

УДК 343.2.01

П. С. Берзін,

докт. юрид. наук, професор кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

### ІСТОРІЯ ДЖЕРЕЛ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА КРИМСЬКОГО УЛУСУ ЗОЛОТОЇ ОРДИ (ПЕРША ПОЛОВИНА XIII ст. – 1441 р.)

*Автор аналізує джерела кримінального права, які існували у Кримському улусі Золотої Орди упродовж першої половини XIII ст. – 1441 р. Елементами системи права Золотої Орди, яка поширювалась на Кримський улус, слід вважати: 1) пов'язані із системою кримінального права суто Великої монгольської держави, його джерелами, які були позбавлені впливу ісламської релігії і «запозичувались» Золотою Ордою та її улусами; 2) такі, що «представляли» ісламське (мусульманське) кримінальне право, джерела якого існували у формах: фікху як правової доктрини; приписів шариату; правових звичаїв; актів кримінального законодавства; власного переконання правозастосовного органу; кіясу як судження за аналогією.*

**Ключові слова:** кримінальне право, джерела, система права, Кримський улус, ісламське (мусульманське) право.

Історичний аналіз джерел кримінального права ґрунтується у цій статті на декількох напрямках праворозуміння та здійснюється з урахуванням формального підходу, за яким вони являють собою форму зовнішнього, об'єктивного вираження змісту кримінально-правових приписів та пов'язані з такою ознакою кримінального права, як його формальна визначеність. Тому рівнозначним поняттю «джерело кримінального права» вважається поняття «форма кримінального права».

Незважаючи на те, що переважна більшість зазначених джерел вже не є чинними, їх розгляд має важливе значення насамперед для пізнання кримінального права як самостійної галузі права, пояснення її соціальної та нормативної (формально визначеної) сутності. У різний час на українських землях у процесі історичного розвитку найбільш типовими формами зовнішнього, об'єктивного вираження джерел кримінального права вважались:

1) нормативно-правові акти, система яких утворювала кримінальне законодавство; 2) правові звичаї; 3) правові прецеденти; 4) релігійні норми; 5) правова доктрина; 6) джерела, які поєднували у собі всі зазначені форми.

Поєднання всіх зазначених форм джерел кримінального права між собою було характерне для системи кримінального права:

а) *Кримського улусу Золотої Орди* (перша половина XIII ст. – 1441 р.);

б) *Кримського ханства* як незалежної держави (1441–1478), васалу Османської імперії (1478–1774) та як незалежної держави під протекторатом Російської імперії (1774–1783);

в) *Османської імперії*, до складу якої входили землі південного і південно-західного Криму (1475–1774), – «санджак Кефе» (1475–1558) та «еялет Кефе» (1558–1774).

У період першої половини XIII ст. – другої половини XV ст., коли існував **Кримський улус Золотої Орди**, джерела кримінального права, що поширювались на територію Криму і Північного Причорномор'я, залежали від системи права *Великої монгольської держави* і/або від *визнання ісламу державною релігією* Золотої Орди та її улусів (у тому числі Кримського улусу).

Іслам став державною релігією Золотої Орди у 1320 р. Проте це не призвело до тотальної ісламізації її суспільства, державних і правових інститутів<sup>1</sup>. Тому в Кримському улусі спочатку існувала система золотоординського права (кримінального права), побудована на системі монгольського імперського кримінального права і позбавлена домінуючого впливу ісламської релігії (її джерела були «представлені» у таких формах, як: акти кримінального законодавства, які приймалися золотоординськими правителями (ханами) і застосовувалися у Кримському улусі; правові звичаї місцевого та міжнародного характеру; власне переконання (погляд) правозастосовного органу). Пізніше, у середині XIV ст., у Золотій Орді та її

---

<sup>1</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды / Р. Ю. Почекаев ; ред. И. М. Миргалеев. – Казань : Изд-во Фэн АН РТ, 2009. – С. 153.

улусах почала також застосовуватися система ісламського (мусульманського) кримінального права. Тому після визнання ісламу державною релігією Золотої Орди в Кримському улусі *паралельно* застосовувались такі елементи системи золотоординського права, які:

**1) пов'язувались із системою кримінального права суто Великої монгольської держави, його джерелами**, що були позбавлені впливу ісламської релігії і «запозичувались» Золотою Ордою та її улусами, зокрема:

а) *акти кримінального законодавства*, які приймалися золотоординськими правителями (ханами) і застосовувались у Кримському улусі;

б) *правові звичаї* місцевого та міжнародного характеру;

в) *власне переконання (погляд)* правозастосовного органу;

**2) «представляли» ісламське (мусульманське) кримінальне право**, джерела якого існували у таких своїх формах (їх сукупності):

а) *фікх* як правова доктрина;

б) *приписи шариату*, на основі яких формувався фікх;

в) *місцеві та міжнародні правові звичаї*;

г) *акти кримінального законодавства*;

г) *власне переконання (погляд)* правозастосовного органу;

д) *кіяс* як судження за аналогією.

Отже, у різні часи в Кримському улусі поширювалась система монгольського імперського кримінального права та система ісламського кримінального права. Після визнання ісламу державною релігією в Золотій Орді ці системи існували паралельно одна одній.

Порівняння змісту систем монгольського імперського та ісламського кримінального права дозволяє вважати:

1) їх **спільними (загальними) ознаками** – наявність таких джерел, як: *акти кримінального законодавства, правові звичаї, власне переконання (погляд) правозастосовного органу*;

2) їх **відмінними ознаками** – такі джерела, як приписи фікху, шаріату, кіясу, що властиві виключно системі ісламського кримінального права.

Зміст системи монгольського імперського права та системи ісламського права, які діяли в Кримському улусі, виражено у таких формах джерел кримінального права, що поширювались на територію Криму та Північного Причорномор'я.

**I. У межах системи кримінального права Золотої Орди та її улусів, яка була «запозичена» у Великій монгольській імперії**

**1. Акти кримінального законодавства Кримського улусу Золотої Орди.** Цими законодавчими актами вважались такі.

**1.1. Велика Яса імператора Чингісхана** – законодавче зведення, що було обнародоване на Курултаї 1219 р. та застосовувалось на території Криму і Північного Причорномор'я як у золотоординський період, так і у пізніші часи, коли існувало Кримське ханство та відбувався (відбувся) процес ісламізації. Це зведення містило приписи кримінального, цивільного, сімейно-шлюбного, адміністративного (поліцейського) та ін. характеру. Ці приписи були побудовані на звичаєвих нормах тюрко-монголів *Великої монгольської держави (імперії)* (1206–1368).

У певний період розвитку цієї держави відбулась своєрідна «кодифікація» зазначених звичаєвих норм тюрко-монголів. У результаті цього з'явився законодавчий акт під назвою «Велика Яса», що застосовувався також після падіння монгольської імперії, зокрема, у Золотій Орді та її улусах. Цей акт не виступав кодексом у сучасному розумінні цього слова, він не охоплював багатьох аспектів суспільного життя і соціального побуту, а був призначений уніфікувати найбільш дієві звичаєві норми багаточисленних племен, що входили до складу Монгольської держави. Водночас Велика Яса не була єдиним і універсальним регулятором усіх суспільних відносин у цій державі. Адже

невідомо, щоб її окремі норми скасовували дію інших правових звичаїв і узаконень, які не набули вираження у тексті Великої Яси<sup>2</sup>.

З розпадом Монгольської держави та початком самостійного існування Золотої Орди (упродовж 1224–1266 років вона перебувала у складі Монгольської держави) застосування Великої Яси не завершилось, хоча окремі з її норм зазнали впливу з боку норм шаріату. Йдеться про те, що у державах (улусах), які входили до її складу, і стали на шлях ісламізації, норми Великої Яси продовжували «існувати», але їх застосування здійснювалось з урахуванням норм шаріату, доповнювалось або обмежувалось його (шаріату) приписами.

Норми Великої Яси на землях Давньоруської держави (Київської Русі), Галицько-Волинського князівства та Руської (Московської) держави не застосовувались. Якого-небудь спеціального законодавчого акта для цих земель, здатного задовольнити потреби народу іншої (кочовної) культури, тюрко-монголи не створили<sup>3</sup>.

Норми кримінального права, закріплені у Великій Ясі, відзначалися суворістю караності. Із 36 фрагментів кримінально-правового змісту, згадки про які дійшли до наших часів, смертна кара (страта) передбачалась у 13. Частина норм Великої Яси включала різні заборони без вказівки на санкції (караність)<sup>4</sup>.

Серед *прикладів* кримінально-правових норм Великої Яси, що включали певні заборони та не мали при цьому санкцій (не передбачали караності) за вчинене, в літературі наводяться: заборона людині брати їжу із рук іншої людини, доки остання сама не скоштує цієї їжі; їсти у присутності

---

<sup>2</sup> Дудин П. Н. Генезис монгольского права и его взаимодействие с китайским правом (XIII в. – начало XX в.) / П. Н. Дудин // Право. Журн. Высш. школы экономики. – 2016. – № 1. – С. 22–23.

<sup>3</sup> Рязановский В. А. Монгольское право (преимущественно обычное). Исторический очерк / В. А. Рязанский. – Харбин (Китай) : типогр. Н. Е. Чинарева, 1931. – С. 129.

<sup>4</sup> Там само. – С. 19, 20.

іншої людини, не запросивши її їсти; перешагувати через вогнище, на якому готують їжу, а також через блюдо, з якого їдять; прасувати на собі одяг та ін.<sup>5</sup>

За особливостями юридичної конструкції норми кримінального права Великої Яси включали узагальнену вказівку на особу злочинця та покарання, яке їй мало бути призначене.

*Приклад.* У відповідних нормах Великої Яси особа злочинця визначалась як боягуз, брехун, перелюбник, зрадник, крадій та ін. При цьому без описання самого діяння такої особи у нормах Великої Яси вказувалось на результат покарання або процес його виконання. Так, перелюбник карався смертю незалежно від того, був він одружений або ні. Винних у перелюбстві можна було вбити на місці. Винуватий у содомії підлягав смерті так само, як і той, хто брехав, займаючись (маючи намір займатися) чаклунством, стежачи за поведінкою іншої людини або допомагаючи одній із тих осіб, які сперечалися між собою. В іншому випадку вказівка у нормі на «того, хто надавав полоненому їжу й одяг без дозволу осіб, які взяли його у полон, » поєднувалася з визначенням результату покарання, яке призначалось такій особі, – «смерть». Смертю також карались шпигуни і псевдосвідки.

Зміст норм кримінального права Великої Яси дозволяє виділити такі групи злочинів, що переслідувались у Золотій орді та її улусах:

1) злочини проти державної влади та роду правителів (ханів, улусбеків та ін.).

*Приклад.* До цих злочинів можна віднести узурпацію (повалення) влади, спробу самопроголошення самого себе ханом без установленого порядку виборів на курултаї та подальшого ритуального возведення на трон<sup>6</sup>. Цими злочинами слід вважати також зраду хану, вбивство представників правлячого роду, їх образу та ін.;

2) злочини проти порядку управління.

---

<sup>5</sup> Рязановский В. А. Монгольское право (преимущественно обычное). Исторический очерк. – С. 20.

<sup>6</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 126, 137.

**Приклад.** Цими злочинами визнавались різноманітні діяння представників влади (у т.ч. ханської або влади улусу), пов'язані з порушенням виконання законодавчих приписів, податкових чиновників стягувати податки з тих, хто був офіційно звільнений від їх сплати, зловживання правом на отримання транспортних засобів, продовольчої продукції, хабарництва та ін.<sup>7</sup>;

3) злочини проти релігії та віросповідання.

**Приклад.** Різні види чаклунства, що порушували релігійні приписи, визнані державою;

4) злочини проти майна.

**Приклад.** Серед «майнових злочинів» розрізнялись незначна крадіжка, яка каралась жорстким побиттям винного палками, та «велика крадіжка», що каралась смертю. Майновими злочинами визнавались також різні види самовільного користування чужими земельними угіддями, криницями, підпалення степу та ін. У таких випадках винний був зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки, а в разі неможливості це зробити він підлягав смерті<sup>8</sup>;

5) злочини проти життя та здоров'я людини.

**Приклад.** Різні види заподіяння смерті іншій людині, тілесних ушкоджень;

б) злочини проти військової служби.

**Приклад.** У Великій Ясі передбачалась смерть тому, хто знаходив раба або полоненого, що втекли, та не повертав їх тому, в кого вони були в руках. Смерті також підлягав воїн, який незаконно привласнював добич або залишав місце військової служби. Відповідне положення Великої Яси забороняло залишати воїну місце його служби («військової одиниці» – тисячі, сотні, десятка). У разі порушення цієї заборони смертю карався не лише

---

<sup>7</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 128–129.

<sup>8</sup> Там само. – С. 135–136.

зазначений воїн, але і керівник «військової одиниці», який прийняв (приховав) втікача<sup>9</sup>;

7) злочини проти засад правосуддя.

Систему правозастосовних органів, що здійснювали правосуддя в Золотій Орді, утворювали:

- хан як вища судова інстанція;
- підпорядковані хану: суд курултаю (суд, що функціонував у складі ради монгольських князів); намісники хана – карачі-беї (беки) і даруги (даруга-беки), а також правителі улусів – улусбеки;
- підпорядковані даругам: судді-каді (вони з'явилися у 1320-х роках, коли відбулася ісламізація Золотої Орди та її улусів і одним із джерел тогочасного ісламського кримінального права стали норми шариату); дзаргучі (це судді у складі судів, що називалися «дзаргу»); судді, що розглядали справи міжнародного характеру (вони представляли суд Золотої Орди та інших держав, існували у Криму і Північному Причорномор'ї, де впродовж першої половини XIII – другої половини XV століття функціонували Венеціанські та Генуезькі колонії).

Злочини проти засад правосуддя виражалися у привласненні суддівських повноважень, різних формах зловживання ними.

*Видами покарань, передбачених Великою Ясою, вважались:*

1) **смертна кара.** За своїм значенням вона передбачалась як вид покарання, що був:

- основним (єдиним);
- альтернативним (зазначався разом із покараннями інших видів за наявності вибору правозастосовним органом одного з них);
- закріплювався у кримінально-правовій нормі альтернативно з іншими видами покарань, застосовуючись у разі неможливості виконання покарань інших видів;

---

<sup>9</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 130.



– передбачався як такий, що підлягав заміні іншим видом (видами) покарання.

Ці різновиди смертної кари можна охарактеризувати так:

а) як *основне (єдине)* покарання смертна кара передбачалась за більшість злочинів проти державної влади та роду правителів, життя і здоров'я людини.

**Приклад.** Норми Великої Яси забороняли проголошувати будь-яку особу імператором (ханом), якщо вона не була обрана на курултаї. Порушення цієї заборони каралося смертю;

б) за окремі злочини, передбачені Великою Ясою, смертна кара визнавалася видом покарання, визначеним *альтернативно* з іншим видом покарання.

**Приклад.** Види покарання, передбачені за різні види викрадення, визначались у Великій Ясі альтернативно як штраф, побиття (нанесення різної кількості ударів) та смертна кара. Крім цього, Велика Яса передбачала, що той, у кого знайдеться (знайдуть) викраденого коня, зобов'язаний повернути його господарю та додати дев'ять таких самих коней. Якщо ж він не в змозі сплатити цей штраф, то замість коней належало взяти (стягнути) у нього дітей, а коли не було дітей, то самого зарізати як барана<sup>10</sup>;

в) як покарання, що закріплювалося альтернативно з іншими видами покарання та застосовувалося у разі неможливості виконати інші види покарання, смертна кара передбачалась у незначній кількості норм. Як правило, це були норми, що передбачали обов'язок злочинця відшкодувати заподіяні вчиненням злочином збитки.

**Приклад.** Основним покаранням за викрадення коней передбачався штраф. Проте, якщо крадій не мав можливості сплатити призначений йому штраф за викрадених коней, то він підлягав смертній карі;

---

<sup>10</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 134.

г) як вид покарання, що могло бути *замінене* іншим видом покарання, смертна кара передбачалась у нормах, які стосувались здійснення правосуддя і незалежно від видів вчинених особою злочинів.

**Приклади:**

– за вольовим рішенням хана смертна кара могла бути замінена продажем злочинця у рабство або позбавленням його усього майна<sup>11</sup>;

– вбивство в Золотій Орді каралось смертю. Однак від смертної кари за цей злочин дозволялось «відкупитися» пенею (тобто грошовим штрафом), віддавши за мусульманина сорок золотих монет (балиш), а за китайця – віслюка<sup>12</sup>;

2) **тілесні покарання** полягали в різних формах побиття, відсікання частин тіла. Знаряддя і засоби побиття, а також кількість ударів залежали від тяжкості вчиненого злочину (його виду);

3) штрафом вважалася сплата за заподіяну шкоду (збитки) певного виду.

**Приклад.** Штраф сплачувався за заподіяну злочином шкоду, пов'язану з фізичними (наприклад, плата за кров), майновими (приміром, за викрадення коней) та іншими втратами. Одиницею обчислення та еквівалентом штрафу були гроші (золоті монети), тварини та ін.;

4) **інші види покарання** виражалися в ув'язненні злочинця, його примусовому видворенні за межі держави.

Особами, щодо яких застосовувалися покарання певних видів, вважалися не лише ті, які безпосередньо вчиняли злочини, але й члени їх сімей.

**1.2. Ярлики** (ханські ярлики). Вони вважались приписами ханів Золотої Орди і мали нормативний та ненормативний характер. Ярлики **нормативного характеру** являли собою окремі закони або законодавчі укази, обнародувались і скріплювались ханською печаткою. Їх дія

---

<sup>11</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 138.

<sup>12</sup> Там само. – С. 133.

поширювалась на улуси Золотої Орди, складались вони, як правило, декількома мовами або мовою того народу, стосовно якого приймався ярлик<sup>13</sup>.

*Приклад.* Ярлик під назвою «Узбека царя, Петру митрополиту всієї Русі» включав такий припис: «нехай той, хто від них відступає і Митрополиту не служить, а живе собі, той ім'ям священика не користується, але дає данину. А хто втручається в церковні, митрополичі справи чи у справи єпископа, то на того буде накладений гнів Божий, а якщо за нашим словом він не виправиться, то від нас він помре злою смертю через страту»<sup>14</sup>.

Норми кримінального права містились також у ярликах ханів Золотої Орди, які належали до Кримського улусу і являли собою своєрідні угоди золотоординських ханів (або їх намісників у цьому улусі – улусбеків) із колоніями Венеціанської та Генуезької республік, що розміщувались у Криму та Північному Причорномор'ї впродовж першої половини XIII – другої половини XV ст. (про ці колонії див. вище). Положення цих «ярликів-угод» поширювались і на випадки вчинення злочинів так би мовити «міжнародного характеру», а також здійснення правосуддя у таких випадках. Здійснювалось правосуддя як судьями-даругами Кримського улусу, так і спеціально функціонувавшими «міжнародними судовими органами», до складу яких входили з однієї сторони – представники венеціанських і генуезьких колоній (однієї із них), а з іншої – судді Кримського улусу або золотоординські судді.

*Приклад.* Відомий випадок, коли в Чорному морі венеціанські пірати вчинили напад на судно з декількома золотоординськими купцями. У зв'язку з цим кримським даругою Рамаданом було дозволено затримати двох венеціанських торговців та конфіскувати їх майно. Про це даруга Рамадан

---

<sup>13</sup> Дудин П. Н Генезис монгольского права и его взаимодействие с китайским правом (XIII в. – начало XX в.). – С. 24.

<sup>14</sup> Мацелюх І. А. Джерела церковного права за доби українського Середньовіччя : монографія / І. А. Мацелюх. – К. : Талком, 2015. – С. 253–254.

повідомляв голову Венеціанської республіки (дожа), пообіцявши відпустити полонених венеціанців лише після того, як венеціанська влада звільнить ординських торговців та поверне відняте в них майно<sup>15</sup>.

## **2. Правові звичаї місцевого та міжнародного характеру**

У «правовій системі» Кримського улусу застосовувались різноманітні правові звичаї. Найбільш типові їх види виділялись залежно від їх значення для регулювання поведінки людини:

а) були прямо передбачені актами кримінального законодавства, у зв'язку з чим вважались рівнозначним джерелом (формою) кримінального права Кримського улусу.

*Приклад.* У тюрко-монголів звичаї, що мали кримінально-правовий характер, об'єднувались у нормах Великої Яси як законодавчому зведенні, положення якого застосовувались у Кримському улусі. Отже, фактично чинним правовим звичаям волею правителя (хана) надавалось значення «компонента» акта кримінального законодавства, його норми. Тому, наприклад, різноманітні прояви кривавої помсти пов'язувались із функціями кари (покарання) за вчинене та закріплювались у передбачених Великою Ясою кримінально-правових нормах;

б) не закріплювались у нормах кримінального законодавства, але через певні причини (вищого значення за юридичною силою) мали своєрідну «перевагу» над цим джерелом кримінального права Кримського улусу.

*Приклад.* Велика Яса не охоплювала багатьох різновидів звичаїв, що мали кримінально-правовий характер.

## **3. Власне переконання (судження) правозастосовного органу**

Правозастосовні органи Золотої Орди та її улусів при прийнятті рішення керувались власним переконанням, яке могло ґрунтуватись на особистій позиції хана, улусбека, громадській думці, політичній обстановці, впливі місцевих, кочевницьких традицій, особливостях розуміння релігійних

---

<sup>15</sup> Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды. – С. 146.

приписів (коли іслам ще не був державною релігією) та ін. чинниках. Значення цих чинників правозастосовні органи могли «перевіряти» за на предмет їх відповідності вимогам тогочасних актів законодавства.

## **II. У межах чинної в Золотій Орді та її улусах системи ісламського права**

У цих межах поєднували юридичні й релігійні засади. У Кримському улусі джерелами ісламського права визнавались такі.

**1. Приписи шаріату**, що позначають окреслений Аллахом шлях, ідучи яким правовірна людина досягає мирської досконалості й благополуччя, а після свого земного життя може сподіватися на божественну милість<sup>16</sup>. Приписи шаріату формувались на основі Корану і Сунни:

а) *Коран* – священна книга мусульман, в яку включені різноманітні установлення, правила, порядки та ін., повідомлені Аллахом пророку Мухаммеду і донесені останнім до відома людей.

Діяння людини залежно від їх значення для кримінально-правового регулювання поділяються нормами шаріату на:

- обов'язкові для виконання (*фард*);
- рекомендовані для виконання (*мандуб*);
- дозволені (*мубах*);
- ті, які не схвалюються (*макрух*);
- заборонені (*харам*).

Норми Корану, які передбачають ці діяння людини, поділяються на:

- однозначні, безспірні (*мухкамат*);
- неоднозначні, що потребують свого тлумачення (*муташибихат*);

б) *Сунна* являє собою зібрання *хадісів* – розповідей про вчинки пророка Мухаммеда, його висловлювання, які були записані мусульманськими

---

<sup>16</sup> Сюкияйнен Л. Р. Ислам о преступлении и наказании / Л. Р. Сюкияйнен // Мировые религии о преступлении и наказании / науч. ред.: А. А. Толкаченко, К. В. Харabet. – М. : Рипол Классик, 2013. – С. 411–412.

богословами того часу. Джерелом визначення злочинів та покарань у хадісах вважаються норми Корану.

*Приклад.* У Корані в 90-му аяті сури 5 «Аль-Маїдда» («Трапеза») міститься заборона вживання будь-чого, що оп'яняє розум. У хадісах здійснюється конкретизація такої заборони: будь-яка речовина, що оп'яняє, є Хамр, а будь-який вид Хамра є Харам (хадіс, зібраний Муслімом і Абу Даудом). Слово «Хамр» позначає те, що оп'яняє, одурманює, притуплює і затьмарює розум. В іншому хадісі з цього приводу зазначається: «Не пий «хамра», адже він є ключем всього дурного» (хадіс Ібн Маджи); «... Аллах прокляв «хамр», того, хто вживає його, хто пригощає їм, хто продає, хто купляє, хто виготовляє, хто переносить, і того, кому його приносять!» (хадіс Ібн Умара, наведений у збірнику хадісів під назвою «Сунан Абу Дауд» (зібраний Абу Даудом) за № 3189). Відтак зазначені хадіси розкривають не лише сутність і підставу заборони, але й певною мірою «збільшують» її обсяг, поширюючи його не лише на вживання речовин, що визнаються «хамром», але і на їх передачу, пригощання, продаж, купівлю (придбання), виготовлення, перенесення;

в) під *фікхом* слід розуміти знання правил поведінки, яке складається на основі вивчення їх джерел, а також науку про норми або оцінки діянь людини, закріплені цими джерелами. Тому за своїм значенням фікх є особливою галуззю ісламського знання, яка вивчає нормативні приписи шаріату, а також самими правилами поведінки людини<sup>17</sup>.

Завдання фікху полягає у регулюванні поведінки людини шляхом конкретизації, роз'яснення у певних правилах приписів, передбачених шаріатом<sup>18</sup>. Норми шаріату є лише одним із елементів механізму правового регулювання поведінки людини. Функціонувати окремо від інших елементів цього механізму, які одночасно є джерелами ісламського кримінального

---

<sup>17</sup> Сюккййнен Л. Р. Ислам о преступлении и наказании. – С. 414–416.

<sup>18</sup> Сюккййнен Л. Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики / Л. Р. Сюккййнен ; Ин-т государства и права АН СССР. – М. : Наука, 1986. – С. 55.

права, вони не можуть. Тому їх має щось «вмикати», щоб загальні релігійні приписи шаріату набували вигляду правових правил, здатних регулювати поведінку людини. Таким «вмикачем» для приписів шаріату є фікх, який на основі загальних релігійних приписів визначає правові правила поведінки людини, так би мовити пристосовує, «адаптує» їх для правозастосування.

Становлення і розвиток фікху пов'язується з різними методами (способами) формулювання рішень у конкретних кримінально-правових ситуаціях. У процесі історичного розвитку такі методи ґрунтувались на:

– **послідовності дій у процесі правозастосування.** Основним джерелом пошуку рішення вважався Коран. Якщо відповіді, необхідної для формулювання рішення, в Корані не було, то зверталися до хадісів (Сунни). У разі, якщо й хадіси не містили такої відповіді, то скликалось зібрання послідовників пророка Мухаммеда і в результаті обговорення приймалось одноголосне рішення (*іджма*). Якщо одноголосності не було досягнуто, то вирішальне значення мала думка більшості. Якщо зібрання не доходило ні до якого рішення, то його приймав правозастосовний орган на підставі *власного* тлумачення<sup>19</sup>;

– **використанні правил згідно з виробленими мазхабами** (тобто релігійно-правовими школами в ісламі, які утворювали основу фікху).

У процесі історичного розвитку фікху на землях Кримського улусу Золотої Орди найбільше поширення мав **ханіфітський мазхаб**<sup>20</sup>, що заснував

---

<sup>19</sup> Клейменов И. М. Мусульманское уголовное право в контексте исламского права / И. М. Клейменов // Противодействие этническому и религиозному экстремизму : сб. материалов науч.-практ. конф. (Омск, 15 декабря 2006 г.) / Омский гос. ун-т им. Ф. М. Достоевского. Юрид. фак-т ; Фонд развития юрид. образования и правовой культуры ; отв. ред. М. П. Клейменов. – Омск : Омский гос. ун-т, 2007. – С. 127.

<sup>20</sup> Якубович М. М. Філософська думка Кримського ханства : монографія / М. М. Якубович. – К. : КОМОРА, 2016. – С. 47–48, 76. Іноді цей мазхаб називають ханіфітсько-матуридитським (там само. – С. 76). Що стосується шафіїтського мазхабу, то достеменно невідомо, що він застосовувався у Кримському улусі та Кримському ханстві. Його застосовували за межами Криму, насамперед, нагайські народи, племена мансурлу, седжевуглу, ширинлі та ін. кочевницькі племена, що певний час перебували на кримських землях і землях Північного Причорномор'я. Шафіїтський мазхаб набув найбільше поширення на Кавказі, але його вплив на становлення і розвиток ісламського права в Кримському улусі однозначно не визначений.

імам *Абу Ханіфа ан-Нуїман б. Сабіт* (698-767). Цей мазхаб належить до релігійно-правових вчень суннітського напрямку в ісламі.

Абу-Ханіфа вважався одним із перших, хто почав вести записи по фікху, поділяючи матеріали на глави і книги. Особливостями ханіфітського мазхаба є:

1) Коран визнається джерелом права цілком і беззаперечно;  
2) Сунна вважається незалежним джерелом, але лише після ретельного відбору хадісів;

3) узгоджена думка (*іджма*) враховується лише в тому випадку, коли вона походить від тих людей, які вважаються «передавачами» достовірних хадісів;

4) судження за аналогією (*кіяс*) може ґрунтуватися на будь-якому достовірному матеріалі, зокрема й не в порядку його авторитетності, але обов'язково з глибоким логічним обґрунтуванням;

5) допускається широке застосування звичаєвого права (*урф*) як допоміжного, але незалежного джерела права, вступати у ділові й побутові конфлікти з іноверцями, отримувати значні послаблення у побуті<sup>21</sup>.

У розробці, розвитку і поширенні ханіфізму значну роль зіграли учні засновника мазхабу Абу Ханіфи, а саме: *Абу Юсуф Якуб* (помер у 798) і *Мухаммад б. аль-Хасан аш-Шайбані* (749-805). Відповідно до засад цього мазхабу лише знавець священного релігійного закону (*факіх*) міг публічно висловитись про дії влади, відповідність місцевих звичаїв і традиційних норм ісламу, а також виносити рішення, які оформлювались у вигляді *фетви*. При винесенні рішень факіхи були незалежні від офіційної влади, яка нерідко переслідувала їх за це. До факіха звертались мешканці відповідного регіону з різних питань, а застарілі рішення тлумачились залежно від змін у житті людей<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Саидов А. Х. «Хидоя» Бурхануддина Маргинани – унікальний юридический памятник ислама // Маргинани Бурхануддин. Хидоя. Комментарий мусульманского права: в 2 ч. Ч. 1. Т. I-II / пер. с англ. ; под ред., авт. предисл., вступ. ст. и науч. комм. А. Х. Саидов. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – С. 25.

<sup>22</sup> Там само. – С. 26.



У розробці ханіфітського мазхабу на землях Кримського улусу брали участь такі факіхи, як *Абд аль-Гафар аль-Киримі* (? – ?), *Насір ад-Дін аль-Байдауві* (? – ?), *Шараф ад-Дін аль-Киримі* (? – 1440), *Ахмад бін Абд Аллаг аль-Киримі* (? – 1457)<sup>23</sup>.

**Приклад.** Золотоординські факіхи Кримського улусу *Дійа ад-Дін аль-Імаді аль-Афіфі* (? – ?), *Шараф ад-Дін бін Камаль ад-Дін бін Хасан бін Алі аль-Киримі* (? – 1440) та *Ахман бін Абд Амант аль-Киримі* (? – 1457) займались герменевтичним осмисленням положень ісламського кримінального права. У своїх працях вони аналізували тексти, які містили приписи шаріату та були пов'язані з кримінальним правом, шляхом їх тлумачення, вироблення правил для подальшого розуміння і застосування. Для цього вони використовували різноманітні герменевтичні прийоми і засоби: з'ясовували мовну сутність кримінально-правових приписів шаріату, особливості етимології та значення закріплених цими приписами понять, їх буквального (текстуального) осмислення.

Дійа ад-Дін походив із перських земель і в Криму працював помічником судді (наїб аль-каді). Основна його заслуга полягала у тлумаченні текстів праці відомого перського вченого – *Насір ад-Діна аль-Байдауві* (? – між 1286 і 1320) під назвою «Метод осягнення науки про основи права», яка використовувалась у межах ханіфітського і шафіїтського мазхабів<sup>24</sup>.

Уродженець Криму *Шараф ад-Дін бін Камаль ад-Дін бін Хасан бін Алі аль-Киримі* вчителем якого вважався середньоазійський вчений *Хафіз ад-Дін Мухаммад аль-Баззас*, був відомий як автор тлумачення текстів праці

---

<sup>23</sup> Примітка. Варто зазначити, що в Криму, починаючи з XIV століття, розвитку фікху на засадах ханіфітського мазхабу сприяли вихідці (факіхи) із Центральної Азії та Персії, які, перебуваючи в Криму, залучали місцевих учених: перс *Заде аль-Хурасані* (? – ?), аланець *Аль ад-Дін аль-Асі* (? – ?), грек *Музаффар ад-Дін ар-Румі* (? – ?), *Дійа ад-Дін аль-Киримі* (відомий як *Дійа ад-Дін аль-Імаді аль-Афіфі*), який походив з перського міста Казвін (помер у 1379), виходець із Середньої Азії *Джаляль ад-Дін Ахмад аль-Худжанді* (1319–1400), багдадський правознавець *Абу ль-Хасан Ахмад аль-Кадурі* (973–1037), середньоазійський правник *Абу ль-Баракат ан-Насафі* (? – 1370), виходець із Середньої Азії *Хафіз ад-Дін Мухаммад аль-Баззасі* (відомий також як *Ібн аль-Баззас*) (1340 – 1414/1424) та ін. (див.: Якубович М. М. Філософська думка Кримського ханства. – С. 63–81).

<sup>24</sup> Там само. – С. 67–73.

середньоазійського правника Абу ль-Баракота ан-Насафі (? – 1310) під назвою «Маяк світочів у науці про основи права». Відомо, що в цій праці ан-Насафі розглядав найважливіші питання ісламського права – тлумачення норм шаріату, їх співвідношення як загальних і часткових, їх застосування правозастосовними органами, вироблення і застосування ними власного судження з приводу вирішуваного питання, можливості тлумачення факіхом норм шаріату (*іджтіхад*) та ін. Так, Шараф ад-Дін неможливість відповідальності людини за свої діяння під час сну обґрунтовував шляхом наукового тлумачення цього стану, що мало враховуватись при вирішенні кримінально-правових питань. Він зазначав, що це природне явище, яке виникає в людини незалежно від її волі. У цей час зникає можливість учиняти певні дії у зовнішніх та внутрішніх відчуттях, хоча вони зберігають свою дієвість. Розум також може використовуватися в цей час<sup>25</sup>.

Ще одним кримським факіхом золотоординського періоду був Ахмад бін Абд Амаг Аль-Киримі (? – 1457), який походив із Криму і вважався учнем Шараф ад-Діна. У своїх працях він також звертався до герменевтичного осмислення приписів шаріату, приділяючи особливу увагу проблемам іджтіхаду, а також коментуванню праць Убайд Аллаг аль-Махбубі аль-Бухарі (? – 1346) під назвою «Пояснення основ права», Абу Хаміда аль-Газалі (? – ?) «Чистий виклад науки про основи права» та коментуванню існуючих у той час тлумачень цих праць з основ фікху<sup>26</sup>.

У межах ханіфітського мазхабу фікх передбачав систематизацію заборонених шаріатом діянь за різними критеріями (підставами). Найбільш **типовими критеріями** систематизації вважаються:

а) зміст покарань та джерела, які їх передбачають, тобто закріплення у джерелах фікху – Корані та Сунні, – конкретного виду покарання за заборонене діяння;

---

<sup>25</sup> Якубович М. М. Філософська думка Кримського ханства. – С. 76–89.

<sup>26</sup> Там само. – С. 92–95.

б) заподіяння цими діями шкоди правам та інтересам Аллаха, всіх мусульман і/або окремих людей.

Поєднання цих критеріїв дозволяє представити заборонені шаріатом діяння як:

а) «*худуд*» – злочини, що посягають на права та інтереси Аллаха і тягнуть покарання конкретних видів, передбачених Кораном або Сунною. Такими злочинами вважаються перелюбство, крадіжка, вихід із ісламу, бунтівництво, вживання речовин, що п'янять, та ін.

**Приклад.** У 38-му аяті сури 5 «Трапеза» Корану міститься такий припис про застосування покарання за крадіжку: «У помсту за те, що вони вчинили, відсікайте руки крадію і крадійці як покарання від Аллаха»;

б) «*кісас*» – лише злочини, що посягають на права та інтереси окремих осіб і передбачають конкретно визначені в Корані й Сунні види покарань. Ними є умисне і неумисне заподіяння смерті іншій людині, заподіяння різних тілесних ушкоджень та ін.

**Приклад.** Про умисне вбивство зазначається у 178-му аяті сури 2 «Корова» Корану: «... Наказана вам помста за вбитих: вільний – за вільного, раб – за раба, жінка – за жінку»;

в) «*тазір*» – всі інші злочини, що посягають на права та інтереси Аллаха чи окремих осіб, але, на відміну від злочинів «худуд» і «кісас», не передбачають конкретно визначених у Корані й Сунні видів покарань (образа, різні види шахрайств, азартні ігри, обмірювання, обважування та ін.). Оскільки ці злочинні діяння прямо не передбачені приписами Корану та Сунни, то їх визначення здійснювалось на підставі власного переконання правозастосовних органів (намісника улусу, суддів-кадді та ін.) та факіхів. Вони, зокрема, визначали види покарань (*тазір*), які мають тягти діяння (насамперед різноманітні форми побиття винного, сплата ним штрафу в певних сумах, стягнення майна, його знищення та ін.).

*Список використаних джерел*

1. Дудин П. Н. Генезис монгольского права и его взаимодействие с китайским правом (XIII в. – начало XX в.) / П. Н. Дудин // Право. Журн. Высш. школы экономики. – 2016. – № 1. – С. 21–36.
2. Клейменов И. М. Мусульманское уголовное право в контексте исламского права / И. М. Клейменов // Противодействие этническому и религиозному экстремизму: сб. материалов науч.-практ. конф. (Омск, 15 декабря 2006 г.) / Омский гос. ун-т им. Ф. М. Достоевского. Юрид. фак-т; Фонд развития юрид. образования и правовой культуры; отв. ред. М. П. Клейменов. – Омск : Омск. гос. ун-т, 2007. – С. 122–136.
3. Мацелюх І. А. Джерела церковного права за доби українського Середньовіччя : монографія / І. А. Мацелюх. – К. : Талком, 2015. – 290 с.
4. Почекаев Р. Ю. Право Золотой Орды / Р. Ю. Почекаев ; ред. И. М. Миргалеев. – Казань : Изд-во Фэн АН РТ, 2009. – 260 с.
5. Рязановский В. А. Монгольское право (преимущественно обычное). Исторический очерк / В. А. Рязановский. – Харбин (Китай) : Типогр. Н. Е Чинарева, 1931. – 352 с.
6. Саидов А. Х. «Хидоя» Бурхануддина Маргинани – уникальный юридический памятник ислама // Маргинани Бурхануддин. Хидоя. Комментарии мусульманского права : в 2 ч. Ч. 1. Т. I II / пер. с англ. ; под ред., авт. предисл., вступ. ст. и науч. комм. проф. А. Х. Саидов. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – С. 15–48.
7. Сюкияйнен Л. Р. Ислам о преступлении и наказании / Л. Р. Сюкияйнен // Мировые религии о преступлении и наказании ; науч. ред.: А. А. Толкаченко, К. В. Харабет. – М. : Рипол Классик, 2013. – С. 411–524.
8. Сюкияйнен Л. Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики / Л. Р. Сюкияйнен ; Ин-т гос-ва и права АН СССР. – М. : Наука, 1986. – 256 с.
9. Якубович М. М. Філософська думка Кримського ханства : монографія / М. М. Якубович. – К. : КОМОРА, 2016. – 448 с.

***Берзин П. С. История источников уголовного права Крымского улуса Золотой Орды (первая половина XIII века – 1441 г.)***

*Автор анализирует источники уголовного права, существовавшие в Крымском улусе Золотой Орды на протяжении первой половины XIII века – 1441 г. Элементами системы права Золотой Орды, распространявшейся на Крымский улус, следует считать: 1) связанные с системой уголовного права исключительно Великого монгольского государства, его источниками, которые были лишены влияния исламской религии и «заимствовались» Золотой Ордой и ее улусами; 2) «представлявшие» исламское (мусульманское) уголовное право, источники которого существовали в формах: фикха как правовой доктрины;*

*предписания шариата; правовых обычаев; актов уголовного законодательства; собственного усмотрения правоприменительного органа; кияса как суждение по аналогии.*

**Ключевые слова:** уголовное право, источники, система права, Крымский улус, исламское (мусульманское) право.

***Berzin P. S. The history of criminal law sources of Crimean ulus of the Golden Horde (the first half of the XIII century – 1441)***

*The author analyzes the sources of criminal law existed in the Crimean ulus of the Golden Horde during the first half of the XIII century – 1441. The elements of the legal system of the Golden Horde spread to the Crimean ulus should be considered: 1) those that were connected with the system of criminal law purely of the Great Mongolian State, its sources which were deprived of influence of Islamic religion and "borrowed" by the Golden Horde and her uluses; 2) those that "representing" Islamic (Muslim) criminal law, the sources of which existed in the forms: Fiqh as a legal doctrine; Shariah requirements; legal traditions; acts of criminal legislation own discretion of law enforcement authorities; qiyas as a judgment by analogy.*

**Key words:** criminal law, sources of law, law system, Crimean ulus, Islamic (Muslim) law.