоторые классические принципы шариата. Запрет на взимание ростовщических процентов, поддерживаемый законодательством ряда исламских государств, вынудил законодателей искать компромиссные пути для тех случаев, когда кредитные учреждения не могут довольствоваться одними благодеяниями (например, для банковских учреждений). Выход был найден в обязывании договаривающихся сторон взамен взимания процентов предусматривать тот или иной вариант участия кредиторов в дележе продукции или дохода, получаемых при помощи означенного кредита.

**Список литературы**

1. «История Европейского права», Э. Аннерс. Москва 1994г. Стр.14
2. «Происхождение государства и права», Т.В. Кашанина. Москва «Высшая школа» 2004г. Стр. 308-310
3. Учебник для вузов «Всеобщая история права и государства», В.Г. Графский. Москва «НОРМА» 2005г. стр. 251-265, стр. 713-714
4. «Государственное право», В.Е. Чиркина, Б.А. Стародубского. Москва «Высшая школа» 1986г. стр. 91-104