

МУСУЛЬМАНСКОЕ ПРАВО И ВОПРОСЫ УПРАВЛЕНИЯ ТРАНСГРАНИЧНЫМИ ВОДНЫМИ РЕСУРСАМИ ЦЕНТРАЛЬНОЙ АЗИИ

1. Истоки государственного регулирования отношений собственности восходят к глубокой древности, естественно связаны с возникновением первых государственных образований и имеют историю от 2 тыс. до 5,5 тыс. лет. Образование первых государств, как правило, в долинах крупных рек (Хуанхэ, Тигра и Евфрата, Инда и Ганга, Яксарта и Окса, и др.) и получение прибавочного продукта за счет поливного земледелия неизбежно влекли за собой необходимость правового регулирования отношений собственности на воду и землю.

Особое место водные и земельные отношения занимали в правовых системах государств, становление которых было основано на "*восточном пути*" и "*азиатском способе*" (здесь и ниже курсив наш – Ю.Р.) производства, при котором:

- "основу экономики составляло орошаемое земледелие;
- земля и ирригационные сооружения являлись собственностью государства;
- первичной ячейкой общества была земледельческая община"¹.

При "*европейском пути*" образования государств основную роль сыграл фактор социально-имущественного (классового) расслоения общества, вызванный формированием института частной собственности.

"Восточный путь" образования государств характеризуется специалистами как "государство-власть", а "европейский" – как "государство-собственность".

На значимость водного фактора в образовании ряда государств указывает и наличие в числе теорий их происхождения (наряду с таковыми насилия, классовой, теологической и др.) и *ирригационной теории*. Ее автор, немецкий исследователь К.Виттгофель, полагал, что первые деспотические формы государств были обусловлены необходимостью строительства в земледельческих регионах крупных ирригационных сооружений и их эксплуатации, практически невозможных без жесткого централизованного управления.

Вопросы генезиса различных правовых систем и места в них водных и земельных отношений на территории стран Центральной Азии имеют не только познавательный, но прикладной интерес с позиций применимости их отдельных положений, принципов и норм для разработки национальной и региональной законодательной базы в сферах земле- и водопользования, использования их в образовательном процессе с учетом менталитета слушателей и местных традиций, в частности – народов нашего региона.

2. Доисламский период. Правовые отношения на заре возникновения государств формировались в рамках религиозно-философских учений, из которых на территории Среднеазиатского Двуречья (Мавераннахра) наиболее известными были зороастризм, иудаизм, христианство, буддизм, манихейство.

Ранний зороастризм (УШ-Увв. до н.э.) четко различал благие божества во главе с Ормаздом (Ахура Маздой по Авесте) от появившихся как неизбежный "побочный продукт творения" злых демонов (дэвов) под руководством Аримана.

С позиций экологического права представляет интерес постулат зороастризма, согласно которому злые силы, под руководством Аримана, "превращают плодородные земли в пустыню, делают воду соленой и негодной для питья" и т.д., а исход борьбы между силами добра и зла "зависит от личного выбора живых существ"², прежде всего - человека"³.

Интересно и важно, что в зороастризме деление на "своих" и "чужих" происходит не по территориальному и не по этническому признакам, а по нравственному, и проповедуется идея необходимости выбора между Добром и Злом.

¹ Ртвеладзе Э.В., Саидов А.Х., Абдуллаев Е.В. Очерки по истории цивилизации древнего Узбекистана: государственность и право. - Т.: Адолат, 2000 - с.26.

² В Авесте субъектами права признавались все живые существа.

³ Ртвеладзе Э.В. и др., указ. работа - с.161.

В более поздние периоды развития (с У-IV вв. до н.э.), исключая время греко-македонских завоеваний (конец IV в.–середина II в. до н.э.), зороастризм прошел ряд трансформаций, но оставался, вплоть до арабского нашествия, господствующей религиозно-философской (и правовой) идеологией государств Мавераннахра.

Во время господства эллинов (IV–III вв. н.э.) возникает дуалистический вариант зороастрийского права. Источником и Богом Зла остается Ариман, но он превращается в равную с Ормаздом силу. Теперь оба признаются творцами мира.

Вера в Ормазда была поколеблена увеличением зла в мире, вызванным, в частности, конфликтом македонских завоевателей и зороастрийского духовенства, оказавшего им жестокое сопротивление. Исследователи полагают, что именно в этот период и сформулированы правовые нормы зороастризма в 5 сочинениях, из которых до наших дней сохранился Видевдат⁴ ("Закон против дэвов"). Видевдат был рожден из необходимости жесткой регламентации жизни общества в это смутное время.

Для целей настоящей работы представляет интерес та часть Видевдата, в которых описаны правонарушения против сил природы - земли, воды, огня и растительного мира. Заметное место в этих правонарушениях занимают преступления, связанные с загрязнением окружающей природной среды. Эту часть Видевдата можно назвать "экологическими правонарушениями" в современном понимании.

Согласно Видевдату, "особое внимание уделялось воде... Велась борьба против загрязнения воды в арыках, колодцах, водоемах... за несоблюдение этого требования назначалось наказание удар плетью 400 раз..."⁵.

В частности, в ответе Ахура Мазды на вопрос Заратуштры:

- "Кто четвертым доставляет Земле наибольшую радость?"

- "Тот, кто сеет больше всего зерна, сочных трав и съедобных плодов! Где орошает он почву, что суха, или высушивает почву, что излишне влажна"⁶

– выражена суть мелиорации орошаемых земель.

Ответы на предыдущие три вопроса касаются загрязнения земель, а на пятый:

- "Кто пятым доставляет Земле наибольшую радость?" следует ответ:

"Хозяин, дающий справедливую мзду землепашцу", иначе будет он подвергнут жестокому наказанию (Фаргард 3. Земля).

Кроме закона и выбора, в зороастризме высоко чтилась верность договору. Договорным отношениям в Видевдате отведено особое место (Фаргард 4. Договоры и преступления).

В зороастризме соблюдение законов и необходимость правильного выбора были ключевыми требованиями, исключительно высоко чтилась верность договору. Договорным отношениям в Видевдате отведена отдельная глава (Фаргард 4. Договоры и преступления).

Классификация договоров по Видевдату (в порядке убывания их силы):

1. Договор, скрепленный "залогом поля на доброй земле, плодородной земле",
2. Договор, скрепленный залогом человека,
3. Договор, скрепленный залогом быка,
4. Договор, скрепленный залогом овцы,
5. Договор, скрепленный рукопожатием,
6. Договор, скрепленный словом.

Как видим, из 6 видов договоров высшую силу имел договор, скрепленный залогом поля на плодородной земле, низшую – скрепленный словом. Договор большей силы мог отменить договора меньшей силы. Так, договор, скрепленный залогом поля, мог отменить все другие виды договоров (скрепленных залогом человека, быка, овцы, рукопожатием, словом).

⁴ Сама Авеста специалистами переводится как "закон", "законодательство" и состоит из Большой и Малой Авесты. Большая Авеста включает Видевдат, как одну из трех ее основных частей. Видевдат считается юридическим компендиумом зороастризма, хотя во всех частях Авесты имеются нормы социально-политического и философско-правового характеров. Собственно Видевдат имеет 22 главы – фаргарда. Фаргарды представлены в форме диалогов между Заратуштрой и Ахура Маздой.

Применяя современную юридическую терминологию, многие вопросы Заратуштры можно охарактеризовать как диспозитивную часть социальной или правовой нормы, а ответы Ахура Мазды – как санкцию или рекомендуемую линию поведения, нарушение которой запрещается под угрозой наказания.

⁵ Лебедева С., Караходжаева О. "Авеста" – древнейшая книга.// Давлат ва Хукук, 2001, № 1-2- с.68.

⁶ Ртвеладзе Э.В. и др., указ. работа - с.231-239.

Фикх⁷ признает три "основные категории собственности на землю (а вместе с тем на воду и ирригационные сооружения)"⁸; государственную, вакуфную⁹ и частную.

В фикхе в содержание права собственности входило и право извлечения доходов наряду с правами владения, пользования и распоряжения, но что заслуживает внимания - доходы должны были быть дозволенными. Фикх включал в понятие "собственность" не только материальные объекты, но и различные права (например, на долю воды в канале).

Положения об обязательствах и договорах занимают центральное место в исламском правоведении. Обязательства вытекают из договора, который считался действительным при наличии трех условий (арканов - "столпов"):

- договаривающихся сторон,
- их добровольного согласия и
- подходящего предмета договора.

Шариат признает незаконными договоры, которые содержат безнравственные условия.

В мусульманском праве договоры, преследующие экономическую выгоду, должны были исходить из указанного выше понятия дозволенного (халал) дохода. Поэтому фикх считал незаконными также договоры, связанные с ростовщичеством - риба ("лихва") или предусматривающие возможность извлечения лихвы. Незаконными считались и договоры, связанные со спекуляцией, ненадежностью, обманом и риском.

Отметим, что в зороастризме принцип уважения договора был также одним из условий осуществления верховной власти. Соблюдающий законы и договоры считался правильным правителем ("он в вере крепок, верен в договоре"). Признано, что в зороастрийском праве "в не меньшей степени, чем в римском, формируются и учреждаются принципы прав личности..." и что зороастрийские законы подчеркивают "свободу воли людей"¹⁰.

Не вдаваясь в тонкости развития других систем права на территории Мавераннахра до его захвата арабами, сошлемся на авторитетное заключение специалистов в этой области: "В основе права в Средней Азии в доисламский период лежат два источника: креативные системы зороастризма и иудаизма и адаптивные системы религиозного права (манихейство, буддизм). Промежуточное положение занимает христианство несториан, которое, возникнув, как адаптивная система права, со временем приобретало все более креативные черты, интегрировав в себя философию Аристотеля и ряд правовых норм зороастризма"¹¹.

Таким образом, в доисламский период в Средней Азии развитие права происходило при ведущей роли зороастризма и существенном влиянии на него других религиозно-правовых и философских учений. Выработанные в этот период социально-правовые нормы не могли не оказать влияние и на нормы мусульманского права.

3. Мусульманское (кораническое) право начало утверждаться в Мавераннахре, ставшем частью Арабского Халифата, в конце УП – начале УШвв. До X века мусульманское право (шариат) развивалось на основе толкований исламскими богословами Корана и Сунны (предания о поступках и высказываниях пророка Мухаммада, отраженные в хадисах); к источникам и составным частям шариата относят также адат – обычное право арабов.

Специалисты считают, что в X веке, после проведения титанической работы по кодификации мусульманского права ведущими исламскими правоведами своего времени, развитие традиционного шариата прекратилось, и "в точном смысле... под мусульманским правом понимаются те положения и принципы, которые были сформулированы в УП-X столетиях"¹². По мнению большинства специалистов, основы мусульманской концепции государства и права разработаны исламскими правоведами до X века.

⁷ Фикх - правовая доктрина ислама (наука о праве), но вместе с тем и действующее право. В отличие от *шариата*, включающего широкий спектр религиозных, правовых и социальных норм, под *фикхом* понимают собственно юридические нормы. Фикх - более "*практическое*" правоведение по сравнению с *шариатом*.

⁸ Рахманов А.Р. Мусульманское право: вакуфная собственность.- Т.: ГНИ "УМЭ", 2001- с. 77.

⁹ Вакуф – в мусульманском праве имущество (преимущественно - земля), изъятое из оборота и неотчуждаемое, доход от использования которого не облагается налогом. Вакуф предоставляется владельцем на религиозные или благотворительные нужды общине, государству, частному лицу в виде дара или по завещанию.

¹⁰ Ртвеладзе Э.В. и др., указ. работа - с.177

¹¹ Ртвеладзе Э.В. и др., указ. работа - с.196.

¹² Рахманов А.Р. Мусульманское право: вакуфная собственность.- Т.: ГНИ "УМЭ", 2001- с. 75.

В развитие мусульманского права в IX–XII вв. весомый вклад внесли среднеазиатские просветители: Абу Наср Фараби, Абу Хамид Газали, Исмаил Аль Бухари, имам Ат Термизи, Бурханиддин Маргинани и др. Так, наиболее известным в исламском мире сборником хадисов, являвшихся одним из источников мусульманского права, является "Сахих" Аль Бухари, в число 6 общепризнанных в мире собраний хадисов входит "Аль-Кутуб-ас Ситта" Ат-Термизи, одним из самых почитаемых произведений шариата и самым авторитетным "правовым компасом" среди мусульман признается "Хидая" Маргинани. И в последующий исторический период общемировая мусульманская правовая культура испытывала существенное влияние духовной интеллигенции Мавераннахра.

Признается, что с началом российского владычества в Туркестане остановилось и развитие мусульманского права, а с установлением советской власти произошла, по точному мнению исследователей, "усеченная, в советской форме, европеизация права"¹³.

В той или иной форме некоторые положения шариата сохраняли свою силу в первые годы советской власти в Туркестане. Так, Конституция Хорезмской Народной Советской Республики 1920 г. признавала частную собственность на землю. С принятием в декабре 1925 г. Чрезвычайной сессией ЦИК Узбекской ССР декрета "О национализации земли и воды" канули в лету и положения мусульманского права о частной собственности на землю и воду, как и на другие виды имущества.

Мусульманское право – самостоятельная система права, в течение ряда столетий оно занимало ключевое место в правовых системах многих государств. Мусульманское право терпимо относилось и к иным, не исламского происхождения правовым системам и нормам (так, персональное право немусульман, нормы европейского права, а также противоречащие положениям мусульманского права акты верховных правителей). Специалисты признают, что мусульманское право более чем на тысячелетие опередило законодателей Европы в вопросах трактовки уголовной ответственности и гражданского права, а по разработке многих правовых институтов относится к наиболее развитым системам права.

К началу XX века в традиционном виде мусульманское право сохраняет свои позиции в некоторых исламских странах Аравии и Персидского залива. С середины XIX века развитые исламские страны начинают формировать свои правовые системы по западноевропейским моделям (в основном по англо-саксонскому или романо-германскому образцам).

Распространение ислама в зонах аридного климата, обусловило, в частности, и специфику мусульманского права. Так как искусственное орошение было под силу общине, рождаются институты общественной (общинной) и частной собственности на землю; в дальнейшем общественная собственность трансформируется в государственную.

Фикх¹⁴ признает три "основные категории собственности на землю (а вместе с тем на воду и ирригационные сооружения)"¹⁵; государственную, вакуфную¹⁶ и частную.

В содержание права собственности входило и *право извлечения доходов* наряду с правами владения, пользования и распоряжения, но что заслуживает внимания - доходы должны были быть *дозволенными*. Фикх включал в понятие "собственность" не только материальные объекты, но и различные права (например, на долю воды в канале), которые тоже могут покупаться и продаваться¹⁷. Немаловажно подчеркнутое мусульманским правом обстоятельство, что "пастбища, источники воды, огня и соль принадлежат всем"¹⁸.

¹³ Рахманов А.Р., указ. работа - с.137.

¹⁴ Фикх, по мнению ряда специалистов, правовая доктрина ислама (наука о праве), но, в то же время - и действующее право. В отличие от шариата, включающего широкий спектр религиозных, правовых и социальных норм, под фикхом понимают, как правило, собственно юридические нормы. Фикх - более "практическое" правоведение, по сравнению с шариатом. Во многих работах понятие «фикх» используется как синоним понятия «мусульманское право», равно как и «шариат».

¹⁵ Рахманов А.Р. Мусульманское право: вакуфная собственность.- Т.: ГНИ "УМЭ", 2001- с. 77.

¹⁶ В мусульманском праве вакуф – имущество (преимущественно - земля), изъятое из оборота и неотчуждаемое, предоставленное его владельцем в виде дара или по завещанию на религиозные или благотворительные нужды общине, государству, частному лицу.

В широком понимании вакуф – все земли, завоеванные мусульманами, с которых платится государственный поземельный налог - харадж.

Доход от использования вакуфного имущества не облагается налогом.

¹⁷ Рахманов А.Р., указ. работа - с.72

¹⁸ Рахманов А.Р., указ. работа - с.34

Нельзя обойти вниманием и положения исламского правоведения об обязательствах и договорах. Важное место в фикхе уделено обязательствам, вытекающим из необходимости возмещения ущерба; как правило, речь идет только о возмещении ущерба, а не о наказании виновного. Обязательства вытекают из договора, который действителен при наличии трех условий (арканов - "столпов") договаривающихся сторон, их добровольного согласия и подходящего предмета договора. Шариат признает незаконными договоры, которые содержат *безнравственные условия*. В мусульманском праве договоры, преследующие экономическую выгоду, должны исходить из указанного выше понятия *дозволенного (халал) дохода*. Поэтому фикх считает незаконными также договоры, связанные с ростовщичеством - *риба ("лихва")* или предусматривающие возможность извлечения лихвы. Незаконны и договоры, связанные *со спекуляцией, ненадежностью, обманом и риском*. Небезынтересным в фикхе является и деление действий субъектов социально-правовых отношений на 5 категорий: *обязательные, рекомендуемые, разрешаемые, порицаемые и запрещаемые*¹⁹.

Большая часть норм мусульманского права носит императивный характер, что обусловлено его общественным характером и ориентацией на удовлетворение общих интересов. Из этого вытекает и направленность норм мусульманского права на первоочередное закрепление обязательств мусульманина в сравнении с его правами²⁰. Представляется, что это положение весьма актуально с позиций реализации формулы "к использованию прав через исполнение обязанностей".

Кроме таких принципов как *Jus cogens* (императивные нормы), *Pakta sunt servanda* ("заключенные договора должны соблюдаться"), мусульманское право знает и другие общеизвестные правовые институты (сервитутов, режим капитуляций и др.), а также довольно гибкий принцип *Rebus distantibus* ("так как диктуют обстоятельства"). Так, принцип *Rebus distantibus* закреплен в таких положениях мусульманского права, как "возможность изменения норм с изменением времени, места и условий", "норма в своем существовании и исчезновении следует судьбе своего основания"²¹ и др.

4. Сравнивая принципы существовавших с глубокой древности и до наших дней на территории Центральной Азии религиозно-правовых систем (зороастризм, мусульманское право и др.) и основные принципы международного права (как и международного права окружающей среды, международного водного права), нетрудно заметить их близость (равенство сторон, добросовестность выполнения договоров и обязательств, мирное разрешение споров, возмещение ущерба, добровольность при заключении договоров и др.).

Так, положение мусульманского права о недействительности договоров, связанных со спекуляцией, ненадежностью, обманом и риском, отражено в той или иной форме в Венской Конвенции 1969г. "О праве международных договоров":

- ч.У. Недействительность, прекращение и приостановление действия договоров: ст. 48. Ошибка; ст.49. Обман; ст.50. Подкуп представителя государства²²,

и в соответствующих статьях Венской Конвенции 1986г. "О праве договоров между государствами и международными организациями...".

Это естественно, так как международное право развивается, руководствуясь наработанным различными правовыми системами позитивным юридическим капиталом.

В то же время, такие положения зороастризма, как необходимость "правильного выбора", жесткость санкций за загрязнение окружающей среды, мусульманского права - о "дозволенном доходе", запрете ростовщичества в договорах, недействительности договоров, в которых содержатся безнравственные условия или связанных с риском (рисковые договора), терпимости к правотворчеству другой стороны и ряд других нуждаются в положительном осмыслении.

¹⁹ Сюкияйнен Л.Р. Структура мусульманского права. // В сб. Мусульманское право. – М.: ИГП АН СССР, 1984 – с.20-37.

²⁰ Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. – М.: Гл. изд. Восточной литературы, 1986 – с.82.

²¹ Сюкияйнен Л.Р. Структура мусульманского права. // В сб. Мусульманское право. – М.: Институт Государства и Права АН СССР, 1984 – с.35.

²² Умарухонов И.М. Республика Узбекистан и международное договорное право. - Т.: ГНИ "УМЭ", 1998.

Принципы международного водного права (МВП) базируются на фундаментальных принципах международного права (МП) и специальных принципах международного права окружающей среды (МПОС) и сводятся в синтезированном виде к следующим:

- равенство прав прибрежных государств на справедливое и разумное использование трансграничных водных ресурсов (ТВР) с учетом исторического пользования;
- не причинение трансграничного ущерба;
- возмещение нанесенного вреда;
- сотрудничество в использовании ТВР при соблюдении общих интересов всех и специфических каждого из прибрежных государств и др.²³.

Качественно новым в МВП следует признать выдвинутый в годы независимости принцип о необходимости «признания прав природы на воду»²⁴, в том числе - самих водных объектов, так как он существенно дополняет основные принципы МПОС.

Изложенное выше позволяет заключить, что история водных отношений нашего региона имеет глубокие корни и хорошую доктринальную и практическую правовую основу в виде отдельных положений систем права исламского и доисламского периодов и новейших идей²⁵. Большой частью они имплементированы в действующие международную региональную и национальную нормативно-правовую базу, часть – может быть использована как источники современного МПОС и международного права водных ресурсов.

5. От чего следует отказаться и к чему следует отнестись творчески при рассмотрении норм мусульманского водного (и, как правило, связанного с ним земельного) права?

Видимо, положения мусульманского права, не противоречащие общепризнанным принципам МП, МПОС, МВП и отвечающие современным подходам в формировании международных отношений, достойны, как минимум, рассмотрения.

Вместе с тем, решительно следует отказаться от принципов и положений мусульманского права, мешающих международному сотрудничеству в целом²⁶.

Творческому отношению (в частности, абстрагированию) подлежат в мусульманском водном и земельном праве (здесь и ниже по изданию НИЦ МКВК²⁷) понятия "большая река", "река общая", "река частная", "воды больших рек", "частное пользование" и др., т.к. за последние сто лет картина международных водных отношений резко изменилась. Так, положение, что "реки, которые никому не принадлежат и пользование водами которых не подлежит распределению (напр., Евфрат)"²⁸ - безнадежно устарело.

В то же время постановления фикха о водопользовании:

- В случае возникновения разногласия относительно количества воды²⁹, которым могут пользоваться совладельцы реки, таковое определяется *пропорционально размеру их земель*³⁰;

²³ 1. Духовный В.А. Интегрированное управление водными ресурсами и его особенности на трансграничных водотоках. // В сб. Интегрированное управление водными ресурсами. - Т.: НИЦ МКВК, 2001 – с.4-26; 2. Духовный В.А. Ключевые вопросы управления водными ресурсами бассейна Аральского моря в свете международного водного права. // Отдельный оттиск, НИЦ МКВК, 2001 - 8с.; 3. Уотерс П. Роль водного права в развитии стратегии интегрированного управления водными ресурсами. // Юридический сборник №2 (9): "Международное и национальное водное право и политика",.- Т.: НИЦ МКВК, 2001 – с.4-10; 4. Лазервиц Д.Дж. Развитие международного водного права: закон Международной комиссии права о ненавигационном использовании международных водотоков. // Юридический сборник №2 (9) - Т.: НИЦ МКВК, 2001 – с. 67-84. 5. Фазельянов Э. Вода как фактор мира и стабильности (Проблемы Нила в зеркале международного права). // Азия и Африка сегодня, 1999, № 11 – с. 2-8; и др.

²⁴ 1. Так, Главы государств стран ЦАР договорились, что Арал является отдельным водопотребителем наравне с каждой республикой (причем доля Арала не может быть использована на другие нужды). 2. Духовный В.А., указ. работы и др.

²⁵ Справедливости ради следует заметить, что многие принципы управления водными ресурсами Средней Азии и Казахстана в "советский" период (единое управление водными ресурсами в пределах бассейнов крупных рек, комплексное использование водных ресурсов и их охрана, акцент на централизованное управление водными ресурсами, учет интересов основных секторов экономики и межсекторальные компромиссы, порядок компенсаций и др.) – то позитивное, которое необходимо к учету и ныне.

²⁶ Так, кораническое деление на "мир ислама" и "мир войны"; принцип талиона в мусульманском (и не только) праве: "око за око, зуб за зуб"; ущемление в правах представителей других конфессий и др.

²⁷ Свод постановлений мусульманского права (шариата) о водопользовании и землепользовании. // Отдельный оттиск. - Т.: НИЦ МКВК, 2001.

²⁸ Указ. работа - с.9.

²⁹ Если размер пользования водой не был определен заранее (примечание редактора издания – Ю.Р.)

³⁰ Имеются в виду площади орошаемых земель.

- Если распределение воды было произведено посредством шлюзов, а кто-либо пожелает распределить воду по дням, то он не имеет на то право, ибо *старое распределение должно оставаться в силе*;

- Если владелец верхней части реки может пользоваться водой только при условии закрытия шлюза, то он *имеет право закрывать последний только в срок своей очереди и с согласия остальных...*;

- Если распределение воды происходит посредством шлюзов, то *запрещается как увеличение, так и перемещение их вверх по течению*;

- Если каждый из совладельцев реки имеет право на известное число шлюзов, то *никто из них не может прибавить ни одного шлюза*;

- "Если кто-либо имеет право пользоваться известным количеством воды в разное время, то он *не может собрать всю воду в одно время иначе, как с согласия остальных совладельцев*" и др. -

созвучны складывающейся водохозяйственной ситуации в регионе.

Хотя большая часть норм мусульманского водного права изложена в повелительном наклонении, оно допускает возможность изменения их с общего согласия.

Так, норма мусульманского водного права

- *"Если произойдет соглашение между совладельцами реки относительно очереди закрытия шлюзов на реке, то такое считается действительным"*-

подтверждает сказанное.

Вместе с тем, такая норма, как:

"Если владелец воды захочет воспретить кому-либо пользоваться водой, а нуждающийся в воде боится за себя или за свою скотину, то он имеет право бороться с владельцем воды оружием...",

несомненно, достойна забвения и должна быть отправлена в архивы истории, как и, впрочем, своеобразное толкование и буквальное понимание «предписаний Аллаха», ряда положений Корана и Сунны (и не только правового характера).

Многовековая история развития не только ислама, но и других конфессий, и не только водных отношений знает немало примеров «вооруженного невежества» во имя «служения богу». В частности, как пример подобного рода и фундаменталистского толкования божественных предписаний можно привести следующее.

В конце 1860гг. (в период правления последнего кокандского хана Худояра), при первом пропуске воды из реки Карадарья через построенный канал Улугнар, из-за неточности расчетного объема воды, она прорвала один из бортов канала.

Цитата: "Мракобесы из местного духовенства, видя стихийное бедствие, приступили к совершению "патво"³¹ - предсказанию от имени бога - и предложили ханским чиновникам закрыть прорыв в канале телами дехкан, носивших имена "Тохта", "Тохтасын"³²... До сотни человек с этими именами стали жертвой чудовищного беззакония: связанные по несколько человек вместе с хворостом, людей в виде живых карабур и фашин бросали в прорыв, забрасывали камышом, соломой и камнями до тех пор, пока прорыв не был ликвидирован"³³.

Мы обязаны усвоить, что, как бы божественны ни были, никакими молитвами нельзя изменить физические законы, и в ближайшие сто лет - «вода вверх не потечет», значительная часть водных ресурсов Центральной Азии, используемая странами низовий - Казахстаном, Туркменистаном Узбекистаном - будет формироваться в горах Кыргызстана и Таджикистана, и объем водных ресурсов региона (в среднемноголетнем разрезе) существенно не увеличится.

Но есть и норма мусульманского права, которая, как нам представляется, должна быть "восстановлена в правах" ради будущего Арала и низовий Амударьи и Сырдарьи.

Она гласит: *Если кто-либо из владельцев не может пользоваться рекой иначе, как заградив ее, и совладельцы придут между собой к соглашению, то:*

- *очередь орошения должна начаться с нижней части реки и идти вверх;*

- *когда же она дойдет до верху, разрешается заградить реку.*

³¹ "Патво" = "Фетва" – заключение духовного лица у мусульман по религиозной, юридической и ли общественной проблеме, основывающееся на Коране, сунне или шариате.

³² "Тохта", "Тохтасын" = "остановись", "пусть остановится".

³³ Батурин С.И. Советская ирригация Узбекистана... //Т.: Госиздат УзССР, 1954 - с.38.

В норме заключен глубокий философский смысл, который (имея в виду Арал и страны его бассейна) можно назвать "единством национального и общечеловеческого" и может способствовать внедрению в практику управления трансграничными водными ресурсами (ТВР) Центральной Азии парадигмы "мы все живем ниже по течению". Это положение можно принять как один из ключевых принципов управления водными ресурсами Центральной Азии не только в региональном, но и субнациональном контексте, что в значительной степени способствовало упорядочению водных отношений.

Значение и внедрение в практику управления водными ресурсами ЦАР этого положения мусульманского права трудно переоценить. Возможно, это единственный путь, который позволит существенно улучшить ситуацию с водообеспечением низовий рек Амударьи и Сырдарьи, в частности, Аральского моря, и особенно – в маловодные годы. Имеющие место перебор лимитов на воду, и, как следствие, в ряде случаев - бесхозяйственное использование вод и злоупотребления в их учете, могут быть сведены к минимуму, если разработать соответствующие механизмы реализации этого принципа в политику водных отношений как внутри государства, так и на региональном уровне.

5.1. Это положение мусульманского водного права (МсВП) впервые в Центральной Азии нашло отражение в Водном Кодексе Республики Казахстан от 1993г.: "При предоставлении вод нескольким пользователям, в первую очередь удовлетворяются интересы нижерасположенных водопользователей" (ст. 30. Совместное водопользование), подтвержденное в Водном Кодексе Казахстана от 2003г.: «При использовании водных объектов совместного пользования в первую очередь удовлетворяются интересы нижерасположенных водопользователей» (ст.17. Водные объекты совместного пользования, часть 2), "При совместном водопользовании в первую очередь удовлетворяются интересы водопользователей, занимающихся питьевым водоснабжением населения, а также интересы нижерасположенных водопользователей» (ст.67. Совместное водопользование, часть 2).

Положительным моментом следует признать отражение этого принципа МсВП, как одного из приоритетов водопользования, и в Кодексе Турмениистана «О воде» от 2004г.:

«При предоставлении водных объектов нескольким водопользователям учитываются интересы тех, кто расположен в низовьях рек и каналов» (ст.21. Первоочередное предоставление водных объектов для питьевых и бытовых нужд населения).

Имплементация в водное законодательство и других стран Центральной Азии этого положения МсВП могло бы послужить основой его реализации, как одного из принципов совместного управления ТВР, на региональном уровне.

6. Устойчивое развитие региона практически невозможно без решения вопросов совместного управления водными ресурсами трансграничных рек.

Главами государств Центрально-Азиатского региона (ЦАР) за годы независимости принят ряд важнейших политических решений в сфере межгосударственных водных отношений, отраженных в соответствующих договоренностях.

Ни по одному аспекту региональных отношений Главы государств ЦАР не встречались так часто, как по водно-экологическим проблемам. Так, Главами государств Центральной Азии приняты Кызыл-Ординская, Нукуская, Алма-Атинская, Душанбинская Декларации, Ташкентское, Ашгабатское Заявления, Программы бассейна Аральского моря (ПБАМ-1, ПБАМ-2) по решению водно-экологических проблем региона, не считая других двусторонних и многосторонних встреч на высшем уровне по этим вопросам³⁴.

³⁴ 1. Концепция Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Таджикистан, Туркменистана и Республики Узбекистан «Решению проблем Арала и Приаралья с учетом социально-экономического развития региона» (1993г., г.Ташкент). 2. Решение Глав государств Центральной Азии и Правительства Российской Федерации по «Программе конкретных действий по улучшению экологической обстановки в бассейне Аральского моря на ближайшие 3-5 лет с учетом социально-экономического развития региона» (1994г., г.Нукус). 3. Заявление Глав государств Центральной Азии о равноправном и взаимовыгодном сотрудничестве на многосторонней основе (1995г., г.Дашховуз). 4. Декларация государств Центральной Азии и международных организаций по проблемам устойчивого развития бассейна Аральского моря (1995г., г.Нукус). 5. Иссык-Кульская Декларация «О региональном сотрудничестве государств Центральной Азии» (1995г.). 5. Декларация Глав государств Центральной Азии (1999г., г.Ашгабат). 6. 7. Декларация Глав государств Центральной Азии (2002г., г.Душанбе). И др.

Одной фразой проблемы ТВР ЦАР можно выразить как "несоответствие интересов верховий и низовий", а отраженные в соответствующих договоренностях Глав государств Центральной Азии принципы управления ТВР региона - как "долгосрочная взаимовыгодная стратегия справедливого и разумного использования водных ресурсов Центральной Азии".

Реализация этих принципов – веление времени.

Возникающие между странами региона разногласия по использованию трансграничных вод Центральной Азии целесообразно устранять, в частности, как предписано Кораном:

"И если бы два отряда из верующих сражались, то примирите их. Если же один будет несправедлив против другого, то сражайтесь с тем, который несправедлив, пока он не обратится к велению Аллаха. А если он обратится, то примирите их по справедливости и будьте беспристрастны: ведь Аллах любит беспристрастных"³⁵,

понимая под сражением межгосударственные консультации по вопросам регионального водного права в рамках МКВК и его структурных подразделений, а под велением Аллаха – решения и поручения Глав государств ЦАР по вопросам использования ТВР.

В отличие от национального, международное право – то, о чем договорятся Стороны.

Эту возможность договориться между странами региона следует использовать в полной мере, учитывая общие исторические корни, близкие традиции и обычаи наших народов, в частности - отработанные веками правовые нормы регулирования водных и земельных отношений, одна из которых – предмет настоящей статьи.

7. Вместо заключения. Готовых рецептов в решении трансграничных водных проблем Центральной Азии нам никто не даст. Как говорил один мудрец:

"три пути у человека, чтобы поступить разумно: первый, самый благородный – размышления, второй, самый легкий – подражания, третий, самый горький - опыт".

Добавим, - все перечисленные пути в вопросах управления водными ресурсами трансграничных рек Центральной Азии ведут к сотрудничеству стран региона.

Но разумно ли проходить все три пути?

³⁵ Коран (перевод Крачковского И.Ю.) - М., "Маджесс", 1990, с. 296: сура 49. "Комнаты" (9).