Шариат. Источники, особенности, система правоотнонений

Оглавление.

1. Введение
2. Глава I. Особенности мусульманского права и его развитие.
   1. Особенности становления и развития мусульманского права.
   2. Переплетение права и религии.
   3. Сравнение с каноническим правом.
3. Глава II. Основные черты мусульманского права.
   1. Источники мусульманского права.
   2. Характеристика мусульманского права.
   3. Правовое регулирование имущественных и семейных отношений.
   4. Преступления и наказания.
   5. Судебный процесс.
4. Заключение.

I. Введение.

Выбирая тему своей курсовой, я прежде всего руководствовался ее актуальностью. Актуальность моей темы можно выразить в двух тезисах. В последнее время взаимоотношения мира мусульманского и немусульманского довольно сильно обострились, притом примеры этому можно найти как в России (война в Чечне), так и в других странах (война в Ираке, Косовский конфликт, противостояние Израиля и Палестины). Можно сказать, что в этих конфликтах основную роль играет политика, но правовой аспект тоже исключать никак нельзя. И чтобы эти конфликты реже переходили в стадию вооруженного столкновения, необходимо знать те правовые основы, обычаи и религиозные тонкости, на которых основывается миропонимание мусульманского человека. Рассуждать о шариате значит коснуться важнейшей стороны ислама - одной из ве­ликих мировых религий, возраст которой приближается к четырнадцати векам, а чис­ленность последователей превышает 1/6 населения современного мира. Попытка представить себе это явление, пусть даже в самом общем виде, осложняется тем, что до последнего времени ислам удостаивался серьезного внимания и объективного анализа разве только в академических изданиях. В средствах же массовой информации и обыденном сознании большинства граждан (прежде всего - немусульман) эта религия представлялась как достаточно примитивное, обращенное в прошлое учение, оправдывающее слепой фанатизм, нетерпимость и ограниченность. Считалось, что ислам не имеет будущего, да и к нынешним условиям мало подходит, поскольку сохраняет свои позиции лишь там, где налицо отсталость, средневековые пережитки, архаич­ные традиции. К пережиточным институтам причислялся сам ислам, а значит и шариат.

В своей работе я поставил цель раскрыть то, что представляет собой шариат на самом на деле: показать его неразрывную связь с исламом, описать его источники и выявить основные черты. Не мог я также упустить то, как в мусульманском праве регламентируются имущественные и семейные отношение, и то, как в нем происходит совершение правосудия. Одним словом я попытаюсь описать те основные моменты, на которых зиждется любая правовая система, а также выделить характерные особенности, которые присущи шариату и нигде в такой степени больше не проявляются.

**II. Глава I.**

**2.1Особенности становления и развития мусульманского права.**

Одним из наиболее крупных явлений в средневековой цивилиза­ции на Востоке стало мусульманское право (шариат). Эта правовая система, которая со временем приобрела мировое значение, возникла и оформилась в рамках Арабского халифата. Процесс ее развития был тесно связан с эволюцией арабской государственно­сти от небольшой патриархально-религиозной общины в начале VII в. (при пророке Мухаммеде) до одной из крупнейших империй VIII—Х вв. при династиях Омейядов и Аббасидов.

После падения Арабского халифата мусульманское право не только не потеряло свое былое значение, но приобрело как бы "вторую жизнь" (подобно римскому праву в средневековой Евро­пе) и стало действующим правом в целом ряде средневековых стран Азии и Африки, принявших в той или иной степени ислам (Египет, Индия, Оттоманская империя и т.д).

Мусульманское право вобрало в себя многие элементы пред­шествующих правовых культур Востока, в частности правовые обычаи и традиции, действовавшие в доисламской Аравии и на завоеванных арабами территориях. Так, при Омейядах некоторое время продолжало применяться право сасанидского Ирана, Визан­тии, а также частично и римское право. Все эти источники оказали некоторое, хотя внешне и малозаметное влияние на становление шариата, символизируя тем самым связь восточной и западной цивилизаций. Но не они определили в конечном счете неповтори­мость и своеобразие шариата как самостоятельной и оригинальной правовой системы. Исключительно важную роль в становлении шариата сыграла деятельность Мухаммеда и первых четырех так называемых праведных халифов, при которых путем толкования заповедей, высказываний и поступков пророка были составлены священные книги мусульман — Коран и Сунна.

Шариат с самого начала сложился и развивался (по крайней мере в первые два века) как строго конфессиональное право. Оно было органически слито с теологией ислама, пронизано его рели­гиозно-этическими представлениями. Согласно исламу, правовые установления рассматриваются в качестве частицы единого божест­венного порядка и закона, которым управляется мир. Особенно на первых порах шариат в целом и его собственно доктринально-нормативная часть (фикх) вобрали в себя не только правовые ус­тановления, но и религиозную догматику и мораль. Такая слит­ность (синкретизм, нерасчлененность) шариата нашла свое специ­фическое выражение в .том, что его нормы (правила, предписания), с одной стороны, регулировали общественные ("человеческие") от­ношения, а с другой — определяли отношения мусульман с Алла­хом (ибадат). Введение в шариат божественного проведения и ре­лигиозно-нравственного начала нашло свое отражение в своеобра­зии правопонимания, а также оценке правомерного и неправомер­ного поведения. Так, тесная связь права с теологией ислама нашла свое выражение в установлении в шариате пяти видов действий мусульманина, которым придавался в равной мере правовой и мо­рально-религиозный смысл' обязательные, рекомендуемые, дозво­ленные, предосудительные, но не влекущие за собой применения наказания, запрещенные и подлежащие наказанию. Признание бо­жественного предопределения в шариате с неизбежностью породило и большую значимость вопроса о свободе воли мусульманина и ее пределах. Столкнувшиеся по этому поводу религиозно-фило­софские школы заняли разную позицию Так, одна из этих школ (джабариты) вообще отрицала свободу воли человека.

Для шариата, особенно на первых стадиях его развития, ха­рактерно внимание не к правам мусульманина, а к его обязанно­стям по отношению к Аллаху. Нормы, содержащие такие обязанно­сти, достаточно широко представлены в шариате, и они определя­ли всю жизнь правоверного мусульманина (ежедневное соверше­ние молитвы, соблюдение поста и правил захоронения и т.д.). Не случайно особенностью норм, составляющих шариат, является то, что они применяются только к мусульманам и в отношениях меж­ду мусульманами. Раннему исламу и шариату были присущи ус­тановления (нормы), восходящие еще к общинному строю, содер­жащие элементы коллективизма, милосердия, заботы о калеках и иных обездоленных. Но в шариате нашли свое отражение и пред­ставления о бессилии человека перед богом, о вытекающей отсюда созерцательности и покорности. В Коране особенно подчеркива­лась необходимость для мусульманина проявлять терпение и сми­рение: "Терпите, ведь Аллах с терпеливыми" (8.48). Таким же об­разом в шариате закреплялась обязанность мусульманина подчи­няться халифу и государственной власти- "Повинуйтесь Аллаху и повинуйтесь посланнику и обладателям власти среди Вас" (4.62).

Мистико-религиозная оболочка шариата обусловила большое своеобразие составляющих его собственно правовых конструкций и понятий, тормозила формирование в нем рационалистических начал и логически обоснованной внутренней системы, как это име­ло место в римском праве. Однако к VIII—IX вв., когда шариат перерастает рамки патриархально-общинного и племенного вос­приятия мира и сталкивается с феодализирующимися обществен­ными отношениями, он, благодаря активной деятельности мусуль­манских богословов-правоведов, все в большей степени движется от божественного правопонимания к рационалистическому, от ка­зуальных методов выведения правовых норм — к логико-систем­ным. Мусульманские ученые-юристы, не порывая с основопола­гающими и традиционными началами шариата, выработали целую серию новых правовых доктрин и норм (фикх), имеющих сугубо юридическую природу. Из них особую известность и авторитет в мусульманском мире приобрели Абу Ханифа, получивший титул "великого учителя" (умер в 767 году), Малик ибн Анас (умер в 795 году), Мухаммед ибн Идрис Шафии (умер в 820 году), Ахмед ибн Ханбаль (умер в 855 году).

Доктринальная разработка мусульманского права учеными-юристами, внося в него логико-рационалистическое начало и имея своим следствием создание огромной массы новых правовых норм (усложнение фикха), не означала разрыва с классическим исламом, выраженным в Коране и в Сунне. Наоборот, презюмировалось, что такие новые нормы и доктрины являются истинными, идущими от ортодоксального ислама, если только они не извращены в самой судебной практике муфтиев и муджтахидов. Таким образом, в ша­риате сформировались представления о том, что ислам дает нор­мативные ориентиры на все случаи жизни и что правильное сле­дование ему исключает возможность внутреннего противоречия между правовыми нормами, даже если внешне они исключают друг друга.

Одной из характерных черт средневекового мусульманского права (особенно в первые века) была его относительная целост­ность. Вместе с представлениями о едином боге — Аллахе — ут­вердилась идея единого правового порядка, имеющего универсаль­ный характер. Более того, возникнув первоначально на Аравий­ском полуострове, мусульманское право по мере расширения гра­ниц халифата распространяло свое действие на новые территории.

Но оно на первый план выдвигало не территориальный, а конфессиональный принцип. Мусульманин, находясь в любой дру­гой стране (например, с торговыми целями), должен был соблю­дать шариат, сохранять верность исламу. Постепенно с распро­странением ислама и превращением его в одну из основных рели­гий мира шариат стал своеобразной мировой системой права. Это заметно отличало его от права западноевропейских средневековых государств, для которого были характерны такие черты, как пар­тикуляризм, ограниченные сферы действия, внутренняя несогласо­ванность и т.д.

Как конфессиональное право шариат отличался и от канони­ческого права в странах Европы в том отношении, что он регули­ровал не строго очерченные сферы общественной и церковной жиз­ни, а выступал в качестве всеохватывающей и всеобъемлющей нормативной системы, утвердившейся в целом ряде стран Азии и Африки Со временем нормы шариата вышли далеко за пределы Ближнего и Среднего Востока, распространили свое действие на Среднюю Азию и часть Закавказья, на Северную, а также частично Восточную и Западную Африку, на ряд стран Юго-Восточной Азии. Однако столь бурное и широкое распространение ислама и шариа­та повлекло за собой и все большее проявление в нем местных особенностей и различий при толковании отдельных правовых ин­ститутов и решений конкретных правовых споров. Так, со време­нем с утверждением двух главных направлений в исламе соответ­ствующим образом произошел раскол в шариате, где наряду с ортодоксальным направлением (суннизм) возникло и другое на­правление — шиизм, которое вплоть до настоящего времени име­ет доминирующие позиции в Иране, а также частично в Ливане и Йемене. Противоборство между этими направлениями нашло свое закрепление и в правовых нормах, касающихся самых разных сто­рон жизни государства и общества. Так, в шиизме предусматрива­ется правовой порядок передачи государственной власти по на­следству, сосредоточение светского и религиозного авторитета в руках духовных лиц — имамов, считавшихся непогрешимыми. Бо­лее того, шииты признавали только те предания о пророке Мухаммеде, в том числе являвшиеся для них правовыми указаниями, которые восходили к последнему праведному халифу — Али.

Постепенно и сторонники ортодоксального направления ша­риата (сунниты) сгруппировались в четыре основных толка (маз-хаба), представлявших собой по существу самостоятельные право­вые школы, связанные с именами перечисленных выше четырех виднейших мусульманских правоведов: ханифиты, маликиты, ша-фииты, ханбалиты. Наиболее распространенный из них ханифит-ский мазхаб (от Абу Ханифа) имел своих последователей прежде всего в таких странах, как Египет, Турция, Индия, а также на территории нашей страны.

Деятельность основных школ-мазхабов способствовала даль­нейшему развитию мусульманского права, рациональному осмыс­лению новых явлений общественной жизни, выработке целого ряда абстрактных правил, отказу от некоторых явно устаревших ("пе­режиточных норм"). Но постепенно углублялись противоречия и расхождения между этими школами по важнейшим вопросам права.

Ряд самостоятельных школ возник и на базе шиизма: исмаи-литская, джафаритская, зейдитская и др. Таким образом, к концу средневековья шариат, доктринальная и нормативная основа кото­рого усложнилась и претерпела существенные изменения, стал чрезвычайно сложным и необычным правовым явлением.

**2.2Переплетение права и религии.**

Мусульманское право, в от­личие от ранее рассматривавшихся правовых систем, не является са­мостоятельной отраслью науки. Оно лишь одна из сторон религии ислама'. Эта религия содержит, во-первых, теологию, которая уста­навливает догмы и уточняет, во что мусульманин должен верить;

во-вторых, шариат предписывает верующим, что они должны делать и чего не должны. Шариат означает в переводе «путь следования» и составляет то, что называют мусульманским правом. Это пра­во указывает мусульманину, как он должен в соответствии с религией вести себя, не различая, однако, его обязательств по отноше­нию к себе подобным (гражданские обязательства, подаяния бед­ным) и по отношению к богу (молитва, пост и т.д.). Тем не менее мусульманские правоведы четко различают права бога и права инди­вида2.

Хотя шариат основан на идее обязанностей человека, в нем отве­дено место и для понятия права. Это достигается, с одной стороны, признанием определенных границ обязанностей (бог возлагает на каждого человека то, что он может нести), а с другой — уточнением объема прав, признаваемых за индивидами. Неуважение к этим пра­вам влечет санкции, налагаемые мусульманским судьей.

Основы мусульманского права не только божественного свойства (Коран и Сунна). Теологами-правоведами в течение веков создана обширная доктрина. Это право применимо, в принципе, только в от­ношениях между мусульманами; религиозный принцип, на котором это право основывается, отпадает, когда одна из сторон не является мусульманином.

В исламе господствует концепция теократического общества, в ко­тором государство имеет значение лишь как служитель установленной религии. Вместо того чтобы просто провозгласить моральные прин­ципы или догмы, с которыми общество должно согласовывать свои правовые системы, мусульманские юристы и теологи разработали, исхо­дя из божественных откровений, целую систему очень детализированно­го права, права идеального общества, которое установится в один пре­красный день во всем мире и будет полностью подчинено религии ислама. Тесно связанное с религией и с цивилизацией ислама, мусуль­манское право может быть по-настоящему понято только тем, кто имеет хотя бы минимальное общее представление об этой религии и об этой цивилизации. С другой стороны, ни один исламист не может игнориро­вать мусульманское право. Ислам по своей сущности, как и иудаизм, — это религия закона. Мусульманское право, по выражению Бергштрассера, — это «квинтэссенция настоящего мусульманского духа, наиболее ясное выражение мусульманской идеологии, главное звено ислама».

**2.3Сравнение с каноническим правом.**

Мусульманское право, как и каноническое, — это право церкви, право общины верующих. Но этим сходство и ограничивается; далее идут существенные разли­чия между мусульманским правом и правом каноническим. Мусуль­манское право, вплоть до мельчайших деталей, — неотъемлемая часть религии ислама. Оно несет на себе характер откровений, как и эта религия; следовательно, нет никакой власти в мире, которая мог­ла бы изменить мусульманское право. Тот, кто не подчиняется му­сульманскому праву, грешник, который подвергнется наказанию на том свете; тот, кто оспаривает решение мусульманского права, — еретик, который изгоняется из общества ислама. Наконец, общест­венная жизнь не создает других норм, кроме норм религиозных, неотъемлемой частью которых является мусульманское право. Всеми указанными чертами мусульманское право отличается от каноничес­кого права христианских обществ.

Христианство распространилось первоначально в обществе, ко­торое находилось на высоком уровне цивилизации и где право поль­зовалось большим уважением. Христианство провозгласило новые моральные догмы и принципы, но его не интересовала организация общества. «Мое царство, — сказал Христос, — иной мир». Действи­тельность гражданских законов нашла свое подтверждение в Еванге­лии: «Отдайте кесарю кесарево». Церковь не только считала беспо­лезным создание христианского права, которое заняло бы место римского права, она не считала себя правомочной на это. Святые Па-

вел и Августин не стремились создать христианское право: уповая на милосердие, они предсказывали его увядание и отмирание. Кано­ническое право не является законченной системой права, предназ­наченной заменить собой римское право. Оно всегда было лишь до­полнением к римскому или иному светскому праву и стремилось регулировать те вопросы (церковную организацию, правила причас­тия и исповеди и др.), которые не охватывались светским правом'. Кроме того, каноническое право ни в коем случае не является пра­вом откровений. Оно покоится на принципах, установленных хрис­тианской верой и моралью, но оно — плод труда человека, а не божье слово. Нарушение норм канонического права необязательно грозит христианину наказанием на том свете. Принципы и догмы неруши­мы, но, тем не менее, церковные власти могут изменять каноничес­кое право, с тем чтобы улучшить его или приспособить к меняющим­ся условиям времени и места. Сама римская церковь имеет различные кодексы канонического права для верующих латинского толка и восточного толка. Каноническое право существенно эволю­ционировало в течение веков и продолжает развиваться на наших глазах.

Рецепция римского права могла в этих условиях произойти на За­паде, не задев никоим образом христианской религии. Римское пра­во преподавалось в университетах, находившихся под защитой пап­ских булл. Иное положение в мусульманских странах, где право составляет часть религии. Установление чисто светского права в этих странах невозможно. Ортодоксальность ислама исключает возмож­ность всякого права, которое не будет строго соответствовать нормам шариата.

III.Глава II

**3.1Источники права.**

Мусульманское право имеет четыре ис­точника права. Это прежде всего Коран — священная книга ислама; затем Сунна, или традиции, связанные с посланцем бога; в-третьих, иджма, или единое соглашение мусульманского общества; наконец, в-четвертых, кияс, или суждение по аналогии.

**Теория источников мусульманского права.** Множествен­ность тенденций и суждений в толковании божественного закона (шариат) и вытекающие из этого расхождения лежат в основе теории источников права (фикха). Однако основатели теологических и юри­дических школ не являются создателями фикха; он, как свод правил и предписаний, существовал и до них. Их настойчивые усилия (иджтихад) были направлены в основном на то, чтобы понять и объяснить этот свод в рамках принципов ислама, почерпнутых из Корана и из традиций пророка. С учетом среды каждый регион мусульманского мира внес в этот свод элементы обычая или культуры, которыми от­личаются идеи каждого из тех, кто станет учителем в области фикха.

Представляется, что школы — результат длительного совместно­го процесса размышлений об этом правовом феномене'. Между вто­рым и четвертым веками хиджры имелось около дюжины таких школ. Некоторые из этих школ прекратили свое существование. Му­сульманский мир суннитов разделился на четыре школы. Не сунниты (шииты и харежиты) также имели свои школы, некоторые из них имеют последователей и сегодня.

Первая из суннитских школ — ханефитская школа, основанная учеником школы Куфа в Ираке — Абу Ханифом, родившимся в 80 году хиджры. Эта школа характеризуется относительной рациональ­ностью в методах исследования отдельных предписаний и большой осторожностью в использовании традиций. Ханефизм проник из Ира­ка в Египет, Сирию, Персию, Индию, Китай и в Центральную Азию. Сегодня он превалирует в Турции, в мусульманских республиках бывшего СССР, в Иордании, Сирии, в Афганистане, Пакистане, Ин­дии, Бенгалии, а также имеет своих сторонников в странах Магриба.

Вторая значительная суннитская школа — школа Малекита. Ее глава — Малик Ибн Анас — родился в 93 году хиджры. Школа Ма­лекита считается школой, наиболее уважающей обычай Медины, учитывающей общий интерес и законченность религиозного закона. Эта школа была распространена в Египте, Магрибе, Судане, Кувей­те, Катаре, Бахрейне, в Арабских Эмиратах и на части восточного побережья Аравийского полуострова. Малекизм встречается сегодня в странах Западной Африки.

Школа хафецитов была создана Эль Хафеи (родился в 150 г. хид­жры). Его теория источников права следует религиозному идеалу, она не основывается на созидательном изучении практики. Следователь­но, ей недостает необходимых понятий для анализа правовой реаль­ности, что не позволяет развивать самостоятельную науку права.

Хафицизм имеет сторонников в Палестине, Адене и на юге Аравий­ского полуострова. С ним можно встретиться также в Пакистане, Египте, Индонезии, Малайзии, на Цейлоне, Филиппинах, в Индии и в Восточной Африке.

Ханбализм — по имени его основателя Ахмада Ибн Ханбала, ро­дившегося в 164 году хиджры, — считается наиболее строгой из школ в связи с чрезвычайной привязанностью к традициям. Ханбализм рас­пространился только после четвертого века хиджры, а в Египте появ­ляется только в седьмом веке. Сегодня ему следуют в Саудовской Аравии и в нескольких местн остях Ирака и Сирии.

Среди несуннитских школ можно упомянуть школу зейдитов — по имени ее основателя Зеида бен Али. Эта школа считается наиболее близкой суннитским школам. Главное произведение Зеида бен Али — сборник традиций, который рассматривается как первое прочтение ха-дита до утверждения фикха. Эта школа преобладает в Йемене.

Другая шиитская школа — школа Джа-Фарита, основанная Саа-деком Аль Джа, родившимся в 80 году хиджры. Ее последователи опираются только на традиции имамов, выходцев из семьи пророка. Не переставая

исповедовать ихтихад, шииты джафаритской школы противостоят другим направлениям в вопросе халифата, в частности Джа-Фаризм доминирует в Ираке и Иране.

Школы мусульманского права различаются между собой по мно­гим деталям, но их принципы остаются общими. Так, кто-либо может примкнуть к другой школе, подчиниться власти иной школы. Призна­ется также право суверена предписать своим судьям применять прави­ла иной школы, чем те, которым в основном следуют в данной стране. Современные мусульманские теоретики пытались сблизить четыре системы суннитского ислама или даже сблизить суннитов и шиитов'.

Сегодня законодатели стран исламской традиции прибегают к ме­тодам эклектики при составлении кодексов, в частности в сфере се­мейного права2.

**Коран и Сунна.** Основой мусульманского права, как и всей мусульманской цивилизации, является священная книга ислама — Коран, состоящий из высказываний Аллаха последнему из его про­роков и посланцев Магомету. Коран — бесспор­но, первый источник мусульманского права. Между тем очевидно, что содержащиеся в нем положения юридического характера явно не­достаточны для того, чтобы регламентировать все отношения, воз­никающие между мусульманами, отдельными фундаментальными учреждениями ислама, которые в Коране даже не упоминаются. Юри­дические положения Корана находим в определенном количестве его строф (мусульманские юристы называют их «правовыми строфами»).

Мусульманские авторы различают строфы, которые устанавливают личный статус (их 70), строфы, касающиеся «гражданского права» (также 70), строфы уголовно-правового характера (в количестве 30), строфы, регламентирующие судебную, процедуру (13), «конституцион­ные» строфы (10), строфы, касающиеся экономики и финансов (10), и, наконец, строфы, относящиеся к «международному праву» (25).

Сунна рассказывает о бытии и поведении пророка, примером ко­торого должны руководствоваться верующие. Сунна — это сборник адатов, то есть традиций, касающихся действий и высказываний Ма­гомета, воспроизведенных целым рядом посредников'.

Два крупных доктора ислама — Эль-Бокхари и Мослем — в IX ве­ке нашей эры проделали кропотливую работу, чтобы выявить дей­ствительные высказывания пророка. Работа, проведенная ими и ря­дом других авторов того же периода, создала солидную основу мусульманской веры, хотя сегодня вызывает сомнение, все ли из соб­ранных ими адатов действительно относятся к Магомету.

Адаты разделяют на аутентичные, хорошие и слабые. Только ада-ты, считающиеся аутентичными, могут служить основой для выработ­ки правовых норм. Рассматриваемая как вторичный источник права после Корана, Сунна послужила восприятию норм обычного права, предшествовавших появлению ислама.

**Иджтихад.** Исламские юристы разработали мусульманское право, стремясь обосновать решения, вытекающие из Корана или Сунны. Но они не смогли избежать абстрактного восприятия фено­мена права. Впрочем, их задача состояла не в создании теории пози­тивного права, а в систематизации интеллектуальных методов леги­тимации (на основе исламской религии, практики, более или менее сознательно применявшейся) поисков таких решений новых ситуа­ций, которые не противоречили бы общим принципам, содержащим­ся или вытекающим из первоисточников — Корана и Сунны.

Таким образом, это был метод, в котором нуждались компетентные лица (фукаха), поставившие разум на службу религии. Они создали концепцию иджтихада, что привело к созданию теории о соотношении откровения (Коран — Сунна) и человеческого разума. Применяемые в определенных условиях коллективные права (иджтихад), предназна­ченные для принятия правового решения, приводят к иджме.

Рассуждения, носящие индивидуальный характер, возможны только при соблюдении метода кияс (суждение по аналогии). Только тогда рассуждение не останется просто личным мнением (рай), не имеющим юридической значимости.

**Иджма. Ее практическое значение.** Отвергаемая некоторы­ми шиитами, иджма считается третьим источником мусульманского права. По единодушному мнению докторов права, иджма использует­ся для углубления и развития легального толкования божественных

источников. Легитимированная своей связью с Кораном и Сунной, иджма приобрела силу только после смерти пророка и при наличии ряда условий. Иджма может быть четко выраженной или предполага­емой, но сила последней во много меньше.

Для того, чтобы норма права была основана на иджме, необяза­тельно, чтобы масса верующих признала ее или чтобы эта норма со­ответствовала единому чувству всех членов общества. Иджма не име­ет ничего общего с «обычаем» (орф). Требуемое единство — это единство компетентных лиц — фукаха. Их единогласное мнение придает правовому решению силу закона. Коран, Сунна и иджма — вот три источника мусульманского права, но это источники разного плана. Коран и Сунна — основные источники. Исходя из содержа­щихся в них основных положений, доктора ислама установили нор­мы фикха. Сегодня только некоторые крупные ученые обращаются непосредственно к двум первым источникам. Причем это обращение ограничено рядом вопросов, и трудно представить себе, что новая те-олого-правовая школа может сложиться в наше время. Однако, имен­но опираясь на эти источники, а также на доктрину, специалисты му­сульманского права пытаются найти ответ для решения современных проблем. Так обстоит дело, например, при регламентации вопросов искусственного осеменения или продажи человеческих органов.

Недавние кодификации, которых становится все больше в областях, ранее традиционно регулировавшихся классическим фикхом, подкреп­ляют мнение, высказанное Сноук-Юргронье и упоминаемое Эдуардом Ламбером: «По удачному выражению Сноук-Юргронье, — пишет Эду­ард Ламбер, — иджма в настоящее время представляет собой единствен­ную догматическую основу мусульманского права. Коран и Сунна — это только его исторические основы. Современный судья ищет мотивы для решения не в Коране или сборниках традиций, а в книгах, в которых изложены решения, освященные иджмой. Кади, который попытался бы толковать своей собственной властью положения Корана или хотел бы сам оценить возможную подлинность адатов, совершил бы такой же противоречащий уважению ортодоксальности акт, как и верующий ка­толик, который хотел бы сам установить смысл церковных текстов, из­данных в подтверждение ее до... Этот третий источник мусульманско­го права — иджма — имеет исключительно большое практическое значение. Только будучи записанными в иджму, нормы права независи­мо от их происхождения подлежат применению».

**Рассуждение по аналогии** (кияс). Обязанные толковать закон мусульманские юристы призывают на помощь рассуждение (кияс). Таким путем они смогли «сочетать откровение с разумом человека».

Кияс становится легитимным благодаря Корану и Сунне. Рассужде­ние по аналогии можно рассматривать только как способ толкования и применения права: мусульманское право основано на принципе ав­торитета. Допуская рассуждение по аналогии, создали возможность рационального толкования; но таким образом нельзя создать фунда­ментальные нормы, сравнимые по своей природе с системой тради­ционных норм, созданной в Х веке. Мусульманские легисты в этом случае отличны от юристов общего права, которые, используя техни­ку различия, создают новые нормы.

**Различие во мнении в отношении других источников.** Му­сульманская доктрина не едина в отношении ценности других источ­ников права, так как с их помощью можно более свободно использо­вать aqe (разум) и za'y (личное мнение), то есть расширяется выбор применяемых норм права.

Расхождения в оценке этих источников скорее формальны, так как на практике все школы опирались на один из этих источников, например на истихсан' (правовое предпочтение) — исключение из общего правила в общих интересах. Но ни обычай, ни судебная прак­тика не являются источниками права, судебная практика не связыва­ет судью. Решения кади, весьма многочисленные, никогда не рас­сматривались мусульманскими юристами в качестве источников права и «их решения — это только суждения морального плана, мо­гущие подвергнуться всяческим пересмотрам в целях улучшения»2. Формально мусульманские юристы не числят обычай среди источни­ков права, но иногда к нему прибегают для дополнения или уточне­ния применяемого принципа права или правовой нормы.

Говоря о теории источников мусульманского права, можно отме­тить, что и в эти?» рамках было вполне возможно развивать юридичес­кую науку, но по причинам, связанным с самой концепцией права ис­лама, всякая попытка в этом плане воспринималась с подозрением и, как правило, осуждалась классическими юристами. Не допускалось, чтобы личное мнение (za'y) стало основой правового решения; точно так же сама мысль о том, что тот или иной орган законодательной власти компетентен регламентировать все сферы общественной жиз­ни, была отвергнута.

Все же надо подчеркнуть приоритет техники в фикхе, а иногда и предпочтение, отдаваемое судье и его решению, когда речь идет о современных социальных реалиях. Таким образом, не надо удивля­ться противоречиям, существующим между теорией и практикой. Но в соответствии с теорией никогда не был сделан вывод о возмож­ности не применять в отдельных случаях норму права, установлен­ную фикхом, если она противоречит справедливости и публичному порядку.

3.2**Характеристика мусульманского права.**

Теория источников мусульманского права, которую мы изложили, вызывает ряд сообра­жений.

Тот факт, что наука мусульманского права сформировалась и ста­билизировалась в глубоком средневековье, объясняет некоторые чер­ты этого права: архаический характер ряда институтов, его казуистичность и отсутствие систематизации.

Наиболее важно, однако, не это. Главное — глубокая оригиналь­ность мусульманского права по самой его природе в сравнении с дру­гими правовыми системами вообще и с каноническим правом в част­ности.

Основанное на Коране (книге откровений) мусульманское право следует рассматривать как систему, совершенно независимую от всех других правовых систем, не имеющих того же источника. Сходство с другими системами, которое может наблюдаться в решениях по тому

пли иному вопросу, можно объяснить с мусульманской ортодоксаль­ной точки зрения только простым совпадением. Ни в коем случае не­льзя говорить о каких-то заимствованиях мусульманским правом иностранных идей и положений.

Можно, однако, выдвинуть гипотезу о том, что в определенных обстоятельствах ограниченное влияние могло быть, что элементы талмудистского права, канонического права восточной церкви и пер­сидского права вошли в мусульманское право в эпоху его формиро­вания, даже если допустить, что это влияние осуществлено для очень немногих случаев и что предстоит еще установить уровень распрост­ранения этого влияния. Корни мусульманского законодательства и судебной практики ставят перед историком многочисленные и очень интересные проблемы3.

Влияние мусульманского права на европейские правовые систе­мы столь незначительно, что им можно пренебречь.

3.3Правовое регулирование имущественных и семейных отно­шений.

Хотя шариат не знал как такового деления права на от­дельные отрасли, гражданско-правовые отношения, в частности право собственности, договорное и деликтное право, получили "в нем заметное развитие

Особое внимание в шариате уделялось "праву личного статуса" В Арабском халифате, как и во многих других государствах сред­невекового Востока, не сложился особый сословный строй с присущей ему иерархией неравноправных сословно-корпоратив-ных групп По мусульманскому праву юридическое положение лица определялось его вероисповеданием Полноправный личный ста­тус по шариату имели только мусульмане Лица, исповедовавшие христианство или иудаизм (так называемые зиммии), находились в приниженном положении и были обязаны уплачивать тяжелый государственный налог (джизья) Нормы шариата применялись к ним лишь в тех случаях, когда они заключали сделки с мусульма­нами или совершали преступления Развитие социальных отноше­ний оказало влияние на положение рабов Они не признавались субъектами права, но могли с согласия своих хозяев вести торго­вые операции и приобретать имущество Отпуск рабов-мусульман на волю рассматривался как богоугодное дело Характерной чер­той правового статуса личности по шариату являлось также нера­венство мужчины и женщины

Поскольку согласно религиозным представлениям шариата субъектом права являлся лишь Аллах, то мусульманин рассмат­ривался как носитель установленных богом обязанностей Лишь в той мере, в какой он соблюдал свой религиозный долг, следуя велениям ислама, он получал право на предусмотренные шариа­том притязания и на другие юридические возможности Поэтому мусульманские правоведы разрабатывали не столько вопрос о пра­воспособности, сколько о дееспособности лица, то есть о его воз­можности участвовать в сделках и в иных правовых актах Граж­данская дееспособность рассматривалась в качестве необходимого условия для приобретения имущественных прав В полном объеме дееспособность предоставлялась лицам, достигшим совершенноле­тия и находившимся в здравом рассудке. Право устанавливать факт достижения совершеннолетия в каждом отдельном случае осуще­ствлялось судьей, который решал этот вопрос по своему усмотре­нию Было известно также понятие ограниченной дееспособности для малолетних, слабоумных, лиц, находившихся в состоянии опья­нения и тд

Важное место в мусульманской правовой доктрине занимали нормы, регламентирующие имущественные отношения Прежде всего в правовой доктрине было закреплено представление об имущест­ве как объекте вещных прав Особую категорию составляли вещи, которые не могли или не должны были находиться в собственности мусульманина Это — воздух, море, пустыня, мечети, водные пути и т.п Не признавалась собственность мусульман и на так называе­мые "нечистые вещи" — вино, свинину, книги, противоречащие положениям ислама, и тд Нередко в ходе арабских завоеватель­ных походов эти вещи подвергались уничтожению, хотя вопрос о праве на истребление имущества, принадлежащего неверным, был спорным и трактовался по-разному в различных мазхабах Му­сульманскому праву было известно также деление вещей на дви­жимые и недвижимые, заменимые и незаменимые, характеризую­щиеся индивидуальными признаками и не имеющие таковых и т.д. . Большое внимание мусульманские правоведы уделяли классифи­кации земельных имуществ. В особые группы выделялось государственное имущество, земли, принадлежащие частным лицам, бро­шенные земли, земли, непригодные для обработки и т.п. .

В шариате подробно определялись способы возникновения права собственности, причем по некоторым из них правоведы, пред­ставители разных мазхабов, высказывали разноречивые мнения. Завоевательные походы арабов с большой остротой поставили во­прос о правомерности военных захватов, о самом порядке возник­новения права собственности на захваченное имущество. Завоеван­ные земли по общему правилу рассматривались как собственность государства и поступали в распоряжение халифов и эмиров. Пра­вовой статус иного имущества, добытого у неприятеля, определялся, прежде всего, в зависимости от того, было оно получено насиль­ственным или ненасильственным путем. Имущество, захваченное силой, делилось на несколько частей, размер которых по-разному определялся в отдельных мазхабах. Одна из них переходила в соб­ственность добытчика, вторая должна была быть передана госу­дарству, третья — мечетям и т д Шариату были известны и такие способы приобретения права собственности, как наследование, до­говор, находка вещи. В последнем случае своеобразным было то, что владелец земли, нашедший на своем участке чужую вещь, становился ее собственником

Сложившийся в мусульманских государствах строй отношений собственности тщательно регламентировался и охранялся нормами шариата Праву частной собственности приписывалось божествен­ное происхождение, оно рассматривалось как постоянное и неогра­ниченное, а собственник имел абсолютную свободу распоряжения своим имуществом Незыблемость частной собственности выводи­лась непосредственно из Корана, где говорилось' "И не простирай своих глаз на то, чем мы наделили некоторые пары" (20, 31)

Особый правовой режим имели земли, составлявшие перво­начальную территорию мусульманской общины (Мекка с приле­гающей территорией), которые назывались *хиджаз.* На этих зем­лях могли селиться только мусульмане, здесь нельзя было рубить деревья, охотиться и т.п Население покоренных земель, как пра­вило, теряло свои собственнические права, которые переходили государству. Землевладельцы же рассматривались теперь как арен­даторы и обязаны были платить тяжелый налог *(харадж)*

Частная феодальная собственность в Арабском халифате *(мулък)* имела подчиненное значение по сравнению с государственной соб­ственностью и общинным землепользованием и не получила ши­рокого распространения В отличие от феодальной собственности в странах Европы она не имела иерархической структуры, не связы­валась условиями службы С ростом государственного земельного фонда и развитием феодальных отношений получили распростра­нение и условные формы земельных владений. Часть захваченных земель стала предоставляться отдельным представителям феодаль­ной верхушки за военную или государственную службу *(икта)* Владелец такой земли (иктадар) получал право собирать в свою пользу подать с подвластного населения. Поскольку икта со временем стала передаваться по наследству, по своему фактическому положению она приближалась к землям, закрепленным по праву собственности Согласно первоначальному толкованию Корана прес­ная вода, также как и воздух, считалась общим достоянием Но постепенно колодцы, пруды и мелкие озера переходили в собст­венность крупных землевладельцев. Лишь значительные реки и озера по-прежнему входили в общую систему общинной и госу­дарственной собственности, что определялось необходимостью про­ведения совместных ирригационных работ, осуществляемых под контролем должностных лиц

Своеобразным институтом шариата, связанным с вещными пра­вами, был *вакуф,* представлявший собой имущество (обычно не­движимое), переданное собственником на какие-либо религиоз­ные или благотворительные цели (мечетям, медресе и т.д.) Лицо, установившее вакуф, теряло право собственности на данное иму­щество, но сохраняло за собой право выступать в качестве управ­ляющего вакуфом и резервировать определенный доход с вакуфа для себя и своих наследников Имущества, составляющие вакуф, не могли быть предметом купли-продажи, залога и тд Вакуфные земли, однако, могли сдаваться в аренду или обмениваться на рав­ноценное земельное имущество. Данный институт широко исполь­зовался богатой верхушкой с целью уклонения от уплаты высоких налогов, поскольку имущество, составляющее вакуф, освобожда­лось от государственного обложения.

В шариате в отличие от римского права не формулировалась общая концепция обязательства, но практические вопросы дого­ворного права, опосредовавшего торгово-денежный оборот, полу­чили всестороннюю разработку. Обязательства делились на воз-мездные и безвозмездные, двусторонние и односторонние, срочные и бессрочные Характерным для мусульманского общества было распространение специфических односторонних обязательств — обетов.

Договор по шариату рассматривался как связь, возникающая из взаимного соглашения сторон, которое, однако, в условиях иму­щественного неравенства имело чисто формальный характер. Ус­ловия договора могли быть выражены в любом виде' в документе, в неофициальном письме, устно Заключенные договоры рассмат­ривались как незыблемые. Обязанность соблюдать "свои договоры" рассматривалась в Коране (23,8) как священная Недействительны­ми считались договоры, заключенные с безнравственными целями с использованием "нечистых" или изъятых из оборота вещей

Мусульманские правоведы не ставили жестких условий, ка­сающихся формы выражения воли сторон в договоре. Согласие сто­рон на вступление в договор, условия договора могли быть выра­жены в документе, устно и в виде неофициального письма В ша­риате подробно регламентировались различные виды договоров:

купля-продажа, заем, дарение, наем, ссуда, хранение, товарищест­во, союз и т.д. В связи с широким развитием торговли одним из наиболее разработанных договоров была купля-процажа О правомерности торговли "по взаимному согласию" говорилось еще в Коране (4,33).

Договор купли-продажи допускался лишь в отношении ре­ально существующих вещей, и только в ханифитском мазхабе при­знавалась продажа вещей, которые должны быть произведены в будущем. В случае обнаружения скрытых недостатков в куплен­ных вещах (болезнь у раба, животного и т.п.) покупатель мог рас­торгнуть договор

В шариате содержались положения, которые формально осу­ждали ростовщичество. Еще в Коране говорилось, что "Аллах раз­решил торговлю и запретил рост" (2,276). Но на практике этот запрет часто нарушался Запрещалось обращать должника в раб­ство за неуплату долгов, но его можно было заставить отработать свой долг кредитору. Такая форма расчета с кредитором соответ­ствовала развитию феодальных форм эксплуатации.

Большое внимание в мусульманском праве уделялось отно­шениям имущественного найма, прежде всего аренде земли. Было известно несколько видов найма, причем первостепенное внимание уделялось вопросам размера и порядка взимания арендной платы в пользу собственника. Широкое распространение в арабском об­ществе получили договоры союза и товарищества. Эта правовая форма использовалась для совместного орошения земли, снаряже­ния торговых караванов и т.д.

Мусульманская религия и шариат рассматривают безбрачие как нежелательное состояние, а брак как религиозную обязанность мусульманина. Но на деле брачный договор нередко выступал как своеобразная торговая сделка. Формально для заключения брака требовалось согласие сторон, в том числе и невесты (только шафииты не считали такое согласие обязательным) Но поскольку считалось, что волю невесты вправе выразить родители, брачный договор часто превращался в замаскированную форму продажи девушки. Фактически отец распоряжался брачной судьбой своих дочерей, стремясь при этом получить максимально высокий вы­куп. Так как согласно преданию Мухаммед женился на Айше, когда ей исполнилось девять лет, этот возраст был признан как доста­точный для вступления в брак женщин. У шиитов допускался вре­менный брак, заключенный на определенный срок. По шариату мусульманин не имел права вступать в брак с неверующими и отступниками от ислама. Браки, заключенные с нарушением этих условий, расторгались. Но мусульманину разрешалось жениться на женщинах, исповедующих другую религию, поскольку предпо­лагалось, что муж обратит свою жену в мусульманскую веру. Жен­щине-мусульманке было запрещено выходить замуж за иноверца

Коран признавал за мусульманином право иметь до четырех жен одновременно. Кроме того, можно было иметь наложниц из числа рабынь. Но муж обязывался предоставить каждой жене иму­щество, жилище и одежду, которые соответствовали его положе­нию. На практике содержать нескольких жен, а тем более специ­альные гаремы с невольницами могли лишь представители вер­хушки феодального общества. Мусульманская религия обосновывала приниженное и зави­симое положение женщины в семье. Превосходство мужа обосно­вывалось следующим указанием в Коране: "Мужья стоят выше жен потому, что бог дал первым преимущество над вторыми, и потому, что они из своих имуществ делают траты на них" (4,38)

Жена не участвовала в расходах по дому, которые возлага­лись на мужа, но была обязана вести домашнее хозяйство, воспи­тывать детей. Ее право участвовать самостоятельно в имущест­венном обороте было крайне ограниченно. Маликиты, например, считали, что жена без согласия мужа может распоряжаться не более чем третьей частью имущества.

Коран разрешал мужу применять к женам различные наказа­ния, включая телесные: "А тех, непокорности которых вы боитесь, увещайте, и покидайте их на ложах, и ударяйте их" (4,38).

В мусульманском праве подробно определялись поводы к раз­воду и его процедура. Любой из четырех браков мог быть расторг­ну г, число последующих браков и разводов не регламентирова­лось. Шариат знал несколько видов разводов, различавшихся как по самому порядку, так и по его юридическим последствиям. На­пример, был возможен временный развод, предусматривающий своеобразный испытательный срок. Хотя поводы для развода были точно определены (отступничество от ислама и т.д.), муж мог раз­вестись с женой и без объяснения причин в упрощенной форме (талак), произнеся одну из установленных фраз' "ты отлучена" или "соединись с родом". В случае развода муж должен был выделить жене необходимое имущество "согласно обычаю" Разведенная жен­щина в течение трех месяцев оставалась в доме бывшего мужа, чтобы определить, не является ли она беременной. В случае рож­дения ребенка он должен был быть оставлен в доме отца. Жена могла требовать развода только через суд, ссылаясь лишь на стро­го очерченные основания' муж имел физические недостатки, не выполнял супружеских обязанностей, жестоко обращался с женой или не выделял средств на ее содержание

Чрезвычайно сложным и запутанным было наследственное право, которое к тому же имело существенные различия в разных правовых школах Признавались два порядка наследования: по за­вещанию и по закону. Завещание не могло составляться в пользу законных наследников, затрагивать более трети имущества заве­щателя, его составление требовало присутствия двух свидетелей Особенно разработанным был порядок наследования по закону. Из имущества умершего прежде всего покрывались расходы, связан­ные с его погребением, затем выплачивались все его долги. Осо­бенностью шариата было то, что наследованию подлежали только имущественные права умершего, а не обязанности, которые не могли переходить наследникам.

Оставшееся имущество переходило к законным наследникам умершего; они делились на несколько категорий, внутри которых устанавливалась своя очередность призвания к наследству. Так, в первую очередь наследство получали дети умершего, затем его братья, дяди и т.д. Наследственная доля женщин была вдвое мень­ше доли мужчин.

На получение наследства не имели права вероотступники, разведенные супруги, лица, которые, хотя бы и неумышленными действиями, вызвали смерть наследодателя. Лишь маликиты при­знавали право на наследство за убийцей, если он руководствовал­ся справедливыми мотивами.

**3.4Преступления и наказания.**

Нормы уголовного права пред­ставляли собой наименее разработанную часть шариата. Они от­личались архаичностью, отражали сравнительно низкий уровень юридической техники. Отсутствовало общее понятие преступле­ния, слабо были разработаны такие институты, как покушение, соучастие, смягчающие и отягчающие вину обстоятельства и т.п.

Еще средневековые мусульманские правоведы разделили все преступления на три группы. Первую из них составляли преступ­ления, которые восходили, согласно мусульманской доктрине, к указаниям самого Мухаммеда. Они трактовались как посягательст­ва на "права Аллаха" и не допускали прощения. Сюда относилось прежде всего отступничество от ислама, каравшееся смертной каз­нью. Столь же сурово карались наиболее дерзкие преступления против порядка управления — бунт и сопротивление государст­венным властям К этой же группе преступлений, объявленных тяжким религиозным грехом, относились кражи, употребление спиртных напитков, прелюбодеяние, а также ложное обвинение в прелюбодеянии.

Вторую группу преступлений составляли противоправные действия, которые рассматривались как посягательства не на пра­ва всей мусульманской общины, а на права отдельных лиц. Нормы, регулирующие их, восходили к обычаям родоплеменного строя, со­храняли следы непосредственной расправы потерпевшего с обид­чиком. Так, умышленное убийство или смертельное ранение влек­ли за собой кровную месть со стороны родственников убитого. В шариате, правда, уже предусматривалась возможность замены кровной мести денежным выкупом, если родственники убитого про­щали убийцу. За неумышленное убийство устанавливался выкуп, который сопровождался двухмесячным постом и отпуском на волю раба-мусульманина. Для других преступлений данной группы, в частности за телесные повреждения, ответственность также воз­никала по принципу возмездия, т.е. талиона. Этот принцип отчет­ливо закрепляется в Коране, где предписано: "душа — за душу, и око — за око, и нос — за нос, и ухо — за ухо, и зуб — за зуб, и раны — отмщение" (5, 49).

Наконец, третью группу преступлений составляли действия, которые не рассматривались как наказуемые в период становле­ния халифата, а поэтому не упоминались в основных источниках шариата. С развитием правовой доктрины и стремлением имущей верхушки укрепить сложившийся общественный порядок начина­ют рассматриваться как уголовные преступления и наказываться в судебном порядке такие Действия, как неуплата закята, несоблюдение поста, легкие телесные повреждения, оскорбления, хулиган­ство, обвешивание и мошенничество, взяточничество, растрата го­сударственных средств, азартные игры и т.п. Мера наказания по таким делам зависела от мнения, высказываемого муджтахидами, и от усмотрения отдельных судей.

Наказания по мусульманскому праву отразили как архаичные и догосударственные способы возмездия, так и достаточно разра­ботанные меры целенаправленной уголовно-правовой репрессии.

Преступления первой и второй группы влекли за собой стро­го фиксированные и суровые наказания (хадд и кисас). Наказания за преступления, относящиеся к третьей группе (тазир), отлича­лись большим разнообразием и гибкостью (от 4 до 11 видов таких наказаний), но также имели ярко выраженный карательный ха­рактер. Как отмечалось выше, шариат допускал и тем самым уза­конивал кровную месть (в несколько ограниченных по сравнению с доисламским периодом размерах), талион, а также выкуп в вещах или деньгах (до 100 верблюдов или 1 тыс. динаров золота) как компенсацию потерпевшему или его родственникам, если они от­казывались от своего права на кровную месть.

В шариате предусматривались типичные для средневековья жестокие и устрашающие наказания. Так, смертная казнь, назна­чавшаяся по целому ряду преступлений, обычно совершалась пуб­лично (путем повешения или четвертования), а затем тело казнен­ного выставлялось на всеобщее поругание. Применялись и такие виды казни, как утопление и закапывание заживо. Широко ис­пользовались также членовредительские и телесные наказания — отсечение пальцев, рук и ног, бичевание, битье камнями и т.п. Тюремное заключение в Арабском халифате применялось обычно для содержания преступников до суда, но постепенно стало ис­пользоваться и как мера наказания, причем в отдельных случаях назначалось пожизненное заточение. Лишение свободы выража­лось также и в домашнем заключении или в помещении в мечеть. Мусульманское право знало также имущественные санкции (кон­фискации, штрафы и т.п.) и позорящие наказания — бритье боро­ды, лишение права носить чалму, публичное осуждение и т.д., а также ссылку и высылку (за мелкие преступления):

**3.5Судебный процесс.**

Процесс по мусульманскому праву носил, как правило, обвинительный характер Дела возбуждались не от имени государственных органов, а заинтересованными лицами (за исключением преступлений, направленных против государствен­ной власти). Различия между уголовными и гражданскими делами (в самом судебном процессуальном порядке) практически отсутст­вовали. Судебные дела рассматривались публично, обычно в мече­ти, где могли присутствовать все желающие. Стороны должны были сами вести дело, не прибегая к помощи адвокатов.

Процесс проходил устно, письменное делопроизводство не применялось, хотя со времени правления Абассидов по граждан­ским делам составлялись судебные протоколы. Основными доказа­тельствами были признания сторон, показания свидетелей, клятвы. Дело должно было решаться на одном заседании и не могло откладываться на следующий день По существу процесс в суде превращался в своеобразное состязание сторон, где, естественно, богатый и бедный не были в равном положении. При вынесении решения судья, за исключением сравнительно небольшой катего­рии дел, обладал большой, свободой усмотрения, что давало ему возможность руководствоваться личными симпатиями и учиты­вать социальное положение сторон. Особенностью процессуально­го права шариата было то, что судебное решение не рассматрива­лось как окончательное и бесповоротное. В случае установления новых фактов и обстоятельств по рассмотренному ранее делу су­дья мог пересмотреть свое собственное решение. Это открывало простор для злоупотреблений и произвола При оценке доказа­тельств в суде господствовал формализм Так, полным доказатель­ством по делу считались показания двух достойных доверия сви­детелей-мусульман. Показания женщин рассматривались как по­ловинные доказательства. При отсутствии достоверных или убе­дительных доказательств применялась клятва, которую обычно должен был произнести ответчик или обвиняемый Клятва, произ­несенная по особой торжественной форме и с ссылкой на Аллаха, принималась как веское доказательство в судебном процессе. Она освобождала обвиняемого от ответственности или по крайней мере смягчала наказание (например, при обвинении в умышленном убий­стве) Признание обвиняемого, если оно было сделано совершенно­летним, вменяемым, не под влиянием принуждения, рассматрива­лось в качестве доказательства, достаточного для вынесения реше­ния суда.

IV. Заключение.

В заключение я хотел бы сделать вывод о проделанной работе. Во время написания курсовой основной моя задача заключалось в том, чтобы как можно наиболее полно раскрыть институт мусульманского права, выделить те его аспекты, которые позволили мусульманскому праву (по мнению многих людей (немусульман) институту патриархальному и не имеющему право на жизнь) со временем приобрести мировое значение.

Наиболее важным из этих аспектов является неразрывная связь шариата с исламом. Шариат не может существовать без ислама, как и ислам не может существовать без шариата, и именно это единство заставляет миллионы людей-мусульман беспрекословно выполнять предписанные им нормы, порою далеко не соответствующие таким общеизвестным принципам как гуманизм, нравственность, сострадание. Я не хочу сказать, что шариат весь состоит из таких норм, но многие правовые институты в нем существующие требуют кардинального пересмотра, что опять же противоречит исламу. Хочу также добавить наличие этих институтов не выделяет шариат, а наоборот роднит с многими другими правовыми системами.

Список использованной литературы.

1. «История государства и права зарубежных стран» под редакцией

О. А. Жидкова, Крашенниковой; Москва, 1998;

1. Сюкияйнен Л. Р. «Шариат: Религия , Нравственность, Право»;

Государство и право; 1996 №7;

1. «Всеобщая история госуарства иправа» по редакцией Батыр, Москва,1998;
2. Черниловский «История государства и права зарубеных стран», Москва,1983;
3. Черниловский «Всеобщая история госуарства иправа», Москва, 1995;