

Ісламське кримінально-процесуальне законодавство: питання прав людини

Юсіф Мамедов, Київський інститут міжнародних відносин

Встановлено, що жорсткі ісламські покарання практично не застосовуються через високий тягар доведення та необхідність залучення вичерпної кількості свідків. Доведено, що ісламська система кримінального правосуддя надає обвинуваченому основні гарантії. Зазначається, що за шариатом ісламські кримінальні злочини поділяються на три категорії: Хадд, Кісас та Тазир. Відзначається, що ісламське кримінальне право передбачає, що обвинувачений не винен, якщо його вина не доведена. Зазначається, що рівність перед законом являє собою один з головних правових принципів за ісламською кримінальною моделлю, оскільки всі особи рівні перед законом і засуджуються однаково незалежно від релігійного чи економічного статусу (відсутність імунітету). Встановлено чотири головні принципи, що націлені на захист прав людини в ісламському кримінальному праві: принцип законності (незворотної дії), принцип презумпції невинності, принцип рівності та принцип ультимативного доведення. Крім того, ісламська система кримінального правосуддя надає обвинуваченим безліч гарантій, яких завжди дотримуються під час затримання, розслідування, судового розгляду і після суду. Встановлено, що такими правами є: 1) право кожної людини на захист життя, честі, свободи і власності; 2) право на належну правову процедуру; 3) право на справедливий і відкритий судовий розгляд перед неупередженим суддею; 4) свобода від примусу до самообмови; 5) захист від довільного арешту і затримання; 6) негайне судове провадження; 7) право на оскарження. Відзначається, що якщо людині пред'явлено звинувачення, у неї є багато засобів захисту. Зазначається, що судовий процес повинен бути справедливим, у чому неостанню роль відіграє кадї (суддя). Встановлено, що на додаток до процесуальних гарантій, кваліфікація і характер кадї, а також строгі вимоги ісламських правил доведення покликані забезпечити справедливий судовий розгляд у справі обвинуваченого. Доведено, що дотримання цих принципів є свідченням того, що права обвинуваченого повністю гарантуються відповідно до ісламського кримінального права.

Ключові слова: ісламські кримінальні злочини Хадд, Кісас та Тазир, права обвинуваченого в ісламі, процесуальні гарантії, принцип законності (незворотної дії), принцип презумпції невинності, принцип рівності, принцип ультимативного доведення, кадї, иджстихад

Islamic criminal procedure law: human rights issues

Yusif Mamedov, Kyiv Institute of International Relations

It has been established that harsh Islamic punishments are practically not applied due to the high burden of proof and the need to involve an exhaustive number of witnesses. It has been proven that the Islamic criminal justice system provides the accused with basic guarantees. It is noted that according to Sharia, Islamic crimes are divided into three categories: Hadd, Qisas and Tazir. It is noted that Islamic criminal law provides that the accused is not guilty if his guilt is not proven. It is noted that equality before the law is one of the main legal principles of the Islamic criminal model, as all persons are equal before the law and are condemned equally regardless of religious or economic status (lack of immunity). There are four main principles aimed at protecting human rights in Islamic criminal law: the principle of legality (irreversible action), the principle of presumption of innocence, the principle of equality and the principle of ultimate proof. In addition, the Islamic criminal justice system provides defendants with many safeguards, which are always followed during detention, investigation, trial and after trial. It is established that such rights are: 1) the right of every person to the protection of life, honor, freedom and property; 2) the right to due process of law; 3) the right to a fair and open trial before an impartial judge; 4) freedom from coercion to self-disclosure; 5) protection against arbitrary arrest and detention; 6) immediate court proceedings; 7) the right to appeal. It is noted that if a person

is charged, he/she has many remedies. It is noted that the trial must be fair, in which the qadi (judge) plays an important role. It has been established that, in addition to the procedural guarantees, the qualifications and character of the qadi, as well as the strict requirements of Islamic rules of proof, are intended to ensure a fair trial in the case of the accused. Adherence to these principles has been shown to indicate that the rights of the accused are fully guaranteed under Islamic criminal law.

Keywords: *Islamic crimes of Hadd, Kisas and Tazir; rights of the accused in Islam, procedural guarantees, principle of legality (irreversible action), principle of presumption of innocence, principle of equality, principle of ultimate proof, qadi, ijihad*

Исламское уголовно-процессуальное законодательство: вопросы прав человека

Юсиф Мамедов, Киевский институт международных отношений

Установлено, что жесткие исламские наказания практически не применяются из-за высокого бремени доказывания и необходимости привлечения исчерпывающего количества свидетелей. Доказано, что исламская система уголовного правосудия предоставляет обвиняемому основные гарантии. Отмечается, что по шариату исламские уголовные преступления делятся на три категории: Хадд, Кисас и Тазир. Отмечается, что исламское уголовное право предусматривает, что обвиняемый не виноват, если его вина не доказана. Отмечается, что равенство перед законом представляет собой один из главных правовых принципов по исламской уголовной модели, поскольку все лица равны перед законом и осуждаются одинаково независимо от религиозного или экономического статуса (отсутствие иммунитета). Установлено четыре главных принципа, нацеленные на защиту прав человека в исламском уголовном праве: принцип законности (необратимого действия), принцип презумпции невиновности, принцип равенства и принцип ультимативного доказательства. Кроме того, исламская система уголовного правосудия предоставляет обвиняемым множество гарантий, которые всегда придерживаются при задержании, расследовании, судебном разбирательстве и после суда. Установлено, что такими правами являются: 1) право каждого человека на защиту жизни, чести, свободы и собственности; 2) право на надлежащую правовую процедуру; 3) право на справедливое и публичное судебное разбирательство перед беспристрастным судьей; 4) свобода от принуждения к самооговору; 5) защита от произвольного ареста и задержания; 6) немедленное судебное производство; 7) право на обжалование. Отмечается, что если человеку предъявлено обвинение, у него есть много средств защиты. Отмечается, что судебный процесс должен быть справедливым, в чем не последнюю роль играет кади (судья). Установлено, что в дополнение к процессуальным гарантиям, квалификация и характер кади, а также строгие требования исламских правил доказывания призваны обеспечить справедливое судебное разбирательство по делу обвиняемого. Доказано, что соблюдение этих принципов является свидетельством того, что права обвиняемого полностью гарантируются в соответствии с исламским уголовным правом.

Ключевые слова: *исламские уголовные преступления Хадд, Кисас и Тазир, права обвиняемого в исламе, процессуальные гарантии, принцип законности (необратимого действия), принцип презумпции невиновности, принцип равенства, принцип ультимативного доказательства, кади, иджтихад*

Постановка проблеми

Ісламське кримінальне законодавство відрізняється від європейського. Кримінально-правовий вплив на злочин в ісламському кримінальному праві здійснюється головним чином через систему покарань, яка для багатьох західних дослідників здається досить суворою та такою, що не враховує права людини.

У зв'язку з цим становить інтерес аналіз варіативності класифікації злочинів і покарань у мусульманському кримінальному праві та висвітлення питання прав людини в процесуальному ісламському кримінальному праві, так званих гарантій належного процесу.

Мета

Стаття має на меті визначити стан за-

безпеченості правами обвинувачуваного в процесуальному ісламському кримінальному праві та довести, що ісламська система кримінального правосуддя повністю аналогічна позитивним світським механізмам кримінального правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Практично питанням ісламського кримінального законодавства займалися Шеріф Бассіуні (M. Cherif Bassiouni et al., 1982) та Анна-Елізавета Майер (Ann Elizabeth Mayer, 1991). На жаль, питанню прав людини в процесуальному законодавстві приділялося мало уваги. З огляду на це вивчення, зазначене питання становить актуальну проблему та матиме практичне значення.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Ісламське кримінальне право – це розділ ісламського права, який зазвичай трактується як шаріат і в народі асоціюється з кримінальним правом (Yahaya Yunusa Vambale, 2003).

Ісламська правова система відрізняється від інших правових підходів, оскільки практика цивільного права описується кодифікацією права або традиціями загального права, заснованими на обов'язкових судових прецедентах. В ісламському праві немає ні історії кодифікації права, ні розуміння обов'язкових правових прецедентів (Dainow, 1966). Однак процес іджтихада (аналогічний висновок) в ісламському (шаріатському) праві схожий на аналіз прецедентного права. У цьому відношенні мусульманські вчені мали більш глибоке розуміння і тлумачення норм шаріату і божественного закону (Бога), заснованого на текстах Корану і авторитетних навчаннях Сунни (пророка Мухаммеда). Основними джерелами ісламського кримінального права є Коран, Сунна, іджмаа (консенсус), кійяс (індивідуальні міркування) та інші джерела. Там, де принципи Корану і Сунни не вирішують достатньою мірою правове питання, мусульманські інтелектуали використовують фікх, який являє собою процес виведення і застосування норм шаріату для досягнення юридичної мети, а його методології та застосування численні, оскільки виника-

ють різні школи юриспруденції (сунітська та шіїтська).

Кожне суспільство хоче правопорядку, миру та юстиції; цих цілей ніколи неможливо досягти без належних законів і покарань. Якщо ці закони та покарання не відповідають вимогам, ніхто не може зменшити зростаючу кількість злочинів. Злочин за визначенням шаріату складається з юридичних заборон, накладених Аллахом, порушення яких тягне за собою призначене ним покарання. Держава накладає покарання на правопорушника для припинення актів насильства (злочину). Кінцева мета кожної ісламської судової заборони полягає в тому, щоб забезпечити благополуччя людей у цьому світі і в майбутньому шляхом створення праведного суспільства. Покарання призначається злочинцям з єдиною метою відплати, запобігання та реформування.

Згідно з шаріатом, ісламські кримінальні злочини поділяються на три категорії: Хадд, Кікас та Тазір. Злочини Хадд (фіксовані) – це злочини проти Бога, вирок яких зазначений у Корані та Сунні та держава, як божий агент, ініціює переслідування злочинця (M. Cherif Bassiouni et al., 1982c, pp. 195–201). Кікас (еквівалентні) – це злочинні дії за вбивство та фізичний напад, що караються помстою, але потерпілий або його сім'я можуть відмовитись від цього покарання і попросити дійат (компенсацію/кров-гроші) або 'afw (вибачення) злочинця, тобто помилування. Тазір – це злочини, вирок яких не визначені першоджерелами закону і перебувають на розсуд кадї (судді) (G Benmelha, 1982).

До категорії Хадд відносять: зина (незаконний статевий акт), безпідставні звинувачення на адресу зина (казф), споживання інтоксикантів, повстання, бунти, пограбування на шосе. Покарання за ці злочини включають порку, ампутацію і смерть через розп'яття або побиття камінням.

Злочини Кікас включають: вбивство, умисне і недобровольче вбивство, навмисні і ненавмисні тілесні ушкодження частин тіла і ран. Вбивство вважається найтяжчим злочином в ісламському кримінальному праві. Коран забороняє вбивство (Кулієв, 2007, с. 304). Вже згаданий нами дійат – це фінансова компенсація, що виплачується

ся жертві або спадкоємцям жертви в разі вбивства, тілесних ушкоджень або майнової шкоди, це покарання альтернативне Кісас. Коран визначає принцип Кісас (тобто принцип відплати), але наказує шукати компенсацію (дійят), а не вимагати відплати.

Таазір означає дискретні покарання за правопорушення на розсуд судді (каді) або правителя держави. Таазір охоплює дії, заборонені в Корані або хадисах, або дії, що становлять порушення суспільної моралі та добробуту, які не належать до кісас або худуд, такі як лихварство, розтрата, хабарництво, споживання свинини, зловживання довірою з боку державного службовця, відмова від вознесіння молитов та ін. Тюремне ув'язнення, порка, штрафи і смертна кара – найпоширеніші види покарання за вчинення злочинів таазір.

Більшість мусульманських країн закріпили своє кримінальне законодавство в сучасних кримінальних кодексах. Основним винятком є Саудівська Аравія, яка надійно підтримує ісламське кримінальне законодавство, хоча, як не дивно, у 2001 р. схвалила новий кримінально-процесуальний закон. Починаючи з 70-х років минулого століття, деякі країни вирішили включити елементи класичного ісламського кримінального права – особливо у сфері злочинів хадд – до чинних сучасних кримінально-правових кодексів чи відповідного законодавства. Однак за останні роки ті самі країни стали поступово обережними, коли справа стосується фактичного виконання більш серйозних покарань за хадд. Верховні суди рідко – як, наприклад, у Судані та Ірані – або ніколи, наприклад, у Пакистані та Нігерії – не дотримуються звинувачень у забиванні камінням або ампутації.

З іншого боку, Саудівська Аравія не підписала декларацію ООН про права людини в 1948 р., стверджуючи, що вона порушує ісламське законодавство, не знаючи їх аргументів, але більшість країн з більшістю мусульман, включаючи Єгипет, Іран та Пакистан, підписали її. Однак вирішальне значення має Саудівська Аравія, де король повинен дотримуватися Шаріа та, головним чином, Корану, не підписав декларацію, аргументуючи це тим, що вона пору-

шує основні норми Шаріа, і критикуючи її за неврахування культурних та релігійних контекст мусульман (незахідні країни). Частина їх аргументів також була пов'язана з тим, що Декларація ООН про права була світським розумінням прав людини іудео-християнської традиції, і що мусульмани не можуть застосовувати її без порушення ісламського законодавства.

У 1990 р. ісламські країни створили власну Хартію прав людини під назвою «Каїрська декларація прав людини в ісламі», і 45 країн підписали її, серед них Єгипет, Індонезія, Іран, Ірак, Йорданія, Ліван, Лівія, Малайзія, Пакистан, Сирія, Туреччина та інші.

Безперечно, з «західної» точки зору, основною проблемою є розуміння механізму застосування тілесних та смертних покарань за злочини. Вивчаючи практичне застосування суворих покарань, що пропонуються ісламом, ми майже не знаходимо таких випадків. Худуд, ймовірно, проводяться в Саудівській Аравії з більшою частотою, ніж це було історично в мусульманських суспільствах. Але вони дуже рідкісні. У період з 1981 по 1992 рр. у Саудівській Аравії було чотири страти через побиття камінням і сорок п'ять ампутацій. В однорічній вибірці (1982–83 рр.) з 4925 засуджених за цей період були відрізані лише дві руки. Решта винних були покарані таазіром. Багато смертних вироків – це результат політичних покарань, а не худуд. У північних штатах Нігерії, котрі прийняли шаріатські правові кодекси, відбулося кілька ампутацій. Було винесено як мінімум два вироків до смертної кари за подружню зраду, але до сих пір у всіх випадках були виявлені двозначності, що дозволили звільнити винних (Brown, 2017).

У всьому світі жорсткі ісламські покарання практично не застосовуються через високий тягар доведення та кількість свідків, що необхідна для виконання покарання і засудження злочинця. Принцип ісламської системи кримінального правосуддя полягає в тому, що, якщо число свідків не буде вичерпним, тоді злочин потрапить у категорію таазір, а не хадд, або буде застосовано м'яке покарання. Ісламське кримінальне законодавство вимагає дуже високих стандартів доказування та суво-

рих доводів.

Окрім того, усі, крім семи із сорока чотирьох мусульманських країн, є сторонами Конвенції проти катувань 1984 року («Конвенція про катування 1984 року»). Конвенція забороняє катування та вимагає від держав-учасниць криміналізувати та запобігати тортури, переглядати правила та практики допиту та затримання в інтересах збереження заборони, забезпечувати надійність та безпеку, описує способи подання скарг та відшкодування збитків жертвам катувань, призначає негайне та неупереджене розслідування достовірних заяв про катування. Насправді, лише одна мусульманська країна, яка є учасницею Конвенції, офіційно висловила припущення, що щось у конвенції може суперечити ісламському законодавству. Після приєднання до договору в 2000 р. конституційна монархія Катару заявила про застереження щодо будь-якого тлумачення положень Конвенції, яке несумісне із заповідями ісламського права та ісламської релігії (Qatar - Decree No. 6 of 2018 amending Certain Provisions of Decree No. 27 of 2001 on Approving the Accession of Qatar to the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, n.d.).

Прийняття мусульманськими країнами інших міжнародних пактів, тим не менше, демонструє сучасне уявлення про те, що заборона катувань відповідає ісламському законодавству. Це стає зрозуміло у системах захисту прав людини, що розпочалися в мусульманському світі, зокрема: Загальній ісламській декларації прав людини («Загальна декларація 1981 року»), вже згаданій Каїрській декларації прав людини в ісламі 1990 року («Каїрська декларація 1990 року»), Арабській хартії прав людини 1994 року, переглянутої в 2004 році. Кожен із цих документів, якщо забороняє катування, вказує на те, що заборона не тільки сумісна з ісламським законодавством, але фактично ґрунтується на ній. Що стосується країн, які не приєдналися до Конвенції про катування 1984 року, наприклад, Іран, заборонив катування у своїй конституції.

Варто розуміти, що основними цілями ісламського кримінального права є запобігання злочинам та захист прав людини і ос-

новних свобод. Основна мета ісламського кримінального права – не допустити скоєння злочину людиною і тим самим створити мирне суспільство, в якому зберігаються і захищаються релігія, життя, інтелект, власність і походження (честь). Повага до особистості – центральна заповідь ісламу. Людина є «нагородою, створеною Аллахом», і до неї слід ставитися справедливо і гідно. Попередження про переслідування людей повторюється в Священному Корані 299 раз (M Cherif Bassiouni et al., 1982b, pp.3–53). Слово «справедливість» використовується як мінімум чотирнадцять разів; а фраза «справедливість і рівність» зустрічається як мінімум шістнадцять разів (Al-Saleh, 1982, p. 80).

Іслам, який прагне захистити права особистості, також прагне захистити права суспільства в цілому. Жодна людина не може претендувати на те, щоб переступати права суспільства, ховаючись за пеленою особистих прав і свобод, і суспільство не може зневажати права людини або позбавляти його / її прав під приводом передбаченої небезпеки. Іслам шанує та звеличує людство і дає людям безліч прав, перш за все право на життя, фізичне благополуччя, честь і повагу, особисту свободу, свободу пересування і багато інших.

Є чотири головних принципи, націлених на захист прав людини в ісламському кримінальному праві, які повністю відповідають світським механізмам кримінального правосуддя. По-перше, це принцип законності в ісламському праві (принцип незворотної дії кримінального законодавства). Латинська фраза *nulla poena sine lege* (немає покарання без закону) визначає загальноприйнятий принцип відсутності зворотної сили кримінального закону. В ісламі дозволено те, що не заборонено. Цей принцип породжує важливу запоруку свободи особистості проти зловживання владою, корупції в кримінальній системі та упередженості судді. Відповідно до цієї норми, злочин і покарання не допускаються, крім випадків, передбачених законом; отже, жодне діяння не може вважатися порушенням закону, якщо воно не було однозначно передбачене у кримінальному законі, що діяв на момент вчинення діяння. Таким чином, не може бути зло-

чину без спеціального положення шаріату і інших законів, прийнятих відповідно до нього, і, отже, не може бути покарання без чинного закону. Іслам обговорював цю норму близько чотирнадцяти століть тому. Його існування згідно з ісламським законом показано віршами з Корану: «Ми ніколи не карали, поки не послали посланника» (Кулиев, 2007, с. 302). Закон може карати тільки ті дії, які були вчинені після їх заборони законом; суддя може застосувати до порушника тільки ті покарання, які передбачені законом. Звідси випливає, що, оскільки особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності за поведінку, не заборонену законом, вона не може бути притягнута до кримінальної відповідальності за поведінку, що мала місце до того, як така поведінка була криміналізована. Іншими словами, прийняття закону має передувати його застосуванню. Таким чином, ісламська кримінальна система визнала принцип неретроактивності кримінального законодавства головною базою своєї системи кримінального судочинства; це правило означає, що кримінальне законодавство має лише остаточну, а не зворотну силу. Єдиним винятком із цього принципу в ісламській юриспруденції є те, що кримінальний закон має зворотну силу, якщо надає перевагу обвинуваченому. Наприклад, якщо новий закон передбачає менші санкції, ніж чинний закон на момент вчинення злочину, то в цій ситуації застосовується менш суворе покарання. Це дуже схоже до принципу м'якості у західних правових доктринах.

Другим принципом є принцип презумпції невинності (Al-Saleh, 1982, pp. 109–123). Фактично, в одному з ранніх хадисів (записаних висловів сподвижників Пророка) Пророк заявив: «Якби люди вірили тільки відповідно до своїх тверджень, деякі люди мали б вимагати кров і майно, що належать іншим, але обвинувач – зобов'язаний надати позитивний доказ» (Al-Saleh, 1982, p. 67). Що стосується застосування принципу презумпції невинності до категорій злочинів в ісламському праві, доречні такі хадіси:

Пророк сказав: «Не використовуйте непрямих доказів в Худуд», який є найсерйознішим з усіх злочинів, оскільки вони

прямо згадані в Корані. Посилаючись на цей хадис, Аїша (дружина Пророка) повідомила, що Пророк також сказав: «Унікайте засуджувати мусульманина на худуд, коли можете, і коли ви знайдете вихід для мусульманина, відпустіть його за це. Якщо імам помиляється, краще, якщо він помиляється на користь невинуватості [помилування], ніж на користь провини [покарання]» (M Cherif Bassiouni et al., 1982b, p. 43).

Відносно злочинів кісас є твердо встановлений принцип, згідно з яким слід покладатися на непрямі докази, сприятливі для обвинуваченого, а в разі несприятливих для нього – не брати до уваги. Відносно менш тяжких злочинів таазір також застосовується презумпція невинності. Тягар доказування лежить на захиснику, а присяга покладається на того, хто перечує. Крім того, як загальне правило, кримінальні докази повинні відповідати вимогам остаточності до виконання покарання, і їх представлення не повинно затримуватися як основна підстава для винесення кримінального вироку.

Третій принцип – це рівність перед законом. В ісламі всі люди рівні перед законом, і Коран цілком чітко пояснює цей принцип. І злочини, і покарання повинні застосовуватися рівною мірою, і, отже, це також належить і до кримінального процесу. Коли покарання носять індивідуальний характер, особливо за правопорушення, пов'язані з таазір, принцип рівності перед законом не порушується там, де застосовуються теорії виправлення і реабілітації. Проте принцип рівності є гарантією того, що суддя не буде зловживати своїм розсудом; скоріше, це форма обмеження нерівності вироків і зловживання владою. Хоча спочатку цей принцип може здатися чисто процедурним, він також має істотне значення, оскільки не допускає прийняття законодавства, яке не було б рівним по цілі та сфері застосування. Пророк сказав: «О людство! Ви поклоняєтеся одному і тому ж Богу, у вас один і той же батько. Араб не більше цінний, ніж перс, а червоний не більше достойний, ніж чорний, за винятком благочестя» (Abdelwahab Bouhdiba & Muḥammad Ma'rūf Dawālibī, 1998, p. 301).

Цей принцип однаковості кримінальної

відповідальності є наріжним каменем особистої безпеки в ісламському кримінальному судочинстві, що означає, що сам злочинець є єдиною особою, яка може бути обвинувачена у конкретному злочині, і ніхто не може уникнути покарання незалежно від кровних зв'язків або дружби з жертвою (або судді чи правителю). У хадисі, переданому Абу-Дауудом, йдеться: «Душа не несе відповідальності за дії, вчинені його батьком або своїм братом». Особа, яка зробила свій внесок у заборонене діяння, як довіритель, так і співучасник, повинна бути засуджена відповідно до цієї норми.

Рівність перед законом являє собою один з головних правових принципів за ісламською кримінальною моделлю, оскільки всі особи рівні перед законом і засуджуються однаково незалежно від релігійного чи економічного статусу (відсутність імунітету) (al 'Alwani & DeLorenzo, 1995). Отже, як злочини, так і покарання повинні застосовуватися однаково, і кримінальне провадження також. Коли покарання індивідуалізовані, особливо за злочини таазір, норма рівності не порушується там, де переважають теорії виправлення та реабілітації. Цей принцип є гарантією того, що суддя не буде зловживати своїм розсудом.

Не менш важливим є принцип ультимативного доведення. Цілісність ісламського кримінального процесу захищена тим, що норми доказів суворі, що гарантує, що кримінальні вироки та покарання виконуються лише у випадках певної вини. Ісламське законодавство дозволяє лише подання доказів, які, як вважається, мають надзвичайний ступінь безпосередньої надійності (Awad, 1982). Важливим способом доказування є шахада альшохуд (показання свідків). Свідки повинні бути розсудливі (під час спостереження за передбачуваним злочином та при дачі показань); повнолітні (досягли статевого дозрівання); ні німі, ні глухі, ні сліпі; і не повинні бути покарані за тяжкий вчинок, а їх чеснота та почуття честі повинні бути поза критикою. Вони не можуть давати показання у справах, що стосуються кровних зв'язків або якщо вони зацікавлені.

Показання з чужих слів неприпустимі; людина не може свідчити про інцидент, який інша особа нібито спостерігала, а

документи не мають автономної доказової сили (Arafa, 2012). З іншого боку, al-ie'trafat (визнання) являє собою другу ключову форму доказу в ісламському праві. Визнання повинно бути дано на відкритому судовому засіданні стільки раз, скільки свідків потрібно для доказу провини винного, і має бути дано на окремому слуханні.

Сам Коран об'єднує понад двадцять основних людських привілеїв (Mlynec et al., n.d.). У Західній півкулі більшість прав стали результатом Французької революції, в той час як мусульмани користувалися цими правами протягом більше тисячі років.

Серед основних прав обвинуваченого в ісламі варто виокремити наступні.

Гідність людини. Коран забороняє довільні арешти або затримання, оскільки гідність людини має поважатися, і будь-яка кримінальна процедура, що порушує цей принцип, не має юридичної сили. Крім того, шпигунство та інші форми незаконного втручання в приватне життя людини також заборонені і не мають юридичної сили. Під час обшуку та вилучення іслам визначає право на приватність та непорочність особи, листування та імена.

Аллах захистив і почитав людство і заборонив торкатися до особистості або честі людини. Так само Він оголосив, що будинок людини священний і його не можна порушувати. У Священному Корані сказано: «О ви, віруючі! Не входьте в інші будинки, крім свого власного, поки ви не запитаете дозволу і не вітаєте тих, хто в них: це краще для вас, щоб ви могли слухати (що пристойно). Якщо ви нікого не знайдете в будинку, не входьте, поки не буде дано дозвіл для вас: якщо вас попросять повернутися, повертайтеся: це робить вас більш чистими: і Аллах добре знає все, що ви робите» (Кулиев, 2007, с. 379).

Особу, її будинок, майно та комунікації можуть обшукувати слідчі лише за необхідності, виходячи із суспільних інтересів для збереження соціального забезпечення та громадського порядку. Обшук повинен бути санкціонований ордером, заснованим по вірогідній причині, що злочинець вчинив злочин, і ця причина повинна базуватися або на свідченнях надійних свідків,

або на речових доказах, оскільки докази, виявлені під час обшуку, не акредитованого ордером, зазвичай неприпустимі на кримінальному процесі.

Виходячи з цих принципів, шаріат не дозволяє проводити обшук людини чи будинку, шпигувати за особистими розмовами, втручатися в приватне життя, якщо немає юридично обґрунтованих доказів, що підтверджують причетність обвинувачуваного до злочину. Такі докази повинні бути розглянуті органом, відповідальним за виконання рішень шаріату. Ця влада, очевидно, повинна також мати можливість правильно інтерпретувати вчення шаріату і вищих цілей, усвідомлювати, що ці права гарантуються Священним Кораном і Сунною, і що будь-яка спроба їх змінити або конкретизувати буде вважатися порушенням того, що встановлено цими двома джерелами.

Отже, вищезазначені дії дозволяються лише в тому випадку, якщо вони можуть допомогти визначити обставини злочину, захистити суспільство, гарантуючи, що злочинці не залишаться безкарними за свої злочини, а також забезпечити, щоб невинних не карали за злочини інших.

Більше того, влада завжди повинна підтримувати належну ісламську поведінку. Наприклад, якщо відповідальна особа – чоловік, він не повинен проводити обстеження жінки чи входити до будинку, де присутні жінки. Крім того, особисте майно, яке не має відношення до передбачуваного злочину, не повинно бути знищене або конфісковане.

Право на справедливий і швидкий судовий розгляд. В ісламі обвинувачений має право на справедливий і швидкий розгляд справи компетентним, незалежним суддею і право на судовий перегляд цього рішення вищим судом або суддею. Обвинувачений також має всі інші права на захист, оскільки справедливість є основою управління в ісламі.

Фактично, самому Пророку було наказано судити справедливо, наприклад:

Сурат Аш-Шура: «Але скажи: я вірю в Книгу, яку послав Бог; і мені велено справедливо розсудити між вами» (Кулієв, 2007, с. 524).

Віруючим також велено судити спра-

ведливо:

Сурат Аль-Маеда: «О ви, віруючі! Стійко виступайте перед Богом, як свідки справедливості, і нехай ненависть до інших не змусить вас відхилитися від правосуддя. Будь справедливий [і суди справедливо]: це поруч з благочестям: і бійся Бога. Бо Богу добре відомо все, що ви робите» (Кулієв, 2007, с. 122).

Право на адекватний захист. Це право включає право оскаржувати докази, представлені проти обвинуваченого, і право представляти протилежні докази, право бути заслуханим (заслуханою) і право на повну рівність у поводженні з обвинувачем або опонентом перед судом або суддею. Сунна гарантує ці права, як згадується в хадисі. Крім того, обвинувачений має право захищати себе або, як альтернатива, може зажадати, щоб експерт або адвокат представляв його (її) інтереси.

Право на адвоката. Хоча класичний шаріат прямо не включає будь-яких положень, що вимагають, щоб суд надавав обвинуваченим доступ до адвоката, основні якості справедливого судового розгляду не можуть бути реалізовані в сучасному суспільстві без такого права. Сучасні дослідники шаріату визнають право на адвоката одним з основних прав обвинувачених у будь-якому кримінальному процесі. Система ісламського кримінального судочинства визнає право позивача та злочинця представляти докази під час судового розгляду та мати можливість бути представленими захисником (право на правову допомогу) під час перехресного допиту, на суді та при виконанні вироку. Адвокат разом із обвинуваченим повинен бути поінформований про злочини, яким пред'являється звинувачення, і має право бути присутнім на всіх провадженнях, пов'язаних з обвинуваченням, і бути проінформованим про те, що відбувається під час провадження у випадку, якщо він/вона не може бути присутнім та не має можливість представити докази спростування.

Право на мовчання і право не свідчити проти самого себе. Обвинувачений має право взагалі не говорити, або, якщо він або вона вважає за краще говорити, обвинувачений має право зробити це без примусу або тиску. Звідси випливає, що

будь-яке визнання, отримане під примусом будь-якого типу, не має юридичної сили. Фактично, отримання визнання під тиском, примусом або будь-яким іншим незаконним тиском є злочином по шаріату. Якщо він/вона відповість, і пізніше буде встановлено, що відповіді були помилковими, він/вона не може бути звинувачений або покараний за лжесвідчення. Якщо обвинувачений визнає відповідальність або зізнається в скоєнні злочину, вчиненого шляхом Хадд, він/вона може відмовитися від своїх показань і таким чином анулювати раніше зроблені визнання.

У тому ж ключі режим досудового ув'язнення та звільнення під заставу, як правило, не визнаються в ісламі, і вчені погодились з тим, що обвинуваченого не слід затримувати до суду, оскільки обвинувальний висновок сам по собі не є доречним, щоб виправдати тримання під вартою обвинуваченого так, як це заважає свободі пересування людини, яка захищена ісламськими нормами. Як вже зазначалося, Коран прямо забороняє застосовувати побиття, катування або нелюдське поводження для отримання зізнання, оскільки це порушує гідність обвинуваченого та створює ризик помилкового зізнання. Пророк попереджав, що «Бог буде катувати в День спокутування тих, хто за життя піддає тортурам людей» (Кулієв, 2007, с. 617). Усі мусульманські правознавці виключають із доказів зізнання, отримані під примусом (силою чи обманом). Ібн Хазама пише: «Отже, незаконно піддавати будь-якому лиху, будь то удари, ув'язнення або загрози. Немає нічого, що могло б узаконити таке поводження в Священному Корані або Сунні, або іджма (згода, одностайна думка або рішення авторитетних осіб з обговорюваного питання), і ніщо не може вважатися належним до релігії, якщо воно не виходить з одного з цих трьох джерел. Навпаки, Всевишній Аллах заборонив це і змусив свого Посланника сказати: «Воістину, ваша кров, ваше багатство, ваша репутація і ваша шкіра священні для вас». Отже, коли Аллах зробив і тіло, і репутацію священними, він заборонив фізичну і словесну образу мусульман, крім випадків, коли цього вимагає закон, як наказано Священним Кораном і Сунной» ('alī Ibn

Aḥmad Ibn Ḥazm & Fouad Muhammad Ayad, 1985, p. 141).

Право на компенсацію за незаконне кримінальне провадження. Згідно з шаріатом, судді несуть відповідальність за помилки і провини, тому що вони мають повну владу над всіма кримінальними процесами. Крім того, особа, відповідальна за виконання кримінальної справи (тобто арешт або виконання вироку), може бути притягнута до відповідальності за порушення основних прав обвинувачуваного і потенційно може нести відповідальність за виплату компенсації. Будь-яке таке порушення зазвичай відносять до кісас.

Деякі вчені дотримуються думки, що шаріат дає компенсацію (гурра) обвинуваченому, який перебуває під вартою в якості запобіжного заходу, але чия невинність згодом буде встановлена. Як доказ вони посилаються на рішення Алі про компенсацію, яка повинна бути виплачена матері, коли викидень стався внаслідок неправильного ведення справи службовою особою (Choudhury, 1992).

Право на справедливий судовий розгляд. На додаток до процесуальних гарантій, кваліфікація і характер кадї (мусульманський суддя-чиновник, який призначається правителем і вершить правосуддя на основі шаріату), а також строгі вимоги ісламських правил доведення покликані забезпечити справедливий судовий розгляд у справі обвинуваченого.

Кадї може бути чоловіком чи жінкою, він повинен володіти визнаною мудрістю, розумом та адалою (релігійною побожністю), а також добре володіти шаріатом. За класичним ісламським правом серед науковців було сказано, що ви можете давати несправедливий закон справедливому судді, але ви не можете давати справедливий закон несправедливому судді (AZĀD, 1985, pp. 51–61).

Кадї повинен бути бездоганним у своїй особистій поведінці: він не повинен приймати хабарі або подарунки або відвідувати приватні бенкети або вечірки; не повинні займатися комерцією, давати в борг або позичати гроші; і не повинен головувати в справах, пов'язаних з його родиною або ворогами. Деякі вчені також стверджують, що кадї повинні належати до знатної сім'ї,

оскільки така людина буде вільна від спокус, протистоїть хабарництву і буде в достатній безпеці, щоб приймати правильне рішення (AZĀD, 1985, pp. 55–59). «Ми встановили тебе намісником на землі, тому суди правильно між людьми і не бажай, щоб це відводило вас від шляху Аллаха» (M Cherif Bassiouni et al., 1982d, p. 59).

Каді підзвітний Аллаху у виконанні своїх обов'язків, і Священний Коран нагадує йому: «Сильний, без грубості, по-блажливий, але без слабкості; такий, що сильний і впливовий чоловік не повинен очікувати від нього справедливості, а слабкий не повинен втрачати надію на свою справедливість. Він повинен бути тверезим, розумним ... побожним і ... він не повинен бути тираном і зневажливим» (AZĀD, 1985, p. 54).

Каді призначений для захисту слабких. Він керує майном зниклих безвісти, сиріт, покинутих дітей і розумово відсталих і може діяти для захисту суспільного добробуту, наприклад, кади може змусити спекулянта, який збирає продукти і завищує ціни, продавати їх на відкритому ринку за розумною ціною (AZĀD, 1985, p. 54).

Висновок.

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити наступне. За шаріатом ісламські кримінальні злочини поділяються на три категорії: Хадд, Кісас та Тазір. Ісламське кримінальне право передбачає, що обвинувачений не винен, якщо його вина повністю не доведена. Зазначається, що рівність перед законом являє собою один з головних правових принципів за ісламською кримінальною моделлю, оскільки всі особи рівні перед законом і засуджуються однаково незалежно від релігійного чи економічного статусу (відсутність імунітету). У всьому світі жорсткі ісламські покарання практично не застосовуються через висо-

кий тягар доведення та необхідність залучення вичерпної кількості свідків. Заборона катувань у більшості мусульманських країн є наслідком взятих на себе зобов'язань у межах прийнятих міжнародних конвенцій та цілком відповідає ісламському законодавству. Ми виокремлюємо чотири головні принципи, що націлені на захист прав людини в ісламському кримінальному праві: принцип законності (незворотної дії), принцип презумпції невинності, принцип рівності та принцип ультимативного доведення. Обвинувачений не може бути покараний довільно, адже його права на життя, честь, свободу і власність охороняються ісламським правом. У нього є безліч прав навіть у період слідства, під час суду і після суду. Суд над ним повинен бути справедливим і відкритим перед неупередженим суддею. Обвинувачуваний має право спростувати докази проти нього за допомогою адвоката. Він не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або інкримінування. Його справа повинна бути вирішена якомога швидше, і він має право оскаржити це рішення, якщо побажає. Таким чином, обвинувачений не може бути звинувачений у відповідності з ісламським правом через принцип законності, і навіть якщо йому пред'явлено звинувачення, у нього є багато засобів захисту. Судовий процес повинен бути справедливим, у чому важливу та визначну роль відіграє каді (суддя). На додаток до процесуальних гарантій, кваліфікація і характер каді, а також строгі вимоги ісламських правил доведення покликані забезпечити справедливий судовий розгляд у справі обвинуваченого. Дотримання зазначених принципів є свідченням того, що права обвинуваченого повністю гарантуються відповідно до ісламського кримінального права, оскільки передбачає відмінні процесуальні гарантії.

REFERENCES

- Abdelwahab Bouhdiba, & Muḥammad Ma'rūf Dawālībī. (1998). *The individual and society in Islam* (p. 301). UNESCO Pub.
- al 'Alwani, T. J., & DeLorenzo, Y. T. (1995). *The Rights of the Accused in Islam*. *Arab Law Quarterly*, 10(1), 3–16. doi: <https://doi.org/10.2307/3381657>.
- 'alī Ibn Aḥmad Ibn Ḥazm, & Fouad Muhammad Ayad. (1985). al Muhalla (p. 141). Islamic Mosque At Texoma.
- Al-Saleh, O. A. (1982). Right of the Individual to Personal Security in Islam. From *Islamic Criminal Justice System*. M Cherif Bassiouni (Ed). (pp. 55–90). See NCJ-87479. United States.
- Ann Elizabeth Mayer. (1991). *Islam and human rights: tradition and politics*. Westview Press.

- Arafa, M. A. (2012). Corruption and Bribery in Islamic Law: Are Islamic Ideals Being Met in Practice? *GGU Law Digital Commons*. <https://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol18/iss1/9/>
- Awad, A. M. (1982). The Rights of the Individual under Islamic Criminal Procedure. In *The Islamic Criminal Justice System*. (p. 59). Oceana Publications.
- AZĀD, M. (1985). *CONDUCT AND QUALITIES OF A QĀDĪ*. Islamic Research Institute. International Islamic University.
- Brown, J. (2017). *Stoning and Hand Cutting—Understanding the Hudud and the Shariah in Islam*. Yaqeen Institute for Islamic Research. Retrieved from <https://yaqeeninstitute.org/jonathan-brown/stoning-and-hand-cutting-understanding-the-hudud-and-the-shariah-in-islam/>.
- Choudhury, M. A. (1992). 'Alwdni, Mawdudur Rahman, Shahid Vawda. *American Journal of Islamic Social Sciences*, 516.
- Dainow, J. (1966). The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison. *The American Journal of Comparative Law*, 15(3), 419–435. doi: <https://doi.org/10.2307/838275>.
- G Benmelha. (1982). *Ta'azir Crimes*. From Islamic Criminal Justice System. M Cherif Bassiouni (Ed). (pp. 211–225). See NCJ-87479. United States.
- Kuliyev, E. (2007). **Koran**. Izdatelskiy dom "UMMA".
- M Cherif Bassiouni, Association Internationale De Droit Pénal, & Arab Organization For Social Defense Against Crime. (1982). *The Islamic criminal justice system*. Oceana Publications.
- Mlynek, J., Kloepfer, M., Herzog, F., & Krauß, D. (n.d.). *History and prospect of Islamic Criminal Law with respect to the Human Rights*.
- Qatar - Decree No. 6 of 2018 amending Certain Provisions of Decree No. 27 of 2001 on Approving the Accession of Qatar to the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*. (n.d.). Retrieved from http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=107853&p_country=QAT&p_count=133&p_classification=01.05&p_classcount=2
- Yahaya Yunusa Bambale. (2003). *Crimes and punishments under Islamic law*. Malthouse Press.

Мамедов Юсіф

Аспірант
Київський інститут міжнародних відносин

Email: mamedovyusif884@gmail.com

Mamedov Yusif

Postgraduate Student
Kyiv Institute of International Relations

ORCID: 0000-0002-2364-8438

Цитування: Мамедов, Ю. (2020). Ісламське кримінально-процесуальне законодавство: питання прав людини. *Науково-теоретичний альманах «Грані»*, 23 (10), 47–57. doi: 10.15421/172092

Citation: Mamedov, Yu. (2020). *Islamske kryminalno-protsesualne zakonodavstvo: pytannia prav liudyny [Islamic criminal procedure law: human rights issues]*. *Scientific and theoretical almanac «Grani»*, 23 (10), 47–57. doi: 10.15421/172092

Стаття надійшла / Article arrived: 25.09.2020

Схвалено до друку / Accepted: 28.10.2020