

Н.П. Остроумов

**Мусульманское
законоведение**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 291
ББК 86.3
Н11

Н11 **Н.П. Остроумов**
Мусульманское законоведение / Н.П. Остроумов – М.: Книга по Требованию,
2021. – 84 с.

ISBN 978-5-458-17105-2

ISBN 978-5-458-17105-2

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2021

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2021

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первозданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

Прежде всего нужно имѣть въ виду, что мусульмане-сунниты, въ какой бы странѣ ни жили и къ какому государству и племени не принадлежали бы, имѣютъ общій для всѣхъ нихъ законодательный кодексъ—шаріатъ, который одинаково примѣняется къ народной жизни въ Россіи, Бухарѣ, Хавѣ, Афганистанѣ, Египтѣ, Сиріи, Индіи, Явѣ, Аравіи, Алжирѣ, Китаѣ,—по ученію признаваемого въ каждой странѣ имама¹⁾ и, если разногласить при этомъ въ нѣкоторыхъ частныхъ пунктахъ, то въ главныхъ положеніяхъ шаріата согласуются и съ точки зрѣнія мусульманскаго правовѣрія считаются одинаково богоугодными²⁾, въ отличіе отъ послѣдователей шіитской секты. Другими словами: туркестанскіе, бухарскіе, турецкіе и пр. мусульмане руководятся въ своихъ вѣрованіяхъ и въ жизни однимъ закономъ, а не разными кодексами, какъ русскіе, французы, англичане и т. д.

И этотъ общій для всѣхъ мусульманъ-суннитовъ шаріатъ существенно отличается отъ права европейскихъ народовъ, такъ что принципы перваго, даже въ вопросахъ гражданскаго права, невозможно обсуждать на основаніи понятій и принциповъ европейскихъ законодательствъ. Для ознакомленія съ мусульманскимъ гражданскимъ правомъ необходимо имѣть точныя, хотя бы и краткія, свѣдѣнія о

¹⁾ Имамъ Агзамъ (Абу-Хавиѣ), Имамъ Шафій, Имамъ Маликъ, Имамъ Ханбаль.

²⁾ Подобно тому, какъ восточное христіанство имѣетъ патріарховъ церквей Константинопольской, Антиохійской, Александрійской, Іерусалимской и св. Синодъ въ Россіи.

религіозныхъ постановленіяхъ ислама. Безъ указанія на вѣрованія и обряды, предписываемые исламомъ, нельзя излагать постановленія объ общественномъ и частномъ гражданскомъ бытѣ мусульманъ. Такія объясненія шаріатскихъ постановленій могутъ вводить въ заблужденіе европейца и не дадутъ правильнаго понятія о задачахъ и цѣляхъ мусульманскаго законодательства: гражданскіе мусульманскіе законы подчиняются религіозному закону. Кромѣ того, въ шаріатѣ нѣтъ нѣкоторыхъ европейскихъ понятій, напр. о давности и ипотекахъ; нѣкоторыя законоположенія, наприм. о долговыхъ обязательствахъ, залогахъ, наслѣдованіи имущества, основаны на другихъ принципахъ, чѣмъ въ европейскихъ законодательствахъ; наконецъ, въ мусульманскомъ законовѣдѣніи есть установленія, неизвѣстныя въ западно европейскихъ кодексахъ, какъ наприм. вакфъ и закятъ³⁾

Такимъ образомъ, каждому русскому чиновнику военно народнаго управленія въ Туркестанскомъ краѣ, желающему ознакомиться съ основами мусульманскаго законовѣдѣнія, необходимо имѣть въ виду прежде всего, что понятія и принципы современной европейской науки о «правѣ» не приложимы къ мусульманской системѣ законовѣдѣнія: мусульманское законовѣдѣніе, хотя и трактуетъ о разныхъ юридическихъ положеніяхъ и отношеніяхъ лицъ и вещей, о преступленіяхъ и наказаніяхъ, о власти и формахъ подчиненія ей, объ управле-

³⁾ Бар. Торнау. Особенности мусульманскаго права.

ніи и пр., но обосновываетъ свои понятія на авторитетѣ Божественномъ, а разсужденіямъ разума человѣческаго и историческимъ даннымъ придаетъ значеніе второстепенное и даже третьестепенное. Мусульманскіе юристы (фѣкихи) не просто ученые *suī generis*, а непременно богословы, раскрывающіе въ своихъ изслѣдованіяхъ право (фѣихъ)—проявленіе воли Божіей къ послѣдователямъ ислама⁴⁾.

При такой точкѣ зрѣнія на мусульманское законовѣдѣніе, его нужно разсматривать не какъ науку о правѣ (*iurisprudentia*), въ Европейскомъ смыслѣ, а какъ право религіозное, или церковно-каноническое. Основанное на религіозныхъ принципахъ, мусульманское «фѣихъ» представляетъ подробную и послѣдовательную систему закона Божія, открывающую исповѣдникамъ ислама «путь» къ духовному спасенію на землѣ и блаженству въ небесномъ раѣ; поэтому и самый кодексъ мусульманскаго законовѣдѣнія характернѣе называется арабскимъ словомъ «шаріатъ», означающимъ путь къ спасенію,—Божій законъ, всесторонне регулирующий жизнь мусульманъ — въ религіозномъ, семейномъ, общественномъ и государственномъ отношеніяхъ. Названіе «шаріатъ» можно до нѣкоторой степени сблизить съ названіемъ древне-

⁴⁾ Читателю нужно имѣть въ виду, что мусульманское законовѣдѣніе возникло и разрабатывалось въ средніе вѣка, въ періодъ господства схоластическаго богословія въ Европѣ, когда самымъ высокимъ авторитетомъ считался свѣтообразный талантъ Томы Аквината и поэтому шаріатъ и не подходитъ подъ мѣрку современной европейской науки о правѣ.

русского религиозно - законодательного сборника, хорошо всѣмъ юристамъ-канонистамъ извѣстнаго подъ именемъ «Кормчей книги». Но такое сближеніе вѣщное и касается только названія, потому что шаріатъ представляетъ собою не сборникъ разныхъ законовъ, различныхъ по происхожденію, какъ «Кормчая», а является своеобразною системою, оригинальнѣйшимъ кодексомъ, въ которомъ излагаются и своеобразными приѣмами изъясняются и доказываются разные предписанія и юридическія положенія, касающіяся земной жизни мусульманъ. Другими словами: шаріатъ представляетъ не простой сводъ предписаній и правилъ по разнымъ отдѣламъ человѣческаго права, а энциклопедію права по всѣмъ этимъ отдѣламъ—религіозному, гражданскому, уголовному и пр. Энциклопедія эта настолько оригинальна, что вызываетъ справедливое удивленіе европейскихъ изслѣдователей мусульманскаго законовѣдѣнія. А, фонъ Кремеръ высказалъ, что арабы были единственнымъ народомъ, который въ дѣлѣ развитія и научной разработки понятія о правѣ представилъ труды, близко подходящія по своей грандіозности къ тому, что въ этомъ отношеніи создали римляне, законодатели міра⁵⁾. И хотя мусульманскій *Corpus juris* не отличается строгою логическою послѣдовательностью, тѣмъ не менѣе мусульманскіе «факихи» сумѣли дать удобную расцѣпировку всей

⁵⁾ Мусульм. право, состав. IX главу сочин. *Culturgeschicht des Orients unter den Chalifen*, Wien, 1875. Рус. пер. О. Р. Эйхгорна, изд. въ Ташкентѣ въ 1888 г.

огромной массѣ матеріаловъ искуснымъ подраздѣленіемъ на отдѣлы самыхъ важныхъ случаевъ религіознаго, семейнаго, гражданскаго и уголовнаго права. Своеобразность системы шаріата заключается въ томъ, что въ началѣ его излагаются чисто религіозные законы, весьма подробно, съ разными кзуистическими приѣмами, трактующіе о главнѣйшихъ религіозныхъ обязанностяхъ мусульманъ, именно: о религіозныхъ смовеніяхъ, обязательно совершаемыхъ предъ молитвой, о разныхъ видахъ молитвословіи, объ очищеніи имущества взносомъ установленной части въ казну (зѣкетъ), о постѣ, о хаджѣ. Далѣе слѣдуютъ трактаты: о бракѣ и разводѣ, объ освобожденіи рабовъ, о клятвахъ, о торговлѣ, о покупкѣ по предпочтенію, о раздѣлѣ имущества по смерти, о дареніи, о наймѣ, объ одолженіи на срокъ, объ охраненіи чужого имущества, о захватѣ, о залогахъ, о поручительствѣ, о переводѣ долга на другого, о товариществѣ, о торговыхъ паяхъ, о компанейскомъ земледѣліи, объ оживленіи мертвыхъ земель, о вакфѣ, о дѣяніяхъ гнусныхъ, о наиткахъ опьяняющихъ, о способѣ рѣзанія животныхъ для пищи, о жертвенныхъ животныхъ, объ охотѣ, о ваходкахъ, о безвѣстно отсутствующихъ, о судопроизводствѣ, о свидѣтеляхъ, о признаніяхъ въ судѣ, о тяжбѣ, о мировой сдѣлкѣ, о наказаніяхъ, о кражѣ, о священной войнѣ, о возмѣщеніи за кровь, о принужденіи, о завѣщаніи на случай смерти, о гермафродитахъ.

Въ такомъ порядкѣ юридическія постановленія изложены въ самомъ рас-

пространенномъ среди ханифитовъ руководствѣ по праву (фиххъ) «Мухтасаруль-викая», составленномъ Убайдуллою Садришшариатомъ, знаменитымъ богословомъ юристомъ Бухары (умершимъ въ въ 647=1249 году). Это руководство, изучаемое повсюду въ ханифитскихъ школахъ (мадраса), представляетъ собою еобычайно сжатое, болѣе чѣмъ въ 10 разъ сокращеніе авторитетнаго въ Средней Азіи сочиненія по шаріату, извѣстнаго подъ именемъ «Хидая», авторъ котораго, уроженецъ Маргелана, Бурганид-дивъ-Али бенъ Абу-Бекръ, умершій въ 593=1197 году (Предисловіе къ изданію Казембека).

А. фонъ Кремеръ даетъ нѣсколько другую группировку изложеннымъ въ Хидаѣ и Мухтасарѣ трактатамъ мусульманскаго законовѣдѣнія, именно:

Къ гражданскимъ узаконеніямъ онъ относитъ трактаты о бракѣ и разводѣ, о рабахъ и ихъ владѣтеляхъ, о разныхъ случаяхъ освобожденія рабовъ, объ опекахъ, объ общественномъ положеніи подкидышей, о пропавшихъ безъ вѣсти.

Имущественное право разработано, по его словамъ, съ удивительнымъ усердіемъ и остроуміемъ. Здѣсь на первомъ планѣ стоятъ договоры, касающіеся купли, закладовъ, займовъ, арендной платы, пропорціональнаго дѣленія прибыли, уполномоченія, поручительства, заступничества, мировыхъ сдѣлокъ и под.

Особенно подробно разработано наслѣдственное право, составляющее, по преданію отъ Мухаммеда,—половину шаріата и потому излагается въ отдѣльномъ

изслѣдованіи, извѣстномъ подъ именемъ «Ильмуль фараизъ».

Узаконенія относительно судопроизводства касаются: свидѣтелей, клятвы, признанія вины. Въ этомъ же отдѣлѣ отведено видное мѣсто преступленіямъ и наказаніямъ, денежному выкупу за убійство. Сюда же относятся постановленія о кражѣ, блудодѣяніи и о разныхъ нарушеніяхъ личной безопасности.

Въ отдѣлѣ административнаго права онъ помѣщаетъ вопросы: объ обработкѣ въ первый разъ неорошенныхъ земель и пріобрѣтеніи этимъ права собственности на нихъ, о богоугодныхъ и общественныхъ дѣлахъ.

Наконецъ, фонъ Кремеръ признаетъ въ шаріатѣ начатки полицейскаго права—о найденныхъ предметахъ, о запрещенныхъ и дозволенныхъ вещахъ, о насильственномъ завладѣніи чужою собственностью, объ употребленіи репрессивныхъ мѣръ, угрозы и под.

Въ виду такого разнообразія содержащихся въ шаріатѣ вопросовъ, названный ученый говоритъ, что, кромѣ римлянъ, нѣтъ ни одного народа, который могъ бы назвать своею подобную систему права, такъ рано и столь тщательно обработанную.

Въ руководствѣ Фанъ-денъ Берга «Основныя начала мусульманскаго права», всѣ установленія шаріата раздѣлены на пять отдѣловъ: религіозное право, гражданское право, личное и семейственное право, уголовное право и государственное право.

Что касается, общей характеристики мусульманскаго законодѣнія, то баронъ Торнау говоритъ: «съ одной стороны равноправность всякаго мусульманина указываетъ на дѣйствіе вполнѣ демократическаго принципа, служащаго основаніемъ устройству всего мусульманскаго общества ⁶⁾; съ другой стороны подчиненное положеніе и зависимость женщинъ отъ власти мужа, неотдѣленныхъ дѣтей отъ власти отца, невольниковъ отъ власти хозяина свидѣлствуютъ о дѣйствии принципа despoticism въ семейномъ быту, доведеннаго практикою, въ некоторыхъ случаяхъ, до крайнихъ его предѣловъ ⁷⁾; основное постановленіе ислама о томъ, что вся земля мусульманская есть общее достояніе всѣхъ мусульманъ, равно какъ установленіе бейтуль-мала—общественной казны мусульманъ служатъ доказательствомъ существующаго по вещественному праву принципа коммунизма ⁸⁾ и, наконецъ, такое основное положеніе ислама, по которому всѣ постановленія о гражданской жизни истекаютъ изъ одного общаго, единственнаго источника (изъ Корана, книги откровенія,—по которому вмѣшательство духовной власти во всѣ распоряженія и дѣйствія по гражданской жизни установилось какъ неминуемое послѣдствіе) — повлекло за собою укрѣпленіе понятія о преобладаю-

⁶⁾ Главное основаніе—въ коранѣ (3,98), а зятѣмъ—общественное мѣнѣе и судъ казія.

⁷⁾ См. соств. стихи Корана: 2,228; 4,38; 4,62 17,33.

⁸⁾ Коранъ 2,27. Въ шаріатѣ: зякетъ, джихадъ, ваифъ.

щемъ въ мусульманскомъ государственномъ и общественномъ управленіи теократическаго принципа.⁹⁾

Поэтому голландскій ученый д-ръ Кейжеръ въполнѣ вѣрно и правильно примѣнилъ къ мусульманскому законовѣдѣнію Юстиніаново опредѣленіе законовѣдѣнія: «*Omnia rerum divinarum atque humanarum scientia*», а Фрежье въ 1894 году силился доказать, что мусульманскаго права вообще не существуетъ. Онъ не допускалъ никакого сравненія, никакой аналогіи между законодательствомъ ислама и законодательствами евреевъ, индійцевъ, древнихъ римлянъ и др. Такое одностороннее и, во всякомъ случаѣ, неправильное мнѣніе Фрежье объясняется предвзятою его мыслью доказать необходимость подчиненія алжирцевъ, для ихъ блага, влиянію и дѣйствию одного французскаго гражданскаго права. Но русское правительство никогда не задавалось такою цѣлью и потому непосредственное знакомство съ шаріатомъ намъ, русскимъ, особенно на мусульманскихъ окраинахъ, безусловно необходимо.

Мусульманское законовѣдѣніе болѣе 80 лѣтъ служитъ предметомъ изслѣдованія англійскихъ, французскихъ и нѣмецкихъ ученыхъ¹⁾, а у насъ еще до сихъ поръ встрѣчаются невѣрные заявленія по самому первому сплосу въ этой области

⁹⁾ Коранъ 5,18; 16,92; 41,44 и предисловіе А. Казембека къ Мухтасаруль-викаяту.

¹⁾ Сочиненія Макнатена (1825 г.), Дюло и Фараона (1839 г.) и Ганза (1824 г.)—въ предисловіи къ „Изложенію началъ мусульманскаго законовѣдѣнія“.

именно—объ источникахъ, или основахъ мусульманскаго права, хотя бывший профессоръ восточнаго факультета при Казанскомъ университетѣ А. Каземъ Бекъ еще въ 1845 году впервые указалъ и научно объяснилъ, что главными основами фихха у мусульманъ считаются: Коранъ, Сунна, Иджма и Кыясъ. Выясненіе этихъ основъ составляетъ содержание настоящей статьи.

Первымъ источникомъ всякаго знанія мусульмане считаютъ Бога, указавшаго людямъ истинный путь къ жизни на землѣ и блаженству на небѣ. Для руководства на этомъ пути Богъ ниспослалъ людямъ Коранъ, дополненіемъ къ которому служатъ изрѣченія и поступки пророка Мухаммеда, рассказы (хадисы) о которыхъ сохранились въ памяти его сподвижниковъ (асхабовъ) и ихъ учениковъ (табіевъ).

Рассказы о томъ, что говорилъ Мухаммедъ и какъ поступалъ въ извѣстныхъ случаяхъ, собранные въ особые сборники, составили второй источникъ мусульманскаго законовѣдѣнія подъ общимъ и сбивчивымъ названіемъ «Сунна».

Этими двумя источниками довольствовались первые мусульмане въ рѣшеніи всѣхъ возникавшихъ среди нихъ затрудненій и сомнѣній относительно того или другого вопроса жизни, на первыхъ порахъ несложной и малокультурной. Съ распространіемъ ислама за предѣлы Аравіи и съ появленіемъ еретическихъ ученій, возникла необходимость въ новомъ источникѣ законовѣдѣнія, такъ какъ пророкъ умеръ, въ Коранѣ и Суннѣ отвѣ-