

**NEWS**

OF THE NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

SERIES OF SOCIAL AND HUMAN SCIENCES

ISSN 2224-5294

Volume 4, Number 302 (2015), 42 – 45

**IDZHTIKHAD'S PLACE IN SYSTEM OF SOURCES OF THE MUSLIM RIGHT**

**Useinova G.R., Turgumbayev M. E.**

al-Farabi Kazakh national university, law department,  
Almaty, Republic of Kazakhstan

**Key words:** Muslim right, idzham, Koran, Sunnah.

**Abstract.** The Muslim right concerns to one of the main legal systems of the present, along with Anglo-Saxon and Romano-German. Many researchers note that the Muslim right "as a peculiar legal phenomenon" has frankly religious contents. It arose in unity with Sharia representing the most important component of Islamic religion. It can be considered a separate component of religion of Islam.

**МЕСТО ИДЖТИХАДА В СИСТЕМЕ ИСТОЧНИКОВ МУСУЛЬМАНСКОГО ПРАВА**

**Усеинова Г.Р., Тургумбаев М.Е.**

КазНУ имени аль-Фараби, юридический факультет,  
г.Алматы, Республика Казахстан

**Ключевые слова:** мусульманское право, иджма, Коран, Сунна.

**Аннотация.** Мусульманское право относится к одной из основных правовых систем современности, наряду с англосаксонской и романо-германской. Многие исследователи отмечают, что мусульманское право "как своеобразный юридический феномен" имеет откровенно религиозное содержание. Оно возникло в единстве с шариатом, представляющим собой важнейший компонент исламской религии. Его можно считать отдельной составной частью религии ислама.

Связь мусульманского права с религией ислама неоднозначна. С одной стороны, имеются правовые и религиозные нормы, совпадающие по своему содержанию и реализующиеся как религиозными учреждениями, так и государственными органами. С другой - государство, как своим авторитетом, так и принудительной силой, поддерживает не все религиозные нормы. Оно формирует большинство норм мусульманского права без непосредственной связи с религиозными учениями, способствует применению юридических норм не только мусульманскими судами, но и светскими судебными (светские суды) и правоохранительными (полиция) органами" [1, с.635]. Позволим себе не согласиться с данным мнением. На наш взгляд, несмотря на то, что мусульманское право находится в тесной взаимосвязи с исламской религией и основано на ней, оно не сливаются с ней. Термином, обозначающим мусульманское право, является, на наш взгляд, "фикх". Хотя большинство авторов считает, что мусульманское право тождественно понятию "шариат".

Система мусульманского права отличается от других правовых систем мира как источниками (формами) права, юридической терминологией и конструкциями, окрашенными в религиозные тона, так и структурой, которую составляют оформленные в разные времена специфические отрасли, институты и нормы права. Доктринальная разработка мусульманского права затрудняла его систематизацию, хотя и придавала гибкость и возможность развития. С позиций ислама право не должно быть отображением действительности. Оно — «светило», которое ведёт верующих к религиозному идеалу. В нем мало обобщений и определений.

Наиболее разработанной в мусульманском праве, конечно же, является теория источников права. Она отличается определенным своеобразием.

Мусульманские юристы выделяют две взаимосвязанные группы источников шариата. К первой относятся *Коран* (священная книга, содержащая высказывания пророка Мухаммеда) и *сунна* (предания пророка), а ко второй – нормы, сформулированные мусульманско-правовой доктриной на основании *иджмы* (единогласное мнение наиболее авторитетных знатоков ислама) и *кияса* (суждения по аналогии). Источники первой группы называют первоисточниками, они представляют собой идеино-теоретическую базу мусульманского права, а источники второй группы – рациональными, которые содержат значительное большинство разработанных норм права.

Коран – «священная основа» мусульманского вероучения. Профессор Е.А. Беляев писал, что «единственным первоисточником мусульманского права, в том числе уголовного права, является Коран» [2, с.180]. Основные коранические темы – предостережения нерадивым, увещевания и предписания верным [3, с.96].

Коран – бесспорно, источник мусульманского права, но содержащиеся в нем положения юридического характера явно недостаточны для того, чтобы регламентировать все отношения, возникающие между мусульманами.

Многопланность содержания и незначительный объем правовых положений обусловили тот факт, что Коран не стал для мусульманского права системным юридическим документом подобно конституции или кодексу. Однако он был и остается для мусульманских юристов самым авторитетным источником исламского права. Вот, что пишет по этому поводу русский исследователь мусульманского права XIX века Н. Торнау: "Коран, как всякая книга, служащая основанием новому законодательству и заключающая в себе основные правила и законы, без указания способов применения и исполнения в действительном быту, должен был подвергнуться разным истолкованиям и объяснениям. Таким образом, в первых столетиях мусульманской эры составились следующие три дополнения к Корану: I Сунна; II Иджма; III Кияс" [4, с. 18].

Наиболее близок к Корану и тесно связан с ним второй источник мусульманского права – сунна.

Сунна – это собрание хадисов, т.е. преданий о жизни Мухаммеда, его поведении, поступках, образе мыслей и действий. Сунна состоит из описаний поступков Мухаммеда (фил), высказываний Мухаммеда (каул) и его невысказанных одобрений (такарир).

Данный источник складывался на протяжении нескольких веков. Причем достоверный характер некоторых хадисов не вызывает сомнений, хотя есть и предания скорее гипотетического плана. Как и Коран, сунна содержит мало норм собственно юридических, в ней доминируют нравственно-религиозные положения. Среди юридических предписаний нет широких принципов-обобщений, в силу самой природы сунны в ней представлены прежде всего конкретные казусы, случаи из жизни Мухаммеда.

Преобладающая часть нормативных предписаний Сунны имеет казуальное происхождение. По сравнению с Кораном Сунна содержит значительно большое количество конкретных, в том числе уголовно-правовых норм, что объясняется самим назначением Сунны.

Иджма - это третий источник мусульманского права, составленный по единодушному соглашению докторов ислама, единодушное мнение авторитетных лиц по обсуждаемому вопросу. Мухаммед считал, что мусульманская община не может обижаться. Это утверждение легло в основу признания правомерности данного источника. Фактически от имени общины выступают наиболее сведущие юристы, теологи, которые и выносят единогласное решение.

По способу, как иджма должна выражаться и доводиться до общего сведения, были определены три ее категории:

1 иджма – высказанное вслух согласие, т.е. общее решение, принятое при единогласном обсуждении;

2 иджма – практическое согласие, т.е. решение не обсуждавшееся, но вытекающее из одинаковых решений и действий при одинаковых обстоятельствах;

3 иджма – невысказанное, "молчаливое" согласие, т.е. решение кого-то одного, известное в принципе всем, против которого не было сделано каких-либо возражений.

Практическое значение иджмы велико. Коран, сунна и иджма – три источника права, но это источники различного плана.

Всеобщим согласием был признан законный характер суждения по аналогии (кияс). Представляя собой простую форму умозаключения, оно было возведено мусульманским обществом в ранг четвертого источника права. Суждение по аналогии можно рассматривать лишь как способ толкования и применения права. При помощи суждения по аналогии можно, исходя из норм права, найти решение, которое должно было быть принято в данном частном случае [5, с. 53].

Указанные источники являются основными для мусульманского уголовного права. Появление иджмы и киаса обусловлено двумя основными причинами. Во-первых, Коран не был полным сводом юридических норм, а Сунна, наоборот, представляла собой множество казуистических положений, которые зачастую противоречили друг другу и в которых простые мусульмане и судьи практически не могли самостоятельно разобраться. Во-вторых, в Коране и Сунне не нашли отражения новые отношения, в закреплении которых были заинтересованы господствующие слои общества [6, с.312].

К числу вторичных источников права, возникших в более поздний период развития исламских государств, можно отнести закон, который сегодня в большинстве мусульманских стран играет весьма важную роль в социальном регулировании. В связи с этим, на наш взгляд, необходимо отметить, что с одной стороны, идея закона не согласуется с исламом, так как единственным творцом права может быть только Аллах, а светский законодатель не вправе создавать обязывающие правовые нормы, с другой стороны, законодательство на настоящий момент служит средством осовременивания права. Но здесь необходимо иметь ввиду, что в законодательстве могут содержаться нормы, не только дополняющие, конкретизирующие положения первичных религиозно-правовых документов, но и идущие вразрез с Кораном, сунной, иджмой (например, об ограничении брачного возраста совершеннолетием, о допущении спекуляции, ссудно-кредитных операций). В этом случае закон вряд ли может считаться формой мусульманского права.

Глубинным источником исламской правовой системы является религиозно-правовая доктрина. Именно она обусловила особую логику развития мусульманского права, своеобразие его формальных источников, их тесную взаимосвязь. В отдельные периоды истории, например в VIII - X вв., она получила официальное признание, легализацию и выступала в качестве формы права, в другое время, как и сегодня, она уходила на второй план и оформлялась через иджму, киас, закон. Но в любом случае эта доктрина была и остается основным питательным источником мусульманского права, его корневой системой.

К производным источникам относится так же и иджтихад, представляющий собой "способность делать выводы в вопросах права в случаях, когда нет определенного или явного текста или правила, которые определены иджмой (консенсусом)" [7, с.103]. Отдельные авторы определяют его как "достижение критической степени утверждения, поиска принципов юриспруденции" [8]. В исламской терминологии иджтихад означает усердие в формулировании мысли или в вынесении правового заключения по любому вопросу, относительно которого нет четкого указания в Коране и Сунне [9].

Таким образом можно сказать, что иджтихад - это своего рода инструмент, метод, данный мусульманам вместе с Кораном и Сунной, при помощи которого можно найти ответ на любой вопрос в любой исторический период. Необходимо отметить, что лицо, обладающее правом на иджтихад, должно отвечать определенным требованиям:

1 Богообязненность и благочестие. Поскольку данная процедура является очень ответственной, то выполнять ее должен человек правдивый, честный, трепетно относящийся к своему делу.

2 Знать суть и цели шариата, поскольку это важное условие в процессе поиска правильного ответа или решения.

3 Знать Коран и Сунну. Без знания этих документов совершать иджтихад невозможно.

4 Знать отмененные нормы (насих и мансух). Только знание данных норм позволяет принимать правильные решения при возникновении противоречий.

5 Проницательный ум и интуиция. Данными качествами обладают не все люди, а только избранные.

6 Обязательно знать арабский язык, так как оригиналы источников шариата написаны на арабском языке. Человек, не знающий арабский язык, не получит поддержки среди мусульманских ученых.

Суть иджтихада состоит в том, что он представляет собой метод изложения либо толкования каких-либо вопросов шариата в соответствии с Кораном и сунной.

Мавел Е.О. по этому поводу указывает, что "заниматься иджтихадом могли только личности, которые досконально владели арабским языком, на память знали Коран и Сунну, владели богообязненностью и благочестием..., владели проникающим умом и интуицией. Интерпретация использования иджтихада, исламских принципов в XXI столетии приводит к уменьшению преступности и правонарушений в исламском мире" [7, с.103].

## ЛИТЕРАТУРА

- [1] Скакун О.Ф. Теория государства и права / Учебник. - Харьков, 2000 - 704 с.
- [2] Беляев Е.А. Происхождение ислама - Ч.1. - М., 1931. - 267 с.
- [3] Родионов М.А. Ислам классический -СПб., 2001 - 256 с.
- [4] Торнау Н. Изложение начал мусульманского законоведения. – СПб, 1850. – 462 с.
- [5] Сюккийнен Л.Р. Мусульманское право: Вопросы теории и практики - М., 1986. - 256 с.
- [6] Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1997 - 400 с.
- [7] Мавел Е.О. Путь возникновения иджтихада в исламском праве и его применение// Вестник Самарской гуманитарной академии - Серия право - №1 - 2013 - С.103 - 109
- [8] Арханнудин Маргинани Хидоя. Комментарии мусульманского права. В двух частях - Ч.2 - Т. 3,4 - М.: Волтерс-Клувер, 2008. - 627 с.
- [9] Карадави Ю. Современные фетвы. Избранное - М.: Андалус, 2004. - 258 с.

## REFERENCES

- [1] Skakun O.F. Theory of State and Law / Tutorial. - Kharkiv, 2000 - 704 p. (in Russ.).
- [2] Beljaev E.A. Origins of Islam - Ch.1. - M., 1931. - 267 p. (in Russ.).
- [3] Rodionov M.A. Classic Islam - SPb., 2001 - 256 p. (in Russ.).
- [4] Tornau N. The presentation of inceptions of Muslim jurisprudence. – SPb, 1850. – 462 p. (in Russ.).
- [5] Sjukijajnen L.R. Islamic law: theory and practice questions - M., 1986. - 256 p. (in Russ.).
- [6] David R., Zhoffre-Spinozi K. The main legal systems of the present. M., 1997 - 400 p. (in Russ.).
- [7] Mavel E.O. Path occurrence of Ijtihad in Islamic law and its application // Bulletin of Samara Humanitarian Academy - Series of right - №1 - 2013 - p.103 – 109. (in Russ.).
- [8] Arhannudin Marginani Hidoja. Comments on Islamic law. In two parts - P.2 - V.3,4 - M: Volters-Kluver, 2008. - 627 p. (in Russ.).
- [9] Karadavi Ju. Modern fatwas. Favorites - M.: Andalusia, 2004. - 258 p. (in Russ.).

Поступила 15.07.2015 г.