

UDC 340.141 (574)

## BARYMTA AS THE DISPLAY OF TALION

K.R. Usseinova

Kazakh National university named after Al-Farabi, Almaty, Kazakhstan

**Key words.** Barymta, display, talion, traditional, right, Kazakhs.

**Abstract.** The article is sanctified to consideration of one of the most interesting institutes of traditional right for Kazakhs - barymta. Correlation of barymta and talion is examined in the article. On the basis of analysis of two institutes an author comes to the conclusion that barymta is the display of talion.

УДК 340.141 (574)

## БАРЫМТА КАК ПРОЯВЛЕНИЕ ТАЛИОНА

К.Р. Усеинова

Казахский национальный университет имени аль-Фараби  
050040, Республика Казахстан, Алматы, пр.аль-Фараби, 71

**Ключевые слова:** Барымта, проявление, талион, традиции, право, казахи.

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению одного из интереснейших институтов традиционного права казахов - барымты. В статье рассматривается соотношение барымты и талиона. На основе анализа двух институтов автор приходит к выводу о том, что барымта является проявлением талиона.

Судебная практика в традиционном обществе многих народов, как показывают исследования, опиралась на два основных принципа обычного права, с помощью которых разрешались спорные ситуации. Это принцип возмездия (талион) и принцип композиции (возмещение).

Одним из основных принципов традиционного казахского права являлся принцип талиона как один из наиболее эффективных способов регуляции. На это указывают не только современные исследователи, но и первые русские исследователи адата. «Нельзя не заметить, - писал А.И. Левшин, - разительного сходства вычисленных нами узаконений с уставами большей части европейских народов во времена младенчества их. Жестокий, но близкий к необразованной природе человека закон мщения и возмездия (Drou du tail Ion) существовал почти у всех народов во время их младенчества. Мы находим его у евреев, греков, римлян, арабов, германцев, скандинавов и, наконец, у предков наших славян. Евреи даже имели особое выражение (goel) для именованя мстителя пролитой крови. В арабском языке есть так же слово, которым означаетя ближайший родственник убитого (tair), непременно обязаны отметить кровь его собственною рукою. В похвалу сим мстителям написаны многие стихотворения арабские. Моисей подтвердил закон возмездия. Солон предписал исполнять оный афинянам. Римляне поместили его в своих 12 скрижалях» [1, с.75]. Далее исследователь отмечает, что «чем грубее были народы, тем тверже и непоколебимее исполнялся обычай мстить кровию за кровь». Однако, по мере развития общества и смягчением нравов обычай кровомщения постепенно сошел на нет и был заменен возможностью искупать вину свою каким-либо имуществом [1, с.75].

Мсть как многовековая традиция часто была предметом описания очевидцев, путешественников, исследователей. Так, А. Рязанов отмечает, что основным принципом закона хана Тауке является кровная мсть: за убийство предписывалось платить убийством, за увече-

увечьем. Это был древний обычай, по которому убить врага и напиться его кровью было высшим наслаждением для киргиза. Отказ от мести считался постыдным делом. Киргиз, совершивший убийство, искал убежище и защиту своего рода. Родственники убитого для отмщения искали помощи своего рода; таким образом возникала родовая месть, переходившая из поколения в поколение, порождающая непрерывные родовые войны [2, с.386].

Позволим себе не согласиться с данным положением, поскольку оно не является бесспорным. Несмотря на то, что в Жеты-Жаргы сохранялся принцип талиона, в этот период он уже потерял свое первостепенное значение, поскольку одним из основных в этот период стал выступать принцип композиции, т.е. предоставлялась возможность откупа.

Н.У. Усеров отмечает, что «в былое время кровная месть никак не ограничивалась. Затем установили принцип талиона – соразмерность воздаяния обиде или ущербу, а еще позднее месть заменили выкупом (куном). В пользу потерпевшего или его ближайших родственников стали брать выкуп (кун) натурой или (скотом) [3, с.446]. Далее ученый отмечает, что кун распределялся поровну между всеми сородичами. Это способствовало избавлению сородичей от совершения убийства, а так же позволяло им защищаться всем вместе. В конечном итоге это способствовало уменьшению пролития крови. Так, современные исследователи по этому поводу пишут следующее: «Одно из правил «Жеты жаргы» - соразмерность, адекватность наказания совершенному преступлению, т.е. принцип талиона (око за око, кровь за кровь, жизнь за жизнь)» [1]. В основном соглашаясь с С. Узбекулы по поводу наличия в казахском обычном праве принципа талиона, исследователь Айткулова, вместе с тем подчеркивает, что талион не получил в казахском обществе завершенного характера, поскольку степное право было призвано обеспечить благополучие номада. Она отмечает следующее: «И если родовая организация древних обществ в совершении преступления преследует исключительно вред, причинение которого вызывает месть со стороны потерпевшего, то закон мести в казахском праве не получил значения исключительно талиона, поскольку право мщения регулировалось сообразно особенностям кочевой жизни. Поэтому полагаем, что в казахском кочевом обществе большее развитие получил принцип «кұлаққа-кұлақ, тұяққа-тұяқ» (буквально «ухо за ухо», «копыто за копыто»), чем принцип «қанға-қан», «жанға-жан» («кровь за кровь», «смерть за смерть»), что свидетельствует о преимущественном распространении в казахском обычном праве имущественной меры ответственности по сравнению с другими мерами ответственности [4]. С данными положениями автора с одной стороны, конечно же, нельзя не согласиться, поскольку если выражением «ухо за ухо» охватываются все меры ответственности, то выражение «копыто за копыто» свидетельствует о примате лишь имущественной ответственности. С другой стороны мы не можем согласиться с уважаемым автором по поводу незавершенного характера талиона в силу особенностей кочевого образа жизни. В переводе с латинского, как известно, талион означает возмездие. Как отмечает Р.Г. Апресян, «право талиона в целом известно нам из Пятикнижия. В наиболее развернутом виде оно содержится в Книге Исхода (21:12-37), и его ключевая формула такова: «... а если будет вред, то отдай душу за душу, глаз за глаз, зуб за зуб, руку за руку, ногу за ногу, обожжение за обожжение, рану за рану, ушиб за ушиб» (Исх.21:24-26). В позднейшей моральной философии анализ талиона проводится с учетом рафинированно-обобщенной его формулировки, в которой принцип обращаемого равенства выражен совершенно очевидно» [5, с.245]. В книге Бытия это выражено более обобщенно: «Кто прольет кровь человеческую, сказал Господь, того кровь прольется рукою человека».

Упоминается принцип талиона и в таком уложении, который носит название «Есім ханның ескі жолы». В частности в четвертой части записано следующее: «Қанға қан, жанға жан». «Яғни өлтірсе өлтіру, қолын сындырса сындыру, көзін шығарса көзін шығару. Адам шектен тыс айуандықпен өлтірілсе, екі жақ келіспесе бұл қағида жүзеге асырылады» [6, с.147].

Необходимо отметить, что принцип талиона характерен практически для всех правовых систем в начальной стадии их развития. Известный английский ученый А.Р. Рэдклифф – Браун по этому поводу пишет следующее: «Пострадавшая группа, как считается, имеет основания для мести, и на членов группы часто возлагается обязанность отомстить за убитого. Акция возмездия регулируется обычаями: *lex talionis* (закон талиона – равного возмездия) требует, чтобы наносимый вред был равноценен причиненному...» [7, с.248].

Известен данный принцип был и законам Хаммурапи, законам 12 таблиц и т.д. Характерно, что применение талиона Хаммурапи существенно расширил по сравнению с предшествующими временами, а практику денежных возмещений, напротив, резко сократил, руководствуясь своими представлениями о справедливости, частично унаследованными от кочевых предков, а частично продиктованными желанием не давать богатым преимущества перед бедными.

Особо ярко проявлялся принцип талиона у кавказских народов. Так, месть в адыгском обществе представляла собой общественный институт, основной целью которого было урегулирование конфликта. Особо, на наш взгляд, необходимо отметить, что выбор формы урегулирования конфликта зависел от многих факторов, но важнейшую роль при этом играли два момента – это личностный и общественный. Однако в отличие от других народов Кавказа, у адыгов во второй половине XIX века месть перестает быть обязанностью. Её начинают рассматривать как право, которым можно воспользоваться или же не воспользоваться.

В основном же у кавказских народов месть существовала в двух формах: кровной и некровной. В основе данного различия лежал характер первоначального конфликта. Если в результате исходного конфликта была пролита кровь, то отношения между участниками конфликта и родственниками потерпевшего рассматривались как кровные. В том случае, если в основе исходного конфликта лежало причинение имущественного вреда, то отношения рассматривались как враждебные, т.е. некровные. При этом размер ущерба во внимание не принимался. Необходимо отметить, что у осетин причинение имущественного ущерба могло вызвать не только враждебные отношения, но и кровную месть, в ходе которой потерпевший мог отомстить и за кражу скота.

У большинства народов Северного Кавказа существовал определенный порядок совершения мести. Так, у чеченцев решение о мести принимал совет старейшин. Выбор субъекта мести, т.е. людей, которые должны были ее совершить и объекта мести, т.е. того, на кого она могла быть направлена, как правило, зависел от двух факторов: во-первых, от характера исходного конфликта; во-вторых, от степени причиненного ущерба. В отличие от казахского обычного права субъектом мести при кражах скота в кавказском обществе могли быть только потерпевшие. Они, как правило, не прибегали к помощи родственников.

На связь барымты и талиона указывал так же и М. Ковалевский, писавший по этому поводу: «Несоответствие между размерами произведенного захвата и величиною понесенного вреда одно уже заставляет сомневаться в том, чтобы самопомощь сторон при выполнении договоров преследовала вышеуказанную цель. Вернее будет сказать, что в захвате, производимом устоявшей в договоре стороною, надо видеть не более как месть» [8, с.188].

Т.С. Жумаганбетов отмечает, что «в раннем средневековье у древних тюрков мы уже находим этот вид правовой нормы сильно смягченный имущественными аспектами, различными типами правовой барымты и т.д.» [9, с.274].

На наш взгляд, в традиционном кочевом обществе казахов несмотря на всю слабость государственной власти, она была заинтересована в мирном урегулировании конфликта.

Талион носил групповой характер и объектом ответной мести мог быть любой член родовой общины, отдельная семья или род в целом [10, с.27].

Широкое и быстрое развитие имущественных отношений привело к появлению более цивилизованных форм талиона, предусматривающих право откупа от совершенных преступлений фиксированными материальными средствами [11, с.25].

По мнению А. Калиева, истинный смысл данного принципа состоял в том, чтобы «санкционировать ущерб, равный повреждению, и тем самым поддержать между родами состояние равновесия» [12, с.328].

Как любой другой способ социальной регуляции, талион имеет ряд черт, присущих только ему.

«Во-первых, в талионе нет четкого разграничения внешних объективных и внутренних психологических побуждений к действию, которые носят пассивный, ответный характер. Смысл заключается в восстановлении нарушенного равновесия, то есть главный критерий определения наказания – одинаковость, так называемый статус-кво. Однако, требование наказания, которое должно было быть точной копией действия – прообраза, зачастую не осуществлялось по чисто

физическим причинам.

Во-вторых, в талионе невозможно расчлнить групповой (родовой) и индивидуальный интерес, так как они слиты. Талион фокусирует оба интереса, являясь одновременно фактом и индивидуального, и общественного сознания.

В-третьих, нормы равного воздаяния не соотносятся с личностью обидчика или же его намерениями, они имеют дело только с поступками. Точнее, в талионе не принимается в расчет конкретная человеческая индивидуальность. Главную роль играет принадлежность обидчика к определенному родовому коллективу. Но поскольку индивид и род слиты в нерасчлененном единстве, отсюда вывод – талион судит все же личность» [12, с.328].

А.А. Гусейнов характеризует талион следующим образом. «Во-первых, масштаб действия, регулируемого талионом, лежит вне действующего лица, задается извне; ответное возмездное действие должно быть равным совершенной несправедливости. Во-вторых, ценностным основанием действия, совершаемого на основе талиона является формальная эквивалентность воздаяния; логикой (и психологией) талиона не предполагается деление поступков на хорошие и плохие, а так же на такие, ответственность за которые лежит на индивиде, и такие, за которые отвечает сообщество. В-третьих, в возмездии, вершимом по меркам талиона, во внимание принимается лишь произошедшее деяние, - намерения и конкретные обстоятельства (возможно не зависящие от деятеля) во внимание не принимаются» [5, с.247]. Такова по мнению автора, «характеристика наиболее архаичной версии талиона» [5, с.247]. Однако, на практике мы наблюдаем, что с развитием общества претерпевает определенные изменения и талион, «и вектор этих изменений направлен в сторону все большего смягчения санкций талиона» [5, с.248].

Учитывая вышеизложенное можно сформулировать следующие выводы:

Во-первых, талион – это правило, регулирующее инициативные действия.

Во-вторых, в основе принципа талиона лежит стремление к справедливости. Таким образом с зарождением и развитием принципа талиона начинает формироваться понятие справедливости. Когда одна сторона своими действиями наносит ущерб другой стороне, то это значит, что в первую очередь нарушена справедливость. Естественно потерпевшая сторона пытается восстановить данную справедливость. С этой целью она наносит адекватный ущерб.

В-третьих, талион является ни чем иным, как первым способом восстановления нарушенного права.

В-четвертых, сущность принципа талиона заключается в нанесении ответного ущерба, равного инициальному. Главное в нем – это соразмерность, т.е., таким образом талион ограничивает меру возмездности. Он может проявиться, как принцип «око за око», «ухо за ухо», «кровь за кровь», «копыто за копыто». Поэтому, на наш взгляд, принцип «құлаққа-құлақ, тұяққа-тұяқ» и есть проявление принципа талиона.

В-пятых, «самим фактом своего существования талион угрожает, и в угрозе заключается его основная санкция» [13, с.352].

В-шестых, «стандарт действия, предполагаемый талионом, - ситуативен в своем приложении, однако как принцип действия он надсубъективен и универсален» [5, с.248].

В-седьмых, талион носил групповой характер с обеих сторон конфликта. Объектом ответной мести мог быть как род и семья в целом, так и любой из противоположного рода.

В восьмых, на основе талиона возник и существовал «узаконенный обычай институт барымты» [3, с.447]. С этим нельзя не согласиться. Действительно, именно в барымте «рельефнее всего сказался тот дух талиона, которым проникнуто все законодательство хана Тявки и который представляя собой историческую трансформацию первобытного принципа мести, придал саморасправе киргиза окраску молодецкого, удалого подвига» [14, с.85].

На наш взгляд, главным в талионе является стремление к установлению баланса путем воздаяния виновному по заслугам, по справедливости, объективное стремление достичь справедливости. В связи с этим необходимо отметить, что одной из форм проявления талиона была и барымта.

#### ЛИТЕРАТУРА

[1] Узбекулы С. Хан Тауке и правовой памятник «Жеты-Жаргъ». - Алматы, 1998. – 88 с.

- [2] Рязанов А. Обычно-правовые законы казах – киргизского народа // Древний мир права казахов. - Алматы, 2005. - Т.4. - С. 385-388.
- [3] Усеров Н.У. Структура и содержание «Жеты-Жаргы» // Древний мир права казахов - Алматы, 2005. - Т.4. - С. 430-453.
- [4] Айткулова Н.Л. Институт «айып» в обычном праве казахов: Автореф. дис...канд. юрид. наук: 12.00.01. - Алматы, 2002. - 30 с.
- [5] Апресян Р.Г. О трактате Гуго Гроция «О праве войны и мира» // Сектор этики Института философии РАН. Этическая мысль. - М., 2002. - Вып. 3. - С. 245-263.
- [6] Саққұлақұлы Е. Есім ханның ескі жолы // Древний мир права казахов. – Алматы, 2005. - Т.4. - 145-152 бб.
- [7] Рэдклифф - Браун А.Р. Структура и функция в примитивном обществе: Очерки теории и лекции. – М., 2001. – 304 с.
- [8] Ковалевский М.М. Современный обычай и древний закон // Обычное право осетин в историко-сравнительном освещении. – М., 1886. – Т.1. – С. 71-187.
- [9] Жұмағанбетов Т.С. Проблемы формирования и развития древнетюркской системы государственности и права. YI - XII вв. – Алматы, 2003. - 432 с.
- [10] Сарсенбаев Н.С. Обычай, традиции и общественная жизнь. - Алма-Ата, 1974. – 180 с.
- [11] Косвен М. Преступление и наказание в догосударственном обществе. - М. - Л., 1925. - 140 с.
- [12] Калиев А. Особенности защиты в судебной системе Казахстана XYIII- XIX вв. // Древний мир права казахов. - Алматы, 2004. - Т.2. - С. 327-331.
- [13] История первобытного общества: эпоха первобытно-родовой общины / Под ред. В.П. Алексеева, А.И. Першица. - М., 1986. - 359 с.
- [14] Словохотов Л.А. Народный суд обычного права киргиз Малой орды // Древний мир права казахов. - Алматы, 2005. - Т.6. - С. 79-113.

## REFERENCES

- [1] Uzbekuly S. Han Tauke i pravovoj pamjatnik «Zhety-Zhargy». - Almaty, 1998. – 88 s.
- [2] Rjazanov A. Obychno-pravovye zakony kazah – kirgizskogo naroda // Drevnij mir prava kazahov. - Almaty, 2005. - T.4. - S. 385-388.
- [3] Userov N.U. Struktura i sodержanie «Zhety-Zhargy» // Drevnij mir prava kazahov - Almaty, 2005. - T.4. - S. 430-453.
- [4] Ajtkulova N.L. Institut «ajyp» v obychnom prave kazahov: Avtoref. dis...kand. jurid. nauk: 12.00.01. - Almaty, 2002. - 30 s.
- [5] Apresjan R.G. O traktate Gugo Grocija «O prave vojny i mira» // Sektor jetiki Instituta filosofii RAN. Jeticheskaja mysl'. - M., 2002. - Vyp. 3. - S. 245-263.
- [6] Saqqulakuly E. Esim hannyn eski zholy // Drevnij mir prava kazahov. – Almaty, 2005. - T.4. - 145-152 bb.
- [7] Rjedkliff - Braun A.R. Struktura i funkcija v primitivnom obshhestve: Ocherki teorii i lekci. – M., 2001. – 304 s.
- [8] Kovalevskij M.M. Sovremennij obyčaj i drevnij zakon // Obychnoe pravo osetin v istoriko-sravnitel'nom osveshhenii. – M., 1886. – Т.1. – S. 71-187.
- [9] Zhumaganbetov T.S. Problemy formirovaniya i razvitija drevnetjurk-skoj sistemy gosudarstvennosti i prava. YI - XII vv. – Almaty, 2003. - 432 s.
- [10] Sarsenbaev N.S. Obyčaj, tradicii i obshhestvennaja zhizn'. - Alma-Ata, 1974. – 180 s.
- [11] Kosven M. Prestuplenie i nakazanie v dogosudarstvennom obshhestve. - M. - L., 1925. - 140 s.
- [12] Kaliev A. Osobennosti zashhity v sudebnoj sisteme Kazahstana XYIII- XIX vv. // Drevnij mir prava kazahov. - Almaty, 2004. - T.2. - S. 327-331.
- [13] Istorija pervobytnogo obshhestva: jepoha pervobytno-rodovoj obshhiny / Pod red. V.P. Alekseeva, A.I. Pershic. - M., 1986. - 359 s.
- [14] Slovohotov L.A. Narodnyj sud obychnogo prava kirgiz Maloj ordy // Drevnij mir prava kazahov. - Almaty, 2005. - T.6. - S. 79-113.

## БАРЫМТА ТАЛИОННЫҢ КӨРІНІСІ

К.Р. Усеннова

**Тірек сөздер:** барымта, дәстүр, қазақтар, құқық, талион.

**Аннотация.** Мақала дәстүрлі қазақ құқығының негізгі институттарының бірі - барымтаны зерттеуге арналып жазылған. Мақалада барымта мен талион қағидасының арақатынасы қарастырылады. Осы екі институтты қарастыра келе, мақаланың авторы барымтаның талионның көрінісі екенін тұжырымдайды.