

И. У. ЧИНАЛИЕВА

ПРИНЦИПЫ
ГРАЖДАНСКОГО
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ПРАВА КЫРГЫЗСТАНА

Ирина Чиналиева

**Принципы гражданского
процессуального
права Кыргызстана**

«РОСМЭН»

1998

Чиналиева И. У.

Принципы гражданского процессуального права Кыргызстана /
И. У. Чиналиева — «Росмэн», 1998

В книге впервые в кыргызской юридической науке проводится исследование принципов гражданского процессуального права Кыргызстана, достаточно полно рассматриваются все аспекты нормативно-правовых основ процессуальной регламентации правоприменительной деятельности судов общей юрисдикции, так как именно на их долю приходится подавляющее большинство дел, связанных с защитой прав и свобод граждан и организаций, гарантированных Конституцией Кыргызской Республики. Предназначена юристам, специалистам в области гражданского процессуального права республики, широкому кругу читателей, интересующихся правовыми вопросами в современном Кыргызстане.

© Чиналиева И. У., 1998

© Росмэн, 1998

Содержание

Введение	6
Глава 1	10
1. Адат и шариат	10
Конец ознакомительного фрагмента.	16

Ирина Улукбековна Чиналиева
Принципы гражданского
процессуального права Кыргызстана

© Чиналиева И. У.

Введение

Конституция Кыргызской Республики провозгласила уважение к личности, судебную защиту всех прав и свобод граждан обязанностью государства, всех его органов и должностных лиц (ст. 38). Основная форма такой защиты – рассмотрение и разрешение дел в порядке гражданского судопроизводства, поэтому одной из наиболее актуальных задач науки гражданского процессуального права является изучение и совершенствование нормативной основы процессуальной регламентации правоприменительной деятельности судов общей юрисдикции. Все многообразие процессуальных действий суда и участников процесса основывается на фундаментальных положениях процессуальной отрасли: на принципах права, в которых отражены наиболее характерные демократические черты и общая направленность права и его важнейших институтов. Являясь отражением объективно существующей реальности, принципы имеют важнейшее гносеологическое значение. Всякий принцип в общеправовом понимании по форме выражения представляет собой некоторое обобщенное значение, поэтому теоретико-познавательная роль принципов проявляется в том, что именно в системе принципов, понятий, законов теоретическая действительность воспроизводит действительность реальную, чем, по существу, достигается единство теоретического и эмпирического начал в процессе научного познания. Правильное представление о сущности, роли и системе принципов гражданского процессуального права в целом и об отдельных его элементах необходимо для дальнейшего развития этой отрасли права, совершенствования деятельности судебных органов по осуществлению правосудия по гражданским делам. Принципы содействуют правильному познанию и применению судами норм гражданского процессуального права, выступают основой для законодательной практики, для подготовки и принятия соответствующих их содержанию новых правовых норм и совершенствованию действующих. В современных условиях развития Кыргызстана строгое соблюдение и законодательное совершенствование полноты выражения и действия демократических принципов гражданского процессуального права выступает важнейшей гарантией укрепления законности как неотъемлемой части функционирования правового государства и демократического правопорядка. Все это свидетельствует об актуальности проблемы принципов гражданского процессуального права Кыргызстана и ставит ее исследование в число первоочередных задач науки гражданского процесса.

Принципы гражданского процессуального права были и ныне остаются в центре внимания теории процессуального права. В научных трудах, изданных в основном в Российской Федерации и Украине, различных по объему, содержанию и направлению, многие авторы рассматривали как комплексно, так и отдельно аспекты названных принципов (М. Г. Авдюков, В. А. Бегун, А. Т. Боннер, В. С. Букина, П. В. Логинов, М. П. Омельченко, В. Ю. Маленицкий, В. М. Семенов, В. Ф. Тараненко, М. И. Штефан, Н. А. Чечина и др.). Однако ряд связанных с принципами теоретических вопросов все еще остается недостаточно изученным и дискуссионным, в частности вопросы о понятии и роли принципов, о связи принципов с нормами гражданского процессуального права и с принципами других отраслей права, об основаниях систематизации и определении системы и входящих в нее принципов, о содержании отдельных принципов и их гарантиях. А вопросы принципов гражданского процессуального права Кыргызстана и вовсе не исследовались в науке отечественного и зарубежного права.

Настоящая книга представляет собой комплексную разработку принципов гражданского процессуального права Кыргызстана. Здесь сделана попытка:

- 1) исследовать вопросы сущности принципов гражданского процессуального права Кыргызстана, определить их понятия и значения;
- 2) разработать критерии, определяющие систему принципов гражданского процессуального права Кыргызстана;

- 3) определить основания классификации принципов системы;
- 4) раскрыть содержание каждого из принципов гражданского процессуального права Кыргызстана и определить их гарантии;
- 5) изучить полноту нормативного закрепления принципов в действующем гражданском процессуальном праве Кыргызстана;
- 6) выработать рекомендации, направленные на совершенствование норм гражданского процессуального права, регулирующих отдельные положения принципов, раскрывающих их содержание на всех стадиях производства гражданского процесса.

Предметом настоящего исследования являются законы Кыргызской Республики, определяющие основы организации и процессуальной деятельности судов общей юрисдикции, а также определяющие процессуально-правовое положение участников гражданского судопроизводства, в частности: Конституция, Гражданский процессуальный кодекс, Закон «О судостроительстве», Закон «О статусе судей», Закон «О прокуратуре», Закон «Об адвокатуре» и другие законодательные акты Кыргызстана.

На основе положений диалектического метода познания, а также некоторых современных специальных научных методов, таких как исторический, сравнительный, системный, функциональный, логический и др., здесь рассматриваются основные проблемы принципов гражданского процессуального права Кыргызстана: понятия принципов и их систем, связь с нормой права, основания классификации принципов, системы, их взаимодействие между собой, содержание отдельных принципов и гарантии их функционирования.

Теоретической основой исследования явились труды зарубежных и отечественных ученых по общетеоретическим проблемам права и специальные работы по вопросам гражданского процессуального права и его принципов: С. Н. Абрамова, М. Г. Авдюкова, С. С. Алексеева, А. Т. Боннера, Е. В. Васьковского, Л. А. Ванеевой, В. А. Бегуна, В. С. Букиной, М. А. Гурвича, Р. Е. Гукасяна, А. А. Добровольского, Т. Н. Добровольской, П. Ф. Елисейкина, В. В. Комарова, А. Ф. Клеймана, С. К. Кожоналиева, С. В. Курылева, П. В. Логина, М. М. Михеенко, В. Ю. Маленицкого, И. Л. Петрухина, В. К. Пучинского, М. П. Омельченко, Л. М. Орловой, Е. Г. Пушкаря, И. М. Пятилетова, И. М. Резниченко, В. М. Савицкого, С. С. Сатыбекова, В. М. Семенова, В. Ф. Тараненко, М. К. Треушников, Г. И. Чангули, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота, М. С. Шакарян, М. И. Штефана, В. Н. Щеглова, П. С. Элькинда, К. С. Юдельсона и др.

Эмпирической основой книги послужило изучение материалов судебной практики Верховного Суда Кыргызстана и г. Бишкека, а также изучение материалов Министерства юстиции Кыргызстана о современном состоянии функционирования судебной системы в республике и путях ее совершенствования.

Эта книга является первым в юридической науке Кыргызстана комплексным монографическим исследованием важнейшей проблемы учения о гражданском процессуальном праве Кыргызстана – его принципах. В работе на основе сравнительного анализа выявлено общее и особенное в принципах гражданского процессуального права. Рассмотрены исторические этапы развития права и его принципов, даются понятия принципов права и принципов гражданского процессуального права; определяются система принципов гражданского процессуального права и основания их классификации; раскрываются содержание и значение каждого из принципов гражданского процессуального права; определяются правовые гарантии принципов гражданского процессуального права; даются рекомендации по совершенствованию нормативного регулирования отдельных принципов гражданского процессуального права.

В книге:

– предложен анализ действовавших на территории нынешнего Кыргызстана до вхождения в состав Российской империи систем права адат (обычное право) и шариат (приспособленное к местным условиям мусульманское право), основанных на догмах ислама. Вхождение

Киргизии в состав Российской империи (вторая половина XIX столетия) позволило царскому правительству распространить на ее территории законодательство России, регулирующее судоустройство и судопроизводство. Была установлена система судов, закреплены основы диспозитивности, состязательности, гласности и других принципов, создан институт обжалования, определено правовое положение участников процесса. После Революции 1917 г. Киргизия вошла в состав РСФСР и на ее территории действовало законодательство РСФСР. В 1937 г. Киргизия обрела статус союзной республики, но только с 1965 г. в Киргизской ССР вступил в силу национальный Гражданский процессуальный кодекс, закрепивший систему важнейших демократических принципов;

– дается понятие принципов гражданского процессуального права Кыргызстана, которыми являются закреплённые в его нормах общественно-правовые взгляды, идеи кыргызского народа, определяемые экономическими отношениями, на задачи и цели, организацию и деятельность судебных органов общей юрисдикции, на гражданские дела, на процессуально-правовое положение суда и участников гражданского процесса – граждан и организаций.

Ими являются нормативно-руководящие начала, выражающие демократизм и специфические особенности гражданского процессуального права, определяющие перспективы его развития и обеспечивающие выполнение задач и функций отрасли права;

– дается определение системы принципов гражданского процессуального права, которую составляет совокупность принципов отрасли, находящихся во взаимнообразных отношениях, определяющихся единством целей и задач гражданского судопроизводства;

– приведен анализ существующей в науке гражданского процесса системы классификации принципов гражданского процессуального права и предложенный самостоятельный вариант классификации принципов гражданского процессуального права Кыргызстана;

– обозначены основные признаки, определяющие классификацию принципов гражданского процессуального права: а) по действию в системе права на общие, межотраслевые и отраслевые; б) по форме нормативного закрепления – закреплёны Конституцией Кыргызстана и в законодательстве о судоустройстве; в) по роли в регулировании процессуально-правового положения субъектов правоотношений – на принципы, которые определяют процессуально-правовую деятельность суда и органа судебного исполнения, и принципы, которые определяют процессуальную деятельность лиц, участвующих в деле, и других участников процесса; г) по значимости – на фундаментальные (абсолютные – диспозитивность, равноправность сторон, судебное руководство и процессуальный формализм) и на конструктивные (к ним относятся все остальные принципы); д) по предмету регулирования – на принципы организации правосудия (судоустройство и судопроизводство) и функциональные – принципы, определяющие содержание процессуальной деятельности (диспозитивность, объективная истина и др.), и в их составе принципы, определяющие процессуальную форму исполнения процессуальных действий (устность, непосредственность, непрерывность);

– определена система организационных принципов гражданского процессуального права Кыргызстана составляет осуществление правосудия только судом (ч. 1 ст. 79 Конституции); независимость судей и подчинение их только закону (ч. 4 ст. 79 Конституции); единоличность и коллегиальность рассмотрения гражданских дел (ст. ст. 7, 114, 121 ГПК); участие народных заседателей (ст. 7 ГПК); выборность и назначаемость судей (ст. 80 Конституции); государственный язык судопроизводства (ст. 5 Конституции, ст. 9 ГПК); гласность (ч. 2 ст. 16 Конституции, ст. 10 ГПК). К функциональным принципам гражданского процессуального права Кыргызстана относятся: законность (ч. 4 ст. 1, ч. 1, 2 ст. 12, ч. 2 ст. 13 Конституции, ст. ст. 3–8, 11, 193 ГПК); диспозитивность (ст. ст. 31, 35 ГПК); процессуальное равенство сторон (ч. 3 ст. 15 Конституции, ст. 35 ГПК); процессуальный формализм (гл. 12–16 ГПК); судебное руководство процессом (гл. 14, 15 ГПК); состязательность (ст. ст. 15, 31 ГПК); объективная истина (ст. 15 ГПК); устность (ст. 147 ГПК); непосредственность (ст. 147 ГПК); непрерывность (ст. 147

ГПК); публичность (ст. ст. 2, 15, 16, 38 Конституции); физическая и моральная неприкосновенность жилища (ч. 2 ст. 16 Конституции); свобода и тайна переписки; тайна почтовых телеграфных и телефонных сообщений (ч. 2 ст. 16 Конституции); свобода частной жизни, личная и семейная тайна, право на честь (ч. 2 ст. 16 Конституции);

– приведены критерии, на основании которых нормативные положения могут быть отнесены к принципам и включены в их систему, а также должны иметь важный характер, определять качественные особенности гражданского процессуального права, отвечать требованиям полноты, определенности, самостоятельности и находиться в тесной органической связи с другими положениями, в то же время не исключать и не поглощать их. Такими признаками характеризуются нормативные положения, свидетельствующие о функционировании в системе, кроме традиционных, также самостоятельных принципов публичности, физической и моральной неприкосновенности, свободы частной жизни, личной и семейной тайны, права на честь (ст. ст. 2, 15, 16 Конституции) и др.;

– приведен анализ содержания и значения каждого из системы принципов гражданского процессуального права и обозначена их взаимосвязь друг с другом;

– дано определение правовых гарантий принципов гражданского процессуального права;

– приведены предложения об объединении в самостоятельную главу Гражданского процессуального кодекса Кыргызстана норм права, посвященных правовому регулированию принципов, а в отдельных статьях – раскрытие их содержания. Предложение об использовании опыта Российской Федерации и Украины, в Конституциях которых дается примерный перечень основных принципов судопроизводства, и дополнение Конституции Кыргызстана статьей, определяющей название и состав системы таких принципов¹;

– даны рекомендации по совершенствованию отдельных норм Гражданского процессуального кодекса Кыргызстана (ст. ст. 10, 15, 35, 51 и др.) с учетом отражения полноты содержания закрепленных в них принципов. Научное и практическое значение исследования заключается в том, что его результаты могут быть применены: в дальнейшей теоретической разработке принципов гражданского процессуального права Кыргызстана; в судебной правоохранительной практике Кыргызстана в целях дальнейшего повышения уровня осуществления правосудия по гражданским делам; в законотворчестве для принятия новых и совершенствовании действующих норм гражданского процессуального права; в учебной работе по преподаванию курса «Гражданское процессуальное право Кыргызстана».

¹ См.: Конституция Украины. – Ст. 129; Конституция РФ. – Ст. ст. 118, 120.

Глава 1

Возникновение и развитие гражданского процессуального права Кыргызстана

1. Адат и шариат

До добровольного вхождения Киргизии в состав многонациональной Российской империи (XIX в.) у киргизских племен, проживающих на территории нынешнего Кыргызстана и в сопредельных районах, действовали две системы права: адат (обычное право) и шариат (приспособленное к местным условиям мусульманское право).

Адат

Адат как инструмент регулирования общественных отношений у киргизов появился в дофеодальный период, а приспособление его к нуждам феодализирующегося общества совпало по времени со становлением феодальной администрации – биев и выделением феодальной верхушки – манапов. У киргизов, которые жили смешанно или в соседстве с оседлым узбекским и другим мусульманским населением, получил распространение суд казиев, решавших дела по мусульманскому праву – шариату².

Таким образом, в XIX в. в Киргизии действовали параллельно нормы адата (среди кочевого населения) и шариата (преимущественно среди полуоседлого и оседлого населения юга республики). Хотя оба эти источника права находились в руках у класса имущих и служили орудием эксплуатации трудящихся, однако каждый из них имел специфические особенности, определяемые условиями формирования, содержания, предметами регулирования, способами применения норм на практике, а также теми органами, которые разрешали правовые споры.

Все это обуславливает необходимость раздельного рассмотрения этих источников права.

Адат у киргизов (как и у других народов на соответствующих этапах развития) – это система юридических правил (обычаев), выражающих волю господствующего класса, санкционированных им и обеспечиваемых в принудительном порядке в целях охраны общественных отношений и порядков, угодных этому господствующему классу. Киргизское обычное право, установленное и санкционированное биями, манапами и другими представителями феодально-родовой знати для охраны патриархально-феодальных отношений, закрепляло сложившееся в обществе социальное неравенство. В нормах обычного права содержались такие пережитки патриархально-родовых отношений, как *кун* — выкуп за кровь, *калым* — выкуп за невесту, *барымта* и т. д. Считалось, например, что женщина не может рассматриваться как равная мужчине, а букара (беднота) – как равная манапу. Поэтому предусмотренное адатом возмещение за убийство (так называемый кун) колебалось в размерах не только в зависимости от того, был ли убитый мужчиной или женщиной (за убийство женщины уплачивался половинный кун), но и от того, какое общественное положение – бий, манап, джигит, букара, раб – занимал убитый. Кун за убитого раба или рядового скотовода был, разумеется, значительно меньше, чем за убитого манапа. Выкуп за убитого крупного манапа увеличивался обычно в 9 раз. Например, когда в 1854 г. был убит сарыбагышский манап Ормон, бугинцы должны были в качестве выкупа отдать 100 девушек на конях в полном убранстве. На территории Кир-

² Сатыбеков С. С. Гражданское судопроизводство Киргизской ССР. – Фрунзе: Илим, 1987. – С. 25–30.

гизии судебные функции издавна выполняли так называемые бии, руководствовавшиеся при рассмотрении и разрешении как уголовных, так и гражданских дел адатом. Как и должностные лица³ в других феодальных обществах, бии, являясь представителями патриархально-феодальной верхушки, выполняли также и административные функции. Биями становились старейшины родов киргизов. Историческая литература и фольклор свидетельствуют, что слово *бий* у киргизов появилось раньше слова *манап*. Согласно киргизскому фольклору *манап* — это представитель аристократической прослойки, ведущей свое происхождение от бия Тагая⁴. В записке Зиберштейна, относящейся к 1862 г., правители киргизского племени бугу называются биями, но не манапами⁵. В середине XIX в. Ч. Валиханов также писал, что у киргизов каждым родом управлял свой бий⁶. Наконец, Н. И. Гродеков происхождение манапства связывает с категорией наследственных биев⁷. Эти высказывания имеют определенное значение для выяснения социальной сущности бийства и манапства и соотношений между ними. Адат (нарх, зан), имеющий силу закона, санкционированный господствующим классом, никогда и нигде не был специально зафиксирован, а передавался из уст в уста, из поколения в поколение в виде кратких изречений и пословиц. Многие нормы адата были неизвестны трудящимся, ибо хранителями их являлись только бии, должность и звание которых, как правило, были наследственными.

Обычное право киргизов столетиями развивалось при низком уровне общей культуры народа, ведшего преимущественно кочевой образ жизни и отсталое натуральное хозяйство. Господство натурального хозяйства не исключало, однако, возможности обмена и торговли. Всеобщим эквивалентом были бараны⁸. Следует подчеркнуть в этой связи консервативный характер обычного права, обусловленный отсталостью экономики и культуры киргизского народа, все более закрепляемый стараниями представителей господствующего класса в целях сохранения патриархальных обычаев.

Роль биев в трансформации адата была велика. Они не только являлись хранителями обычного права, но именно они толковали его в соответствии со своими интересами. Неписанные обычаи постепенно становились правом, которое в отличие от права других народов у киргизов продолжало оставаться устным и в XIX в., когда Киргизия уже входила в состав Российской империи. Судопроизводство велось на основе адата следующим образом. Дело в суде возбуждалось, как правило, по инициативе потерпевшего — истца, могло возбуждаться также по поручению истца его родственниками или поверенными. Истцом назывался тот, кто отыскивал свое право или искал чего-либо у другого⁹. Приведенное определение верно отражает содержание обычного права и судопроизводства в исследуемый период. Рассмотрение дел по адату не знало строго определенного порядка, не было различий в процедуре разбирательства дел гражданского и уголовного характера, потому что и материальное право не знало разделения на уголовное и гражданское. Самой характерной чертой этого обычного права является то, что оно не отличает гражданских преступлений от уголовных, оно относится ко всем преступлениям как к простым отношениям между собою — его наказания имеют целью удовлетворение обиженной стороны¹⁰. Пожалуй, трудно не согласиться в этом вопросе с С. К. Кожоналиевым,

³ Рукописный фонд Института истории Киргизской ССР, оп. 128.

⁴ Джамгерчинов Б. Добровольное вхождение Киргизии в состав России. — Фрунзе: Киргизгосиздат, 1963. — С. 42.

⁵ Исторический архив. — Т. 1. — 1934. — С. 244–246.

⁶ Валиханов Ч. Сочинения. — Т. 1. — СПб., 1904. — С. 512.

⁷ Гродеков Н. И. Киргизы и кара-киргизы Сыр-Дарьинской области. — Т. 1. Юридический быт. — Ташкент, 1889. — С. 6.

⁸ Бардашев Г. Записки о диких каменных киргизах // Материалы для статистики Туркестанского края: Ежегодник. — Вып. 3. — СПб., 1874. — С. 389.

⁹ Загряжский Г. О народном суде у кочевого населения Туркестанского края по обычному праву (Зан.) // Материалы для статистики Туркестанского края: Ежегодник. — Вып. 4. — СПб., 1876. — С. 194.

¹⁰ Россел Ю. Среднеазиатская культура и наша политика на Востоке // Вестник Европы. — Т. 4. — СПб., 1878. — С. 132.

который не без оснований утверждает, что уголовное обычное право киргизов, по существу, в преступлениях усматривало в большинстве случаев лишь гражданские правонарушения, наказуемые взысканием определенной суммы в пользу пострадавшего и его родственников¹¹.

По адату практически всякое дело завершалось уплатой штрафа: *куна* (за убийство), *айыпта* (за преступление) или *барымта* (за насильственный, даже с убийством, угон скота или похищение имущества, вызванные неисполнением решений суда или неполучением удовлетворения за нарушение прав отдельных лиц, айлов, рода).

Все штрафы уплачивались, как правило, скотом. Так, виновные в краже скота приговаривались к айыпу в размере 9 голов скота за каждую украденную голову. За изнасилование виновный подвергался штрафу в 25 голов скота. За убийство человека также присуждали к уплате штрафа, который тоже выплачивался скотом¹².

Все эти нормы, понятно, служили интересам имущих, которые могли освободиться от любого, даже самого тяжкого наказания, уплатив соответствующий штраф. Больше того, штрафная система наказаний была жестче по отношению к букаре, нежели к представителю имущего класса.

Согласно нормам обычного права суд биев осуществлялся словесно, публично, т. е. никаких записей по процессу не производилось. Об этом свидетельствуют многочисленные архивные материалы, в которых говорится, что суд производился открыто, без выполнения формальностей – без записей решений, приложений печати и т. д.¹³. Процесс по киргизскому обычному праву носил состязательный характер. К средствам доказывания относились: объяснения сторон, вещественные доказательства и показания свидетелей. В суде биев предпочтение отдавалось признаниям сторон и вещественным доказательствам. Должное внимание уделялось и показаниям свидетелей. Так, в одной из докладных записок юридической комиссии туркестанского генерал-губернатора указывалось, что стороны должны представить суду биев не только фактические доказательства правоты своего иска, но и свидетелей по делу¹⁴. В суде биев (правда, несколько реже, чем в суде казиев) в качестве доказательства применялась также присяга. Судьи – бии – прибегали к ней, как правило, тогда, когда по делу не было прямых доказательств. В зависимости от конкретных обстоятельств к присяге приводились как истцы и ответчики, так и их близкие и дальние родственники, друзья и товарищи, а иногда даже представители родов и айлов. Суд биев являлся обязательной первой инстанцией, которой были подсудны все без исключения категории споров между киргизами. Постоянного места судебных разбирательств не существовало, оно определялось каждый раз бием. Дела, имеющие важное значение для двух или более родов, рассматривались на съезде биев с участием феодальной верхушки заинтересованных родов при большом стечении народа. Съезды биев не являлись постоянно действующей судебной инстанцией и собирались по мере необходимости. Решения суда биев выносились устно, но могли быть обжалованы манапу, ставшему к XIX в. более значительной, чем бий, фигурой. С участием других наиболее влиятельных биев или без них, манап пересматривал дело по существу. Но право обжалования решений биев носило условный характер. Поскольку жалобы на неправильные решения биев расценивались как оскорбление и унижение их достоинства, манапы и другие феодалы воспринимали эти жалобы недоброжелательно. Если же жалоба на неправильное решение биев оказывалась необоснованной, жаловавшийся обвинялся в поношении чести судьи и наказывался телесно¹⁵. Так как нормы обычного права толковались биями произвольно и зачастую в зависимости от

¹¹ Кожоналиев С. К. Суд и уголовное обычное право киргизов до Октябрьской революции. – С. 40.

¹² ЦГИАЛ СССР, ф. 1396, оп. 1, д. 400, л. 33, 46, 75, 82.

¹³ Рукописный фонд Института философии и права АН КазССР, № 13. – С. 506.

¹⁴ ЦГА УзССР, ф. 1, оп. 27, д. 68, л. 7.

¹⁵ ЦГА КазССР, ф. 4, д. 2798, с. 76.

сословного положения просителя и ответчика, им ничего не стоило любую жалобу объявить необоснованной. Использованию трудящимися своих прав на обжалование решений биев препятствовало и их зависимое положение от старшин родов, и традиционная покорность стоящим над ними.

Когда же спор решался главным старшиной рода или с его участием, это решение считалось окончательным и обжалованию не подлежало. Решения биев должны были исполняться добровольно и своевременно. Специальных органов, исполняющих судебные постановления, не было, исполнение обеспечивалось влиятельными людьми аила и рода ответчика. Если же исполнение решения ими не обеспечивалось, то истцовая сторона имела право прибегнуть к барымте, являвшейся в известной степени способом обеспечения исполнения и удовлетворения иска. Киргизское обычное право при всей его консервативности нельзя рассматривать как некую неизменную систему права. Оно, как и всякое право, как юридическое выражение производственных отношений на различных ступенях развития киргизского общества, подвергалось изменению. Правовые обычаи киргизов, имевшие силу закона, постепенно изменялись, дополнялись практикой суда биев, являвшихся важным источником права в условиях отсутствия письменности и распространения партикуляризма. Дальнейшая судьба обычного права была связана главным образом с введением письменности в судопроизводство биев и определением его места в социальной жизни киргизского общества.

Шариат

В исследуемый нами период на территории Киргизии наряду с обычным правом, применяемым в практике судов биев, действовал и шариат, которым руководствовались в своей деятельности суды казиев.

Говоря о шариате как о регуляторе правоотношений мусульман, нельзя не согласиться с Ф. Х. Сайфуллаевым, полагающим, что шариат – не кодекс и не свод законов в нашем современном понимании. Шариат – арабское слово, означающее *закон, законоположение*. В более широком смысле шариат – совокупность всех постановлений, положений и сочинений по вопросам канонического и светского феодального права, регулирующих наряду с другими правоотношениями личные и имущественные правоотношения мусульман¹⁶. Шариат разработан на основе Корана. Коран представляет собою записи изречений основоположника исламской религии Магомеда (Мохаммеда) и разделяется на 114 *сур* (глав). Каждая глава в свою очередь делится на отдельные стихи – *аяты*. Между сурами и аятами нет ни логической связи, ни последовательности. Кроме того, в Коране очень много неопределенных, противоречивых и запутанных положений. Коран, созданный в VII в. в эпоху, когда у арабов происходил процесс перехода от первобытно-общинных отношений к рабовладельческим, позднее перестал соответствовать требованиям развивающихся общественных отношений, и потому в дополнение к нему появилась *сунна*, или сборник изречений Магомеда, не вошедших в Коран, передававшихся устно и применявшихся тогда, когда в Коране не находилось специальных указаний по решению тех или иных вопросов практической жизни. Еще позднее возник другой источник шариата – *иджма* – собрание признанных всеми мусульманскими правоведом-богословами новых положений, т. е. мнения толкователей Корана и сунны. Содержащиеся в Коране, как уже указывалось, и без того неопределенные, противоречивые и запутанные догмы еще более усложняются положениями иджмы, так как каждый из толкователей стремился приспособить правила Корана и сунны к потребностям феодального общества.

Следующим источником шариата признавался *кыяс*, под которым подразумевались решения, выводы, заключения, сделанные мусульманскими правоведом-богословами, исходя

¹⁶ Сайфуллаев Ф. Х. Гражданское право Туркестанской Автономной Советской Социалистической Республики. – С. 5.

из положений Корана, сунны и иджмы. Кыяс, таким образом, создавал еще более благоприятные условия для произвольного толкования и применения шариата в интересах господствующего класса, а потому, естественно, становился наиболее действенным по сравнению с предыдущими источниками шариата¹⁷. Кроме этих источников шариата, было множество других, и среди них общепризнанные в дореволюционном Туркестане сочинения и учебники по праву. К ним относились такие труды среднеазиатских юристов-богословов, как четырехтомный «Ал-Хидая» («Руководство») ферганского юриста Бурхануддина, 18-томный «Ал-Мабсут» («Пространный») Мухаммеда бинни Ахмеда Абу-Сахлас-Серахси аз Узденди (уроженца туркменского города Серахса, жившего в Киргизии), «Милтахат Насыри» («Насыровы выборки») самаркандского юриста Насреддина и др.

Нельзя считать адат основным источником шариата, ибо адат возник независимо от шариата и был распространен среди киргизов раньше, чем шариат. Совпадение ряда норм шариата и адата объясняется общностью социально-экономических условий, в которых они возникли, общностью условий их применения. Нормы шариата применялись на юге, а адата – на севере Киргизии. Это не исключало их совместного действия в ряде мест. Суд по шариату открывал больше возможностей для всяческих злоупотреблений, потому что нормы адата были более или менее известны простому народу, знание же правил шариата было исключительной привилегией мусульманских богословов – мулл и казиев. С помощью шариата казии внедряли в сознание неграмотных масс идеи о естественности существующих порядков. В шариате право и религия сливаются в одно целое. Нарушения норм шариата рассматривались как вероотступничество. Внедрение мусульманской веры в сознание неграмотных, забитых людей, обещание справедливости в потусторонней жизни позволяло суду казиев фактически не отвечать за свои неправосудные действия. Об этом свидетельствует выдержка из «Собрания киргизских законов и положение на оные Омского Временного комитета», что, если судья неправо решит дело, придется отвечать Богу в будущем¹⁸. Как Коран, так и шариат закрепляли неравноправное положение мужчин и женщин, ставя первых в привилегированное положение над вторыми во всех отношениях. Бесправное положение женщины, predetermined Богом, усугублялось еще и ее материальной зависимостью от мужа¹⁹.

Социальное неравенство мужчин и женщин мусульманского населения Туркестана базировалось на догмах ислама и материальной зависимости жены от мужа. В прошлом расторжение брака в киргизской среде имело главным образом односторонний характер, поскольку в материальном отношении женщина полностью зависела от мужа, который в любое время и под любым предлогом мог дать ей развод.

Однако, как свидетельствуют исторические данные, степень распространения ислама среди киргизов была неодинакова. В Северной Киргизии ислам был менее распространен, чем в Южной, имелись районы, куда ислам вообще почти не проник. Это объясняется мерой распространения центральной власти Коканда на те или иные киргизские племена. С нашей точки зрения, сравнительно слабое распространение ислама среди кочевников-киргизов объясняется и тем, что усвоение правил ислама требует определенных условий для соблюдения многочисленных ритуалов. Суровый же, неустроенный кочевой образ жизни большинства киргизских племен в горных районах мешал распространению среди них ислама. В распространении ислама на всю территорию Киргизии было заинтересовано Кокандское ханство. С его помощью правители Коканда рассчитывали не только закрепить у киргизов феодальные отношения, но и усилить свое влияние, подчинить себе киргизское население. Об этом свидетельствует тот факт, что вопрос об исламизации киргизов был возведен в ранг государственной поли-

¹⁷ Культеев Г. М. Уголовное обычное право казахов. – С. 124.

¹⁸ Материалы по казахскому обычному праву: Сб. 1. – Алма-Ата, 1948. – С. 34.

¹⁹ Коран. – М.: Наука, 1963. – С. 73.

тики Кокандского ханства. Кочевое население, имеющее свои нравы и обычаи, насильственно начали подчинять шариату²⁰. Насаждение ислама Кокандское ханство рассматривало как одно из средств укрепления власти хана над его подданными. С попытками Коканда утвердить ислам среди киргизов связана проблема соотношения норм шариата и адата, не получившая еще должного освещения ни в трудах юристов, ни в работах историков. В имеющихся исследованиях отмечен важный факт: проникновение ислама в киргизскую среду вызвало переход от суда биев к суду казиев и появление связанного с этим процесса сужения действия адата и расширения сферы применения шариата. В течение столетий киргизы от соседних мусульманских народов заимствовали многие положения ислама и шариата. Эти положения дополняли адат, а в некоторых случаях утверждались и в быте народа и становились нормами обычного права киргизов²¹. Наблюдалось также одновременное – «комбинированное» – применение на практике норм адата и шариата. Следовательно, шариат был не единственным источником права в Киргизии до ее добровольного вхождения в состав России, и степень его применения зависела во многом от его распространенности среди населения края. Это обстоятельство опровергает утверждение некоторых зарубежных исследователей мусульманского права о том, что во всех мусульманских странах для последователей учения ислама действует и имеет законную силу якобы только одно право – шариат, а действие обычного права при существовании шариата недопустимо²²

²⁰ Сатыбеков С. С. Указ. соч. – С. 30–36.

²¹ См.: Материалы по истории киргизов и Киргизии. – М.: Наука, 1973. – С. 207–209.

²² Торнау Н. Особенности мусульманского права. – СПб, 1892. – С. 7.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.