

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ ПО ОБЫЧНОМУ ПРАВУ КЫРГЫЗОВ

Б.И. Борубашов – профессор

Рассматриваются вопросы права собственности и общинного владения, способы приобретения вещных прав, а также прекращения прав на имущество, ограничении имущественных прав.

Ключевые слова:

Право собственности Кыргызстана во второй половине XIX– начале XX в. исходило из принципов священности и неприкосновенности частной собственности, деления людей на привилегированных и непривилегированных, их фактического и юридического неравенства по имущественному состоянию, полу, принадлежности к той или иной национальности и вере. Основные положения права собственности Кыргызстана в указанный период и отдельные его институты не были систематизированы, обобщены, классифицированы.

Понятие гражданского правоотношения в дореволюционном Кыргызстане охватывало почти все гражданско-правовые действия. В качестве субъекта гражданских правоотношений выступали в основном физические лица, которые не были одинаково правоспособными и дееспособными. Правоспособность и дееспособность определялись по признаку имущественного положения, пола и вероисповедания.

Объектом права являлись вещи и действия других лиц, которые подразделялись на движимые и недвижимые, делимые и неделимые, главную вещь и принадлежность, дозволенные к употреблению (адал) и недозволенные к употреблению (арам). Личными правами неимущественного характера являлись право на имя (аты), под которым подразумевалась не фами-

лия, а имя собственное и имя отца и право на честь (намыс).

Собственность можно определить как отношение индивида или коллектива к принадлежащей ему вещи как к своей, которое выражается во владении, пользовании и распоряжении ею, а также в устранении вмешательства всех третьих лиц в ту сферу хозяйственного господства, на которую простирается власть собственника¹.

В дореволюционном Кыргызстане основой производственных отношений была частная собственность. Частная собственность на главные средства производства – землю и скот являлась основой экономического и политического господства феодалов. Возникновение частной собственности на скот относится к глубокой древности.

Право частной собственности защищалось государством и самими собственниками. В случаях нарушения права собственности оно могло восстанавливаться бием по жалобе потерпевшего. При этом требование собственника не могло быть отклонено по мотивам пропуска срока исковой давности, ибо такого института право дореволюционного Кыргызстана не знало. Давности для возбуждения дел о защите прав собственности не существовало. Владение

¹ Гражданское право / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. – М.: Проспект, 2001. – С. 341.

охранялось самим владельцем и в случае нарушения его восстанавливалось судом по жалобе потерпевшего. Никакая давность не покрывала неправильного владения чужим имуществом. В случае нарушения права собственности все зависело от бия. Он мог дать делу ход или прекратить его. Согласно “Положению об управлении Туркестанского края” 1886 г., все споры и иски между местными жителями по поводу вопроса собственности на земельный участок стоимостью свыше трехсот рублей рассматривались русскими судами на основе общих и специальных законов империи¹.

Очень часто вопросы имущественного характера выносились на обсуждение чрезвычайных съездов биев. Так, например, ст. 7 Эреже, составленная на чрезвычайном съезде народных судей Аулиеатинского уезда 1907 г. устанавливает: “если между кем-либо возникнет какой-либо спор об имуществе, то присуждается лишь стоимость его”².

У кыргызов, по условиям их кочевой жизни, не могло быть индивидуальной земельной собственности; земля принадлежала всему народу³. Недаром древняя кыргызская пословица говорит: “У сартов земля наследство, у кыргызов жена наследство”. Даже в ханских ярлыках о владении никогда не упоминалась земля, а только арыки, зимовки и летовки. По Положению об управлении Туркестанского края, земли, занимаемые кочевьями кыргызов, принадлежали государству, а кочевники имели на них только право бессрочного общественного пользования⁴.

Однако само понятие права собственности не было чуждо кыргызскому народу. Право собственности в кыргызском обычном праве распространялось главным образом на скот, затем на строения, сады, арыки, колодцы, предметы домашнего обихода. Скот представлял собой основное богатство кыргызов и был для

них главным источником существования. Имущественное положение кыргызов, прежде всего, определялось численностью скота. Конечно, скот не был распределен равномерно между членами айльной общины. В собственности одной семьи имелось больше скота, у другой меньше, а у третьей – его совсем не было.

Скот у кыргызов являлся источником богатства и все имущественные отношения основывались на скоте и имуществе (мал-мулк). Абсолютное право собственности было сосредоточено в руках главы семьи⁵. Женщина и невыделенные дети не имели никакого имущества.

Несмотря на то, что собственником имущества являлся отдельный хозяин, право его до некоторой степени было ограничено. Ограничения эти вытекали из родового начала, еще довольно сильного в степи. Отец и дед могли брать у сына и внука сколько угодно раз и сколько угодно имущества; даже могли продать все, что есть у сына. Сын у деда и отца мог брать до трех раз; в четвертый раз полагался штраф. Дозволялось родственнику у родственника до третьего колена похищать и не отдавать до трех раз. У родни дальше третьего колена разрешалось воровать, однако с обязательством отдать по мере возможности в определенных случаях, именно: а) для уплаты калыма, потому что умножение потомства есть дело похвальное; б) для уплаты долга; в) во время голода, и г) для нужной поездки и для преследования воров⁶.

Все наследство доставалось невыделенным, обыкновенно младшим сыновьям, которые и были обязаны нести расходы на поминки и похороны. Другой принцип, из которого вытекали некоторые ограничения права собственности, – общность земли, в силу чего аксакалы производили в пользу бедных сбор с народа даже против их воли. Например, фраза, с которой бедный обращался за помощью к богатому: “Дай мне траву твоего скота”, – говорил он богатому, т.е. вознагради меня за мое общее с тобой право на ту траву, на которой пасется твой скот.

Средством укрепления права собственности признавался письменный документ. В кыргызском быту письменный документ играл значительную роль. К знакам другого рода, относящимся к укреп-

¹ Положению об управлении Туркестанского края от 12 июня 1886 г. // Древний мир права казахов. Материалы, документы и исследования. Т. 5. – Алматы, 2005. – С. 464.

² Эреже, составленное на чрезвычайном съезде народных судей Аулиеатинского уезда 1907 г. // Кожоналиева С.К. Обычное право кыргызов. – Бишкек, 2000. – С. 292.

³ Мякутин А.И. Юридический быт киргизов. Оренбург, 1910 // Древний мир права казахов. – Алматы, 2005. – Т. 6. – С. 453.

⁴ Положению об управлении Туркестанского края ... – С. 466.

⁵ Абрамзон С.М. Кыргызы и их этногенетические и историко-культурные связи. – Фрунзе, 1990. – С. 261.

⁶ Гродеков Н.И. Киргизы и кара-киргизы Сыр-Дарьинской области // Юридический быт. – Ташкент, 1889. – С. 160–161.

плению вещных прав, следует причислить тамги. Знаки эти употреблялись как для укрепления за собой движимых, так и недвижимых вещей.

Места, где кочевал известный род, отмечались у кыргызов родовыми тамгами, вырубленными на земле. Другой род не мог переходить за эти знаки. При перекочевках кыргызский разведчик, посланный вперед, найдя новое свободное место, ставил около него какой-нибудь знак (белги): пику, укрюк или другую вещь, или же чертил на земле тамгу, или связывал пучком высокую траву. Видя знак, другие уже не выбирали это место своим стойбищем. Тамги же служили для обозначения могил¹.

Движимые вещи, преимущественно скот, отмечали тамгами или различными чертами, полосами, вытравленными или выжженными на теле животного, обыкновенно на левой стороне. Лошадям нередко распарывали ноздри и разрывали уши. Эти тамги при безграмотности кыргызов вычерчивались также на бумагах вместо подписей.

Уничтожение знаков или выставление их на чужом имуществе рассматривалось как преступление. Так, наложение своей тамги на чужом скоте считалось как воровство. За наложение тамги на пригультном скоте назначали штраф в $\frac{1}{2}$ стоимости скотины; за барана – четыре барана и вдобавок четыре рубля. Наложение своей тамги на аманате, т.е. на предмете, взятом на сохранение, не считалось предосудительным.

Кыргызское землевладение выступало как общинное владение. Это не общая собственность, а отдельная, потому что хотя кыргызы пользовались землей сообща, но право собственности (в настоящее время право владения) на эту землю принадлежало общине как юридическому лицу на праве отдельной собственности.

Так, под общинным владением понималось: а) принадлежность земли на праве собственности (а иногда и на праве владения) общине, хотя право собственности и ограничено относительно распоряжения; б) отдельным членам общины принадлежало лишь право пользования, иногда соединенное и с владением, причем это право могло быть отчуждено лишь лицом, приписанным к сельским обществам, а закладывать надельную землю, безусловно, запрещалось; в) право пользования принадлежало члену общины как домохозяину, представителю “двора”; г) право пользования, принадлежащее членам общины, различно по назначению имущества как предмета общинного землевладения; так, различали: усадебную землю, пахотную землю, сенокосы, выгоны.

Земля кыргызов, как было сказано выше, принадлежала государству, но находилась в потомственном владении отдельных родов, племен и волостей. Члены общины имели право пользования, которое в отношении колодцев, арыков, зимовых стойбищ, а также мест, на которых были сделаны насаждения или возведены нарядки, было соединено с владением.

Право пользования землей принадлежало отдельным членам общины с предоставлением такого права со стороны общины, так что они осуществляли права, принадлежащие самой общине. Означенным правом обладал у кыргызов всякий, у кого имелось свое хозяйство. Право пользования у кыргызов было различно по назначению имущества: членам общества предоставлялось или право пользования, соединенное с владением, или же одно право пользования без владения. Кыргызы обладали землей, а также отдельными предметами в форме общинного владения: 1) зимовые стойбища; 2) кочевые (летовки); 3) пахотные земли; 4) сенокосы; 5) пользование водой.

Зимовые стойбища предоставлялись в бесспорное общественное пользование каждой волости отдельно по мере действительной необходимости и согласно обычаям, а в случае возникновения споров – по количеству наличного скота и размерам хозяйства. Для распределения зимовых стойбищ и разбора споров между волостями собирались особые съезды. Между хозяевами кибиток зимовые стойбища распределялись аульными сходами. Основанием распределения служило количество и размер хозяйства. При таком порядке поземельное пользование было распределено и находилось в руках зажиточных людей.

Кыргызы кочевали, согласно древнему обычаю, обществами одного рода. Из других родов допускались только родственники по женской линии и работники. Пути кочевок были определены для каждого рода. Всякий род имел известные места летних (жайлоо) и осенних (куздоо) кочевок². Никто не мог занять летовку, где издавна кочевал известный род; посторонние могли только просить: “Позвольте быть вашим соседом”, так как на чужую летовку у них не было никакого права.

Если взглянуть с точки зрения отдельных хозяев, то зимовки распределялись в пользование, соединенное с владением, летовки же предоставлялись лишь в пользование. Пахотные земли отводились на праве пользования, соединенного с владением.

¹ Гродеков Н.И. Указ. соч. – С. 3.

² Гродеков Н.И. Указ. соч. – С. 206.

По взаимному соглашению обществ, в местах, удобных как на зимовках, так и на летовках отводились особые участки для желающих заниматься хлебопашеством, распределение участков между хлебопашцами предоставлялось по добровольному соглашению их между собой. Если земледелец возводил на пашне постройки, то они становились его собственностью на тех же основаниях, какие установлены для построек на зимовках. Переделов пашен не было, поскольку земли было достаточно, а желающих заниматься посевом было не так много. Следовательно, у кыргызов: 1) земля отводилась не на праве собственности, а только на правах владения и пользования; 2) орошение земли арыками производилось сообща родовыми группами; 3) чужеродцы должны были арендовать землю; 4) существовал наем земли на паях, т.е. работавшие на земле люди получали от хозяина земли известную долю урожая.

Сенокосение у кыргызов появилось с начала 80-х гг. XIX в., после опустошительной голодной зимы с 1879 на 1880 г., в течение которой погибло много скота. Места эти распределялись желающими между собой по соглашению. За потрапу сенокоса хозяину платили убытки только в том случае, если он сам пользовался этим сенокосом. Следовательно, отведенный участок числился в распоряжении известного лица все время, пока он им пользовался.

Искусственными способами добывали воду проведением каналов и рытьем колодцев. По обычному праву кыргызов, каждый, оросивший участок, имел на него права: 1) потомственного владения; 2) потомственного пользования; он мог сдавать его в аренду; 3) распоряжения, поскольку он мог даже продавать, особенно если это были поля с клевером.

Основным способом приобретения вещных прав на имущество обыкновенно служили различные сделки, которые устанавливали право на передачу, как на особый способ приобретения права собственности. Передачей назывался акт, по которому вещь из владения одного лица переходила во владение другого, приобретающего над ней право собственности. Способы приобретения вещных прав по адату у кыргызов являлись: 1) завладение, 2) барымта, 3) давность, 4) приращение, 5) находка, 6) военная добыча, 7) охота.

Завладение предполагало существование незанятых земель, не находящихся во владении отдельных лиц, и потому встречалось там, где пустопорожных земель было много, так что захват их не возбуждал спора.

Из способов, могущих привести к установлению вещных прав и примыкающих к завладению, необходимо отметить барымту – насильственный захват чужого имущества. Но не всякий захват называется барымтой. Тайный отгон скота будет воровством. Набег с целью насильственного отнятия чужого имущества квалифицируется как грабеж. “Для того, чтобы набег считался барымтой, требуется соблюсти ряд условий:

а) отправиться в путь должны днем, а не ночью;

б) набег можно открыто объявить барымтой;

в) целью его служило бы получение удовлетворения за какой-нибудь ущерб, воровство, убийство, отнятие невесты и т.д.”¹

Барымта производилась еще и тогда, когда ответчик не платил истцу присужденного бием.

Законодательство знает еще один способ приобретения вещных прав – давность владения. Кыргызскому адату давность владения неизвестна.

Клад, по понятиям кыргызов, не считался собственностью владельца земли, а принадлежал тому, кто его найдет; так что нашедший вовсе не считал себя обязанным не только возратить клад хозяину земли, но и предоставить ему какую-либо долю в нем.

Захваченная военная добыча (олжо) делилась в порядке старшинства. А старшинство до сих пор определяется преимущественно происхождением. Исчисление старшинства было довольно сложно и не везде в деталях одинаково.

Охота на диких зверей, птиц и рыб привела к приобретению права собственности на пойманного или застреленного животного. Охота разрешалась, невозбранялась повсюду. Основано это на общности у кыргызов земли.

Всякое право должно быть защищено общественной властью. Насильственное вторжение в сферу чужого права должно быть отражено. И в киргизском быту общественная власть, насколько возможно, это делала, по условиям состояния общества защищала права от нарушения: для разбора встречающихся тяжб существовал суд.

Если со стороны общества помощь не оказывалась, обычное право допускало самозащиту. Самозащита могла выражаться как в форме самообороны, так и самоуправства. Учение о самоуправстве входило в область уголовного права; самоуправство, т.е. самоличное восстановление нарушенного права хотя и рассматривалось в уголовном праве, но некоторые ненаказуемые виды

¹ Гродеков Н.И. Указ. соч. – С. 170.

его являлись выражением особых гражданских прав: право удержания, право самовольного установления и осуществления уже установленного права залога.

От права удержания самоуправство отличалось тем, что под правом удержания подразумевалось право владельца чужой вещи не выдавать ее собственнику до исполнения лежащего на нем перед владельцем обязательства, причем лицо, удерживающее вещь, не имело права само удовлетворить свое требование путем продажи или присвоения вещи; между тем, по изучаемому кыргызскому обычаю, отнимающий лошадь не являлся владельцем ее, с другой стороны, на нем не лежало никакого обязательства в отношении нее; таким образом это отнятие служило специальным способом приобретения права собственности.

Самовольное установление права залога осуществлялось в том случае, когда лицу давалось право захватить вещь и держать ее до тех пор, пока требование его к собственнику вещи не будет удовлетворено, а при неудовлетворении – требовать продажи вещи и из вырученной суммы получить удовлетворение. Такое самовольное установление права залога кыргызский адат допускает: 1) при захвате барымтой чьих-либо вещей за неудовлетворение предъявленного иска к родичу обладателя этого имущества и 2) при захвате чужих животных, причиняющих потраву.

Изучаемый кыргызский обычай отличался от самовольного установления права залога тем, что в нем исковой претензии вовсе не было. Самовольное осуществление права залога заключалось в праве залогодержателя при неисполнении обеспеченного залогом обязательства оставить у себя заложенную вещь или самому ее продать и из вырученной суммы получить удовлетворение. Это право нельзя сравнивать с приведенным кыргызским обычаем, так как последний вовсе не основан на праве залога.

Таким образом, указанный обычай занимает самостоятельное место. Появился он, очевидно, на почве родового быта, когда каждый отвечал за действия своего родича, а впоследствии – за

действия однообщественников и соседей, по причине необходимости взаимной защиты прав жителей от посягательств опасных хищников.

Право собственности, по кыргызскому адату, прекращалось общими способами, установленными гражданским правом, а именно: 1) способами, которыми и приобретается; 2) уничтожением вещи; 3) отречением собственника от его права; 4) принудительным отображением у собственника его имущества велением общественной власти.

К последнему способу следует отнести и барымту. С первого взгляда может показаться, что барымта похожа на конфискацию, известную гражданскому праву культурных народов. Однако между ними имеется существенная разница. Конфискация – это отображение у собственника в казну его имущества в связи с преступлением, им совершенным, а барымта – отображение у собственника его имущества по причине неисполнения обязательства, кроме того, барымта совершается не в пользу казны, а в пользу лица, права которого собственником нарушены, и производится не органами государства, а самолично тем, чьи права должны быть возмещены.

Право участия в ограничении права собственности разделялось на право участия общего и право участия частного лица. Право участия общего установлено в пользу всех и каждого, а право участия частного – в пользу некоторых известных лиц.

Что касается права участия частного, устанавливаемого преимущественно в пользу соседей недвижимого имущества, то таковое, в виду слабого развития оседлой жизни, не встречалось.

Таким образом, рассмотрев общие положения регулирования отношений в сфере собственности, можно сделать вывод, что обычное право кыргызов и интерпретация его биями в вопросах регулирования имущественных отношений кыргызов по адату имели справедливые основания, рациональные суждения и правильные решения в применении их к условиям и потребностям кыргызской кочевой жизни.