

Исламское право и международное гуманитарное право: введение в основные принципы

Ахмед ад-Давуди*

Д-р Ахмед ад-Давуди, уроженец Египта, занимает пост юридического советника по вопросам исламского права и исламской юриспруденции в Международном Комитете Красного Креста (МККК). До работы в МККК он был доцентом в каирском Университете Аль-Азхар, преподавал исламоведение и исламское право. Также преподавал в США, Великобритании, ОАЭ и Швейцарии. Опубликовал множество статей, в том числе о том, как связаны между собой исламское право и МГП. Автор книги, посвященной исламскому праву войны (*The Islamic Law of War: Justifications and Regulations* (Palgrave Macmillan, 2011)).

Краткое содержание

В настоящей статье дается обзор основных принципов, регулирующих применение силы в соответствии с исламским правом войны в четырех суннитских толках исламского права. Заявленную тему предваряет краткое рассмотрение происхождения, источников и характерных особенностей исламского права войны. При разборе этих вопросов становится заметным определенное сходство между рассматриваемыми исламскими принципами и современными принципами международного гуманитарного права. Статья проливает свет на то, как эти исламские принципы могут помочь уменьшить масштабы разрушений и страда-

* Взгляды, выраженные в настоящей статье, отражают личное мнение автора и не должны восприниматься как официальная позиция МККК. Автор хотел бы выразить свою признательность Эллиен Поличински за скрупулезное прочтение данной статьи и за высказанные ею замечания и предложения, а также поблагодарить экспертов-рецензентов.

ний, причиняемых современными вооруженными конфликтами в мусульманских странах и регионах, в особенности в ходе конфликтов, в которых на исламское право ссылаются как на ориентир.

Ключевые слова: ислам, исламское право, исламское право и МГП, джихад, исламское право вооруженных конфликтов, защита гражданских лиц, ислам и военнопленные, живой щит, война в исламском праве.



Введение

Практика показывает, что последствия вооруженных конфликтов, подобных тем, что бушуют сейчас в Сирии и Йемене, выходят за границы ближневосточного региона и затрагивают Запад. Более того, в реальности они могут сильнее сказываться на странах, лежащих за пределами того региона, в котором они ведутся, нежели на государствах внутри него. Прежде всего это свидетельствует о том, что воздействие вооруженных конфликтов, включая немеждународные вооруженные конфликты (НМВК), перестало быть локальным или региональным по своему масштабу и приобрело глобальный характер. К тому же НМВК, в особенности на Ближнем Востоке, могут положить начало региональной или мировой войне либо, по меньшей мере, причинить серьезный ущерб мировой экономике. Сообщается, что 80% гуманитарных кризисов, от которых сегодня страдает человечество, обусловлены вооруженными конфликтами¹. В связи с этим необходимо прилагать больше усилий не только для того, чтобы обеспечивать соблюдение положений международного гуманитарного права (МГП), но и чтобы делать все возможное в попытке изначально не допустить вооруженных конфликтов, а после их окончания — принимать необходимые меры, связанные с отправлением правосудия в постконфликтный период, не давая им вновь разгореться.

Соблюдение МГП в мусульманских странах — один из наиболее насущных вопросов, стоящих сегодня в мире. Это объясняется тем, что большинство конфликтов происходят именно в них. Тому есть ряд причин, в том числе исторического характера, они связаны с колониальным прошлым и недостаточно ответственным государственным управлением, что, среди прочего, ведет к отсутствию демократических начал в обществе, где не соблюдаются права человека. Соблюдать МГП очень важно, это широко признается, поскольку таким образом можно снизить размеры причиняемого ущерба и привнести толику гуманности в ситуации вооруженных конфликтов с их жестокостью, варварством и разрушениями.

1 United Nations, “Secretary-General’s Opening Remarks at World Humanitarian Summit”, 23 May 2016 (доступно по адресу: <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2016-05-23/secretary-general’s-opening-remarks-world-humanitarian-summit> [все интернет-ресурсы были доступны в январе 2020 г.]).

Кроме того, большинство текущих конфликтов относятся к категории НМВК. При этом во многих конфликтах, которые происходят на наших глазах, их участники — как правило, негосударственные вооруженные группы, — оправдывают свои действия, ссылаясь на определенные нормы исламского права войны, разработанные исламскими правоведами II–III вв. по исламскому летоисчислению (приблизительно соответствуют VIII–IX вв. н. э.), и на некоторые мнения толкователей Корана и знатоков хадисов. Вот почему особенно важно изучать первоисточники исламского права войны — и такая попытка предпринята в рамках настоящей статьи: это право играет значительную и заметную роль в определении поведения воюющих сторон, которые пользуются его положениями для оправдания своих действий в ходе конфликта. С научной точки зрения анализ того, каким образом исламская правовая система способна помочь ограничить масштаб причиняемых вооруженными конфликтами разрушений и облегчить страдания их жертв, может сам по себе быть интересной темой для исследования, в котором положения исламского права сравниваются с положениями современного МГП. На этот счет Лукас Петридис, глава делегации Международного Комитета Красного Креста (МККК) в Нигере, 25 ноября 2015 г. заявил следующее:

Учитывая рост числа вооруженных конфликтов и градуса насилия, диалог по этим вопросам необходим как никогда. Нам нужно, чтобы больше людей узнали о международном гуманитарном праве и о том, как оно увязано с другими стандартами, например теми, что установлены в исламском праве и юриспруденции. Речь идет о том, чтобы обеспечить людям как можно более широкую защиту².

Кроме того, на встрече с Рональдом Офтерингером и автором настоящей статьи доктор Ахмад ат-Тайиб, верховный имам Университета Аль-Азхар и наиболее авторитетный духовный лидер суннитов, подтвердил, что исламские институты могут способствовать укреплению защиты, предоставляемой жертвам вооруженных конфликтов³. В связи с этим в статье дается краткий обзор принципов исламского права, регулирующих применение силы в вооруженных конфликтах. В ней также рассматриваются трудности, связанные с применением этих принципов, и степень их соответствия современным принципам МГП — для того, чтобы определить, насколько эффективными эти исламские принципы могут быть в уменьшении разрушений и страданий, причиняемых вооруженными конфликтами.

2 Пресс-релиз МККК, «Нигер: семинар по исламскому праву и гуманитарной деятельности», 25 ноября 2015 г., на англ. яз. (доступно по адресу: www.icrc.org/en/document/niger-seminar-islamic-law-humanitarianism).

3 Пресс-релиз МККК, «Египет: продолжение гуманитарного диалога между МККК и Университетом Аль-Азхар», 24 октября 2017 г., на англ. яз. (доступно по адресу: <https://www.icrc.org/en/document/egypt-grand-imam-dr-ahmed-al-tayyeb-al-azhar-willing-support-humanitarians>).

Происхождение исламского права войны

С течением времени в большинстве правовых систем были выработаны нормы, призванные регламентировать применение вооруженной силы и оговаривающие как законные поводы для войны, так и правила ведения военных действий. Первый из двух этих моментов — обоснование применения вооруженной силы — в МГП прямо не рассматривается. Этот вопрос регулируется международным публичным правом в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (ООН), который запрещает прибегать к вооруженной силе, кроме как в целях самообороны или с санкции Совета Безопасности ООН, как это прописано в статье 42 Устава. Предназначение МГП — устанавливать правила и ограничения, касающиеся поведения комбатантов в условиях как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов, с целью предотвратить их или уменьшить их воздействие, свести к минимуму страдания жертв и защитить тех, кто не принимает или прекратил принимать участие в военных действиях, а также движимое и недвижимое имущество, не задействованное в военных операциях. Данную отрасль права также называют правом войны, или правом вооруженных конфликтов, однако в последние десятилетия она приобрела широкую известность как международное гуманитарное право — в этом названии подчеркиваются гуманитарные устремления, лежащие в основе этой новосложившейся правовой области.

Вопрос заключается в том, вобрала ли в себя исламская правовая система эту относительно новую отрасль права? Одно несомненно: правоведы-мусульмане классического периода не употребляли это название, говоря о ситуациях вооруженных конфликтов, не использовали они и другие современные термины из области МГП. Как бы то ни было, из положений исламского права — в том виде, в каком они выводились и записывались мусульманскими правоведомы начиная по крайней мере со II в. по исламскому летоисчислению (VIII в. н. э.) — явствует, что многие вопросы из сферы МГП рассматривались исповедовавшими ислам знатоками права для достижения во многом тех же целей, что преследует МГП, а именно для облегчения страданий жертв вооруженных конфликтов и защиты определенных лиц и объектов. Прежде чем проиллюстрировать это на примерах, на данном этапе уместнее обратиться к источникам и характерным особенностям исламского права войны, а затем — рассмотреть основные принципы исламской правовой доктрины, регулирующие применение силы.

Источники исламского права

Источники исламского права делятся на две основные группы: первичные и вторичные. Первичные источники, также называемые «общепринятыми», включают Коран, сунну Пророка (предания о нем), *иджму* (труды по праву, в которых выражено единодушное мнение) и *кийас* (правила построения юридических заключений по аналогии путем дедуктивных рассуждений).

К числу вторичных — или «спорных» — источников относится ряд методов, используемых учеными-законоведами в процессе исламского правотворчества, в том числе следующие (в порядке авторитетности): *истихсан* (решение, предпочтительное с правовой или общественной точки зрения), *маслаха мурсала* (соблюдение общественных интересов), *урф* (обычай), *шаргу ман каблана* (предписания доисламских религий), *мазхаб ас-сахаби* (мнения сподвижников Пророка), *садд аз-зараи* («противостояние средствам», то есть недопущение зла, хотя данный принцип также распространяется на поощрение чего-то благого) и *истисхаб* (метод, согласно которому принятое в прошлом правило остается в силе, если нет новых свидетельств, указывающих на то, что его применимость изменилась).

Определяющий фактор, отличающий исламское право от большинства других правовых систем, таков: оно содержит положения, касающиеся культа, вероучения и нравственности, а также нормы, регулирующие другие сферы жизни, например из области брачно-семейного и уголовного права, финансовых сделок, государственного управления, а также международных отношений в мирное время и во время войны. Поскольку в исламском праве имеется религиозная составляющая, иногда ошибочно делается вывод о том, что все его положения не подлежат изменению. В реальности же, при том что правила богопочитания, веры и морали или единодушно принятые нормы незыблемы и непреложны, есть и другие положения, которые могут быть изменены — при условии, что это делается для достижения поставленной законотворцем цели. По описанию Ибн Каййима аль-Джаузийи (ум. в 1350 г.), назначение каждого предписания в исламе — служить общественному благу, поскольку:

шариат зиждется на божественных повелениях и благоденствии всего человечества на этом и том свете. Все в нем пронизано справедливостью, сочувствием, заботой о всеобщем благе и мудростью. Если же какое-то решение обращает справедливость в несправедность или милосердие в его противоположность, или всеобщее благо в нечестивость, или мудрость в безумие, то оно не может быть частью шариата, даже если при этом ссылаются на толкование шариата, ибо шариат есть справедливость Всевышнего для тех, кто поклоняется Ему, и Его милость к своим творениям, и Его тень на сотворенной Им земле⁴.

Это исчерпывающее высказывание Ибн Каййима аль-Джаузийи показывает, что основополагающая задача исламского права — добиться справедливости и служить общественным интересам всегда и повсюду.

Большинство норм исламского права, регулирующих примененные силы, восходят к Священному Корану и сунне, а также к прецедентам из ранней истории исламского государства⁵ начиная с VII–VIII вв. н. э.;

4 См.: *Субхи ас-Салих*. Маалим аш-шариа аль-исламия. Бейрут: Дар аль-ильм лиль-малайин, 1975. С. 62.

5 В настоящей статье термин «исламское государство» используется для обозначения государства, основанного мусульманами в VII в. н. э. — *Прим. ред.*

в ханафитском толке права эти прецеденты называются *сийар* («подходы») — это средства и методы, используемые исламским государством в отношениях с немусульманами в мирное и военное время, в особенности во времена Пророка и Праведных халифов. Термин *сийар* используется также некоторыми правоведом-ханафитами для обозначения норм, регулирующих разные виды НМВК, которые имели место в первой половине I в. по исламскому летоисчислению, например те, что известны в исламской юриспруденции под названиями *киталь аль-бугат* (борьба с повстанцами или сепаратистами) и *хуруб ар-ридда* (войны против вероотступников)⁶. Мусульманские правоведы установили правовые ограничения на применение силы с опорой на эти источники и собственный *иджтихад* (построение рассуждений и выведение решений в процессе законотворчества), используя при этом и сами источники, и упомянутые выше методы, такие как *кийас*, *маслах мурсала* и *мазхаб ас-сахоби*. Следовательно, можно заключить, что эти нормы сформировались в рамках другой модели международных отношений и в особых обстоятельствах при жизни Пророка в 624–634 гг. н. э., когда военные столкновения были менее жестокими и смертоносными, нежели в наши дни⁷.

Характерные особенности исламского права войны

Таким образом, в силу уникальности своих источников и обстоятельств, которые оно призвано регулировать, исламское право войны характеризуется следующими особенностями: своей религиозной составляющей, склонностью мусульман соблюдать это право из желания повиноваться Всевышнему, отсутствием последовательной кодификации и специфичностью контекстов и источников.

У исламского права войны имеется религиозное измерение в том смысле, что соблюдение его норм относительно применения силы — это акт поклонения, приближающий солдата-мусульманина к Богу. Классическое стремление сделать вооруженные конфликты гуманнее с помощью правовых средств привело к появлению противоречащих друг другу решений, поскольку в одних случаях при их выведении во главу угла ставились гуманитарные соображения, а в других — необходимость одержать победу в войне, даже если это шло вразрез с гуманитарными принципами⁸.

Соблюдение предписаний исламского права, регулирующих применение силы, и принятие на себя соответствующих обязательств, даже если противник не связывал себя такими же нормами, было для мусуль-

6 См.: Мухаммад ибн Ахмад ас-Сарахси. Китаб аль-мабсут. Бейрут: Дар аль-марифа. Т. 10, с. 2.

7 См.: Ahmed Al-Dawoody, *The Islamic Law of War: Justifications and Regulations*, Palgrave Macmillan, New York, 2011, pp. 11–41.

8 Как будет рассмотрено ниже, правоведы выносили несовпадающие решения, к примеру относительно допустимости выбора в качестве целей для нападения женщин, детей и стариков, если те принимают участие в военных действиях, а также использования некоторых средств и методов ведения войны.

манина чем-то инстинктивным и диктовалось желанием повиноваться Всевышнему, а не обуславливалось обязанностью соблюдать положения международных конвенций, как обстоит дело сегодня. Эта характерная особенность дает веские основания утверждать, что влияние исламского права на поведение тех сторон в текущих конфликтах, чьи приверженцы исповедуют ислам, может быть огромным; особенно это касается участников боевых действий из неправительственных формирований, утверждающих, что они руководствуются принятыми в исламе правилами относительно вооруженных конфликтов. Больше всего внимания правоведа-мусульмане уделяли проведению различия между тем, что допустимо во время войны для исповедующего ислам, а что — нет, и, как обнаружит всякий изучающий исламское право, они методично формировали массив правовых положений, регулирующих правила поведения мусульманского воина, с учетом необходимости соответствовать упомянутым выше источникам и одержать победу в войне. В связи с этим многие западные ученые и специалисты по исламской правовой теории справедливой войны отмечали, что классики мусульманского законоведения были сосредоточены на мельчайших подробностях исламского *jus in bello*, не уделяя внимания исламскому *jus ad bellum*⁹.

С учетом того, что нормотворчеством занимались отдельные независимые представители классического мусульманского правоведения и что эти нормы не были ни кодифицированы исламским государством, ни закреплены в подписанных договорах между воюющими сторонами, вполне естественно, что появилось множество противоречащих друг другу норм, — во-первых, в силу различного толкования текстов, на основании которых они выводились, а во-вторых, из-за того, что разные правоведы отдавали приоритет разным соображениям: одни делали упор на гуманитарные вопросы и соблюдение правил, содержащихся в источниках исламского права, для других же необходимость победить в войне перевешивала все остальное. Эта отличительная черта исламского права представляет собой одну из главных преград на пути к гуманизации вооруженных конфликтов в современную эпоху, как это будет подробно объяснено ниже.

Философия и принципы МГП — явления отнюдь не последнего времени; напротив, эти понятия стары, как сама человеческая цивилизация, и еще давно были признаны культурами и религиями древности. В своей книге, посвященной современному праву вооруженных конфликтов, Л. Грин демонстрирует, что в иудаизме, а также в древних цивилизациях Китая, Индии и Греции устанавливались определенные ограничения, кото-

9 Rudolph Peters, *Jihad in Classical and Modern Islam*, Markus Wiener, Princeton, NJ, 1996, p. 119; Khaled Abou El Fadl, "The Rules of Killing at War: An Inquiry into Classical Sources", *The Muslim World*, Vol. 89, No. 2, 1999, p. 150; Khaled Abou El Fadl, "Islam and the Theology of Power", *Middle East Report*, No. 221, Winter 2001, p. 30; Ann Elizabeth Mayer, "War and Peace in the Islamic Tradition and International Law" // John Kelsay and James Turner Johnson (eds), *Just War and Jihad: Historical and Theoretical Perspectives on War and Peace in Western and Islamic Traditions*, Greenwood Press, Westport, CT, 1991, p. 197; Sohail H. Hashmi, "Saving and Taking Life in War: Three Modern Muslim Views", *The Muslim World*, Vol. 89, No. 2, 1999, p. 158.

рые должны были соблюдаться во время конфликтов. Ветхий Завет запрещает уничтожать деревья (Втор. 20:19–20) и убивать пленников, а также предписывает снабжать удерживаемых в плену пищей и водой до их освобождения. Древнекитайский полководец и военный стратег Сунь-цзы (ум. в 496 г. до н. э.) подчеркивал, что нападать следует только на неприятельские армии, а города атаковать — лишь если нет другого выбора. В Древней Индии перечень запрещенных в ходе вооруженного конфликта действий включал нападение на спящего противника, надругательство над телами погибших, убийство физически или умственно недееспособных и, как и у древних греков, использование отравленного оружия¹⁰.

Разумеется, источники исламского права войны говорят о войне такого рода, которая сильно отличается от современных вооруженных конфликтов в том, что касается вооружений и тактики, — следовательно, и в плане разрушительности вооруженной борьбы. В связи с этим при применении сегодня исламского права войны возникает другая проблема, вызванная тем, что некоторые вооруженные группы используют тактику и оружие, запрещенные МГП, а в оправдание сопоставляют свои действия с мнениями правоведов-мусульман классического периода, которые поддерживали использование схожих тактических приемов и вооружений применительно к примитивным войнам своего времени, как это будет показано ниже в настоящей статье. Принимая это во внимание, необходимо пересмотреть и переосмыслить подобные нормы с учетом изменений, которые претерпели с течением времени вооружения и военная тактика.

Принципы исламского права войны

Классики мусульманской юриспруденции рассматривали перечень вопросов, которые по сути отражают философию и принципы МГП, однако по своему контексту отличаются от войн, свидетелями которых мы являемся сегодня. Следует отметить, что по каждому из этих вопросов были установлены конкретные нормы применительно к войнам, которые велись между мусульманами и их не исповедовавшими ислам противниками при жизни Пророка Мухаммада; следовательно, учение Пророка составляет основу многих разработанных учеными-юристами предписаний. Исламское право также проводило различие между международными и немеждународными конфликтами, пусть и с использованием другой терминологии. В исламе международные вооруженные конфликты как правило именуются *джихадом* — этот термин используется для обозначения войн исламского государства с немусульманами. НМВК же, согласно правоведом-мусульманам, бывают четырех видов: *хуруб ар-ридда* (войны против вероотступников), *киталь аль-бугат* (борьба с повстанцами или сепаратистами), *хираба* (борьба с бандитами, разбойниками, промышленными грабежом

10 См.: L. C. Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, Manchester University Press, Manchester, 1993, pp. 18 ff.

на дорогах, террористами или пиратами) и *киталь аль-хаваридж* (борьба с воинствующими религиозными фанатиками). В исламском праве различие между этими видами войн имеет значение, потому что правила ведения военных действий различаются в зависимости от того, о какой категории идет речь¹¹.

При разработке норм исламского права войны для международных вооруженных конфликтов мусульманские правоведы уделяли основное внимание следующим восьми вопросам.

Защита гражданских лиц и некомбатантов

Источники исламского права гарантируют защиту гражданским лицам и некомбатантам, устанавливая, что все боевые действия на поле боя должны быть направлены исключительно против комбатантов противника. В ходе военных действий нельзя умышленно причинять вред гражданским лицам и некомбатантам. Этот принцип ясно сформулирован в аяте, который гласит: «Сражайтесь на пути Аллаха с теми, кто сражается против вас, но не преступайте [границ дозволенного]. Воистину, Аллах не любит преступающих [границы]»¹². По мнению толкователей Корана, этот аят запрещает сражаться с противником, не принимающим участия в боевых действиях, следовательно, нападение на некомбатантов, таких как женщины и дети, есть акт агрессии, вызывающий гнев Всевышнего. Исходя из своего понимания этого коранического стиха, Ар-Рази (ум. в 1209 г.) так определяет категорию *аль-мукатилин* (комбатантов): «Они должны принимать участие в сражениях; никто из желающих или готовых сражаться не может быть назван «сражающимся» — кроме как образно, — пока не вступит в бой»¹³. Так, на основании множества высказываний, приписываемых Пророку Мухаммаду, исламское право защищает гражданских лиц и некомбатантов от военных нападений. Более того, если враг выходит из боя или вступает на землю ислама и в явной или неявной форме просит защиты, то он не должен подвергаться нападению, как будет показано ниже при рассмотрении понятия *аман* (защита, безопасность).

Ряд хадисов Пророка напрямую запрещает нападать на женщин, детей, стариков, *усафа* и *асхаб ас-савами* (монахов и отшельников). *Усафа* — это форма множественного числа слова *асиф*, обозначающего наемного рабочего, который трудится на противника или получает от него плату, оказывая услуги на поле боя, — распространенная практика в войнах прошлого. Эти люди присматривали за личными вещами и животными своих хозяев и выполняли другие подобные обязанности, однако сами не при-

11 Подробнее см.: A. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 149–183; Ahmed Al-Dawoody, “Al-Sarakhsi’s Contribution to the Islamic Law of War”, *UCLA Journal of Islamic and Near Eastern Law*, Vol. 14, No. 1, 2015, pp. 37–43.

12 Коран, 2:190 [Здесь и далее, если не указано иное, все цитаты из Корана даны в переводе М.-Н. О. Османова. — Прим. пер.].

13 *Мухаммад ибн Умар ар-Рази*. Тафсир аль-фахр ар-Рази: аль-муштахар би-ат-тафсир аль-кабир ва-мафатих аль-гайб. Дар аль-фикр, 1981. Т. 5, с. 138.

нимали участия в боевых действиях и, следовательно, не могли считаться комбатантами. Если проводить параллель с запретом нападать на *усафа*, то нападения на медицинский персонал (как гражданский, так и военный), сопровождающий армии противника, также запрещены, как и нападения на военных корреспондентов и всех прочих людей, оказывающих услуги войскам неприятеля, — пока эти лица не принимают участия в военных операциях. Этот принцип выражен в различных хадисах Пророка, включая следующие: «Не убивайте ни старца, ни малого ребенка, ни женщину»¹⁴, «не убивайте детей или священнослужителей»¹⁵ и «не убивайте детей или *усафа*»¹⁶. Исходя из этого, сподвижники Пророка следовали его примеру в том, что касалось защиты некомбатантов; например, первый халиф Абу Бакр (ум. в 634 г.) так напутствовал командующего его войском: «Не убивайте ни ребенка, ни женщину, ни старика; не срубайте плодовых деревьев и не разрушайте строений; не режьте ни овцу, ни верблюда, кроме как для пропитания; не сжигайте и не предавайте затоплению пальмовые рощи; не мародерствуйте и не будьте трусливыми»¹⁷. Кроме того, Умар ибн аль-Хаттаб дал своим воинам письменные наставления, приказывая им страшиться Аллаха и не убивать крестьян: «Бойтесь Всевышнего, который в землепашцах; не убивайте их, покуда они не сражаются против вас»¹⁸. Данное указание быть богобоязненным подтверждает, что соблюдение исламского права войны — религиозный императив.

Правоведами также были установлены различные другие категории некомбатантов, которые не должны подвергаться нападению в ходе войны, включая слепых, недееспособных и душевнобольных, а также ремесленников и торговцев. Ибн Каййим аль-Джаузийя емко изложил позицию ислама в отношении тех, на кого нельзя нападать на войне: «Мусульмане должны сражаться с теми, кто на них нападает, но не с теми, кто не нападает на них»¹⁹. Это лаконичное высказывание недвусмысленно подтверждает принцип иммунитета некомбатантов в исламе²⁰ и, таким образом, согласуется со статьей 48 Дополнительного протокола I (ДП I), где сказано:

Для обеспечения уважения и защиты гражданского населения и гражданских объектов стороны, находящиеся в конфликте, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатан-

14 *Бадр ад-Дин Махмуд ибн Ахмад аль-Айни*. Умда аль-кари: шарх сахих аль-Бухари. Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 2001. Т. 14, с. 362.

15 *Садик ибн-Хасан ибн Али Аль-Хуссейни аль-Каннуджи Абу ат-Тайиб*. Ар-рауда ан-надийя шарах ад-дуар аль-мунирийя. Каир: Идара ат-тибаа аль-мунирийя. Т. 2, с. 339.

16 Там же.

17 *Абдуллах ибн Аби Шейба*. Аль-киتاب аль-мусаннаф фи аль-ахадис ва аль-асар. Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 1995. Т. 6, с. 478.

18 *Ахмед ибн аль-Хуссейн ибн Али аль-Байхаки*. Ас-сунан аль-кубра. Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 2003. 2-е изд. Т. 9, с. 155.

19 См.: *Вахба аз-Зухайли*. Мавсуа аль-фикх аль-ислами ва аль-кадайя аль-муасира. Дамаск: Дар аль-фикр, 2010. Т. 7, с. 511.

20 Подробнее о принципе проведения различия между комбатантами и некомбатантами см.: *Ameur Zemmali, Islam and International Humanitarian Law: Principles on the Conduct of Military Operations*, 4th ed., ICRC, 2010, pp. 162–163.

тами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов²¹.

Это, однако, не означает, что такая защита носит абсолютный характер; пользующиеся ею лица утрачивают право на иммунитет некомбатантов, если они принимают участие в боевых действиях. Ученые — знатоки исламского права подробнейшим образом разбирали эти вопросы, приводя примеры ситуаций, в которых упомянутые выше некомбатанты могут лишиться защиты во время военного нападения, положенной им согласно предписаниям ислама. Например, правоведы обсуждали, допустимо ли лишать жизни женщину, если она убивает воинов-мусульман, бросает в них камни в попытке их убить или стоит в страже, охраняя войско или укрепления противника, или если она — царица своей страны или просто богата и тратит свое состояние, побуждая армию сражаться на поле боя; такой же вопрос возникал относительно ребенка, который, будучи правителем своей страны, занимается тем же самым. Законоведы расходились во мнении на этот счет: одни дозволяли атаковать женщин и детей в приведенных выше случаях, другие же находили это нежелательным²². Не было единства и относительно того, можно ли нападать на старика, если тот пришел на поле боя, чтобы помочь неприятелю в планировании военных операций²³.

Итак, исламское право выдвигает принцип проведения различия между комбатантами и некомбатантами, что означает защиту гражданских лиц и некомбатантов от нападения во время военных операций при условии, что они не участвуют в военных операциях.

21 Дополнительный протокол (I) к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., 8 июня 1977 г. (вступил в силу 7 декабря 1978 г.), ст. 48 (доступно по адресу: https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf).

22 См.: *Ахмад ад-Дардир*. Аш-шарх аль-кабир (под ред. Мухаммада Аллиша). Бейрут: Дар аль-фикр. Т. 2, с. 176; *Ахмад ибн Идрис аль-Карафи*. Аз-захира (под ред. Мухаммада Бухубзы). Бейрут: Дар аль-гарб аль-ислами, 1994. Т. 3, с. 399; *Мухаммад ибн Джарир ат-Табари*. Китаб аль-джихад ва китаб аль-джизья ва ахкам аль-мухарибин мин Китаб ихтилаф аль-фукаха ли-Аби Джафар Мухаммад ибн Джарир ат-Табари (под ред. Йозефа Шахта). Лейден: Брилл, 1933. С. 9; *Ала ад-Дин ас-Самарканди*. Тухфа аль-фукаха. Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмийя, 1984. Т. 3, с. 295; *Абд аль-Азиз Сакр*. «Аль-алакат ад-даулийя фи аль-ислам вафт аль-харб: дираса лиль-каваид аль-муназзима ли-сайр аль-киталь» // *Машру аль-алакат ад-даулийя фи аль-ислам*. Каир: Аль-махад аль-алами лиль-фикр аль-ислами. № 6, 1996, с. 46–48; *Аш-Шейх Низам ад-Дин аль-Балхи и др.* Аль-фатава аль-хиндийя: фи мазхаб аль-имам аль-Азам Аби Ханифа ан-Нуман. Дар аль-фикр, 1991. Т. 2, с. 194.

23 См.: *Мухаммад ибн Исмаил ас-Санаани*. Субуль ас-салам: шарх булуг аль-марам мин адилла аль-ахкам (под ред. Мухаммада Абд аль-Азиза аль-Хули). Бейрут: Ихья ат-турат аль-араби, 1959. 4-е изд. Т. 4, с. 50; *Ибрахим ибн Али ибн Юсуф аш-Ширази*. Аль-мухаззаб: фи фикх аль-имам аш-Шафии (под ред. Закарийи Имирата). Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмийя, 1995. Т. 3, с. 277 и далее; *Мухйи ад-Дин ибн Шараф ан-Навави*. Аль-маджму: шарх аль-мухаззаб (под ред. Махмуда Маграджи). Бейрут: Дар аль-Фикр, 2000. Т. 21, с. 55; *Вахба аз-Зухайли*. Аль-алакат ад-даулийя фи аль-ислам: мукарана би-аль-канун ад-даули аль-хадис. Бейрут: Муассаса ар-рисала, 1981. С. 71; A. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 112–114.

Вооружения, допустимые для использования на войне

Хотя оружие и тактические приемы, которые использовались мусульманами в раннеисламский период и, следовательно, рассматривались в исламском праве, были крайне примитивны в силу их простоты и ограниченной способности нанести серьезный урон живой силе и имуществу противника по сравнению с тем, что имеется в распоряжении военных сегодня, установление правил, регулирующих вооружения, говорит о приверженности правоведов-мусульман двум целям: во-первых, не подвергать опасности жизнь гражданских лиц и некомбатантов, а во-вторых, беречь имущество противника, если иное не продиктовано соображениями военной необходимости. Разработанные классиками мусульманского правоведения нормы показывают, что в то время существовало два вида «войн». Одна война принимала форму прямого столкновения или непосредственной схватки с воинами противника, и тогда самым распространенным видом вооружения был меч — оружие, обладавшее высоким статусом в арабской культурной традиции, и в меньшей степени — дротики, лук и копье. В тех ситуациях, когда среди участников сражения находятся мирные жители и некомбатанты, бой на мечах не представляет опасности для них, как для сторонних наблюдателей, и не может случайно привести к уничтожению их собственности. Здесь следует отметить, что правоведы, в частности представители маликитской школы права, обсуждали допустимость поражения неприятеля стрелами с отравленными наконечниками. По этому вопросу, как и по многим другим, мнения ученых-юристов разнились: одни запрещали использовать такие стрелы, а другим была просто не по душе эта идея, потому что противник мог подобрать выпущенные стрелы и обратить их против самих же мусульман, а также ввиду отсутствия соответствующего прецедента, относящегося ко времени жизни Пророка²⁴. Однако аш-Шайбани (ум. в 805 г.), выдающийся представитель ханафитского мазхаба, разрешал применять отравленные стрелы, поскольку они помогали эффективнее нанести поражение противнику²⁵.

Другой вид военных действий заключался в том, что противник укрывался за стенами укреплений, и это делало рукопашный бой невозможным. Применительно к таким случаям правоведы обсуждали использование манджаников (орудий для метания крупных камней), огня, затоплений и даже осады в качестве средств принуждения противника к тому,

24 Sohail Hashmi, "Islamic Ethics and Weapons of Mass Destruction: An Argument for Nonproliferation" // Sohail H. Hashmi and Steven P. Lee (eds), *Ethics and Weapons of Mass Destruction: Religious and Secular Perspectives*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, p. 329; *Халиль ибн Исхак ибн Муса аль-Джунди*. Мухтасар халиль фи фикх имам дар аль-хиджра (под ред. Ахмада Али Хараката). Бейрут: Дар аль-фикр, 1994. С. 102; А. ад-Дардир (примечание 22 выше), с. 178; *Мухаммад ибн Мухаммад ибн Абд ар-Рахман аль-Хаттаб*. Мавахиб аль-джалиль ли-шарх мухтасар халиль. Бейрут: Дар аль-фикр, 1977. 2-е изд. Т. 3, с. 352.

25 *Мухаммад ибн аль-Хасан аш-Шайбани*. Шарх китаб ас-сийар аль-кабир (комментарий Мухаммада ибн Ахмада ас-Сарахси, под ред. Аби Абдуллы Мухаммада Хасана Мухаммада Хасана Исмаила аш-Шафии). Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмийя, 1997. Т. 4, с. 277.

чтобы сдать²⁶. В доисламскую эпоху древние греки и персы использовали метательные машины, чтобы вести огонь по противнику, укрывающемуся в цитаделях или крепостях, бомбардируя неприятеля зажигательными средствами и крупными булыжниками. Более того, в ходе осады Таифа в 8 г. по исламскому летоисчислению (630 г. н. э.) Салман аль-Фариси представил манджаник Пророку Мухаммаду. Независимо от того, использовался ли этот камнемет в ходе того сражения или нет, это свидетельствует о том, что боевые действия мусульман против своих врагов с использованием метательной артиллерии могли не только причинить ущерб военному и гражданскому имуществу противника, но и привести к случайной гибели мирных жителей. Следует, однако, принимать во внимание, что как только неприятель укрывался за крепостными стенами, провести различие между военным и гражданским имуществом было невозможно. Правоведы единодушно разрешали обстреливать крепость противника из манджаников, если того требовала военная необходимость, но расходились во взглядах на то, допустимо ли использовать в качестве оружия огонь: одни запрещали это, другие не одобряли, а третьи позволяли по соображениям военной необходимости или в качестве ответной меры.

Рассуждения и дискуссии правоведов-мусульман об использовании этих вооружений показывают, что неизбирательные нападения или применение военной силы сверх требуемого военной необходимостью были немыслимы даже при детальном обсуждении того, какие вооружения и тактические приемы разрешены, а какие запрещены. Тем не менее упомянутые выше разногласия между знатоками права служат очередным примером сложностей, возникавших и возникающих при применении положений исламского права как в старину, так и в современную эпоху, во-первых, потому, что нормы, допускавшие неизбирательные нападения в их примитивном виде в тот конкретный исторический период и в условиях войн того времени, теперь используются для оправдания нападений на гражданских лиц, и, во-вторых, потому, что находятся те, кто проводит параллели с теми простейшими вооружениями, чтобы оправдать применение боевых отравляющих веществ и другого оружия массового уничтожения.

Живые щиты и ночные нападения

Основываясь на различии между комбатантами и некомбатантами, теоретики исламского права разработали подробные положения относительно двух ключевых методов ведения войны, которые применялись в описанных выше примитивных войнах: *ат-татаррус* (живые щиты) и *аль-байат* (ночные нападения); первые правовые решения касательно их обоих относятся ко времени жизни Пророка. Рассуждая о живых щитах, большинство зако-

26 См.: Мухаммад ибн Идрис аш-Шафи. Аль-умм. Бейрут: Дар аль-марифа, 1973. 2-е изд. Т. 4, с. 243, 257; S. Hashmi (примечание 24 выше), р. 328; А. аль-Карафи (примечание 22 выше), с. 208 и далее; М. аш-Шайбани (примечание 25 выше), т. 4, с. 154; А. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 122–126.

новедов различали два вида ситуаций: в первой из них комбатанты противника использовали женщин, детей, стариков и т. д. в качестве живого щита, чтобы заставить мусульман прекратить сражаться, во второй противник с той же целью использовал кого-то из мусульман или *ахль аз-зимма* (жителей *дар аль-ислам* — исламского государства, — не исповедовавших ислам). Трудность заключалась в том, что нападение может привести к гибели некомбатантов, мусульман или *ахль аз-зимма*, выставляемых в качестве живого щита, за счет применения оружия неизбирательного действия, например манджаников. В целом, все ученые-юристы дозволяли вести огонь по живым щитам в двух этих случаях, если того требовала военная необходимость, при условии, что мусульмане имеют намерение поразить комбатантов и, насколько это возможно, стараются не попасть в некомбатантов²⁷, хотя с практической точки зрения это и представляется неосуществимым. Правоведы резко расходились в мнениях о том, какого именно рода военная необходимость оправдывала бы тогда нападение на живой щит. Для аль-Маварди и аш-Ширази в такой ситуации военная необходимость будет обусловлена опасностью для мусульман потерпеть поражение²⁸. По этому поводу некоторые знатоки права добавляют, что нападение на людей в живом щите в таком случае совершается для того, чтобы защитить остальных мусульман, ведь если этого не сделать и, как следствие, мусульманская армия будет разбита, многие мусульмане окажутся убиты. По мнению аль-Куртуби, военная необходимость здесь заключается в том, чтобы не допустить «гибели всей мусульманской уммы от рук врага»²⁹. Применительно ко второму сценарию находящиеся в меньшинстве правоведы запрещают атаковать находящихся в живом щите людей на основании следующего коранического стиха: «Но если бы неверующие не были там вместе [с верующими], мы покарали бы неверных мучительным наказанием»³⁰.

Что касается *аль-байат*, то ночные сражения подразумевали, что два войска не могут схватиться врукопашную, поскольку невозможно разглядеть друг друга в темноте, из-за чего в таких случаях было необходимо атаковать противника с использованием метательных машин или других вооружений неизбирательного действия. На этом основании согласно хадису, переданному Анасом ибн Маликом, Пророк избегал атаковать неприятеля в ночное время. Хотя согласно другому хадису, переданному ас-Саабом ибн Джассамой, когда Пророка спросили, дозволено ли нападать на неприятеля

27 М. ан-Навави (примечание 23 выше), с. 59; И. аш-Ширази (примечание 23 выше), с. 278; *Наджиб аль-Арманази*. Аш-шар ад-даули фи аль-ислам. Лондон, Рияд ар-Райис, 1990. 2-е изд. (1-е изд. — 1930). С. 124.

28 *Али ибн Мухаммад ибн Хабиб аль-Маварди*. Китаб аль-ахкам ас-султаний ва аль-вилайят ад-динийя (под ред. Ахмада Мубарака аль-Багдади). Кувейт, Мактаба дар ибн кутайба, 1989. С. 57; И. аш-Ширази (примечание 23 выше), с. 278.

29 *Мухаммад ибн Ахмад аль-Ансари аль-Куртуби*. Аль-джамии ли-ахкам аль-куран. Каир, Дар аш-шаб. Т. 16, с. 287 и далее.

30 Коран 48:25. См.: Н. аль-Арманази (примечание 27 выше), с. 124; А. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 116–118.

ночью, что может привести к потерям среди женщин и детей, он не провозгласил это запрещенным³¹. Как следствие, ученые-юристы заняли разные позиции: одни разрешали нападать на противника ночью, другие этого не одобряли. Как бы то ни было, правоведы оправдывали любые возможные потери среди женщин и детей в таких случаях как сопутствующий ущерб³².

Имея это в виду, здесь следует подчеркнуть, что исламское право придает большое значение неприкосновенности жизни некомбатантов и важности того, чтобы их жизнь и имущество не подвергались опасности, кроме как по соображениям военной необходимости. Также следует отметить, что сформулированные мусульманскими правоведами положения были призваны регулировать поведение армии, сражающейся на поле боя в условиях примитивных войн, которые велись между войском мусульман и его противниками во времена Пророка. Эти положения также накладывали ограничения на военные операции, несмотря на то, что неприятельские армии не были связаны такими же нормами и не подписывали никаких соглашений на этот счет.

Защита собственности

Изучение войн между мусульманами и их противниками при жизни Пророка и рассмотренный выше вопрос о допустимых вооружениях и методах ведения войны ясно показывают, что в исламе война не была избирательным побоищем, в котором кто угодно и что угодно могло служить мишенью. Применение военной силы допускается, лишь если этого требует военная необходимость, и бессмысленное уничтожение имущества противника под это определение не подпадает; напротив, такие действия составляют преступление — «*аль-фасад* [дословно — «нечестие»] на земле». Такой позиции придерживался имам аль-Авзаи (ум. в 774 г.), который заявил, что «мусульманам воспрещается совершать какой-либо *тахриб* [бессмысленные разрушения] на вражеской земле [в ходе ведения военных действий], ибо это — *фасад*, а Всевышнему не угоден *фасад*». При этом он ссылается на следующий стих из Корана: «Когда же он отвращается [от тебя], то поспешает творить нечестие на земле, губить посевы и людской род»³³. Это объясняется тем, что в исламской картине мира всё в мире принадлежит Аллаху, а людям как Его наместникам на земле вверена обязанность оберегать Его собственность и вносить вклад в развитие человеческой цивилизации. Более того, исламское право не только требует защищать гражданскую собственность при ведении военных операций, но и утверждает, что даже при нападении на военное имущество цель заключается лишь в том, чтобы

31 См., например: хадис 1745 // *Муслим ибн аль-Хаджжадж аль-Кушайри*. Сахих муслим (под ред. Мухаммада Фуада Абд аль-Баки). Бейрут, Дар ихья ат-турас аль-араби. Т. 3, с. 1364 и далее.

32 *Мухаммад ибн Али ибн Мухаммад аш-Шаукани*. Найль аль-автар: мин ахадис Сайид аль-Хьяр шарх мунтака аль-ахбар. Бейрут: Дар аль-джиль, 1973. Т. 8, с. 71; A. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 118–119.

33 Коран 2:205; М. аш-Шайбани (примечание 25 выше), т. 1, с. 32–33.

вынудить противника сдаться или прекратить сражаться, а не уничтожить или повредить его имущество. Исходя из этого, большинство мусульманских законоведов допускают уничтожение имущества противника, если это продиктовано соображениями военной необходимости³⁴. Необходимо также отметить, что некоторые правоведы, такие как аш-Шафии (ум. в 820 г.) и Ибн Хазм (ум. в 1064 г.), проводили различие между неодушевленными объектами и живой собственностью, такой как лошади, скот и пчелы, приходя к выводу, что причинение вреда живому имуществу, например сельскохозяйственным животным, кроме как для того, чтобы пустить его в пищу, равносильно пыткам, которые в исламе запрещены³⁵. Несмотря на это, ученые-юристы разрешали атаковать лошадей, когда неприятельские воины сражались верхом, потому что в таком случае их использовали как военное средство³⁶. Все эти положения согласуются со статьей 51(4) ДП I, запрещающей неизбирательные нападения, которые определены следующим образом:

- а) нападения, которые не направлены на конкретные военные объекты;
- б) нападения, при которых применяются методы или средства ведения военных действий, которые не могут быть направлены на конкретные военные объекты; или
- с) нападения, при которых применяются методы или средства ведения военных действий, последствия которых не могут быть ограничены, как это требуется в соответствии с настоящим Протоколом; и которые, таким образом, в каждом таком случае поражают военные объекты и гражданских лиц или гражданские объекты без различия³⁷.

Статья 52(2) ДП I определяет военные объекты как объекты, «которые в силу своего характера, расположения, назначения или использования вносят эффективный вклад в военные действия и полное или частичное разрушение, захват или нейтрализация которых при существующих в данный момент обстоятельствах дает явное военное преимущество»³⁸.

34 *Муваффах ад-Дин Абдуллах ибн Ахмад ибн Мухаммад ибн Кудам*. Аль-мугни (под ред. Абдуллаха ибн аль-Мухсина ат-Турки и Абд аль-Фатха Мухаммада аль-Хилу). Эр-Рияд: Дар алам аль-кутуб, 1997. 3-е изд. Т. 9, с. 233 и далее; *Мухаммад аль-Газали*. Аль-васит фи аль-мазхаб (под ред. Ахмада Махмуда Ибрахима и Мухаммада Мухаммада Тамира). Каир: Дар ас-салам, 1997. Т. 7, с. 31; М. аш-Шаукани (примечание 32 выше), с. 74; И. аш-Ширази (примечание 23 выше), с. 279; А. аль-Маварди (примечание 28 выше), с. 71; *Мухаммад ибн Аби Бакр ибн Каййим аль-Джаузийя*. Джами аль-фикх (под ред. Юсри ас-Сайда Мухаммада). Эль-Мансура: Дар аль-вафа, 2000. С. 97; М. ан-Навави (примечание 23 выше), с. 60 и далее.

35 М. аш-Шафии (примечание 26 выше), с. 257, 259 и 287; *Али ибн Ахмад ибн Саид ибн Хазм*. Аль-мухалла. Бейрут: Дар аль-афак аль-джадида. Т. 7, с. 294.

36 В общем плане о защите собственности см.: А. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 126–129.

37 ДП I, ст. 51(4). См. также: Женевская конвенция (I) об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях от 12 августа 1949 г. (ЖК I), (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 50; Женевская конвенция (II) об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море от 12 августа 1949 г., (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 51.

38 ДП I, ст. 52(2).

Запрещение калечить противника

Среди многих хадисов Пророка, запрещающих уродовать противника, имеется следующий: «Не грабьте, не будьте вероломными и не калечьте»³⁹. Запрет на совершение трех этих действий служит иллюстрацией принципа гуманности в вооруженных конфликтах. Первый из запрещенных видов поведения — *зулль*, что можно перевести как «грабеж», — заключается в том, что участник боевых действий забирает или крадет что-то из военной добычи до ее раздела или же присваивает себе часть добычи, не передав ее для последующего распределения командующим войском. Установление таких правил и ограничений, касающихся обращения с неприятельской собственностью, говорит о том, что любой желающий не мог просто так взять ее себе. Предписания имелись даже относительно продовольствия и корма для животных. Для случаев, когда сражения растягивались надолго, а брать с собой достаточно провианта на поле боя было непрактично и с приобретением провизии у неприятеля имелись трудности, юристы определили, что по соображениям военной необходимости солдаты могут брать у противника столько припасов, сколько им требуется, чтобы прокормить себя и своих животных, при условии, что взято будет не более необходимого⁴⁰. Хотя в то время раздел имущества противника стороной, одержавшей верх в битве, был обычной практикой, строгие правила обращения с собственностью неприятеля запрещают кражу принадлежащего ему движимого имущества — в особенности это касается сегодняшних солдат-мусульман, в которых сильно обусловленное их религией чувство моральной ответственности.

Хотя существующий в исламе запрет на *гадр* (вероломство, коварство) и обязывает мусульман соблюдать условия договоров и соглашений, это не означает, что хитрость на войне вне закона, поскольку Пророк заключил, что «война — это обман»⁴¹. Эта же мысль нашла подтверждение в статье 37 ДП I, которая запрещает вероломство, но позволяет прибегать к военным хитростям, к числу которых относятся «использование маскировки, ловушек, ложных операций и дезинформация»⁴².

Что касается положений исламского права, запрещающих надругательство над телами погибших врагов, они говорят об уважении человеческого достоинства, поскольку, хотя противоборствующие находятся в состоянии войны и пытаются убить друг друга, люди с противоположной стороны тем не менее — человеческие существа, которым воздаст честь Всевышний; как сказано в Коране: «Мы даровали почет сынам Адама...»⁴³.

39 *Малик ибн Анас*. Аль-муватта (под ред. Мухаммада Фуада Абд аль-Баки). Бейрут: Дар ихья ат-турас аль-араби, 1985. Т. 2, с. 448.

40 М. ан-Навави (примечание 23 выше), с. 109; М. аш-Шаукани (примечание 32 выше), с. 131.

41 *Мухаммад ибн Исмаил аль-Бухари*. Сахих аль-Бухари. Эр-Рияд: Байт аль-афкар ад-даулийя лин-нашр, 1998. С. 579.

42 ДП I, ст. 37.

43 Коран 17:70.

Пророк также наказал мусульманам по возможности не повреждать в бою лица врагов⁴⁴ — из уважения к человеческим существам и чтобы сберечь достоинство, дарованное им Аллахом по упомянутому выше аяту. Помимо этого, в исламе запрещено мучить и калечить животных на том основании, что Пророк запрещал уродовать даже труп бешеной собаки⁴⁵.

Принцип уважения человеческого достоинства требует почтительного отношения к телу человека не только при жизни, но и после смерти. По этой причине ислам запрещает обезображивать тела погибших врагов и, напротив, предписывает передавать их противной стороне или, если это невозможно, предавать их погребению. После битвы при Бадре — первой в истории ислама — в 624 г. мусульмане похоронили тела всех павших⁴⁶. Как передает Йала ибн Мурра:

Я не раз сопровождал Пророка (мир ему) в странствиях и не видел, чтобы он оставил тело человека без погребения; всякий раз, когда ему попадался труп, он велел предать его земле, не спрашивая, был ли покойный мусульманином или неверным⁴⁷.

Более того, когда после «битвы у рва» (627 г.), противники мусульман попросили вернуть тело Навфаля ибн Абдуллаха ибн аль-Мугиры за 10 тысяч дирхамов, Пророк велел отдать тело и отказался от денег⁴⁸. Помимо уважения к человеческой сущности и заботы о достоинстве мертвых, другой причиной, по которой мусульмане хоронили трупы врагов, было стремление не допустить того, чтобы они разлагались на поверхности⁴⁹. Исходя из этого, Ибн Хазм предписывал мусульманам хоронить тела врагов, поскольку иначе их трупы начнут гнить и могут стать добычей хищников; это будет равносильно изувечению, которое в исламе запрещено⁵⁰. Статья 17 ЖК I также предусматривает, что стороны в конфликте должны сперва провести медицинский осмотр тел для удостоверения личности погибших, а затем захоронить их, по возможности с соблюдением соответствующих религиозных обрядов.

Следует отметить, что в войнах персов с римлянами и византийцами бытовала практика насаживать головы вражеских полководцев на копья, чтобы ознаменовать таким образом победу над противником и похвалиться ею⁵¹. В трудах по исламскому праву говорится, что, когда Абу

44 См.: Хадис 342 // *Мухаммад ибн Исмаил ал-Бухари. Жемчужины Ал-Бухари. Хадисы Пророка с комментариями ал-Касталани*. СПб., 2019. С. 191; Sobhi Mahmassani, "The Principles of International Law in the Light of Islamic Doctrine", *Recueil des Cours*, Vol. 117, 1966, p. 303; A. Al-Dawoody (примечание 7 выше), p. 120.

45 М. ас-Сарахси (примечание 6 выше), т. 9, с. 135 и 196; т. 10, с. 129 и 131; т. 16, с. 145; т. 26, с. 145.

46 В. аз-Зухайли (примечание 19 выше), с. 495.

47 *Али ибн Умар ад-Даракутни*. *Сунан ад-Даракутни* (под ред. Шаиба аль-Арнууда, Хасана Абд аль-Мунама Шалаби и Саида аль-Лахама). Бейрут: Муассаса ар-рисала, 2004. Т. 5, с. 204.

48 *Ахмад ибн Али ибн Хаджар аль-Аскалани*. *Фатх аль-бари шарх сахих аль-Бухари* (под ред. Мухьи ад-Дина аль-Хатиба). Бейрут: Дар аль-марифа. Т. 6, с. 283.

49 В. аз-Зухайли (примечание 9 выше), с. 495.

50 А. ибн Хазм (примечание 35 выше), т. 5, с. 117.

51 М. аш-Шайбани (примечание 25 выше), т. 1, с. 79.

Бакру принесли голову Йаннака аль-Битрика, командующего левантийской армией, он пришел в ярость и осудил этот поступок как омерзительный, отнеся его к разряду *сунна аль-аджам* (обычай, распространенный у немусульман, дословно — у «чужеземцев»). Когда ему сказали, что это было сделано в ответ и что враги точно так же поступали с мусульманами, халиф Абу Бакр неодобрительно заметил: «Станем ли мы уподобляться персам и ромеям? Достаточно нам того, что у нас есть: Книги [Корана] и преданий [традиции Пророка]»⁵². Этими словами он подтвердил, что законы ислама обязательны к соблюдению независимо от того, как ведет себя противник, и преступления нельзя оправдывать тем, что они совершаются в ответ на подобные действия.

Обращение с пленными

Подход ислама к вопросу о военнопленных отражает много характерных особенностей исламской правовой системы и необходимость дать новое прочтение некоторым правовым положениям, чтобы ответить на требования современной эпохи. Большинство норм исламского права, касающихся военнопленных, основывались на обращении с пленными, захваченными в битве при Бадре во 2 г. по исламскому летоисчислению (624 г. н. э.). К тому же термин «военнопленные» использовался только применительно к сражающимся мужчинам, поскольку по обычаю того времени захваченных женщин и детей либо обращали в рабство, либо обменивали на пленных мусульман. В битве при Бадре мусульманам удалось захватить 70 вражеских воинов; это поставило сложную задачу перед зарождающимся исламским государством, которому только предстояло разработать законы о правовом статусе военнопленных. Тогда Пророк обратился за советом к своим сподвижникам. Чтобы решить возникшую проблему с размещением 70 пленнх — специальных помещений на этот случай подготовлено не было, — кого-то из них держали в мечети, а остальных разделили и отвели им места в домах сподвижников Мухаммада. Пророк повелел хорошо обращаться с ними, сказав: «Достоино обходиться с пленниками»⁵³.

Чтобы установить, каковы в исламе предписания относительно пленнх, законоведы обращались к следующим двум кораническим стихам и сунне Пророка. Первый из этих стихов гласит: «Когда вы встречаетесь с неверными [в бою], то рубите им голову. Когда же вы разобьете их совсем, то крепите оковы [пленнх]. А потом или милуйте, или же берите выкуп [и так продолжайте], пока война не завершится»⁵⁴. Второй звучит следующим образом: «Когда же завершатся запретные месяцы, то убивайте многобожников, где бы вы их ни обнаружили, берите их в плен, осаждайте

52 М. аш-Шайбани (примечание 25 выше), т. 1, с. 79.

53 *Мухаммад ибн Джарир ат-Табари*. Тарих ат-Табари: тарих аль-умам ва аль-мулюк. Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 2001. Т. 2, с. 39.

54 Коран 47:4.

в крепостях и устраивайте против них всякую засаду»⁵⁵. Учитывая, что второй из аятов не посвящен непосредственно военнопленным, вопрос о законах ислама относительно пленных расколол ученых-юристов на три лагеря. В первый из них входили Ибн Аббас (ум. в 668 г.), Абдуллах ибн Умар (ум. в 693 г.), аль-Хасан аль-Басри (ум. в 728 г.) и Саид ибн Джубайр (ум. в 714 г.), утверждавшие, что право военнопленных в исламе требовало освобождать их из милости или за выкуп в соответствии с первым из процитированных аятов⁵⁶. Представители второго лагеря, куда входил ряд правоведов-ханафитов, считали, что глава государства волен казнить пленных или обращать их в рабство — в зависимости от того, что более отвечало интересам общества, — а аш-Шайбани, один из выдающихся представителей ханафитского мазхаба, считал недопустимым обменивать пленного противника. Остальные правоведы ханафитского толка находили, что глава государства был вправе отпустить пленного на волю, при условии, что он не покинет пределов исламского государства и будет платить *джизью* (налог с военнообязанных мужчин за освобождение от воинской повинности). По мнению юристов-ханафитов, пленного нельзя отпускать на родину, поскольку это укрепило бы силы противника⁵⁷. Правоведы из третьей группы — а таких среди мусульманских знатоков права было большинство, — включая шафитов, маликитов, ханбалитов, а также аль-Аузайи (ум. в 774 г.) и Суфьяна ас-Саури (ум. 778), полагали, что глава государства мог выбирать из четырех следующих вариантов, исходя из того, что, на его взгляд, лучше всего соответствовало общественным интересам: казнить всех или часть пленных, обратить их в рабство, освободить или обменять на пленного мусульман. Маликиты, вслед за некоторыми ханафитами, добавляли к этому, что отпущенные пленники могут остаться на землях исламского государства при условии, что они платят *джизью*⁵⁸.

Здесь следует отметить следующее: принципиальная допустимость казни пленного, к чему призывали некоторые юристы в случаях, когда это отвечало интересам мусульман, основывается на казни всего трех врагов, захваченных в плен при жизни Пророка: ан-Надра ибн аль-Хариса и Укбы ибн Абу Муайта в битве при Бадре в марте 624 г. н. э.⁵⁹ и Абу Аззы аль-Джу-

55 Коран 9:5.

56 Юсуф аль-Карадави. Фикх аль-джихад: дираса мукарана ли-ахками ва фальсафатих фи дав аль-кураан ва ас-сунна. Каир: Мактаба вахба, 2009. Т. 2, с. 854 и далее. Muḥammad Ḥammīdullāh, *Muslim Conduct of State: Being a Treatise on Siyar, That is Islamic Notion of Public International Law, Consisting of the Laws of Peace, War and Neutrality, Together with Precedents from Orthodox Practice and Preceded by a Historical and General Introduction*, rev. and enl. 5th ed., Sh. Muhammad Ashraf, Lahore, 1968, p. 214; Lena Salaymeh, "Early Islamic Legal-Historical Precedents: Prisoners of War", *Law and History Review*, Vol. 26, No. 3, 2008, p. 528.

57 См.: Абдуллах ибн Махмуд ибн Мавдуд. Аль-ихтияр ли-талиль аль-мухтар (под ред. Абд аль-Латифа Мухаммада Абд ар-Рахмана). Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 2005. 3-е изд. Т. 4, с. 133; S. Mahmassani (примечание 44 выше), p. 307.

58 См.: А. аль-Карафи (примечание 22 выше), с. 414; А. Al-Dawoody (примечание 7 выше), pp. 136–138.

59 См.: Мухаммад ибн Умар аль-Вакиди. Китаб аль-магази (под ред. Мухаммада Абд-аль-Кадирата Ата). Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмия, 2004. Т. 1, с. 135 и 263.

махи в битве при Ухуде в марте 625 г. н. э. Согласно трудам по истории ислама, Абу Азза был взят в плен в битве при Бадре, но попросил отпустить его на волю, сославшись на свою бедность и большую семью, и Пророк освободил его, взяв обещание никогда больше не сражаться против мусульман. Однако на следующий год он вновь был захвачен в битве при Ухуде, и тогда его казнили⁶⁰. Независимо от достоверности этих рассказов и того, были ли эти люди убиты в бою или после захвата в плен, ясно, что с тремя этими пленными поступили иначе, чем со всеми остальными, поскольку они совершили преступления против мусульман в Мекке, прежде чем те бежали в Медину, а не просто потому, что они оказались в плену, иначе всех остальных пленных, захваченных в том сражении и в других битвах, постигла бы та же судьба⁶¹.

Противоречащие друг другу нормы об обращении с военнопленными очевидным образом служат препятствием для всякого, кто хотел бы применить их в современную эпоху, поскольку возникает простой вопрос: какие из этих законов представляют собой истинный ислам? Другими словами, какие из этих положений более всего отвечают общественным интересам (*маслаха*), которые служат базовым критерием для других разрабатываемых правоведами установлений?

Исламское право гарантирует пленным гуманное обращение, о чем наглядно свидетельствует тот факт, что пленных разместили в домах сподвижников Пророка, а самим сподвижникам было велено хорошо с ними обходиться⁶². Тюрьмы или лагеря для пленных еще не были построены, а, к примеру, оставить их связанными под открытым небом было нельзя, поскольку тогда они могли пострадать. Жизнеописание Пророка (*сира*) содержит свидетельства гуманного обращения с пленными после битвы при Бадре⁶³, что заложило фундамент для норм о военнопленных в исламе; это также соответствует предписаниям Женевской конвенции III (ЖК III), таким как требования снабжать пленных продовольствием и предоставлять им кров, одежду и возможность поддерживать связь с родственниками, а также запрет на пытки и у них военных сведений.

Тот факт, что захваченных в битве при Бадре пленных разместили в мечети и домах сподвижников Пророка, указывает на необходимость оберегать их от причинения им вреда. Что касается пропитания, то некоторые

60 М. ан-Навави (примечание 23 выше), р. 83.

61 Ю. аль-Карадави (примечание 56 выше), с. 858–860; L. Salaymeh (примечание 56 выше), pp. 524 ff.; Muḥammad Ḥasayn Haykal, *The Life of Muḥammad*, trans. from the 8th ed. by Isma'īl Rāgī A. al-Fārūqī, North American Trust Publication, 1976, pp. 233, 239; Troy S. Thomas, "Jihad's Captives: Prisoners of War in Islam", *U. S. Air Force Academy Journal of Legal Studies*, Vol. 12, 2002–03, pp. 94 ff.; Troy S. Thomas, "Prisoners of War in Islam: A Legal Inquiry", *The Muslim World*, Vol. 87, No. 1, 1997, p. 49.

62 М. ат-Табари (примечание 53 выше), с. 39; М. Ḥammīdullāh (примечание 56 выше), р. 214; Ахмад Абу аль-Вафа. Ан-назарий аль-амма лиль-канун ад-даули аль-инсани фи аль-канун ад-даули ва ви аш-шариа аль-исламия. Каир: Дар ан-нахда аль-арабийя, 2006. С. 179.

63 См. работы, указанные в примечании 62 выше.

из взятых в плен в том сражении рассказывали, как мусульмане отдавали им лучшую имевшуюся в тех обстоятельствах пищу и кормили их даже лучше, чем питались сами, чтобы выполнить повеление Пророка — хорошо обращаться с пленниками. Вот как повествовал об этом Абу Азиз ибн Умайр:

Я был с группой ансаров, когда меня вели из Бадра. Когда они приступили к обеду или ужину, давали мне хлеб, а сами ели финики, выполняя наказ пророка в отношении нас, пленных. Как только кому-нибудь в руки попадал кусок хлеба, он тотчас же вскакивал и отдавал мне этот кусок. Я стыдился и возвращал хлеб кому-нибудь из них, а тот снова протягивал мне его, даже не прикоснувшись⁶⁴.

Такая самоотверженность при обращении с пленными противниками — предоставление им хорошей пищи, невзирая на собственный голод, — описана в Коране следующим образом: «Они дают пищу бедным, сиротам и пленникам, хотя и сами нуждаются в ней»⁶⁵. Иногда этот же аят истолковывается в том ключе, что мусульмане поступают так из любви к Аллаху: «По любви к Нему питают пищу бедного, сироту, пленника» [пер. Г. С. Саблукова. — *Прим. пер.*].

Если верить трудам историков, Салах ад-Дин ибн Айюб (ум. в 1193 г.), будучи не в состоянии прокормить множество пленных, оказавшихся в его власти после того, как он отвоевал мечеть Аль-Акса, был вынужден отпустить их на волю⁶⁶. Что касается одежды, то в сборнике хадисов «Сахих аль-Бухари» приводятся следующие слова Джабира ибн Абдуллаха:

В день Бадра [битвы при Бадре] привели пленных, в их числе аль-Аббаса, который был нагим. Пророк стал искать для него рубаху. Оказалось, что рубаха Абдуллаха ибн Убаййа была тому в пору, и Пророк позволил ему ее надеть⁶⁷.

Вопрос о поддержании связей между пленными и их родственниками в исламе решается таким образом: запрещено разлучать членов одной семьи, под которыми понимаются родители, бабушки и дедушки и дети⁶⁸.

Следует также отметить, что ислам запрещает пытать пленного в военной информации противника. Когда имама Малика (ум. в 795 г.) спросили: «Возможно ли пытать захваченного в плен на войне, чтобы выведать сведения о неприятеле?», тот ответил:

64 *Ибн Хишам*. Жизнеописание пророка Мухаммада, рассказанное со слов аль-Баккаи, со слов Ибн Исхака аль-Мутталиба (первая половина VIII века) (пер. Н. А. Гайнуллина). М., 2007. С. 306. См. также: Guillaume (trans.), *The Life of Muhammad: A Translation of Ishāq's Sirat Rasūl Allāh*, Oxford University Press, Oxford, 1955, p. 309.

65 Коран 76:8.

66 *Далила Мубарики*. «Давабит аль-алакат ад-даулийя фи аль-ислам заман аль-харб» // Маджаллат куллийят аль-улум. 4-й год издания, 9-й вып., 2004. С. 206.

67 *Мухаммад ибн Исмаил аль-Бухари*. Мухтасар сахих аль-имам аль-Бухари (под ред. Мухаммада Насра аль-Албани). Эр-Рияд: Мактаба аль-маариф, 2002. Т. 2, с. 318.

68 См.: *Абд аль-Гани Махмуд*. Химайят дахайя ан-низаат аль-мусаллаха фи аль-канун ад-даули аль-инсани ва аш-шариа аль-исламия. Каир: МККК, 2000. С. 39; *Зайд Абд аль-Карим аз-Зайд*. Мукаддима фи аль-канун ад-даули аль-инсани фи аль-ислам. МККК, 2004. С. 39, 77.

«Я о таком не слышал»⁶⁹. Его сжатый ответ ясно дает понять, насколько странным был этот вопрос, становится ясно, что сама идея рассуждать о допустимости применения к пленным пыток, пусть даже для получения разведанных, не приходила в голову мусульманам и никогда ранее не рассматривалась знатоками исламского права. Статьей 17 ЖК III предусмотрено следующее:

Никакие физические или моральные пытки и никакие другие меры принуждения не могут применяться к военнопленным для получения от них каких-либо сведений. Военнопленным, которые откажутся отвечать, нельзя угрожать, подвергать их оскорблениям или каким-либо преследованиям или ограничениям⁷⁰.

Пощада и гарантия безопасности

Существующее в исламе понятие *аман* (дословно «защита», «безопасность») включает в себя два вида защиты. Первый из них — это гарантия неприкосновенности, под которой понимается соглашение о защите, предоставляемой любому не исповедующему ислам гражданину неприятельской страны, чтобы тот мог на какое-то время ступить на земли исторического исламского государства в мирных целях, например по торговым делам, для учебы или в ходе своих странствий. В этом смысле режим *амана* схож с системой въездных виз и разрешений на временное проживание в иностранных государствах в том, что позволяет «держателю» въехать на территорию другой страны на законных основаниях, с санкции компетентных органов власти, и наделяет его рядом соответствующих прав. В конечном счете, однако, значение здесь имеет то, что человек, которому дан такой *аман*, не может подвергаться целенаправленному нападению. Более того, его нельзя преследовать ни за какое преступление, совершенное вне территории исламского государства, даже за убийство мусульманина. Причина такова: исламское государство не обладает юрисдикцией в отношении преступлений, совершенных немусульманами за его пределами⁷¹. Следует отметить, что послы и дипломатические представители зарубежных государств по умолчанию пользуются *аманом* в силу характера своей миссии. *Аман* — система, существовавшая еще в доисламскую эпоху и сохраненная в исламе, — это имеющий обязательную силу договор, и исламское государство не может его аннулировать. И все же правоведы расходились во взглядах на то, можно ли отозвать *аман*, если *мустаамин* (лицо, которому он предоставлен) оказался

69 *Вахба аз-Зухайли*. Асар аль-харб фи аль-ислам: дираса мукаран. Дамаск: Дар аль-фикр, 1998. 3-е изд. С. 415.

70 Женевская конвенция (III) об обращении с военнопленными от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 17.

71 См.: *Мухаммад ибн аль-Хасан аш-Шайбани*. Ас-Сийяр (под ред. Маджида Хадури). Бейрут: Дар аль-фикр, 1985. С. 179; Н. аль-Арманази (примечание 27 выше), с. 88, 164; А. Сакр (примечание 22 выше), с. 89.

шпионом; как бы то ни было, его нельзя атаковать, а следует препроводить в его страну⁷².

Второй вид *амана*, о котором здесь главным образом и пойдет речь, а именно акт пощады, — это защита, которая предоставляется отдельным лицам или группам лиц из числа комбатантов противника в ходе боевых действий на поле боя; мусульмане обязаны прекратить сражаться против них и защищать этих лиц и их имущество до их возвращения на родину. В такой ситуации данные лица не считаются военнопленными и не могут быть помещены под стражу. Пощада даруется, если человек каким-либо образом — в устной или письменной форме, на арабском или любом другом языке, как явно, так и неявно, или даже жестами — изъясняет свое намерение сложить оружие и желание обезопасить себя⁷³. Это понятие в чем-то схоже с ситуацией, когда противник «ясно выражает желание сдаться в плен» и на этом основании получает в МГП статус вышедшего из строя согласно статье 41 ДП I⁷⁴. Более того, правоведы расширили сферу действия данного вида *амана* — для его получения не требовалось даже демонстрировать намерение сдаться, поскольку целью *амана* был принцип *хакн ад-дам* (предотвратить пролитие крови, защитить жизнь)⁷⁵. Так, ученые-юристы единодушно полагали, что если кто-то из врагов ошибочно решил, будто мусульманин дал ему *аман*, то этот *аман* будет в силе, даже если мусульманин и не собирался этого делать⁷⁶. Знатоки права спорили о том, допустимо ли предоставлять *аман* уже после того, как участники военных действий со стороны противника были пленены, или же это можно делать лишь до их захвата. Сам факт наличия разногласий по данному вопросу говорит о том, что *аман* мог быть распространен на комбатантов противника даже после их попадания в плен. К тому же Ибн Кудама утверждал, что даже просто попытка представителя противной стороны без враждебных намерений вступить на мусульманскую территорию дает ему право на получение *амана*⁷⁷. Приведенный пример напоминает современный обычай использовать в ходе боевых действий белый флаг, чтобы продемонстрировать противнику отсутствие враждебных намерений, — в таком случае человека нельзя атаковать. На практике это означает, что вражескому комбатанту, сложившему оружие и вступившему на мусульманскую территорию, нельзя причинять вред; напротив, его надлежит защищать до тех пор, пока он не вернется в свою страну. Эта небольшая

72 См.: А. Сакр (примечание 22 выше), с. 88; *Аббас Шуман*. Аль-алакат ад-даулия фи аш-шариа аль-исламийя // Силсила ад-дираса аль-фикхийя. Каир: Ад-дар ас-сакафийя лин-нашр, 1999. № 1, с. 106.

73 См.: *Мухаммад аль-Хатиб аш-Ширбини*. Мугни аль-мухтадж ила марифа маани альфаз аль-минхадж. Бейрут: Дар аль-фикр. Т. 4, с. 237; А. Сакр (примечание 22 выше), с. 83; Ю. аль-Карадави (примечание 56 выше), с. 1178.

74 ДП I, ст. 41(2)(b).

75 М. аш-Ширбини (примечание 73 выше), с. 237.

76 См.: там же, с. 237; А. Al-Dawoody (примечание 7 выше), р. 132.

77 *Муваффах ад-Дин Абдуллах ибн Ахмад ибн Кудама*. Аль-кафи фи фикх аль-имам Ахмад ибн Ханбаль (под ред. Мухаммада Фарис и Мусада Абд-аль-Хамида ас-Садани). Бейрут: Дар аль-кутуб аль-ильмийя, 2004. Т. 4, с. 163.

выборка из многочисленных ситуаций, обсуждавшихся правоведами, однозначно свидетельствует о неприкосновенности жизни и имущества противника и показывает, что ислам позволяет нападать на неприятеля только в ходе боевых действий. Кроме того, если комбатант противника прекращает сражаться и изъявляет желание получить защиту в рамках системы *амана*, исламским правом предусмотрено, что его надлежит защищать, чтобы не допустить кровопролития и ограничить страдания и разрушения, причиняемые войной.

Обращение с телами погибших

Человеческое достоинство — это богоданное право⁷⁸, и это достоинство надлежит оберегать как при жизни человека, так и после его смерти. Наказ Пророка Мухаммада, о котором шла речь выше, — избегать поражать комбатантов противника в лицо, — знак уважения к человеческому достоинству. По очевидным причинам религиозного характера классическое исламское право регулировало обращение с телами погибших мусульман как в нормальных условиях, так и в ходе вооруженных конфликтов и стихийных бедствий. Для погребения мусульман, умерших в обычных обстоятельствах, и для мучеников, павших в вооруженных конфликтах, существуют разные предписания: в исламской традиции мучеников в силу их статуса следует хоронить без ритуального омовения, савана и даже без похоронной молитвы, чтобы восславить их жертву. Кладбища должны пользоваться уважением; вопросы вскрытия могил, организации массовых захоронений в случае необходимости (во время природных катастроф и вооруженных конфликтов) и похорон в море регулировались мусульманскими правоведами классического периода. В соответствии с исламской традицией каждое тело следует хоронить в отдельной могиле — за исключением случаев особой необходимости, например стихийных бедствий или вооруженных конфликтов. Согласно сунне, мусульмане должны возвращать тела погибших противной стороне, и, если эта сторона не берет и (или) не хоронит их, предать их земле становится обязанностью мусульманской армии. Как говорилось выше, это продиктовано тем, что, если мусульмане не погребут тела павших врагов, трупы будут разлагаться или станут добычей зверей, а это будет равносильно изувечению, как было подтверждено андалусским законоведом Ибн Хазмом. Так, сообщается, что Пророк Мухаммад хоронил погибших без какого-либо неблагоприятного различия⁷⁹, что согласуется со статьей 17 ЖК I и нормой 112 Исследования МККК «Обычное международное гуманитарное право»⁸⁰.

78 Коран 17:70.

79 З. аз-Зайд (примечание 68 выше), с. 49, 78; А. Абу аль-Вафа (примечание 62 выше), с. 206–209.

80 Хенкертс, Жан-Мари и Досвальд-Бек, Луиза. Обычное международное гуманитарное право. Том I: Нормы. МККК, 2006. Норма 112 (доступно по адресу: https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/rus/docs/v1_rul_rule112).

Исламское право войны между теорией и практикой

Грубые нарушения МГП и исламского права в мусульманских странах и регионах делают необходимым изучение мотивов, которыми руководствуются их виновники, и требуют, чтобы все заинтересованные стороны, включая ученых-мусульман, правительства и организации гражданского общества, приняли ряд адекватных мер. Ниже приводятся некоторые основные причины, которыми обусловлены эти нарушения.

Первая причина — большой разрыв между теорией и практикой. Такой разрыв возник потому, что исламское право войны было отраслью права, которая разрабатывалась мусульманскими правоведами классического периода и оно не было кодифицировано исламским государством с течением времени, как это произошло со многими другими областями исламского права. Хотя соблюдение исламского права прежде всего и главным образом продиктовано желанием мусульманина повиноваться Всевышнему, не было установлено никаких норм относительно его имплементации и наказаний за нарушения.

Вторая причина — недостаточная изученность современными мусульманскими исследователями областей исламского права, регулирующих государственные дела, в особенности в том, что касается систем правления, войны и международных отношений. Это связано с культурно-политическими факторами, имеющими отношение к современному государственному устройству мусульманских стран, в которых произошел переход от правовой традиции мусульманских законовевдов классического периода к западным системам права.

Третья причина кроется в том, что во многих мусульманских странах существующие институты гражданского общества слабы и не содействуют решению общественных проблем. Это объясняется тем, что такие задачи стали прерогативой государства, и подтверждение тому — тот факт, что по числу научных публикаций и достижений в области науки многие мусульманские страны заметно уступают другим регионам мира.

Заключение

То, как в исламе регулируются восемь рассмотренных выше вопросов, показывает, что мусульманских правевдов классического периода заботили главным образом два момента: во-первых, не подвергать опасности жизнь тех, кто не участвует в военных действиях, и, во-вторых, не уничтожать собственность противника, кроме как по соображениям военной необходимости и в качестве ответной меры. Разумеется, эти заботы были дополнением к первостепенной цели — одержать победу в войне. О значении, которое исламская традиция придает святости человеческой души, свидетельствуют нормы, запрещающие нападать на некомбатантов, использовать вооружения, неизбирательно поражающие как комбатантов, так и некомбатантов, нападать на людей в живых щитах и атаковать

противника ночью. Кроме того, гуманное обращение с пленными, предписанное Пророком и упоминаемое в Коране, четко обозначает требование защищать человеческое достоинство во время войны; это также находит отражение в нормах, запрещающих поражать противника в лицо и калечить тело погибшего врага. Уважение к неприятелю также включает в себя требование не уничтожать его собственность, кроме как по соображениям военной необходимости; этот принцип также проявляется в рассуждениях правоведов о допустимости поедания мусульманскими животными неприятельского фуража.

С учетом большого разрыва между теорией и практикой ниже приводятся рекомендации, относящиеся к числу наиболее эффективных методов содействия соблюдению МГП в мусульманских странах.

1. Проводить исследования по МГП и соответствующим темам исламского права и изучать эти вопросы в образовательных учреждениях. Например, это должно включать в себя поощрение преподавания МГП на юридических факультетах, а также в военных и полицейских учебных заведениях арабского мира в рамках и базового университетского, и последипломного образования.
2. Рассматривать ситуации, имеющие место в современных вооруженных конфликтах, и насущные проблемы в этой области, вместо того чтобы сосредоточивать внимание на казусах, разбиравшихся в классических трудах по мусульманскому правоведению. Этим должны в равной мере заниматься богословы, исследователи, представители академических кругов и аналитические центры.
3. Привлекать внимание общественности к необходимости реформ и пропагандировать культуру равенства и уважения прав человека, и в то же время бороться с расистскими и экстремистскими воззрениями, исповедуемыми адептами различных религиозных течений и идеологий, и взглядами, разжигающими ксенофобию, а также наказывать за них. Эти усилия должны охватить все слои общества, в том числе через систему начального образования, религиозные институты и СМИ.

В заключение скажем, что многие нарушения МГП не были бы совершены, если бы люди руководствовались словами имама Али ибн Абу Талиба, который сказал: «Они [люди] — двух видов: либо братья твои по вере, либо подобные тебе в творении»⁸¹.

81 *Имам Али. Путь красноречия*. М.: ООО «Садра», 2018. С. 281.