
МЕМЛЕКЕТ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚ ТЕОРИЯСЫ МЕН ТАРИХЫ

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

ӘОЖ 340.141

Қ.Р. Балабиев

*Мардан Сапарбаев институты, Шымкент, Қазақстан
(E-mail: balabi.kairat@mail.ru)*

Қазақтардың құқық институттары мен дәстүрлерінің көптүрлілігі (XVIII–XIX ғғ.)

Мақалада қазақтардың құқықтық институттары мен дәстүрлерінің түрлі формалары, билер сотымен қатар, іс атқарған, тәуелсіз және баламалы құқықтық әдіске айналған ақсақалдар соты, аралық соттар зерттелді. Құқықтық мәртебесінде кездейсоқ саналған бұл соттар қарапайым рәсімдерді әлеуметтік міндеттемелер құралына айналдырып, әрбір қатысушы үшін іс-шара саласын және дұрыс мінез-құлық нормаларын анықтайтын тәуелсіз құқықтық институт ретінде сақталды. Халқымыздың көпқырлы тарихын қабылдай отырып, адат пен шариғаттың дәстүрлі құқықтық қатынастарын билер соты құрылымында терең зерттеу біз үшін аса маңызды болып табылады. Еңбектің негізгі қағидалары құқықтық көптүрлілік теориясына, қазақтың кәдуілгі құқық мәселелеріне арналған қазақстандық, ресейлік авторлар мен кейбір ағылшын зерттеулеріне сүйенеді. Аталған мәселеге қызығушылық танытудың себебі социум ішіндегі қарым-қатынас этикасын, оның қағидаларын қалыптастыру мен атқару барысында қазақтардың құқықтық мәдениеті мен этикалық норма формаларын қайта қалпына келтіруді қамтамасыз етудің тиімді құралы бола алатын және барынша толық ақпарат беретін құжаттарды кеңірек жариялау сұранысының өзектілігіне байланысты. Зерттеу қорытындылары тарихи, антропологиялық және мәдени үйлесушіліктерге негізделі отырып, аталған мәселеге өзіндік көзқарас тұрғысынан дәйекті пікір білдіруге мүмкіндік береді. Соңғы жылдары елімізде орын алған тарихи маңызды оқиғаларға байланысты қоғамда дау-жанжалдарды шешу, сонымен бірге тараптарды бітістіру барысында пайдалану мүмкіндігін беретін қазақ халқының адами құндылықтарын қайта жаңғырту міндеттері қазақтардың құқықтық институттарын, кәдуілгі құқық нормаларын зерттеуді қажет етеді.

Кілт сөздер: қазақтың кәдуілгі құқығы, қазақтардың құқық институттары, ант беру институты, соттық прецедент, сот процесі, сот формалары, аралық сот, жаза.

Kipicne

Соңғы екі ғасыр аралығында қазақ қоғамындағы сот төрелігі формалары мен салт-дәстүрлері туралы түрлі жарияланымдарда пікірталастар жүргізілуде. Авторлардың қазақ қоғамындағы сот төрелігі формалары мен салт-дәстүрлері туралы тарихи көздеректері біртарапты-бағалау ақпараты ретінде беріледі. Дегенмен, іс жүргізу (куәландыру, тергеу) және шариат соттарының шешімдері тіркелген құжаттарға қызығушылық артуда. Басқа сот формалары (мысалы, ақсақалдар соты) ғасырлар бойы қолданған куәландыру, тергеу, үкімді ауызша (жария) жариялау әдістеріне байланысты жазбаша сирек немесе мүлде тіркелмеген, себебі сот үкімін көпшілік куәгерлер алдында жариялау сот шешімін сақтаудың жеткілікті шарты саналып, ру мүшелерінің міндеттемелері (жанұялық, рулық) мүліктік немесе басқа да сатисфакция формаларын орындаудың күрделі кепілі болған. Бірақ соңғы онжылдықта белсенді жарияланғанына қарамастан, жазбаша құжаттардың басым көпшілігі тиісті түрде пайдаланылмай, оларға толыққанды саралау жүргізілмей отыр [1; 3]. Жалпы, танымал библиографиямен қатар, әсіресе патша шенеуніктері мен отарлық сарапшылардың, қазіргі

ғалымдардың қазақ халқы кең қолданған соттарға тарихи немесе құқықтық баға беретін ақпараттармен танысу ұсынылып отырған тақырыпқа әртүрлі аспект тұрғысынан келуге үлкен мүмкіндіктер береді.

Кітапханалар мен мұрағаттарда Ресей империясының заңнамаларымен біріздендіріп, шариат (қазылар) соттарын «шеттетуді» діттеген, «Дала құқығын кодификациялау» туралы ұсыныс берген көптеген құжаттар, жарияланымдар, сараптамалық жазбалар, шолулар сақталған [2; 63]. Орыс тіліндегі көздеректердің көптігі зерттеушілердің көзқарастарын қалыптастыруға өзіндік ықпалын тигізді, мысалы, кейбірі деректерді зерттеу мақсатына байланысты өзінше пайымдау жасаса, басқалары деректерді құрастырушылардың конфессиялық, идеологиялық әділетсіздікті білдіретінін ұмытып, зерттеуге «мұрағаттық тұрғыдан» келуден аса алмады. Отарлық тарих бойынша қазақ халқының сот практикасы түпмәтінін әртүрлі тұрғыдан уәждемелеуге байланысты бірнеше дискурс түрлері қалыптасты [3; 20]. Ұла Дала аумағында болған алғашқы саяхатшылар мен барлаушылар қазақ халық сотының дәстүрлері туралы мәлімет қалдырмаған. XVII–XVIII ғасырларда Ресей империясы Ұлы Далаға белсенді ене бастады. Бұл уақыт саяхатшылар, шенеуніктер мен зерттеушілердің қазақ халқының сот практикасы туралы міндетті түрде жаппай жазбаларын жариялауды жалғастырған дәуірге ұласты [4; 350].

Қазақтардың құқықтық мәдениетіне әдебиет авторларының көзқарасы, бағалауы әртүрлі болды. Мысалы, авторлардың бірі билер сотына мейірбанды және әділ сипаттама берсе, басқа авторлар қазақтардың дәстүрлі құқық институттарын заңды кодификациялау немесе жалпы отарлық заңдарға ауыстыру тұрғысынан қарастырды.

Заңгер Л.А. Словохотов өз әріптестері мен замандастарының қызықты, әрі ақпаратты еңбектерін ескере отырып, сарапшылар мен тарихшыларды өткір сынға алды: «Бұл еңбектерге авантюристік сипатты субъективтік бағалау тән. Оларға ең ұнамды сала — қырғыздардың (қазақтар) неке институты. Олардың бағдарламасы қалыпты, жазу әлпеті ресми» [5; 22]. Л.А. Словохотов қазақтардың құқықтық мәдениетін зерттеудегі кемшіліктің бірі «қырғыздардың (қазақтардың) халық соты туралы шынайы құқықтық зерттеулердің болмауы» дейді. Қазақтардың халық соты туралы жарияланымдар арасынан жергілікті ұлт немесе басқа мұсылман өкілдерінен тұратын патша офицерлері мен шенеуніктерінің жазба жұмыстарын атап айтуға болады. Айта кететін жайт, империялық оқу орындарында білім алып, ориенталистік ойлау қалыптасқан қызметшілердің билер сотына көзқарасы дұрыс болды.

Кенес дәуірінің алғашқы жылдарында қазақтардың халық сотының дәстүрлері туралы кеңестік зерттеулер «ұлт құрылысы» идеясына, идеологиялық конъюнктураға (капитализмнен өтіп, феодализмнен социализмге жасалған «ұлы секіріс») немесе «Ресейге қосылудың прогрессивтік маңызы» тұжырымдамасына тәуелді болды. Алғашқыда большевиктер билігін құруда адат «қазақтардың социалистік ұлты» құрылысына «көмекші» ретінде қабылдана, 1920 жылдардан құқық пен оның барлық институттары «регрессивті, өзіндік» деп мойындалды [6; 4]. Дәл осылай қазақ даласындағы құқықты кеңес ғылымы революцияға дейін «позитивті кезеңге» және кеңестік дәуірде «прогресті тежеуші» құбылысқа бөліп келді.

Осыған қарамастан, кеңес кезеңі мұрағат туралы білімді жинақтау, жарияланымдарды жүйелеу, этнографиялық материалдарды, дастандарды белсенді жинау дәуіріне айналғанымен, оларды қазақтардың халық және шариат соттарының мәдени-құқықтық аспектілерімен байланыстырмады. Ең бастысы, бұл еңбектер тәуелсіз Қазақстанда қазақ халқының құқықтық мәдениеті мен тарихына саяси және идеологиялық баға беруден бастап, күрделі пайымдауға арналған жаңа еңбектерге ауадай қажет алуан түрлі интерпретация үшін негіз болды [7; 254].

Тәуелсіздік алған жылдардан бастап басқа елдердің ғалымдары үшін мұрағаттардың, жаңа материалдар мен этнографиялық зерттеулердің қолжетімділігі қазақ құқық институттарына қатысты шетел тарихнамасының жандануына жол ашты. Бұл еңбектердің бірқатары Еуропа және АҚШ-тың ең танымал шығыстану баспалары мен университеттерінде жарық көрді. Қазақстандық, ресейлік зерттеушілерден өзгеше шетелдік антропология мамандары қазақтардың құқықтық практикаларының шариат (немесе қазылар сотына) кешенді түріне назар аударып, Ұлы Даланың құқықтық практикасының көптүрлілігін айқындады [8].

Жергілікті ханафизм құқық мектебі түрлі құқықтық оқиғалардың міндетті конфессиялық дәстүрге сәйкессіз үйлесуіне еркін жол беріп, адатты заңдастырады. Қазақтардың «ислам дініне енуінің әлсіздігі» туралы тезис, шын мәнінде, оларды христиан дініне тарту идеясын белсенді таратушы отаршыл ориентализмнің өнімі немесе империя құқығымен үйлесімді ету үшін Қазақ

даласының құқығын кодификациялау идеясын негіздеу болып табылады. Бірақ көп ұзамай отарлық әкімшіліктің басқа идеясы дүниеге келді: егер қазақтар мүфтияттарға берілсе, онда бұл оларды «тәртіпке келтіреді және олардан бағынысты бодандарды қалыптастыруды жеңілдетеді» [9; 98].

Әдістер мен материалдар

Қазақтың кәдуілгі құқығына және отаршылдық мәселелеріне арналған қазақстандық және ресейлік авторлардың еңбектерімен қатар, ағылшын тіліндегі құқықтық көптүрлілік зерттеулер теориясына (*legal pluralism*) сүйене отырып, көне және заманауи зерттеулер, құқық, антропология, мәдениеттану үйлесімдіктеріне негізделіп, өзіндік тұрғыдан қарауды қарастырады. Әсіресе Орталық Азия құқық тарихына арналған, кіріспе мен бірінші тарауда құқықтық тарих бойынша жаңа тұрғылардың сыни саралауы берілген Паоло Сартори «*Vision of Justice. Shari'a and Cultural Change in Russian Central Asia*» атты кітабы, қазақтардың сот практикаларының кешенділігін зерттеуге арналған Аллен Франк «*Shari'a Debates and Fatwas among Nomads in Northern Kazakhstan, 1850–1931*» атты мақаласы, қазақ қоғамының әлеуметтік стратификациясын, ақсақалдардың функциялары мен мәртебелерін сипаттаған Курбанғали Халиди «Таварихи хамса-ий шарк» (1910) еңбегі, қазақ қоғамының әлеуметтік стратификациясын, көшпенділердің дүниетанымы жапондық зерттеуші Джин Нода «*The Kazakh Khanates between the Russian and Qing Empires*» монографиясы. Сонымен қатар төмендегі авторлар М.Тынышпаев «Қазақ халқының тарихы», А.Ф. Рязанов «На стыке борьбы за степь» (отарлау тарихы бойынша очерк), М. Вениуков «Путешествия по окраинам Русской Азии и записки о них», А. Левшин «Описание киргиз-казачьих, или киргиз-кайсацких орд и степей», Г.Тоғжанов «Қазақ ауылы туралы», С.Д. Асфендияров «Қазақстан тарихы», Е. Бекмаханов «XX ғасырдың басындағы Қазақстан», Т.М.Күлтелеев «XVIII ғасырдағы және XIX ғасырдың басындағы қазақ әдет-ғұрып заңдарындағы қылмыстық құқық мәселелері», Э.А. Масанов «Очерк истории этнографического изучения казахского народа в СССР», С.В. Юшков «Материалы по казахскому обычному праву» атты еңбектері қызығушылық тудырды.

Біздің ойымызша, қазақтардың құқықтық мәдениетін зерттеуде жасырын мәселе орын алады. Ол негізінен тек орыс тіліндегі көздеректерді (шолу, мұрағат, зерттеулерді) қолдануға байланысты. Бұл, біріншіден, қазақ халқының этникалық немесе конфессиялық шеңберлермен шектелмей, әртүрлі сот қарауларын еркін қолданатынын ескермей, соңғы екі жүз жылдан бері зерттеушілердің «ислам дінінің әлсіздігі» тезисін қорғау бойынша «кезекті» түпмәтінге айналып, қазақ құқық дәстүрлерін зерттеуде қазақтардың тек «билер сотына» жүгінетіндігі туралы үйлесімсіздікке әкелді. Екіншіден, аталған мәселеге бұл тұрғыдан қарау қазақтардың құқығында сот формаларының бір түрі ғана бар тезисті тудырып, басқа түрлерін «өз бетінше пайда болған» түрлерге жатқызып, оларды институционалдық емес немесе тек билер сотының бөлігі ретінде қабылдауды қалыптастырды. Жазбаша тіркелмеген бұл сот формалары мұрағаттарда сақталмағаны мәлім. Осы себептерге байланысты қазақ қоғамындағы құқықтық қатынастардың басқа аспектілері жөніндегі деректер өте шектеулі. Жиі жағдайда айтыс-тартысқа түскендердің ісін шешуде» апелляция ретінде барлық билік инстанцияларының (генерал-губернатордан бастап уездік урядниктерге дейін) тікелей қатысуын елемей, біз отарлық идеологияның «құқық үстемдігі» идеясының тұтқынында қалып қоямыз. Бұл Ресей империясында құқық пен биліктің басқыншылық символына айналды [10; 8].

Жоғарыда айтылғандай, мақаланың негізгі мақсаты — перманенттік (немесе оқиғалық) және тұрақты құқық пен дәстүр институттарын (ең алдымен, «құқық қолданушы», яғни, қазақтардың көзқарасы тұрғысынан) аутенттік қабылдауды ұсыну. Мәселе қазақ қоғамында ғасырлар бойы кәдуілгі нақтылыққа айналған әртүрлі құқық институттары мен перманенттік «жиналыстардың» когеренттігі жөнінде. Қазіргі заң шығармашылығы тәжірибесінде когеренттік локальдік немесе ғаламдық деңгейден тәуелсіз біртұтас заңдық дискурсты құратын, арнайы мәтіндердің жиынтығы болып табылатын құқықтық түпмәтінде беріледі. Сонымен бірге құқық тарихында «мағыналық байланыс арқылы, оның ішінде әртүрлі құқықтық нормалардың тең мәртебелігін куәландыратын қосарлас байланыспен жүзеге асырылатын» тақырыптық когеренттік анықталған [11].

Біздің тақырыпқа қосымша қазақтар арасындағы шартты түрде оқиғалық немесе казуалды (яғни, бірінші қажеттілік бойынша құрылымдандырылатын) сот формалары тәжірибесінің көптүрлілігі мен бірін-бірі толықтырушылығы жайлы әңгіме болады. Бұл мәселе әсіресе отарлық ережелер бойынша (1860 жж. бастап толық жойылған кезеңге дейін) билер сотын кодификациялау мен төрешілдендіру процесіне тарту сот процестерін күрделендіріп, жемқорлыққа жол беріп, билер сотының

демократиялық бастауларын жоғалтуы нәтижесінде қазақтардың осындай (нағыз халықтық) сот инстанцияларына жүгінуді қалаулары өте өзекті мәселе болып табылады.

Талқылау

Ақсақалдар соты билер сотының баламасы ма? Соңғы жылдарғы әдебиеттерден байқағанымыздай, қазақтардың құқықтық тәжірибесі бойынша заманауи зерттеулерде тек қана билер немесе қазылар сотымен байланысты әртүрлі контент басымдығы айқын. Ру және тайпа сегментіндегі істі қарау немесе аралық сот дау-шарлар формалары өзінше дербес практика ретінде қарастырылмайды, өйткені олар іс жүргізу бойынша билер сотымен ұқсас, сондықтан көп жағдайда біртұтас құқықтық процесс, кейде институт ретінде де қабылданады. Билер сотына балама соттар билер соты сияқты, «мұрағаттық із қалдырмаған», билер соты ресми мойындалған кезеңнен бастап сыртқы бақылаушылар немесе ресми шенеуніктер оның шешімдерін тіркеп отыратын болған.

Қазақстандық заңгер А.К. Әлімжан отарлық және отарлық заманға дейінгі қазақтардың құқықтық практикасының тарихи тәжірибесін әрі қарай түсінуге мүмкіндік беретін бірқатар қызықты да пайдалы еңбектер жариялады [12; 78]. Әрине, қазақтардың құқықтық мәдениетіне кәсіпқой заңгердің көңіл аударуы міндетті түрде позитивті нәтиже береді.

Ресей империясының кейбір сарапшылары өздерінің еңбектерінде біз перманенттік немесе казуалдық деп атаған, талапкер (немесе бір топ талапкердің), отбасы мүшелерінің сұранысы бойынша нақты және жеке оқиғаларға байланысты жиналатын «халық соты» шегіндегі соттық қарауды ұйымдастырудың үш баламалы формалары туралы айтады. Олардың билер сотынан айырмашылығы неде? Біріншіден, оларды ұйымдастыруға қолжетімділік пен серпінділік тән. Екіншіден, бұл соттардың құрамы тұрақсыз, оған билер тегіне жатпайтын тұлғалар да кіретін болған. Үшіншіден, бұл соттар тайпалық бірлестіктердің шектеулі сегментінде, яғни нақты оқиғаларға байланысты шақырылатын болған, бірақ олардың шешімдері қазақтардың рулары мен жеті аталарына дейін қолдау табатын. Төртіншіден, олардың тиімділігі (нәтижелік сатисфакция маңызында) мен жылдамдығы билер сотынан әлдеқайда жоғары болды. Мақала шеңберінің шектеулігіне байланысты сыртқы бақылаушылардың шынайы және турашыл берген сипаттарына (әрине, олардың мүдделерін ескере отырып), бірақ кейбір сенімді және айғақ бола алатын мысалдарға тоқталу қажет.

Қазақстандық зерттеуші Ж.М. Жампейсованың құқық механизмінің тиімділік деңгейі (бірінші кезекте жайлау, қоныс аудару шекараларын бөлу қағидаттары) көп жағдайда дау шар тараптарының сегмент көлеміне байланысты (яғни, көшпелі топтардың барлық деңгейі — ауыл-қауым-ру-тайпа) деген пікірі өте орынды [13; 17]. Басқаша айтқанда, қазақтардың әлеуметтік құрылым сегменті кішірейген сайын құқықтық реттеушілердің тиімділігі жоғарылайды. Демек, билер сотына баламалы себептілік істі қарау (бірінші кезекте ақсақалдар соты) негізінен қазақтардың орта корпоративті топтарында құқықтық өмірді реттеп отырған.

Бұл бақылауларды билер сотынан тыс пайда болып, шешілген құқықтық шырғалаңға жатқызуға болады. Белгілі отарлық әкімшілік сараптамашы С. Сабатаев ақсақалдар сотының функцияларын, шектік міндеттерін, тергеу және іс жүргізу ерекшеліктерін, сонымен бірге ақсақалдар сотының дәстүрлерді құрастыруын сипаттайды. Автор «туыстар даулы істерде, соттық дау шарлар мен талаптарда ресми билер сотынан гөрі ақсақалдар сотына айрықша құрмет білдіреді», өйткені оның билер сотынан айырмашылығы тегін (дәстүрлі тағам ұсынудан басқасы), құрамы жағынан демократияшыл, жылдам (әсіресе отарлық құқық жүйесіне кірген кезеңнен) және дау-жанжалды шешудегі тиімділігі өте жоғары. Сондықтан бұл сот (әрқашан билер сотынан өзінің тәуелсіздігін білдіретін) жиі отбасылық/туыстық даулармен қатар екі жақтың келісімі бойынша жайылымды бөлуге байланысты ру аралық дауларды, егер ру мүшесінің бірі адам өлтіріп, ауыр қылмыс жасаса, «адам құны» туралы істі қарайтын [14; 66].

Автор қосарлас алдын ала талап беру, ақсақалдар сотының құрамын таңдау, билер сотынан айрықшаланатын (заманауи терминологияда — алдын ала сотқа дейінгі тергеу), мысалы, тараптардың екі жағынан да куәлерді ант беруге келтіріп, жиі жағдайда сот «куәгерлердің» қоғамдық жоғары мәртебелеріне көзжеткізсе, ант қабылдамай тергеу жолымен жүргізілетін, істің мән-жайын жан-жақты анықтайтын дау шара процесіне сипаттама береді. С. Сабатаевтың пікірінше, соңғылар, яғни куәгерлер, «қоғамдық жауаптылықты сезіне отырып» жазбаша тіркелмеген, бірақ ғасырлар бойы қолданылып келе жатқан қоғамдық этика нормаларынан аттап өтпейтін. Куәгерлердің немесе кепілдік берушінің айғақтарын қарау процесі — бұл Қазақ даласында ғасырлар бойы қалыптасқан

тергеу мен куәлендіру құралдарынан отарлық бюрократияндыру барысында айырылған билер сотынан ақсақалдар соты немесе аралық соттың негізгі айырмашылығы болып табылады.

Автордың айтуынша, билер сотында істі қарау онайлатылған, ант бергеннің өзінде куәлік ешқашан мойындалмайды, өйткені тайталасқа түскен туыс әулет әділетсіз айғақтар береді, мысалы, отарлық құқық жүйесінен сияқты, сотқа ықпал жасаудың жаңа құралдарын пайдалануды үйренген ру тараптары растығын тексеру мүмкін емес жалған куәгерлік беру жолымен істі қарауды созырып жібереді немесе өз пайдасына шешеді.

Әрі қарай С. Сабатаев халық дәстүріне сай («салт-дәстүр») дәстүрге айналған (жария ант берумен бітімге келу, «туыстық қатынасқа өту» т.б) тараптардың сот шешіміне қанағаттанғандықтарын білдіруге міндетті және мүмкін жария залалды өтеуден бастарту әрекетінің алдын алуға байланысты ақсақалдар сотындағы сатисфакция формаларына (материалды өтемдер түрлеріне — жылқы, мал және т.б.) тоқталады. Кейбір уақытта іс өзара кешірім беру, тараптардың ауызша міндеттемелері немесе талапкерлердің өзара келісімдері бойынша талаптарды қанағаттандырудың басқа сөз жүзіндегі қарапайым рәсім формаларымен, жауапкер үшін сот шешімін мойындап, залалды өтеуді міндетіне алуды білдіретін формалармен шектеледі.

Тараптарды сатисфакциялауды қарастыру процесі және дау-жанжалды реттеу билер сотында да, жоғарыда айтылған құқық институттарында да дәстүрлендірілген. Бірақ бұл тараптардың «сот инстанцияларының» шешімін үстірт қабылдауды білдірмейді. Социум үшін салт-жораның терең мағыналы маңызы болды, себебі ол ерекше «салт жоралық тренинг» арқылы ру мүшесінің міндеттері мен «дұрыс мінез-құлық» нормаларының шеңберін анықтап отырды.

Нәтижелер

Аралық сот пен сотқа дейінгі қараудың формаларын және тараптарды бітістіруді қарастыру қажет. Өйткені соттық қараудың тағы бір формасы — құрамы басым түрде билерден тұратын аралық сот болып табылады. Көптеген заманауи зерттеулерде ол билер сотына заңсыз теңестіріліп келді, себебі құрамды «жинақтау» қағидаттары, тергеу жүргізудің кейбір аспектілері т.б бір-бірімен түйіспейді, бұл, өз кезегінде, оларды «көне заң», «жаңа заңға» жасанды бөлуден бастартып, дербес құқық институты ретінде болмаса да, әртүрлі салт-дәстүр түрінде жіктеуге негіз береді.

Билер сотынан бұл соттық қарау формасының өзгешілігі, біріншіден, өз құрамына мүліктік ценз бойынша емес, қоғамдық байыптылығына қарай тартуды (шартты түрде айтқанда, кәсіби билерді емес) қарастыру. С. Сабатаев мұндай соттық қарау формалары «ақсақалдар соты сияқты қырғыздарда кең қолданылатынын» айта отырып, барлық қатысушылардың қарсылық білдіріп, сот құрамынан біреуді шығаруға, ант беруге дайын өз куәгерлерін сотқа шақыруға, қарсыласының айғақтарын теріске шығаруға құқығы бар екеніне тоқталады.

Отарлық әкімшілік мұндай соттарды («бір реттік аралық сот» ретінде) мойындай отырып, олардың ерекше тиімділігімен келісетін, өйткені мұндай перманентік процестер талапкердің талабын қанағаттандырып қана қоймай, сонымен бірге заңсыз малды айдап әкетіп, егістік жерлерін таптау, әсіресе жаппай тұрмыстық қылмыстардың алдын алатын. Сайланбалы билерден тұратын Аралық сотқа қатысты автор оқиғалық сипатты құқық институттарының бір бөлігі ретінде бағалауға болатын дауларды шешудің бірнеше дәстүрлерін сипаттайды. Мысалы, мәселе талапкерлердің болжамды жауапкер (барымтаға жатқызылған мал ұрлығы немесе қылмыстың басқа түрлері) шыққан ауыл ақсақалына жүгінуі. Бұл әділеттілікті іздеу әдісі «шақыру» («шақырылыс» немесе «үндеу» немесе «кеңес» (кеңесу, мәжіліс) деп аталды [15; 3]. Жиі жағдайда ру старшиналары циклдік салт-жоралық жиылыс түрінде өтетін той, ас беру табиғи жиналыстарды пайдаланатын. Сол жерде ақсақалдар кеңесін (бітістіруші) қоғамдық сайлау (шартты айтқанда, «ашық дауыс беру») процедурасы жария әдіспен жүзеге асырылатын. Билер немесе аралық сотқа шақырылған «алқа билер», туыстар, дос-жарандар бітістіруші бола алатын. Позитивті (сотқа дейінгі) даулардың оң шешілу жайттарының көптігі, тараптарды ниеттерін соттық қараусыз бейбіт шешуге және бітістіруге мәжбүрлейтін институцияландырудың барлық сипаттарына ие болған мұндай салт-жораларды билер немесе аралық сотқа тиімді балама ретінде қарастыруға құқық береді.

Осыған ұқсас практиканы «болашақтың құқығы, дамытушы құқық ретіндегі еуропа құқығына» бейілді отарлық заманның заңгері Л.А. Словохотов (империяның шеттеріндегі құқықтың әртүрлерін мойындай отырып, оны «заңның ерекше жұмсақтығымен» түсіндіреді. Автор «Азияға ағартушылық мүдделі» көзқарастың жақтасы бола тұрып, өзінің «ғасырлармен сыналған халық құқығы» адатты ұнататынын жасырмайды. Шындығында, Л.А. Словохотов функциялары бойынша әртүрлі болып

келетін (ақсақалдар, отбасылық-рулық) сот практикаларын билер сотының баламасы немесе қосымшасы ретінде сипаттағанмен бөліп, ажыратпайды. Оның процестер туралы жазбалары немесе алқа билердің ант беру оқиғалары реформалардан соң билер сотын өзгерту және төрешілдендіруге байланысты ақиқатты ғана суреттейді.

Л.А. Словохотовтың кітабы қазақ сот практикасын бағалауға арналған, ең бастысы, заңгердің тікелей бақылау нәтижесінде жазылған алғашқы тәжірибенің бірі. Оның байқауынша, сотқа дейінгі немесе соттан тыс қарау формалары (*Pacta sunt servanda*) қазақ қоғамындағы («жаппай кездесетін») кәдуілгі тәжірибе болатын және билер сотын шақыруда атқарылатын салт-жоралық рәсімдер акциясына ұқсас рәсімдермен ұштасатын. Бұл бір уақытта өзекті оқиға бойынша шақырылған перманенттік соттар (Словохотов бойынша, «Конвенционалдық сот» — *Forum conventionis*) қырғыздардың сот ісін жүргізудегі ең ұнамды формасы. Бұл соттардың бір ерекшелігі, билер функциясы берілген ақсақалды екі тарап — талапкер және жауапкер сайлайтын. Л.А. Словохотов «жеке-суырып салма плебисцитті келгендер бастап, тапқыр ақсақалдар өң беріп, ал айтысушы тараптармен олардың зерек кепілгерлері бағыт сілтеп отырады. Ұлы Далада «Жүгініс» пен «Кеңес» қалмады; олар азғындап, халық судьяларының болыстық және уездік съезінің ресми формасына айналды» дейді [15; 78].

Белгілі отарлық сараптамашы Л.Ф. Баллюзек сотқа дейінгі даулар мен өзара кінә қоюды шешудің әдісі туралы айта отырып, жария айтыс-тартысқа түсетіндер жайлы былай жазады: «Сот міндетті түрде сырттан келген құрметті тұлғалар арқылы айтысушылардың мүмкіндігінше райдан қайтып, бір-біріне жол беріп, айтыс-тартысқа түспеуге шақырады, өйткені адамдардың өзара бітімгершілікке келмей өмір сүруі мүмкін емес, сондықтан «төреге барып, төбеге шықпайық», істі сұлтанға немесе судьяға жеткізбей достық көңілмен, өзара шешімге жету т.б. Егер бұл әдіспен тараптарды бітістіру іске аспаса, онда сот істі қарауға кіріседі» [16]. Жоғарыда айтылған және оларға ұқсас құқықтық оқиғаларды күрделі сот қарауынсыз шешу әдістерін қарастыру позитивті түрде сұранушының (талапкердің) сатисфакциясына шешілетін. Сонымен қатар бұл ру мүшелерінің айыпталатын теріс қоғамдық іс-әрекеттерімен ұқсастырылуға жатпайтын, старшиндардың өз руы реномесі (қауым) жөнінде қамқорлық жасайтын, ғасырлар бойы қалыптасқан қоғамдық этика нормаларымен байланысты болды. Сондықтан талапкерлердің өз ниеттерін қанағаттандыруда мұндай «этикалық құралдарды» іздеу әдістері «жұмыс» істейтін және қазақтардың құқықтық дәстүрлерімен табиғи түйіскен әлеуметтік міндеттемелерінің бір бөлігі болып табылатын.

К. Әлімжан пікірінше, «адатқа негізделген сот жүйелерінде сот дауларына соқтыратын дау-жанжалдарға жеке сипаттылық тән болмайды. Мұндай әрбір дау-жанжал қоғамдық маңызды, себебі автономиялық қоғамдастықтар әртүрлі микротоптардан (отбасы, ру, т.б.) тұрады, бір тұлғаға залал келтіру, жаппай басқа адамдарды дау-жанжалға тартуға келтіреді, әсіресе егер мәселе туысқандық қатынаста тұрмайтын адамдар арасындағы дау-жанжал туралы болса» [17; 60]. Осыған байланысты талаптарды орындауды қамтамасыз етуде қолданылатын әлеуметтік құралдарға назар аудару маңызды. Ең алдымен, ақсақалдардан бастап, «алқа қазылар», бақылаушылар арасынан куәгерлерге дейін сот қорытындысын орындау кепілінің шеңберінің кеңдігін байқау қажет. Ежелгі кезден олардың ортасында экономикалық және басқа да түйіспеуіне қарамастан, құқықтық және әлеуметтік міндеттемелерді, мүдделерді сақтау теңгерімінің кепілі ретінде қоғамдық жатақхана нормаларын ұстану қолдау тауып отырды.

Сондықтан біз оқиғалық сот мүшелерінің ру-тайпалық иерархиясына және байыптылығына, сонымен бірге айтыс-тартысқа түсушілердің көне ру-тайпалық этикаға негізделген ғасырлық әлеуметтік коммуникация нормаларынан тұратын маңызды қоғамдық міндеттеріне назар аударамыз. Мұндай әлеуметтік міндеттерді бұзып, артынан жаман даңқ ерген тұлға немесе адамдар тобы жеккөрінішті «Жаман-ат» тегіне жатқызылатын. Мінез-құлық нормаларын айшықтайтын, оның ішінде сот ісін жүргізуде, берген сөзге берік болу, айтқанында тұру (әсіресе жария берілген) сияқты жүздеген, мыңдаған қазақтың мақал-мәтелдері ерекше түсіндіруді және кешендік саралауды күтуде.

Мұндай саралауды іс жүргізу акциялары, әлеуметтік міндеттемелер, жария этиканың нормаларымен белгіленетін тарихи және нормативтік терминдер түпмәтінің түсіндірумен үйлестіру өте маңызды. Мысалы, «Жан минен» (заманауи *жанымен*) ант беру рәсімі (заманауи терминологияға сай) — өзінің куәгерлігі немесе кепілгерлігінің растығына ант беру. Отарлық сараптамашы И. Ибрагимов осы термин түсінігінің грамматикалық «адал, хақ» маңыздарын ұсына отырып, оны қазақ сотындағы тергеу процесі тұрғысынан түсіндіруге талпынды [15; 5]. Қазіргі зерттеушілердің көпшілігі бұл түсіндіруді негізінде қабылдап отыр. Бірақ жасөспірімдердің куә беруіне қатысты

ереже ретінде қолданатын қазақтың мақал-мәтелі бұл термин түпмәтініне және ант беру рәсіміне басқаша маңыз береді. Жасы кәмелетке жетпегендер ант беру мен куәгерлікке жіберілмейтін, өйткені олар туралы: «Жан қадірін білмейді» — «олар [жасөспірімдер] өмірдің бағасын білмейді» делінетін. Яғни, жасөспірім «куәгер болу» немесе «айғақ беру» растығының кепілі өзінің өмірі болатынын түсіне алатын жағдайда емес.

Сондықтан ант беру ежелден келе жатқан — серт кепілі ретінде өмірін ұсынатын көшпенділердің көне дәстүрімен байланысты. Әрине, уақыт өте ант берудің өз атауын сақтай отырып, бұрынғы дәстүрлік-этикалық маңызынан айырылып, формалды іс-әрекетке айналғанын ескеретін заманауи зерттеушілер түзетулер енгізуге тырысады.

Бірақ мәселе зерттеушілерге маңызды перспектива беретін тарихи түпмәтінді қалпына қайта келтіру жөнінде болып отыр. Отарлық заман сарапшылары қазақтардың ант беруді күрделі әлеуметтік міндет ретінде қабылдап, ру ақсақалдарымен міндетті түрде кенесу қажеттілігін алға тарта отырып, соттың, оның ішінде «орыс сотынның» алдында ант беруден бастартқан көп оқиғаларды тіркеген. Отарлық сарапшылардың жарияланымдарында біз әдетте айтыс-тартысқа түсушілер мен кепілгердерді ант беруге келтіруге байланысты (заманауи терминология бойынша) дәстүрлік манипуляцияның сыртқы сипаттамаларын көреміз (ақсақалдың аяғына қамшыны тастау, қылыштың жүзін немесе бас бармақтың тырнағын жалау т.б.). Бұл көптеген бақылаушыларға, сонан соң зерттеушілерге шын мәнінде дербес этика нормаларымен және көне дәстүрлермен байланысты мұндай дәстүрлердің «тағылығы» немесе ең жақсы жағдайда «көнелігі» туралы айтуға жол берді.

Бірқатар куәгерлер жазбаларындағы сипаттамалар зерттеушіні соған ұқсас дәстүрлік рәсімдерді қарастыруда акциялар мен қарапайым рәсімдерді хақ пен әлеуметтік жауапкершілік кепілі ретінде қабылдайтын қазақтардың түпмәтінге аутенттік баға беру мүмкіндігін пайдаланудан босатпайды. Мәселе, мұндай ант беру түрлерінің тек үстірт әрекет ретінде бағалануында емес. Жоғарыда айтылғандай, «ғұрып тағылығы» туралы жеткізуге асыққан іс байыбына қанық емес сыртқы бақылаушылардан гөрі, «рәсімге» қатысушыларды («іс-әрекет» акторлары) берілген ант көп нәрсеге міндетендіріп, олардың өздерімен басқаша қабылданатын.

Дегенмен, басқа мәдени және этикалық дәстүрлермен байланысты моральдік және этикалық нормаларды қалпына қайта келтіруге талпынған, өзі зерттеумен айналысатын қоғамды түсінуге дайын заманауи зерттеуші, бізден уақыт пен мәдени немесе ағартушылық кодтар алыстатқан көріністер мен рәсімдерге сенімсіздік білдіруге жол бермеуі керек. Бұл мағынада, жария берген антты бұзу (қазақта барлық сот формалары жариялы!) сенімділікті жоғалтып, жоғарыда айтылғандай, қағаз бетінде жазылмағанымен, ғасырлар бойы қолданылып келген дербес және қоғамдық этика нормаларына сәйкес құқықбұзушыға елден қуылған, соттан тыс адам мәртебесі (жаманат) бекітіліп, әлеуметтік желілерден алыстату, яғни руы жоқ адамның еш құқығы болмай, руға бөтен саналып, заңнан тыс қалдыруды білдіреді.

Басқа маңызды шара — біз трансұлттық және трансконтиненттік сипатты Қасиетті кітапта белгіленгендей, дәстүрдің бөлігі болып табылатын рәсімнің және сот төрелігі нормаларының тұтастығын байқаймыз. Сондықтан бізге осыған ұқсас рәсімдерді қолданған, әлеуметтік жауапкершілік және этика нормалары туралы өзіндік түсініктері қалыптасқан айтыс-тартысқа түсушілерге мұндай құралдардың және формалардың тигізген ықпалын ескеру маңызды. Олардың көнелік деңгейін, пайда болуын анықтау аса маңызды емес. Бұл құқық институттардың тиімділігін қазіргі модернистік мәдени кодты таратушылардан гөрі, әлеуметтік міндеттерін өзгеше қабылдайтын сол кездегі «қолданушылар» көзқарасы тұрғысынан бағалау аса маңызды.

Қорытындылар

Сонымен, өткен тарихында әмбебап өлшеулер мен құндылықтары мол қазақтың құқық институттарын зерттеудегі қиындықтардың бірі тақырыптың көптүрлілігіне, тарихи, этнологиялық, заң, саяси және жалпы мәдени аспектілеріне байланысты. Зерттеушілер олардың функцияларын бөлмей, біртұтас, бірақ сонымен бірге алуан түрлі қазақ ойкуменінің мәдени өнімі екенін сезіне отырып, күрделі, өзара байланысты түпмәтінді әрқашан есте сақтаулары қажет. Адатты қолданатын ру-тайпалық желілердің моральдік-этикалық және антропологиялық аспектілерін ескеру маңызды. Қазақтың ру-тайпалық құрылымы локалды немесе шеңбері кең болып келетін саяси құрылымдардан ажыратылмайды [15].

Сондықтан болар, ғалымдар қазақтың соттық және соттан тыс қарау мәдениетін зерттеуде, басқа құқықтық жүйелермен салыстыруда қиындыққа тап болып отыр. Бірақ мұндай салыстырулармен тым

шұғылдана бермей [18], Қазақ даласының құқықтық практикасы мен мәдениетінің «заманауи демократия үшін сабақ», «көрнекті әділеттілік» және басқа да сапаларын табанды іздестіруді жүргізуден бастартқан дұрыс, себебі мұндай тұрғыдан баға беру бұл тарихи-мәдени феноменді тым жаңғыртып, түпнұсқадан айырылу қаупін төндіреді.

Зерттеушілер үшін тағы бір күрделі кедергі — сыртқы бақылаушылардың хаттамалауды жазбаша сирек жүргізуіне байланысты сот қараулары процестерін түрлерін тіркеудегі күрделі айырмашылықтардың орын алуы. Жазбаша белгілердің әсіресе кодификациялаудың болмауы іс жүзінде демократиялық сот формаларына айналып, ежелден мақал-мәтелдерде қалыптасқан этикалық нормаларға еркін сүйеніп, көптеген куәліктер бойынша экономикалық, аумақтық және басқа мүдделері табиғи үйлесетін социум ішіндегі ара қатынас қағидаттары мен этикасын сақтаудың тиімді құралына айналды. Демек, қатар өмір сүру мен шектесу формаларын іздестіру қажет.

Қазақтардың көшпенділік өміріне байланысты бұл заңдар жайылым шекарасы мен тайпалық мал шаруашылығын реттеді, әрбір отбасылық, тұлғаралық және басқа да жатақхана ережелері құқық бұзушылығы үшін нормалар мен жаза түрлерін бекітті, дау-жанжалды шешуде уақытша (оқиғалық) және тұрақты институттар формасын қабылдайтын процедураларды ұйғарды. Сондықтан қазақтардың өмір салты үшін күнделікті тұрмыста пайда болуы ықтимал құқықтық дау-жанжалды шешу үшін бұл ұйғарымдар мен тұлғалық немесе топтық сот сатисфакциялары жеткілікті болатын.

Авторлардың көзқарасы және бағалауынан тәуелсіз қазақтар арасындағы құқықтық практикаларды зерттеулердің көпшілігі Қазақ даласында құқықтық және діни-этикалық теңгерімге жасырын, жиі жағдайда ашық қол сұғушылық болғанын дәлелдейді. Мысалы, Ресей империясы қазақ сотына конфессиялық бөлуді күштеп енгізіп қана қоймай, сонымен қатар шариат пен адат арасындағы ғасырлық теңгерімді жоюға тырысты. Оларға қарауы (мұсылмандарды басқару құралы) тұрақсыз сипатты болды. Сарапшылар мен шенеуніктердің бір бөлігі адатты және «адат соттарын» қолдау арқылы («азаматтық құқық» нышаны түсінігінде) империя қазақтардың құқықтық мәдениетін «өркениеттендіру» немесе жетілдіру бойынша қызмет көрсетіп отырғанын жақтаса, отарлық сарапшылардың басқа бөлігі кодификацияға дайын ыңғайлы форма ретінде шариаттың артықшылығын қолдады [19; 637].

Әрине, қазақтардың тұрақты және перманенттік сот инстанцияларында заң «жұмысы» механизмін түпнұсқасын қайта қалпына келтіру үшін сол замандағы қазақтардың көзқарасын қайта қалпына келтіруге талпыныс жасау маңызды. Мұндай қайта қалпына келтіру үшін еуропа немесе ресей саяхатшылары мен сарапшыларының естеліктерін — жүз не одан көп құжаттарды табу жеткіліксіз. Кең көлемді түрде фольклор (мысал, мақал-мәтелдер, дастандарды т.б.) немесе басқа да этнографиялық материалдарды терең зерттеу қажет. Бұл жағдайда зерттеушілердің қазақтардың бұрынғы қоғамдық және саяси өмірінің нақты реттеушісі заң шығару практикасының мәдени құрамын қайта қалпына келтіру мүмкіндіктері жоғарылайды. Сонымен бірге тайпалық ежелгі қатынастар мен желілерді бұзған ойкуменистік феномен сияқты ұлтты қалыптастырумен бір уақытта болып өткен тайпалық ұқсастықтың бөлінуі, рулық желілердің құлдырауы (әсіресе қалаларда) сотта істі қарау салт-дәстүріне (әсіресе олардың оқиғалық түрлеріне) қандай әсер еткенін түсіну өте маңызды.

Осыған қарамастан, қазақ қоғамында қалалық және ауылдық анклавтардан тыс жерде ежелгі ұқсастық пен дәстүрлердің формалары әлі де сақталған. Тайпалық құқықты зерттеу, оның отбасылық (рулық қауым) немесе рулық этика қалдықтарын бұрынғы өмір салтын ұстанған, ертегі, аңыз әңгімелер мен мақал-мәтелдерді есінде сақтаған, осы уақытқа дейін «аралық сотта істі қарау» локалды формаларына жүгінетін заманауи қазақтардың ішінде зерттеуді жалғастыру пайдалы болар еді. Қазақстандық және шетел зерттеушілерінің мұндай тәжірибесінің мол екені белгілі, бірақ көбінесе іс мәтіндердің мифологиялық негіздерін филологиялық, сирек жағдайда тарихи интерпретациялауды механикалық белгілеумен шектеледі. Сондықтан біздің міндетіміз — жиналған материалдың құқықтық, қоғамдық-этикалық және басқа түпмәтінін сақтай отырып, интерпретация сараптамаларының аясын кеңейту.

Осы мәселе аясында бүгінгі күні жүздеген құқықтық және басқа құжаттар жарияланғанына қарамастан, қазақтардың құқықтық мәдениет формаларын толыққанды және нақты қалпына келтіруді қамтамасыз етуге қабілетті тарихи құжаттарды жариялаудың қажеттілігі байқалады. Зерттеушілерді объективті, аутенттік қайта қалпына келтіру мүмкіндігінен алыстатын газеттік штамптан немесе тек идеологиялық тұрғыдан беруден бастартып, жариялануға тиісті материалдарды жинақтау,

интерпретациялау мен ғылыми саралауда заманауи әдістерді пайдалану жариялаушыларға күрделі жауаптылық жүктейді.

Әдебиеттер тізімі

- 1 Бекмаханова Н. Присоединение Казахстана к России. XVIII–XIX века. Документы / Н. Бекмаханова. — М.: РАН, 2008. — 425 б.
- 2 Сартори П. Судьба имперских кодификационных проектов: адат и шариат в Казахской степи / П. Сартори, П. Шаблей // *Ab Imperio*. — 2015. — № 2. — С. 63–105.
- 3 Martin Virginia. Engagement with empire as norm and in practice in Kazakh nomadic political culture (1820–1830) // *Central Asian Survey*. — 2016. — No. 1 — P. 1–20.
- 4 Зиманов С.З. Қазақтың ата заңдары: Құжаттар, деректер және зерттеулер / С.З. Зиманов. — Алматы: Жеті жарғы, 2004. — 2-т. — 361 б.
- 5 Словохотов Л.А. Народный суд обычного права киргиз Малой орды / Л.А. Словохотов // Тр. Оренбургской ученой архивной комиссии. — Оренбург, 1905. — Вып. XV. — С. 22–24.
- 6 Кенжалиев З.Ж. Казахское обычное право в условиях Советской власти (1917–1937) / З.Ж. Кенжалиев, С.О. Даулетова. — Алматы: Ғылым, 1993. — 1421 с.
- 7 Мажитова Ж.С. Современная российская и казахстанская историография о функциях биев в казахском обществе / Ж.С. Мажитова // Ученые записки Казанского университета. — Т. 1. — Кн. 3. Гуманитарные науки. — Казань: КФУ, 2015. — 261 с.
- 8 Allen Frank. Islamic Transformation on the Kazakh Steppe, 1742–1917: Toward an Islamic History of Kazakhstan under Russian Rule // Tadayuki Hayashi (Ed.). *The Construction and Deconstruction of National Histories in Slavic Eurasia*. — Sapporo, 2003. — 281 с.
- 9 Муминов А.К. Ханафитский мазхаб в истории Центральной Азии / А.К. Муминов; под ред. С.М. Прозорова. — 2 изд. — Алматы: Қазақ энцикл., 2018. — 99 с.
- 10 Ибрагимов И. Заметки о киргизском суде. СПб. Отд. оттиск из: «Записки Императорского Русского Географического Общества по Отделению этнографии. 1878 / И. Ибрагимов. — Т. VIII. — Казань: Типография В.Киршбаума, 1878. — 21 с.
- 11 Коновалова М.В. Когерентности в юридическом дискурсе [Электронный ресурс] / М.В. Коновалова. — Режим доступа: https://studwood.ru/1384805/pravo/typy_kogerentnosti.
- 12 Алимжан К.А. Суд биев как институт обычного права / К.А. Алимжан. Мысль. — 1999. — № 6. — С. 78–84.
- 13 Джампеисова Ж.М. Функционирование традиционных властных институтов казахов в колониальной системе Российской империи: автореф. дис. ... канд. ист. наук / Ж.М. Джампеисова. — Алматы, 2004. — 18 с.
- 14 Сабатаев С. Суд аксакалов и суд третейский у киргизов Кустанайского уезда Тургайской области / С. Сабатаев // *Этнографическое обозрение*. — 1900. — № 3. — С. 66–70.
- 15 Ибрагимова И. Заметки о Киргизском суде / И. Ибрагимова. — Т. VIII. Из записок Императорского Русского Географического общества по Отделению Этнографии. — СПб.: Типография В. Киршбаума, 1878. — 27 с.
- 16 Баллюзек Л. Материалы по обычному праву. Серия «Библиотека казахской этнографии» / Л. Баллюзек, И.А. Козлов. — Алма-Ата, 1948. — Т. 30. — 78 с.
- 17 Алимжан К.А. Суд биев как обычно-правовое учреждение // *Право и государство*. — Алматы, 1998. — № 3(11). — С. 60–69.
- 18 Безвиконная Е.В. Административно-правовая политика Российской империи в степных областях Западной Сибири в 20–60-х гг. XIX в. / Е.В. Безвиконная. — Омск: ОГИ, 2005. — 27 с.
- 19 Ахмеджанова Г.Б. Судебный процесс в обычном праве казахов по источникам XIX — начала XX в. [Электронный ресурс] / Г.Б. Ахмеджанова. — Режим доступа: http://www.rusnauka.com/28_PRNT_2009/Pravo/53395.doc.htm.

К.Р. Балабиев

Многообразие правовых институтов и традиции казахов (XVIII–XIX вв.)

В статье исследованы различные формы правовых традиций и институтов казахов, суд аксакалов, арбитражные суды, существовавшие наряду с судами биев, которые превратились в независимые и альтернативные юридические методы. Эти суды были случайными в своем правовом статусе, но сохранены как независимый правовой институт, где простые ритуалы были инструментом социальных обязательств и определяли для каждого участника сферу действий и нормы поведения. Необходимо принять историю во всей ее многогранности, более глубоко рассмотреть отношения между юридическими традициями шариат и адат в структуре суда биев. Основные положения работы опираются на теорию правового разнообразия, труды казахстанских и российских авторов о проблемах казахского обычного права, а также на некоторые англоязычные исследования. Обращение к данной проблеме вызвано назревшей потребностью в публикации документов, способных обеспечить полную и точную реконструкцию форм правовой культуры казахов и этических норм, которые могли бы стать эффективным инструментом в формировании и соблюдении принципов и этики взаимоотношений внутри

социума. Результаты исследования дают возможность обосновать собственный подход, основанный на сочетании исторического, юридического, антропологического и культурологического подходов. В свете исторически важных событий, имевших место в последние годы, перед нами стоит задача изучения правовых институтов казахов, норм обычного права для возможного применения в решении конфликтов, в примирении сторон и возрождении нравственных ценностей казахского народа.

Ключевые слова: обычное право казахов, правовые институты казахов, институт принесения присяги, судебный прецедент, судебный процесс, формы судов, третейские суды, наказание.

K.R. Balabiyev

The diversity of legal institutions and traditions of Kazakhs (XVIII–XIX centuries)

In the article various forms of legal traditions and institutions of Kazakhs, the court of aksakals, arbitration courts, coexisted along with the biys courts, which have become independent and alternative legal methods were considered. These courts were random in their legal status, but preserved as an independent legal institution, where simple rituals were the instrument of social obligations and determined the scope of actions and standards of conduct for each participant. It is necessary to accept the history in all its versatility, to consider more deeply the relationship between the legal traditions of Shariat and Adat in the structure of the biys court. The main provisions of the work are based on the theory of legal diversity, the works of Kazakh and Russian authors on the problems of Kazakh customary law, as well as some English-language studies. Address to this problem is caused by the urgent need for the publication of documents that can provide a complete and accurate reconstruction of the forms of the legal culture of the Kazakhs and ethical standards, which could be an effective tool in shaping and adhering to the principles and ethics of relationships within society. The results of the study make it possible to substantiate their own approach based on a combination of historical, legal, anthropological and culturological approaches. In the light of the historically important events that have taken place in recent years, we are faced with the task of studying the legal institutions of the Kazakhs, the norms of customary law for possible application in resolving conflicts, reconciling the parties and reviving the moral values of the Kazakh people.

Keywords: common law of Kazakhs, legal institutes of Kazakhs, institute of bringing of the oath, judicial precedent, litigation, forms of courts, the arbitration courts, punishment.

Referenses

- 1 Bekmakhanova, N. (2008). *Prisoiedineniie Kazakhstana k Rossii. XVIII–XIX veka. Dokumenty* [The accession of Kazakhstan to Russia. XVIII–XIX century]. Moscow: RAN [in Russian].
- 2 Sartori, P., & Shablei, P. (2015). Sudba imperskikh kodifikatsionnykh proektov: adat i shariat v Kazakhskoi stepi [The Fate of Imperial Codification Projects: Adat and Sharia in the Kazakh Steppe]. *Ab Imperio*, 2, 63–105 [in Russian].
- 3 Martin, V. (2016). Engagement with empire as norm and in practice in Kazakh nomadic political culture (1820–1830). *Central Asian Survey*, 1, 1–20.
- 4 Zimanov, S.Z. (2004). *Kazaktyn ata zandary: kuzhattar, derekter zhane zertteuler* [Kazakh father's law: documents, data and research]. (Vol. 2). Almaty: Zheti zharhy [in Kazakh].
- 5 Slovokhotov, L.A. (1905). Narodnyi sud obychnoho prava kirhiz Maloi ordy [Court of Customary Law of the Little Horde Kirghiz]. *Trudy Orenburzhskoi uchenoi arkhivnoi komissii – Proceedings of the Orenburg Archival Scientific Commission, Issue XV*, 22–24. Orenburg [in Russian].
- 6 Kenzhaliev, Z.Zh., & Dauletova, S.O. (1993). Kazakhskoe obychnoe pravo v usloviiakh Sovetskoi vlasti (1917–1937) [Kazakh customary law in the conditions of Soviet power (1917–1937)]. Almaty: Hylym [in Russian].
- 7 Mazhitova, Zh.S. (2015). Sovremennaiia rossiiskaia i kazakhstanskaia istoriografiia o funktsiiakh biiev v kazakhskom obshchestve [Modern Russian and Kazakhstan historiography about the functions of biys in Kazakh society]. *Uchenye zapiski Kazanskogo universiteta, Vol. 1*, 216. Kazan: KFU [in Russian].
- 8 Frank, Allen. (2003). Islamic Transformation on the Kazakh Steppe, 1742–1917: Toward an Islamic History of Kazakhstan under Russian Rule. Tadayuki Hayashi (Ed.). The Construction and Deconstruction of National Histories in Slavic Eurasia. Sapporo.
- 9 Muminov, A.K. (2018). *Khanafitskii mazhab v istorii Tsentralnoi Azii* [Hanafi madhhab in the history of Central Asia]. (Ed. C.M. Prozorov). (2d ed.) Almaty: Kazakh entsklopediiasy [in Russian].
- 10 Ibragimov, I. (1878). Zametki o kirhizskom sude. Sankt Peterburhskii Otd. ottisk iz: «Zapiski Imperatorskoho Russkoho Heoraficheskoho obshchestva po Otdeleniiu Etnografiu. 1978 [Notes on the Kyrgyz court. Saint Petersburg Separate print from: «Notes of the Imperial Russian Geographical Society on the Departament of Ethnography. 1978]. (Vol. 8). Kazan: Tipografiia V. Kirshbauma [in Russian].
- 11 Konovalova, M.V. Koherentnosti v yuridicheskom diskurse [Coherence in legal discourse]. *studwood.ru*. Retrieved from https://studwood.ru/1384805/pravo/typy_kogerentnosti [in Russian].
- 12 Alimzhan, K.A. (1999). Sud biev kak institut obychnoho prava [The court of biys as an institution of customary law]. *Mysl – Think*, 3 (11), 78–84 [in Russian].

- 13 Dzhampeisova, Zh.M. (2004). Funktsionirovaniie traditsionnykh vlastnykh institutov kazakhov v kolonialnoi sisteme Rossiiskoi imperii [The functioning of the traditional power institutions of the Kazakhs in the colonial system of the Russian Empire]. *Candidate's thesis*. Almaty [in Russian].
- 14 Sabataev, S. (1900). Sud aksakalov i sud treteiskii u kirhizov Kustanaiskoho uezda, Turhaiskoi oblasti [The court of aksakals and the court of arbitration of Kirghiz people of Kostanay district, Turgay region]. *Etnograficheskoe obozrenie – Ethnographic review*, 3, 66–72 [in Russian].
- 15 Ibragimov, I. (1878). *Zametki o kirhizskom sude. Iz zapisok Imperatorskoho Russkoho Heohraficheskoho Obshchestva po Otdeleniiu Etnografii* [Notes on the Kyrgyz court. From the Imperial Russian Geographical Society on the Department of Ethnography]. (Vol. VIII). Sankt-Peterburg: Tipografiia V. Kirshbauma [in Russian].
- 16 Balliuzek, L., & Kozlov, I.A. (1948). *Materialy po obychnomu pravu. Seriya «Biblioteka kazakhskoi etnografii»* [Materials of customary law. Series «Library of Kazakh Ethnography»]. (Vol. II). Alma-Ata [in Russian].
- 17 Alimzhan, K.A. (1998). Sud biiev kak obychno-pravovoe uchrezhdeniie [The biy court as a customary institution]. *Pravo i gosudarstvo – The right and the state*, 3 (11), 60–69 [in Russian].
- 18 Bezikonnaia, E.V. (2005). Administrativno-pravovaia politika Rossiiskoi imperii v stepnykh oblastiakh Zapadnoi Sibiri v 20–60-kh hh. XIX v. [Administrative and legal policy of the Russian Empire in the steppe regions of Western Siberia in the 20–60s. XIX century]. Omsk: Izdatelstvo Omskoho gosudarstvennogo universiteta [in Russian].
- 19 Akhmedzhanova, G.B. Sudebnyi protsess v obychnom prave kazakhov po istochnikam XIX — nachala XX v. [The trial in the customary law of the Kazakhs according to the sources of the XIX beginning of the XX century]. *rusnauka.com*. Retrieved from http://www.rusnauka.com/28_PRNT_2009/Pravo/53395 [in Russian].