

М. А. Исмаилов, доктор юридических наук,
профессор, руководитель научно-исследовательской лаборатории
обычного права Дагестанского
государственного университета

**АДАТНОЕ ПРАВО ДАГЕСТАНА.
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ
НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ НАРОДОВ ДАГЕСТАНА**

Проведено исследование норм обычного права (адата) в различные периоды истории Дагестана, их влияние в современной жизни на развитие северокавказских народов.

The investigation of the general adate law norms in Dagestan history of the different periods was carried out. The influence of these norms in question upon the modern life and the development of North-Caucasus people was studied.

Ключевые слова. Адат, нормы обычного права, источник права, нормативы этнографического характера.

Введение. Принципиально новым феноменом в истории российской правовой системы является наделение всех субъектов РФ правом издания законов, что приведет к формированию, наряду с федеративной правовой системой, самостоятельных региональных нормативно-правовых систем.

Постановка проблемы. Следовательно, значимость публикации памятников права определяется настоящей необходимостью исследования права народов Дагестана, так как становление новых форм государственной власти и права Республики Дагестан требует глубокого изучения истории возникновения и становления правовой системы Дагестана.

Результаты исследования. В условиях формирования системы права Дагестана исследование обычного права возможно и необходимо для восстановления правового континуитета и дальнейшего развития современного дагестанского общества с сохранением правового наследия, использованием достижений и ценностей традиционной правовой культуры.

Говоря о правовом значении адатов, нужно иметь в виду, что они занимали особо важное место в истории права народов Дагестана. Поэтому материалы обычного права представляют особую ценность для изучения и воссоздания истории развития обычного права народов Дагестана. Обычное право функционировало до начала XX в., став одной из составных частей правовой системы народов Дагестана и России.

В научной литературе понятием “адат” выражается совокупность норм обычного права мусульманских народов. Распространенным в досоветской историко-этнографической и юридической литературе было утверждение о том, что нормы адата имели условную силу ввиду слабости органов власти и отсутствия специального судебно-полицейского аппарата. В феодальном обществе Дагестана государственный аппарат был еще слабо дифференцирован, суд нередко сливался с управлением. Но это не означало отсутствия общеобязательных правил, к примеру, адатов, выполнение которых обеспечивалось мерами государственного принуждения.

Формы и методы принуждения отличались специальными чертами, обусловленными особенностями политического строя Дагестана. Адат – слово арабское, означающее “обычай”, “привычка”, но с расширенным содержанием, широко распространившееся в странах мусульманского мира как обозначение немусульманского (аджамского) права [1, 1]. В дагестанских языках термин “адат” также стал обозначением любого нешариатского закона. А. Руновский следующим образом определил адат и отношение к нему: “... жить по адату, судиться по адату – значит жить по тем неписаным правилам, которыми руководствовались с незапамятных времен”.

© М. А. Исмаилов, 2009

“Адат имел тройное значение: обычая, живущего в народном предании; способа и разбирательства судебных дел; закона, действующего в определенной местности” [2, 328]. “Термин “адат”, – пишет М. А. Агларов, – объединил три категории из юридического быта, различаемые современной теорией: нормативы “этнографического бытового” характера, юридические обычаи и сами нормы права...” [3, 155–156].

Мы, в свою очередь, придерживаемся определения адата, по которому это совокупность норм обычного права у мусульманских народов. К обычному праву относятся адаты, рассматривающиеся обществом как обязательные, невыполнение или нарушение которых влечет за собой определенные репрессивные меры в отношении виновных.

Далеко не все дагестанские адаты носят правовой характер. Многие из них, относящиеся к области общественной нравственности, гостеприимству, семейным отношениям, являются моральными нормами, нарушение которых осуждается обществом, но не влечет за собой применения принудительных мер.

Источники образования адатов были различны. Важную роль в формировании адатов играло третейство, или маслиат, по разбирательству различных правонарушений. Маслиат настолько определял начало дагестанского обычного права, что к разбирательству уголовных и гражданских дел приступали лишь после попыток примирения тяжущихся сторон [4, 54].

Другим, не менее важным источником образования норм обычного права являлись решения сельских сходо́в по самым разным вопросам. В дальнейшем, при многократном применении, решение схода, принятое по конкретному случаю, становилось адатом во всех аналогичных случаях [5, 12].

Отношения между сельскими общинами издавна строились на союзных началах. В одних случаях наиболее могущественный джамаат с добровольного согласия других соседних джамаатов брал на себя руководство всеми делами союза. В других – это достигалось в результате насильственного подчинения слабых аулов сильным. Тогда между главным и остальными джамаатами устанавливались отношения покровительства и защиты, с одной стороны, подчинения – с другой.

Вместе с тем каждый джамаат вольного общества регулировал свои взаимоотношения с другими на основе специальных адатов, о соблюдении которых имела договоренность. Адаты касались широкого круга вопросов: совместных выступлений в случае опасности, пользования пастбищными горами, ответственности за те или иные преступления и т. д. [5, 21].

Соглашения между джамаатами, число которых значительно, свидетельствуют о том, что нормы обычного права лежали в основе правопорядка не только внутри отдельного джамаата, но и за его пределами. В то же время соглашения нередко служили источниками новых правовых норм, действующих на территории договаривающихся сторон. Одной из специфических черт, присущих этой группе правовых норм, является то, что субъектом правоотношения по ним выступала сельская община.

Коллективная ответственность всего джамаата за действия одного из его членов основывалась на том, что все лица, входящие в состав джамаата, были обязаны оберегать интересы своего аула, не считаясь с опасностями для жизни, имущества и т. д. При этом каждый из них имел право на защиту со стороны всего джамаата. Главная причина существования подобного положения была в том, что отдельное лицо в условиях политической раздробленности и отсутствия развитого административного аппарата не могло восстановить свое нарушенное право. Интересы личности могли быть защищены лишь с помощью джамаата. Это обстоятельство играло немаловажную роль в сохранении солидарности общины.

Выполнение правовых норм внутри джамаата обеспечивалось сельской администрацией. Что же касается правил, о соблюдении которых имела договоренность между несколькими селами, то их исполнение не могло быть обеспечено центральной административной властью. Поэтому джамааты, заключавшие между собой соглашения, в качестве гарантии исполнения практиковали заклад каких-нибудь ценных предметов или оговаривали в соглашениях, что в случае невыполнения определенной местности (гора, пастбище) перейдут от виновной стороны в собственность другой стороны [5, 21].

Адаты конкретно указывают на размер компенсации за убийство в зависимости от социальной принадлежности. “Цена крови” горца, по многим адатам, соответствовала тому месту, которое он занимал в сословной иерархии села, на что указывал еще К. Ф. Сталь. “*Обычай (адат)*, – писал К. Ф. Сталь, – *определяет в точности цену крови – князя, дворянина, а не простолюдина*”.

По дагестанским адатам “за убийство кула (раба. – М. И.) и каравашки дается вознаграждение владельцу и более никакому взысканию виновный не подвергается” [6]. Однако не во всех адатах Дагестана существует такая четкая композиция. В адатах многих сел нет даже упоминания о сословной дифференциации. Замкнутость джамаатов, их самостоятельное внутреннее самоуправление, практика союзов между соседними джамаатами против крупных феодальных владетелей были серьезным препятствием для распространения власти феодального правителя на территории сельских общин.

Действие адатов в условиях имущественного расслоения и социальных противоречий поддерживалось сельской администрацией. Невыполнение адата рассматривалось как несогласие с обществом в целом, поскольку адаты принимались от имени всего общества, хотя нередко они были навязаны сельской знатю. Администрация сельской общины, осуществляя волю сельской знати, добивалась неуклонного выполнения общинных адатов, принимая строгие меры, вплоть до изгнания из общества тех, кто отказывался подчиняться адатам [7, 3].

В конечном счете, с углублением имущественного и социального неравенства нормой адатов становились порядки, угодные не всему населению, а его меньшинству, сосредоточившему в своих руках богатство и общественную власть. Поэтому адаты нельзя рассматривать лишь как отражение результатов общественного развития. Они в то же время выполняли служебную роль, выражавшуюся в утверждении общественных порядков, отвечающих интересам феодализирующейся сельской знати.

Согласно адату ответственность несет только физическое лицо и никто другой. В обычном праве не было судебных процессов над животными, насекомыми, домашней птицей и над неодушевленными предметами, поскольку они не являлись субъектами преступлений, что было характерно, как отмечал Н. С. Таганцев, для светских судов европейских государств XIV–XV вв., когда животные платили своей жизнью преимущественно через повешение. В нем отсутствовало двойное и тройное наказание, в связи с чем у дагестанцев даже есть пословица: “С одного барана двух шкур не снимают”. Повторное преступление, то есть рецидив преступления, не влиял на наказание и ответственность. Уменьшалась ответственность и наказание, если преступление было совершено случайно: малолетним, лицом, обиженным на обидчика, в горах, вдали от жилых мест. Отсюда следует, что для обычного права народов Дагестана характерны следующие особые черты: консерватизм, выражающийся в закреплении многих патриархальных обычаев, правил (например, обязательств о взаимопомощи); наличие множества пережиточных правил и институтов (“ишкиль” и др.); слабое разграничение понятия преступления и гражданского правонарушения; медлительность развития и относительная неподвижность.

Таким образом, по меркам современной юридической науки нормы обычного права народов Дагестана весьма ограничены. Анализ обычного права народов Дагестана показывает, что субъект преступления во всех своих аспектах и проявлениях по существу и фактически означает деиндивидуализацию человека, совершившего преступление, ибо такие институты обычного права, как коллективная ответственность, и такие виды наказания, как “дият” (выкуп) и “алым” (штраф), с их баснословными размерами не могли определить человека, совершившего преступление, как субъекта преступления в его современном понимании со всеми вытекающими отсюда признаками (вменяемость, возраст).

В этой связи нам представляется, что субъектом преступления по адатам народов Дагестана является человек, вне зависимости от возраста и умственных способностей, без явного малолетства и невменяемости, способный к какому-либо действию. И самое главное, человек, совершивший преступление и подлежащий наказанию, по обычному праву народов Дагестана, принадлежал какому-либо тухуму, за которого сородичи могли нести ответственность. Кроме партикулярных систем адата в отдельности, существовали ещё “частные адаты в каждом обществе”, а нередко и в отдельных аулах, на что прямо указывает 58-я статья “Свода решений, обязательных для жителей Андалальского округа”, которая гласит: “Каждое селение будет руководствоваться своими адатами” [4, 76].

В 60-е гг. XIX в. в Дагестане действовало до 60 партикулярных систем адата. Отмечая партикуляризм адата, большинство авторов подчеркивает в то же время общность основных правовых принципов, учреждений и понятий у всех народов края [8, 34]. Единство юридической системы Дагестана являлось одним из компонентов сложившейся исторической общности населявших его народов. Конечно, правовая система Дагестана существенным образом была подвержена влиянию иноправовых систем, а также влиянию шариата.

Сложность темы нашего исследования состоит в том, что раскрытие ее содержания требует вывести из скудных адатных норм положения гражданского, семейно-брачного, уголовного и процессуального права, а также представления горцев о них. Важность адатов как источника истории политико-правовой мысли горцев определяется и следующими обстоятельствами. Как отмечалось, письменная литература у них возникла поздно и носила во многом религиозный характер. Адаты выгодно отличаются в этом отношении, они являются в основном нерелигиозными источниками и распространены среди всех горцев, независимо от их религиозной и этнической принадлежности. Передаваясь из поколения в поколение, они приобрели силу традиций и даже закона. Со времени своего утверждения ислам оказал на них глубокое влияние, во многом стал их идеологической оболочкой. Однако он не сумел качественно изменить социальную сущность адатов. Поэтому они остались ценнейшим источником для изучения миропонимания и социального опыта.

Особо важное значение имеют адаты для изучения правовых взглядов горцев, длительное время не имевших писаных законов, и они (адаты) регулировали всю общественную жизнь. В Дагестане писанные законы появились в XVII в. (“Кодекс” Умма-хана Аварского и “Постановление” Рустем-хана Кайтагского. – М. И.). Однако эти памятники права имели лишь локальное значение, не говоря уже о том, что в них не были включены многие нормы обычного права. Более того, в отдельных селениях аварского и даргинского регионов параллельно им существовали родовые нормы быта.

Происхождение адатов нельзя связывать ни с божественным повелением, ни с животными инстинктами, как это делают некоторые ученые. Они возникли на заре человечества и в значительной мере стихийно. Нет необходимости доказывать, что до выхода человека из животного царства и появления потребности в совместной жизни с себе подобными не было и не могло быть никаких обычаев. Определенный ряд адатно-правовых норм возник непосредственно под влиянием шариата. Вместе с тем, говоря о развитии права горцев, крайне важно отметить его способность быстро меняться, гибко приспосабливаясь к новым общественным условиям. Эту особенность исследователи нередко упускают из виду, когда говорят об истории обычного права.

Известно немало записей адата, оговаривающих право джамаата изменить правовые нормы через несколько лет после их принятия и вступления в силу. К примеру, “срок действия настоящего постановления – два года”, – читаем мы в одном из уголовных постановлений схода хунзахского джамаата, помеченных 983/1575 г. В найденных В. О. Бобровниковым “Записях Хуштадинского адата” XVIII в. обнаружен “... палимпсест – тексты отмененных постановлений смывались, а поверх них записывались новые законы”.

О постоянном развитии и изменении местного права свидетельствуют также дошедшие до нас своды норм адата отдельных союзов сельских общин. Существует превратное мнение, будто эти нормативные тексты были созданы сразу и потом уже не менялись. Еще в 80-е гг. XX в. В. Г. Гаджиев совершенно верно отметил, что “дошедшие до нас в записях сборники адатов состоят из разновременных возникших пластов, ряда вставок и глосс, внесенных сознательно и бессознательно многочисленными копиистами и другими лицами, в руках которых находились данные памятники” [5, 12].

Таким образом, нормы обычного права, до их всеобщего признания как адатов, проходили долгое испытание жизнью и своеобразную школу. Лишь потом на сходах, собраниях людей, они приобретали статус адата, что четко зафиксировано в безупречной канонической фразе Гидатлинских адатов: “Сила и мощь принадлежит только Аллаху. Старейшины гидатлинского общества согласились ради торжества справедливости принять следующее”.

Изложенное указывает на то, что благодаря специфике своего возникновения и дальнейшего развития адат становился действенным и эффективным средством, регулирующим отношения между народами Дагестана.

Адатно-правовые системы по всему Дагестану были едины. Профессионально рассматривая этот вопрос, М. М. Ковалевский писал: “Я считаю также более или менее установленным то общее положение, что, несмотря на пестроту племенного состава и разнообразия языков, жители Дагестана придерживаются более или менее одинаковых начал права” [9]. Подобное же мнение высказано и в работах Леонтовича, Комарова, Дубровина: “В своих общих основаниях все эти адаты в настоящее время представляют много сходных черт, – отмечал Ф. И. Леонтович, – тем не менее каждая община доселе строго держится своих домашних обычаев...” [10, 23]. Действительно, в отдельных местностях Дагестана наряду с общими адатами целого племени или общества существовали и “частные” адаты, имеющие свои особенности. Так, Ф. И. Леонтович пишет: “У кавказских горцев установилось чрезвычайное разнообразие адатов: не только каждое племя, но и каждая община, аул, чуть ли не каждый дом и семья, имеют свои особые адаты, живут по своим “домашним обрядам”. Каждый джамаат имел собственный кодекс норм и правил общежития. Джамааты, объединявшиеся в политический союз, имели общий сведенный кодекс. Сведение статей не было механическим: в кодексах “вольных” обществ нашли отражение нормы, одинаковые для всех сёл по уголовным, имущественным и нравственным преступлениям, а также те, которые выражали интересы союза, то есть не могли быть содержанием кодекса отдельного джамаата.

“Те области права, которые всего ближе соприкасаются с социальным строем туземцев, а ими несомненно следует признать право уголовное, право семейное и наследственное, соответственно более других отражают на себе влияние народных начал права”, – писал М. М. Ковалевский [9, 136].

В истории права и государства Дагестана известны попытки и ликвидации местного партикуляризма, и создания единой системы норм обычного права. В период средневековья такие усилия были в основном предприняты и направлены феодальной знатью на укрепление ее власти и собственности. При этом имущество рядовых членов общества не пользовалось никакой защитой, так как решение вопроса о применении ишклия находилось в компетенции сельской администрации. В силу ряда социально-экономических и политических причин такая направленность правотворчества не получила полного выражения как право-привилегия, но общая ориентация его норм, их применение на практике создавали возможность для различного подхода к охране жизни и имущества человека в зависимости от его положения в обществе.

Обычное право, как и первые писанные источники права народов древнего и средневекового периодов истории человечества, являлось исходным пунктом последующего правового развития народов Дагестана. Обычное право бежтинцев как народа, хозяйственной базой которого являлись земледелие и скотоводство, имело много оригинальных, отличительных особенностей от писаного права оседлых народов Европы и Азии начального периода их исторического развития. Эти особенности заключались именно в том, что все основные правовые институты были связаны земледелием и скотоводством. У капучинцев выкупы, штрафы исчислялись количеством и качеством скота, обязательства заключались прежде всего опять-таки по поводу отношений, связанных со скотоводческим хозяйством. Заключение маслиата сопровождалось уплатой дията в виде определенного количества и качества скота и т. д. Тем не менее, как и в первых источниках писаного права оседлых районов, в обычном праве народов Дагестана реализуется идея давно назревшей необходимости четкого правового нормирования всего многообразия общественных отношений – идея укрепления общественного порядка и законности.

Нами уже отмечалось, что одним из характерных признаков права Дагестана, да и всей России, являлся местный партикуляризм. Почти в каждом сельском обществе, независимо от того, входило ли оно в их союз или в состав феодального владения, взаимоотношения его членов регулировались адатами местности. Дагестану принадлежат древнейшие сборники местных адатов, о которых свидетельствует один из публикаторов адатов кавказских горцев, профессор Новороссийского (ныне Одесского национального) университета Ф. И. Леонтович. Он пишет:

“Из древнейших сборников дагестанских адатов нам известны в настоящее время четыре памятника:

1. Сборник адатов аварского народа, составленный в XI в. (хиджры. – М. И.) Омар-ханом (Умма-ханом) Аварским.

2. Сборник адатов Кайтаха XII в. Он составлен местным уцмием Рустам-ханом.

3. Сборник Кайтагских адатов, XVI в. Он составлен кайтагским уцмием Ахметом, сыном уцмий Гасан-Али.

4. Бежитские адаты”.

Далее он отмечал: “Есть основание думать, что собственно “перевод” адатов Бежитского округа составлен в новое время (чуть ли не в 60-х гг.), в виде извлечения из нескольких древних арабских сборников, бывших исстари в употреблении в отдельных “наибствах” округа и сведенных в нашем “переводе” в один общий сборник” [10, 48].

Последний памятник – Бежитские адаты – дошел до нас благодаря научной деятельности ^{М. М. Ковалевс}кого, который в ^{1877 – 1879 гг.} в одной из своих экспедиций по Кавказу побывал в Бежитском округе и описал адаты

Сегодня можно определенно утверждать, что источники адатно-правовых норм многообразны. Это и устоявшийся обычай, превратившийся со временем в правовую норму, и решения сельского схода и сельских старшин, плебисцит и прецедент (бытовой, хозяйственный), и заимствования нормативных актов у соседних народов.

Выводы. Сборники адатов содержат множество разновременных дополнений, внесенных постепенно, по мере развития правовых порядков заинтересованными лицами. Это не умаляет научной ценности материалов, как вошедших в официальные сборники, так и использованных в посвященных изучению правовой системы народов Дагестана исследованиях. Однако надо отметить, что их значение

существенно ограничено, поскольку еще не предпринята попытка отделить разновременные пласты норм адата, установить время происхождения тех или иных норм, проследить эволюцию норм и институтов обычного права.

Трудно переоценить то влияние, которое оказывали нормы обычного права (адата) в различные периоды истории Дагестана. Некоторые из них сохраняются до сих пор и продолжают играть существенную роль в современной жизни северокавказских народов.

Литература

1. Адаты Дагестанской области и Закатальского округа [Текст] / под ред. И. Я. Сандрыгаило. – Тифлис, 1899. – 233 с.
2. Руновский А. Кодекс Шамиля [Текст] / А. Руновский // Военный сборник. – 1862. – Т. XXII. – 334 с.
3. Агларов М. А. Сельская община в Нагорном Дагестане в XVII – начале XIX вв. [Текст] / М. А. Агларов. – 232 с.
4. Хашаев Х. Памятники обычного права Дагестана [Текст] / Х. Хашаев. – Махачкала, 1987. – 113 с.
5. Гаджиев В. Г. Адаты народов Северного Кавказа “Отдельный оттиск” [Текст] / В. Г. Гаджиев. – Махачкала, 1985. – 54 с.
6. Дагестанские адаты [Текст] : из архива М. З-Н. Абдуллаева. – Рук. 4. Л. 34.
7. Комаров А. В. Народонаселение Дагестанской области [Текст] / А. В. Комаров. – Тифлис, 1873. – 89 с.
8. Омаров А. С. Из истории права народов Дагестана [Текст] / А. С. Омаров. – Махачкала, 1967. – 76 с.
9. Ковалевский М. М. Закон и обычай на Кавказе [Текст] / М. М. Ковалевский. – М., 1889. – Т. 2. – 156 с.
10. Леонтович Ф. И. Адаты кавказских горцев [Текст] / Ф. И. Леонтович. – Одесса, 1882. – Вып. 1. – 48 с.