

11. Gomard B. A. Programme of legal Policy on Judge – made Law Scandinavian Studies in Law. – 1988. – Vol. 32. – P. 14–17; Alexy R. A. Theory of Legal Argumentations Oxford, 1989. – P. 274–276; Green – Gonas C. The Scandinavian Legal System An Introduction // Comparative Juridical Review. – 1990/– Vol.27. – P. 11–15; Dadomo Ch., Farran S. The French Legal System. – L., 1993. – P. 40–43; ect.
12. Руднева О. М. Правова політика України: стан, проблеми концептуалізації та підвищення ефективності (аналітична доповідь) // Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування : зб. матеріалів наук. – практ. конф. (Київ, 5 груд. 2012.) / за ред. О. М. Рудневої. – К.: НІСД, 2013. – 160 с.
13. Хаустова М. Г. Структура правової системи суспільства // Вісник Академії правових наук України. – Х.: Право. – С. 49–58.
14. Хвалеев В. О. Правовая политика России в условиях глобализации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Ростов – на – Дону, 2008. – 210 с.
15. Правовая политика. Право. Правовая система: монографія / под ред. А. В. Малько. – М.: Юрлитинформ, 2013. – С. 9, 10 (344 с.).
16. Яковюк І. В. Правова політика України в умовах європейської інтеграції // Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування : зб. матеріалів наук. – практ. конф. (Київ, 5 груд. 2012.) / за ред. О. М. Рудневої. – К.: НІСД, 2013. – С. 37. (160 с.)
17. Тацій В. Я. Проблеми формування правової політики в Україні // Тацій В. Я. Вибрані статті, виступи, інтерв'ю / відп. за вип. О. В. Петришин. – Х.: Право, 2010. – 936 с.
18. Петришин О. В. Основні напрями формування і розвитку правової політики // Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування : зб. матеріалів наук. – практ. конф. (Київ, 5 груд. 2012.) / за ред. О. М. Рудневої. – К.: НІСД, 2013. – 160 с.
19. Хаустова М. Г. Проблеми і перспективи розвитку правової системи України в умовах глобалізації // Вісник національної академії правових наук України.. – Х.: Право, 2014. – № 1 (76). – С. 54–65.

**О. С. Калмикова<sup>1</sup>**

## **СУЧАСНА ІСЛАМСЬКА КОНЦЕПЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ**

У сучасному світі налічується близько мільярда людей, які сповідують іслам. Багато держав – членів ООН є ісламськими державами, які використовують ісламське право повністю або частково як внутрішньодержавне право.

<sup>1</sup> Кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Основними джерелами ісламського права є Коран і Сунна. У них містяться божественні і квазібожественні одкровення відповідно, яким мусульмани зобов'язані підкорятися і слідувати. Коран є головним джерелом ісламського права, і мусульмани вважають, що він містить точні слова Бога, передані пророку Мухаммеду за 33 – річний період, з тим, щоб він передав його всім народам і керував ними. Всього в Корані приблизно 6666 віршів, з них приблизно 350–500 є правовими елементами. Слова Корану для мусульман є непорушними, з них випливає саме поняття законності.

Текст Корану є божественним, проте він потребує тлумачення. Пророк Мухаммед, будучи безпосереднім одержувачем божественного одкровення, знаходився в найкращому становищі для тлумачення Корану протягом свого життя і здійснював це в своїй подвійній ролі пророка і судді. Його роз'яснення деяких віршів Корану сформували основу Сунни.

Сунна як джерело мусульманського права складається з висловлювань пророка протягом його життя, його діянь і думок з різних питань – як духовних, так і світських. Сунна виникла внаслідок необхідності роз'яснення пророком деяких коранічних віршів, а також з метою конкретизації деяких загальних положень Корану і створення приписів, що відносяться до життєвих аспектів, про які в Корані прямо не говориться.

Коран і Сунна є єдиними джерелами ісламського права, що сформувалися протягом життя пророка. Оскільки ці джерела тісно пов'язані з життям пророка, після його смерті поява нових приписів припинилася. Однак з плином часу стали виникати нові ситуації, що вимагають правового регулювання. Це призвело до створення концепції іджтихада. Іджтіхад – це метод ісламського права, що полягає в самостійному судженні авторитетних правознавців, підпорядкованому певним правилам і прийомам, до яких відносяться, перш за все, кияс (за аналогією судження) і іджма (одностайна думка знавців права, вважається думкою всієї громади віруючих) [1, с. 100].

Таким чином, джерелами мусульманського права в цілому і прав людини – зокрема – є Коран і Сунна, які складають ісламський Шаріат, а також правила, виведені методом іджтихада.

Розглянемо підходи ісламських держав до прав людини. Ісламський світ складається з суверенних держав. Деякі з цих держав прямо оголосили себе ісламськими республіками (таких держав п'ять); інші вказали в своїх конституціях, що іслам є державною релігією (п'ятнадцять держав); третім можна визначити як ісламські держави тільки на тій підставі, що велика частина їх населення є мусульманами (сорок шість держав). Існує ще один критерій, за яким можна судити, що держава є мусульманською – це членство

в Організації Ісламського Співробітництва, членами якої станом на 2016 рік є 57 держав, а чотири держави мають статус наглядача. Ці держави значно різняться між собою за ступенем застосування ісламського права як внутрішньодержавного права. Так, в деяких з них внутрішньодержавне право засноване на ісламському праві, в інших – застосовується частково, треті є світськими державами.

Найбільш важливими документами, присвяченими правам людини в контексті ісламської концепції прав людини, є Каїрська декларація прав людини в ісламі, схвалена в 1990 р. на XIX нараді міністрів закордонних справ країн – членів Організації Ісламської Співдружності в Каїрі, а також Арабська хартія прав людини. Текст Хартії був схвалений в 1994 р, а в 2008 р. вступив в силу [2, с. 309].

Каїрська декларація 1990 р. складається з преамбули та 25 статей. Декларація не містить посилань на будь-які інші акти про права людини. Особливу увагу слід звернути на ст. 24 Декларації, згідно з якою всі права і свободи, закріплені в ній, обмежені нормами ісламського шаріату, а також на ст. 25, яка встановлює, що єдиним джерелом для тлумачення і роз'яснення деяких із статей Декларації є ісламський шаріат. Декларація містить більшість прав і свобод, передбачених універсальними документами про права людини.

Що стосується Арабської хартії прав людини, то, як зазначено вище, вона вступила в силу в 2008 році. Хартія складається з преамбули та 53 статей. Станом на 2013 рік, за даними Міжнародного інституту права неприбуткових організацій, конвенцію ратифікували Йорданія, Бахрейн, Лівія, Алжир, ОАЕ, Палестина, Ємен, Ірак, Кувейт, Ліван, Катар, Саудівська Аравія, Сирія. Підписали, але не ратифікували, – Судан, Марокко, Єгипет, Туніс [3]. У преамбулі хартії підтверджуються принципи Статуту ООН, Загальної декларації прав людини, а також положення Міжнародних пактів про громадянські і політичні права і про економічні, соціальні і культурні права і Каїрської декларації прав людини в ісламі. Більшість прав, закріплених універсальними документами в галузі прав людини, відображені і в Хартії.

Слід також зазначити, що Хартія передбачає створення контрольного механізму – Арабського комітету з прав людини. Згідно зі ст. 48 Хартії держави зобов'язуються надавати Комітету доповіді про вжиті ними заходи, спрямовані на здійснення прав і свобод, закріплених у Хартії, і про досягнутий ним прогрес. Доповіді повинні бути спрямовані протягом року після вступу Хартії в силу, і потім кожні три роки.

Розглянемо можливі колізії ісламської концепції прав людини з міжнародними документами в галузі прав людини:

1) Заборона тортур або жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання.

Незважаючи на те, що в цілому між ісламським правом і заборонаю на тортури, жорстоким, нелюдським або таким, що принижує гідність, поводженням немає протиріч, вони можуть виникнути стосовно деяких покарань. В ісламському кримінальному праві існує три категорії покарань: покарання худуд застосовуються за найбільш серйозні злочини відповідно до ісламського права і ґрунтуються на Корані або Сунні; покарання кісас передбачені за злочини проти особистості і тягнуть покарання відповідно до тяжкості злочину та залежні від розсуду жертви злочину або його спадкоємців; покарання тазир застосовуються за злочини, прямо не передбачені Кораном або Сунною, і залежать від розсуду держави або судді.

З точки зору міжнародного права прав людини найбільш проблематичними є покарання худуд, джерелами яких є Коран або Сунна і які, відповідно до ісламського права не можуть бути скасовані державою. Покарання зазначеної категорії передбачені ісламським правом за шість злочинів: ампутація руки за крадіжку; смертна кара, розп'яття, ампутація руки і ноги або вигнання за заколот і збройне пограбування; закидання камінням до смерті за перелюбство та сто ударів батоном за перелюб; вісімдесят ударів батоном за помилковий донос про перелюбство; смертна кара за віровідступництво і сорок або вісімдесят ударів батоном за алкогольне або наркотичне сп'яніння. При цьому щодо перших чотирьох покарань існує згода між ісламськими правознавцями, однак є певні розбіжності стосовно покарань за віровідступництво і сп'яніння [4, с. 79].

На невідповідність цих покарань Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р звернув увагу Комітет з прав людини і вказав, що дія ст. 7 Пакту, яка забороняє тортури або жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження і покарання, «має поширюватися і на тілесні покарання, включаючи надмірне побиття, що призначається в якості покарання за злочин або в якості виховного або дисциплінарного заходу».

Слід, однак, відзначити, що, хоча ісламські держави і не можуть відповідно до ісламського права скасувати зазначені покарання, ісламські правознавці сходяться на думці, що можна використовувати процесуальні методи (зокрема – суворі правила доведення) для того, щоб уникнути застосування покарання худуд, оскільки пророк вказав, що необхідно уникати такого покарання в разі сумніву, виходячи з того, що помилкове помилювання краще помилкового покарання. Внаслідок складності задоволення всіх вимог, необхідних для застосування покарання худуд, замість нього може бути застосовано покарання тазир. Такий підхід є найбільш реалістичним, і в даний час

багато ісламських держави не застосовують покарань худуд, хоча їх законодавство прямо не забороняє такі покарання [4, с. 84].

## 2) Право па свободу думки, совісті і релігії

Право на свободу думки, совісті і релігії встановлено ст. 18 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року, а також ст. 18 Загальної декларації прав людини 1948 року, проте їх формулювання не однакові. Так, на відміну від Декларації, яка передбачає, що право на свободу думки, совісті і релігії «включає свободу змінювати свою релігію або переконання» в Пакті встановлюється, що право на свободу думки совісті та релігії «включає свободу мати чи приймати релігію або переконання на свій вибір». Така компромісна формулювання дозволила мусульманським державам прийняти цю статтю, оскільки іслам вкрай негативно ставиться до віровідступництва. Проте, Комітет прав людини вказав, що «свобода «мати чи приймати» релігію або переконання обов'язково передбачає свободу вибирати релігію або переконання, включаючи, зокрема, право змінювати свою релігію або переконання».

В даний час, як відзначає М. А. Бадерін, серед ісламських юристів і вчених не існує згоди щодо визначення віровідступництва і покарання за нього. Серед ісламських правознавців існує точка зору, згідно з якою віровідступництво карається смертною карою, що ґрунтується на вислові пророка Мухаммеда «хто змінює свою релігію, то буде убитий». Інші правознавці розглядають віровідступництво в контексті злочину заколоту проти держави. Відповідно такого тлумачення покаранню підлягають лише ті віровідступники, які після відмови від ісламу своїми діями завдають шкоди ісламській державі і роблять, таким чином, злочин проти держави [4, с. 120].

Оскільки згідно з п. 3 ст. 18 Пакту «свобода сповідувати релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, встановленим законом і необхідним для охорони суспільної безпеки, порядку, здоров'я і моралі, так само як і основних прав і свобод інших осіб», аргументи таких ісламських вчених і законодавство деяких ісламських держав, зводяться до тому, що ісламське право забороняє не зміну релігії як таке, а тільки загрозливу громадянської безпеки, порядку або моралі демонстрацію такої зміни.

Слід звернути увагу на таке право, як рівність осіб у шлюбі. Згідно ст. 6 Каїрської декларації прав людини в ісламі жінка має рівність з чоловіком у людській гідності; вона несе права в тій же мірі, в якій несе обов'язки; вона користується цивільною правоздатністю, має самостійний майновий статус і має право на збереження свого імені і походження за народженням, а чоловік несе обов'язки по забезпеченню сім'ї та відповідає за турботу про неї [5]. Таким чином, незважаючи на те, що Декларація визнає рівність жін-

ки у гідності, вона не говорить про повну рівність і не передбачає рівності ролей чоловіка та жінки, особливо в сім'ї. Тим часом, як зазначив Комітет з прав людини, «рівність у шлюбі має на увазі, що чоловік і дружина повинні порівну ділити відповідальність і права в сім'ї». Рівності прав в шлюбі не відповідає, зокрема, поняття багатоженство, а також право чоловіка розірвати шлюб за допомогою односторонньої заяви за відсутності такої можливості у дружини. Далі розглянемо ці проблеми.

Що стосується багатоженства, то Комітет з прав людини звернув увагу на те, що полігамія не сумісна з принципом рівності прав і обов'язків подружжя по відношенню до вступу в шлюб. «Полігамія ображає гідність жінок. Вона є неприпустимою дискримінацією по відношенню до жінок. Отже, там, де вона продовжує існувати, її необхідно остаточно заборонити». Дозвіл багатоженства ґрунтується на Корані (4: 3), де вказується: «... одружуйтеся на жінках, які подобаються вам, – на двох, трьох, чотирьох. Якщо ж ви побоюєтеся, що не зможете піклуватися про них однаково, то одружуйтеся на одній. Це ближче [до релігійного закону]». Однак в Корані (4: 129) також сказано «Ви ніколи не зможете ставитися однаково справедливо до дружин, якби навіть дуже хотіли цього». Ряд сучасних правознавців спільно тлумачать ці два положення, з чого роблять висновок, що багатоженство не відповідає ісламським правом.

Разом з тим, слід зазначити, що в тих країнах, де допускається полігамія, захист прав жінки здійснюється на основі шлюбного договору. У шлюбному договорі може міститися умова, згідно з якою у разі, якщо чоловік зробить несприятливі дії по відношенню до дружини (що може включати вступ в шлюб з іншою жінкою), колишній шлюб вважається розірваним автоматично, або може бути розірваний на вимогу дружини. У законодавстві держав може бути передбачено обов'язкове інформування жінки при вступі в шлюб про її право включити в шлюбний договір відповідну умову. Це дозволяє частково виправити менш сприятливе становище жінки, викликане тим, що ісламське право дозволяє багатоженство.

Право на розторгнення шлюбу, відповідно до ісламського права існують такі способи розірвання шлюбу: розлучення за односторонньою заявою чоловіка; припинення шлюбу на прохання дружини; розлучення за взаємною згодою; розірвання шлюбу за допомогою судового наказу. Перший спосіб може використовуватися тільки чоловіком, причому з будь-якої причини або навіть взагалі без причини. Для розлучення з ініціативи дружини можуть бути використані інші способи, однак другий і третій способи розлучення можливі тільки за згодою чоловіка, а розлучення за допомогою судового наказу допускається тільки в певних випадках. Тим часом, Комітет прав людини вказав, що «підстави для розлучення і анулювання [шлюбу] повинні

бути однаковими для чоловіків і жінок». Ряд країн ввели обмеження на розлучення за односторонньою заявою, що, втім, не вирішує проблему остаточно. Так, в Марокко, Сирії, Алжирі та Ірані суд може зобов'язати чоловіка заплатити дружині компенсацію при розлученні без серйозних підстав.

Таким чином можна зробити висновок, що несприятливе становище жінки, так само як і у випадку з багатоженством, може бути виправлено за допомогою шлюбного договору. Відповідно до традиційного ісламського права дружина має право обумовити в шлюбному договорі, що чоловік делегує їй безумовно або при настанні будь-яких умов право на розірвання шлюбу за односторонньою заявою. Це не позбавляє чоловіка його права на розірвання шлюбу. Таким чином, обидві особи можуть використовувати право на розлучення в односторонньому порядку. При цьому держави в своєму законодавстві можуть передбачити обов'язкове інформування майбутньої дружини про її можливості поставити таку умову при укладанні шлюбу.

### Література:

1. История политических и правовых учений / Под ред. Лейста О. Э. – М: Зерцало – М, 2002. С. 100–101.
2. Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Под общ. ред. Лукашевой Е. А. – М.: Изд – тво НОРМА, 2002. – С. 309–314.
3. Civic Freedom Monitor: League of Arab States [Електроннийресурс]. – Режимдоступу: <http://www.icnl.org/research/monitor/las.html>
4. Baderin M. A. International Human Rights and Islamic Law. Oxford: Oxford University Press, 2003.
5. Каирская декларация прав человека в исламе [Електроннийресурс]. – Режимдоступу: <http://cidet.org.ua/kairskaya-deklaratsiya-o-pravah-cheloveka-v-islame-3/>

О. В. Мякота<sup>1</sup>

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУЧАСНИХ ДЕРЖАВНИХ КОРДОНІВ УКРАЇНИ

У сучасному міжнародному праві утвердився підхід, за яким одним із обов'язкових атрибутів держави є її територія, окреслена відповідними

---

<sup>1</sup> Кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.