

Przechodząc do uwag szczegółowych, warto jeszcze nadmienić, iż brak indeksu osobowego (wydawcy ograniczyli się do indeksu nazw geograficznych) może utrudnić korzystanie z wydawnictwa historykom „bezprzymiotnikowym”. Indeks rzeczowy natomiast nie jest w stanie zadowolić historyków prawa, którzy nie znajdują w nim szeregu istotnych aktów i czynności prawnych wspomnianych w tekście¹⁴. Wszystkie pomniki pomieszczone w wydawnictwie zostały w sposób zwięzły omówione we wstępie. Pewne elementy tego opisu, jak informacje, skąd dany tekst został zaczerpnięty, powtarzają się później w tekście pod rubrykami. Dalej przypisy w tej części wstępu, która dotyczy opisu rękopisów, numerowane są cyframi arabskimi kolejno w ramach poszczególnych aktów; daje to takie efekty, jak na s. XXV, LXV czy LXVII, gdzie łatwo te przypisy pomylić.

Reasumując, należy podkreślić, iż mimo tych wątpliwości dotyczących doboru czy układu materiału, sama akcja wydawnicza jest istotnie bardzo potrzebna i należy jak najbardziej życzyć wydawcom, aby niniejszy tom rozpoczął dłuższą serię wydawniczą.

STANISŁAW GRODZISKI (Kraków)

Tair Murdagaliewicz Kultielejew, *Ugółownoje obycznoje prawo kazachow (S momienta prisojedinienija Kazachstana k Rossii do ustanowlenija sowietskoj własci*, Izdatielstwo Akademii Nauk Kazachskoj SSR, Alma-Ata 1955, ss. 302.

Przyłączenie Kazachstanu do Rosji poprzedzały długotrwałe kontakty gospodarcze i polityczne między tymi krajami. Państwo rosyjskie już w XV w. przejawiało wielkie zainteresowanie Kazachstanem i niejednokrotnie zwracało się o pomoc do chanów kazachskich w walce ze Złotą Ordą. Pod koniec XVI w. państwo kazachskie rozpadło się na części, zwane po kazachsku żuzami (ordami). Powstały wówczas 3 żuzy: Starszy, Średni i Młodszy. Zjednoczenia kraju dokonał chan Tauke (1680—1718). Za jego następcy Abulchaira nastąpił nowy rozpad państwa. Abulchair został chanem jedynie Młodszego Żuzu. W walce z Dżungarami szukał on oparcia w Rosji i dlatego zdecydował się w 1730 r. na „wieczne poddaństwo” Rosji. Cesarzowa Anna przyjęła w 1731 r. Młodszy Żuz pod protekcję Rosji. Wkrótce potem przyjęli dobrowolnie poddaństwo Rosji także Kazachowie północnych okręgów Średniego Żuzu. W ten sposób zapoczątkowany został proces przyłączania Kazachstanu do Rosji. W 1823 r. sułtani Wielkiego Żuzu wstąpili wraz z podległą im ludnością „na wieczne czasy” w poddaństwo rosyjskie, a aktem z 1824 r. Aleksander I wyraził zgodę na „takie dobrowolne przyłączenie tych Kirgiz-Kajsaków do grona naszych wiernopoddanych”¹.

Od pierwszych chwil ekspansji politycznej Rosji do Kazachstanu zaczęły pojawiać się prace poświęcone opisom podróży po tym kraju. W książkach tych znaleźć można m. in. wzmianki o prawie zwyczajowym. Uczestnicy ekspedycji naukowych oraz urzędnicy carscy nie przeprowadzali systematycznych obserwacji

¹⁴ Już nie wspominając o innych, brak takich haseł, jak kupno—sprzedaż, spadek, testament itp. Natomiast pod hasłem „chłopskie sprawy socjalne” kryją się zagadnienia opiekuńcze, majątkowe, spadkowe i wiele innych.

¹ W praktyce nie wszystkie rody Kazachów Wielkiego Żuzu przyjęły wówczas poddaństwo Rosji. Niektóre uczyniły to dopiero później. Obszerne omówienie dziejów przyłączenia Kazachstanu do Rosji zawiera praca J. B. Biekmachanowa, *Prisojedinienije Kazachstana k Rossii*, Izdatielstwo Akademii Nauk SSSR, Moskwa 1957.

i badań etnologicznych, ale notowali ciekawostki z dziedziny obyczajów i zwyczajów panujących wśród koczowników kazachskich².

Zainteresowanie normami zwyczajowymi Kazachów wzrosło gwałtownie w drugiej połowie XIX w. Kolonialne interesy Rosji wymagały znajomości krajów włączonych w orbitę wpływów Cesarstwa. Dla umotywowania zaborczej polityki caratu w Kazachstanie niektórzy przedstawiciele burżuazyjno-szlacheckiej historiografii starali się wykazać odwieczne zacofanie Kazachów. Inni znów (np. Balluzek i Kraft) idealizowali kazachskie prawo zwyczajowe, przedstawiając je jako prawo „bezklasowe”, „ogólnonarodowe”, chroniące w jednakowym stopniu interesy wszystkich członków społeczeństwa³.

Żadna z tych prac nie stanowi studium nad instytucjami prawa zwyczajowego w ich kontekście społecznym. Autorzy opisów etnograficznych ograniczali się głównie do podania konkretnych reguł zwyczajowych, nie podejmując prób ogólniejszej ich analizy teoretycznej. Zresztą rzadko opierali się na własnej, bezpośredniej obserwacji tych zwyczajów. Najczęściej starali się za pośrednictwem tłumaczy uzyskać odpowiedzi na redagowane przez siebie pytania. Przy czytaniu takich relacji o kazachskim prawie zwyczajowym mimo woli nasuwają się słowa Bronisława Malinowskiego o „fikcyjnym, tubylczym corpus iuris, ułożonym w notesie etnografa w kodeks, zrodzony z pytań i odpowiedzi uzyskanych w wyniku powierzchniowych, ankietowych metod w badaniach terenowych”⁴.

W radzieckiej nauce historycznoprawnej do ostatnich czasów poświęcano niewiele uwagi badaniu kazachskiego prawa zwyczajowego. Poza krótkim omówieniem tego prawa w podręczniku Juszkowa⁵, wymienić można tylko artykuł Fuksa o barymcie⁶.

W 1955 r. ukazało się dzieło najwybitniejszego znawcy kazachskiego prawa zwyczajowego Taira Kultielejewa. Jest ono jedną z najcenniejszych pozycji radzieckiej nauki historycznoprawnej ostatnich lat.

² Taki charakter mają sprawozdania z podróży kapitana N. P. Ryczkova (1772), znakomitego przyrodnika P. S. Pallasa (1774—1788), wybitnego przyrodnika i etnografa J. G. Georgiego (1776—1805). Dzieła Pallasa i Georgiego, wydane także w języku niemieckim, znane były na Zachodzie. Cytuje je np. R. Hildebrand, *Recht und Sitte auf den primitiveren wirtschaftlichen Kulturstufen*, wyd. 2, Jena 1907, passim. Na Pallasa powołuje się też bardzo często Anzelm Feuerbach w materiałach do dzieła o prawoznawstwie uniwersalnym (*Universaljurisprudenz*). Por. G. Radbruch, *Elegantiae Juris Criminalis*, wyd. 2, Bazylea 1958, s. 193—195. W XIX w. ukazały się m. in. prace G. Spasskiego (1820), P. Szangina (1820), F. Nazarowa (1821), barona Meiendorfa (1826), Broniewskiego (1830), A. Lewszina (1832), W. W. Wieliaminowa-Ziernowa (1853—1855) i L. Meiera (1865).

³ Do publikacji poświęconych wyłącznie prawu zwyczajowemu Kazachów zaliczyć można m. in. dzieła L. Balluzeka (1871), G. Zagrzańskiego (1876), I. A. Kozłowa (1882), P. Makowieckiego (1886), N. I. Grodiekowa (1889), A. Leontiewa (1890), W. D. Tronowa (1891), N. Izrazcowa (1897), N. Maksimowa (1897), I. I. Krafta (1898), N. Małyszewa (1902), J. Gurlianda (1904), A. N. Dobrosmysłowa (1904) i A. Zujewa (1907).

⁴ B. Malinowski, *Prawo, zwyczaj, zbrodnia w społeczności dzikich*, Warszawa-Poznań 1939, s. 125.

⁵ S. B. Juszkow, *Istoria gosudarstwa i prawa SSSR*, cz. I, wyd. 3, Moskwa 1950, s. 458—467.

⁶ S. L. Fuks, *Barymta*, *Uczenye Zapiski Charkowskiego Juridycznego Instytutu*, 1948, t. III, Barymtą nazywano samowolny zabór cudzego bydła lub innego mienia, dokonany dla pomśzczenia jakiejś krzywdy. Dawniej była to forma egzekucji wyroków sądowych. Skoro krzywdziciel nie chciał dobrowolnie wykonać wyroku, pokrzywdzony za zgodą sądu uciekał się do barymty. Później barymta przekształcała się w rodzaj wróżdy między feudałami.

Kultielejew postawił sobie za zadanie zbadać z pozycji materializmu historycznego karne prawo zwyczajowe obowiązujące w Kazachstanie od chwili przyłączenia tego kraju do Rosji (tj. od czwartego dziesiątku lat XVIII w.) do Rewolucji Październikowej. Przyjęcie takich ram chronologicznych autor uzasadnia tym, że proces przyłączania Kazachstanu do Rosji, który zakończył się dopiero w siódmym dziesiątku lat XIX w., wywołał poważne przeobrażenia we wszystkich dziedzinach życia narodu kazachskiego. Dla poznania zaś norm prawnych obowiązujących w Kazachstanie przed czwartym dziesiątkiem lat XVIII w. nie dysponujemy wiarygodnymi i pełnowartościowymi materiałami źródłowymi.

Autor oparł swą monografię na szerokiej bazie źródłowej. Wykorzystał liczne prace drukowane, w których mógł znaleźć materiały odnoszące się do badanej przezeń problematyki⁷. Należy z uznaniem podkreślić, że wyzyskał on też w szerokim zakresie cenne materiały rękopiśmienne znajdujące się w różnych archiwach radzieckich. Niestety, uszły jego uwagi niektóre ważne dla poznania kazachskiego prawa zwyczajowego archiwalia, które odnalazł dopiero Biekmachanow⁸.

Wprawdzie Kultielejew tu i ówdzie zestawia materiały kazachskiego prawa zwyczajowego z pomnikami prawa innych ludów (przeważnie nomadów) azjatyckich (np. s. 183, 185, 223, 226, 249, 255 i 262), na ogół jednak w zbyt ograniczonym zakresie stosuje metodę porównawczą.

Recenzowana praca składa się z wstępu, czterech działów podzielonych na dwanaście rozdziałów oraz z zakończenia.

Autor nie ogranicza książki do tematu wskazanego w jej tytule. W dziale pierwszym daje obszerną charakterystykę społecznego i politycznego ustroju Kazachstanu (rozdział I—II). Nie opiera się przy tym na dotychczasowych ustaleniach, ale w oparciu o źródła drukowane i archiwalne zajmuje krytyczne stanowisko wobec poglądów swoich poprzedników i często dochodzi do innych niż oni wniosków (np. co do prawa własności ziemi w okresie przedrewolucyjnym, form państwowości kazachskiej). W tym, wykraczającym poza temat pracy dziale, najściślej może być związany z problematyką badawczą sprecyzowaną w tytule jest § 3 rozdziału III, omawiający organy sądowe w Kazachstanie.

Tematem działu drugiego jest historia prawa karnego w Kazachstanie. Konieczność zbadania źródeł prawa karnego w całości, a nie tylko karnego prawa zwyczajowego, Kultielejew uzasadnia tym, że w Kazachstanie obowiązywały obok siebie normy prawa zwyczajowego, prawa rosyjskiego i prawa islamu (*szariat*). Rola i znaczenie każdego z tych źródeł ulegały zmianom odpowiednio do zmian stosunków społeczno-gospodarczych i w związku z czynnikami zewnętrznopolitycznymi.

⁷ Kultielejew korzystał wyłącznie z prac ogłoszonych w języku rosyjskim, nie uwzględnił natomiast literatury w innych językach, jak np. książki Dingelstedta, *Le régime patriarcal et le droit coutumier des Kirgises*, Paryż 1891. Z godnych uwagi, a pominiętych przez autora prac w języku rosyjskim wymienić by można następujące: B. N. Dielwig, *Kirgizskij narodnyj sud w swiazi z prawowym położeniem inorodców Stiepnogo kraja*, Uralsk 1910; A. Krachalew, *Driewnij sud bijew*, Osoboje pribawlenije k Akmolinskim oblastnym wiadomostiam, 1888, nr 48; tegoż, *Sud i sledstwije u kirgizow Sibirii*, Juridiczeskij Wiestnik, 1888, t. XXVIII; A. I. Mjakutin, *Juridiczeskij byt kirgiz*, Trudy Orenburgskoj Ucznoj Archiwnoj Komissii, Orenburg 1911, t. XXV; S. Sabatajew, *Sud aksakałow i sud tritietjskij u kirgizow*, Etnograficzeskoje Obozrienije 1900, nr 3.

⁸ Nie uwzględnił więc Kultielejew m. in. zebranych przez Bielową materiałów o kirgiskim (tj. kazachskim) prawie zwyczajowym z 1845—1846, rękopisu kuratora Aleksandriewskiego z 1846 r. o procesie u Kirgizów, notatek urzędnika do spraw specjalnych F. M. Łazariewskiego z 1852 r., memoriału o barymce sporządzonego w 1861 r. przez urzędników rosyjskich oraz zapisek Mietielnicyna i Izraczowa z 1870 r. Por. J. B. Biekmachanow, o. c., s. 19—20, 58—59 i 66.

W okresie po przyłączeniu Kazachstanu do Rosji za przestępstwa przeciw państwu stosowane były normy rosyjskiego prawa karnego, za przestępstwa polityczne — kazachskie prawo zwyczajowe, a za przestępstwa przeciw religii oraz przeciw rodzinie i mążństwu — normy szariatu. Ponieważ wszystkie te normy obowiązywały jednocześnie, powstała pewna więź pomiędzy nimi, wzajemne oddziaływanie i przenikanie się.

W rozdziale III autor zajmuje się kazachskim prawem zwyczajowym i jego cechami charakterystycznymi. Zdaniem jego, było ono podstawowym źródłem kazachskiego prawa w ogóle i prawa karnego w szczególności. Zastrzeżenie budzi jednak pogląd, że „było ono ustanowione i sankcjonowane przez chanów, sułtanów, bijów i innych przedstawicieli rodowo-feudalnej arystokracji dla ochrony patriarchalno-feudalnych stosunków” (s. 85). Można się zgodzić z tym, że uzyskiwało ono taką (wyraźną lub milczącą) sankcję, ale w żadnym razie — moim zdaniem — nie wolno identyfikować go z prawem ustanowionym przez chanów, sułtanów itd., gdyż oznaczałoby to pomieszanie pojęcia prawa zwyczajowego i prawa napisanego, ale stanowionego.

Słusznie Kultielejew podkreśla, że kazachskie prawo zwyczajowe było w swej istocie prawem feudalnym, a w swej formie — patriarchalno-feudalnym. W normach jego zachowało się wiele przeżytków stosunków patriarchalno-rodowych (zemsta krwawa, kun, tj. okup płacony za zabicie lub zranienie, kałym, tj. okup płacony rodzicom lub krewnym narzeczonej, wielożeństwo, porywanie kobiet i in.). Konserwatywny charakter tego prawa wypływał z zacofania ekonomicznego (ekstensywnej pasterskiej gospodarki koczowniczej lub półkoczowniczej) i — co za tym idzie — społecznego.

Autor odróżnia trzy źródła kazachskiego prawa zwyczajowego: 1. zwyczaj (*adat* lub *zan*), 2. praktykę sądów bijów i 3. postanowienia zjazdu bijów (*erieże*). Precedensy sądowe oraz postanowienia zjazdu bijów uzupełniały i zmieniały istniejące zwyczaje prawne, nie od razu jednak uzyskiwały one znaczenie obowiązujących norm prawa zwyczajowego.

Zwyczaje prawne nie były spisywane, lecz przekazywane z ust do ust w postaci krótkich sentencji i przysłów. Dopiero za czasów chana Tauke istniejące już wcześniej normy zwyczajowe zostały usystematyzowane w postaci statutu, który Kazachowie zwali *Zety-Zorgy*, a Rosjanie *Dżety-Dżarga* lub *Statutem chana Tauke*. W statucie tym nie tylko zebrano stare normy zwyczajowe, ale opracowano je i przystosowano do potrzeb rozwijającego się społeczeństwa feudalnego. Tauke starał się ograniczyć stosowanie takich zwyczajów, jak zemsta krwawa, wyobcowanie, samosąd, barymta itp. Statut chana Tauke nie zachował się w oryginale. Dopiero w pierwszej połowie XIX w. niektórzy badacze (jak np. G. Gawierdowski, P. Szangin i A. Lewszin) próbowali zrekonstruować jego postanowienia, opierając się na relacjach ludności kazachskiej. Sporządzone przez nich spisy, pomimo fragmentaryczności i nieścisłości, są wobec braku oryginału ważnym źródłem poznania prawa zwyczajowego obowiązującego w Średnim i częściowo w Młodszym Zuzie. Po śmierci Tauke statut jego stopniowo tracił swe praktyczne znaczenie, ale niektóre postanowienia zachowały jednak moc obowiązującą do początków XIX w. Nie można mówić o jakimś stałym, ciągle obowiązującym systemie prawa zwyczajowego. Przeobrażenie warunków gospodarczych, przyłączenie do Rosji, kontakty z innymi ludami wpływały na zmianę tego prawa, które zresztą cechował partykularyzm. Zmiany te widoczne są przy porównywaniu statutu Tauke z zapisami prawa zwyczajowego, które w XIX w. sporządzali uczeni rosyjscy oraz urzędnicy administracji carskiej na podstawie zeznań samych Kazachów albo osób przebywających wśród nich przez dłuższy czas.

Statut Tauke i inne zwyczaje prawne były uzupełniane i zmieniane również przez praktykę sądów bijów, przy czym niektóre wyroki służyły za wzór przy rozstrzyganiu analogicznych spraw i w ten sposób przybierały moc prawa.

Jednym z najbardziej interesujących, a jednocześnie dotychczas niemal nie wykorzystanym źródłem prawa kazachskiego jest erieże. Po wejściu w życie Tymczasowych postanowień z 1867 i 1868 r. ustaliła się praktyka, że na nadzwyczajnych zjazdach bijów jednego lub kilku powiatów jeszcze przed rozpatrywaniem spraw cywilnych lub karnych ustalano na piśmie zasady postępowania sądowego i prawa materialnego. Takie postanowienia oparte były na prawie zwyczajowym i miały moc prawa dla bijów danego zjazdu, służyły również za wytyczne dla jednoosobowych sądów bijów oraz dla gminnych zjazdów bijów. Niektóre erieże były jakby małymi zwodami prawa zwyczajowego. Duże ich znaczenie polega na tym, że wyrażają zmiany zaszłe w normach zwyczajowych w porównaniu z dawniejszymi czasami i pozwalają ustalić wpływy prawa rosyjskiego i szariatu na prawo zwyczajowe. Jest wielką zasługą autora, że wykorzystał te materiały dotąd nigdzie nie opublikowane.

W rozdziale IV Kultielejew zajmuje się prawodawstwem karnym caratu w Kazachstanie. Ukaz Katarzyny II z 30 kwietnia 1778 r. polecał „ułożyć kodeks na podstawie ludowych zwyczajów Kirgizów”, ale zasadniczo do trzeciego dziesiątka lat XIX w. Rosja prowadziła politykę nieingerencji w wewnętrzne życie prawne Kazachów. W pierwszym okresie, tj. od przyłączenia Młodszego Żuzu do Rosji aż do praw M. Sperańskiego z 1822 r., w ciągu 90 lat Rosja pozostawiała prawo zwyczajowe nie naruszone. Obowiązujące w okresie samodzielności kraju normy prawa zwyczajowego stosowane były bez istotnych zmian. Badanie zatem prawa z tego okresu pozwala nam jednocześnie poznać w pewnym stopniu także normy, które miały moc obowiązującą jeszcze dawniej, a więc przed przyłączeniem do Rosji. Prawa z 1822 r. zalecały władzom miejscowym zebrać wyczerpujące informacje o prawie zwyczajowym, „złagodzić wszystko, co dzikie i okrutne, uchylić niezgodne z innymi prawami i przedstawić miejscowemu zarządowi głównemu do zatwierdzenia”. Rozpoczęto więc prace nad zbieraniem i systematyzowaniem prawa zwyczajowego, ale żaden ze spisów tego prawa nie uzyskał zatwierdzenia prawodawczego. Najważniejszą przyczyną niezatwierdzenia tych zbiorów była okoliczność, że większość zwyczajów prawnych była niezgodna z poglądami realizowanymi w prawach obowiązujących w Cesarstwie, niektóre zaś z tych zwyczajów uważane były nawet za przestępstwo (zemsta, barymta). Ta niezgodność między kazachskim prawem zwyczajowym a rosyjskim prawem karnym ujawniała się coraz bardziej wraz z rozwojem kapitalistycznego systemu gospodarki.

W następnym okresie, tj. od 1822 r. do lat 1867—1868, a więc do wydania Tymczasowych postanowień o administracji w obwodach stepowych, prawo zwyczajowe stosowane było nadal w sądach bijów przy rozpatrywaniu spraw o przestępstwa popospolite popełnione przez Kazachów.

Ponieważ prawo zwyczajowe nie mogło w pełni zaspokoić interesów władz carskich, dążyły one stale do ograniczenia sfery jego wpływów, wypierając je i zastępując prawem obowiązującym w Cesarstwie. Nie uwzględniano przy tym specyfiki stosunków społecznych w Kazachstanie i narzucano ludności zupełnie nieznaną system prawną. Wysiłki te nie zostały uwieńczone sukcesem. Prawo zwyczajowe przetrwało do 1917 r. Autor tłumaczy to tym, że panowały nadal stosunki patriarchalno-feudalne, natomiast kapitalistyczny system nie miał większego znaczenia. Dlatego rząd carski nie mógł obiektywnie zlikwidować tych elementów feudalnej nadbudowy.

Tematem rozdziału V jest szariat jako źródło prawa karnego w Kazachstanie.

Islam nie zapuścił głębokich korzeni wśród Kazachów, których cechował raczej indyferentyzm religijny. Występowały też przeżytki religii pogańskiej (szamanizmu). Duchowieństwo muzułmańskie odgrywało nieznaczną rolę w społeczeństwie. Szariat, oparty na dogmatach islamu, nie zawsze odpowiadał wymogom życia Kazachów, toteż nakazy jego często były uzupełniane i przystosowywane do warunków koczowniczego ich bytu. W ciągu XIX w. normy szariatu przeplatały się z normami prawa zwyczajowego. Dlatego badacze prawa kazachskiego nie umieli przeprowadzić ścisłej linii demarkacyjnej pomiędzy prawem zwyczajowym a szariatem⁹.

Dział III (rozdział VI—VII) poświęcony jest omówieniu ogólnych zasad prawa karnego w kazachskim prawie zwyczajowym, jak pojęcie przestępstwa, zagadnienie winy, okoliczności obciążające i łagodzące. Pojęcie przestępstwa nieznacznie tylko różniło się od naruszenia prawa cywilnego. Panowanie patriarchalno-feudalnych stosunków wywarło też wpływ na poglądy Kazachów na karę. Do czasów przyłączenia kraju do Rosji szerokie zastosowanie znajdowały (zwłaszcza wobec ludności zależnej) kara śmierci oraz kara oddania w niewolę. W systemie kar szczególne miejsce zajmował *kun* (okup za zabicie lub zranienie), oraz *ajp*, tj. kara przeważnie uiszczana w wielbłądach, koniach lub bykach i wymierzana głównie za przestępstwa majątkowe. W stosowaniu systemu *kunów* i *ajpów* znajdowała wyraz nierówność gospodarcza i społeczna różnych warstw społeczeństwa.

W poglądach na karę zaszły istotne zmiany pod wpływem bardziej postępowej ekonomiki i kultury rosyjskiej. Karę poczęto uważać za jeden ze środków przymusu państwowego stosowany wobec przestępców. Stopniowo też traciły swe znaczenie i zanikały takie zwyczaje prawne, jak pomsta krwawa, samosąd, pomoc własna w drodze barymty itp. Coraz więcej uwagi zaczęto zwracać na indywidualizację kary. Mniej więcej od czwartego dziesiątka lat XIX w. sądy bijów przestały wymierzać karę śmierci, a od siódmego dziesiątka — karę oddania w niewolę. Ograniczono też znacznie stosowanie przez te sądy kar hańbiących i cielesnych. Zmniejszyły się również rozmiary *kunów* i *ajpów* orzekanych w drugiej połowie XIX w. już nie tylko w bydle, ale i w pieniądzech. Po przyłączeniu Kazachstanu do Rosji w systemie kar prawa zwyczajowego pojawiły się nowe rodzaje kar: więzienie, areszt, skazanie na czasowe roboty publiczne, zesłanie i in.

Ostatni dział swej monografii poświęca autor „zagadnieniom części szczególnej prawa karnego w kazachskim prawie zwyczajowym”. Omawia w niej kolejno przestępstwa przeciw osobie (rozdział VIII), przeciw rodzinie i małżeństwu (rozdział IX), przestępstwa majątkowe (rozdział X), przestępstwa „przeciw porządkowi rządów” — (protiw poriadka uprawlenija — rozdział XI), oraz przeciw religii (rozdział XII).

Taka klasyfikacja przestępstw znanych prawu zwyczajowemu może wzbudzić pewne zastrzeżenia. Grupowanie przestępstw stanowi uogólnienie teoretyczne oparte na rozróżnieniu przedmiotu ochrony prawnej będącego zresztą zarazem przedmiotem przestępstwa. Jest to jednak przypadkowa i dość dowolna koncepcja klasyfikacji. Zresztą autor nie jest konsekwentny i nieraz wtlacza niektóre przestępstwa w inne grupy. Tak więc do przestępstw przeciw rodzinie i małżeństwu zalicza niesłusznie takie przestępstwa, jak zgwałcenie lub porwanie kobiety, które zgodnie z przyjętym przez niego kryterium klasyfikacji należą do przestępstw przeciw osobie. Niezbyt fortunne jest — moim zdaniem — wprowadzenie terminu „przestępstwa przeciw porządkowi rządów” (rozdział XI)¹⁰. W grupie tej umieszcza Kultielejew

⁹ Zwraca na to uwagę również J. B. Biekmachanow, o. c., s. 246—247.

¹⁰ Taką grupę przestępstw zna np. kodeks karny RSFR z 1926 r. (część szczególna, rozdział I, 2 oraz rozdział II).

różne przestępstwa, jak fałszywe doniesienie, fałszywe dowody (krzywoprzysięstwo, fałszywe zeznania, fałszowanie dokumentów), napady z krzykiem i hałasem na aul, oraz zakłócenie porządku na uroczystościach i stypach.

Nasuwa się tu zresztą ogólniejsze zagadnienie metodologiczne, czy można przenosić pojęcia dzisiejszej systematyki prawniczej na czasy dawniejsze? Uczni zajmują w tej sprawie różne stanowiska. „Historyk prawa — pisze K. S. Bader — czuje się trochę zaniepokojony, kiedy spotyka brak systemu, prawny nieporządek; próbuje więc do pozornego nieładu wnieść swoje myślenie prawnicze. Musieliśmy już przyznać, że przez to zostaje zagrożony sam materiał historyczny. Właściwa prawnikowi potrzeba subsumcji poszukuje kategorii myślenia, pod które należy podciągnąć materiał. Jak trudno jest jednak nie tylko gromadzić i porządkować materiał przeszłości, ale również doprowadzić go do wówczas znanych kategorii! Historyk prawa odczuwa przy tym stale granice swych badań, a skoro je przekracza, znajduje się już na drodze do napinania prawdy historycznej na niehistoryczne, a przez to i fałszywe ramy”¹¹. Przed takim niebezpieczeństwem ostrzega też J. Adamus¹², krytykując równocześnie stanowisko „pragmatyczne”, które polega na rezygnacji z wszelkiego przepracowania prawniczego faktów historycznych¹³. Według tego autora należy szukać pojęć i konstrukcji prawnych odpowiadających danej epoce, unikając przy tym anachronizmów prawnych¹⁴. Nieco odmienne stanowisko zajmuje J. Makarewicz, który uważa, że „istotę i treść każdej instytucji należy z dzisiejszego stanowiska oświetlić i nazwać, a terminologię dawniejszą, wprowadzającą zamęt, z całym zresztą dla niej pietetyzmem ująć w cudzysłów”. Zastrzega on jednak wyraźnie, iż „nie znaczy to wcale, że podsuwamy źródłom konstrukcje im nieznane, znaczy to przeciwnie, że instytucje te, tak odbiegające od typu dzisiejszego, naświetlamy dla lepszego zrozumienia ze stanowiska dzisiejszej nauki prawa porównawczego”¹⁵. Również W. Sobociński wskazuje na potrzebę porównywania w badaniach historyczno-prawnych z dzisiejszymi konstrukcjami, w celu należytego wyjaśnienia i zrozumienia dawnych terminów i pojęć¹⁶. Stanowisko Kultielejewa można by uznać za bardzo zbliżone do poglądów

¹¹ K. S. Bader, *Aufgaben und Methoden des Rechtshistorikers*, Tybinga 1951, s. 11.

¹² J. Adamus, *Metoda prawnicza w historii*, Zeszyty Naukowe UŁ, seria I, zesz. 2, s. 18—20; tenże, *Polska teoria rodowa*, Łódź 1958, s. 285. Por. też J. Bardach, *Z zagadnień ogólnych syntezy historii państwa i prawa*, Czasopismo Prawno-Historyczne 1958, t. X, zesz. 3, s. 413.

¹³ J. Adamus, *Metoda...*, o. c., s. 16—17.

¹⁴ „Mamy pozostawić to wszystko, co było współcześnie nieustalone, takie, jakie wówczas było. Mamy nie zmieniać stylu całego prawa przez dodanie właściwego naszej dopiero epoce sposobu myślenia prawniczego..., a jednak nie możemy ograniczyć się do prostego zestawienia surowego materiału faktów ze źródeł bez również i prawniczego ich opracowania. Nie wystarczy nam przedstawienie całego rzeczywistego stanu rzeczy, faktów, lecz musimy też przedstawić ich deontologię, która niejeden raz odbiegała daleko od faktycznego stanu rzeczy” (J. Adamus, *Metoda...*, o. c., s. 20).

¹⁵ J. Makarewicz, *Polskie prawo karne*. Część ogólna, Lwów-Warszawa 1919, s. 6. Autor ten stoi na stanowisku, że „bez wspólnego mianownika nowożytnej nauki nie możemy porównywać twórców różnych czasów i kultur”. Natomiast Kutrzeba przeciwnie — wystrzega się przenoszenia pojęć jak i terminów czasów nowszych uważając, że „zaciemnia i wykoślawia to tylko istotę tych tak różnych swoją koncepcją instytucji prawnych”. Dlatego uczony ten stara się zastąpić nową terminologię karną, o ile tylko się to da, przez współczesną, którą podają zwłaszcza rotę przysiąg w księgach sądowych i tłumaczenia statutów” (S. Kutrzeba, *Mężobójstwo w prawie polskim XIV i XV w.*, Kraków 1907, s. 1—2).

¹⁶ W. Sobociński, *Pierwsza synteza historii państwa i prawa Polski*, „Pań-

Makarewicza, Adamusa i Sobocińskiego. Stara się bowiem nie nagiąć faktów historycznych do dzisiejszych kategorii prawnych, poszukuje konstrukcji właściwych badanej epoce, posługuje się jednak także (choć nie zawsze szczęśliwie) systematyką i terminologią obecną dla uporządkowania tego materiału i porównania faktów i konstrukcji występujących w przeszłości z dzisiejszymi pojęciami i terminami.

Autor kończy swą monografię przedstawieniem losów kazachskiego karnego prawa zwyczajowego po 1917 r. Rząd Tymczasowy nie zmienił ustroju panującego w Kazachstanie. W połowie 1918 r. władza radziecka utrwaliła się w całym kraju. Wiele sądów stosowało jednak nadal prawo zwyczajowe i szariat. Władze radzieckie przejawiały wielką elastyczność wobec zjawisk nadbudowy, stanowiących przeżytki patriarchalno-feudalnych stosunków. Przede wszystkim dążyły do zniesienia gospodarczego, politycznego i kulturalnego zacofania republik narodowościowych. Tymczasowe przepisy o rewolucyjnym Komitecie dla zarządu krajem kirgiskim z 1919 r. przewidywały, że sprawy cywilne i karne między Kirgizami miał rozpatrywać powiatowy sąd ludowy według norm zwyczajowych. Pierwszy Konstytucyjny Zjazd Rad Kazachskiej Autonomicznej SRR stwierdził w uchwale z 1920 r., że mechaniczne stosowanie całego systemu środków karnych obowiązującego na terytorium RSFR nie zawsze jest celowe i dlatego uznał, że sądy ludowe powinny stosować obowiązujące ustawy, a także zwyczaje, jeżeli nie są one sprzeczne z tymi ustawami i podstawowymi założeniami władzy radzieckiej. Takie ograniczone stosowanie prawa zwyczajowego w sprawach karnych trwało w sądach Kazachstanu do 1922 r., tj. do wejścia w życie pierwszego radzieckiego kodeksu karnego RSFR. Prawo to znacznie dłużej zachowało moc obowiązującą w sądach bijów, które na żądanie stron mogły rozpoznawać sprawy o niektóre przestępstwa (jak np. zniesławienie, obraza itd.), ale w rzeczywistości konkurowały z sądami radzieckimi, rozpatrując także sprawy o inne przestępstwa. Sądy te istniały legalnie mniej więcej do 1925 r., ale nielegalnie działały do okresu kolektywizacji. Już wcześniej jednak władze radzieckie zakazały stosowania zwyczajów będących przeżytkami stosunków patriarchalno-feudalnych¹⁷.

Autor stwierdza w końcu, że w wyniku pełnego zwycięstwa gospodarki socjalistycznej, zmiany kultury i świadomości ludności, przeżytki te stopniowo zanikły. Zdarzają się jeszcze czasem tylko takie przestępstwa, jak poligamia, kałym czy zawarcie małżeństwa z małoletnimi.

Wadą omawianej książki są bez wątpienia dość liczne powtórzenia, zwłaszcza tam gdzie autor mówi o wpływie gospodarki i kultury rosyjskiej na zacofaną ludność Kazachstanu. Kultielejew przejawia też czasem tendencje do operowania szablonowymi ujęciami i do podawania jednostronnych wniosków uogólniających zamiast dostatecznie uzasadnionych poglądów.

Powyższe uwagi i zastrzeżenia w żadnej mierze nie umniejszają wartości monografii Kultielejewa, która stanowi śmiałą próbę opracowania z całą precyzją badawczą tak ważnej i pasjonującej, a jednocześnie tak dotąd zaniedbanej problematyki. Ukazanie się tego wnikliwego i cennego studium stanowi ważne wydarzenie w dziejach radzieckiej nauki historycznoprawnej.

HENRYK GRAJEWSKI (Łódź)

stwo i Prawo" 1957, zesz. 10, s. 552; tenże, *Ze studiów nad historią prawa karnego w Polsce przedrozbiorowej*, Czasopismo Prawno-Historyczne, 1959, t. XI, zesz. 2, s. 234.

¹⁷ Tak np. dekret Rady Komisarzy Ludowych Kazachskiej Autonomicznej SRR z 27 grudnia 1920 r. zniósł kun, a dekret z następnego dnia — kałym. Kodeks karny RSFR z 1926 r. zawiera rozdział X (art. 194—205) pt. „Przestępstwa stanowiące przeżytki bytu rodowego”.