

УДК 340.1

ІСЛАМСЬКА ПРАВОВА СІМ'Я ЯК ОДНА З ПРОВІДНИХ ПРАВОВИХ СІМЕЙ СВІТУ. ГОЛОВНІ ТЕРМІНИ МУСУЛЬМАНСЬКОГО ПРАВА – «ШАРІАТ» ТА «ФІКХ»

ISLAMIC LEGAL SYSTEM AS ONE OF THE LEADING LEGAL SYSTEMS OF THE WORLD. MAIN TERMS OF MUSLIM LAW – SHARIA AND FIQH

Хаустова М.Г.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри теорії і філософії права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Юхименко Д.С.,

студентка I курсу міжнародно-правового факультету

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Поняття «шаріат» та «фікх» є невіддільними складниками мусульманського права, що було відображено й підтверджено в результатах досліджень багатьох поколінь державознавців. Різноманіття поглядів стосовно дефініції та змісту на сучасному етапі розвитку юридичної науки свідчить про гносеологічну проблемність та актуальність цього питання. У статті пізнання зазначеного державно-правового явища здійснено через призму релігійних настанов та порівнянь задля того, щоб підтвердити єдність мусульманського права та релігії.

Ключові слова: мусульманське право, іслам, шаріат, фікх, Коран.

Понятия «шариат» и «фиqh» являются неотъемлемой составляющей мусульманского права, что было отражено и подтверждено в результате исследований многих поколений государствоведов. Многообразие взглядов касательно дефиниции и содержания на этапе современного развития юридической науки свидетельствует о гносеологической проблематичности и актуальности этого вопроса. В статье познание указанного государственно-правового явления осуществлено через призму религиозных наставлений и сравнений для того, чтобы подтвердить единство мусульманского права и религии.

Ключевые слова: мусульманское право, ислам, шариат, фикх, Коран.

The concepts "Shariat" and "Fiqh" is an integral part of Islamic law, which was reflected and confirmed as a result of the research of many generations of state officials. The diversity of views on the definition and content at the stage of modern development of legal science indicates the epistemological problematics and the relevance of this issue. In the article, the knowledge of this state-legal phenomenon is carried out through the prism of religious instructions and comparisons in order to confirm the unity of Muslim law and religion.

Key words: muslim law, islam, sharia and fiqh, the Koran.

Вивчення культури будь-якої людської спільноти означає, крім усього іншого, знайомство з чинними правовими нормами, які є в цьому суспільстві. Якщо йдеться про мусульманську спільноту, то необхідним є знання так званого мусульманського права, особливо якщо взяти до уваги той факт, що іслам насправді претендує на регулювання практично всіх сторін життя своїх adeptів, включаючи правову. Мусульманське право в його теорії і практиці досить добре вивчене сучасними ісламознавцями, і кожен, хто бажає отримати уявлення про його будову, склад та основні положення, може без великих зусиль про це дізнатися, звернувшись до відповідних досліджень.

Дослідженню проблеми співвідношення права та релігії мусульманських країн особливу увагу приділяли такі відомі науковці, як Л.Р. Сюкьяйнен, К. Цвйгерт, Г. Кьотз, М.А. Родіонов, А.Ю. Журавльова та багато інших вітчизняних і зарубіжних вчених. Однак і донині не встигають суперечки щодо дефініції ісламського права, його єдності з ісламом як релігією.

Метою роботи є виявлення сутнісного змісту та рис, притаманних ісламському праву як окремій правовій системі, а також комплексне дослідження таких понять, як «шаріат» та «фікх», щоб визначити їхню сутність, прояви та вплив на мусульманське право.

Слід зазначити те, що іслам є релігією, яка має значний потенціал для свого поширення. Адже протягом ХХ – початку ХХІ ст. іслам впливав і впливає на духовні, політичні, економічні, міжнародні й культурні процеси, в тому числі й правові. Ісламський світ стає важливим політичним й економічним фактором для сучасної цивілізації [1, с. 3]. Проте у науковій юридичній літературі досі немає визнаної всіма компаративістами єдиної дефініції ісламського права. Дослідники, акцентуючи увагу на тих чи інших характерних його рисах, наводять найрізноманітніші формулювання. Так, Л.Р. Сюкьяйнен трактує ісламське право як систему чинних юридичних норм, що підтримуються державою й виражають інтереси панівних соціально-політичних сил [2, с. 5].

К. Цвайгерт і Г. Кьотц тлумачать його інакше: «Ісламське право (шаріат) є сукупністю норм або правил, взятих з Божественного одкровення, якими зобов'язаний керуватися віруючий мусульманин, якщо він хоче правильно виконувати свій релігійний обов'язок» [3, с. 247]. В енциклопедичному довіднику «Правові системи країн світу» мусульманське право формулюється як одна з основних правових систем (правових сімей) сучасності, як комплекс соціальних норм, фундаментом і головним складником якого є релігійні настанови та приписи ісламу, а також ор-

ганічно пов'язані з ними й проникнуті релігійним духом моральні та юридичні норми.

Ісламське право як окрема правова система має такі характерні ознаки:

1. Нерозривний взаємозв'язок права й ісламу. Ця релігія містить, по-перше, теологію, що встановлює догми й уточнює, у що мусульманинові належить вірити, по-друге, шариат, який наказує віруючим, що вони повинні і що не повинні робити. Той, хто порушує приписи шариату, є не просто правопорушником, а відступником ісламської віри і буде покараний Аллахом [3, с. 247–260]. Іслам є наймолодшою зі світових релігій. Її виникнення пов'язане з діяльністю Пророка Мухаммада, який, за народними переказами, передав волю Аллаха людям. Після його смерті отримані ним божественні одкровення були письмово зафіксовані й залишили свій відбиток у Корані – священній книзі мусульман, adeptів ісламу. Водночас починають письмово фіксувати хадіси – свідчення очевидців про справи та промови Мухаммада. Сукупність хадісів склала Сунну – переказ про Пророка. Аравійські язичники, які в масовому порядку почали приймати іслам ще за життя Пророка, опинилися в ситуації правового плюралізму: з одного боку, продовжував діяти вже сформований у них з давніх-давен правовий звичай – адат (араб. 'ада), з іншого – вже вступало в силу мусульманське право – фікх, яке базується на принципах шариату, – вченні про «правильний шлях». Звичай застосовували не тільки в тих правових ситуаціях, про спосіб вирішення яких неможливо було знайти інформацію ані в Корані, ані в Сунні, іноді прихильність місцевому звичаю була настільки сильною, що брала верх над мусульманською практикою наслідування діянь пророка Мухаммеда, зафіксованою в Сунні. Під час дискусій багато норм звичаєвого права визнавалися легітимними і в тому чи іншому вигляді були інкорпоровані в мусульманське право. Незважаючи на молодий вік, іслам швидко поширився по всьому світі й сьогодні мусульманське право охоплює своєю дією майже 1,5 млрд осіб і продовжує інтенсивно розвиватися.

2. Регулювання ісламським правом суспільних відносин тільки між мусульманами. У зв'язку з цим необхідно розрізняти поняття «ісламське право» і «право мусульманських держав». У мусульманських державах застосовується як власне ісламське (мусульманське) право (Коран, Сунна, іджма і кияс), так і світське право цих держав (нормативні акти, прецеденти). Мусульмани часто використовують цю рису, щоб оминуть ті чи інші заборони, що існують у шариаті [4, с. 144].

3. Ісламське право складається переважно з обов'язків людини і санкцій за їх порушення. Ці обов'язки наказують мусульманинові здійснювати певні пристойні з погляду ісламу дії й утримуватися від непорядних. Однак ісламська доктрина визнає єдність і нерозривний характер прав та обов'язків людини. Якщо одна людина має певні обов'язки, то інша людина має відповідні права, і навпаки [5, с. 103].

4. Архаїчний, казуальний і формальний характер права. Ісламська юриспруденція не знає історичного підходу до права, яке повинно відбивати наявні в суспільстві відносини. Більше того, за ісламом право даровано людині Аллахом раз і назавжди. Суспільство пристосовується до права, а не породжує його, використовуючи його як інструмент для вирішення щоденно виникаючих нових життєвих проблем. Це призводить до того, що багато положень мусульманського права мають архаїчний характер, тобто не завжди відповідають сучасним вимогам суспільного розвитку. Також слід сказати, що форми викладу багатьох норм ісламського права притаманна казуальність, тобто вони розраховані на регулювання окремих випадків і не охоплюють своєю дією групи однорідних суспільних відносин, які це робить абстрактна норма в романо-германському праві. Формальний характер ісламського права виявляється в

тому, що інколи шариат більше вимагає дотримання букви припису, ніж його духу. У повсякденному житті мусульмани використовують цю його властивість, щоб обминути не вигідні для них норми права. Приміром, Коран забороняє лихварство – позички про відсотки: «Аллах дозволив торгівлю й заборонив лихварство (2: 276 (275))» [5, с. 106]. Щоб обійти цю заборону, запроваджено систему «подвійного продажу»: позичальник «продавав» той чи інший предмет кредитору, а той відразу ж «перепродавав» його позичальникові за ціною, завищеною на обговорений позичковий відсоток, яка виплачувалася тільки після закінчення терміну позички, що отримало назву «хиял» [6].

5. Несистематизований характер права. Як відомо, іслам складається з таких першоджерел, як Сунна та Коран. Вони ніколи не систематизувалися й існують у сталому вигляді протягом сторіч, адже розрізнені висловлення і вчинки Пророка Мухаммада дуже важко систематизувати без певної зміни їх змісту. Певні спроби систематизації все ж були розпочаті у XIX столітті в Османській імперії в рамках курсу на модернізацію країни, у результаті якої було прийнято єдине джерело – Маджалла [7]. Вона регулювала питання правоздатності та її обмеження, майнового й зобов'язального права, але не стосувалася сімейних відносин, що продовжували регулюватися різними школами мусульманського права в традиційній формі доктрини. Її значення полягає в тому, що вперше норми шариату згідно з європейським зразком були відтворені у формі параграфів і набрали сили на підставі акта державної влади [8].

6. Існування декількох течій і шкіл мусульманського права. Іслам майже відразу розколовся на дві великі течії – шіїтів і сунітів. Їхні релігійні обряди дещо відрізняються. У наші дні шіїти становлять близько 8% усіх мусульман. Суніти розділилися на 4 групи. Перша з них – ханафітська, сьогодні вона становить приблизно половину від загальної кількості мусульман у світі [9]. Цій школі властива раціональність та логічність у методах дослідження окремих приписів і велика обережність у використанні традицій. Зараз превалює в Туреччині, Пакистані, Індії.

Друга сунітська школа — малкітська. Вона вважається школою, яка найбільше поважає звичаї Медіни, враховує інтерес і непорушність релігійного закону. Вона поширена в Єгипті, Судані, Катарі, Арабських Еміратах.

Школа шафіїтів стала визначною серед інших, адже відповідно до неї джерелами ісламського права проголошувалися Коран, Сунна Пророка, іджма, кияс.

Ханбалізм вважається найбільш суворою та консервативною зі шкіл через надзвичайну прихильність до традицій.

Своєю чергою шіїтський напрям ісламу розпався на дві основні школи. Школа зейдитів, що вважається найближчою сунітським школам. Інша школа – джафаритська, її послідовники спираються тільки на традиції імамів – вихідців із родини Пророка. Домінує в Іраку й Ірані.

Школи ісламського права розрізняються між собою багатьма деталями, але їхні принципи залишаються загальними. Так, кожен, хто бажає, може примкнути до іншої школи, підкорившись її владі.

Таким чином, у найбільш загальному вигляді ісламське право можна визначити як релігійно-правову систему, що регулює суспільні відносини всередині громади, яка сповідує іслам, переважно складається з обов'язків і має архаїчний, казуальний і формальний характер.

У будь-якій правовій системі є центральні поняття, вивчення яких має принципове значення. Два головних поняття мусульманського права «шариат» та «фікх» як його назви часто ототожнюють та вважають синонімами. Однак певна відмінність між цими двома термінами все ж таки існує. Залежно від мети дослідження їх можна розглядати як право у широкому та вузькому значеннях відповідно, вивчати їхні джерела та методологію отримання знань, з'ясувати ключові поняття юриспруденції.

Шаріат – це своєрідний звід установ та приписів, обов'язкових для виконання кожним мусульманином. Шаріат заснований та ґрунтується винятково на Корані та Сунні – словах Аллаха. Всі установки і приписи мають релігійний характер, однак виступають регуляторною основою правової сторони життя мусульман. Саме від шаріату з часом утворилися галузі права – адміністративне, конституційне, цивільне, шлюбно-сімейне, кримінальне та інші, тобто шаріат став загальною основою для формування мусульманського права.

Мусульманське право або шаріат як окрема галузь науки пережили процес становлення у VII – IX ст., тобто в період після смерті Мухаммеда і до завершення формування Арабського халіфату як цілісної держави. Основні джерела шаріату – Коран та Сунна. У цих книгах мусульмани могли знайти відповіді на суперечливі питання та скористатися словами Пророка стосовно тієї чи іншої ситуації, адже вони являють собою життєпис Мухаммеда – зразок життєвого шляху для кожного правдивого, наслідування якого кожним сприятиме формуванню справедливого суспільства загалом.

Основа будь-якої релігії – віра. Для ісламу основа віри – Коран, Сунна та п'ять стовпів ісламу (віра в Аллаха, молитва, піст, милостиня, паломництво). Кожна з цих основ покликана певним чином через моральні настанови регулювати суспільні відносини. У Корані написано: «Він (Аллах) узаконив для вас в релігії те, що заповідав Нухові (Ноеві), що відкрили ми тобі, і що заповідали ми Ібрагімові (Авраамові), та Мусі (Мойсеєві), та Ісі (Ісусові): Тримайте прямо віру і не розділяйтеся у ній» [4, 42:13]. З цих слів випливає, що через релігію Аллах дає людині закон, який фіксує моральну сторону її життя, тим самим закладаючи підвалини для формування юридичного закону. Саме людина на основі закону, даного Богом, згодом може сформувати власні закони.

Наприклад, М.А. Родіонов зазначає, що шаріат можна тлумачити у двох значеннях: як іслам загалом та як сукупність божественних законів, які обов'язкові для кожного мусульманина. І перше, і друге твердження правильні та логічно обґрунтовані. Це може засвідчити чимала кількість аргументів, кожний з яких буде підтверджувати те чи інше значення шаріату в житті мусульман [10].

Основним першим аргументом є те, що оскільки шаріат ґрунтується на Корані, який є і основою віровчення та культу, то, відповідно, і шаріат, й іслам мають спільне джерело – Коран. Це доводиться і тим фактом, що до кінця XIX ст. в усіх мусульманських країнах законодавство ґрунтувалося винятково на шаріаті, жодних змін та доповнень до чинних релігійних норм та приписів не вносилося, тобто спостерігалася нерозчленована єдність релігії та права.

Підставою для твердження, що шаріат є сукупністю обов'язкових для виконання божественних законів, є тлумачення Корану як слова божого, а Сунни – як життєпису Пророка Мухаммеда, тобто це ті закони, які Бог дає людині, і слідує за якими, будуючи своє життя згідно з ними, людина зможе досягти певних благ. Однак стосуються вони найперше духовної сторони людського життя. Тобто іслам – це сукупність божественних настанов людям. Шаріат – звід обов'язкових для виконання божественних законів. Іслам та шаріат являють собою єдність релігії та права, вони взаємодоповнюють та взаємозумовлюють один одного.

У Корані визначено типи людських вчинків та міру покарання за недотримання певних їх видів, що відповідно було перенесене і в шаріат. Мусульманські правознавці виділяють три типи людських вчинків: обов'язкові, дозволені та заборонені. Стосуються ці вчинки передовсім дотримання релігійних норм та приписів. Насправді, у шаріаті містяться зародки сучасних галузей права, однак це лише загальні приписи, які не мають під собою реаль-

ної основи, бо їх створення не зумовлене практикою, які досить часто не можуть вирішити суперечливі питання у системі «людина – людина».

Отже, шаріат – це божественний закон, який регулює в основному стосунки «Бог – людина» та детально описує наслідки, що звідси випливають. Однак з часом стає зрозуміло, що цитат з Корану та Сунни недостатньо для того, аби пояснити всі суперечності, які почали виникати на правовому ґрунті ісламу. Це стосувалося і розвитку інституту приватної власності, появи нових видів злочинів, та й державний устрій вимагав певних змін. Саме в цей час і виникає поняття «фікх».

«Фікх» (у вільному перекладі «ісламський закон», «ісламське право») являє собою правильне розуміння суті наміру. З практичної точки зору «фікх» означає науку виведення ісламських норм (фетв), спираючись на головні засади, що містяться у Корані та Сунні [11]. Підтвердження використання терміна «фікх» у такому значенні можна знайти у хадісі (вислові) Пророка Мухаммеда: «Аллах приводить к правильному розумінню релігії (фікх) того, кому жадає блага» [12]. Однак важливим є те, що шаріат є раз і назавжди встановленим та незмінним, а фікх змінюється відповідно до обставин, в яких він застосовується. Приписи шаріату більшою мірою мають загальний характер, адже закладають основоположні принципи, а норми фікху мають конкретну спрямованість, тому що показують, як застосовувати принципи шаріату в конкретних ситуаціях. Незважаючи на ряд відмінностей між Шаріатом та Фікхом, їх цілі є ідентичними.

На думку А.Ю. Журавльової, головними цілями шаріату та фікху є:

- збереження релігії мусульман;
- підтримання їхнього життя;
- піклування про їхнє душевне життя;
- забезпечення продовження роду;
- захист майна.

Вважаємо, що виникнення фікху є об'єктивним адже формування норм Корану відбувалося сотні років тому, і вони не могли передбачити всі ситуації, що виникають в процесі розвитку суспільства. Вже після смерті пророка Мухаммеда мусульмани не змогли знайти відповідь на ряд питань. За таких умов виникла необхідність в тлумаченні поведінки мусульманина в ситуаціях, які не були зазначені в Корані та Сунні.

Звісно ж, фікх у цілому завжди був і залишається тісно пов'язаним із шаріатом. Однак ступінь такої залежності неоднакова і визначається характером положень останнього. Так, межі свободи фікху виявляються найбільш вузькими, коли йдеться про тлумачення точних приписів Корану і хадісів. В цьому проявляється пряма залежність норм фікху від релігії ісламу.

Цікавим є той факт, що у разі відсутності в шаріаті приписів стосовно певного питання фікх вдається до раціональних способів – так званих вказівників формулювання потрібного правила, до яких належить, наприклад, аналогія (кיאс). Значення таких методів для формування ісламського права важко переоцінити через те, що шаріат містить дуже мало приписів щодо повсякденної поведінки людини. Отже, більшість таких висновків фікх визначає раціональним шляхом. Тому вони ще помітніше дистанціюються від релігійних приписів шаріату.

Характеризуючи цю частину норм фікху, необхідно розуміти, що при вирішенні мирських питань він діє згідно з презумпцією дозволеності, тобто цей принцип є найголовнішим тоді, коли розглядають безпосередню поведінку людини. До його компетенції входять правила державного, релігійного, громадянського життя, правила відправлення культу, сімейне, спадкове, кримінальне право, етичні норми та закони адміністративного управління. Цитуючи мусульманських фахівців у сфері фікху, можна припустити, що в релігійній сфері діє принцип «тітіба» –

суворого виконання того, що наказано шариатом, але в тому, що стосується питань поведінки людини, вже слід дотримуватися принципу «ібтіда» – творчого пошуку рішень. Якщо до цього додати широко використовувану фікхом концепцію інтересів людини, забезпечення яких вважається метою норм шариату, то годі дивуватися тому, що багато його рішень орієнтуються на потреби практики. Крім того, якщо релігійні правила звернені виключно до мусульман, то мирські норми реалізуються переважно за територіальним принципом (винятком є лише шлюбно-сімейні відносини). При цьому спостерігається промовиста закономірність: чим сильніше фікх залежить від конкретних приписів шариату, тим далі його висновки відрізняються від права. Тому, наприклад, точні положення Корану і Сунни щодо сімейних відносин або злочинів і покарань досить часто не відповідають сучасним правовим поняттям. І навпаки – чим менше фікх пов'язаний з точними шариатськими релігійно-моральними приписами, тим помітніше він наближається до права. Це, зокрема, є характерним для регулювання власності, зобов'язань і порядку вирішення спорів.

Таким чином, нехай і не завжди послідовно, фікх все ж виробив інструментарій, який допомагав йому накопичувати юридичний потенціал [13].

В результаті з плином століть фікх перетворився на збірник суперечливих рішень, казуальність яких посилювалася накопиченням подібних висновків з приватних пи-

тань, адже якщо ж спочатку шариат грав роль релігійного джерела, що дало життя зазначеним принципам, то після свого формування фікхом вони самі перетворилися на елемент шариату. Більше того, вони становлять серцевину шариату [14; 15].

Отже, зважаючи на структуру та особливості мусульманського права, а також мінливість права до розвитку суспільних відносин, вважаємо за необхідне розрізнити такі поняття, як «мусульманський закон» та «законодавство мусульманських країн».

Досліджуючи мусульманське право, варто розмежувати такі категорії, як «шариат» та «фікх», що складають його основу. Розрізнення цих понять засноване на правових критеріях. Шариат включає всі звернені до людей приписи Корану і Сунни Пророка, а до ісламського права належать лише ті принципи і норми, що були розроблені або витлумачені доктриною і відповідають вимогам права. Шариат у цілому є релігійним явищем, в якому кризь призму фікху можна виявити лише окремі сліди правових засад. На відміну від нього, ісламське право – юридичний феномен, хоча і вимірюваний релігійною свідомою міркою шариату.

Отже, враховуючи вищезазначене, можна з впевненістю сказати, що поняття «шариат», «фікх», «ісламське право» – не є синонімами, хоча їх еднають спільні джерела, однак вони є відмінними щодо механізму формування, змісту та форм їх прояву.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лубська М.В. Мусульманське право як філософсько-релігієзнавчий феномен : автореф. дис...д-ра філософ. наук. Київ, 2008. С. 3
2. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2-х т. С. 247
3. Див. також : Правове виховання в арабських країнах / за ред. В.Я. Тація, А.П. Гетьмана, О.Г. Данильяна. Харків, 2013. С. 247–260.
4. Лук'янов Д.В. Релігійні правові системи в сучасному світі : монографія / Дмитро Лук'янов. Харків : Право, 2015. 352 с.
5. Коран / пер. с араб. И.Ю. Крачковского. Москва, 1990. С. 106
6. Марчуков В.Ф. Деньги, кредит, банки в исламских странах. Казань, 2008.
7. Антология мировой правовой мысли: в 5-ти т. Москва, 1999. Т. I : Античный мир и восточные цивилизации. С. 683–688.
8. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2-х т. М., 1998. Т. 1. С. 256.
9. Абдальхамид Тахмаз. Ханифистский фикх в новом обличье. Том 1. Н. Новгород, 2007. С. 3
10. <http://radnuk.info/statti/553-istprava/14962--lr--lr-----.html>
11. Садовський М. Шариат і фікх – головні терміни мусульманського права. *Вісн. Львів. ун-ту. Серія юрид.* 2009. Вип. 49. С. 20–25;
12. Баишев Ж. Общие принципы исламского права, теория доказательств и система наказания : учеб.-метод. пособие. Алматы : Жети жаргы, 1996. 80 с.; Абу Амина Биляль Филипп. Эволюция фикха. Исламский закон и мазахабы / Абу Амина Биляль Филипп : пер. с англ. 2-е изд., пересмотр. Москва : УММА, 2012. 224 с
13. URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/u9njqlzrs/direct/197907085>
14. Марченко М.Н. Курс сравнительного правоведения. Москва, 2002. С. 2018
15. Кулиев Э.Р. Коран: перевод смыслов. Москва : УММА, 2007. С. 542.