

Д.Б.  
4-347

Чед. Дмитров  
1928



4/347

~~крас. 1948 г.~~



2

2036

4489

62485 к. ш.  
220453 к. ш.

# О ПРЕСТУПНОМЪ ДѢЙСТВІИ

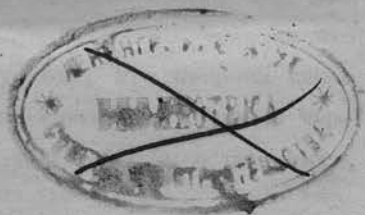
ПО

## РУССКОМУ ДО-ПЕТРОВСКОМУ ПРАВУ



Учен. Зап. Рос. Унив. 1862 № 1

Казн. Н. В. Катарова  
32-е Красносельское Векло. Казрад



203

1928

~~XXXX~~

~~ESTOILE~~

~~1928~~

ИСПЕКТВИОНЪ АНТИТРИН

ПЪСКОМЪ ДО-ИСПЕКТВИОНЪ ПРАБЪ

1928  
1928  
1928  
1928  
1928

~~X~~

СГБ

1928

~~X~~



Преступленіе заключаетъ въ себѣ двѣ стороны: внутреннюю (субъективную), составляющую предметъ такъ называемаго ученія о вмѣненіи (Imputationslehre), и внѣшнюю (объективную). Разсматриваемое съ внѣшней стороны, преступленіе, по содержанию своему, есть основное нарушеніе права, по формѣ — овещствленіе воли во внѣшнемъ бытіи, т. е. внѣшнее дѣйствіе. Ученіе о внѣшней сторонѣ преступленія такимъ образомъ заключаетъ въ себѣ: ученіе о преступномъ дѣйствіи и ученіе о покушеніи и совершеніи.

Выборъ предмета для настоящаго изслѣдованія не былъ случайнымъ. Въ наше время къ числу предметовъ, наиболѣе спорныхъ и наименѣе удовлетворительно обработанныхъ въ трудахъ по исторіи уголовного права, принадлежитъ историческое развитіе понятій о преступномъ дѣйствіи и о вмѣненіи. Прежнія воззрѣнія, какъ извѣстно, справедливо уличены въ несостоятельности; историческая же обработка этихъ двухъ вопросовъ подъ влияніемъ новыхъ воззрѣній только еще начинается. Что касается, въ частности, до литературы по исторіи русскаго уголовного права, то она, при крайней своей бѣдности, касалась этихъ вопросовъ слегка, въ общихъ чертахъ, и обыкновенно рѣшала ихъ подъ влияніемъ прежнихъ, ошибочныхъ воззрѣній.

Вопросъ о преступномъ дѣйствіи по древне-русскому праву стоитъ въ тѣсной связи съ вопросомъ о вмѣненіи. Но этотъ послѣдній вопросъ уже разсмотрѣнъ обстоятельно г. Власевымъ въ его сочиненіи, вышедшемъ въ 1860 году, *о вмѣненіи по началамъ теоріи и древняго русскаго права*. И такъ какъ я, въ главныхъ общихъ чертахъ, согласенъ съ

нимъ, то и ограничилъ свою задачу изслѣдованіемъ о преступномъ дѣйствіи по древне-русскому праву. Насколько я расхожусь съ прежними изслѣдователями по исторіи русскаго уголовного права,—я распространяться не буду: это увидитъ всякій знакомый съ нашей историко-юридической литературой. Насколько вѣрны воззрѣнія, которыхъ я держусь, вообще и въ примѣненіи къ древне-русскому праву; насколько правильно понялъ я и удачно представилъ начала нашего допетровскаго права — судить не мнѣ. Но думаю, что сочиненіе мое во всякомъ случаѣ будетъ не бесполезно: въ немъ указаны тѣ стороны вопроса, на которыя доселѣ почти или даже вовсе не обращали вниманія, и собраны, сгруппированы матеріалы. Все это можетъ хоть немного облегчить трудъ для будущаго изслѣдователя на этомъ необработанномъ полѣ. Надѣюсь, что мой трудъ стоитъ, по крайней мѣрѣ, хоть разбора высказанныхъ въ немъ мыслей,—и я буду вполне удовлетворенъ, если онъ послужитъ поводомъ къ иному, подробному переизслѣдованію труднаго и важнаго вопроса о преступномъ дѣйствіи по русскому праву.

1862,

1 Января.

Казань.

## ОТДѢЛЕНИЕ I.

### ПЕРІОДЪ РУССКОЙ ПРАВДЫ.

И. Съ внутренней разрозненностью, со взаимной враждебностью союзовъ являются Славянскія племена на сцену исторіи. Между Славянами — говоритъ Маврикій — господствуютъ постоянныя несогласія: что положить одни, на то не рѣшатся другіе; ни одинъ не хочетъ повиноваться другому и всѣ питаютъ другъ къ другу вражду. По словамъ Идриси, Руссы живутъ въ безпрепятственныхъ войнахъ и спорахъ то между собою, то съ сосѣдями<sup>1)</sup>. Подобныя извѣстія сообщаетъ и нашъ древнѣйшій лѣтописецъ<sup>2)</sup>. Извѣстія Несторовой лѣтописи восходятъ къ тому времени, когда русская земля не имѣла еще общаго названія. Изъ населявшихъ ее племенъ каждое называло свою сторону своимъ именемъ: Несторъ говоритъ, что по смерти Кія и его братьевъ «держати почаша родъ ихъ княженъ въ Поляхъ; въ Деревляхъ свое, а Дреговичи свое, а Словени свое въ Новѣгородѣ, а другіе на Колодѣ иже Полочане». Племена отличались другъ отъ друга и степенью развитія и формами общественной жизни<sup>3)</sup> и жили отдѣльной, замкнутой жизнью, разединенныя и враждебныя между собою. Мы знаемъ, что племена жили «особѣ», что каждое изъ нихъ имѣло «обычай и законъ отецъ своихъ каждо свой правъ», что Поляне были «обидими Древлѣми и инѣми окольними». Внутри самихъ

1) *Макушевска* Сказанія иностранцевъ о бытѣ и нравахъ Славянъ. 1861, стр. 145. 155. 174.

2) *Поли.* Собр. Мт. т. I, стр. 5 и д.

3) См. напр. *Бѣллева* Русская земля передъ прибытіемъ Рюрика (Врем. кн. VIII), стр. 53—40, 45—50, 55—54, 75—81.

племень господствовала такая же разрозненность: известно напр., что у Полянъ «жилъ каждо съ родомъ своимъ на своихъ мѣстахъ, владѣя каждо родомъ своимъ»; у Сѣверянъ, Древлянъ, Радимичей, Вятичей существовалъ если не обычай, то остатокъ прежняго обычая похищать женъ.

Эта внутренняя разрозненность, враждебность представляет собою характеристическую черту и существенную принадлежность всѣхъ юныхъ обществъ<sup>4)</sup>. По мѣрѣ развитія народа все болѣе и болѣе сливаются его разрозненные части: роды соединяются съ родами, общины съ общинами, племена съ племенами. Изъ разрозненныхъ, самостоятельныхъ частей складывается одно цѣлое — народъ, который, въ свою очередь, еще долго смотритъ враждебно на другіе народы, высказывая эту враждебность въ различныхъ ограниченіяхъ правъ иностранцевъ, въ *jus wildfangiatus*, въ *Strandrecht* (*droit de naufrage*), въ *jus albinagii* (*Fremdlingsrecht, droit d'aubaine*) и т. д.

На эту внутреннюю разрозненность самостоятельныхъ союзовъ въ юныхъ обществахъ криминалисты не всегда обращаютъ надлежащее вниманіе и чрезъ то получаютъ ошибочное понятіе о значеніи и характерѣ преступнаго дѣйствія въ то время. Этому много способствуетъ также и неправильное пониманіе какъ до-государственнаго быта вообще, такъ и характера союзовъ въ первичныхъ обществахъ.

Обыкновенно думаютъ, что въ первичномъ обществѣ преступленіе было чисто частнымъ дѣломъ, подобно гражданскому правонарушенію и въ подтвержденіе этого мнѣнія указываютъ на

---

4) Подобное явленіе представляетъ намъ и бытъ древнихъ Германцевъ. У нихъ напр. (*Грановскаго Сочиненія*, т. I, стр. 152—155) каждый родъ жилъ на общей землѣ, маркѣ, окруженной со всѣхъ сторонъ лѣсомъ, болотомъ, или пріой естественной границей. „Это — граница рода: на нее положено заклятіе. Ее охраняютъ языческіе боги (являющіеся демонами послѣ введенія христіанства) и безчеловѣчно жестока наказанія. Смерть ожидаетъ инородца, самовольно переступающаго за вѣтвнй рубежъ. Земля марки окружена тѣбелю, по словамъ древней пѣсни“: Wilda, das Strafrecht der Germanen. 1842, стр. 116 и далѣе.

то, что преступление влекло за собою только месть обиженного, его семьи, рода. Но при этом упускают из виду, что в первичномъ обществѣ роды, общины представляют собою самостоятельные, автократическіе и автономическіе союзы, такъ что уголовное право, по выраженію одного писателя <sup>5)</sup>, бываетъ въ то время правомъ войны. Конечно, оскорбленіе, причиненное члену чужаго союза, не считалось преступленіемъ. Но члены того союза, къ которому принадлежалъ оскорбленный, считали долгомъ мстить за него. Мщеніе производилось или въ интересѣ обиженного лица, какъ это было у Германцевъ <sup>6)</sup>, или же месть считалась за религиозную обязанность <sup>7)</sup> — это все равно. Но какъ святой, непрѣлнннй долгъ, месть укрѣплялась въ народѣ страхомъ и почетомъ: неисполнившій этаго долга, по понятіямъ того времени, навлекалъ на себя общее презрѣніе, гнѣвъ божества, или замогильный гнѣвъ неотомщеннаго покойника. Характеръ первичныхъ союзовъ <sup>8)</sup> несомнѣнно указываетъ на то, что обязанность мстить можетъ лежать не только на семействѣ или на родѣ обиженного, но и на всемъ его союзѣ, если этотъ союзъ заключаетъ въ себѣ нѣсколько семействъ, или родовъ. Въ союзахъ первичныхъ обществъ мы видимъ такую тѣсную связь между членами, какая не можетъ существовать въ государствѣ. Связь, на которой основываются союзы первичныхъ обществъ, охватываетъ всю жизнь челоуѣка. У сочленовъ все общее: и счастье, и несчастье, и побѣда, и пораженіе. Слава союза отражается на каждомъ его членѣ и, наоборотъ, то или другое дѣйствіе каждаго члена бросаетъ свѣтъ или тѣнь на весь его союзъ. Поэтому союзъ принимаетъ живѣйшее участіе въ дѣйствіяхъ и судьбѣ каждаго изъ своихъ чле-

5) Rogge, über das Gerichtswesen der Germanen. 1820, стр. 5.

6) Wilda, стр. 150, 170.

7) Таково славянское возрѣніе на месть, по мнѣнію г. *Иванишева*; см. О платѣ за убійство въ древнемъ русскомъ и другихъ славянскихъ законодательствахъ въ сравненіи съ германскою вирою. 1840, стр. 31—32, 35, 54, 61, 67.

8) См. объ этомъ Ihering, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. т. I (1852 г.), стр. 162 и д. 219 и д.



новъ. Въ тѣснѣйшей, неразрывной, всецѣлой связи съ своимъ союзомъ выступать челоуѣкъ въ исторіи. Отсюда понятно, почему напр. у Германцевъ, мы встрѣчаемъ общественныя обязанности чисто нравственнаго свойства, напр. мы видимъ сосѣдскую обязанность огораживать свои поля для огражденія сосѣднихъ, обязанность гостепримства, обязанность помогать бѣднымъ, обязанность погребать найденный трупъ<sup>9)</sup> и т. п. Смѣшенію права и нравственности въ первичныхъ обществахъ много способствовалъ семейный характеръ тогдашнихъ союзовъ, а тѣснѣйшей, какъ-бы кровной связи между сочленами союзовъ много способствовало то обстоятельство, что только тотъ могъ имѣть право, только тотъ считался лицомъ правоспособнымъ, кто принадлежалъ къ союзу; выѣ союза онъ былъ ничто: поэтому у Римлянъ, какъ говоритъ Игерингъ, «Gentilität und volle Rechtsfähigkeit, Nicht — Gentilität und volle Rechtslosigkeit ist ursprünglich gleichbedeutend<sup>10)</sup>». Надъ безправнымъ членомъ чужаго союза нельзя было совершить преступленія, а слѣд. и месть чужаго союза была только фактомъ, а не правомъ: отъ того-то у Германцевъ, когда месть замѣнилась выкупами, родственники иностранца не имѣли права на плату. Челоуѣка не принадлежащаго ни къ какому союзу можно было убить безнаказанно; поэтому Русская Правда не назначаетъ виры «по костѣхъ и по мертвици, оже имени не вѣдаютъ, ни знаютъ его».

Что таковъ дѣйствительно былъ до-княжескій бытъ Россіи,— доказываетъ послѣдующая русская исторія. Слѣды прежней племенной разрозненности сохраняются съ такой силой, что одинъ изъ русскихъ историковъ — юристовъ уже давно высказалъ мысль, что разрозненность эта если не была одною изъ причинъ раздѣ-

9) Wilda, стр. 141—142.

10) Geist, I, стр. 220—221. „Es ist (прибавляетъ Игерингъ) ein seltsames Spiel des Zufalls, dass „egens“ gerade das Loos des „exgens“ ausdrückt, und die Römer leiteten wirklich „egens“ von „gens“ ab,—eine Ableitung, die wenn sie richtig wäre, für jene Anschauung ebenso bezeichnend wäre, wie im Deutschland das Wort Elend (Ausland). Eine unzweifelhafte Spur jener Anschauung hat uns die Sprache in dem Wort „hostis“ erhalten, es bedeutet ursprünglich den Gast, den Fremden, und den Feind“.

ленія древней Россіи, то ею по крайней мѣрѣ преимущественно поддерживалась такъ долго удѣльная система<sup>11)</sup>. Слѣды разрозненности внутри самихъ племенъ ясно видны въ распоряженіяхъ Русской Правды<sup>12)</sup> и сохранялись до позднѣйшаго времени въ обычаяхъ, по которому выходъ челоуѣка изъ общины былъ вполнѣ свободенъ, по община, въ которую онъ желалъ войти, не принимала его, если онъ не представлялъ своихъ знатковъ и знакомцевъ<sup>13)</sup>; въ язвительныхъ эпитетахъ, которыми различныя общины характеризовали другъ — друга, въ таможенныхъ пошлинахъ, величина которыхъ измѣнялась смотря по мѣстожительству плательщика<sup>14)</sup> и т. д.<sup>15)</sup>.

Но если разрозненность между племенами и союзами въ докняжеское время есть фактъ, не подлежащій основательному сомнѣнію, — то несомнѣнно и то, что въ эпоху передъ призваніемъ князей Русскіе Славяне находились на такой ступени развитія, что разрозненность не господствовала во всей своей строгости и необходимость единенія, взаимнаго признанія правоспособности чувствовалась сильно, какъ это показываетъ призваніе варяжскихъ князей. Исторія застаётъ Славянъ въ ту эпоху, когда единство пріобрѣтало все болѣе и болѣе силы, а внутренняя крѣпость, родственныи характеръ союзовъ ослабѣвалъ. Потребность единенія должна была съ особой силой чувствоваться сѣверными племенами, которыя стояли на высшей степени развитія и сближенію которыхъ безъ сомнѣнія много способствовало варяжское иго и сверженіе его

11) И. Д. Бѣлзевъ въ стат. О Несторовой летописи (Чтенія Общ. И. и Др. 1847 № 5). Ср. Хомлкова Сочиненія, т. I, стр. 221 и д.

12) Подробно объ этомъ см. ниже § III.

13) Лешкова Русскій народъ и государство. 1858, стр. 546.

14) Осокина Внутреннія таможенныя пошлыны въ Россіи. 1850, стр. 51—52. „При взиваніи головщины въ какомъ либо городѣ дѣлали обыкновенно различіе относительно ея величины между жителями того города, шогородцами и чужеземцами. . . . Даже между жителями одного и того же уѣзда брали менте головщины съ ближайшихъ, чѣмъ отдаленныхъ“.

15) Костомарова О федеративномъ началѣ въ древней Россіи (Осно-ва. 1861, № 1). Шапова Великорусскія области и смутное время (От. З. 1861, № 10).



общими силами этихъ племенъ, Но къ полному сближенію; окончательному сліянію внутри себя, а тѣмъ болѣе между собою племена были неспособны. Половинное сближеніе естественно должно было усилить вражды. Каждый союзъ требовалъ отъ другаго полнаго признанія своихъ правъ, требовалъ для себя права на месть, искалъ для себя правды, — и въ тоже время не могъ признать этихъ правъ за другими. Объ этомъ-то кризисѣ, повлекшемъ за собою окончательное сліяніе, говоритъ Несторъ: «и не бѣ въ нихъ правды, и *оста* родъ на родъ, быша въ нихъ усобицы и воевати *поча* сами на ся»<sup>16)</sup>. Весьма различно объясняютъ писатели причины этой вражды<sup>17)</sup>, но всѣ они согласны между собою въ

16) П. С. Л. I. стр. 8.

17) Укажу лишь нѣкоторые. *Бьяллевъ* (Русск. земля, стр. 101—103) говоритъ, что общинныя начала стали оказываться несостоятельными, когда племена разрослись и обогатились торговлею и завоеваніями. У Новгородцевъ и Кривичей частныя общины были слишкомъ самостоятельны и соединялись другъ съ другомъ только взаимными выгодами, а выгоды эти подвержены частымъ измѣненіямъ и всегда слабѣе выгодъ каждой общины въ частности. Связь общинъ такимъ образомъ не могла быть прочной и давала поводъ къ ссорамъ и междоусобіямъ, при чемъ правды, уступчивости и подчиненія нельзя было ожидать. Новгородцамъ, Кривичамъ и Чуди оставалось искать себѣ судью и рѣшителя общественныхъ распрей, — безпристрастнаго, одинаково всеми уважаемаго и имѣвшаго достаточную силу въ случаѣ нужды принудить къ повиновенію своимъ рѣшеніямъ. *Кавелицъ* (Сочиненія. 1839, т. II, стр. 221—228) думаетъ, что ссоры и междоусобія неизбежны въ обществѣ преимущественно патріархальномъ, когда въ немъ нѣтъ главы, старѣйшины. Всего естественнѣе возникаютъ раздоры при избраніи старѣйшины. Взаимная зависть родовъ дѣлаетъ невозможнымъ избраніе кого либо изъ своей среды. Естественно, что прибѣгаютъ къ избранію лица совершенно посторонняго, равно чужаго для всѣхъ избирающихъ. *Карамзинъ* (И. Г. Р., изд. Эйнерл., т. I, стр. 67—68) полагаетъ, что Варяги, овладѣвшіе странами Новгородцевъ и Чуди и образованные болѣе послѣднихъ, сообщили имъ нѣкоторыя выгоды новой промышленности и торговли. Боаре, по наущенію которыхъ свергнуто было варяжское иго, не успѣли по своимъ личнымъ распрямъ сохранить введенный Варягами порядокъ. Граждане вспомнили о выгодномъ и спокойномъ правленіи Нормановъ и призвали Рюрика съ братьями. *Лешковъ* (Рѣчь о древн. Русск. Дипл. 1847, стр. 6—9): Причиной вражды между племенами, кромѣ племенныхъ, сосѣднихъ несогласій, была добыча, дань, которую племена искали внутри себя, въ своихъ предѣлахъ, и которая раздѣляла и ослабляла ихъ. Сѣверныя племена соединились для изгнанія Варяговъ, но за тѣмъ связь между племенами и родами опять распалась и прежнія усобицы начались съ прежней силой. Внутри себя племена и роды не находили никакихъ условій порядка и потому обратились къ Варягамъ. Задача призванныхъ князей состояла въ томъ, чтобы уста-

томъ, что племена не могли умириться внутри себя и между собою, своими собственными силами<sup>18)</sup>. И вотъ Новгородцы, Чудь и Кривичи рѣшились призвать отъ Варяговъ князя, который бы княжилъ и влодѣлъ ими. Княжеская власть была для нихъ той общей властью, тѣмъ связующимъ элементомъ, котораго они не могли выработать изъ самихъ себя.

Обращаясь къ уголовному праву, спросимъ себя: какія измѣненія произошли въ немъ чрезъ призваніе князей?

Мсть, которая была если не единственной, то несомненно одной изъ главнѣйшихъ причинъ вражды между племенами, приходила вѣроятно въ упадокъ передъ призваніемъ князей. По крайней мѣрѣ ни въ одномъ дошедшемъ до насъ памятникѣ мы не видимъ господства мести во всей ея полнотѣ. По договорамъ Олега и Игоря съ Греками мсть уже конкурируетъ съ денежными выкупами<sup>19)</sup> По Русской Правдѣ, въ случаѣ тѣлесныхъ поврежденій, дается право на мсть только самому обиженному;

новить въ Россіи особую власть—общую, которая не могла развиться ни въ одной части Россіи изъ элементовъ чисто русскихъ. *Соловьевъ* (Публ. лекціи: Взглядъ на исторію установленія государственнаго порядка въ Россіи до Петра В. 1851, стр. 14—17): Лѣтоисепъ прямо даетъ знать, что нѣсколько родовъ, поселившихся вмѣстѣ, не вѣдали возможности жить вмѣстѣ, и въ слѣдствіе усобицъ. Нужно было постороннее начало, которое бы условливало возможность жить вмѣстѣ. Племена знали по опыту, что миръ, нарядъ возможенъ только тогда, когда всѣ живущіе вмѣстѣ составляютъ одинъ родъ съ однимъ общимъ родоначальникомъ,—чего можно было достигнуть только тогда, когда этотъ старшина, князь не принадлежалъ ни къ одному роду. *Эверсъ* (Предв. крит. изслѣдованія для Росс. Исторіи. 1826, стр. 31—35) утверждаетъ, что иго варяжское казалося Новгородцамъ и ихъ соседямъ несноснымъ и они пришли къ убѣжденію, что только будучи между собою въ союзъ могутъ учинить счастливый отпоръ вышнимъ неприятелямъ. Для совершеннаго искорененія семени раздоровъ—ревности къ владычеству, союзники отказались отъ всехъ притязаній на управленіе и, согласившись лучше передать оное чужестранцу, отъ котораго наименѣе можно было ожидать пристрастія, они такимъ образомъ предпочли безопасное подданство опасной свободѣ.

18) Изъ новѣйшихъ историковъ и юристовъ, сколько мнѣ извѣстно одинъ *М. П. Погодинъ* (Зам. изслѣд. и лекціи по Русск. Истор. 1846, т III, стр. 37—39) думаетъ, что Новгородскіе Славяне и ихъ сосѣди желали имѣть въ князѣ только вышшняго защитника. Ошибочность такого взгляда достаточно показана г. *Каселинымъ* (Сочиненія, II, 221—227).

19) „Аще ли убѣжить сотворивый убійство, и аще будетъ имовить: да возмуть имѣніе его близкии убійнаго“.

мечь замѣняется выкупомъ, если онъ «себе не можетъ мстити»<sup>20</sup>). Нѣтъ никакого достаточнаго основанія предполагать, чтобы въ этихъ случаяхъ мечь была ограничиваема волей законодателя, а не приходила въ упадокъ силой жизни. Можно съ полной достовѣрностью предполагать, что зло состояло не въ мести и не отъ нея искали спасенія у варяжскихъ князей. Мечь между членами одного и того же союза была правомъ со всѣми выходящими отсюда послѣдствіями: она осуществлялась въ предѣлахъ справедливости и не зависѣла вполне отъ воли мстителей, какъ это видно напр. изъ слѣдующей статьи Правды, которую нѣтъ основанія считать новымъ установленіемъ Ярослава: «Или боудеть кровавъ или синь надъраженъ, то не искати емоу видока челоуѣку тому; аще не боудеть на немъ знаменія никоторого же, то ли приидеть видокъ; аще ли не можетъ мстити, то взати емоу за обиду 3 гривнѣ»<sup>21</sup>). Изъ этой статьи видно, что право на мечь и на плату обиженный получалъ только тогда, когда представлялъ доказательства нанесенной ему обиды, безъ чего «стоу томуу конецъ», и если бы онъ вздумалъ мстить, то его дѣйствіе дало бы право на обратную мечь обидчика. Подобное же, безъ сомнѣнія изстаринное ограниченіе встрѣчается въ Русской Правдѣ относительно самоуправства: «Аще познаеть кто не смлетъ его то не рци ему мое нъ рци ему тако поиди на сводъ гдѣ еси взялъ»<sup>22</sup>).

---

20) Ст. 2 сп. акад. Если выраженіе ст. СХІІ Р. Пр.: „тогда чада смирять“ означать, что дѣти мстили за изувѣченіе отца, — то слѣд. въ случаѣ важнѣйшихъ тѣлесныхъ поврежденій мстили не одинъ обиженный. Такъ обыкновенно понимаютъ это мѣсто (см. *Эверсъ*, 511, 522. *Ланге*, 145). Н. В. *Калачевъ* (Арх. Ист. Юр. т. III, отд. 4, стр. 20) думаетъ, что здѣсь идетъ дѣло не о мести дѣтей, а о правѣ защиты отца противъ дѣтей своихъ, которые въ то время, при господствѣ физической силы, легко могли выходить изъ повиновенія изувѣченному отцу. — Которое изъ этихъ двухъ предположеній справедливо? — рѣшить трудно.

21) Такъ было и у Германцевъ. *Koestlin*, *Geschichte des deutschen Strafrechts im Umriss*. 1858. стр. 64: „Allerdings ist weder die Rache, soweit sie gestattet ist, blosze Sache der Willkühr, noch tritt das Gericht bei der Busze blosz vermittelnd auf; sondern die Rache musz entweder durch vorgängige Friedenskündigung von Seiten des Gerichts gerechtfertigt sein, oder sie musz, wenn sie dem Urtheil voranging, hinterher vor dem Gerichte gerechtfertigt werden.“

22) Ст. СХХV.

Зло состояло не въ безграничности мести, не въ господствѣ грубой силы: внутри союзовъ первичнаго общества, какъ мы увидимъ, юридическая народная воля осуществляется въ матеріальномъ отношеніи точно также, какъ и впоследствии, при посредствѣ государственной власти. Зло состояло въ томъ, что если оскорбленіе было нанесено члену чужаго союза, то союзъ оскорбителя не видѣлъ въ этомъ дѣйствии преступленія, а слѣд. и не признавалъ за обиженнымъ и его союзомъ права мести. Только нарушеніе права обуславливало собою право мести, а такъ какъ членъ чужаго союза считался безправнымъ, то понятно, что месть (какъ право) за него не имѣла мѣста, потому что оскорбленіе его не признавалось за правонарушеніе сочленами оскорбителя.

Такой порядокъ вещей долженъ былъ прекратиться съ призваніемъ князей, съ установленіемъ общей власти, съ сляніемъ союзовъ и племень русскаго народа. Съ этихъ поръ оскорбленіе члена какого-бы то ни было союза является преступленіемъ. Превращая междусоюзная месть прекращается, замѣняясь вирою, которая идетъ князю, общей власти, общему мстителю. Осталась только месть ближайшихъ родственниковъ убитаго, которая имѣла мѣсто внутри союзовъ. Какъ прежде весь союзъ защищалъ своего провинившагося члена, если не хотѣлъ отказать ему въ помощи противъ мстителей, или предать его потоку и разграбленію, — такъ теперь онъ участвуетъ въ платежѣ виры. Какъ прежде каждый членъ союза вкладывался своими физическими силами для защиты своихъ сочленовъ, такъ теперь онъ вкладывается деньгами для уплаты виры и только подъ этимъ условіемъ получаетъ право на помощь со стороны своего союза<sup>25)</sup>. Что касается до частнаго удовлетворенія обиженному и его родственникамъ, — то какъ прежде оно имѣло мѣсто только между сочленами союзовъ и конечно выплачивалось однимъ преступникомъ, — такъ и теперь головщина и вообще частное удовлетвореніе выпла-

---

25) Ст. ХС: „Аже кто не вложится въ дикую виру тому людьє не помогать нъ самъ платитъ“.

чивается самимъ преступникомъ <sup>24</sup>). Какъ прежде, въ до-княжеское время только тотъ являлся правоспособнымъ субъектомъ, кто принадлежалъ къ извѣстному союзу, — такъ и теперь вира не платилась («по костѣхъ и по мертвечи, ажъ имени не вѣдаютъ, ни знаютъ его» <sup>25</sup>).

Кажется, что только глядя на дѣло съ этой точки зрѣнія, можно правильно и естественно объяснить распоряженія Правды о мести, вирахъ, головщинѣ и т. д. Въ самомъ дѣлѣ, обратимся къ первой ея статьѣ: «Оубьеть мужъ мужа, то мстить брату брата, или сынови отца, любо отцу сына, или брату чадоу, любо сестрину сынови. Аще не будетъ кто мстыа, то 40 гривенъ за голову». Всѣ почти изслѣдователи согласны, что эта статья ограничиваетъ кругъ лицъ, имѣющихъ право мести. Это вполне справедливо. Въ чемъ же именно состояло ограниченіе, у кого отнято право мести? Обыкновенно думаютъ, что Правда отказала въ правѣ мести роду и признавала его только за ближайшими родственниками убитаго <sup>26</sup>). Но подобное предположеніе не имѣетъ достаточнаго основанія. Если исторія и застаётъ еще нѣкоторыя Славянскія племена въ бытѣ родовомъ, то не подлежитъ сомнѣнію, что родовой бытъ, едва замѣтный для глазъ изслѣдователя, исчезъ безслѣдно на первыхъ же страницахъ русской исторіи и былъ — по вѣрному замѣчанію К. С. Аксакова — для Русскихъ Славянъ «простою ступенью, чрезъ которую они прошли, въ противоположность другимъ народамъ, которые болѣе или менѣе остановились на немъ, формулировали, опредѣлили его явственно, съ большими или мень-

24) LXXXIX: „А головничество, а то самому головнику“.

25) Ст. СXXI.

26) *Дни О наказаніяхъ существовавшихъ въ Россіи до царя Алексѣя Михайловича*. 1849, стр. 18—19. *Рейцъ Ист. рос. госуд. и гражд. законовъ*. 1856, стр. 88. *Эверсъ Древн. русск. право въ истор. его раскрытіи*. 1858, стр. 519. *Поповъ О Р. Пр. въ отношеніи къ уголовному праву*. 1841, стр. 37—58. *Власевъ О вмишеніи по началамъ теоріи и древняго русскаго права*. 1860, стр. 143. Противоположнаго мнѣнія держатся гг. *Богдановскій* (*Развитіе понятій о преступленіи и наказаніи въ русскомъ правѣ до Петра Великаго*. 1887, стр. 10, 15), *Ланге* (*Изслѣдованіе объ уголовномъ правѣ Русской Правды*. 1860, стр. 104).



шими подробностями, особенностями и отбѣнками»<sup>27)</sup>. Въ распоряженіяхъ Русской Правды относительно уголовного права мы не находимъ ни малѣйшаго слѣда родового быта. Правда не знаетъ не только рода, но даже семейства и обращается то къ самому преступнику, то къ верви. Что вервь не была родовой общиной, что порука ея основывалась не на кровныхъ связяхъ, — на это ясно указываетъ распоряженіе Правды, по которому помощь верви своему члену въ уплатѣ виры обусловливалась вкладомъ съ его стороны: «Аже кто не вложится въ дикую виру, тому людье не помогаютъ, нѣ самъ платить». Головщину выплачивалъ одинъ виновный, а не весь родъ его. Невозинъ утверждаетъ, что порядокъ исчисленія мстителей въ Русской Правдѣ есть порядокъ родового старшинства и что лица наслѣдовали въ томъ порядкѣ, въ какомъ они исчислены какъ мстители<sup>28)</sup>. Независимо отъ прекраснаго опроверженія К. С. Аксакова<sup>29)</sup>, несостоятельность этого мнѣнія открывается еще изъ того, что не участвуя въ уплатѣ выкуповъ, родъ не могъ являться и мстителемъ, а о родовомъ выкупѣ въ Русской Правдѣ нѣтъ ни одного слова<sup>30)</sup>. Не такъ было у Германцевъ. Тамъ — говоря словами г. Иванничева — «каждый родъ отвѣчалъ за своихъ членовъ. Если истецъ соглашался взять плату и отказаться отъ мщенія, то сначала уплачивалась вира имуществомъ самаго преступника. Если это имущество было недостаточно, то обязанность платить виру переходила къ родственникамъ по степенямъ род-

27) О родовомъ бытѣ у Славянъ вообще и у Русскихъ въ особенности (Моск. Сборн. 1832, стр. 415).

28) Сочиненія. V, стр. 535.

29) О родовомъ бытѣ, стр. 415—416.

30) Церковный Уставъ Ярослава говорить объ участіи рода въ выкупѣ, но здѣсь же, какъ замѣтилъ г. Власевъ (О вѣнченіи, стр. 445) — „видно, что строгой юридической обязанности для рода (какъ напр. это было въ скандинавскихъ Wergeld'ахъ, гдѣ мстникъ за недостаточностью состоянія убійцы обращался съ формальнымъ искомъ къ его ближайшему родственнику и могъ требовать, чтобы и тотъ былъ лишень мира) русское право не знаетъ“. При томъ должно замѣтить слѣдующее: едва ли этотъ выкупъ рода имѣетъ что нибудь общее съ круговой порукой. Онъ имѣетъ мѣсто только тогда, „аще дѣвка дитя добудеть“. Не имѣетъ ли этотъ выкупъ своей цѣлью наказаніе родственниковъ за то, что они плохо смотрѣли за поведеніемъ дѣвочки? На верви такой нравственной обязанности лежать не могло; она отвѣчала только за правонарушенія.

ства. По законамъ Франковъ Салическихъ, отецъ, мать и братья преступника должны были прежде всѣхъ платить за убійцу. Если ихъ не было, или они были бѣдны, то обязанность платить переходила къ сестрѣ матери преступника и ея сыновьямъ. Количество платимой суммы соразмѣрялось съ большей или меньшей близостью родства. «Въ нѣкоторыхъ законодательствахъ (скандинавскихъ) участіе родственниковъ въ платежѣ виры является необходимымъ, хотя бы самъ преступникъ и былъ въ состояніи уплатить всю требуемую сумму изъ собственного имущества»<sup>31</sup>). У насъ, напротивъ, уже по договорамъ Олега и Игоря съ Греками, даже и въ томъ случаѣ, когда убійца бѣденъ и скроется отъ мстителей, родъ не принимаетъ на себя никакой отвѣтственности и «держится тяжа, дондеже обрящется (убійца), яко да умретъ». Предпологать уничтоженіе такихъ важныхъ учреждений родового быта волею законодателя, — мы не имѣемъ права. Это было противно интересамъ князей, не говоря про то, что они были безсильны произвести такую реформу. Обычай народа живущи, — и мы знаемъ, что въ Швеціи напр. родовой выкупъ былъ окончательно отмѣненъ только въ 1335 г. закономъ Магнуса; въ Даніи обычай родового выкупа продолжался до XVI столѣтія<sup>32</sup>).

Кругъ лицъ, имѣвшихъ право мстить, былъ (какъ сказано) ограниченъ Русской Правдой. Если, вмѣстѣ съ К. С. Аксаковымъ, мы будемъ думать, что кромѣ лицъ, упоминаемыхъ въ Русской Правдѣ, мстить было не кому, и что слѣд. въ этомъ отношеніи Русская Правда не установила ничего новаго, то мы необходимо должны будемъ принять, что Славяне жили въ томъ предшествующемъ родовому быту, до-историческомъ состояніи, когда семья была единственнымъ союзомъ, въ которомъ находился человекъ, — предположеніе нелѣпное. Принимать родовую месть — мы не имѣемъ права. Кто же мстил и у кого было отнято это право?

<sup>31</sup>) О платѣ за убійство. Стр. 16—19.

<sup>32</sup>) Dubois, Histoire du droit criminel des peuples modernes. 1854, т. I, стр. 165.

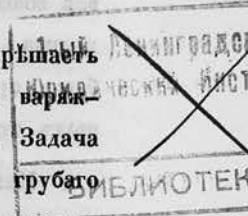


Верь, которой по Русской Правдѣ запрещено было мстить за своихъ членовъ, и ближайшіе родственники убитаго, за которыми право мести осталось<sup>33)</sup>.

По нашему мнѣнію, первая статья Русской Правды рѣшаетъ собою важнѣйшую задачу, для которой были призваны варяжскіе князья, и по справедливости занимаетъ первое мѣсто. Задача эта состояла въ устраненіи чистой, безграничной мести, грубаго господства силы при полномъ отрицаніи идеи права, того зла, которое господствовало въ междусоюзномъ уголовномъ правѣ. Съ князьями уничтожилась разрозненность союзовъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ уничтожилась и междусоюзная месть. Осталась одна внутренняя расправа союзовъ; внимательство союза въ дѣло мести чрезъ то было парализовано, а Русской Правдой отмѣнено окончательно: осталась одна только месть семьи и ближайшихъ родственниковъ убитаго, которые и прежде вѣроятно имѣли преимущественное право и обязанность мести, такъ что союзъ вмѣшивался въ дѣла своихъ членовъ и заступался за обиженнаго только тогда, когда у него или вовсе не было мстителей-родственниковъ, или когда перевѣсъ силы былъ не на сторонѣ обиженнаго. Для князей было выгодно отнять право мести у общинъ, потому что при неимѣніи кровныхъ мстителей вира шла въ ихъ пользу. Но это не было выгодно для народа, потому что успѣхъ правой мести началъ зависѣть отъ случая, перевѣсъ физической силы легко могъ быть не на сторонѣ того, кто имѣлъ право. Можетъ быть, это послѣднее обстоятельство, вмѣстѣ съ другими, способствовало къ скорѣйшему уничтоженію мести, которая уже при дѣтяхъ Ярослава была замѣнена денежными выкупами.

### III. Съ призваніемъ князей начинается политическое единство

33) Какія, именно, стени родства давали право на месть — изъ Русской Правды не видно: въ ней исчислены мстители примѣрно См. *Богдановскаго Развитие понятій о преступленіи и наказаніи въ русскомъ правѣ до Петра Великаго. 1857, стр. 15. Ланге Исслѣдованіе объ уголовномъ правѣ Русской Правды, стр. 98—96.*



62485-к-м-чр-ж-250.  
220453  
49 чр.



Русскаго народа; до тѣхъ поръ оно было только единствомъ этнографическимъ. Правоспособность лица расширилась теперь на всѣ союзы и племена, признавшія власть князя: прежде она находила себѣ признаніе въ тѣсныхъ кругахъ общинъ, мечь не была правомъ для членовъ чужихъ союзовъ и въ междусюзныхъ отношеніяхъ господствовала сила, отрицаніе права.

Мы видѣли одну сторону картины до-княжескаго быта; совершенно другія явленія представляетъ внутренній бытъ союзовъ. Вполнѣ неосповательно мнѣніе тѣхъ писателей, которые воображаютъ себѣ первичный бытъ народа какимъ-то хаосомъ, царствомъ грубой силы, господствомъ случая вмѣсто права. Такой взглядъ — по вѣрному замѣчанію Зеегера<sup>1)</sup> — есть остатокъ прежнихъ философскихъ системъ объ естественномъ состояніи челоуѣка съ его *bellum omnium contra omnes*. Новѣйшіе юристы, справедливо считая такой взглядъ ложнымъ, утверждаютъ, что считать судью, который изрѣкаетъ право во имя государства, за первый реквизитъ господства права — также ошибочно, какъ приурочивать начало права къ появленію законодателя. Первоначально каждая потребность жизни удовлетворяется самою жизнью, и до тѣхъ поръ, пока по мѣрѣ развитія общества являются мало-по-малу особые органы для различныхъ его задачъ и интересовъ, эти послѣдніе не предоставлены на произволъ случая; безъ искусственныхъ средствъ жизнь непосредственно помогаетъ себѣ своей, собственной дѣлительной силой. Организующая сила жизни, которая долгое время дѣлаетъ ненужнымъ законодателя, естественно должна находиться въ такомъ же отношеніи и къ судѣ<sup>2)</sup>. Въ первичномъ обществѣ юридическая народная воля осуществлялась, въ матеріальномъ отношеніи, точно также, какъ и впоследствии при посредствѣ государственной власти, и только родъ и способъ ея осуществленія стояли на низкой ступени развитія: существу права не

1) *Abhandlungen aus dem Strafrechte*. 1858, стр. 174 и д.

2) *Ihering, Geist*. I, 115—162.

жлоанѣ соответствовала внѣшняя форма его осуществленія <sup>3)</sup>). Безъ сомнѣнн, первоначальный источникъ права заключается не въ государствѣ, а въ субъективной личности. Начало права у всякаго народа теряется въ темной дали физической силы и различіе между народами заключается только въ томъ, что у однихъ этотъ періодъ бурнаго образованія права является ступенью, о которой народъ забываетъ вскорѣ послѣ того, какъ пройдетъ ее. Напротивъ, у другихъ народовъ (напр. у Римлянъ) этотъ періодъ долго не забывается и, много столѣтій спустя, въ правѣ все еще продолжаютъ вибрировать мысль, что личная сила есть источникъ права.

Но въ этотъ періодъ, когда движеніе оскорбленнаго юридическаго чувства проявляется въ формѣ мести и самоуправства, когда правомъ является только то, что ограждено силой <sup>4)</sup>, — въ этотъ періодъ возстановленіе нарушеннаго права безъ сомнѣнн не лежало на одномъ оскорбленномъ и перевѣсъ физической силы былъ конечно на сторонѣ того, кто имѣлъ право. Эту мысль высказалъ еще Poggе: «Hier muss man sich aber die Herrschaft der Sitte unendlich grosz denken, so dasz wenigstens ein offenbarer Mörder oder Räuber niemals in diesen günstigen Fall kommen konnte. Ohne die Annahme einer solchen volksthümlichen Denkungsweise, nach

3) „Ueberall—говоритъ Зеегеръ (Abh., стр. 174).—wo es Menschen giebt, lebt in den Einzelnen das Gefühl und das (wenn auch nicht immer deutliche) Bewusstsein einer allgemeingültigen rechtlichen Ordnung, welcher sich zu fügen Jeder—selbst auf die Gefahr seiner Verletzung hin—gezwungen werden darf; und wo für die Handhabung des Rechtes nicht durch ausdrücklich hiezu geschaffene, äusserlich geordnete Anstalten gesorgt ist, da wird sich jenes Gefühl und Bewusstsein um so gewisser dadurch geltend machen, dasz es gegen ungerechte Angriffe die Hand der Einzelnen bewehrt und leitet, dasz es zum Schutze des Bedrohten, zur Rache für den Beleidigten zunächst die Nachbarn und Stammesgenossen, nöthigenfalls aber das ganze Volk in einer Uebermacht aufruft, welche die Möglichkeit jedes dauernden Widerstandes gegen die von der übereinstimmenden Geistesrichtung Aller geforderte Ordnung ausschlieszt. Selbst an einer objektiven äussern Erkenntnisquelle für diese Ordnung wird es niemals fehlen, da die dem Geiste des Volkes entsprechende Gestaltung der äusseren Lebensverhältnisse sich hier stets von selbst in der Gewohnheit vollzogen haben wird“.

4) Ihering Geist. I. 134. n. 54: WAHR und WERUS stammen beide von der Sanskr. Wurzel WRI (bedecken, wahren), wovon z. B. auch Goth. VAIRAN (wehren), Poln. WARA, WIERA; Litt. VER-TAS; und was gewehrt, gewahrt, bewährt ist, ist wahr“.

der sich in jedem wichtigern Falle eine öffentliche, durchaus entscheidende Meinung über die Rechtmäßigkeit einer Fehde bildete, müßte man das Fehderecht für eine Lüge der Geschichte erklären; in weniger als einem halben Jahrhunderte hätte die freie Volksverfassung verschwinden müssen»<sup>5)</sup>. Иначе и быть не можетъ. Въ чувствѣ права заключается потребность къ его реализаціи. Такимъ образомъ 1) въ то время, когда сами партіи осуществляли свое право, положеніе и задача свидѣтелей были совершенно другія, чѣмъ въ современныхъ обществахъ. Въ наше время свидѣтель ограничивается изложеніемъ того, что онъ видѣлъ, или что слышалъ о данномъ дѣлѣ. Въ первичномъ обществѣ свидѣтель помогалъ оскорбленному въ осуществленіи имъ своего права и отказъ въ помощи былъ вѣроятно такимъ же безчестнымъ дѣломъ, какъ впоследствии лжесвидѣтельство. На такой характеръ свидѣтелей указываетъ латинское слово *testis*<sup>6)</sup>. Про Германцевъ мы читаемъ у Любуа: »Les mineurs, les femmes, les serfs et autres indéfendus (wehrlose) n'étaient ils pas deshérités de toute protection légale; mais cette protection n'était qu'indirecte: comme ils ne pouvaient ni se garantir eux-mêmes par la force, ni porter plainte en justice, ils étaient représentés par le cojouissant de communauté dans le *Mundium* duquel ils se trouvaient»<sup>7)</sup>. Въ русскомъ правѣ сохранилось крайне мало воспоминаній о періодѣ, когда сила создавала право, но все таки сохранились болѣе или менѣе яркіе слѣды этого времени. Нельзя не обратить вниманія на распоряженія Судебниковъ, которые запрещаютъ стряпчимъ и поручикамъ имѣть, во время судебного

---

5) Rogge, стр. 4, § 1.

6) Geist, 136: „Die lateinische Sprache bietet uns für *testis* einen Anhaltspunkt in *testudo* dar. Offenbar musz der beiden Wörtern gemeinsame Stamm *test* eine Bedeckung, Sicherung ausdrücken. . . Heiszt nun im Lateinischen *testudo* die Bedeckte, Geschützte, so wird man unwillkürlich auf *tegere* und damit zu der Annahme geführt, dasz das *g* dieses Wortes, welches in sonstigen Ableitungen entweder bleibt (z. B. *tegmen*), oder in *cr* übergeht, (z. B. *testum*), hier in *st* übergegangen ist. . . *testis* wäre darnach der Deckende, Sichernde, oder unsern obigen Ausdruck zu wählen, der Garant,„

7) Dubois. I. 88.

поединка, dospѣхъ, дубины и ослопы<sup>8)</sup>). Нельзя не согласиться съ проф. Дмитріевымъ, который говоритъ, что это запрещеніе указываетъ на прежній характеръ поля, когда оно было настоящимъ боемъ и происходило не между одними тяжущимися. Не менѣе знаменателенъ долго сохранявшійся у насъ обычай ссылаться на самыхъ близкихъ людей: тяжущіеся брали старожильцевъ не только изъ сосѣдей, но перѣдко изъ членовъ своего собственнаго юридическаго союза, даже изъ членовъ своего семейства<sup>9)</sup>. 2) Помощью свидѣтелей, семьи, рода не ограничивается содѣйствіе оскорбленному въ осуществленіи имъ своего права. Нарушеніе права оскорбляетъ не только обиженнаго, но и общество, — и оно становится на сторонѣ обиженнаго. — Такимъ образомъ, въ первичномъ обществѣ конечно нѣтъ особаго органа, который бы осуществлялъ право, — но право осуществляется непосредственнымъ путемъ; нѣтъ судьи, который бы позвалъ къ отвѣту и наказалъ обидчика, — но обиде все таки не остается безъ возмездія и даже, можетъ быть, подвергается ему скорѣе и вѣрнѣе, нежели при развитой организаціи юстиціи. Чѣмъ въ нѣе время является страхъ закона, тѣмъ въ тогданнее время является страхъ народнаго правосудія. Мотивъ, въ слѣдствіе котораго свидѣтели заступались за обиженнаго и союзъ вмѣшивался въ дѣла своихъ членовъ, указываетъ на то, что сила была на сторонѣ права. И дѣйствительно, по замѣчанію нѣкоторыхъ юристовъ, мысль, что свидѣтель окажетъ свою помощь только тому, въ чьей правотѣ онъ увѣренъ, — лежитъ въ основѣ нѣмецкаго института соприсяжниковъ<sup>10)</sup>. Объ этомъ свидѣтельству-

8) Суд. Ивана III, ст. о полев. пошл. (А. И. I. № 103, стр. 136). — Судебн. Ивана IV, ст. 15: „А къ полю прїдетъ околичей и дїакъ, и околичему и дїаку спросити истпновъ и отвѣтчиковъ: кто за ними стряпчїе и поручники? И кого за собою стряпчихъ и поручниковъ скажутъ, и имъ тѣмъ вселѣти у поля стояти; а dospѣху, и дубинъ, и ослоповъ стряпчимъ и поручникамъ у себя не держати“.

9) *Дмитріева* Исторія судебныхъ инстанцій и гражданскаго апелляціоннаго судопроизводства отъ Судебника до Учрежденія о губерніяхъ: 1839, стр. 227—228, 243, 253—256.

10) Köstlin, der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im neunzehnten Jahrhundert. 1849, стр. 223. Seeger, Abhandlungen, стр. 174—175.



ютъ различныя ограниченія мести, встрѣчающіяся у Германцевъ <sup>11)</sup> и въ Русской Правдѣ. «Les Germains—говоритъ Парлессю—avaient pour maxime qu'un citoyen ne pouvait être retranché de la société sans la volonté legalement exprimée de cette même société, c'est-à-dire, sans une décision de l'assemblée nationale» <sup>12)</sup>. По Русской Правдѣ обиженный получаетъ право на мечь и на самоуправство подъ условіемъ представленія доказательствъ о нанесенной ему обидѣ: такими доказательствами служили слѣды побоевъ и свидѣтели въ случаѣ тѣлесныхъ поврежденій, заявленіе на торгу о пропавшей вещи и т. д. <sup>13)</sup>. Общество должно было убѣдиться въ виновности обидчика, для того чтобы признать за обиженнымъ право мести и самоуправления. Конечно, у насъ крайне мало свидѣтельствъ о до-княжескомъ бытѣ, но и изъ однихъ тѣхъ фактовъ, которые мы имѣемъ, можно вывести заключеніе, что предположенія о характерѣ и формѣ народной юстиціи того времени если не несомнѣнны, то въ высшей степени вѣроятны. Что общины, внутри себя, не нуждались въ княжескомъ вмѣшательствѣ, что они собственными силами могли творить правый судъ, — видно изъ того, что и въ позднѣйшее время, когда юридическія отношенія усложнились и самостоятельность народа была болѣе или менѣе парализована княжеской властью, члены одного и того же союза управлялись сами во взаимныхъ своихъ отношеніяхъ и только по дѣламъ съ членами другихъ союзовъ обращались къ князю. Изъ всѣхъ извѣстныхъ грамотъ — говоритъ проф. Дмитріевъ — только одна говоритъ о тяжбѣ между крестьянами одной волости <sup>14)</sup>. Что касается до формы народной юстиціи, то ее живо рисуютъ намъ новгородскія вѣча, на которыхъ такъ долго и такъ ярко лежалъ отпечатокъ прежняго до-княжескаго быта. «Иногда жалобщикъ со-

11) Wilda, стр. 160 и д.

12) Loi salique, 1843, стр. 566. Wilda стр. 139. и д.

13) Ст. СXXXII, СXXXV, СXXXI, LXXXVI.

14) Исторія судебн. исл., стр. 6—9. *Бяллевска Крестьяне на Руси*. 1860, стр. 46.

зываетъ вѣче, обвиненный другое; слѣдствіемъ было междоусобіе. Судъ и расправа производилась слѣдующимъ образомъ: обиженный созывалъ вѣче, излагалъ жалобу; если въ собраніи было согласіе, то немедленно приступали къ исполненію приговора. Иногда обиженный самъ схватывалъ обидчика и влекъ за собою, созывая вѣче; изложивъ жалобу, самъ становится исполнителемъ приговора, другіе помогали ему управиться съ обидчикомъ. Иногда узнавъ, что жители извѣстной улицы совершили преступленіе, вѣче шло на эту улицу и сожигало дома виновныхъ<sup>15)</sup>.

Изъ сказаннаго доселѣ видно, какъ ошибочно мнѣніе тѣхъ писателей, которые говорятъ, что въ юныхъ обществахъ и преступленіе и месть были дѣломъ чисто-частнымъ. Вникая въ существо права, обращая вниманіе на способъ возстановленія правъ въ первичномъ обществѣ, на семейственный характеръ первичныхъ союзовъ, нельзя не придти къ заключеніямъ совершенно противоположнымъ. Если и правда, что гражданская и уголовная неправда смѣшивались между собою, то не преступленіе было чисто-частнымъ дѣломъ, а наоборотъ, гражданская неправда, подобно преступленію, вызывала противъ себя реакцію со стороны общества. Общественный характеръ преступленія обусловливается сверхъ того и самымъ существомъ его.

Гражданское правонарушеніе нарушаетъ волю, но не въ ея принципѣ,—нарушаетъ право, но въ томъ или другомъ его проявленіи, а не въ существѣ его. Касаясь правъ имущественныхъ, внѣшнихъ, оцѣнимыхъ, вознаградимыхъ, не уничтожая собою возможности иска, чуждая принужденія воли, гражданская неправда не исключаетъ собою возстановляемости права, не противорѣчитъ идеѣ господства права, а слѣд. и не нарушаетъ собою основныхъ условій общественной жизни: свободы и безопасности. Не таково преступленіе. Обманъ (*fraus*, *Trug*) и насиліе (*vis*, *Ge-*

15) Соловьева Обь отношеніяхъ Новгорода къ Великимъ Князьямъ, стр. 1—2. (Чтенія. Общ. И. и Др. 1846. № 1).



walt) суть двѣ формы, которыя обнимаютъ собою всѣ роды преступленій и, въ свою очередь, сводятся къ одному понятію принужденія (Zwang). Принужденіе составляетъ основной характеръ преступныхъ дѣйствій, потому что обманъ есть тоже принужденіе, направленное противъ воли лица, и отличается отъ насилія только тѣмъ, что при обманѣ оскорбленный не сознаетъ обмана и не понимаетъ, что онъ дѣйствуетъ не такъ, какъ бы дѣйствовалъ, если бы воля его оставалась свободной; насиліе же разрушаетъ собою самый призракъ права. Въ силу своего основнаго характера, преступленіе — нарушаетъ ли общее, или частное право, — затрагиваетъ общій интересъ, является опаснымъ для всего общества, потому что стоитъ въ непримиримомъ противорѣчьи съ идеей господства права, съ основными условіями общественной жизни.

Писатели противоположнаго возрѣнія <sup>16)</sup> указываютъ на то обстоятельство, что судъ и законное взысканіе, даже въ случаѣ важнѣйшихъ правонарушеній, вполне обуславливалось частной жалобой и безъ нея преступленіе не обращало на себя ничьего особаго вниманія. Но существованіе общественной дѣятельности мы должны были бы предполагать даже и тогда, если бы ни одинъ фактъ не говорилъ намъ о ней, потому что невозможно вообразить, по крайней мѣрѣ, сколько извѣстно, исторія не застаетъ ни одного народа на такой низкой ступени развитія, когда бы онъ не сознавалъ, что преступникъ опасенъ для общества, что человѣкъ, поджегшій домъ одного человѣка, можетъ поджечь и другой домъ. Тѣмъ болѣе предположеніе о чисто-частномъ характерѣ преступленія ошибочно въ примѣненіи къ Русскимъ не только въ періодъ Русской Правды, но и въ до-княжескій періодъ.

И дѣйствительно, мы знаемъ не одинъ фактъ, который подтверждаетъ наше мнѣніе. Преобладаніе обвинительныхъ формъ процесса въ первичномъ обществѣ конечно не можетъ быть оспорено

---

<sup>16)</sup> Богдановскій, стр. 98 и др. Эверсъ, стр. 545.

но ; но оно указываетъ, по справедливому замѣчанію Кёстлина<sup>17)</sup>, только на слабость, а не на полное отсутствіе слѣдственнаго принципа. Сверхъ того обвинительныя формы процесса не исключаютъ общественнаго вмѣшательства въ расправу, при отсутствіи частной жалобы. Это бываетъ даже тогда, когда преступленіе, не будучи даже опаснымъ для общества, своею безнравственностью, тяжестью возбуждаетъ противъ себя реакцію со стороны лицъ, несколько не оскорбленныхъ этимъ дѣйствіемъ. Теннеръ сообщаетъ слѣдующій фактъ изъ быта американскихъ индѣйцевъ : однажды два брата поссорились между собою и одинъ зарѣзалъ другаго. Свидѣтели этого происшествія были до того поражены имъ, сочли преступленіе до того ужаснымъ, что тотчасъ же умертвили братоубійцу<sup>18)</sup>. У Скифовъ, въ случаѣ болѣзни царя, жрецы должны были указать тѣ лица, которыя навлекли на царя это несчастіе своимъ клятвопреступленіемъ, и когда преступленіе было доказано, виновные предавались смерти, а имѣніе ихъ шло къ жрецамъ<sup>19)</sup>. Про Славянъ мы находимъ у Маврикія слѣдующее извѣстіе : если гостю-иностранцу приключалась какая нибудь обида по нерадѣнію хозяина, то сосѣдъ послѣдняго вооружался на него, считая священною обязанностью мстить за стравника<sup>20)</sup>. Памятники позднѣйшей русской исторіи сообщаютъ не одинъ подобный случай : въ Новгородѣ напр. бывали возстанія за бояръ противъ ихъ враговъ. Въ 1-й Новгородской лѣтописи подъ 6850 (1342) годомъ разсказано, что Лука Варѣоломеевъ былъ убитъ Заволочанами. Когда въ Новгородъ дошелъ слухъ объ его смерти, то черные люди, не дожидаясь никакого обвиненія, поднялись на Ондрюшку и на посадника Ѳедора, обвиняя ихъ въ томъ, «яко тѣ зашла на Луку убити»<sup>21)</sup>. Въ 1421 г. Неревскій и Славянскій концы возстали за

17) Wendepunkt. стр. 163.

18) Memoires, trad. de Blossville, т. I, стр. 221.

19) *Суровецкаго* Исслѣдованіе начала народовъ Славянскихъ, стр. 47—48. (Чтенія. 1846, № 1).

20) *Макушевъ*, стр. 161.

21) П. С. Л. III, стр. 81—85.

Клементія Артемьина на посадника и разграбили дворъ его и другихъ бояръ<sup>22)</sup>.

Равнымъ образомъ общество само принимало преслѣдованіе, судъ и расправу въ случаѣ такихъ дѣйствій, которыя прямо и непосредственно нарушали миръ и покой цѣлаго общества. Все общество являлось мстителемъ. Вѣроятно — говорить Кѣстлинъ<sup>23)</sup>: эту-то общественную месть принималъ Тацитъ за чисто-уголовное наказаніе въ римскомъ смыслѣ, говоря, что у Германцевъ *proditores* и *transfugas* вѣшали, *ignavos*, *imbelles* и *corpore infames* топили въ лужахъ<sup>24)</sup> и т. д. Наши лѣтописи сообщаютъ много фактовъ общественной мести за дѣйствія, даже и не преступныя въ собственномъ смыслѣ этого слова, но вредныя для общества. Лаврентьевская лѣтопись подь 6532 (1024) годомъ рассказываетъ, что былъ голодъ въ Суздальской землѣ. Частнаго обвинителя противъ виновниковъ (мнимыхъ или дѣйствительныхъ) этого бѣдствія нельзя было ожидать — и вотъ «всташа вълъси въ Суждази, избиваху старую чадь по дьяволу наученю и бѣсованью, глаголюще, яко же си держать гобино». Эти убійства были прекращены Ярославомъ, который пришелъ въ Суздаль, «изымавъ волхвы, расточи, а другыя показни»<sup>25)</sup>. Въ той же лѣтописи подь 6579 (1071) годомъ сказано: «Бывши бо единою скудости въ Ростовьстѣй области, всташа два волхва отъ Ярослава глаголяще: «яко вѣ свѣвы (мы вѣдаемъ), кто обиле держить». И поидоста по Волзѣ, вѣдѣ придуть въ погостѣ, ту же нарицаху лучшія жены, глаголюща, яко си жито держить, а си медь, а си рыбы и си скору. И привожаху къ нима сестры своя, матери и жены своя; она же въ мечтѣ прорѣзавши за плечемъ выимаста любо жито, любо рыбу, и убивашета многы жены, имѣ-

22) Ibid. IV. стр. 120.

23) Geschichte des deutschen Strafrechts im Umrisz. 1858, стр. 71—73.

24) Tacitus, German. 6, 12, 19, 21.

25) П. С. Л. т. I, стр. 65—64.

нѣ ихъ отънимаша собѣ»<sup>26)</sup>. Народъ поднимался на мнимыхъ виновниковъ и въ случаѣ другихъ подобныхъ народныхъ бѣдствій: засухи, пожаровъ и проч. Новгородскій лѣтописецъ, рассказывая подь 1442 (6950) годомъ о пожарахъ, говоритъ<sup>27)</sup>: «Въ тоже время людіе, отъ скорби тоя великія пожарныя, похвотивше люди, глаголюще отъ ярости смущени: «въ тайнѣ ходите и людемъ не являетеса, и зажигаєте градъ, и людей губите»; и овѣхъ на огнѣ сожгоше, а иныхъ съ мосту смѣташа». Подь 6736 (1228) годомъ лѣтопись говоритъ: «Тои же осени наиде дѣжчъ великъ и день и ночь, на Госпожинъ день оли и до Николина дни не видѣхомъ свѣтла дни; ни сѣна людемъ бѣше лѣ добыти, ни нивъ дѣлати. Тѣгда же оканьный дьяволь, испрѣва не хотяи добра роду челоувѣчю и завидѣвъ ему, зане прогоняшешъ его ноцнымъ стояніемъ, пѣніемъ и молитвами, и въздвиже на Арсенія мужа коротка и смѣрена крамолу велику, простую чядь; а створше вѣче на Ярославли дворѣ и поидоша на владыцнѣ дворъ, рекуче: того дѣла стоить тепло дѣлго, выпроводилъ Антонія владыку на Хутино, а самъ сѣлъ давъ мѣзду князю»<sup>28)</sup> Общественной мести подвергался противодѣйствовавшій исполненію народной воли; такъ въ 1418 г. Новгородцы бросили въ Волховъ боярина Данилу Ивановича и когда «свѣкто людинъ Личко, хотя ему добра, восхити его въ челнѣ», — то «народъ възъярився на того рыболова, домъ его разграбиша»<sup>29)</sup>.

Невозможно согласиться съ тѣми писателями, которые, не смотря на такіе примѣры, думаютъ<sup>30)</sup> что русское право въ періодъ Русской Правды не знало публичныхъ преступленій. Даже

26) Ibid. стр. 75—76.

27) П. С. Л. IV. 122.

28) П. С. Л. III. 45—44. — Подь 6685 (1148) годомъ лѣтописецъ, разказавъ о бывшихъ тогда сперва засухѣ, потомъ непрерывныхъ дождяхъ, вслѣдъ за тѣмъ прибавляетъ, что тѣмъ лѣтомъ «утописта 2 пона». Они, подобно Арсенію, не были ли признамы виновниками этого несчастія? Ibid. стр. 10.

29) Ibid. стр. 136.

30) Рейцъ, стр. 100. Бодановскій, стр. 99.

въ наше время, признается правомъ не только то, что находится въ кодексѣ; тѣмъ болѣе это относится ко времени Русской Правды. Нельзя согласиться съ ними и въ томъ, будто въ общественной реакціи за эти дѣйствія не было ничего правомѣрнаго. Но положимъ, что приведенные нами примѣры общественной дѣятельности суть случаи чрезвычайные, что безъ истца не было суда и что обыкновенно месть лежала только на самомъ оскорбленномъ, его семействѣ и родѣ. Даже въ этомъ случаѣ нельзя не признать вполне ложной мысль, что юное общество безучастно къ преступнику и что нормой является чисто-частный характеръ преступленія. Дѣйствительно, общественная дѣятельность въ области уголовного права слаба. Но совершенно ошибочно оставлять вовсе безъ вниманія эту дѣятельность и противопоставлять ей, какъ нѣчто совершенно новое и особенное, позднѣйшую государственную дѣятельность, которая различается отъ первой только количественно, а не качественно.

Оставляя въ сторонѣ частныя проявленія общественнаго интереса въ предупрежденіи, пресѣченіи преступленій, поимкѣ и наказаніи преступника, каковы: обязанность идти на крикъ о помощи, вообще туда, гдѣ нужна была сила и помощь <sup>51)</sup>; оставляя въ сторонѣ такъ называемый «судъ стрѣльбы»<sup>52)</sup> и пр., — укажемъ на одну только безправность, являющуюся послѣдствіемъ преступленія. Странно, что писатели такъ долго не видали общественной дѣятельности въ признаніи преступника безправнымъ, лишеннымъ мира, — признаніи, которымъ общество отказывалось отъ преступника и выдавало его мести обиженнаго или его рода, т. е. признавало за ними право мести.

По Германскимъ правамъ преступленіе сдѣлачала считалось нарушеніемъ не только частнаго, но и общаго права, нарушеніемъ мира (Friedensbruch). Нарушеніе мира влекло за собою ли-

51) Wilda, стр. 139—143 и др.

52) Duboys, I. стр. 189.



шеніе мира для преступника, хотя бы его дѣйствіемъ общество непосредственно не было оскорблено и не принимало на себя дѣло мести. Первоначально кругъ дѣйствій, считавшихся нарушеніемъ мира и дѣлавшихъ преступника безправнымъ, былъ чрезвычайно широкъ и не обнималъ собою только легкихъ, не оставлявшихъ по себѣ слѣда, тѣлесныхъ поврежденій, словесныхъ обидъ, маловажныхъ нападеній на собственность (кромѣ воровства и разбоя) и легкихъ нарушеній общественнаго порядка и общественныхъ обязанностей. Лишеніе мира было первоначально самымъ строгимъ, самымъ безопаднымъ отлученіемъ отъ общенія мира и права. Лишать мира (*vargian*, *wergian*) и осуждать, карать, (*condemne*, *damne*) были нѣкогда тождественными понятіями въ народномъ представленіи. Названіе безправнаго *wargus* было и названіемъ волка: лишенный мира былъ тоже что волкъ, безправный, преслѣдуемый всѣми и каждымъ. Онъ считался врагомъ общества; его могъ всякій убить безнаказанно; назначалась даже общественная награда, собиравшаяся съ членовъ союза, тому, кто убьетъ безправнаго, или приведетъ его къ оскорбленному имъ. Никто не долженъ былъ имѣть съ нимъ никакого сообщенія, укрывать его, доставлять ему пищу или какую нибудь помощь. Уже впоследствии кругъ нарушеній мира сдѣлался тѣснѣе, лишеніе мира начало примѣняться къ меньшему числу случаевъ и въ своемъ примѣненіи теряло все болѣе и болѣе прежную строгость.

Въ русскомъ правѣ нѣтъ такихъ подробныхъ постановленій о мести, какъ въ правахъ германскихъ. Но изъ тѣхъ немногихъ статей Русской Правды, которыя говорятъ о мести и самоуправствѣ, видно, что месть была правомъ, а не фактомъ и конечно этому праву должна была соответствовать безправность преступника, хотя бы и не со всѣми тѣми послѣдствіями, которыми сопровождалось лишеніе мира у Германцевъ. Еслибы месть не была правомъ, еслибы законная месть не отнимала права на обратную месть, то всѣ распоряженія Правды объ этомъ предметѣ не имѣли бы

35) Köstlin Wendepunkt. стр. 161—165. Geschichte des d. Strafr. стр. 63 и д. Wilda, стр. 264—313. Dubois, I, 120—139.

никакого смысла. Къ чему было бы узаконять месть<sup>34)</sup>? Какое значеніе имѣли бы ограничивающія ее условія, безъ соблюденія которыхъ месть перестаетъ быть законной<sup>35)</sup>; какую бы практическую важность имѣло позволеніе убить при извѣстныхъ обстоятельствахъ («въ пса мѣсто»<sup>36)</sup>), къ чему нужно было обществу убѣждаться въ дѣйствительной виновности преступника<sup>37)</sup>, — если бы общество одинаково безучастно относилось ко всякаго рода убійствамъ, если бы преступленіе не давало права на месть, если бы нарушеніе правилъ о мести не влекло за собою никакихъ особыхъ послѣдствій, если бы между убійствомъ «въ пса мѣсто» и преступнымъ убійствомъ не было никакого практическаго различія, если бы законный мститель точно также подвергался обратной мести, какъ и преступникъ? Безъ сомнѣнія безправность, лишеніе мира были послѣдствіемъ преступленія у Славянъ, какъ и у Германцевъ. Подтверженіемъ этому мнѣнію, кромѣ высказанныхъ сейчасъ предположеній, служитъ извѣстіе Маврікія и Адама Бременскаго о послѣдствіяхъ нарушенія правилъ о гостепріимствѣ.

Мысль, что преступленіе въ первичномъ обществѣ имѣло чисто-частный характеръ, стоитъ въ тѣсной связи съ возрѣніемъ, будто въ глазахъ тогдашняго общества моментъ частнаго правонарушенія былъ не только преобладающимъ, но даже исключительнымъ. Это послѣднее возрѣніе ошибочно не менѣе перваго.

При господствѣ теократіи, преступленіе является оскорбленіемъ

---

34) „Ожь убьеть мужь мужа то мстити“ и пр. Ст. LXXIV.

35) Ст. LXXXVI: А оже убьють кого у клѣти или у которой татьбы то убьють и въ пса мѣсто оже ли и додержать до свѣта то вести и на княжѣ дворѣ оже ли убьють и а будутъ видѣли людѣ и связана то платити въ томъ 12 гривне“. Итъ основанія считать всю эту статью новымъ произведеніемъ законодательной воли. Вѣроятно, прежде, до отмены мести, въ случаѣ противозаконнаго убійства вора, являлось право на обратную месть, которая теперь смѣнилась 12-гривенной продажей.

36) Ст. LXXXV: „Аже убьють огнищанина у клѣти или у коня или у говяда или у коровьѣ татьбы то убити въ пса мѣсто“.

37) Ст. CXXXI: „Или будетъ кровавъ или свинь надъраженъ то не искали ему видока челоувѣку тому аще не будетъ на немъ знаменія никотораго же то ли приидеть видокъ аще ли не можетъ ту тому конепъ“.



емъ божества, наказаніе имѣеть характеръ жертвоприношенія ; само божество требуетъ наказанія и дѣло юстиціи отиравается жрецами <sup>38)</sup> У Германцевъ преступленіе значала было нарушеніемъ мира. Миръ <sup>39)</sup> считался даромъ и милостью божества и не былъ частнымъ отношеніемъ между отдѣльными лицами, такъ что нарушеніе права отдѣльнаго лица было вмѣстѣ съ тѣмъ и нарушеніемъ общаго мира. Передъ идеей мира отступало на второй планъ и важность частнаго права и значеніе частнаго удовлетворенія. Этимъ объясняется, почему миръ вѣча (Ding) распространялся даже на *homines fidosos*, почему одно и тоже преступленіе измѣнялось въ своей тяжести, смотря по тому, какой миръ имѣ нарушенъ. Съ другой стороны степень тяжести преступленія измѣрялась не столько важностью нарушеннаго права, сколько общепасностью дѣйствія, презрительностью поведенія, низостью цѣлей, недостойныхъ свободнаго мужа. Человѣкъ, совершившій такое дѣйствіе, назывался *nidingt*, т. е. злымъ, недостойнымъ, низкимъ, безчестнымъ человѣкомъ. Преступленіе оскорбляло общество не столько своимъ нарушеніемъ частнаго права, сколько проявившейся въ этомъ нарушеніи безнравственностью преступника, которая дѣлала его недостойнымъ быть членомъ общества и пользоваться правами мира. Что касается наконецъ до Славянъ, то изъ тѣхъ немногихъ фактовъ, которые намъ извѣстны, мы можемъ заключить, что и у нихъ общественная сторона преступленія имѣла перевѣсъ надъ моментомъ частнаго правонарушенія. Не дорога пѣсня, да дорогъ уставъ, говоритъ русская пословица, ведущая вѣроятно свое начало изъ глубокой древности. Подобное правило существовало у нихъ и при оцѣнкѣ преступленія: не столько важно было для нихъ нарушеніе частнаго права, сколько дорого было нарушеніе обычая, безнравственность преступника посягнувшаго на святиню юридическаго быта. Это уваженіе къ обычаю, къ стариннѣмъ высказы-

38) Duboys. I. 61—62. *Суровецкій*, 52.

39) О мирѣ см. Wilda, 224—264. Duboys, I. 84—119.

вается во множествѣ пословицъ, напр. Сербы говорятъ : пусть лучше все село пропадетъ , чѣмъ въ селѣ обычай ; лучше землю продать , чѣмъ изгубить ея обычай <sup>40)</sup>. Даже болѣе : для соблюденія обычая можно было пожертвовать правомъ отдѣльнаго лица—и Славяне снисходительно смотрѣли на воровство, если оно дѣлалось съ цѣлью угостить странника <sup>41)</sup>. Нарушеніе обычая, напротивъ, подвергало виновника мести общества, хотя бы его дѣйствіе и не нарушало ничьего права (нарушеніе правилъ гостепріимства). У Русскихъ Славянъ , какъ и у Германцевъ , мотивъ и способъ дѣйствования преимущественно опредѣляли степень тяжести преступленія <sup>42)</sup>, — такъ что даже по Псковской Судной Грамотѣ убійство еще оплачивается (оно стало подвергаться смертной казни не равнѣ Судебника Ивана III <sup>43)</sup>); а преступленія противъ собственности подвергаются уже чисто—уголовнымъ наказаніямъ, даже смертной казни: «А гдѣ учинится головщина, а доличать коего головника, ино князю на головникохъ взять рубль продажи... А кромскому татю и коневому и перевѣтнику и зажиганику, тѣмъ живота не дати» <sup>44)</sup>.

Объяснять причину такого явленія тѣмъ только, что въ начальный періодъ развитія народа собственность дѣлится слишкомъ высоко и до того тѣсно связана съ личностью обладателя, что составляетъ какъ бы плоть и кровь его <sup>45)</sup>, — ошибочно: собственность конечно не дѣлилась выше жизни. Причина этому другая. Убійство (кромѣ тайнаго) предполагаетъ борьбу, обоюдную опасность: трусь не явится на бой, *in re sua violenter resistens*.

40) *Буслаева Историческіе очерки русской народной словесности и искусства*. 1861, т. I, стр. 105: „Больше је да село пропадне, него у селу обычай;—больше је землю продати, него јој обичај изгубити“.

41) *Магушевъ*, стр. 161—162. *Карамзинъ I*, стр. 55.

42) См. постановленія Правды объ убійствѣ, воровствѣ и зажига-  
тельствѣ

43) А. П. т. I. стр. 149, 153. *Энгельмана Гражданскіе законы Пск. Судн. Гр.* стр. 71.

44) Пск. Судн. Гр., изд. Мурзакевича. 1847, стр. 15, 2.

45) Такъ думаетъ г. *Богданослѣй*, стр. 101.

Убийство въ то время, при господствѣ силы, считалось не такъ гнуснымъ и не такъ опаснымъ для общества, какъ воровство, или зажигательство.

Изъ сказаннаго достаточно можно убѣдиться въ томъ, что Германцы и Русскіе Славяне имѣли почти одинакій взглядъ на преступное дѣйствіе и различіе между тѣмъ и другимъ воззрѣніемъ заключается, можетъ быть, только въ томъ, что на первомъ планѣ въ германской уголовной системѣ стоитъ отвлеченная идея мира, у насъ — интересъ, или честь общества. На такое предположеніе могутъ навести многіе факты и соображенія. Укажемъ на нѣкоторыя, не потому чтобы они были наиболѣе сильными, но потому что они относятся къ области уголовного права. Нарушеніе правилъ гостепріимства подвергалось у Славянъ мести, но гостепріимство едва ли было религіозной, а не общественной обязанностью, какъ это можно заключить изъ слѣдующихъ словъ Мономахова поученія: «И боже же чтите гость, откуда же въ вамъ придетъ, или простъ, или добръ, или солъ, аще не можете даромъ, брашномъ и питьемъ; *ти бо мимоходлячи прославятъ чело-вѣка по вѣстмъ землямъ, любо добрымъ, любо злымъ*»<sup>46</sup>). Или въ приведенномъ разсказѣ лѣтописца о мятежѣ Новгородцевъ на Арсенія<sup>47</sup>) мы видимъ, что Новгородцы тогда только возстали на него, когда его беззаконное дѣло, не вызвавшее прежде въ нихъ реакціи, навело на нихъ Божій гнѣвъ, грозившій голодомъ.—Безъ сомнѣнія, едва ли возможно подтвердить несомнѣнными фактами эту мысль о различіи между германскимъ и русскимъ воззрѣніемъ на преступное дѣйствіе. Но я и высказываю ее только какъ вѣроятное предположеніе, отнюдь не отвѣчая за ся непремѣнную справедливость; я даже ограничился только двумя фактами въ подтвержденіе своей догадки, потому что имѣлъ въ виду только высказать ее, а не доказывать.

46) П. С. Л. I. 102.

47) См. выше прим. 27.

Замѣтимъ наконѣцъ, что грубо ошибаются тѣ писатели, которые думаютъ, будто мѣсть въ первичный періодъ развитія народа была безграничной; будто родъ и мѣра ея не опредѣлялась ничѣмъ, кромѣ личнаго произвола, страсти и т. п. Придерживаться такого воззрѣнія и въ тоже время не приписывать установленіе права волѣ законодателя и признавать вмѣстѣ съ Пухтой, что право есть нѣчто неотъемлемое отъ духа народа, нѣчто готовое, связанное съ его понятіями, нѣчто данное народу, какъ языкъ, — это значитъ остановиться на полупути и, не разставаясь вполнѣ съ прежними ученіями, предполагать, что право въ своемъ существованіи подчиняется другимъ законамъ, нежели остальные стороны духовной жизни человѣка. Между тѣмъ — какъ говоритъ профессоръ Буслаевъ <sup>48)</sup> — «все разнообразіе нравственныхъ интересовъ народа, въ первобытный періодъ его образованія, подчиняется стройному единству» и «эта цѣльность духовной жизни, отразившаяся въ словѣ, всего нагляднѣе опредѣляется и объясняется самимъ языкомъ, потому что въ немъ одними и тѣми же словами выражаются понятія: *говорить и думать, говорить и дѣлать; дѣлать, пѣть и чародѣйствовать; говорить и судить, рядить; говорить и пѣть, говорить и заклинать; спорить, драться и клясться; говорить, пѣть, чародѣйствовать и лечить; говорить, видѣть и знать; говорить и вѣдать, рѣшать, управлять*». Чѣмъ далѣе мы восходимъ въ глубь вѣковъ, чѣмъ болѣе приближаемся къ первичной, непосредственной жизни народа, тѣмъ болѣе видимъ мы человѣческаго произвола. «Языкъ мифологія, поэзія, право, нравы, обычаи стоятъ въ самой тѣсной, неразрывной связи между собою. Народъ не помнитъ, чтобъ когда нибудь изобрѣлъ онъ свой языкъ, свою мифологію, свои законы, обычаи и обряды. Всѣ эти національныя основы уже глубоко вошли въ его нравственное бытіе, какъ самая жизнь, пережитая имъ въ теченіи

---

48) Очерли, стр. 6, 2.

многих доисторических вѣковъ, какъ прошедшее, на которомъ твердо покоится настоящій порядокъ вещей и все будущее развитіе жизни. Потому всѣ нравственныя идеи для народа эпохи первобытной составляютъ его священное преданіе, великую родную старину, святой завѣтъ предковъ потомкамъ»<sup>49)</sup>. Преступить, нарушить этотъ завѣтъ, эту старину народъ не хочетъ и не можетъ.

Въ частности право стоитъ въ тѣснѣйшей связи съ поэзіей народа. «Поэзія — по словамъ профессора Буслаева — была выраженіемъ не только мифа и языческаго обряда, но и судебного порядка; потому у Римлянъ *carmen* имѣло значеніе судебного изрѣченія, закона; точно также и Славянское *вѣща*, кромѣ чарованій и поэзіи, имѣло смыслъ и юридическій, какъ это видно изъ Чешской поэмы *Судъ Любуши*»<sup>50)</sup>

Проведемъ же параллель между правомъ и поэзіей, руководствуясь изслѣдованіями проф. Буслаева объ эпической поэзіи<sup>51)</sup>.

Въ періодъ мифическій первые проблески своей духовной силы человѣкъ признавалъ за выраженіе въ самомъ себѣ какихъ-то постороннихъ стихійныхъ силъ; это воззрѣніе имѣлъ онъ и на право. Тою же силою, какою творился языкъ, образовались и мифы народа, и его поэзія, и его право. Какъ въ образованіи и строеніи языка оказывается не личное мышленіе одного человѣка, такъ и созданіе права принадлежитъ творчеству всего народа; произвольная личность не только не участвовала въ сложеніи поэзіи и права, но и не вошла какъ существенная, самостоятельная часть въ ихъ содержаніе. Въ области поэзіи все шло своимъ чередомъ, какъ заведено было испоконъ-вѣку: та же рассказывалась сказка, та же пѣлась пѣсня и тѣми же словами, потому что изъ пѣсни слова не выкинешь. Такія же явленія происходили и въ области права: и здѣсь отдѣльной личности не было исхода изъ замкнутого круга. Будучи голосомъ преданія, идущаго отъ временъ не-

49) Ibid. стр. 1.

50) Ibid. стр. 6.

51) Очерки, т. I. статья I.



запамятныхъ , право для всего общества и каждаго изъ его членовъ казалось такимъ же произведеніемъ стоящимъ выѣ произвола, какъ эпическая поэзія для пѣвца и его слушателей.

Смотря на право съ этой точки зрѣнія, нельзя предполагать, чтобъ мечь была безгранична , произвольна, чтобъ мѣра и способъ ея осуществленія зависѣли отъ субъективнаго взгляда местника и измѣнялись при каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Личный произволъ и въ поэзіи и въ правѣ является уже въ позднѣйшее время и новгородскій бытъ съ его вѣчевой расправой въ удѣльный періодъ такъ же ошибочно отождествлять съ юридическимъ бытомъ первичнаго періода, какъ пѣвца *Слова о Полку Игоревомъ*—съ народнымъ пѣвцомъ прежняго времени. Местникъ (будетъ ли то цѣлое общество, или отдѣльное лице) чувствовалъ такую же влекущую его , ничѣмъ не удерживаемую силу преданія и обычая, какъ и народный пѣвецъ ; онъ также неволенъ въ средствахъ и мѣрѣ мести, какъ пѣвецъ въ содержаніи разсказа и способѣ выраженія. Личное чувство оскорбленнаго преступленіемъ имѣетъ здѣсь такъ же мало значенія, какъ и въ области поэзіи, гдѣ всѣ движенія сердца, радость и горе, выражались не столько личнымъ порывомъ страсти, сколько обычными изліяніями чувствъ — на свадьбѣ въ пѣсняхъ свадебныхъ, на похоронахъ въ причитаніяхъ, однажды навсегда сложенныхъ въ старину незапамятную и всегда повторявшихся почти безъ перемѣны. Если же обиженный, руководимый чувствомъ вражды къ оскорбителю, вздумалъ бы перейти законную границу мести, — то въ силу того же чувства права, по которому общество выдало его мести виновнаго, — его дѣйствія вызвали бы реакцію со стороны общества. Первичное право народа одинаково по достоинству съ его первобытной поэзіей. Если ни въ одной народной пѣснѣ не найдешь ничего ложнаго, никакого обмана и дурное направленіе въ литературѣ возникаетъ большею частью въ позднѣйшее время, — то мы повѣримъ Тапиту, что Германцы не только соразмѣряли наказаніе съ тяжестью преступленія (*pro modo rena*), но и выбирали средства наказанія соотвѣтствующія роду преступленія

(*distinctio poenarum ex delicto*), — и согласимся съ Вильдой, который говорит: «Das Strafrecht war bei den Germanen, auch in seiner anfänglichsten Gestalt, eine Offenbarung der Idee der Gerechtigkeit, die sich aber in noch unentwickelten, rohen Formen darstellte, deren weitere Ausbildung fast bei jedem strafrechtlichen Institut sich leicht wahrnehmbar kundgiebt»<sup>52</sup>). Это качество составляет въ большей или меньшей степени принадлежность каждаго первичнаго, обычнаго права, а это качество несовмѣстно съ безграничнымъ господствомъ произвола въ дѣлѣ мести.

На основаніи однихъ этихъ соображеній мы имѣли бы полное право придти къ предположенію о правомѣрности и однообразіи мести. Это предположеніе подтверждается и тѣми извѣстіями, которыя мы имѣемъ объ обычномъ правѣ европейскихъ народовъ: мы знаемъ о существованіи обычныхъ, постоянныхъ наказаній за преступленія. Извѣстно напр., что у Кельтовъ преступники преимущественно избирались на жертвоприношенія<sup>53</sup>). У Германцевъ, по свидѣтельству Тацита, *proditores* и *transfugas* вѣшали, *ignavos* и *imbelles* топили въ лужахъ и т. д.<sup>54</sup>). Что касается до Славянъ, то у нихъ, въ случаѣ нарушенія правилъ гостепріимства, каждый получалъ право поджечь домъ виновнаго<sup>55</sup>). Плотскій грѣхъ—говорить Казвини — считается у Славянъ величайшимъ преступленіемъ. Виновныхъ въ немъ, мушину и женщину, привязываютъ за руки и за ноги къ четыремъ плугамъ, врытымъ въ землю и разрубаютъ топоромъ; точно также поступаютъ съ воромъ<sup>56</sup>). Про Польскихъ Славянъ въ частности извѣстно, что у нихъ прелюбодѣю предоставлялось на выборъ или быть оскорбленнымъ, или умереть<sup>57</sup>).

52) *Strafrecht*, стр. 267.

53) *Суровецкій*, стр. 37.

54) Wilda, стр. 154: „Unter *IGNAVI ET IMBELLES* möchte ich aber nicht blos Feige verstehen, die etwa sich der Heerfahrt entzogen haben, oder in der Schlacht geflohen waren, sondern mehr allgemein alle diejenigen, die ein Verbrechen begangen, welches miß Hinterlist und Heimlichkeit vollführt worden und von einer slavischen, verächtlichen Gesinnung zeigte“.

55) *Суровецкій*, стр. 66.

56) *Макушевъ*, стр. 174.

57) *Карамзинъ*, т. I, прим. 156

Молчаніе первоначальныхъ законодательныхъ памятниковъ о мѣрѣ и средствахъ мести нисколько не можетъ опровергать наше мнѣніе, или подрывать достовѣрность представленныхъ извѣстій. Приведемъ по этому поводу слѣдующія глубоко истинныя слова Игеринга<sup>58)</sup> :

«Медленно и трудно развивается познаніе въ области права и не только въ періодъ первичной жизни народа, но даже при высокой его зрѣлости многое ускользаетъ отъ нашего взора».

«Первое, что замѣчаетъ духъ человѣческой, суть вѣщныя, практическія вершины права, тѣ части, дѣятельность которыхъ прежде всего бросается въ глаза, т. е. юридическія правила (Rechtssätze). Онъ видитъ, что нѣчто является, повторяется, что оно можетъ и будетъ являться — и эту возможность онъ выражаетъ словомъ. Такъ возникаютъ юридическія постановленія. Но какъ далеко отстаютъ эти абстракціи отъ дѣйствительности, какъ груба и недостаточна картина, которую они намъ даютъ о ней! Они похожи на первые пластическіе опыты народа. Какъ мало можно заключать по послѣднимъ, что люди и животныя были въ тѣ времена такими, какими они являются въ этихъ несовершенныхъ изображеніяхъ, точно также нельзя думать, чтобы законодательные памятники изъ первоначальнаго періода жизни извѣстнаго народа представляли вѣрную картину его права. И въ количественномъ и въ качественномъ отношеніи формулированное, писанное право далеко отстоитъ отъ права дѣйствительно-существующаго. И это вполне естественно».

«Чтобъ вѣрно представить предметъ, нужно вѣрно воспринять его и вѣрно передать. Такимъ образомъ, формулированіе права предполагать :

1. «Даръ наблюдательности. Но мы ежедневно просматриваемъ въ окружающей насъ вѣщней природѣ очень много значительнѣйшихъ явленій и часто только случай обращаетъ на нихъ на-

---

<sup>58</sup> Geist. I. 14—21.

ше вниманіе и натакиваетъ насъ на важнѣйшія открытія. То же самое бываетъ и относительно міра нравственнаго, и еще въ высшей степени, потому что этотъ міръ доступенъ для однихъ духовныхъ очей. Передъ нами стоитъ его опредѣленная организація и мы до того привыкаемъ къ ея равномерному движенію, что намъ почти не приходится задавать себѣ вопросъ, на сколько этотъ порядокъ есть просто фактическій, на сколько — юридическій. Но вотъ случайно, въ какомъ-нибудь пунктѣ, кто-нибудь нарушитъ его, — и мы обратимъ вниманіе на этотъ случай и зададимъ себѣ вопросъ; вмѣстѣ съ вопросомъ является и отвѣтъ. При многихъ открытіяхъ отвѣтить бываетъ гораздо легче, нежели задать вопросъ. Прибавимъ къ сказанному, что даръ наблюдательности бываетъ различенъ и что мѣра его опредѣляется духовнымъ развитіемъ наблюдателя, — и мы съ полной достовѣрностью можемъ сказать грубымъ, мало развитымъ народамъ: немногое опредѣлили вы изъ окружающаго васъ юридическаго міра; большая его часть ускользнула отъ вашего взора и живетъ въ одномъ вашемъ чувствѣ; вы находитесь въ юридическихъ отношеніяхъ, не зная объ ихъ существованіи; дѣйствуете по нормамъ, которыхъ никто изъ васъ не высказалъ. — Насъ спросятъ: «возможно ли это? Въдь постановленія права, чтобъ быть прилагаемыми къ дѣлу, должны быть извѣстны? Вмѣсто отвѣта укажемъ на законы языка. Тысячи людей руководятся ими, хотя и не подозреваютъ ихъ существованія. Чтѣ не достигнуто познаниемъ, то восполняется чувствомъ, тактомъ»<sup>59)</sup>.

---

59) Pott, etymol. Vorsch. стр. 146: „Jene umgekehrte Kurzsichtigkeit, welche wohl entfernte Punkte, aber nicht die ganz nahe liegenden wahrnehmen lässt, offenbart sich im geistigen Sinne am Menschen vorzüglich, rücksichtlich der Kenntniz seiner Muttersprache. Diese bietet dem Fremden auf den ersten Blick eine Menge auffallender und hervorstechender Punkte dar, die der, welcher sie von Kindesbeinen an redet, eben der Gewohnheit wegen entweder nie oder nur schwer inne wird; jener wird schon äusserlich gezwungen darauf sein Augenmerk zu richten, während dieser erst den Reiz des Aufmerkens durch Willenskraft hervorbringen muss. Daher die bekannte Erscheinung, dass man sich in der Regel der Muttersprache erst durch die Erlernung fremder Sprachen recht bewusst wird und dass es fast schwe-

2. «Вторымъ условіемъ при опредѣленіи юридическихъ постановленій является способность формулировать, т. е. излагать открытыя нами правила въ соответствующихъ имъ выраженіяхъ. Формулированіе не возможно безъ знанія, но не дается вмѣстѣ съ нимъ. Многое стоитъ ясно и опредѣленно передъ нашей душой, что мы въ высшей степени несовершенно выражаемъ словомъ. Тѣмъ болѣе трудна эта операція для юнаго общества еще не привыкшаго къ духовной работѣ. Какъ велика должна быть здѣсь разница между дѣйствительнымъ и формулированнымъ правомъ! Формулированіе то слишкомъ тѣсно, то слишкомъ широко; то не упоминаются существеннѣйшія правила, потому что о нихъ не думали или даже не замѣчали ихъ, потому что они разумѣлись сами собою; то правило привязывается къ какому нибудь видовому положенію, тогда какъ оно въ своемъ примѣненіи относится къ цѣлому роду и т. д. Рядомъ съ высказанными положеніями существуетъ много не высказанныхъ правилъ, а высказанныя, въ свою очередь, не всегда адекватно формулированы<sup>60</sup>). И замѣтимъ, что первичные законодательные памятники являлись совершенно въ другомъ свѣтѣ современникамъ, которые ежеминутно видѣли предъ своими глазами конкретныя юридическія отношенія, чѣмъ позднѣйшему наблюдателю. Для первыхъ достаточно одного неполнаго эскиза, чтобъ они могли воспроизвести себѣ полную картину; по-

---

rer ist, eine Grammatik der Muttersprache, als einer fremden zu verfassen. Ferner würde der grosse Sprachvirtuose vielleicht der schlechteste Grammatiker sein und umgekehrt. Doch wozu dies? Um uns den Wahne derer entgegenzustellen, welche die Autorität eines Nationalgrammatikers in All' und Jedem für heilig halten. Es giebt aber solche Böötier, und sie kehren wieder, so oft man sie auch mit den Zinken austreibt“. Приведа эти слова Потта, Игерингъ прибавляетъ: поставьте вмѣсто *языка* и *національнаго грамматиста*— *право* и *національнаго юриста*— и *mutato nomine de nobis fabula narratur*.

60) Древне-русское право представляеть безчисленное множество примѣровъ въ подтвержденіе этой мысли. Укажу на одинъ. Пск. Судн. Грам. (стр. 17) говоритъ: „А корову купить за слюбленно, а по торговли телать не сочить; а толка корова кровью помачиватся иметь, ино тая корова назадъ воротится, чтобы і денги заплачены были“. Само собою разумѣется, что это возвращеніе коровы не имѣло мѣста, когда она была продана завѣдомо съ пороками. Но это условіе разумѣлось само собою до того, что Грамота о немъ не говорить.



слѣдній видить въ немъ не болѣе, какъ грубый очеркъ. Этотъ очеркъ можно назвать замѣтками, которыми означаетъ народъ разширеніе своего юридическаго сознанія. Они грубы, непонятны никому, кромѣ того кто ихъ набросалъ: онъ видить въ нихъ подробныя изображенія и не замѣчаетъ ихъ пробѣловъ. Замѣтимъ также, что недостаточное формулированіе не имѣетъ вреднаго влѣдѣнія на самое право. Въ первичныхъ обществахъ, гдѣ способность формулированія стоитъ на самой низкой степени развитія, эта опасность грозитъ всего менѣе. Точно также и невѣрныя грамматическія правила вредятъ употребленію языка въ жизни наименѣе тогда, когда твердость грамматическихъ абстракцій наименѣе выработалась».

Справедливость такого взгляда на характеръ первоначальныхъ законодательныхъ памятниковъ, кажется, слишкомъ очевидна, чтобы изъ одного молчанія ихъ объ ограниченіяхъ мести можно было выводить заключеніе о безграничности мести. Гораздо справедливѣе объяснять это молчаніе тѣмъ, что въ подобныхъ опредѣленіяхъ не было особенной нужды и что они возникали по мѣрѣ того, какъ больше и больше вторгался произволъ въ сферу права и въ область мести. Малое число ограничивающихъ мечь постановленій въ первичныхъ законодательныхъ памятникахъ (напр. Русской Правдѣ), по нашему мнѣнію, скорѣе указываетъ или на то, что сила преданія, обычая имѣла еще огромный перевѣсъ надъ личнымъ произволомъ<sup>61)</sup>, или на то, что ограниченія были присущи народному духу и объ нихъ не было надобности упоминать.

---

61) Г. Ланге справедливо замѣтилъ, что Русская Правда не имѣла надобности въ подробномъ исчисленіи мстителей, ибо право мести жило еще въ обычаяхъ народа (стр. 95). Но къ сожалѣнію, онъ не захотѣлъ понять и того, что въ подобномъ же отношеніи могъ находиться законъ и къ точнымъ опредѣленіямъ осуществленія мести и потому, вѣсть съ другими изслѣдователями исторіи русскаго уголовнаго права, ошибочно признаетъ безграничность мести (стр. 104).

■■■. Таковы соображенія и факты, которые даютъ намъ возможность составить себѣ довольно ясное понятіе о характерѣ до-княжескаго юридическаго быта нашихъ предковъ и наводятъ насъ на мысль, что причиною призванія Варяжскихъ князей была не внутренняя неурядица и безправіе (союзы не нуждались въ княжеской власти для суда и расправы внутри себя), но что въ князьяхъ имъ нужно было имѣть тотъ объединяющій, связующій элементъ, котораго они не могли выработать изъ самихъ себя и безъ котораго между племенами и союзами господствовала борьба, царство силы и отрицаніе идеи права. Призваніе князей имѣло то значеніе для уголовного права, что расширило кругъ лицъ, могущихъ быть объектами преступленія; правоспособность лица, находившая себѣ дотогѣ полное признаніе только въ тѣсномъ кругѣ, распространилась теперь на членовъ всѣхъ союзовъ и племень, такъ или иначе признавшихъ власть призванныхъ князей. Отсюда получаетъ свое начало политическое единство русскаго народа, которое до сихъ поръ было только единствомъ этнографическимъ. Актъ призванія князей былъ актомъ замиренія и слиянія союзовъ и племень, дотогѣ разрозненныхъ и враждебныхъ между собою.

Но изъ исторіи видно, какъ медленно совершается объединеніе варода. Мы знаемъ напр. про Германцевъ, что у нихъ еще во времена Цезаря роды (*gens*) соединялись въ сотни (*centena*), сотни въ *civitates*. Несмотря на это, и въ позднѣйшее время, при Тацитѣ, моментъ единства былъ вполнѣ дѣйствителенъ и силенъ только въ тѣсныхъ кругахъ, человѣкъ все еще не относился непосредственно къ обществу и имѣлъ значеніе преимущественно какъ членъ извѣстнаго союза<sup>1)</sup>. Пропедшее за разъ не можетъ быть вырвано съ корнемъ и исчезнуть, не оставивъ по себѣ никакого слѣда. Наши предположенія о до-княжескомъ бытѣ, не смотря на всю свою естественность и сообразность съ законами историческаго развитія, слѣдовало бы признать ложными въ

---

1) Köstlin, *Geschichte*, стр. 59—62.

примѣненіи къ русской исторіи, если бы слѣды до-княжескаго быта не сохранились долго спустя послѣ призванія князей.

Само собою разумѣется, что эти слѣды должны были съ особою силой проявляться въ первое время послѣ призванія князей. И дѣйствительно, въ періодъ Русской Правды, мы встрѣчаемъ вервь, на которой лежитъ яркій отпечатокъ прежняго тѣснаго, почти кровнаго, изолированнаго, автократическаго и автономическаго союза.

1. Вервь Русской Правды представляетъ собою основную единицу, коренной составной элементъ тогдашняго общества. Вервь является почти тѣмъ, чѣмъ у Германцевъ былъ родъ<sup>2)</sup>. Этотъ характеръ вервь сохранила почти въ первоначальной его цѣлости въ теченіе всей до-петровской исторіи Россіи: отсюда объясняется то огромное развитіе круговой поруки, которая обнимала собою все разнообразіе общественной жизни человѣка<sup>3)</sup>. Въ древности же, въ первыя историческія времена, говоря словами П. Д. Бѣляева<sup>4)</sup>, Русь, безъ сомнѣнія, представляла многочисленныя союзы общинъ, члены которыхъ состояли въ круговой поруцѣ другъ по другѣ; круговая порука была краеугольнымъ камнемъ всякаго права въ общинѣ: она связывала члена союза съ міромъ. По Русской Правдѣ и другимъ памятникамъ до XIII столѣтія круговая порука уже имѣла мѣсто при платежѣ казенныхъ податей и отправленіи общественныхъ повинностей и при многихъ другихъ общественныхъ отношеніяхъ<sup>5)</sup>. Въ области уголовного права вервь, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, платила за виновныхъ дикую виру и продажу<sup>6)</sup>.

Принадлежность къ верви не могла быть дѣломъ случая, доброй воли лицъ. Союзъ этотъ — по вѣрному замѣчанію В. Н. Леш-

2) Köstlin, стр. 65 и д.

3) Бѣляева О круговой поруцѣ на Руси (въ Русской Бесѣдѣ. 1860. № 2).

4) Ibid. стр. 1, 6.

5) Ibid. стр. 14—22.

6) Русск. Пр., ст. LXXXVIII, CXXIX, CXXX.

кова — не будетъ для насъ понятенъ, если мы предположимъ его случайность. Въ самомъ дѣлѣ, (какъ — говоритъ онъ <sup>7)</sup>) — объяснимъ мы при этомъ положеніе Правды, по которому въ извѣстныхъ случаяхъ должно было искать тата въ верви или по верви, и, не отыскавши, требовать 12 гривенъ продажи съ верви. Какъ свяжемъ мы произвольность союза съ его законной обязанностью уплачивать дикую виру? Вѣдь законъ... предполагаетъ союзъ верви повсюднымъ и необходимымъ. Какъ можетъ быть случайнымъ союзъ, на которомъ лежитъ постоянная общественная обязанность? И что за обязанность, которой взыскать не на комъ, если, боясь потери, никто не вложится въ дикую виру? А кому взойдетъ въ голову составлять союзъ для уплаты за чужіе грѣхи? Кто вступить въ союзъ сопряженный съ вѣрной потерею, которой легко избѣжать, не входя въ составъ союза? Очевидно, что произвольнаго соединенія съ такой отвѣтственностью быть не могло <sup>8)</sup>. Безъ сомнѣнія, и вступленіе въ союзъ, и вкладъ въ дикую виру были необходимостью. Здѣсь я расхожусь съ мнѣніемъ П. Д. Бѣляева, который утверждаетъ, что община никого не принуждала къ вкладамъ и погоднымъ взносамъ и только не принимала на себя отвѣтственности за тѣхъ членовъ, которые не обеспечивали общиннаго поручительства своею долею капиталовъ <sup>8)</sup>. Но съ какой стати община позволить быть своимъ членомъ и жить въ своихъ предѣлахъ тому, кто не вложится въ дикую виру? Вѣдь она платитъ за преступленія въ случаѣ неизвѣстности убійцы, слѣд. не можетъ избѣгнуть того, чтобъ не заплатитъ иногда за преступленіе не вложившагося въ дикую виру своего члена. Съ другой стороны, если — по словамъ самого П. Д. Бѣляева — всѣ юридическія вѣрованія въ первоначальномъ юридическомъ быту формулируются и держатся на общинномъ обеспеченіи, на круговой по-

---

<sup>7)</sup> Русскій народъ и государство, стр. 107.

<sup>8)</sup> О круговой порукѣ, стр. 2, 10, 21.

рукъ, если круговая порука есть краеугольной камень всякаго права»<sup>9)</sup>), — то трудно вообразить себѣ, даже вовсе не мыслимо, чтобы кто нибудь отказался отъ вклада въ дикую виру. Не вкладывался въ дикую виру только тотъ, кто не могъ быть членомъ союза (рабъ, иностранецъ), или кто, выйдя изъ одного союза, не успѣлъ еще вступить въ другой, — и вѣроятно только этихъ лицъ разумѣеть Правда, говоря: «Аже кто не вложится въ дикую виру»<sup>10)</sup>. Союзъ верви былъ не родовымъ, но и не договорнымъ, а бытовымъ, слѣд. не произвольнымъ, а фактически — необходимымъ. Отсюда происходитъ отсутствіе узаконеній о томъ, чтобы всякій принадлежалъ къ какой-нибудь общинѣ, — чего въ противномъ случаѣ не возможно никакъ объяснить. Прибавлю къ этому слѣдующее: связь между членами союзовъ была такъ крѣпка, что даже въ позднѣйшее время, какъ замѣчаетъ профессоръ Дмитріевъ — отдача на поруки производилась, по выраженію нѣкоторыхъ поручныхъ записей, по приказу. Изъ чего можно заключить, что отдача на поруки дѣйствительно была почти приказаніемъ, а отказъ отъ поручительства былъ почти не мыслимъ. Вообще, даже во времена Судебника, постановленій о поручительствѣ почти нѣтъ: это служить лучшимъ доказательствомъ того, въ какой степени поручительство условливалось всѣмъ народнымъ бытомъ<sup>11)</sup>.

2. Прежняя разрозненность союзовъ ясно открывается изъ постановленій Правды объ искахъ по воровству.

Отысканіе вора посредствомъ свода представляетъ различія, смотря потому, живутъ ли истцы и отвѣтчики въ одномъ союзѣ, или же они члены разныхъ общинъ. Въ первомъ случаѣ сводъ продолжается до тѣхъ поръ, пока отыщется виновный. Если же

---

9) О круговой порука, стр. 6.

10) Ст. XC.

11) Исторія судеби. инст. стр. 200—201.



сводъ переходить на членовъ другаго союза, то продолжается только до третьяго отвѣтчика: «А оже будетъ въ одномъ городѣ то ити истцю до конца того свода будетъ ли сводъ по землямъ то ити ему до третьяго свода»<sup>12)</sup>). Еще характеристичнѣе слѣдующая статья Правды: «А изъ своего города въ чюжую землю свода нѣтуть но такоже вывести ему послухы любо мытника передъ кымъ купивше то истцю лицемъ взяти и прока ему желѣти и что съ нимъ погыбло а оному своихъ кунъ желѣти дождеже налѣзеть»<sup>13)</sup>). Изъ этихъ двухъ статей мы можемъ заключить, что въ періодъ Русской Правды были вѣроятно не только отдѣльныя общины, но и союзы общинъ<sup>14)</sup>). Сводъ допускался, и то съ ограниченіями, только изъ одной союзной общины въ другую, по своей землѣ. Но сводъ изъ общины въ другую, несоюзную общину не допускается. Такъ ново еще было союзамъ сліяніе, такъ медленно и трудно разрушались между ними преграды до-княжескаго быта, такъ неохотно члены одной общины оказывали справедливость членамъ чужаго союза. Г. Ланге думаетъ, что сводъ по землямъ оканчивался третьимъ отвѣтчикомъ потому, что въ противномъ случаѣ онъ могъ продолжаться слишкомъ долго и быть обременительнымъ для истца<sup>15)</sup>). Но, съ одной стороны, сводъ и въ своемъ міру могъ продолжаться долго, а съ другой — сводъ могъ пойти по землямъ послѣ перваго отвѣтчика — члена своей общины. Почему же Русская Правда не ограничиваетъ числа сводовъ вообще, не обращая вниманія на то, въ своемъ ли городѣ идетъ сводъ, или по землямъ? Наконецъ, неужели этой же заботой Правды объ интересѣ истца должно объяснять запрещеніе переносить сводъ въ чужую землю? Развѣ такъ трудно продолжать сводъ въ чужой землѣ даже до третьяго отвѣтчика?

---

12) Ст. СХХVI.

13) Ст. СХХVIII.

14) Какъ это продолжалось и впоследствии. См. *Буллева Крестьяне на Руси*. 1860, стр. 44.

15) *Изслѣдованіе*, стр. 255.

Нельзя не обратить также вниманія на слѣдующую статью<sup>16)</sup>:

«Аще поиметь кто чюжь конь либо оружіе либо портъ а познаеть въ своемъ міру то взяти ему свое а 3 гривне за обиду».	«Аче кто конь погубить или оружіе или портъ а заповѣсть и на торгу и послѣдъ и поз- наеть въ своемъ въ городѣ и свое ему лицемъ взяти а за обиду платити ему 3 гривны».
---	--

Торгъ и своя община здѣсь противопологаются другъ другу. Торгъ могъ быть общимъ для нѣсколькихъ союзовъ, но тѣмъ не менѣе заявленіе на торгу о пропавшей или украденной вещи давало право хозяину взяти ее только тогда, если познаеть ее въ своемъ міру.

3. Не смотря на то, что сѣверно-русскіе племена призвали варяжскихъ князей для того, чтобы они княжили и володѣли ими, — ни они, ни другіе союзы и племена, находившіяся подъ властью князей, не могли и не хотѣли вдругъ и вполнѣ отказать-ся отъ своей прежней власти, отъ своего прежняго права суда надъ своими членами. Безъ сомнѣнія, прежнія права союзовъ потерпѣли ограниченія въ области суда, но только ограниченія, а не полное уничтоженіе. Вервь сохранила многія права изъ прежняго до-княжескаго быта и новое начало, явившееся вмѣстѣ съ варяжскими князьями, было слишкомъ слабо, чтобы противодѣйствовать автократическимъ стремленіямъ союзовъ. Вервь не всегда подчинялась новымъ уставамъ и требованіямъ. Естественно, что въ области уголовного суда это противодѣйствіе верви должно было проявляться преимущественно въ слѣдующихъ двухъ случаяхъ: 1) вервь не всегда желала выдать преступника — своего члена и 2) вервь не всегда считала нужнымъ помогать, при открытіи преступника, членамъ чужаго союза, за которыми она еще недавно не признавала никакихъ правъ. И дѣйствительно, воспоминанія прежняго

---

16) Ст. СХХІІІ.

быта, прежней разрозненности союзовъ, прежней автократіи и автономіи общинъ были такъ живы и такъ сильны, что въ этихъ двухъ случаяхъ, на которые Правда не могла не обратить вниманія, за вервь признано право поступать, какъ ей заблагоразсудится. Въ Правдѣ мы читаемъ<sup>17)</sup>:

«А иже убьютъ огнищанина (князя мужа) въ разбои или (а) убійца не ищутъ то вирное платити въ неи же вири голова начнеть лежати (лежить)».

Соображая другія статьи Правды<sup>18)</sup>, мы видимъ, что неотысканіе было выгодно для убійцы, потому что освобождало его отъ платы головщины родственникамъ убитаго, такъ что онъ уплачивалъ только падавшую на его долю часть дикой виры. Въ нѣкоторыхъ же случаяхъ скрывшійся убійца освобождался отъ потока и разграбленія. Спрашивается: какъ разумѣть выраженіе «убійца (головника) не ищутъ»? Имѣеть ли оно тотъ смыслъ, что вервь не найдеть убійцы, или что вервь не станетъ, не захочетъ искать его? Вѣроятно, что это выраженіе имѣеть тотъ и другой смыслъ<sup>19)</sup>. Вѣроятность такого объясненія открывается ясно изъ слѣдующихъ статей Правды о татѣбѣ:

«Аже будетъ розсѣчена земля или на земли знаменіе есть имъ же ловлено или сѣтъ то по верви искати въ собѣ татя любо платити продажу»<sup>20)</sup>.

«Не будетъ ли татя то по слѣду женуть аже ли будетъ слѣдъ

---

17) Ст. LXXXVIII.

18) Ст. LXXI, LXXV.

19) Не подтверждаетъ ли эту мысль самое слово „не ищутъ“? Не будучи филологомъ, я въ этомъ словѣ не могу видѣть никакого положительнаго доказательства въ свою пользу. Но не могу не обратить вниманія на слѣдующее обстоятельство: изъ сорока восьми списковъ сравненныхъ Н. В. Калачовымъ, въ которыхъ находится эта статья, только въ одномъ списокѣ вѣсто „ищутъ“ стоить „сыщутъ“ и только въ четырнадцати „изыщутъ“.

20) Ст. CXXXIX.

селу ли къ товару а не отсочать отъ себе слѣда и ни ѣдутъ на слѣдѣ или отбьются то тѣмъ платити татбу и продажу»<sup>21)</sup>).

Этими статьями за вервь признается полное право выбора : она могла искать и не искать татя, могла, если хотѣла, не ѣхать на слѣдъ, не отсочивать отъ себя слѣда. Безъ сомнѣнія подобное право имѣла вервь и въ случаѣ убійства : могла выдать, могла и покрыть преступника. Право своей воли было слишкомъ дорого для верви, чтобы княжеская власть могла такъ скоро отнять его. И подобное самоволіе верви не было преступленіемъ : платежъ виру, татбы и продажи не имѣлъ здѣсь собственно характера наказанія и потому платятся эти штрафы не «за обиду», не «за соромъ», — какъ это обыкновенно говорится въ Правдѣ при опредѣленіи наказаній въ собственномъ смыслѣ. Прежняя мѣсть смѣшивалась вирами и продажами и вервь платитъ виру, татбу и продажу на томъ же самомъ основаніи, на какомъ прежде выдерживала нападеніе мѣстниковъ въ томъ случаѣ, если не выдавала преступника и защищала его. Какъ прежде члены верви вкладывались своими физическими силами для защиты и помощи своему сочлену противъ мстителей, такъ теперь они вкладываются въ дикую виру и уплачиваютъ за виновнаго въ тѣхъ случаяхъ, когда они не хотятъ его выдать княжескому суду. Какъ прежде въ до-княжеское время, такъ и теперь вервь имѣла право суда надъ своими членами, помимо новаго княжескаго суда, которому она выдавала, или не выдавала преступника. Этотъ судъ общины, — по справедливому замѣчанію г. Богдановскаго<sup>22)</sup>—приводившій въ ясность всякое преступленіе и ведущій начало свое съ незапамятныхъ временъ, господствовалъ въ полной силѣ въ періодъ Русской Правды и впоследствии превратился въ повальный обыскъ. Голосъ общины былъ до того силенъ, даже въ послѣдующее время, при сильномъ развитіи государственной власти, что народное мнѣніе о свойствахъ обвиня-

21) Ст. СXXX.

22) Развитие понятій о преступленіи и наказаніи, стр. 109.

емаго являлось важнейшимъ условіемъ преступнаго дѣйствія. «Всѣ другія условія — говоритъ Н. В. Калачовъ<sup>23)</sup> — подчинялись рѣшенію вопроса о томъ, есть ли обвиняемый человѣкъ добрый или лихой? Если изъ обыска открывалось, что обвиняемый человѣкъ добрый, то внѣшнее дѣйствіе было вторымъ необходимымъ условіемъ для обвиненія подсудимаго. Если же въ обыскѣ оговаривали обвиняемаго въ извѣстномъ преступленіи, какъ вѣдомаго лихаго человѣка, то внѣшнее дѣйствіе считалось нужнымъ для того только, чтобъ опредѣлить степень наказанія, которому во всякомъ случаѣ подвергался обличованный или оговоренный въ обыскѣ».

О томъ, какъ сильно было у общинъ право суда, какъ это право не подвергалось ни малѣйшему сомнѣнію и спору и могло быть отнято у общины только на основаніи силы, а не права, — свидѣтельствуетъ летописецъ, рассказывая подъ 1071 годомъ о судѣ Яна надъ Бѣлозерскими волхвами<sup>24)</sup>: «Янъ же вшедь въ градъ къ Бѣлозерцамъ, рече имъ: аще не имете волхву сего, не иду отъ васъ и за лѣто. Бѣлозерци же шедше яша я и приведоша къ Яневи». Изъ этого разказа видно, что даже въ случаѣ важнѣйшихъ, общественныхъ преступленій судъ княжаго мужа стоялъ рядомъ съ судомъ общества. Если бы Бѣлозерцы не согласились выдать волхвовъ, то Янъ не могъ бы и судить ихъ. Выдавать же волхвовъ Бѣлозерцы не имѣли обязанности и не во имя ея требуетъ Янъ выдачи волхвовъ: онъ не упоминаетъ ни слова о правѣ князя казнить преступниковъ и только угрожаетъ имъ: «не иду отъ васъ и за лѣто».

Если вервь имѣла право суда надъ своими членами, то безъ сомнѣнія платежъ виры, татѣбы и продажи не имѣлъ характера наказанія (не de facto, а de jure). На основаніи актовъ XIV и XV вѣка совершенно ошибочно думать, вмѣстѣ съ г. Ланге и др.<sup>25)</sup>, будто въ основаніи взысканія виры съ общины лежало

23) Объ уголовномъ правѣ по Судебнику Царя Іоанна Васильевича, стр. 114 (Юрид. Зап. т. II).

24) П. С. Л. стр. 75—76.

25) Ланге, 114.



предположеніе, что вервь скрываетъ преступника, или не радить объ его отысканіи. Этотъ взглядъ могъ явиться только впоследствии; но въ то время общины уже вполне освобождались отъ всякаго взысканія въ случаѣ отысканія преступника: «а доищутся душегубца и они его дадутъ намѣстникамъ или ихъ тѣномъ, а крестьяномъ въ томъ продажи нѣтъ»<sup>26)</sup>. Между тѣмъ, въ періодъ Русской Правды, вервь освобождалась отъ платежа виры только въ случаяхъ важнѣйшихъ преступленій, которыя дѣлали преступника недостойнымъ быть членомъ верви, а слѣд. и пользоваться покровительствомъ общества. Во всѣхъ прочихъ случаяхъ вервь помогала головнику въ уплатѣ виры: «Которая ли вервь начнетъ платити дикую виру колико лѣтъ заплатятъ ту виру занеже безъ головника имъ платити будетъ ли головникъ ихъ въ верви тои зане къ нимъ прикладываетъ того же дѣла имъ помогати головнику лубо си дикую виру нѣ сплатити имъ вѣбчи 40 гривенъ а головничество а то самому головнику а въ 40 гривенъ ему заплатити изъ дружины свою часть но оже будетъ убитъ или въ свадѣ или въ пире явлено тѣ тако ему платити по вервиньнѣ иже ся прикладываютъ вирою»<sup>27)</sup>.

Прибавимъ къ этому, что вервь не имѣла обязанности предупредить преступленій, радѣть объ отысканіи преступниковъ, задерживать виновныхъ и пр. Отъ того напр. и въ позднѣйшее время общины освобождались одинаково отъ платежа виры приплыветъ ли водою убитый на ихъ землю, или къ нимъ будетъ убитый подкинутъ головою<sup>28)</sup>. Въ періодъ Русской Правды тѣмъ менѣе община отвѣчала за преступленіе, совершенное въ ея предѣлахъ: она отвѣчала только за своего члена, совершившаго преступленіе. И если дикую виру платила та вервь, гдѣ «голова начнетъ лежати», — то это потому только, что мѣсто нахождения трупа, по возвращеніямъ того времени, указывало на мѣстожительство

26) А. Э. I. № 15, 125 и др.

27) Ст. LXXXIX.

28) А. И. I. № 179. III. № 129 и др.

виновника убійства. Оттого-то воровство остается безнаказаннымъ, «еже погубять слѣдъ на гостинци на велицѣ а села не будетъ или на пустѣ кдѣ же не будетъ ни села ни люди»<sup>29)</sup>, хотя мѣсто совершенія преступленія не можетъ быть не извѣстно.

Я счелъ необходимымъ коснуться быта времяя Правды, можетъ быть, нѣсколько болѣе, чѣмъ, казалось бы, было нужно для цѣли настоящаго сочиненія. Но дальнѣйшее изложеніе покажетъ, въ какой связи стоятъ эти предварительныя, общія замѣчанія съ изслѣдованіемъ преступнаго дѣйствія въ періодъ Русской Правды. Мысль Гизо о необходимости изучать состояніе общества для того, чтобы правильно уразумѣть его политическія учрежденія<sup>30)</sup>, — имѣетъ полное примѣненіе ко всемъ историко-юридическимъ изслѣдованіямъ. Въ бытѣ народа должно искать исходныхъ точекъ при изслѣдованіи какой бы то ни было части права въ извѣстный моментъ, тѣмъ болѣе въ первичный періодъ исторической жизни извѣстнаго народа. Если мы закроемъ глаза на состояніе общества въ извѣстное время, то намъ невозможно будетъ понять смыслъ и духъ тогдашнихъ законовъ. Многое намъ покажется загадочнымъ, страннымъ, непонятнымъ. Многое мы объяснимъ себѣ неправильно, потому что всякое постановленіе права, взятое отдѣльно, можетъ быть понято очень различно и съ одинаковой степенью вѣроятности. Изслѣдованія по исторіи русскаго права представляютъ достаточное доказательство того, къ какимъ ложнымъ представленіямъ напр. объ уголовномъ правѣ въ періодъ Русской Правды можно придти, если составишь ошибочное понятіе о состояніи общества того времени. Тѣмъ болѣе неизбѣжны и грубы будутъ ошибки, если вовсе не обратишь вниманія на этотъ пред-

29) Ст. СXXX.

30) Guizot, Essais sur l'histoire de France. 1853, стр. 59: „Avant de devenir cause les institutions sont effet; la société les produit avant d'en être modifiée; et au lieu de chercher dans le système ou les formes du gouvernement quel a été l'état du peuple, c'est l'état du peuple qu'il faut examiner avant tout pour savoir quel a du, quel a pu être le gouvernement“.

метъ. Не имѣя подъ собою твердой почвы, не имѣя надежнаго критериума, придется напр. изъ простаго, вѣшняго сходства статей Правды съ статьями варварскихъ законовъ Германцевъ дѣлать заключенія о заимствованіи самыхъ коренныхъ, туземныхъ законовъ и обычаевъ, теряться въ сомнѣніяхъ и не придти ни къ какимъ твердымъ, прочнымъ результатамъ; придется иногда на основаніи однихъ обманчивыхъ, чисто вѣшнихъ признаковъ извѣстнаго памятника строить предположеніе о времени происхожденія содержащихся въ немъ постановленій и отказывать въ древности изконнымъ установленіямъ, если только языкъ статьи новъ или пеня назначается этой статьей рублевою, а не гривенною, и т. д. Примѣры слишкомъ многочисленны и я не буду высчитывать ихъ. Но не могу не указать на послѣдній и едва ли не лучший трудъ по уголовному праву въ періодъ Русской Правды — сочиненіе г. Ланге. Это вполне почтенное сочиненіе, не смотря на многія несомнѣныя достоинства, страдаетъ очень важнымъ недостаткомъ въ томъ отношеніи, что авторъ обращаетъ очень мало вниманія на то время, на то общество, котораго право онъ изслѣдуетъ. И вотъ часто онъ приступаетъ къ распоряженіямъ Русской Правды съ такимъ методомъ объясненія, который умѣстенъ только при толкованіи свода Законовъ, и доказываетъ справедливость своихъ выводовъ предположеніями необходимости такихъ условий и отношеній, безъ которыхъ конечно не мыслимо современное общество, по которыхъ нельзя найти въ обществѣ время Правды.

Только на основаніи естественнаго хода развитія человѣческихъ обществъ и характера народнаго быта въ данную эпоху можемъ мы вѣрно понять духъ узаконеній этого времени, отдѣлить свое и заимствованное, опредѣлить большую или меньшую древность извѣстнаго учрежденія, обычая и пр. Скажутъ, что такой способъ изслѣдованія даетъ мѣсто произволу, ведетъ къ ошибкамъ. Конечно. Но вполне безопаснаго пути въ области историческихъ изслѣдованій нѣтъ; наука не нашла еще метода, который бы исключалъ возможность ошибокъ, точно также какъ нѣтъ такого метода, ко-

торый бы вполне парализовалъ произволъ и не давалъ мѣста субъективному воззрѣнію. Мы можемъ избрать только такой методъ, который вѣрнѣе другихъ ведетъ къ желаемой цѣли и этотъ методъ отнюдь не можетъ быть механическимъ методомъ. Знакомство съ русской исторической литературой ведетъ къ несомнѣнному заключенію, что узкая, кропотливая, держащаяся мертвой буквы, робкая недоувѣрчивость къ общимъ выводамъ и теоріямъ всего мнѣе представляетъ гарантій противъ самыхъ явныхъ ошибокъ, самыхъ грубыхъ промаховъ.

**IV.** Въ изслѣдованіи о преступномъ дѣйствіи въ періодъ Русской Правды, прежде рѣшенія вопроса о томъ, какія дѣйствія считались преступными, нужно рассмотретьъ, кто могъ быть объектомъ преступления?

#### А. ОБЪЕКТЪ ПРЕСТУПЛЕНІЯ.

Преступленіе есть нарушеніе права. Но предметы безличныя (вещи, *res*) безправны. Для того, чтобы дѣйствіе челоука противъ безличнаго предмета было преступленіемъ, нужно, чтобы этотъ предметъ имѣлъ юридическій характеръ, который дается ему личностью. Внѣшній міръ есть нѣчто непосредственно, безконечно различное отъ воли, несвободное, безличное, безправное, не имѣющее цѣли ни для себя, ни для другихъ. Лицо влагаетъ въ вещь свою волю, — и эта вещь, дѣлаясь моею, проникнутая моей волей, получаетъ и цѣль, и значеніе, и жизнь. Воля проникая въ вещь, вводитъ ее въ кругъ личности, налагаетъ на нее печать права. Воля, это внутреннее внѣшней вещи, является единственнымъ объектомъ преступления, или другими словами: одна личность, одинъ только челоукъ можетъ быть субъектомъ права, а слѣд. и объектомъ преступления.

Но не всякій челоукъ признается личностью, т. е. существомъ правоспособнымъ. Такъ какъ преступленіе есть нарушеніе положительнаго правоопредѣленія, а не того права, которое при-

надлежить человѣку по естественной справедливости, — то слѣд. не всякій человѣкъ можетъ быть объектомъ преступленія. Говоря объ объектѣ преступленія, мы должны рассмотреть :

1. Какія лица считались безправными вообще ?
2. При какихъ условіяхъ правоспособное лицо переставало быть объектомъ преступленія ?

**В.** Вира, замѣнившая собою главнымъ образомъ междусюзную месть, платилась въ случаѣ убійства, совершеннаго надъ членомъ какой бы то ни было верви или племени, лишь бы эта вервь, это племя признавали надъ собою власть князя. Этимъ подчиненіемъ княжеской власти выражалось тогда объединеніе и приобрѣталась правоспособность. Но идея единства была въ то время еще такъ нова, къ ней такъ мало привыкли люди того времени, что Правда не могла въ первой же статьѣ объ убійствѣ не упомянуть трехъ главнѣйшихъ составныхъ элементовъ тогдашняго общества. Кіевлянина, Новгородца и Варяга : «Оубьеть мужъ мужа то мстити . . . ; аще не боудеть кто мстыа, то 40 гривенъ за голову : аще боудеть Русинъ, любо гридинъ, любо коупчина, любо ябстникъ, любо мечникъ , аще изъгой будеть , любо словенинъ то 40 гривенъ положить зань» <sup>1)</sup>. И уже въ позднѣйшее время законодательство было въ состояніи дойти до слѣдующаго обобщенія : «Аще убьеть мужъ мужа, то мстити . . . ; ожели не будеть кто его мстыа, то положить за голову 80 гривенъ, любо разсудити по мужѣ смотря» <sup>2)</sup>.

Вира платилась только за убійство члена извѣстнаго союза, вошедшаго въ составъ тогдашняго общества, или по крайней мѣрѣ за человѣка вѣдомаго, несомнѣнно принадлежавшаго къ членамъ замиренаго и объединеннаго государства. Отсюда :

1. Вира не платилась въ томъ случаѣ, когда найденъ будетъ или скелеть, тѣло неизвѣстно кому принадлежащее, или трупъ че-

1) Ст. 1 сп. Акад.

2) Ст. 1 сп. Кн. Оболенск.



ловѣка никому неизвѣстнаго : «А по костехъ и по мертвечи не платить верви (виры) оже имене не вѣдаютъ ни знаютъ его»<sup>3)</sup>. Замѣчательно, что это правило сохраняло свою силу и въ позднѣйшее время, напр. въ Устюжно - Желѣзопольской уставной грамотѣ 1614 г. сказано : «А сыщутъ у нихъ на посадѣ убитого мертвого челоувѣка, или водою приповетъ, а не позвасть его никто и исца ему и душегубца нѣтъ, и крестьяномъ въ томъ вѣры и продажи нѣтъ»<sup>4)</sup>. Или въ Жалованной 1615 г. Новоспаскому монастырю : «А явится у нихъ голова безвѣстная... и имъ та голова явить, а явки съ неѣ не даютъ ничего»<sup>5)</sup>.

Г. Богдановскій объясняетъ это постановленіе частнымъ характеромъ преступления<sup>6)</sup>. Онъ говоритъ : «Даже въ случаѣ важнѣйшихъ правонарушеній судъ и законное взысканіе имѣютъ мѣсто тогда только, когда есть на лицо истецъ, требующій помощи, а нѣтъ его—нѣтъ и никакихъ послѣдствій : преступленіе не обращаетъ на себя, независимо отъ частнаго интереса, имъ оскорбленнаго, ничего вниманія... Убийство, какъ и всякая другая обида, требуетъ иска со стороны кого-либо, чтобы власть общественная могла дать судъ». Объ ошибочности такого взгляда было говорено выше. Что касается въ частности до убійства, то очень можетъ быть, что по преступленіямъ, влекшимъ за собою виры и продажи, князья для своей выгоды начинали дѣло, хотя бы истца и не было. Иначе не нужно было бы упоминать о томъ, что вира не платилась за челоувѣка никому неизвѣстнаго, когда слѣд. истца оживать было нельзя. Эта догадка подтверждается и лѣтописными извѣстіями о ревности княжескихъ чиновниковъ во взысканіи виръ и продажъ. Такъ, у Нестора подъ 1093 годомъ сказано: «наша земля оскудѣла есть отъ рати и отъ продажъ»<sup>7)</sup>. Подъ 1176 годомъ : «сѣда-

3) Ст. 15 сп. Тр. и Карамз.

4) А. Э. III. № 57.

5) А. И. III. № 60.

6) Стр. 98.

7) П. С. Л. I. стр. 95.

щема Ростиславичема въ княженіи земля Ростовскыя, роздала бѣста по городомъ посадничество Русьскымъ дѣтьцымъ; они же многу тяготу людемъ створиша продажами и вирами<sup>8)</sup>. Въ договорныхъ грамотахъ Новгорода съ князьями виры также не упускались изъ виду: «А намъ вирь не таити въ Новѣгородѣ»<sup>9)</sup>.

Г. Ланге думаетъ, что законъ «а по костехъ и по мертвецю» и пр. относится единственно къ тѣмъ случаямъ, когда убійца не былъ обнаруженъ, т. е. къ платежу общинной (въ тѣсномъ смыслѣ), а не дикой виры<sup>10)</sup>. Но въ подтвержденіе своей догадки онъ не приводитъ ни одного факта и основывается единственно на соображеніяхъ справедливости съ современной точки зрѣнія.

2. Князь явился примирителемъ не внѣшней, международной, а внутренней междусюзной вражды. Поэтому онъ получалъ плату за убійство такихъ только лицъ, которыя принадлежали къ союзамъ, призвавшихъ его общую власть. Иностранцы считались лицами правоспособными, но въ случаѣ убійства иностранца и вообще совершеннаго противъ него преступленія, вира и вообще штрафъ въ пользу князя не взыскивались. Само собою разумѣется, что это правило не относится къ иностранцамъ вошедшимъ въ составъ русскаго общества, каковы: варяги — дружинники, греческое духовенство.

Обыкновенно изслѣдователи исторіи русскаго права держатся противоположнаго воззрѣнія. Разсмотримъ же подробно доказательства въ пользу мнѣнія о невзысканіи общественныхъ штрафовъ за преступленія противъ иностранца.

Въ договорахъ Олега и Игоря съ Греками мы читаемъ<sup>11)</sup>:

8) Ibid. стр. 159.

9) А. Э. I. № 87. — Ibid. № 88.

10) Стр. 122—123.

11) П. С. Л. т. I, стр. 15—16, 19—25. См. также *Утина и Лазаревскаго Собраніе важнѣйшихъ памятниковъ по исторіи древняго русскаго права. 1859, стр. 4 и д.*

«Аще кто убіеть, или Христіанина Русинъ, или Христіанинъ Русина, да умереть, идѣ же аще сотворить убійство. Аще ли убѣжить сотворивый убійство, да аще ли есть имовить, да часть его, сирѣчь его же будетъ по закону, да возьметъ ближній убійнаго; а и жена убившаго да иметь толицимъ же пребудеть по закону. Аще ли есть неимовить сотворивый убійство, и убѣжавъ отъ тѣхъ, да держится тяжа, дондеже обратится, яко да умереть».

(Договоръ Олега).

Здѣсь идетъ рѣчь о частномъ удовлетвореніи; о взысканіи въ пользу общественной власти не говорится ни слова.

Далѣе, въ статьѣ о тѣлесныхъ поврежденіяхъ сказано:

«Аще ли ударить мечемъ, или біеть кацемъ любо сосудомъ, за то удареніе или біеніе да власть литръ 5 серебра, по закону русскому. Аще ли будетъ неимовить тако сотворивый, да власть елико можетъ, да соиметь съ себя и ты самья порты въ нихъ же ходитъ, а опроче да къ ротѣ ходитъ своею вѣрою, яко ника-

«Аще убіеть Христіанинъ Русина, или Русинъ Христіанина, да держимъ будетъ сотворивый убійство, да убьютъ и. Аще ли убѣжить сотворивый убійство, и аще будетъ имовить, да возьмутъ имѣніе его ближній убійнаго. Аще ли есть неимовить сотворивый убійство и ускочить, да ищутъ его, дондеже обратится, аще ли обратится, да убіенъ будетъ».

(Договоръ Игоря).

Аще ударить мечемъ или копьемъ, или кацѣмъ любо оружьемъ, Гречинъ Русина, или Русинъ Гречина, да того дѣля грѣха заплатитъ сребра литръ 10 по закону Руському. Аще ли есть неимовить, да (власть) како можетъ, въ толико же и проданъ будетъ, да и порты въ нихъ же ходитъ, и то съ него сняти, а опрочѣ да на ро-

коже помощи ему иному<sup>12)</sup>, ту ходить по своей вѣрѣ, яко да пребываетъ тяжа оттолѣ не не имѣя ничтоже, и такоже выискаема о семъ». пущенъ будетъ».

(Договоръ Олега).

(Договоръ Игоря).

Здѣсь не говорится, кому должно было платить 5 и 10 литръ серебра, но само собою разумѣется, что обиженному : на это указываетъ и духъ договоровъ и сравненіе ихъ съ другими договорами. Ясно, что здѣсь выкупомъ умиротворилась месть, слѣд. выкупъ шелъ мстителямъ.

Точно также договоры устанавливаютъ одно частное вознагражденіе и въ случаѣ татьбы и насильства :

«Аще власть въ руцѣ свои украдѣй, да и ять будетъ тѣмъ у него же будетъ украденно и связанъ будетъ, да отдасть. Иже то сотворилъ или Русину Христіанинъ, или Христіанину Русинъ, и мученія образомъ искомъ творить и насилемъ явѣ возметь что любо дружне, да возвратитъ трижды».	«Аще ли ключится украсти Русину отъ Грекъ что, или Гречину отъ Руси, достойно есть да возвратитъ е, не точію еди-но, но и цѣну его. Аще обрящется украденое продаемое, да вдасть цѣну его сугубу и то показненъ будетъ по закону грецкому и по уставу руському».
---	--

(Договоръ Олега).

(Договоръ Игоря).

Что выраженіе Игорева договора «показненъ будетъ» указываетъ не на общественный штрафъ, открывается изъ слѣдующей статьи этого же договора :

12) И. Д. Бяляевъ (Кр. пор. стр. 5) въ словахъ : „яко никакоже помощи ему“ видитъ намекъ на круговую поруку. Но это едва ли справедливо. Вервь участвовала только въ платежѣ общественнаго штрафа (виры). Частное удовлетвореніе (головщину) выплачивалъ самъ преступникъ. Онъ, конечно, могъ просить помощи у верви, но вервь не имѣла обязанности помогать ему, а эта-то обязанность и составляетъ характеристическую, существенную черту круговой поруки. Замѣтимъ, что въ Игоревымъ договорѣ это выраженіе замѣнено : „яко не имѣя ничтоже“.

«Аще ли кто покусится отъ Руси взяти что отъ людій царства нашего, иже то створить, поважнень будѣть вельми. . . И аще створить Гречинъ Русину, да приметь туже казнь, якоже приялъ есть и онъ».

Грекъ подвергался тому же наказанію, какъ и Русскій, и ужъ конечно не уплатѣ продажи. На это указываетъ и слова «по закону Грецкому и по уставу Руському». Византійское право не знало продажи за татьбу.

Въ договорахъ 1229 и 1230 г. Смоленскаго князя Мстислава Давидовича съ Ригою, Готландомъ и нѣмецкими городами<sup>15)</sup> опредѣляется плата за разныя преступленія, но кому идетъ эта плата: частному лицу, или общественной власти? — неизвѣстно. Трудно предположить однако, чтобы они не опредѣлили частного вознагражденія. Современная имъ Русская Правда уже заключаетъ въ себѣ довольно полное и подробное опредѣленіе относительно виръ, продажъ и уроковъ. Постановленія же о частномъ вознагражденіи гораздо нужнѣе были въ договорахъ, нежели въ Правдѣ.

Естественно приходишь къ мысли о томъ, что договоры говорятъ о частномъ вознагражденіи.

Къ этой мысли приводитъ насъ также сходство нѣкоторыхъ статей договора съ туземными постановленіями, напр. Ярославовъ Церковный уставъ говоритъ, что «аще кто умчитъ дѣвку или насилить» — то долженъ заплатитъ ей 5 гривенъ за соромъ, да 1 гривну золота общественной власти (митрополиту), «а князь кавнить». Въ договорахъ сказано:

«Аже Латинескымъ члвкъ оучинитъ насиліе свободнъ же- чинитъ насиліе надъ волною же-  
не, а боудеть преже сего на ною Смоленскѣ, а дотогѣ не

<sup>15)</sup> С. Г. Г. в Д. ч. II, № 1. Карамзинъ III, пр. 248. Русск. Дост., ч. II, стр. 248—275. Утинъ и Лазаревскій, стр. 17—54.



ней не быть сорома, за то пла- слышати было бядне ее, — 5  
тити гривень 5 серебра». гривень серебра за соромъ».

(Дог. 1229 г.).

(Дог. 1231 г.).

Ясно, что договоры опредѣляютъ одно частное удовле-  
вореніе, опуская пеню общественную.

Наконецъ изъ договора 1270 г. между Новгородомъ и нѣ-  
мецкими городами и Готландомъ<sup>14)</sup> несомѣнно видно, что дого-  
воръ опредѣляетъ одно только частное вознагражденіе<sup>15)</sup>:

«Кто ранить че-  
ловѣка острымъ ору-  
жіемъ или копьемъ,  
тотъ долженъ ему  
заплатить полторы  
гривны серебра.

Wert ein man  
ge wunt mit egga-  
chteme wapene, of  
mit chuppelene,  
men schal eme be-  
teren anderhalue  
mark silueres.

Wer einen Mann  
verwundet mit schar-  
fen Waffen oder mit  
einer Lanze, dem soll  
man 1½ Mark Sil-  
bers bessern.

«Если одинъ уда-  
рить другаго въ ухо,  
то долженъ ему за-  
платить три фердин-  
га».

Slet en man  
dhen andern an sin  
ore, ofte an sinen  
hals, he schal eme  
beteren III ver-  
dhinge.

Schlägt ein Mann  
den andern an die  
Ohren, oder auf sei-  
nen Hals, so soll er  
ihm drei Verdinge  
bessern.

Г. Власевъ, держась противоположнаго мнѣнія, думаетъ, что  
изъ молчанія договоровъ о вирахъ и продажахъ не слѣдуетъ за-  
ключать, чтобы за преступленія противъ иностранца обществен-  
ныя пени не платились. По его мнѣнію, договоры не говорятъ о  
вирахъ потому, что имѣютъ въ виду дѣло относящееся къ ино-  
земцамъ, при чемъ удовлетвореніе обиженнаго составляетъ главный  
интересъ<sup>16)</sup>. Но съ этой мыслью согласиться нельзя, ибо ни отку-  
да не видно, чтобы въ опредѣленіи такой важной статьи, какъ

14) *Андреевскаго* О договоръ Новгорода съ немецкими городами и Готландомъ. 1839. Стр. 55 и д.

15) Ст. XXIV—XXV.

16) *Власевъ* О вмяненин, стр. 161—162.

княжескій доходъ, договоры не имѣли никакой надобности. Нельзя вмѣстѣ съ г. Власьевымъ предполагать, что вознагражденіе самихъ потерпѣвшихъ лицъ преимущественно могло подавать поводъ къ ссорамъ и неудовольствіямъ и потому на этотъ пунктъ исключительно обращено вниманіе договоровъ. Напротивъ, отъ общественной власти гораздо болѣе, нежели отъ частнаго лица можно было ожидать неправдъ при взысканіи виръ и продажъ, самовольнаго назначенія таксы платежа, а слѣд. и поводъ къ ссорамъ и неудовольствіямъ скорѣе могъ встрѣтиться при взысканіи общественнаго штрафа.

Сверхъ этихъ соображеній, мы имѣемъ положительное доказательство того, что договоръ 1270 г. не назначаетъ продажи въ томъ случаѣ, гдѣ Русская Правда назначаетъ ее. Въ XIII статьѣ договора сказано :

«Кто сломаеть ворота или ограду, того должно судить по пошливѣ, а если ограда съ давнихъ поръ стояла около двора, то гдѣ выломана старая ограда, тамъ должно поставить новую и ничего болѣе за это не взыскивать».

Werdhet oc dhe porten offe dhe tune ge howen, na dheme broke salmen richtan; vnde dhar dhe tune uan oldere umbe dhe houe ge wesen hebbet, dar men den olden tun ut tut, dar schalmen dhen nigen wedher an steken, vn dhar nicht ouer gripen.

Wer auch Pforten und Zäune zerhauen hat, den soll man richten nach dem Gebrauche, und wenn ein Zaun von Alters her um den Hof gestanden hat, wo man den alten Zaun ausgertssen, da soll man den neuen wieder aufrichten, und darum aber nicht übergreifen.

По Русской же Правдѣ въ подобныхъ случаяхъ платилась продажа князю : «Аще кто посѣчеть верю перевѣсную, то 3 гривны продажи а господину гривна за верю»<sup>17)</sup>. Или : «Аще кто

17) Ст. СII.

пакощами порѣжеть конь или скотину за то продаже 12 гривне а за пагубу господину гривну а урокъ платити»<sup>18)</sup>.

На основаніи всего сказаннаго, нельзя, кажется, не убѣдиться въ томъ, что преступленія противъ иностранцевъ не подвергались платежу вирь и продажъ. По крайней мѣрѣ нельзя не придти къ такому заключенію, что пока не будетъ найдено положительное доказательство противнаго, мы не имѣемъ права объяснять молчаніе договоровъ объ общественныхъ пеняхъ ни чѣмъ инымъ, какъ только тѣмъ, что платежъ ихъ былъ не мыслимъ и о невзиманіи ихъ не говорится потому, что это разумѣлось само собою.

3. Вира платилась только за члена извѣстнаго союза. Такъ какъ членомъ союза могъ быть только свободный человѣкъ, — поэтому за убійство холопа и рабы вира не платилась: «А въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтутъ». Такъ какъ право мстить имѣлъ только свободный человѣкъ, то рабъ не могъ получать и вознагражденія за совершенное противъ него преступленіе. Если онъ былъ убитъ, то хозяинъ его получалъ вознагражденіе (урокъ), а князь получалъ продажу, какъ и за всякое другое имущественное преступленіе: «нъ оже будетъ безъ вины убьенъ, то за холопъ урокъ заплатити или за робу, а князю 12 гривне продаже»<sup>19)</sup>. Что величина продажи обусловилась не значеніемъ рабской личности<sup>20)</sup>, а степенью вреда причиненнаго его смертью имуществу хозяина, видно изъ того, что тѣ же 12 гривенъ продажи взыскивались и за уводъ раба: «А оже оуведеть чюжь холопъ любо робу, платити سموу за обиду 12 гривнѣ»<sup>21)</sup>.

Такимъ образомъ, въ періодъ Русской Правды, мы видимъ три разряда лицъ, по отношенію къ степени ихъ правоспособности:

18) Ст. CI.

19) Ст. LXXXIV.

20) Такъ думаетъ В. Н. Лешковъ, стр. 133.

21) Ст. 27 Ак. сп.

Первый разряд составляли лица, которые пользовались полной правоспособностью, за преступления против которых платилась и общественная пеня и частное удовлетворение. Къ этому разряду принадлежали туземцы, кромѣ рабовъ, безъ различія пола: «Аже кто оубиеть жену, то тѣмъ же судомъ судити яко же и мужа»<sup>22)</sup>.

Ко второму разряду относились иностранцы. За преступление противъ иностранца не назначалось общественной пени, но обиженный имѣлъ право на частное удовлетворение.

Третій разрядъ составляли люди, не имѣвшіе вовсе личности и потому сами по себѣ, безъ отношенія къ нарушенію права лица правоспособнаго, не могшіе быть объектами преступления. Нѣкогда, по свидѣтельству иностранныхъ писателей, къ этому разряду принадлежали новорожденные дѣти, которыхъ отецъ могъ убивать безнаказанно<sup>23)</sup>. Но если этотъ обычай и существовалъ, то, безъ сомнѣнія, онъ прекратился уже въ до-княжескій періодъ и ни одинъ туземный источникъ не говоритъ о немъ. Въ періодъ Русской Правды безправными личностями являются одни рабы.

Г. Ланге имѣетъ совершенно иной взглядъ на положеніе рабовъ въ то время и утверждаетъ, что существенныя начала права какъ при умерщвленіи холоповъ, такъ и при лишеніи жизни свободныхъ людей, были однѣ и тѣже<sup>24)</sup>. Онъ думаетъ, что статья Правды «а въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтуть» относится только къ тѣмъ случаямъ, при которыхъ вира могла взыскиваться, и что слѣд. за убійство холопа въ разбоѣ виновный подвергался потоку и разграбленію точно также, какъ и за убійство свободного чело-вѣка. Подобное объясненіе смысла распоряженій Правды очевидно не справедливо. Статья говоритъ<sup>25)</sup>:

«А въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтуть, нѣ оже будетъ безъ

22) Ст. 85 Тр. сп.

23) *Макушевъ*, стр. 145.

24) Стр. 130—135.

25) Ст. LXXXIV.

вины убьенъ то за холопъ урокъ заплатити или за робу, а князю 12 гривнѣ продаже».

Не прибѣгая къ способу толкованія г. Ланге, неумѣстному по своей искусственности при объясненіи Русской Правды, мы увидимъ, что подъ словами «виры нѣтуть» должно разумѣть непроступность, безнаказанность убійства раба, потому что по духу всей Правды назначеніе виры равносильно съ признаніемъ преступности облагаемаго ею дѣйствія. Это предположеніе подтверждается и послѣдовательностью статей въ Правдѣ:

«Аже кто оубиеть жену то тѣмъ же судомъ судити яко же и мужа. . . А въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтуть»<sup>26</sup>).

Ясно, что здѣсь преступное убійство свободной женщины противоплагается необкладываемому вирой убійству холопа или рабы.

Г. Ланге думаетъ, будто изъ буквального смысла статьи видно, что въ ней говорится о взысканіи продажи и вмѣстѣ урока, иначе головничества. Но между головничествомъ и урокомъ, какъ извѣстно, существуетъ огромная разница. Головщина платилась за убійство правоспособнаго человѣка кровнымъ мстителемъ убитаго.—урокъ платился хозяину вещи и за раба, и за животныхъ, и за неодушевленные предметы. Уже одно назначеніе урока указываетъ на то, что рабъ не имѣлъ правъ личности.

Г. Ланге говоритъ: изъ словъ закона, что 12-гривенная продажа платилась единственно въ томъ случаѣ, если холопъ будетъ убитъ безъ вины, — не слѣдуетъ заключать, что убившій холопа за вину не подвергался ни какой отвѣтственности. Мономахъ запретилъ умерщвленіе холопа даже въ случаѣ нанесенія имъ удара свободному мужу. Справедливѣе предполагать слѣдующее: убійствомъ за вину (убійствомъ безнаказаннымъ) признавалось только умерщвленіе холопа на ночной татьбѣ; всякое другое убійство бы-

---

26) См. ст. 85 и 84 сп. Тр.; ст. 101—102 сп. Карамз.; ст. 54 и 38 сп. Кн. Об.



ло убійствомъ безъ вины и въ этихъ случаяхъ : или платилась общинная вира , если убійцы не было на лицо , — при отысканіи же преступника, онъ, смотря по роду преступленія, или выдавался на потокъ и разграбленіе, или платилъ 12-гривенную пролажу.

Произвольность подобныхъ предположеній слишкомъ очевидна, чтобы подвергать ихъ подробному опроверженію. Безъ всякаго сомнѣнія смыслъ распоряженій Правды слѣдующій : мы знаемъ, напр., что въ случаѣ нанесенія удара холопомъ свободному человѣку, виновный, по закону Ярослава, долженъ быть убитъ <sup>27)</sup>. Впослѣдствіи умерщвленіе холопа было запрещено и велѣно было или бить его, или взять куны. Но что дѣлать съ виновнымъ въ случаѣ нарушенія имъ этаго закона? Объ этомъ Правда не говоритъ. Но такъ какъ это убійство было если и непозволеннымъ, то и не безъ вины стороны раба, — то можно съ вѣроятностью предположить, что взысканіе ограничивалось однимъ урокомъ въ пользу хозяина убиитаго раба. Убійство же безъ вины равнозначуще съ злонамѣреннымъ истребленіемъ чужаго имущества и потому подвергается платежу продажи.

Г. Ланге думаетъ даже, что убійство господиномъ своего собственнаго раба считалось преступленіемъ. Но голословность такого предположенія, очевидна, равнымъ образомъ и всѣ соображенія г. Ланге крайне слабы и нисколько не убѣдительны.

Разсмотрѣвъ кругъ тѣхъ лицъ, которыя могли быть объектомъ преступленія, переходимъ къ разсмотрѣнію вопроса о томъ, при какихъ обстоятельствахъ совершенія уголовное (strafwürdig) нарушеніе права не считалось преступленіемъ (strafbare Handlung)? Такъ какъ право основывается на волѣ единичной, или на волѣ общей, то здѣсь являются два вопроса :

---

27) Ст. 76 си. Кар. : „Аже холопъ оударить свободна мюжа, а оубъжитъ въ хоромы, а господинъ его не выдастъ, то платити занъ господину 12 гривень; а за тѣмъ аще гдѣ налезеть оударенный той своего исца, который его оударить, а Великий Князь то Ярославъ Володимеричъ былъ оуставилъ оубити, но то сынове его по немъ оуставиша на коуны.

На сколько частный человек мог отказаться от своих прав и узаконить их нарушение?

Въ какихъ случаяхъ законъ позволялъ безнаказанно совершать уголовныя правонарушенія?

1. Относительно перваго вопроса мы не встрѣчаемъ въ Русской Правдѣ никакихъ установленій, кромѣ слѣдующихъ статей о холопствѣ:

«А второе холопство аже поиметь робу а безъ ряду и поиметь ли ся съ рядомъ то како будеть ся срядилъ на томъ же и стоять».

«А се третье холопство тивунство безъ ряду или привяжеть къ собѣ ключъ безъ ряду или съ рядомъ то како ся будеть срядилъ на томъ же и стоять»<sup>28)</sup>.

Не смотря на то, что Русская Правда признаетъ только «холопство обѣльное трое»<sup>29)</sup> и, кромѣ названныхъ выше способовъ установленія холопства упоминая покупку, прибавляетъ: «А въ даче ни по хлѣбѣ не холопъ»<sup>30)</sup>; — но тѣмъ не менѣе изъ словъ Правды «како будеть ся срядилъ на томъ же стоять» можно съ полнымъ основаніемъ думать, что въ періодъ Русской Правды кромѣ изчисленныхъ трехъ способовъ установленія рабства, существовалъ еще рядъ, которымъ и «по хлѣбѣ», и «въ дачѣ» свободный человекъ, если хотѣлъ, могъ сдѣлаться холопомъ. Русская Правда, какъ можно съ достовѣрностію предполагать изъ выраженій ея статей о холопствѣ, не считаетъ преступнымъ ни такой произвольный отказъ отъ свободы, ни принятіе въ подобныхъ случаяхъ свободного человека въ холопы.

Если же, дѣйствительно, человекъ могъ вполне свободно распоряжаться такимъ важнымъ правомъ, какъ свобода, то одинъ этотъ фактъ даетъ намъ право предполагать, что въ періодъ Рус-

---

28) Ст. V—VI.

29) Ст. IV.

30) Ст. VII.

ской Правды наши предки уже давно пережили эпоху первичной дѣятельности въ области права.

Изъ того, что было выше сказано о характерѣ и способѣ осуществленія наказаній въ первичномъ обществѣ, можно видѣть, что если самосудъ и былъ единственнымъ способомъ возстановленія нарушенныхъ правъ, то мечь не была предоставлена полному произволу местника въ мѣрѣ и способѣ своего исполненія. Точно такъ же не произволенъ былъ человекъ въ распоряженіи своими правами: всѣ его права были для него почти такими же обязанностями, какъ и обязательное право мести. Отказъ отъ своего личнаго или имущественнаго права, или отъ права мести былъ такъ же преступенъ, такъ же безправствененъ, какъ и нарушеніе права, такъ же нарушалъ святыню обычая, какъ и преступленіе. Право было въ то время, какъ сказано въ Пѣснѣ о Судѣ Любуши, установлено по святому закону вѣкожизненныхъ боговъ, принесенному предками, и голоса судей, рѣшавшихъ какое нибудь дѣло, клались въ священный сосудъ. Чѣмъ далѣе углубляемся мы въ періодъ первичнаго развитія, чѣмъ ближе подходимъ къ началу народной жизни, тѣмъ болѣе видимъ мы произвольной, какъ бы инстинктивной дѣятельности, тѣмъ рѣже встрѣчается вопросъ: владѣть или не владѣть своимъ правомъ, мстить или простить.

Въ періодъ Русской Правды даже мечь за убійство не считалась непремѣнной обязанностью, какъ это ясно изъ разсказа дѣтописи о мести Ольги за смерть Игоря<sup>31)</sup>, иначе Древлянскіе послы, какъ бы просты ни были, не повѣрили бы хитрому отвѣту Ольги на предложеніе выйти за мужъ за ихъ князя: «люба ми есть рѣчь ваша, уже мнѣ мужа своего не кресити; но хочю вы почтити наутрѣя предъ людьми своими» и пр. При такой степени господства произвола въ области права и при полномъ молчаніи Правды о свободномъ распоряженіи своимъ правомъ, невозможно опредѣлить, на сколько обычай народа позволяли и въ ка-

---

31) П. С. Л. I. стр. 24.

кихъ случаяхъ запрещали отказъ имъ своего права и мировыя сдѣлки съ преступникомъ. Но если обычай народа и допускалъ въ широкихъ размѣрахъ такой произволъ, то ему положенъ былъ предѣлъ установленіемъ виръ и продажъ за преступленія въ пользу князя. Интересъ общественной власти во взиманіи пенией долженъ былъ имѣть то значеніе, что отказъ отъ своихъ правъ, примиреніе съ обидчикомъ не имѣли полного юридическаго значенія, или по крайнѣй мѣрѣ не вполне гарантировали виновнаго отъ освобожденія въ уплатѣ общественного взысканія. Изъ статьи о неплатежѣ виръ «по костѣхъ и по мертвецю оже имене не вѣдаютъ ни знаютъ его» — ясно видно, что вира за убійство взымалась и тогда, когда не было на лицо истца. Безъ сомнѣнія, отъ воли оскорбленнаго преступленіемъ, тѣмъ болѣе отъ верви, много, а можетъ быть и совершенно зависѣло скрыть преступленіе и сдѣлать его такимъ образомъ безнаказаннымъ. Но здѣсь мы видимъ т. сказ. не право, а только фактическую возможность, не полное господство обвинительнаго начала (Verzichtsprinzip), а только слабость слѣдственнаго начала, безсиліе недостаточныхъ средствъ открытія и преслѣдованія преступленій.

Въ этомъ отношеніи, какъ и во всѣхъ другихъ, Русская Правда замыкаетъ собою первый историческій періодъ жизни Русскаго народа. Сила обычая, преданій ослабѣла и мѣсто ихъ занимаетъ законъ. Непосредственная всенародная воля смѣняется волей законодателя. Принудительная сила обычая, нравовъ, освященныхъ религіей и давностью своего существованія, замѣняется принудительной силой закона. Русская Правда отнимаетъ только (и то болѣе *de jure*, нежели *de facto*) у свободнаго распоряженія частныхъ лицъ и общинъ, въ области уголовного права, прежнее его полное юридическое значеніе, но этимъ самымъ она уже пролагаетъ путь возрѣніямъ слѣдующаго періода, когда примиреніе съ преступникомъ строго запрещается и подлежитъ наказанію, какъ дѣйствіе преступное, когда примирившіяся стали подвергаться пени,

за то: «не мирись съ разбойниками»<sup>32)</sup>, когда вира съ общинъ за неотысканіе преступника получила характеръ наказанія, «чтобы впредь потачкою посацкихъ людей никакого воровства не было»<sup>33)</sup>.

2. Гораздо подробнѣе Правда въ опредѣленіи тѣхъ случаевъ, когда законъ позволяетъ безнаказанно совершать уголовное правонарушеніе.

Запрещая мечь, замѣняя ее штрафами, предписывая обиженнымъ жаловаться на обидчиковъ на княжескомъ дворѣ, Русская Правда изымаетъ дѣло суда изъ рукъ народа, равно какъ и расправу изъ рукъ оскорбленнаго, вручаетъ то и другое общественной власти и тѣмъ наноситъ первый ударъ прежней непосредственной формѣ суда и расправы.

Но само собою разумѣется, что какъ государственный интересъ въ наказаніи преступленій, такъ и государственное значеніе наказанія не развилось вдругъ. Еще далеко было то время, когда непосредственная мечь, самосудъ обиженнаго потерялъ не только всякое юридическое значеніе, но даже и всякій призракъ законности. Въ періодъ Русской Правды, время самосуда, непосредственной формы юстиціи было еще такъ близко, а воспоминанія прежняго быта—такъ живы, что ни общество и частныя лица не хотѣли за разъ отказаться отъ своихъ прежнихъ правъ, ни самъ законодатель не могъ вдругъ и всецѣло отрѣшиться отъ прежняго порядка вещей.

Выше<sup>34)</sup> было говорено о томъ, какими глазами смотрѣла Русская Правда на самовольство верви при преслѣдованіи преступленій. Подти тоже замѣтимъ мы и относительно самоуправства частныхъ лицъ, какъ это видно изъ постановленій Правды объ убійствѣ въ разбоѣ.

Мы выпишемъ сполна статьи Правды о разбоѣ и постара-

---

32) А. Э. II. № 225.

33) Описаніе города Шуи, стр. 521. Акты относящіяся до города Шуи, № 57.

34) § III.



емся подробно рассмотреть вопрос о томъ, что разумѣлось подъ этимъ именемъ :

«А иже оубьютъ  
огнищанина въ оби-  
доу, то платити занъ  
80 гривенъ оубица,  
а людемъ не надо-  
бѣ».

«Аже кто оу-  
биеть княжа мужа  
въ разбой, а голов-  
ника не ищють, то  
виревную платити  
въ чьей же верви  
голова лежить».

«Будеть ли сталъ на  
разбой, то за раз-  
бойника люди не  
плотать, но выда-  
дутъ его всего съ  
женою и съ дѣтми  
на разграбленіе»<sup>57)</sup>.

«А иже оубьютъ  
огнищанина въ раз-  
бой или оубица не  
ищють, то вирное  
платити въ ней же  
вири голова начнетъ  
лежати»<sup>55)</sup>.

«Будеть ли сталъ  
на разбой безъ вся-  
кой свады, то за  
розбойника люди  
не платать, но вы-  
далятъ и всего съ  
женою і съ дѣтми  
на потокъ и раз-  
грабленіе»<sup>56)</sup>.

Въ опредѣленіе понятія разбоя писатели расходятся между собою. Любители отечественной исторіи, въ одномъ изъ примѣчаній своихъ къ изданной ими Русской Правдѣ, говорятъ : «По смыслу содержанія сея статьи и по соображенію ея съ статьею IV-ю, открывается, что подъ словомъ *разбой* разумѣли въ тогдашнее время то, что нынѣ мы подъ словомъ *поединокъ*», т. е. «убійство въ бою происшедшее по причинѣ ссоры или вражды и съ наблюденіемъ правилъ боевыхъ»<sup>58)</sup>. Эверсъ говоритъ слѣдующее : «Если кто строилъ тайныя ковы другому (не въ честномъ бою), если лишилъ жизни не имѣя законнаго на то основанія, а только

55) Ст. 18—19 сп. Акад.

56) Ст. 5—4 сп. Гр. и Карамз.

57) Ст. 5 сп. Ки. Об.

58) Русская Правда, изд. 1792, прим. А къ ст. III.

для того, чтобы ограбить его, такой считался не простым убийцей, но вмѣстѣ и врагомъ общественной безопасности»<sup>39)</sup>. Если бы мнѣніе любителей отечественной исторіи было справедливо, то непонятно, за что Русская Правда подвергаетъ одинаково потоку и разграбленію и честный поединокъ по враждѣ, и убійство безъ свады? Если бы подъ разбоемъ разумѣлось то, что разумѣть Эверсъ, то за чѣмъ бы Русская Правда различала убійство въ разбоѣ отъ убійства въ обиду и убійства безъ всякой свады? Точно также несогласны съ статьями различныхъ редакцій Правды и мнѣнія другихъ писателей. Одни (напр. Карамзинъ<sup>40)</sup>, г. Власевъ<sup>41)</sup>) полагаютъ, что убійство въ разбоѣ равнозначаетъ съ убійствомъ «въ свадѣ или въ пиру явлено», въ противоположность убійству «въ обиду» или въ разбоѣ «безъ всякой свады». Другіе, напротивъ, (напр. Рейцъ<sup>42)</sup>, В. Н. Лешковъ<sup>43)</sup>) считаютъ разбой убійствомъ тайнымъ, преднамѣреннымъ или предумышленнымъ, безъ всякаго вызова и повода со стороны убитаго. В. Н. Лешковъ считаетъ равнозначущими выраженіе «въ разбоѣ» и «въ обиду». Но г. Богдановскій, соглашаясь съ его взглядомъ на значеніе разбоя думаетъ, что убійство въ обиду означало убійство совершенное открыто, въ формѣ мести<sup>44)</sup>. Г. Ланге, соглашаясь вполне съ В. Н. Лешковымъ, считаетъ необходимымъ обстоятельно доказать свой взглядъ и согласить его со статьями различныхъ редакцій Русской Правды. Онъ утверждаетъ, что въ однихъ статьяхъ Правды о разбоѣ говорится о томъ случаѣ, когда убійца не найденъ, а въ другихъ — когда преступникъ на лицѣ. Конечно, изъ 5-й статьи списка Кн. Об. видно, что виновный въ разбоѣ подвергался потоку и разграбленію, а статья 19 сп. Ак. одинаково назначаетъ общинную виру, ублють ли «огнищанина въ

39) Древнѣйшее право Руссовъ, стр. 235, 233.

40) Ист. Гос. Росс. II, стр. 27 и прим. 72.

41) О вмѣненіи. стр. 173.

42) Опытъ, стр. 130.

43) Русскій народъ, стр. 100 и д.

44) Развитие понятій о прест. и нак. стр. 26, 118.

разбой, или головника не ищутъ»; — но г. Ланге думаетъ, что слово или стоитъ ошибкой вмѣстѣ а<sup>45</sup>). Но съ одной стороны, нельзя съ такой смѣлостью считать ли ошибкой, тѣмъ болѣе, что это слово встрѣчается въ древнихъ спискахъ (на что г. Ланге не обратилъ вниманія). Съ другой стороны, еще нужно доказать, что *разбой* и *разбой безъ всякой свады* означали одно и то же, чтобы утверждать, будто Правда говоритъ объ одномъ и томъ же преступленіи и будто различіе между статьями состоитъ только въ томъ, на лицо ли находится убійца, или нѣтъ. Наконецъ г. Ланге напрасно не обратилъ вниманія, почему Правда упоминаетъ о неоткрытіи убійцы именно въ случаѣ разбоя, а не разбоя безъ всякой свады, не убійства въ обиду?

Г. Поповъ<sup>46</sup>), Н. В. Калачовъ<sup>47</sup>), И. Д. Бѣляевъ<sup>48</sup>) думаютъ, что слово *разбой* означаетъ месть<sup>49</sup>). И это мнѣніе не вполне справедливо.

Сравнивая статьи первой и второй изъ приведенныхъ нами редакцій, мы можемъ заключить, что Русская Правда подъ убійствомъ въ обиду разумѣетъ простое злоумышленное убійство и лишаетъ преступника общинной помощи въ уплатѣ виры. Подъ убійствомъ въ разбоѣ безъ всякой свады Русская Правда разумѣетъ вѣроятно разбой въ современ. значеніи этого слова<sup>50</sup>) и наказываетъ его, наравнѣ съ поджегомъ и коневой татьбой, потокомъ и разграбленіемъ. Убійству безъ свады (безъ вины) и убійству въ обиду противопоставлялось *сперва* убійство въ разбоѣ, за которое, какъ ясно видно изъ древняго академическаго списка, платилась только об-

45) Исслѣд. объ уг. пр. Р. Пр. стр. 104—106

46) Русская Правда въ отношеніи къ уголовному праву. 1841, стр. 88 и д.

47) О значеніи Коричей въ системѣ древняго русскаго права. 1850, стр. 51.

48) О круговой порукѣ на Русн. стр. 9.

49) Н. В. Калачевъ думаетъ, что въ этомъ значеніи Русская Правда употребляетъ это слово до XIII стол. — Прежде (См. Исслѣд. о Русск. Правдѣ 1846. стр. 108) онъ опредѣлялъ разбой убійствомъ, не основанномъ на враждѣ или свадѣ.

50) См. слѣдующее прим:

щинная вира, т. е. убійство вслѣдствіе вражды, мести. Справедливость такого предположенія подтверждается еще и тѣмъ, что убійство въ разбоѣ обыкновенно упоминается въ Русской Правдѣ не прежде, какъ сыновья Ярослава отмѣнили мечь, и о разбоѣ говорится вслѣдъ за статьей, въ которой сказано: «По Ярославѣ же паки совкупишеса сынове его. . . і отложиша оубиение за голову, но кунами ся выкупати».

«Аже кто оубиеть княжа мужа въ разбои» и пр.

Установивъ понятіе разбои, обратимся къ доказательству того, что законодатель въ періодъ Русской Правды такъ же не могъ строго противодѣйствовать частному самосуду, какъ и самоуправству общинъ въ области уголовной юстиціи.

Частная мечь была запрещена, но de facto она не могла прекратиться вдругъ. И обычай мести до того глубоко коренился въ народѣ, что законодатель не могъ строго смотрѣть на подобное нарушеніе закона. Очень можетъ быть, что въ первое время по отмѣнѣ мести все наказаніе ограничивалось взысканіемъ общинной виры: такъ по крайней мѣрѣ можно заключать изъ статьи Ак. сл. («А иже оубьютъ огнищанина въ разбои, или оубійца не ищють» и т. д.), которая назначаетъ одинаковое взысканіе, будетъ ли на лицѣ убійца, или нѣтъ. Само общество сочувствовало местникамъ и не выдавало ихъ общественной власти, съ цѣлью избавить ихъ отъ платежа головщины: не даромъ Русская Правда въ статьяхъ о разбоѣ обыкновенно прибавляетъ: «а головника не ищють». — Уже впоследствии, законодатель былъ въ силахъ сравнять убійство въ разбоѣ съ злонамереннымъ убійствомъ вообще. Въ двухъ изъ позднѣйшихъ списковъ Правды (Толст. IV и Кн. Об.) сказано: Будетъ ли сталь на разбои, то за разбоиника люди не плотять» и пр. — Въ этомъ смыслѣ употребляется слово *разбой* въ Жалованной грамотѣ в. кн. Василья Дмитріевича Троицкому Сергіевскому монастырю: «А въ разбоѣ и въ татѣ ихъ бояра мои не судять»<sup>51)</sup>.

<sup>51)</sup> А. Э. I. № 7 (1565—1589). Я замѣтилъ выше, что разбоемъ вѣроятно разумелось не только убійство въ мести но и разбой

Мечь, самосудъ не только были терпимы законодателемъ, т. е. подвергались или слабымъ наказаніямъ, или даже вовсе оставались безнаказанными, но имѣли и юридическое значеніе. Въ наше время преступникъ долженъ подвергнуться общественному наказанію, какъ бы ни сильна была реакція противъ него со стороны обиженнаго. Самосудъ исключаетъ общественную реакцію только тогда, если дѣлаетъ ее физически невозможной. Не такъ было въ періодъ Русской Правды. Какъ при Ярославѣ мечь исключала собою виру, такъ впослѣдствіи самосудъ избавлялъ преступника отъ платежа общественныхъ штрафовъ. Русская Правда подвергаетъ того, кто самъ будетъ причиной ссоры и самъ же нанесетъ побои, сверхъ продажи за обиду взысканію 60 кунъ. Но если обиженный изобьетъ его, то побои вѣняются ему въ наказаніе: «Аже придетъ кровавъ мужъ на дворъ, или снѣжь, то видока ему не искати, но платити ему продажо 3 гривны; аще ли не будетъ на немъ знаменія, то привести ему видокъ: слово противу слова, а кто будетъ почаль, тому плати 60 кунъ; аче же и кровавъ придетъ или будетъ самъ почаль, а выльзуть послуши, то то ему за платежъ оже и били»<sup>52)</sup> Вѣроятно, такой же смыслъ имѣетъ и слѣдующая статья:

---

въ современномъ значеніи этого слова (разбой безъ свады, по Р. Пр.). На это последнее значеніе слова разбой указываетъ разсказъ летописца объ отысканіи виры Владиміромъ (см. ниже § IX). Эти два понятія могли выражаться однимъ словомъ тѣмъ легче, что способъ осуществленія мести вѣроятно былъ сходенъ съ разбоемъ въ нынѣшн. см. — Местникъ, по остроумному предположенію И. Д. Бѣляева, отправлялся въ жилище обидчика и тамъ въ азартъ убивалъ хозяина, ломалъ и истреблялъ все и пр. „Въ этомъ смыслѣ — представляетъ онъ — слово разбой принималось и въ сѣверо-восточной и югозападной Руси даже въ XVI и XVII столѣтіяхъ, и въ Литовскомъ Статутѣ оно называется и разбоемъ, и наздомъ, и гвалтомъ“ (О круг. пор. стр. 9). Отсюда понятно, почему впослѣдствіи, у насъ въ Россіи, словомъ *разбой* стало исключительно называться открытое наказаніе, производимое какъ ремесло шайкой злодѣевъ, т. е. разбой въ совр. значен. Въ этомъ послѣднемъ смыслѣ слово разбой употребляется въ Жалов. гр. В. Ки. Вас. Дмитр. Спасско-Благовѣщенскому монастырю: „Ни намѣстники мои не высылаютъ къ тѣмъ людямъ пришлымъ доводшиковъ, ни судятъ ихъ опроче душегубства и разбоя съ поличнымъ“ (А. Э. I, № 21. 1425). Убийство стало называться исключительно душегубствомъ.

52) Ст. 23 сл. Тр.



«Аже ли кто кого ударить батогомъ любо чашею любо ро-гомъ любо тылѣсною то 12 гривнѣ не тѣря ли противу тому ударить того мечемъ то вины ему въ томъ нѣтуть»<sup>53</sup>). Вѣроятно выраженіе «то вины ему въ томъ нѣтуть» относится не къ обиженному, а къ зачинщику.

Изъ молчанія Правды о наказаніи того, кто «не тѣря» вслѣдъ за нанесенной обидой наносилъ обиду зачинщику, — можно заключить, что подобныя дѣйствія оставались безнаказанными, иначе Правда не приминула бы упомянуть о нихъ, такъ же какъ не упустила она изъ виду убійства въ разбоѣ. Это предположеніе подтверждается еще и тѣмъ, что подобная безнаказанность была вполне естественна и необходима для того времени, обуславливаясь уваженіемъ къ чувству мести, уваженіемъ къ личности обиженного и его недавно еще полному праву мстить самому за себя<sup>54</sup>).

Въ какихъ, именно, случаяхъ обида давала право обиженному на самосудъ? — опредѣлить трудно. Можно съ достовѣрностью предполагать только то, что это право принадлежало обиженному въ случаѣ всѣхъ тѣлесныхъ поврежденій<sup>55</sup>) и вообще имѣло мѣсто при большомъ числѣ преступленій. Такимъ образомъ, къ разряду безнаказанныхъ преступленій относятся по Русской Правдѣ:

1. Правонарушенія, вызванныя обидой и приводимыя въ исполненіе съ цѣлью отмщенія. Обиженная сторона не могла, можетъ быть, безнаказанно совершать только убійства въ разбоѣ, какъ это прямо говоритъ Правда, и вѣроятно другихъ важнѣйшихъ правонарушеній, напр. не могла мстить поджогомъ за поджогъ и т. д.<sup>56</sup>).

53) Ст. СХVIII.

54) Въ случаяхъ обиды, нанесенной холопомъ свободному человеку, Русская Правда признаетъ полное право самосуда: „А се аже холопъ оударить свободна мужа . . . то Ярославъ былъ оуставилъ оубити и; но сынови его по отци оуставиша на куны, любо бити и розвязавше, любо ли взяти гривна кунъ за сорояѣ“ (Ст. 58 ст. Тр.).

55) Если мы будемъ предполагать, что Правда допускаетъ самосудъ только въ двухъ вышеупомянутыхъ случаяхъ, то будетъ въ высшей степени странно, на какомъ основаніи она наказываетъ самосудъ въ случаѣ порванія бороды и т. д.

56) Выше (стр. 55) я высказалъ предположеніе о различіи между

2. Другое начало лежитъ въ основѣ безнаказанности убійства ночнаго вора. Русская Правда говоритъ :

«Аще убьють татя на своемъ дворѣ, любо оу клѣти, или оу хлѣва, то тои оубить; аще ли до свѣта держать, то вести его на княжь дворъ; а оже ли оубьють, а люди боудоуть видѣли связанъ, то платити въ немъ»<sup>57)</sup>.

Здѣсь право убійства обусловливается обязанностью не выпустить татя и утромъ представить его на княжій дворъ. Тать могъ быть убитъ въ томъ только случаѣ, если не было возможности додержать его до свѣта, если онъ сопротивленіемъ своимъ не давалъ себя связать.

Нѣтъ основанія считать эту статью заимствованіемъ изъ германскихъ законовъ, точно также какъ неосновательно предполагать заимствованіе германскаго закона изъ римскаго права<sup>58)</sup>. Но въ ростовскомъ спискѣ Правды мы читаемъ :

«Оже оубиенъ тать, а псдъмутъ ноги въ дверѣ ино оубить; или подымутъ ноги за ворота, то ли платити въ немъ».

Эта статья, сходная съ скандавскимъ постановленіемъ<sup>59)</sup>, очень легко могла быть не туземнаго происхожденія и, какъ не свойственная духу русскаго права, скоро вышла изъ употребленія, такъ что упоминается въ одномъ только спискѣ.

---

германскимъ и русскимъ возрѣніемъ на существо преступнаго дѣйствія. Не могу не представить и второй догадки. Слова Правды „не тыри ли противу тому ударить“ наводитъ на мысль о другомъ различіи между германскимъ и русскимъ возрѣніемъ: *Leges barbarorum* допускаютъ безнаказанность извѣстныхъ преступленій во имя права, принадлежащаго лицу на такое дѣйствіе. Русская Правда — въ уваженіе чувства обиженнаго лица, справедливаго гнѣва, вызваннаго обидой. (Вполнѣ согласно съ этой болѣе нравственной, нежели юридической оцѣнкой преступности дѣйствія, зародынь суда присяжныхъ у Славянъ, именно у Сербовъ, лежитъ не въ свидѣтельскомъ показаніи, какъ въ Англии, а въ третейскомъ судѣ. *Майкова* О судѣ присяжныхъ въ Сербіи. Русск. Слово. 1861. № 10. См. Ниже § XII.

57) Ст. 58 Ар. сп.

58) Abegg Untersuchungen aus dem Gebiete der Strafrechtswissenschaft. 1830. стр. 265.

59) См. *Калачова* Наслѣд. о Русской Правдѣ, стр. 113 (Ср. Grimm, deutsche Rechtsaltersbücher. 1828, стр. 627, 628, 743). Abegg, Untersuchungen, стр. 263—264.

3. На томъ же почти началѣ, какъ и убійство ночнаго во-  
ра, основывается безнаказанность убійства бѣжавшаго холопа при  
поимкѣ его :

«А кто самъ свѣдаетъ своего холопа въ чьемъ городѣ а по-  
садникъ любо не вѣдалъ то повѣдати ему и пояти отъ него от-  
рокъ и шедше увязати его и дати ему вяжчего 10 кунъ а пе-  
реиму нѣту аже ли за нимъ гоня застрѣлить то себѣ ему бѣда  
а не платити въ томъ ничего»<sup>60</sup>).

Отрокъ освобождался отъ всякаго взысканія, хотя бы госпо-  
динъ и не желалъ смерти раба.

4. Наконецъ, къ числу безнаказанныхъ правонарушений мо-  
гутъ быть отнесены побои, нанесенные хозяиномъ закупу за ви-  
ну послѣдняго, «про дѣло», по выраженію Русской Правды<sup>61</sup>). Въ  
свою очередь, закупъ имѣлъ право бѣжать отъ хозяина съ цѣлю  
«искать кунъ», или искать управы «обиды дѣля своего госпо-  
дина»<sup>62</sup>).

## Б. ПРЕСТУПНОЕ НАРУШЕНИЕ ПРАВА.

**VI.** Вроятно въ жизни каждаго народа былъ періодъ, ког-  
да уголовная и гражданская неправда смѣшивались между собою;  
обѣ онѣ безразлично влекли за собою одинакія послѣдствія и оди-  
наково вызывали реакцію со стороны всего общества. Слѣды эта-  
го смѣшенія продолжаютъ и впослѣдствіи : пропесь разграниче-  
нія гражданской и уголовной сферы совершается очень медленно  
и законодатель долгое время не сознаетъ ясно различія между ни-  
ми. У насъ въ Россіи напр., по замѣчанію Н. В. Казачева<sup>1</sup>), въ  
эпоху Судебника мы видимъ еще тѣсную связь, которой соедине-  
ны въ источникахъ различные предметы гражданского и уголов-

60) Ст. СХІІ.

61) Ст. 55 сп. Тр.

62) Ст. 52 сп. Тр.

1) Объ уголовн. пр. по Судебн. стр. 506—507.

наго права и ихъ почти полное единство по отношенію къ порядку судопроизводства.

Причинъ, затрудняющихъ процессъ раздѣленія гражданскихъ неправдъ отъ уголовныхъ правонарушеній, много. Они заключаются въ томъ, что при гражданской и уголовной неправдѣ воззрѣнія молодаго общества исходятъ изъ точки зрѣнія личной обиды<sup>2)</sup>. Воръ ли окрадываетъ меня, или должникъ не платитъ занятыхъ у меня денегъ, оба они, нарушая мое имущественное право, въ тоже время оскорбляютъ мою личность. Живучести, продолжительности этаго воззрѣнія на гражданское правонарушеніе, какъ на личную обиду, способствуетъ, съ одной стороны, то что въ тогдашнее время собственность была плотью и кровью собственника и потому—то такъ безразлично личныя преступленія выкупались деньгами, а нарушенія имущественныхъ правъ подвергались личнымъ наказаніямъ; съ другой — то, что въ правонарушеніи главнѣйшимъ моментомъ, въ глазахъ тогдашняго общества, является не нарушеніе частнаго права, а нарушеніе обычая, не матеріальный вредъ причиненный обиженному, а безнравственность преступника. Наконецъ, смѣшенію гражданской и уголовной неправдъ много способствуетъ и то, что вообще прежде право выходило изъ спокойнаго состоянія главнымъ образомъ вслѣдствіе преступленія, или явнаго нарушенія закона. Отъ того—то у насъ — какъ замѣчаетъ проф. Дмитріевъ<sup>3)</sup> — даже въ эпоху Судебника, ясно сознавались одни личные иски и въ Судебникѣ упоминаются большею частью только иски, возникавшіе изъ договоровъ и гражданскихъ преступленій.

Но если гражданская и уголовная сфера медленно и трудно разграничиваются между собою, то во всякомъ случаѣ различіе между преступленіемъ и гражданскимъ правонарушеніемъ слишкомъ ярко, чтобы

---

2) Следы воззрѣнія на гражданскую неправду, какъ на обиду сохраняются очень долго, даже въ періодъ Уложения: „Учнуть бить челомъ о своихъ обидахъ“ говорится въ одномъ актѣ времени Михаила Феодоровича (А. Э. III. № 298).

3) Исторія судебн. инст. стр. 180.

періодъ полнаго ихъ смѣшенія могъ продолжаться долго. И дѣйствительно, это время лежитъ внѣ исторіи. Исторія обыкновенно застаётъ народъ уже въ то время, когда у него извѣстное количество преступныхъ дѣйствій выдѣлилось изъ общей суммы неправдъ и положило основаніе особой области уголовного права <sup>4</sup>). И чѣмъ далѣе идетъ народъ по пути своей исторической жизни, тѣмъ болѣе и болѣе гражданская неправда становится дѣломъ непосредственно обиженнаго и гражданское принужденіе получаетъ свойственный ему имущественный, частный характеръ. Равнымъ образомъ и область уголовного права обособляется все болѣе и болѣе и уголовная кара, продолжая быть дѣломъ общимъ, постепенно приобрѣтаетъ характеръ личнаго принужденія, осуществляемого въ интересѣ государственномъ.

Обращаясь къ Русской Правдѣ, мы видимъ, что всѣ упомянутыя ею правонарушенія распадаются на два главные рода:

А. Уничтоженіе и поврежденіе чужой вещи, совершившееся безъ преступнаго намѣренія <sup>5</sup>).

Растрата закупомъ хозяйскаго имущества, происшедшая по его нерадѣнію, неосторожности <sup>6</sup>).

Продажа вещи, порокъ которой не былъ извѣстенъ покупщику (былъ необъявленъ ему, или даже скрытъ отъ него продавцемъ ?) <sup>7</sup>).

Покупка не завѣдомо краденныхъ вещей вообще и чужаго холопа <sup>8</sup>).

Несостоятельность должника <sup>9</sup>).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ Правда требуетъ только или воз-

---

4) Тѣмъ болѣе ошибочно мнѣніе тѣхъ писателей, которые (напр. Рейцъ, стр. 55) признаютъ полное смѣшеніе гражд. и уголовн. правонарушеній въ періодъ Русской Правды.

5) Ст. LI. Ср. ст. CI.

6) Ст. XVIII—XIX.

7) Ст. X.

8) Ст. VIII—IX.

9) Ст. XII, LV.



награжденія хозяина за вещь, или возвращенія принадлежащаго ему имущества. Это—область гражданскаго права. Неправильное требованіе гражданскаго истца не влекло за собою для него никаких дальнѣйшихъ послѣдствій, кромѣ отказа въ его искѣ; напротивъ, несправедливый поклепъ въ преступленіи, именно въ убійствѣ, подвергалъ обвинителя платежу гривны въ пользу отрока. Здѣсь лежитъ зародышъ будущаго яркаго различія между гражданскою жалобой и уголовнымъ обвиненіемъ<sup>10)</sup>.

В. Другой разрядъ составляютъ дѣйствія, которыя, сверхъ удовлетворенія обиженнаго, подвергали виновнаго выдачѣ князю на потокъ и разграбленіе, или платежу общественныхъ штрафовъ, вирь и продажъ. Къ этому разряду принадлежать:

а) Разбой<sup>11)</sup> и коневая татьба<sup>12)</sup>.

Поджогъ<sup>13)</sup>.

За нихъ назначался потокъ и разграбленіе.

б) Убійство, оплачивавшееся вирой<sup>14)</sup>.

в) Изувѣченіе<sup>15)</sup>, подвергавшееся взыскацію полувиры.

д) Дѣйствія, наказывавшіяся взыскаціемъ продажи:

Татьба<sup>16)</sup>.

Злонамѣренное истребленіе и поврежденіе чужаго имущества, въ частности убійство и уводъ чужаго раба<sup>17)</sup>.

Утайка<sup>18)</sup>.

---

10) Ст. СХХІІ: „А се оже свержетъ виру ть гривна кунь сметная отроку а кто и скльцалъ а тому дати другую виру а отъ виры помоченаго 9 кунь“. Ст. XXXIX: Аже кто поклажаи кладеть у кого любо то тому послуха итуть у кого лежалъ товаръ нъ оже начнетъ большимъ кляпати и тому ити ротъ у кого то лежалъ товаръ а только еси у мене положила завезе ему болого дѣлял и хоронилъ товаръ его“.

11) Ст. LXXI.

12) Ст. LXXII.

13) Ст. LXXIII.

14) Ст. LXXVI, LXXXVIII—LXXXIX.

15) Ст. ХСII.

16) Ст. СХХIX, VIII, LXXXIV, CVII—CXIV, LXXII.

17) Ст. CI—CVII.

18) Ст. СХХIII.

Нападенія на здорově<sup>19)</sup>.

Нападенія на свободу<sup>20)</sup>.

Всѣ эти дѣйствія относятся къ разряду тѣхъ, которыя называются теперь преступленіями.

Такимъ образомъ, Русская Правда разбиваетъ всю область правонарушеній на двѣ части, рѣзко различающіяся одна отъ другой. Постараемся же представить отличительныя черты той и другой части, а вмѣстѣ съ тѣмъ слѣд. и характеристическія свойства преступнаго дѣйствія.

Гражданская неправда, по формѣ своей, есть неправда добросовѣстная, «unbefangenes Unrecht», по выраженію Гегеля. Кто уклоняется отъ суда, тотъ самъ себя обличаетъ этимъ уклоненіемъ. Но въ сферѣ гражданского права, при конфликтѣ интересовъ, истецъ и отвѣчникъ не избѣгаютъ законной управы. Конечно, кто нибудь изъ нихъ долженъ быть неправъ. Но неправый не есть еще виноватый: онъ только ошибался на счетъ своего права, — не болѣе. Отъ ошибокъ не изъять никто и общество не имѣетъ ни права, ни даже надобности требовать отъ своихъ членовъ без-ошибочности. Заблужденіе, являющееся источникомъ гражданскихъ неправдъ, и самый способъ правонарушеній не опасны для общества, равнымъ образомъ и личность гражданского правонарушителя не имѣетъ для него значенія. Принужденіе гражданское имѣетъ въ виду одно матеріальное удовлетвореніе обиженнаго лица, имѣетъ дѣло съ матеріальнымъ фактомъ, а не съ волею отвѣчника и падаетъ главнымъ образомъ на имущество, а не на лице. Отсюда — наслѣдственность гражданскихъ исковъ.

Преступленіе, по формѣ своей, есть неправда злонамѣренная. А злонамѣренность, даже не выходя изъ круга гражданскихъ правонарушеній (напр. ябедничество), касается уже всего общества, затрогиваетъ общественный интересъ. Уголовное принужденіе имѣ-

19) Ст. ХСІІ—ХСІХ, СХХХІ—СХХХУ.

20) Ст. ХХ.

еть дѣло не столько съ внѣшнимъ, матеріальнымъ фактомъ, сколько съ волею преступника, падаетъ главнымъ образомъ на лице, а не на имущество, и имѣетъ цѣлью преимущественно наказаніе преступника, а не матеріальное удовлетвореніе обиженного. Общественный интересъ въ наказаніи преступника и личный характеръ принужденія составляютъ существенно — характеристическія черты уголовного права.

Посмотримъ, насколько ясно представлялось это различіе между гражданской и уголовной неправдой, въ періодъ Русской Правды.

**VIII.** Первое, что намъ бросается въ глаза, это — что преступное дѣйствіе облагается общественнымъ штрафомъ, въ противоположность гражданской неправдѣ, которая ведетъ къ одному частному удовлетворенію. Наши виры и продажи имѣютъ такое же значеніе, какъ германское Friedensgeld: существованіе ихъ ясно показываетъ, что оплачиваемыя ими дѣйствія считаются оскорбленіемъ всего общества, носятъ общественный характеръ. Платежъ виръ и продажъ, раскладывавшійся въ извѣстныхъ случаяхъ на общину, имѣлъ сверхъ того и предупреждающее свойство уголовного наказанія, потому что заставлялъ общину заботиться о несовершеніи въ ея предѣлахъ преступленій и объ открытіи преступника. Это предупреждающее дѣйствіе виръ многими писателями ошибочно считается за существенное назначеніе виръ. Г. Власевъ напр. говоритъ: «При недостаточности процессуальныхъ средствъ, въ случаѣ отсутствія местниковъ, князь не могъ иначе добыть виновнаго, какъ только заинтересовавши административную единицу, вервь къ открытію или задержанію убійцы. Къ этому надобно присоединить и фискальную цѣль — обезпеченіе выкупа... Постоянною цѣлью виръ было именно побужденіе общины не скрывать убійцы; въ послѣдствіи только въ этомъ значеніи они и сохранились<sup>1)</sup>. Я уже говорилъ<sup>2)</sup>, что не таково было

1) О вѣщеніи, стр. 148.

2) См. выше, стр. 49.

назначеніе вирь и что эта цѣль могла явиться впоследствии, такъ же какъ въ позднѣйшее время развился и фискальный характеръ вирь. Но во всякомъ случаѣ, если вира и дѣйствительно только замѣнила собою мѣсть, то учрежденіе это тѣмъ не менѣе побуждало общины къ предупрежденію и преслѣдованію преступленій. Замѣтимъ сверхъ того, что воплиѣ ошибочно думать, будто князь только посредствомъ вирь могъ добыть виновнаго. Подобное предположеніе имѣетъ мѣсто только тогда, если мы предположимъ, что община не оскорблялась преступленіемъ, не боялась, не презирала преступника и признавала его своимъ членомъ, какъ и прежде. Но такое предположеніе совершенно ложно. Изъ Правды мы видимъ, что общины, безъ всякихъ виѣшнихъ, правительственныхъ побужденій, чувствовали интересъ въ наказаніи даже и такихъ дѣйствій, за которыя они сами не подвергались платежу ни вирь, ни продажъ. Поимщикъ вора, кажется, получалъ извѣстную награду: «А кто изималъ тому 10 рѣзанъ»<sup>3)</sup>. Равнымъ образомъ получалъ награду и тотъ, кто задерживалъ и выдавалъ бѣлаго холопа его господину: «Аже кто переиметь чюжь холопъ или робу и подастъ вѣсть господину его то имати ему переемъ гривна кунъ»<sup>4)</sup>. Последняя статья важна особенно потому, что за преступленія рабовъ ни въ какомъ случаѣ не платилось общественнаго штрафа. Скажутъ, что подобныя распоряженія Правды имѣютъ своимъ единственнымъ источникомъ заботу о частномъ удовлетвореніи, объ интересѣ хозяина. Но мы сейчасъ увидимъ, что частный интересъ вовсе не стоялъ на первомъ планѣ, какъ это обыкновенно думаютъ. Цѣль этихъ распоряженій заключается именно въ изобличеніи вора, въ препятствованіи рабу совершить преступленіе побѣга. Если бы матеріальный интересъ обиженнаго лица былъ единственнымъ источникомъ такихъ распоряженій, то Правда назначала бы награду и тому, кто принесетъ хозяину по-

3) Ст. СХХХІІІ. Ср. ст. 40—41 Ак, сп.

4) Ст. LIV.

терянную имъ вещь, или приведетъ сбѣжавшаго коня, — чего мы однако не видимъ. Положимъ, что награда назначалась только за поимку вора и бѣглаго холопа. Отсюда слѣдуетъ только то, что общество того времени съ особымъ презрѣніемъ смотрѣло на раба и особенно гнушалось воровствомъ, какъ дѣломъ рабскимъ. Оно уравнивало вора и раба въ своемъ понятіи, позволяя одинаково безнаказанно, *ex parte merto*, убивать какъ того, такъ и другаго. Мы можемъ думать, что безнаказанность такихъ презрѣнныхъ лицъ съ особой силой возмущала чувство народа. На бѣгство закупа, какъ свободнаго человѣка, которое причиняло убытокъ хозяину не менѣе бѣгства холопа, общество смотрѣло болѣе снисходительными глазами — и мы не видимъ, чтобы за поимку закупа обычай того времени назначалъ награжденіе.

Общественное значеніе, — такова первая отличительная, существенная черта преступнаго дѣйствія.

Вникая въ содержаніе Русской Правды, мы увидимъ второе различіе между гражданской и уголовной неправдой: въ области гражданскихъ правонарушеній на первомъ планѣ стоятъ матеріальный фактъ и удовлетвореніе обиженнаго; въ области преступлений — злонамѣренность и наказаніе виновнаго. Отсюда:

Одно и тоже дѣйствіе, смотря по направленію воли, получаетъ свойство то гражданского правонарушения, то преступления. Такъ, относительно истребленія и поврежденія чужаго имущества, Русская Правда различаетъ дѣйствіе, смотря потому, совершено ли оно «пакощами» («пакости дѣля»), или нѣтъ. Въ первомъ случаѣ истребленіе, или поврежденіе считается преступленіемъ и подвергается платежу продажи, во второмъ — гражданскимъ правонарушеніемъ, обязывающимъ виновнаго къ одному вознагражденію хозяина вещи. Русская Правда говоритъ: «А иже изломить копые любо щить либо портъ а начеть хотѣти его держати у себя то пріати скота у него а иже есть изломилъ аще ли начеть примѣтати скотомъ ему заплатити колько далъ будетъ на немъ»<sup>5)</sup>. Если же «кто пако-

5) Ст. LI.



щами порѣжетъ конь или скотину за то продаже 12 гривне, а за пагубу господину гривну урокъ платити»<sup>6)</sup>. Равнымъ образомъ закупъ освобождается отъ всякаго взысканія, если украдено будетъ вѣренное ему хозяйское имущество, безъ всякой вины съ его стороны; растрата закупомъ хозяйскаго имущества по простому его нерадѣнію обязываетъ къ одному частному вознагражденію<sup>7)</sup>;— но бѣгство закупа указываетъ на прямую преступность воли и потому, являясь преступленіемъ, подвергаетъ его личному, чисто-уголовному наказанію: обращенію въ рабство<sup>8)</sup>. Подобнаго рола распоряженіе даетъ Правда и относительно помощничества побѣгу холопа. Если кто, «зная или вѣдая оже есть холопъ и дастъ ему хлѣба или укажетъ ему путь то платити ему за холопъ 5 гривнъ, а за робу 6 гривень»<sup>9)</sup>. Если же, «кто не вѣдал чюжь холопъ или усячетъ и или повѣсти дѣть любо държитъ и у себе а отыдеть отъ него то ити ему къ ротѣ яко не вѣдалъ есмь его оже есть холопъ и бѣгаетъ а платежа ему въ томъ нѣтуть»<sup>10)</sup>. Изъ послѣдняго примѣра особенно ясно, что въ понятіи преступнаго дѣйствія имущественный ущербъ является вовсе не единственнымъ, и даже не главнымъ, какъ обыкновенно думаютъ. Напротивъ, дѣйствія, причиняющія одинаковъ имущественный ущербъ, подвергаются различному наказанію, смотря по большей или меньшей преступности воли, такъ что уводъ холопа наказывается едва ли не строже, нежели завѣдомое пособничество его побѣгу: оно подвергаетъ виновнаго высшей, 12-гривенной продажѣ<sup>11)</sup>.

Существенный признакъ, которымъ отличается преступленіе отъ гражданской неправды, заключается не въ томъ или другомъ родѣ нарушаемыхъ имъ правъ (какъ думали прежде<sup>12)</sup>), но въ спо-

6) Ст. СІ.

7) Ст. XVIII—XIX.

8) Ст. XVII.

9) Ст. LI.

10) Ст. LIII.

11) Ст. CVII.

12) Напр. Энгельгардъ, Федеръ, Якобъ, Титманъ, и др.

собѣ правонарушенія, указывающемъ на злонамѣренность. И съ этимъ признакомъ проходить преступное дѣйствіе по всей исторіи русскаго права съизначала и до нашего времени. Измѣненіе произошло только въ томъ, что въ нашихъ глазахъ главнѣйшимъ моментомъ въ понятіи преступнаго дѣйствія является способъ правонарушения. Напротивъ, Русская Правда даетъ перевѣсъ злонамѣренности, безнравственности дѣйствія; въ ея глазахъ, въ понятіи преступнаго дѣйствія преобладающимъ является субъективный моментъ. По этому напр. она ставитъ коневую татьбу выше убійства. Поэтому же она разрушаетъ всякую твердую границу между преступленіемъ и гражданской неправдой. Нарушеніе вѣрности, хотя бы совершенно было путемъ гражданскихъ правонарушеній, является преступнымъ; такимъ образомъ: «оже чловѣкъ погавъ куны а побѣжитъ въ чужую землю вѣру ему не яти какъ и татию»<sup>13)</sup>. Точно также Русская Правда съ крайнимъ снисхожденіемъ смотритъ на того, кто по несчастному случаю сдѣлается несостоятельнымъ должникомъ: «Аже кто который купецъ шедъ гдѣ любо съ чужими кунами истопиться любо рать възметъ а любо огнь то не насилити ему ни продати его нѣ како любо почнетъ мочи отъ лѣта платити тако же и платитъ занеже пагуба отъ Бога есть а самъ не виноватъ». Но та же Правда подвергаетъ продажѣ въ рабство чловѣка, который сдѣлается несостоятельнымъ по своей винѣ: «Оже ли прощется или пробѣтется а въ томъ безуміи чюжь товаръ испортитъ (испроторитъ) то како любо тѣмъ чье то куны ждуть ли ему продадатъ ли его своя имъ воля»<sup>14)</sup>. Правда считаетъ преступленіемъ (т. е. назначаетъ продажу) даже заирательство въ долгъ: «Аже гдѣ възычетъ кто на другѣ проче (процѣ, прокъ) а онъ ся заирати почнетъ то яти ему

13) Ст. CXVI.

14) Ст. XII. Эта статья такъ согласна и съ духомъ всей Правды и съ воззрѣніями юнаго общества, что не обинуясь, можно признать ее узаконеніемъ изстариннаго славянскаго обычая, не смотря на слова „занеже пагуба отъ Бога есть“.

на изводъ предъ 12 человекъ да еще будетъ обидя не властъ будетъ достойно ему свои скотъ а за обиду 3 гривнѣ<sup>15)</sup>.

Гражданское принужденіе имѣетъ своимъ предметомъ преимущественно матеріальное вознагражденіе обиженного. Уголовное принужденіе имѣетъ своимъ предметомъ единственно преступную волю и падаетъ исключительно на виновнаго. Это различіе между гражданскимъ и уголовнымъ принужденіемъ видно изъ распоряженій Правды объ искахъ по воровству; еще яснѣе это открывается изъ статей Правды о преступленіяхъ закуповъ и холоповъ.

Изъ всѣхъ видовъ преступнаго сообщничества (*concursum delinquentium*) Правда считаетъ преступниками только соучастниковъ (*socii*) и укрывателей<sup>16)</sup>. Покупка краденной вещи стоитъ на рубежѣ между гражданскими сдѣлками и преступленіями: въ нѣкоторыхъ случаяхъ покупатель обязанъ возвратить холопа хозяину съ потерей заплаченныхъ за него денегъ, но никогда не подвергается платежу продажи, которую выплачиваетъ первый продавецъ, предполагающійся воромъ<sup>17)</sup>. Въ установленіи отношеній между хозяиномъ и покупщикомъ краденной вещи мы видимъ колебаніе. Если кто добросовѣстно, не подозревая преступленія, покупалъ краденнаго холопа, то онъ обязанъ былъ по требованію хозяина возвратить холопа, но не прежде, чѣмъ хозяинъ отдастъ ему деньги заплаченныя за холопа. Этыхъ денегъ онъ лишается только въ наказаніе, если онъ «въдая будетъ купилъ»<sup>18)</sup>. Но иногда матеріальное удовлетвореніе, частный интересъ перевѣшиваетъ личный принципъ наказанія и добросовѣстный покупатель долженъ безвозмездно возвратить хозяину краденую вещь, если не можетъ указать человекъ

15) Ст. СXXXVI.

16) Ст. XLVI: „Аже ли будутъ свободни съ нимъ (работъ) крали или хоронилъ то все князю въ продажъ“ См. ст. CVIII.—Ст. LX: „Или холопъ ударить свободна мужа а бѣжить въ хоромъ а господинъ начнетъ не дати его... да платить за нъ господинъ 12 гривнѣ. „Ст. СXXIV“: „Аще ли челядинъ скрывается любо у кольблага а его за три дни не выведуть а познають и въ третій день то изымти ему свои челядинъ а 5 гривнѣ (продаже) за обиду“. См. также ст. LI.

17) Ст. VIII, СXXXVI.

18) Ст. IX.

на, у котораго онъ купилъ ее<sup>19)</sup>. Еще яснѣе этотъ перевѣсъ виденъ въ той статьѣ Правды, которая въ случаѣ, если сводъ долженъ перейти въ чужую землю, обязываетъ покупателя краденой вещи удовлетворить хозяина съ правомъ отыскивать своихъ кунъ на продавца, когда найдетъ его<sup>20)</sup>. Если въ первомъ случаѣ покупатель еще можетъ быть наказанъ лишеніемъ кунъ за свою неосмотрительность, «зана не знаетъ его у кого купивъ», — то въ послѣднемъ случаѣ покупатель терпитъ ущербъ (хотя бы и временный) совершенно невинно.

Колебаніе взгляда Русской Правды на принужденіе въ искахъ по воровству объясняется колебаніемъ взгляда на свойство покупки краденнаго. Но полно и ярко рисуется передъ нами сказанное различіе между гражданскимъ и уголовнымъ принужденіемъ изъ статей Правды о преступленіяхъ закуповъ и рабовъ.

Преступное дѣйствіе заключаетъ въ себѣ двѣ стороны: 1) оно нарушаетъ частный интересъ, частное право и подвергаетъ виновнаго уплатѣ частнаго вознагражденія (головщины, урока). Это — гражданская сторона преступленія. 2) Оно оскорбляетъ общество и влечетъ за собою публичное наказаніе (потокъ и разграбленіе, виру, продажу, обращеніе въ рабство).

Что касается до взысканія общественной пени, то она взыскивается съ одного только виновнаго, потому что имѣетъ единственной цѣлью наказаніе преступника. Если преступникъ, по положенію своему, не можетъ имѣть ни какого имущества, de jure (рабъ), или de facto (закупъ), то преступленія совершенныя ими не подвергаются общественной пени. Про рабовъ въ Правдѣ прямо сказано: «А оже ли будутъ холопи татѣе . . . ихъ князь продажею не казнить занеже суть не свободныи»<sup>21)</sup>. О закупахъ мы имѣемъ право заключать тоже самое изъ молчанія Правды о пуб-

19) Ст. VIII.

20) Ст. CXXVIII.

21) XLVI.

личныхъ взысканіяхъ за ихъ преступленія. И закупы и рабы подвергались личнымъ наказаніямъ<sup>22)</sup>.

Но если господинъ за преступленія закуповъ и рабовъ не платилъ публичныхъ штрафовъ, то тѣмъ не менѣе онъ подвергался ущербу въ своемъ имуществѣ ради частнаго удовлетворенія лицу обиженному преступленіемъ закупа или раба. Передъ интересомъ обиженнаго интересъ хозяина провинившагося раба или закупа отступалъ на второй планъ. Такимъ образомъ хозяинъ платилъ обиженному преступленіемъ раба урокъ<sup>23)</sup>; если господинъ не хотѣлъ выкупать раба, то долженъ былъ выдать его<sup>24)</sup>. Равнымъ образомъ если закупъ окрадываетъ кого либо, то хозяинъ долженъ былъ или выкупать его, или продать съ цѣлью удовлетворить частному взысканію, и при томъ за потерю закупа онъ получалъ изъ продажной цѣны только оставшееся за удовлетвореніемъ обиженнаго<sup>25)</sup>.

Замѣтимъ въ заключеніе, что если въ понятіи преступнаго дѣйствія на первомъ планѣ являлось общественное его значеніе, то въ наказаніи частное удовлетвореніе обиженнаго брало перевѣсъ даже надъ публичнымъ взысканіемъ: «Аже кто зажьжетъ гумно то на потокъ и на разграбежь домъ его а переди пагубу исплатить а въ прочи князю поточити и»<sup>26)</sup>.

---

22) Ст. XXI, XL, XLIX.

23) Ст. XLVIII: „Аже кто бѣжавъ отъ государя поемлетъ что сусѣдне или товаръ то господину заплатити зань урокъ у кого что будетъ взялъ. Ст. XLVII: „Аже холопъ обьяльнии выведеть конь чий либо то платити зань господину его 2 гривнѣ. См. ст. XL.

24) Ст. XLIX: „Аже ли холопъ покрадетъ кого либо того господину выкупати либо выдати и“. Ст. LVI: „Аче же холопъ кдѣ кунѣ вложитъ (вылжетъ) а онъ будетъ не вѣдая вдаль то господину выкупати и али лишатися его“.

25) Ст. XXI: „О закупѣ оже уведеть что то господинъ въ томъ не платити нъ оже индѣ нальзуть и то заплатити передии господинъ его конь или ино что будетъ взялъ а ему холопъ обьяльнии и паки ли господинъ его не хотѣти начнетъ платити зань а продасть и и отдасть же переди или за конь или за портъ или за волю, или за товаръ то будетъ чюжего взялъ а прокъ ему самому взяти собѣ“.

26) Ст. LXXXIII.



Совокупляя въ одинъ общій, краткій итогъ все сказанное о воззрѣнїи Русской Правды на характеръ преступнаго дѣйствїя, мы видимъ :

1. По тѣмъ даннымъ , какія представляетъ намъ Русская Правда, мы имѣемъ право заключить , что тогдашнее общество уже пережило то время , когда между гражданской неправдой и преступнымъ дѣйствїемъ существовало слабое различїе ; хотя конечно Русская Правда далеко не представляетъ еще строгаго разграниченїя между гражданской и уголовной сферой. Это смѣшенїе объясняется преимущественно тѣмъ , что главнымъ, преобладающимъ моментомъ въ понятїи преступнаго дѣйствїя является преступная злонамѣренность воли, а не извѣстный способъ нарушенїя права. Исслѣдователи по исторїи русскаго уголовного права держатся противоположнаго воззрѣнїя. Но эта ошибка ихъ объясняется тѣмъ, что они не представляютъ себѣ ясно различїя между общественнымъ наказанїемъ и частнымъ вознагражденїемъ. Различїе же между тѣмъ и другимъ состоитъ въ томъ , что частное вознагражденїе , гражданское принужденїе дѣйствительно имѣетъ своимъ предметомъ преимущественно и почти исключительно матеріальный фактъ, имущественный ущербъ, нанесенный извѣстнымъ дѣйствїемъ. Но наказанїе имѣетъ своимъ объектомъ волю лица. Это различїе ясно выражается въ Правдѣ.

2) Наказанїе не было частнымъ дѣломъ непосредственно оскорбленнаго лица, потому что общественный характеръ есть существенная , отличительная принадлежность преступнаго дѣйствїя, именно : преобладающимъ моментомъ въ понятїи преступнаго дѣйствїя было оскорбленїе общей воли, а не нарушенїе частнаго права. Но общее еще не обособилось отъ гражданъ, общественный интересъ не преобладалъ надъ частнымъ и потому а) общая воля оскорблялась главнымъ образомъ и почти исключительно нарушенїемъ частныхъ правъ. Ординарными преступленїями были преступленїя противъ частныхъ лицъ лицъ и потому о преступленїяхъ публичныхъ древнїе русскїе памятники не считаютъ нужнымъ упо-

минать. О нихъ, сколько извѣстно; упоминается въ первый разъ въ Псковской Судной Грамотѣ: «А кромскому татю—говорить она: и коневому и перевѣтнику и зажигаюму, тѣмъ живота не дати».

б) Частный интересъ при наказаніи преступника игралъ большую роль. Наказаніе назначается «за обиду», причиненую извѣстному лицу. Равнымъ образомъ частное удовлетвореніе имѣетъ перевѣсъ надъ общественнымъ взысканіемъ.

3. Дѣйствіе считалось преступнымъ въ силу заключающагося въ немъ матеріальнаго, (дѣйствительнаго) непосредственнаго зла. Отвлеченнаго понятія о преступности дѣйствія ради одного только зла формальнаго (нарушенія закона), хотя бы это дѣйствіе было само по себѣ и по ближайшимъ, непосредственнымъ своимъ результатамъ безразлично, — въ періодъ Русской Правды не было. Въ понятіи преступнаго дѣйствія не было ничего формальнаго, условнаго. Соответственно этому возрѣнію на преступность дѣйствія, и въ наказаніи видѣли только справедливое возмездіе зломъ за зло, не обращая вниманія на то, отъ кого оно исходитъ. По этому, хотя дѣло наказанія было отнято у общинъ и частныхъ лицъ и передано въ руки общественной власти, князя, — все таки мечь обиженнаго исключала собою общественное наказаніе.

---

Какъ легко видѣть изъ всего доселѣ сказаннаго, я принимаю, что вира и продажа съ-изначала шли князю. Но вопросъ этотъ еще не рѣшенъ окончательно. Одни писатели напр. думаютъ, что вира шла въ пользу обиженнаго лица<sup>27)</sup>. Нѣкоторые изслѣдователи считаютъ этотъ вопросъ неразрѣшимымъ<sup>28)</sup>. Такъ какъ

---

27) Напр. *Богдановскій*. стр. 25, 27, 28 и др. *Депня*. *Калачовъ* (Арх. ист.-юр. IV, отд. 4, стр. 19 и д.) *Неволинъ* Сочиненія VI, стр. 505. V. 252—255. *Митр. Евгеній* въ Тр. и Лѣт. Общ. Ист. и Древн. Р. ч. III. стр. 15—19.

28) *Рейсъ* стр. 37: „Нельзя сомнѣваться, что первоначально родственники получали вознагражденіе; но когда откупленіе отъ мести сдѣлалось законнымъ, когда произошла вира на случай остав-

мнѣніе, котораго я держусь и которое (сколько мнѣ извѣстно) въ первый разъ было высказано г. Иванишевымъ<sup>29</sup>), съ достаточной полнотой рассмотрѣно и доказано въ послѣднихъ трудахъ гг. Власьева и Ланге<sup>30</sup>), то я не счелъ нужнымъ еще разъ касаться этого вопроса тѣмъ болѣе, что доводы гг. Власьева и Ланге до сихъ поръ еще не встрѣтили себѣ въ русской литературѣ ни одного опроверженія и можно думать, что ихъ мнѣніе принимается теперь большинствомъ изслѣдователей по исторіи русскаго права.

---

ленія мести, тогда княжеская власть должна была вмѣшиваться и естественность имѣть отъ того выгоду. И такъ, трудно опредѣлить, поступали ли въ пользу князя означенныя 40 гривенъ, или только часть ихъ, или кромѣ сихъ сорока гривенъ что либо платилось князю?“

29) О платѣ за убійство. 1840.

30) Власьевъ, стр. 127 и д. Ланге, стр. 98 и д.

## ОТДѢЛЕНИЕ II.

### ОТЪ РУССКОЙ ПРАВДЫ ДО ЭПОХИ СУДЕБНИКОВЪ ВКЛЮЧИТЕЛЬНО.

**VIII.** Русская Правда стоитъ на рубежѣ двухъ периодовъ: она замыкаетъ собою періодъ до-княжескаго быта, обычнаго права, и начинается новую эпоху въ исторіи русскаго законодательства. Пространство времени отъ XIV до начала XVII столѣтія можно назвать переходнымъ періодомъ. Начала Русской Правды не теряютъ и теперь всей своей силы и значенія, но рядомъ съ ними возникаетъ въ жизни русскаго народа много перемѣнъ, зарождаются и приобрѣтаютъ все болѣе и болѣе силы многія новыя явленія, несомвѣстныя съ изстариннымъ порядкомъ вещей. Время отъ Русской Правды до эпохи Судебниковъ представляетъ намъ борьбу отживающихъ исконныхъ національныхъ началъ съ новыми, крѣпнущими годъ отъ года государственными началами, которыя достигли полнаго развитія въ періодъ Уложенія и доведены до крайнихъ предѣловъ законодательствомъ Петра I. Соотвѣтственно съ измѣненіями, происходящими въ политическомъ и юридическомъ бытѣ Россіи, измѣняются воззрѣнія и на существо преступнаго дѣйствія. Главнѣйшимъ моментомъ преступности становится не матеріальное зло, а нарушение закона; общественное значеніе преступления уступаетъ мѣсто государственному значенію; общественный интересъ уголовного наказанія смѣняется государственнымъ интересомъ абстрактной справедливости.

Внутреннія причины всѣхъ этихъ перемѣнъ заключаются въ самой жизни: они произведены были силой развитія политическихъ и общественныхъ отношеній Россіи. Внешними, видимыми причинами этихъ перемѣнъ было, съ одной стороны, усиленіе княжеской власти, полагавшее камень за камень основу будущему государственному порядку Петровскаго времени, съ другой—большее и большее проникновеніе русскаго законодательства началами византійско-каноническаго права, подъ влияніемъ духовенства.

Какъ въ исторіи вообще, такъ и въ исторіи права нельзя установить рѣзкой границы между двумя періодами и, такъ сказать, отрѣзать одинъ отъ другаго. Каждый послѣдующій періодъ готовится предъидущимъ. Начало явленій происходящихъ во второмъ періодѣ глубоко лежитъ въ первомъ; въ свою очередь начала, характеризующія первый періодъ, заходятъ далеко во второй. Какъ ни одно новое явленіе не выходитъ на свѣтъ въ полной своей силѣ и зрѣлости, такъ ни одно отживающее начало не погибаетъ вдругъ и разомъ. Старое уступаетъ вполне свое мѣсто новому только тогда, когда, послѣ долгой борьбы, окружаемое и подавляемое цѣлой атмосферой давнихъ, но нѣкогда слабыхъ, а потомъ болѣе и болѣе крѣпнущихъ явленій и новыхъ, вновь зарождающихся началъ, — старое обезсилить окончательно. Обращаясь, въ частности, къ историческому развитію понятія преступнаго дѣйствія, мы видимъ, что возрѣнія Русской Правды довольно живучи и сильны вплоть до Судебниковъ и отзываются даже въ періодъ Уложенія, не смотря на то что смутное время, разшатавшее всѣ основы русскаго быта, дало полный просторъ господству государственныхъ началъ. Съ другой стороны, первый зародышъ византійско-каноническихъ возрѣній Уложенія относится ко времени принятія въ Россіи христіанства, т. е. заходитъ глубоко въ періодъ Русской Правды.

Въ настоящемъ изслѣдованіи не за чѣмъ распространяться объ усиленіи княжеской власти, о зарожденіи и развитіи государ-



ственного порядка вещей, начавшагося на сѣверѣ<sup>1)</sup> и скоро затѣмъ перешедшаго на югъ<sup>2)</sup>. Для нашей цѣли достаточно только указать на этотъ фактъ со всѣми его послѣдствіями. Но нельзя не коснуться съ нѣкоторой подробностью вопроса о воздѣйствіи, при посредствѣ духовенства, византійско-каноническихъ воззрѣній на русское законодательство. Замѣчу при этомъ слѣдующее: при современномъ состояніи русской исторической науки невозможно точно, до малѣйшихъ подробностей опредѣлить, какія перемѣны въ русскихъ юридическихъ воззрѣніяхъ произведены непосредственно вліяніемъ духовенства и какія были внутреннимъ результатомъ, чистымъ продуктомъ историческаго развитія русской жизни. Но несомнѣнно то, что обѣ эти причины дѣйствовали согласно, взаимно помогая другъ-другу. Если каноническія воззрѣнія могли привиться и дать плодъ только на подготовленной къ ихъ воспріятію почвѣ, то духовенство, въ свою очередь, не мало способствовало этой подготовкѣ, прокладывая и облегчало путь новымъ воззрѣніямъ, новому порядку вещей. Не подлежитъ сомнѣнію также и то, что духовенство не могло ограничить свое вліяніе одной какой-нибудь стороной народной жизни, а старалось распространять его на весь юридическій и нравственный бытъ древней Россіи. По справедливому замѣчанію Н. В. Калачова<sup>3)</sup>, духовенство, возросшее въ догматахъ византійской церкви, высоко образованное и знакомое съ свѣтскимъ (гралскимъ), подробно развитымъ правомъ своего первобытнаго отечества, должно было принести съ собою глубокое сознаніе о своихъ достоинствахъ и твердую волю неизмѣнно содержать свои уставы, развивать ихъ въ духѣ византійскаго права. Духовенство смотрѣло съ негодованіемъ и отвращеніемъ на весь бытъ языческой, мало развитой въ сравненіи съ бы-

---

1) Соловьева Объ отнош. Новгорода, стр. 14—16 и др.

2) Бѣлскаго Отношеніе придиѣпровскихъ городовъ къ князьямъ до взятія Кіева въ 1171 году войсками Боголюбскаго. 1848.

3) О значеніи Коричей въ системѣ древняго русскаго права. 1850, стр. 5.

томъ Византіи, совершенно противоположный послѣднему во всѣхъ отношеніяхъ. Результатомъ увлеченія византійскимъ бытомъ необходимо явилось то, что духовенство желало бы замѣнить всѣ русскіе уставы и обычаи византійскими, не обращая вниманія на различіе началъ, лежавшихъ въ основѣ той и другой жизни и, можетъ быть, на превосходство началъ славянскихъ передъ византійскими. Такъ было и на западѣ Европы: легисты имѣли тамъ для развитія права значеніе, подобное тому, какое у насъ принадлежало духовенству.

Посмотримъ, какими путями могло проводить духовенство свое вліяніе на русское уголовное право и въ чемъ, именно, состояло это вліяніе?

**IX.** Вскорѣ по призваніи своемъ въ Россію, духовенство явилось богатѣйшимъ субъектомъ гражданскихъ правъ. Оно стало владѣть многочисленными землями, имѣло право суда надъ поселенными на этихъ земляхъ людьми во всѣхъ почти дѣлахъ. Изъ духовнаго вѣдомства исключались обыкновенно только важнѣйшія изъ преступленій: душегубство, разбой и татѣба<sup>1)</sup>. Иногда даже и эти дѣла предоставлялись духовному суду<sup>2)</sup>. Удержаніе княземъ суда за собой было самымъ рѣдкимъ исключеніемъ<sup>3)</sup>. «До насъ дошло — замѣчаетъ Н. В. Калачовъ — значительное число наказовъ, данныхъ монастырями и духовными властями пракащикамъ, которые управляли ихъ отчинами; дошло нѣсколько уставныхъ и правыхъ

---

1) „Опроче душегубства“ А. Э. I. № 18, 28, 51, 175. А. И. I. № 15, 29, 74, 85, 87, 106. Доп. I. № 195.— „Опроче душегубства и разбоя“ А. И. I. № 25, 108, 113. А. Э. I. № 17.— „Опроче татѣбы, душегубства и разбоя“ А. Э. I. № 4.— „Опроче душегубства и разбоя съ поличнымъ“ А. И. I. № 28, 111, 128. А. Э. I. № 18, 21. Доп. I. № 150.— „Опроче душегубства и разбоя и татѣбы съ поличнымъ“ А. Э. I. № 38. Доп. I. № 48, 114, 155.

2) А. И. I. № 2, 13, 14, 56, 49, 58, 106. А. Э. I. № 7, 9, 15, 34, 35, 38, 41, 95, 122, 131, 135, 136. Доп. I. № 2, 17, 44. С. Г. Г. и Д. II. № 7.

3) А. И. I. № 54.

грамоть, объясняющих намъ порядокъ и правила, на основаніи коихъ духовенство производило свой судъ и расправу; дошли наконецъ многіе акты съ опредѣленіемъ судебныхъ пошлинъ, какія взимали десятичники съ истца и отвѣтчика. Изъ этихъ документовъ видно, что духовенство здѣсь дѣйствовало точно также, какъ свѣтская власть, подчиняясь вполне изданнымъ ею постановленіямъ<sup>4)</sup>. Этотъ выводъ, сдѣланный на основаніи актовъ духовнаго управленія, подтверждается и прямыми свидѣтельствами источниковъ. Котошихинъ говоритъ: «Патріархъ и митрополиты, и архіепископы и епископы и монастыри вѣдаютъ своимъ подданныхъ крестьянъ противъ того жъ, какъ вѣдаютъ въ Царскомъ Дому его крестьянъ во всякихъ дѣлахъ и податѣхъ, кромѣ розбойныхъ и иныхъ великихъ уголовныхъ дѣлъ»<sup>5)</sup>. Или въ другомъ мѣстѣ: «А бывають у патріарха и у властей судные дѣла въ духовныхъ статьяхъ и смертяхъ и в-ьныхъ во всякихъ дѣлахъ противъ того жъ, что и въ царскомъ судѣ, всякому чину мужескому полу и женскому, кромѣ розбойныхъ и татинныхъ и пожегныхъ дѣлъ»<sup>6)</sup>. Въ митрополичьихъ наказахъ обыкновенно говорится: «Въ духовныхъ и во всякихъ росправныхъ дѣлахъ судомъ вѣдать и расправу всякую чинить по правиламъ Св. Апостоль и Св. Отець и по Царскому и по Соборному Уложению»<sup>7)</sup>. Конечно эти свидѣтельства относятся къ позднѣйшему времени. Но нѣтъ причины думать, чтобы этотъ порядокъ не шелъ съ самыхъ раннихъ временъ послѣ принятія христіанства.

Сказанное о судѣ надъ крестьянами духовнаго вѣдомства должно относиться и къ т. наз. церковнымъ людямъ, о которыхъ въ первый разъ говорить Церковный уставъ Владиміра и кругъ которыхъ значительно стѣснялся съ развитіемъ княжеской власти<sup>8)</sup>.

4) О Коричей, стр. 6.

5) Гл. XI ст. 2 стр. 117 (изд. 1859 г.).

6) Ibid. гл. VII, ст. 45, стр. 100.

7) А. Э. IV. № 225. А. И. IV. № 151. V. № 244.

8) О Коричей. Стр. 88—89 и пр.

Въ Уставахъ Владимира и Всеволода къ нимъ отнесены: епископы, архимандриты, игумены и игуменьи, попы, дьяконы, попады и дьяконицы и дѣти ихъ дьячки пономари («иже суть въ клиросѣ»), иноки, инокини, просвирни, церковные сторожа, мѣстники, прощенники, вдовы, задушные люди, прикладники, странницы, нищіе, монастыри и ихъ бани, врачи, больницы, пустынники, страннопріимцы, разстриги («кто святая одѣвія иноческа свержетъ») изгои. Но уже въ Уставной грамотѣ великаго князя Василія Дмитріевича мы читаемъ: «А поповичъ, который живеть у отца, а хлѣбъ ѣсть отцовъ, ино тотъ митрополичъ: а который поповичъ отдѣленъ и живеть опрочь отца, а хлѣбъ ѣсть свой, а то мой нязя великаго»<sup>9)</sup>. Судебники обозначаютъ церковныхъ людей слѣдующимъ образомъ: «А попа и діакона, и чернца и черницу и старую вдовицу, которые питаются отъ церкви Божіи, ино ихъ судити Святителю или его судіямъ; а будетъ простой человекъ съ церковнымъ, ино судъ вопчей. А которая вдовица питается не отъ церкви Божіи, а живетъ своимъ домомъ, ино то судъ не святительскій»<sup>10)</sup>.

Таковъ былъ первый путь, которымъ духовенство могло проводить свое вліяніе на русское уголовное право. Но этимъ путемъ, какъ мы видимъ, духовенство не вносило ни чего новаго въ юридическій бытъ Россіи. Какъ у насъ въ Россіи, такъ и на западѣ Европы, напр. во Франціи<sup>11)</sup>, духовенство, творя судъ и расправу въ качествѣ владѣльца, дѣйствовало точно также, какъ и свѣтская власть<sup>12)</sup>. Точно также дѣйствовали церковные суды и относительно общихъ преступленій церковныхъ лицъ. Достаточно указать въ подтвержденіе этаго мнѣнія на Новгородскую Запись о церковномъ судѣ: здѣсь мы видимъ, что многія статьи бук-

9) А. Э. I. № 9.

10) А. И. I. № 105, стр. 133, № 185, ст. 91 (Ср. А. Э. IV. № 80, 185).

11) См. Helie, Traité de l'instruction criminelle ou théorie du Code d'instruction criminelle, m. I. 1843, стр. 350—351.

12) А. И. I. № 155, стр. 274—275, 278—279.

важно сходны съ статьями Псковской Судной Грамоты; мы встречаемъ здѣсь и денежныя наказанія за преступленія, и поле, и присягу<sup>13)</sup>. При томъ, во многихъ случаяхъ духовные суды ограничивались однимъ отлученіемъ виновныхъ отъ священства и отсылали ихъ за тѣмъ къ свѣтскому (градскому) суду<sup>14)</sup>, напр. въ Соборномъ опредѣленіи 1503 г. сказано: «А которой тѣхъ поповъ вдовцовъ, не отдавъ своее ставленные, да сойдетъ гдѣ въ далныя мѣста, взявъ себѣ жонку, а назоветъ себѣ женою, да нерадѣниемъ учнетъ служить въ митрополю ли, въ архіепископіахъ ли или въ епископіахъ, и которыхъ въ томъ уличать, ино тѣхъ про то предавати градцкымъ судіамъ»<sup>15)</sup>. Стоглавъ опредѣляетъ, что духовныхъ лицъ за душегубство и разбой съ поличнымъ «градскіе судьи да судятъ по царьскымъ законамъ»<sup>16)</sup>. Церковныя преступленія этихъ лицъ судились на основаніи Апостольскихъ правилъ и т. д.<sup>17)</sup>. Но и здѣсь кажется русскія начала не были вытѣснены совершенно и во всякомъ случаѣ духовные суды не могли при наказаніи такихъ дѣйствій проводить во всей строгости каноническія постановленія и не уступать жизни, которая еще не развилась достаточно для нихъ. По крайней мѣрѣ, изъ одного акта времени Михаила Феодоровича, мы видимъ, что священники за вѣнчаніе въ запрещенныхъ степеняхъ родства и «иныя безчинства» наказывались изстаринной русской пеней, «смотря по винѣ»<sup>18)</sup>.

13) А. Э. I. № 103. Ср. А. И. I. № 155.

14) Калачова О Кормчей, стр. 94 и д.

15) А. Э. I. № 383.

16) Ср. А. И. V. № 167: „Буде по очнымъ ставкамъ, и по розыску, священнаго и монашескаго чину люди и церковныя причетники прииматся къ татиннымъ и разбойнымъ дѣламъ и языки съ пытокъ на нихъ не сговорятъ и таковыхъ, обнажа священства или монашества отсылать къ градскому суду“. Что касается до нисшихъ лицъ (неосвященныхъ) духовнаго званія (священничи и дяконовы дѣти и пр.), то они „естъ ли въ таковыхъ же воровствахъ объявятся, и тѣмъ по сыску чинити казни, также какъ и мірскимъ людемъ, кто чего доведется, не опиваясь со Архіерей и безъ закащика“. А. Э. IV. № 161. П. С. З. т. I. № 442.

17) Калачова О Кормчей, стр. 66 и д.

18) А. Э. III. № 123. См. также А. Э. IV. № 57.



Наконецъ суду духовному подлежали лица всѣхъ званій за извѣстныя преступленія, посившія религіозный или нравственно-семейный отпечатокъ. Съ изданіемъ Церковнаго устава Владиміра вся область преступныхъ правонарушеній распалась на двѣ главныхъ части: на преступленія подлежащія свѣтскому суду и преступленія подвѣдомыя суду духовному. Въ Уставахъ Владиміра<sup>19)</sup>, Ярослава<sup>20)</sup>, Всеволода<sup>21)</sup> и Ростислава<sup>22)</sup> означены слѣдующія преступленія<sup>23)</sup> подлежащими духовной юстиціи:

*Преступленія, упоминаемыя во всѣхъ четырехъ Уставахъ.*

1. Вступленіе въ бракъ въ запрещенныхъ степеняхъ родства.

Въ племени или сватствѣ поимутся. *У. Вл. и Вс.* — Аще ближній родъ поиметься. *У. Яр.* Аще кто поиметься черезъ законъ. *Уст. Рос.*

2. Разводъ.

Роспустъ. *У. Вл. Вс. и Рост.* Аже пуститъ бояринъ великъ жену безъ вины. — Аще мужъ и съ женою по своей волѣ распустятся. *У. Яр.*

3. Драка между женщинами.

Аще двѣ жены бьются *Уст. Вл. Вс. и Рост.* Или дѣвка дѣвку повержетъ. *Уст. Яр.*

---

19) Доп. I. № 4. Утинъ и Лазаревскій, стр. 595—598. Карамзинъ, т. I, прим.

20) Утинъ и Лазаревскій, стр. 598—406. Карамзинъ, т. I, прим. 108.

21) Утинъ, стр. 406—410.

22) Доп. I. № 4. Утинъ, стр. 414—419.

23) Я не вхожу въ подробное разсмотрѣніе того, когда каждый родъ подлежащихъ церковному суду дѣлъ упоминается въ первый разъ въ достоверныхъ источникахъ и какія переменныя происходили въ духовной подсудности. Этотъ вопросъ подробно обследованъ Неводимымъ въ его статьѣ: „О пространствѣ церковнаго суда въ Россіи до Петра Великаго“ (Сочиненія, VI, стр. 255 и д.).

*Преступленія упоминаемыя въ трехъ Уставахъ :*

4. Похищеніе женщинъ.

Умычка. *У. Вл.* — Аще кто умчить дѣвку или насилить. *У. Яр.* — Уволочская. Аже уволочеть кто дѣвку *У. Рост.*

5. Нанесеніе побоевъ родителямъ и родственникамъ.

Или сынъ отца бьетъ, или мать, или дчи. — Или снѣха свекровь. *Уст. Вл.* — Аще сынъ бьетъ отца или мать. Аще безъ вины свекровь бьетъ сноху или деверь ятровь. *Уст. Яр.* — Отца или мать бьета сынъ или дчи, или сноха свекровь. *У. Вс.*

6. Прелюбодѣяніе и кровосмѣшеніе.

Смилное заставанье, *Уст. Вл. и Вс.* Аще кто съ сестрою согрѣшитъ. Аще мужъ отъ жены блядетъ и пр. *Уст. Яр.*

7. Волшебство.

Вѣдьство, зелиничество, потвори, чародѣянія, волхвованія. *У. Вл. и Вс.* — Зелья и душегубства *У. Р.*

*Преступленія, упоминаемыя въ двухъ Уставахъ :*

8. Отправленіе обрядовъ языческаго богослуженія.

Или кто молиться подь овиномъ или въ рощенъи или оу воды. *У. Вл. и Вс.*

9. Святотатство.

Церковная татба. *У. Вл. и Вс.*

10. Ограбленіе мертвыхъ тѣлъ.

Мертвечи сволочать (совлачаютъ). *У. Вл. и Вс.*

11. Поврежденіе могилъ и стѣнъ церковныхъ.

Крестъ посѣкутъ или на стѣнахъ рѣжутъ. *У. Вл. и Вс.*

12. Неуваженіе къ святости храмовъ.  
Скотъ или псы или поткы без великы пужи ввести, или ино что неподобно церкви подѣть. *Уст.*  
*Вл. и Вс.*
13. Драка между мужемъ и женою за имущество.  
Пошибанье промежи мужемъ и женою о животѣ  
*Уст. Вл.* (и о бездѣтномъ животѣ) *Вс.*
14. Неблагопристойная защита женою мужа.  
Или два друга имѣта ся бити, едіного жена имѣть  
за оноо друогаго и раздавить. *Уст. Вл. и Вс.*
15. Противоестественныя плотскія преступленія.  
Или кого застануть съ четвероножиною. *У. Вл.*  
*и Вс.*
16. Словесное оскорбленіе чести.  
Оурѣканія три: блядню и зельи еретичьство. *У.*  
*Вл.* Аще кто зоветъ чужюю жену блядью и пр. *У. Я.*
17. Двоеженство.  
Аще двѣ жены кто водить. *У. Я. и Р.*
- Преступленія, упоминаемыя въ одномъ какомъ нибудь изъ Уставовъ.*
18. Содержаніе еретическаго ученія.  
Еретичьство. *У. Вл.*
19. Покинутіе матерью своего незаконорожденного ребснка.  
Или дѣвка дѣтя повържеть. *У. Вл.*
- 20) Преступленія между членами одного семейства.  
Аще жена у мужа крадетъ и пр. *У. Яр.*
21. Поджогъ.  
Аще кто зажжеть дворъ или гумно или что иноо.  
*У. Яр.*
22. Нарушеніе постановленій о бракѣ и другихъ церковныхъ уставовъ.  
Аще два брата будутъ съ единою женкою. Аще

кто поганое ѣсть у своей воли или медвѣдину или иное что поганое. Аще кто съ отлученнымъ ясть и пьеть. Аще попь дитя крестить у чюжемъ уѣздѣ и пр.  
*У. Яр.*

23. Побой, навесенныя женщинѣ.

Аще мужъ бьетъ чужую жону. *У. Я.*

24. Недостойный мушныны способъ драться.

Аще мужа два бьются женски, или вкусить или одереть. *У. Яр.*

25. Принужденіе дочери ко вступленію въ бракъ и запрещеніе выходить за мужъ, если она вслѣдствіе этого «что сътворитъ надъ собою». *У. Яр.*

26. Нѣкоторыя нарушенія правилъ нравственности (пьянство и пр. *У. Яр.*<sup>24</sup>).

Не вдаваясь въ разсмотреніе, дѣйствительно ли каждое изъ этихъ преступленій подлежало духовному суду, мы видимъ, въ общихъ чертахъ, что духовному суду подлежали преступленія религиозныя и преступленія съ исключительнымъ или преобладающимъ нравственнымъ характеромъ. Конечно многія преступленія были не мыслимы въ языческой Россіи (напр. нарушенія уставовъ церковныхъ) нѣкоторыя оставались безнаказанными (напр. отступление отъ вѣры<sup>25</sup>). Но во всякомъ случаѣ духовенству обязанъ

---

24) Ср. *Калачова О Кормчей*, стр. 125, 126.

25) Славяне-язычники отличались вѣротерпимостью. Христіанъ изъ русскихъ было много, прежде чѣмъ христіанство было признано господствующей религіей (*Погодина, Замѣчанія, изслѣдованія и лекціи*, т. III. стр. 523 и д.). Перемена религіи не влекла за собою никакихъ гражданскихъ послѣдствій: „Живяше же Ольга съ сыномъ своимъ Святославомъ и учашеть и мати креститися, и не брегаше того ни во уши приимати; но аще кто хотяше креститися, не браняху, но ругахуся тому“<sup>24</sup>. Этимъ все и ограничилось, не смотря на то, что „невірнымъ вѣра хрестьянська уродство есть“<sup>25</sup>, по словамъ Нестора. Замѣтимъ также, что Святославъ, отказываясь принять христіанство, ждалъ въ противномъ случаѣ только того, что дружина надъ нимъ будетъ насмѣхаться. (Ш. С. А. I. стр. 26—27). По свидѣтельству Адама Бременскаго, Славяне жившіе въ Юлиніи, всѣмъ иностранцамъ давали равныя съ собою права, лишь бы они, во время своего пребыванія, не совершали публично христіанскихъ обрядовъ. *Макушевъ*, стр. 161.

кругъ преступныхъ дѣйствій только количественнымъ, а не качественнымъ разширеніемъ, т. е. со введеніемъ христіанства увеличилось только число преступленій, но не прибавилось ни одного новаго вида преступныхъ дѣйствій, не явилось новаго принципа въ означеніи дѣйствій преступными. Выше было говорено о томъ, что и въ языческое время безнравственность дѣйствія была не второстепеннымъ, а главѣйшимъ моментомъ преступности. Такимъ образомъ, относительно объема преступныхъ дѣйствій вліаніе духовенства было крайне незначительно. Но Церковные уставы времени Правды чрезвычайно важны тѣмъ, что они объявляютъ преступными такіа дѣйствія, которыя казались безразличными большинству, или по крайней мѣрѣ огромной части народа. Церковные уставы, можетъ быть въ первый разъ, внесли разрозненность между закономъ и юридическими убѣжденіями народа; можетъ быть, съ этого только пункта народъ и законодатель пошли двумя разными путями; здѣсь, можетъ быть, лежитъ первый зародышъ того времени, когда право, отдѣляясь отъ народа, пойдя впереди его, сдѣлалось не только чуждымъ ему, но и рѣзко противорѣчащимъ его юридическимъ возрѣніямъ и обычаямъ.

Что касается до наказуемости преступленій, то Церковные уставы вносятъ также мало новаго, такъ что покойный *Θ. Л. Моршкинъ* сказалъ: Церковный уставъ Владиміра есть только приложеніе церковнаго суда къ народной юстиціи, искони принятой тогдашними народами Россіи <sup>26)</sup>.

Таковы были пути, которыми духовенство могло непосредственно проводить свое вліаніе на русскій юридическій бытъ. Я не имѣлъ въ виду представить подробное изслѣдованіе о характерѣ и развитіи церковнаго суда въ Россіи. Я коснулся этого чрезвычайно важнаго и въ высшей степеніи труднаго вопроса для то-

26) *Рейсъ*, стр. 587.



го только, чтобы показать, что на всехъ этихъ путяхъ духовная юстиція шла если не за свѣтскимъ законодательствомъ, то наравнѣ съ нимъ. Свѣтское же законодательство принимало нововведенія изъ византійско-каноническаго права постепенно, медленно, по мѣрѣ развитія русскаго юридическаго быта, по мѣрѣ подготовки почвы къ принятію иноземныхъ началъ. По справедливому замѣчанію проф. Соловьева, византійскія политическія и юридическія воззрѣнія могли только тогда получить господство и смѣнить собою прежнія формы жизни и изстаринныя понятія, когда эти формы и понятія были уже подломлены внутреннимъ развитіемъ жизни<sup>27)</sup>. Такъ бываетъ и вездѣ. Въ самой высоко-просвѣщенной Византіи напр. не сразу стерлись самыя яркіе слѣды язычества: извѣстно, что конкубинатъ былъ признаваемъ законодательствомъ до IX вѣка и отмѣненъ уже Львомъ Философомъ<sup>28)</sup>. Тѣмъ съ большей силой должно было повториться такое явленіе у народовъ мало развитыхъ, Германцевъ и Славянъ.

Русская исторія представляетъ намъ безчисленное множество доказательствъ того, какъ долго и упорно боролась народная жизнь съ византійскими началами, какъ часто новые уставы оставались безъ практическаго примѣненія, какъ новыя воззрѣнія, преждевременно пересаженныя на русскую почву, засасывались ею, не принося никакого непосредственнаго результата, какъ часто церковь должна была уступать жизни. Стремленіе духовенства (при Владимирѣ) ввести для разбойниковъ личныя наказанія вмѣсто денежныхъ взысканій осталось безъ послѣдствій и самъ Церковный уставъ Ярослава принимаетъ русскую систему пеней<sup>29)</sup>. Духовенство изначала должно было враждебно смотрѣть на кровавую

27) Соловьева, Исторія Россіи, т. I, стр. 274.

28) Puchta, Cursus der Institutionen. 1856, т. III, стр. 169.

29) Не за чѣмъ отыскивать начало денежныхъ наказаній въ византійскомъ правѣ. (Неволина, Сочиненія. VI. 500 и д.). Гораздо справедливѣе мнѣніе Н. В. Калачова, который считаетъ (О Коричей, стр. 58) эту систему туземнымъ учрежденіемъ и видитъ въ ней уступку жизни со стороны духовенства.

мечь, между тѣмъ мечь была отмѣнена только дѣтми Ярославъ и обычай мести продолжался еще долго: самъ воевода Святославовъ Янь признаетъ право мести и выдаетъ волхвовъ повозникамъ, говоря: «мстите своихъ»<sup>50</sup>). Шемяка извинялъ себя въ ослѣпленіи Василя Темнаго правомъ мести за ослѣпленіе Темнымъ Василя Косаго. Въ Новгородѣ мечь вооружала дѣльи части города одну противъ другой и вела къ настоящему междуусобию<sup>51</sup>). — Духовенство съ-издавна возставало противъ поля, — но поле продолжалось до періода Уложенія. Живучесть и сила языческихъ обычаевъ, множество суевѣрныхъ обрядовъ и пр. слишкомъ извѣстны, чтобы стоило распространяться объ этомъ предметѣ<sup>52</sup>). «Не смотря на соединенныя усилія верховной власти и духовенства — говорить Н. В. Калачовъ — продолжительно и упорно длилась борьба между уставами язычества и христіанства, между обычаями древняго народнаго быта и нравственными нововведеніями сообразно новому порядку вещей. Крутыя мѣры оставились часто безъ послѣдствій или же уничтожались возстановленіемъ прежнихъ обычаевъ, пока, въ свою очередь, не осиливали ихъ постепенно уже путемъ нравственнаго преобладанія»<sup>53</sup>).

Главнѣйшимъ проводникомъ византійскихъ началъ былъ такимъ образомъ не непосредственный путь духовной юстиціи. Важенъ былъ тотъ новый духъ, который впервые принесло съ собою духовенство и которымъ, подъ вліяніемъ же духовенства, медленно, но все болѣе и болѣе проникался русскій бытъ. Духовенство, на ряду съ другими сословіями, участвовало въ дѣлахъ правленія. Въ Новгородѣ тамошній архіепископъ былъ первымъ сановникомъ; онъ

50) П. С. Л. I, стр. 76.

51) Калачова О судебникѣ стр. 559—560.

52) Русск. Дост. т. I стр. 91, 94—98, 101, 111. — Памятники XII вѣка, стр. 187, 192, 193. А. Э. I. № 558, 369. VI № 42, 98, 105, 115, 198, 295. А. И. I. № 155. IV № 35. — Доп. I. № 4, 28, 45. — П. С. З. № 1101 и ми. Др.

53) О Коричей, прим. 22 стр. 87.

утверждает своимъ благословленіемъ и согласіемъ важнѣйшія постановленія вѣча и народныя предпріятія, онъ усмиралъ партіи и волненія <sup>34</sup>). Въ отношеніи къ князьямъ, епископы во всѣхъ важныхъ случаяхъ были ихъ совѣтниками, посредниками въ ихъ распряхъ и т. д. Духовенство внушало князьямъ о необходимости внесенія новыхъ началъ въ юридическій бытъ Россія, знакомило ихъ съ постановленіями византійскаго права, и побуждало къ принятію нѣкоторыхъ изъ нихъ. Эти убѣжденія не оставались безплодными тѣмъ болѣе, что духовенство пользовалось глубокимъ уваженіемъ въ глазахъ князей и епископы часто бывали особенно довѣренными лицами князей и находились съ ними въ ближайшихъ сношеніяхъ <sup>35</sup>). Духовенство медленно, но вѣрно шло къ своей цѣли, — и этимъ-то путемъ преобразовался мало по малу русскій юридическій бытъ.

Спросимъ теперъ: въ чемъ состояло это вліяніе и какую перемѣну произвели византійскія начала въ понятіи преступнаго дѣйствія?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ даетъ намъ древнѣйшій лѣтописецъ, Несторъ. «Живяше же Володимерь — говоритъ онъ <sup>36</sup>) — въ страхѣ Божьи и умножишася разбоеве, и рѣша епископы Володимеру: Се умножишася разбойницы; почто не казниши ихъ?» Онъ же рѣче имъ: «боюся грѣха». Они же рѣша ему: «ты поставленъ еси отъ Бога на казнь злымъ, а добрымъ на милованье; достоить ти казнити разбойника, но со испытотомъ» <sup>37</sup>). Володимерь же отвергъ виры, нача казнити разбойники и рѣша епископы и старци: «рать многа; аже (а еже) вира, то на оружьи

34) *Неволина* Сочиненія. VI. стр. 522—525.

35) *Калачова* О Кормчей, стр. 3—4, прим. 5. 48 и др.

36) П. С. Л. I, стр. 54.

37) Въ Степенной книгѣ такъ переданы слова Епископовъ: Подобаетъ ти, благочестивый самодержателю, безъ всякаго сумнѣнія въсѣмъ злодѣямъ праведнымъ судомъ велически воспрещати и творящимъ разбой по правиламъ Градскаго закона праведно судити, со испытаніемъ и разсмотрѣніемъ, яко же писано естъ: овѣхъ убо наказующе, милуйте съ разсужденіемъ, овѣхъ страхомъ спасайте, отъ огня восхищающе“.

и на конихъ буди». И рече Володимеръ : «такъ буди». И живяше Володимеръ по устройенію огню и дѣдню.

Это мѣсто лѣтописи справедливо считается не совсѣмъ яснымъ и изслѣдователи древне-русскаго быта объясняютъ это извѣстіе неодинаково. М. П. Погодинъ говоритъ: «Епископы и старцы совѣтывали Владимиру уничтожить виру и ввести казнь (смертную?). Тотъ послушался. Къ чему же имъ было сказать : «рать многа» и т. д. Это могъ бы сказать развѣ Владимиръ, какъ вторую причину, по коей лучше употреблять виру, чѣмъ казнь. Не значитъ ли это : у тебя много войска, и ты можешь замѣнить себѣ виру (оже вира = та же вира) : будь на коняхъ , веди войну и добудешь и пр.»<sup>38</sup>). Г. Кавелинъ, не соглашаясь съ толкованіемъ Погодина думаетъ слѣдующее : «Тутъ повѣствуется о двухъ различныхъ событіяхъ, слѣдовавшихъ одно за другимъ и тѣсно связанныхъ между собою. Греческое духовенство, принесшее съ собою христіанскій и римскій взглядъ на частную расправу, не могло равнодушно смотрѣть на кровавую месть, которая тогда еще существовала въ обычаяхъ, и хотѣло ввести уголовныя наказанія. . . Но такое нововведеніе слишкомъ противорѣчило правамъ : они еще не успѣли смягчиться на столько, чтобъ было возможно введеніе болѣе нравственнаго, гражданскаго порядка вещей. Весьма вѣроятно, что не столько духовенство видѣло это, сколько народу и его старѣйшинамъ было не понутру это нововведеніе Владимира. Къ этому могли привзойти и особенныя случайныя обстоятельства, а именно, безпрестанныя войны , требовавшія большихъ издержекъ, тогда какъ доходы князя уменьшились вмѣстѣ съ уничтоженіемъ вирь. Вслѣдствіе всѣхъ этихъ причинъ духовенство, а вмѣстѣ съ нимъ и старѣйшины (о которыхъ не упомянуто при прежнемъ представленіи духовенства) снова пришли къ Владимиру, вѣроятно спустя нѣсколько времени послѣ отмѣны вирь , и сказали ему : много войнъ; употреби виру на оружье и коней; другими слова-

38) Замѣчанія, изслѣдованія и лекціи, III, стр. 368—366.

ми : возстанови виру, потому что много войнъ, не на что запастись оружія и коней»<sup>39)</sup>. Эверсъ<sup>40)</sup> полагаетъ, что полное отмѣненіе виръ было невозможно въ то время, особенно посредствомъ такой быстрой и рѣшительной реформы, какъ свидѣтельствуется лѣтописецъ. Эверсъ думаетъ, что Владиміръ не могъ уничтожить мести вообще и ввести казнь<sup>41)</sup> только за тайныя смертоубійства. Г. Денпъ, соглашаясь съ Эверсомъ въ томъ, что виру были отмѣнены за одинъ разбой, утверждаетъ, на основаніи Степенной Книги<sup>42)</sup> и Никоновской лѣтописи<sup>43)</sup>, что Владиміръ началъ разбойниковъ вѣшать<sup>44)</sup>. Окончаніе разсказа г. Денпъ объясняетъ такъ : къ Владиміру пришли епископы и старцы съ предположеніемъ необходимости виръ при его многочисленной рати. Владиміръ послушался этого совѣта и замѣнилъ вѣшаніе потокомъ и разграбленіемъ<sup>45)</sup>. Н. В. Калачовъ, въ рецензій на сочиненіе г. Денпа, высказываетъ слѣдующую мысль:<sup>46)</sup> «На основаніи лѣтописи никакъ нельзя говорить положительно, чтобы Владиміръ отмѣнилъ введенную имъ казнь для разбойниковъ, ибо въ лѣтописи говорится только о совѣтѣ епископовъ и старцевъ употреблять виру (вообще) на коней и оружіе. . . Мы знаемъ, что объясненіе, котораго держится г. Денпъ, почти общее всѣмъ изслѣдователямъ;

39) Сочиненія, т. II, стр. 252.

40) Древнѣйшее право Руссовъ, стр. 247—260.

41) Смертную казнь? Темничную медленную смерть? Ср. *ibid.* стр. 257, 260.

42) Степ. Ки. изд. 1773 г. стр. 160—166. *Калачова* Коричал, стр. 102. „Самъ же созва къ селѣ бояра своя и повѣда глаголаная отъ святителей и повелѣ разослати повсюду и разыскати и имати разбойниковъ и хищниковъ и судити имъ праведнымъ и и благоразумнымъ разсмотрѣннымъ правленіемъ и достовѣрнымъ испытаніемъ, комуждо по дѣламъ ихъ достойное возмездіе воздати повелѣ, и тако злодѣйственнѣи челоуцы, хищници и разбойници и лукавиѣ лихонимы всѣ тѣхъ дѣлъ своихъ увязхуся, иѣцые же отъ нихъ покаяніямъ исправаляхуся, ови же по градскому закону казнемъ предавахуся“.

43) „И рече Володимеръ : да творю такъ якоже учить отецъ нашъ и ваша святость наказуетъ по божественному закону“.

44) Грань 59 Град. Зак.

45) О наказаніяхъ, стр. 55—58.

46) Архивъ пет.-юрнд., т. III (1861), отд. 4, стр. 28—30.



но оно ни на чемъ не основано, кромѣ того, что рассматриваемое мѣсто слѣдуетъ непосредственно за разговоромъ лѣтописца объ установленіи Владиміромъ казни для разбойниковъ по совѣту епископовъ». Невольникъ толкуетъ извѣстіе Нестора такимъ образомъ: «Епископы, по причинѣ умноженія разбоевъ въ народѣ, присовѣтовали Владиміру отмѣнить виры и установить смертную казнь за смертоубійство, но потомъ изъявили свое согласіе на возобновленіе виръ, съ тѣмъ, чтобы онѣ были обращены на покрытіе издержекъ войнъ»<sup>47)</sup>.

Ограничусь приведенными примѣрами объясненія лѣтописнаго извѣстія объ отмѣненіи Владиміромъ виръ. Чѣмъ были замѣнены виры, для какихъ преступленій была введена казнь, возобновлена ли была система денежныхъ наказаній, или нѣтъ? — все это для цѣли настоящаго изслѣдованія вопросы второстепенной важности. Та сторона разсказа, которая нужна для насъ, ясна и не даетъ повода къ недоразумѣніямъ и толкованіямъ. Это событіе представляетъ намъ зерно, изъ котораго проросло все дальнѣйшее развитіе уголовного права; слова епископовъ Владиміру о необходимости отмѣнить виры рѣзко опредѣляютъ тотъ путь, по которому духовенство желало вести русское уголовное право, ясно очерчиваетъ византійскія начала, пріобрѣтшія полное господство въ періодъ Уложенія.

Постараемся же уяснить себѣ, въ чемъ именно состояло это возрѣніе, что въ немъ было новаго, противоположнаго туземнымъ началамъ.

**Ж.** Духовенство, естественно, смотрѣло съ нравственно-религіозной точки зрѣнія на всѣ общественныя отношенія<sup>1)</sup>, тѣмъ бо-

<sup>47)</sup> Сочиненія, IV, 322.

<sup>1)</sup> Представлю любопытный примѣръ, относящійся впрочемъ къ позднѣйшему времени (см. С. Г. Г. и Д. т. IV, № 118, 150). При разсужденіи объ уничтоженіи мстничества, Царь Федоръ Алексѣевичъ спросилъ: „По нынѣшнему ли выборныхъ людей челобитною всемъ разрядамъ и чинамъ быти безъ мсты, или по прежнему быть съ мсты?“ Патриархъ съ архіереями и властями отвѣчалъ: „До сего настоящаго времени отъ отечественныхъ

дѣе представлялась ему въ этомъ свѣтѣ княжеская власть, не потому только, что духовенство примѣняло къ ней византійскія понятія объ императорахъ, но и потому еще, что въ его глазахъ князьямъ принадлежала инициатива введенія христіанства, князья же главнымъ образомъ имѣли силу и поддерживать чистоту и господство принятой религіи. «Ты еси поставленъ отъ Бога», говорятъ епископы Владиміру и этими словами высказываютъ въ первый разъ мысль о божественномъ происхожденіи княжеской власти. Въмѣстѣ съ тѣмъ и задачи княжеской власти, и кругъ ея дѣятельности долженъ былъ получить новый, нравственно-религіозный характеръ. Князь становился не только свѣтскимъ правителемъ, не только охранителемъ вѣшняго общественнаго порядка, но отцемъ своихъ дѣтей, духовнымъ блюстителемъ своихъ подданныхъ. Дѣло царствования становится дѣломъ непосредственнаго служенія Богу. Епископы говорятъ Владиміру: «ты еси поставленъ отъ Бога на казнь злымъ, а добрымъ на милованье». Еще яснѣе воззрѣнія духовенства выражаетъ, устами митрополита Леонтія, Степенная Книга, рассказывая объ отцѣхъ вирь<sup>2)</sup>: «О боголюбивый самодержавный царю! Молимъ тя, преглони ухо твое и увѣждь, колика тщета и пагуба содѣвается отъ безумныхъ челоувѣкъ державѣ твоей, и почто презрѣлъ еси симъ воспретити и упразднити таковое злодѣйство, разумно да будетъ ти, яко тако глаголетъ Господь пророкомъ: азъ воздвигохъ тя Царя Правды и пріяхъ тя за руку десную, и укрѣпихъ тя, и престолъ твой правдою и кротостію и судомъ истиннымъ совершенъ да будетъ. Внимай убо себѣ и всему стаду, въ немъ же ты Духъ Святый постави, яко есть воля Божія благочестивымъ дѣятелиемъ безумныхъ челоувѣкъ обуздovati неразуміе» и т. д. Это воззрѣніе духовенства высказывается и въ различныхъ посланіяхъ духовенства къ князьямъ. Бѣлозерскій игуменъ Кириллъ въ посланіи своемъ къ великому князю Василью

---

мѣстничествъ, которые имѣлись межъ высокородными, вслѣдствіе противленіе заповѣданной Богомъ любви чинилось“ и пр.

2) *Калачова* О Корячей, стр. 101.

Дмитріевичу, перефразуя стихъ апостольскаго посланія, говорить: «Ты же, господине, самъ, Бога ради, внемли себѣ и всему княженію твоему, въ немъ же ты постави Духъ Святый пасти люди Господня, еже стяжа честною си кровію»<sup>3)</sup>). Тотъ же взглядъ высказываетъ онъ въ своемъ посланіи къ Можайскому князю Андрею Дмитріевичу: <sup>4)</sup> «И ты, господине, смотри сего: властелинъ еси въ вотчинѣ, отъ Бога поставленъ люди, господине, свои унимати отъ лихаго обычая. Судьи бы, господине, судили праведно, какъ предъ Богомъ право; поклеповъ бы, господине, не было; подметовъ бы, господине, не было; судьи бы, господине, посуловъ не имали. . . И ты, господине, внимай себѣ: чтобы корчмы въ твоей отчинѣ не было, зане господине, то велика пагуба душамъ. Тако же, господине, и мытовъ бы у тебя не было, понеже, господине, куны неправедныя. . . Такоже, господине, и разбоя бы и татбы въ твоей вотчинѣ не было. . . Тако же, господине, уймай подъ собою люди отъ скверныхъ словъ и отъ лаянья, понеже то все прогнѣваетъ Бога. . . А отъ упиванія бы есте уймались, а милостынку бы есте по силѣ давали. . . А Великому Спасу и Пречистѣй его Богородицѣ чтобы есте, господине, великія молебны пѣть по церквамъ, а сами бы есте, господине, ко церкви ходить не лѣнились». Ясно, что здѣсь обязанности князя далеко переходятъ границы охраненія внѣшняго общественнаго порядка. Нравственность задачи правленія высказывается также очень ярко въ посланіи Новгородскаго архіепископа Θεодосія Грозному: «Якоже кормчій бдитъ всегда, тако и царскій многоочитый умъ сдержитъ твердо добраго закона правило, изсушаа крѣпко беззаконія потоки, да корабль всемірныя жизни не погрязнетъ волнами смущенія. . . Подобаеть же ти, благочестивый царю, всяко тцаніе и благочестіе имѣти и сущихъ подъ тобою отъ тревоженія спасти душевнаго и тѣлеснаго. . . Кромѣ тебя, государь, того душевнаго вреда и тревоженія внѣшняго у-

<sup>3)</sup> А. И. I. № 12.

<sup>4)</sup> А. И. I. № 16.

ставити не кому»<sup>5)</sup>. Это возрѣніе духовенства болѣе и болѣе проникло въ массу народа, становилось болѣе и болѣе общимъ убѣжденіемъ. Мысль Нестора, сказанная имъ по поводу отказа Ростовцевъ Всеволоду Георгіевичу: «не вѣдуще, яко Богъ даетъ власть ему же хощеть, поставляетъ бо царя и князя Вышній», — эта мысль все болѣе и болѣе принималась народомъ и выражалась въ его пословицахъ: *царь—земной Богъ; все Божье, да государево; воля Божья, а судъ царевъ*. Лѣтописецъ, основываясь на примѣрахъ Давида и Седекіи, говоритъ: «Аще бо князи правдивы бывають, то много отдается земли той согрѣшеній; аще ли зли и лукавы, то болши зла наводятъ; понеже есть глава земли». — И народъ, въ пословицахъ своихъ, сталъ соединять свой жребій и отвѣтственность съ жребіемъ князя, царя: *Народъ соиръшитъ — царь умолитъ, а царь соиръшитъ — народъ не умолитъ*. Отеческое значеніе царя выражается въ пословицѣ: *Вся люди Божьи, да государевы*. Относительно нравственно-религіозной обязанности повиноваться верховной власти мы читаемъ въ Домостроѣ, который безъ всякаго сомнѣнія выражаетъ общественное мнѣніе того времени: «Царя бойся и служи ему вѣроу, и всегда о немъ Бога моли<sup>6)</sup>», и ложно отнюдь не глаголи передъ нимъ, но, съ покореніемъ, истинну отвѣщай ему, яко самому Богу, и во всемъ повинуйся ему. Аще земному Царю правдою служиши и боишися его: тако научишися и Небеснаго Царя боятися... Тако же и княземъ покараетеся и должную ему честь воздавай, яко отъ него посланомъ, во отмищеніе злодѣямъ, въ похвалу же добродѣямъ. Князю своему прійите всѣмъ сердцемъ и властелемъ своимъ: ни помыслите на ня зла. Глаголетъ бо Павелъ Апостолъ: вся владычества отъ Бога учинени суть, да—аще кто противится властелемъ, то

5) Доп. I. № 41.

6) „Царя не всякъ видитъ, да всякъ за него Бога молить“ (русск. посл.).

Божью повелѣнію противитца»<sup>7)</sup>. Государство болѣе и болѣе олицетворялось въ государѣ<sup>8)</sup>.

Вмѣстѣ съ тѣмъ должны были получить нравственно-религиозный отливъ и отдѣльныя части правительственной дѣятельности, судъ и уголовное наказаніе.

Относительно суда воззрѣнія епископовъ ясно выражаются въ ихъ словахъ Владимиру. Этотъ же взглядъ высказываетъ на судебную дѣятельность и предисловіе къ Русской Правдѣ, составленное по образцу предисловія къ византійскимъ законамъ «о землѣдѣлцѣхъ»<sup>9)</sup>, словами проповѣди Василя Великаго «о судахъ и о клеветахъ»: «Нища не помиловати яко мечь тѣмъ подобаетъ судьямъ слушати яко имѣть безъ суда и безъ мукъ всякъ праведный судъ челоувѣкъ не воскорѣ тако всяко приими да не осудиши неповиннаго не убиеши мука челоувѣку да приимеши дара яко поразити яко аще со страхомъ Божиимъ судите скоро уразумѣете оклеветающаго на ближнаго клеветы такоже створите ему якоже онъ лукавствова на ближнаго своего писано бо есть проливааи кровь челоувѣчку за кровь онога да пролететъ кровь еще испытайте убо съ многую истинною виноватаго но понеже оклеветающаго како есть житье его и аще благосвѣтень и благовѣренъ обрящется инои тако по-

7) Домострой, гл. VII (Временникъ, кн. 1).

8) *Снегирева*, Русскіе въ своихъ пословицахъ. 1834, ч. III, стр. 52 и д.

9) Изслѣд. о Русск. Пр. стр. 145—146: „Господу и Спасу нашему Іесу Христу рекшу не судите на лица но праведный судъ судите всякого мздоимства отужатися праведно писано бо есть горе оправдающимъ нечестиваго мзды ради и путь смиреныхъ отлучающаго правду праведнаго въсхищающихъ отъ него ихъ же коренія яко червь будетъ занеже закона Господня исполнити не въсхотѣша мзды бо и дарове ослѣпляютъ мудрыхъ очи отнюду же таковаго сквернаго прибытка отложение всячески творити тщимся отъ благочестивыхъ князій и славныхъ судій и отъ всехъ идже коли пригодится расужати праведными главизнами приимати и всякому лицу праведный судъ даяти мзду отъ Бога чающе прияти праведную и не по судова дѣля правду презрѣти да не и на насъ пророческое слово исполнится глаголющее отдаши на сребрь правду и гнѣва Божія привлечемъ на ся заповѣдей преступницы бывше“. См. также въ Судебникѣ изд. *Башиловымъ* древн. закон. пѣть Юстиниановыхъ книгъ, стр. 1—2.



имите ему вѣры незаконно бо есть тако свѣдѣтельство но да имантъ нѣхъ свѣдѣтеля бо постранныи единого и нравны да предъ двѣма или предъ трема свидѣтели праведныи станеть всякъ глаголь речено бо есть да не примеша послушства лжа едино сядеша и съ многыми уклонити правду подобаеть же судимаго испытати како есть житье его и нравъ свѣдѣтельствуемъ житье его аще ли не виновать долго не держи гнѣва или праведенъ или страннолюбечъ или нищелюбець или чѣломудръ и чистъ ото лжа и кроме всея лукавныя вещи мужъ собору неискусимъ и неключимъ къ Богу рече бо и Соломонъ послушайте и внушите вси сѣдящии земли яко отъ Бога дасться вамъ власть и сила отъ Вышняго<sup>10)</sup> и т. д. Такой же взглядъ на дѣло суда высказываетъ Кирилль Бѣлозерскій въ посланіи своемъ къ Можайскому князю : «Судъ бы, господине, судили праведно, какъ предъ Богомъ, право; судьи бы, господине, посуловъ не имали, доволны бы были уроки своими, понеже сиче глаголетъ Господь : «да не оправдиши нечестиваго мзды ради, ни сила, ни богата устыдися на судѣ, ни брата свойства ради, ни друга любье ради, ни нища нищеты ради; ни сътвориши неправду на судѣ, яко судъ истиненъ есть, проклять всякъ неправо судя... А судя праведно, безо мзды, спасени будутъ и царство небесное наслѣдуютъ». И даге: «А крестьяномъ, господине, не лѣнись управы давати самъ, то, господине, выше тебѣ отъ Бога вмѣнится и молитвы и поста»<sup>11)</sup>.

Обращаясь въ частности къ уголовному праву, вспомнимъ, что по духу Русской Правды, наказаніе имѣло своей цѣлью простое, непосредственное удовлетвореніе юридическаго чувства; общественыя пени служили только замѣной мести. По воззрѣніямъ духовенства, наказаніе получаетъ другую цѣль, По словамъ эпи-

10) Предвар. Изслѣд. о Русск. Пр. стр. 145—145. Ср. Псковск. Судн. Гр. стр. 1: „А князь и посадникъ на вѣчи суду не судить; суети имъ у князя на свнехъ, изпраа въ правду по крѣстному цѣлованью: А не въсудать въ правду, ино Богъ буди имъ судіа на второмъ пришествіи Христовѣ“. Ср. *ibid.* стр. 12.

11) А. Н. I. № 16.

скоповъ Владимиру наказаніе имѣть своимъ назначеніемъ устрашеніе и нравственное возмездіе. Сверхъ того, духовенство считаетъ недостаточными русскія, туземныя денежныя пени и стремится ввести личныя, чисто-уголовныя наказанія. Взглядъ на нравственное значеніе наказанія, въ свою очередь, обусловливается нравственнымъ возрѣніемъ на преступленіе. И дѣйствительно, такой взглядъ на преступленіе высказываютъ епископы: они называютъ преступниковъ не лихими людьми, не душегубцами, не головниками, но «злыми» людьми. Въ ихъ глазахъ, грѣховность дѣйствій стоитъ на первомъ планѣ. И въ другихъ случаяхъ церковь желала наказанія, «да не умножится скверное дѣланіе въ людехъ». Митрополитъ Іоаннъ говоритъ: «Яко же отъ зла непреложени будутъ, яро казнити на взбраненіе злу»<sup>12)</sup>. Новгородскій архіепископъ Феодосій, въ посланіи къ Ивану Грозному, говоря о разбояхъ и другихъ преступленіяхъ въ Новгородской области, ставитъ на первомъ мѣстѣ «душевный вредъ», а за тѣмъ упоминаетъ о «внѣшнемъ волненіи», происходящемъ отъ неурядицы<sup>13)</sup>. Этотъ взглядъ принятъ былъ и свѣтскимъ законодательствомъ, какъ это прямо высказано въ Наказной памяти 1507 г. стрѣльцу Сергѣеву: «А въ тюрьмахъ такихъ воровъ многое время не держать, чтобы такіе воры и забываютъ страха Божья, сидя въ тюрьмѣ»<sup>14)</sup> и пр.

При такомъ взглядѣ на задачи правленія, на значеніе уголовного наказанія и на характеръ преступленія, естественнымъ, необходимымъ послѣдствіемъ должно было явиться:

- 1) то, что многія противорелигіозныя и противонравствен-

12) Русск. Дост. т. I. стр. 92.

13) Доп. I. № 41.

14) Доп. V № 62. Ср. А. Э. IV № 139. Первые данныя, свидѣтельствующія о такомъ возрѣніи свѣтскаго законодательства на преступленіе, представляютъ намъ жалованныя грамоты духовенству: за нарушеніе ихъ угрожается страшнымъ судомъ и т. н. Доп. I. № 1—4 А. Э. I. № 4, 7, 34. А. И. I. № 2.

ныя дѣйствія были объявлены преступными ради одной ихъ грѣховности и соблазна.

2) Преступленія противорелигіозныя и противонравственныя а) поставлены довольно высоко по лѣствицѣ наказаній, такъ что, по Уставу Ярослава, за воровство напр. между супругами полагается штрафъ въ 3 гривны; если же мужъ разведется съ женою по своей волѣ, то митрополиту платилось 12 гривенъ. Сверхъ того б) многія преступленія, вѣдавшіяся церковнымъ судомъ, подвергались двойному наказанію: наказанію духовенства и князя<sup>15)</sup>.

3) Объявивъ противорелигіозныя и противонравственныя дѣйствія преступными и подвергая ихъ свѣтскимъ наказаніямъ, духовенство естественно должно было прибѣгать къ внѣшнимъ, принудительнымъ мѣрамъ предотвращенія ихъ. Но для этого у духовенства не было достаточно силы во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда приходилось имѣть дѣло не съ отдѣльными личностями, а съ массой людей, съ цѣлыми городами и общинами. На помощь себѣ духовенство должно было призывать свѣтскую власть, которая, по его мнѣнію, имѣла съ духовенствомъ общую цѣль и тѣмъ естественноѣ должна была помогать ему въ поддержаніи чистоты религіи и нравственности. Лѣтописи часто говорятъ о появленіи волхвовъ; дѣйствующими лицами противъ нихъ являются почти исключительно не епископы, какъ слѣдовало бы ожидать по Владимирову уставу, а свѣтская власть<sup>16)</sup>. Причина этого отсутствія дѣятельности духовенства заключается не въ томъ, какъ думаетъ Невольнъ<sup>17)</sup>, что начала Владимирова устава приобрѣли полную силу и практическое значеніе только съ теченіемъ времени, но въ томъ, что духовная власть была безсильна собственными средствами противодѣйствовать язычеству и поддерживать чи-

---

15) А. Э. I. № 238. 380. А. И. I. № 285.

16) П. С. Л. I. стр. 65—64, 73—76. — III. 42. — А. И. № 150.

17) Сочиненія. VI. стр. 290.

стоту религии и нравовъ и постоянно прибѣгала къ свѣтской власти. Такъ, въ 1395 г. митрополитъ Киприанъ писалъ къ Псковичамъ о принятіи и покровительствѣ православныхъ выходцевъ изъ Литвы<sup>18</sup>). Въ 1448 г. митрополитъ Іона писалъ Литовскимъ боярамъ и панамъ о непоколебимомъ пребываніи въ православіи и защитѣ церкви<sup>19</sup>). Въ посланіи 1427 г. митрополита Фотія псковскимъ посадникамъ и духовенству<sup>20</sup>) сказано: «И пишете ми сынове, что есте по моей грамотѣ тѣхъ стриголниковъ обыскали и показали, и о томъ о крѣпкомъ вашемъ благостояннн, еже о благочестіи Божія закона, великое ваше православіе благодарю... И яко же убо преже вамъ писахъ и нынѣ пишу: удалите собѣ отъ тѣхъ въ ястіи и питіи и казнями, толико не смертными, но виѣшними казнями и заточеньми приводяще» и пр. Въ половинѣ XV в. митрополитъ Іона убѣждалъ Кіевскаго князя Александра Владимировича охранять въ Литвѣ православную вѣру и содѣйствовать древнему союзу митрополій кіевской и московской<sup>21</sup>). Въ 1505 г. игумень Памфилъ, заботясь о прекращеніи народныхъ игрищъ въ день Рождества Св. Іоанна Предтечи, говоритъ Псковскимъ намѣстнику и властямъ: «Вы же, господье мои благочестивые мужи, властели сущи, грозная держава града сего христолюбиваго! уймите храбрскимъ мужествомъ вашимъ отъ таковаго начинанія идольскаго служенія богозданный народъ сей»<sup>22</sup>). Въ грамотѣ новгородскаго епископа Макарія въ Вотскую пятину 1534 г.<sup>23</sup>) сказано: «Сказывали, что деи въ вашимъ мѣстѣхъ многіе христіане съ женами и съ дѣтьми своими, заблудили отъ истинныя христіанскія православныи вѣры... И азъ послалъ есмь своихъ дѣтей боярскихъ, а приказалъ имъ у всѣхъ христіанъ, въ ва-

18) А. И. I. № 20.

19) А. И. I. № 45.

20) А. И. I. № 34. Ср. *ibid.* № 154. IV. 55. — А. Э. I. № 244.

21) А. И. I. № 47.

22) Доп. I. № 22.

23) Доп. I. № 28. ср. *ibid.* № 43.

ших мѣстѣхъ тѣ скверныя молбища велѣлъ разорати и истребляти, огнемъ жеци; а христіанъ тѣхъ мѣсть велѣлъ есмь священнику Или наказывати и поучати на истинную православную Христову вѣру... А которые христіане государя великого князя заповѣдь и наше наказаніе преступятъ, и тѣхъ всѣхъ ослушниковъ и законопреступниковъ, которые не учнутъ вамъ о своихъ согрѣшеніехъ каяться, давати на крѣпкіе поруки съ записями да срочити предъ собою, передъ архіепископа, въ Великій Новгородъ, а тѣмъ всѣмъ отъ государя великаго князя быти въ великой опалѣ, а отъ насъ въ конечномъ изверженъи безъ милости»<sup>24</sup>. Свѣтская власть была не только орудіемъ исполненія наказанія за нарушеніе постановленій, изданныхъ духовенствомъ, но и сама издавала постановленія противъ суевѣрныхъ обрядовъ и пр. Такъ напр. въ Жалованной грамотѣ 1470 г. запрещается въ Инобожскихъ селахъ Троицкаго Сергіева монастыря играть скоморохамъ<sup>25</sup>). Дополнительный указъ 1552 г. къ Судебнику запрещаетъ священническому и иноческому чину ходить въ корчмы, напииваться, браниться непотребными словами. Съ тѣхъ, кто, забывъ страхъ Божій, нарушалъ эту царскую заповѣдь и соборное уложение, — бралась пена «по земскому обычаю». Этотъ же указъ предписываетъ всѣмъ вообще людямъ, чтобы они «именемъ Божиимъ во лжу не клялись, и на кривѣ креста не цѣловали, и иными неподобными клятвами не клялись, и матерны бы не лаялись, и отцемъ и матерью скверными рѣчьми другъ друга не упрекали, и всякими бы неподобными рѣчьми скверными другъ друга не укоряли, и бородъ бы не брили и не обсѣкали, и усовъ бы не подстригали, и къ волховомъ бы и къ чародѣямъ и къ звѣздохетцомъ волховати не ходили, и у полъ бы чародѣи не были». Нарушителямъ этого указа — быть въ великой опалѣ по градскимъ зако-

---

24) А. Э. I. № 380.

25) А. Э. I. № 86.



намъ, а отъ святителей въ духовномъ запрещеніи, по духовнымъ правиламъ <sup>26)</sup>.

Чѣмъ болѣе развивалась и крѣпла верховная власть, тѣмъ болѣе встрѣчаемъ мы непосредственнаго, самостоятельнаго вмѣшательства ея въ «духовныя дѣла». Духовенство, подчиняя своему вѣдѣнію эти дѣла и въ тоже время налагая нравственныя обязанности на свѣтскую власть, само подкапывалось подъ свою власть и пролагало путь князьямъ къ ограниченію круга духовнаго вѣдомства. Естественнымъ слѣдствіемъ такого порядка вещей было то, что нравственныя стороны жизни одна за другой переходили въ вѣденіе свѣтской власти. Самое отношеніе духовенства къ верховной власти измѣнилось съ теченіемъ времени. Стоитъ сравнить тонъ прежнихъ посланій духовенства къ князьямъ <sup>27)</sup> съ слѣдующими словами новгородскаго архіепископа Феодосія къ Грозному: «О сихъ тобѣ пишу, богоутвержденый владыко, не яко уча и наказуя твое остроуміе и благородную премудрость, не бо лѣпо намъ забывати своя мѣры и на таковыя дерзати, но яко ученикъ учителю, яко рабъ государю, воспоминаю тебѣ» <sup>28)</sup> и пр. При Алексѣѣ Михайловичѣ, по дѣлу Никона, торжественно было признано преимущество царя предъ патріархомъ: «Патріарха послушлива ему быти, говорятъ вселенскіе патріархи: — Еже аще инако сотворить и дерзновеиъ явится, достоинства своего чуждъ будетъ, яко не токмо архіерей, но ниже христіанинъ нарещися можетъ» <sup>29)</sup>. Но уже Василій Темный приказалъ духовенству сдѣлать приговоръ объ Исидорѣ <sup>30)</sup>. Иванъ Грозный, вмѣстѣ съ освященнымъ соборомъ, опредѣлилъ отправить въ Соловецкій монастырь Троицкаго игумена Артемія <sup>31)</sup>, а въ 1568 г. велѣлъ судить мит-

26) А. И. № 154. II.

27) См. напр. посланіе Кіевскаго митрополита Никифора къ Владимиру Всеволодовичу (Русск. Дост. I, стр. 76), игумена Кирилла къ вел. кн. Василью Дмитріевичу (А. И. I. № 12), посланіе духовенства къ Углицкому князю Дмитрію Юрьевичу (А. П. I. № 40). и др.

28) Доп. I. № 41.

29) С. Г. Г. и Д. IV. стр. 89—90.

30) А. П. I. № 39. ср. *ibid.* № 41.

31) А. Э. I. № 239.

рополита Филиппа. Нѣкогда, епископъ Новгородскій Нифонтъ запретилъ своему духовенству вѣнчать князя Святослава Ольговича, который хотѣлъ вступить въ незаконный бракъ <sup>32)</sup>. Не такъ, какъ извѣстно, поступило духовенство въ вопросѣ о четвертомъ и послѣдующихъ бракахъ Грознаго <sup>33)</sup>. Реформы Петра I въ области духовнаго суда были рѣзкимъ, но органическимъ, естественнымъ, необходимымъ результатомъ развитія взаимныхъ отношеній между духовной и свѣтской властью. Зародышъ петровскаго законодательства о предѣлахъ церковной власти лежатъ глубоко въ исторіи древней Россіи.

**XI.** Таковы были прямые, непосредственныя результаты развитія государственности въ византійскомъ духѣ, подъ вліяніемъ духовенства. Но ими одними не ограничилось дѣло; мы видимъ много другихъ новыхъ явленій, много перемѣнъ въ русской жизни, истекающихъ изъ одного начала и взаимно обуславливающихъ другъ друга.

Между законодателемъ и народомъ произошелъ разрывъ: юридическія воззрѣнія перваго стали часто чужды, непонятны, или даже и вовсе противоположны воззрѣніямъ втораго. Верховная власть, проводя свои цѣли, естественно должна была стремиться къ тому, чтобы болѣе и болѣе ограничивать прежнюю автократію и автономію общинъ, которыя иначе парализовали бы многія изъ ея распоряженій. Безъ сомнѣнія, прежній порядокъ вещей въ своей первоначальной цѣлости могъ имѣть мѣсто только въ первичномъ обществѣ и долженъ былъ уступить новому строю жизни. Но едва ли можетъ подлежать сомнѣнію и то, что многія измѣненія въ характерѣ верви и ограниченія прежнихъ ея правъ произведены были не въ силу одной насущной, неизбѣжной потребности жизни, но и вслѣдствіе того, что народъ во многихъ случаяхъ, не сочувствуя воззрѣніямъ законодателя, не могъ служить ору-

32) П. С. Л. III. стр. 7.

33) А. Э. I. № 284.

дѣмъ проведенія его цѣлей, могъ даже противодѣйствовать ему. Я думаю, что недоверіе правительства къ народу было одной изъ главныхъ причинъ его вмѣшательства въ дѣла общинъ, въ ущербъ ихъ прежняго самовластія. По этой причинѣ было ограничено право круговой поруки общинъ за своихъ членовъ по уголовнымъ дѣламъ и изъяты главнѣйшія преступленія изъ самораспоряженія общинъ. Замѣчу кстати слѣдующее : г. Чичеринъ думаетъ, что это изыятіе совершалось только изъ желанія увеличить доходы кормленщиковъ<sup>1)</sup>. «Преступленіе — говоритъ онъ — имѣло значеніе не общественное, а частное ; оно было доходнымъ дѣломъ, изъ котораго судья извлекалъ прибыль, на преслѣдованіе которыхъ онъ имѣлъ исключительную привилегію, составлявшую одну изъ самыхъ выгодныхъ статей кормленія», Но ошибочность такого односторонняго взгляда очевидна. Если преступленія были, въ глазахъ того времени, тождественны со всѣми другими правонарушеніями, то почему же душегубство, разбой и тѣба сдѣлались особенно доходной статьёй, а не гражданскія правонарушенія ? Или, если въ судѣ видѣли только кормленіе, доходъ, — почему не сдѣлали всѣ правонарушенія доходнымъ дѣломъ ? Н. В. Калачовъ, въ рецензіи на сочиненіе г. Чечерина, справедливо замѣтилъ, что «значеніе суда, какъ доходной статьи, не должно скрывать отъ насъ его значенія, какъ общественной должности», и что князья отличали эти преступленія «не какъ статьи особенно доходныя, а какъ дѣла особенной важности»<sup>2)</sup>.

Я уже говорилъ, что князья были призваны не потому, чтобы Новгородцы и ихъ сосѣди не могли управляться внутри себя, но для того что имъ нуженъ былъ посредствующій; связующій элементъ между разрозненными, враждебными союзами. Они не могли умириться не внутри себя, а между собою. Такъ и въ послѣдствіи, во внутреннихъ своихъ дѣлахъ общины управлялись сами собою и прибѣгали къ княжескому суду только по дѣламъ съ членами чужихъ союзовъ. Вмѣша-

1) Областныя учрежденія Россіи въ XVII в. стр. 20 и др.

2) Арх. ист.-практ. 1859, стр. 15. См. также рецензіи на сочиненіе г. Чичерина въ Русск. Бесѣдѣ, 1856.

тельство князя во внутреннія дѣла общинъ было для нихъ тяжело и они откупались отъ княжескаго суда. «Мы нигдѣ не встрѣчаемъ, — говоритъ г. Дмитріевъ <sup>3)</sup> — чтобы общины добивались областной управы, а слышимъ напротивъ жалобы кормленщиковъ, что волостные и посадскіе люди подъ судъ имъ не даются. Особенно ярко это выражено въ Уставной грамотѣ крестьянамъ Борисоглѣбской стороны 1584 г. августа 15-го <sup>4)</sup>. Здѣсь, избавляя крестьянъ отъ разныхъ поборовъ и въ томъ числѣ отъ суда Ярославскихъ намѣстниковъ, царь опредѣляетъ только порядокъ суда съ посторонними людьми въ Москвѣ: о внутренней расправѣ нѣтъ ни слова; а между тѣмъ въ концѣ грамоты сказано: «а коли та Борисоглѣбская сторона будетъ за кормленщики въ кормлень, а кто у нихъ волостель ни будетъ, ино у нихъ ходити по сей моей грамотѣ». Очевидно, что судъ составлялъ гораздо болѣе право княжескихъ чиновниковъ, нежели потребность общинъ, иначе на время отсутствія волостеля такой важный предметъ не могъ бы остаться безъ всякаго опредѣленія». Уже въ позднѣйшее время, подъ вліяніемъ правительственной опеки, многія общины потеряли способность къ самоуправленію и, предоставленныя собственнымъ силамъ, стали просить Ивана Грознаго о присылкѣ, по прежнему, намѣстниковъ и волостелей <sup>5)</sup>. Можно съ полной достовѣрностью предполагать, что неспособность общинъ къ самоуправленію было не столько причиной, сколько послѣдствіемъ правительственной опеки. Правительственное вмѣшательство было вызвано не столько непосредственной потребностью жизни, сколько разрывомъ, разединеніемъ правительственныхъ и народныхъ воззрѣній и цѣлей. Обращаясь въ частности къ уголовному праву, мы имѣемъ важный фактъ, говорящій о способности общинъ къ преслѣдованію преступленій, къ отправленію дѣла уголовной юстиціи: это — сознавшая Иваномъ Грознымъ возмож-

3) Ист. судебн. инст. 15—16.

4) А. Э. I. № 324.

5) *Бялска О* круг. пор. стр. 41.

ность и необходимость признать за общинами широкое право самоуправления въ губныхъ дѣлахъ<sup>6)</sup>. И это вполне естественно. Общество, въ области уголовного права, менѣ чѣмъ въ какойнибудь другой сферѣ, нуждается во внѣшнемъ побужденіи къ преслѣдованію преступниковъ, по самому существу преступныхъ дѣйствій, по причинѣ ихъ общепасности. Преступника не можетъ терпѣть общество; оно лишаетъ его мира, изгоняетъ изъ своей среды. Такъ было у Германцевъ, такъ было и въ Россіи. По справедливому замѣчанію Н. В. Калачова<sup>7)</sup>, на это указываетъ «спотокъ, погнаніе» Русской Правды: этотъ терминъ — говоритъ онъ — «или указываетъ на древній обычай въ самостоятельныхъ общинахъ изгонять изъ своей среды («выбивать изъ земли вонъ») преступныхъ членовъ, такъ что между тѣмъ самъ князь выданнаго ему преступника не долженъ былъ подвергать на самомъ дѣлѣ такому изгнанію, а напротивъ, предать его смертной казни, или заточенію; или же, съ чѣмъ также согласенъ Эверсъ, князь выданнаго ему разбойника могъ дѣйствительно изгнать вообще изъ всей своей земли, изъ всѣхъ своихъ владѣній, отвезя его или продавъ въ рабство въ чужую землю».

Безнаказанности преступниковъ и безъ внѣшняго побужденія нельзя было ожидать отъ общинъ. Но относительно того, преступно ли дѣйствіе, или нѣтъ, и на сколько оно преступно, — воззрѣнія законодателя и народа, воззрѣнія византійскія и туземныя расходились между собою. И здѣсь-то лежитъ причина, по которой болѣе и болѣе отнималось право уголовного суда у общинъ и мнѣніе ихъ о томъ или другомъ преступномъ фактѣ болѣе и болѣе теряло свою силу и значеніе. Въ наказаніи преступниковъ являлось на первомъ планѣ не необходимость по воззрѣніямъ общества, а требованія справедливости по началамъ византійскаго права. Народъ обращалъ вниманіе не столько на дѣй-

6) См. Губную грамоту 1541 г. данную селамъ Троицкаго монастыря. А. Э. I. № 194. См. *ibid.* № 242 и др.

7) Арх. ист.-юрид. т. III. отд. IV. 29—50.



ствіе, сколько на личность преступника. Община не выдавала того человека, котораго она не считала злodeмъ, хотя онъ и совершилъ преступленіе. Законодатель не хотѣлъ вѣрить народной оцѣнкѣ. Субъективно-нравственный взглядъ общества на преступленіе и общественный интересъ въ наказаніи преступника должны были уступить объективно-юридическому воззрѣнію и государственному интересу абстрактной справедливости.

И вотъ мы видимъ, что дикая вира теряетъ свой прежній характеръ и получаетъ значеніе штрафа, взыскивавшагося съ общины въ наказаніе за укрытіе или неотысканіе преступника. Сверхъ того община потеряла право покрывать преступника и виру платила въ томъ только случаѣ, если преступникъ не былъ отысканъ. Въ Уставной Двинской Грамотѣ 1398 г. сказано: «Оже учинится вира, гдѣ кого утепуть, инѣ душегубца изыщутъ; а не найдутъ душегубца, инѣ дадутъ намѣстникомъ 10 рублевъ»<sup>8)</sup>. Еще яснѣе это выражено въ Жалованной грамотѣ Кириллову монастырю: «А учинится у нихъ душегубство, и намѣстници мой Бѣлозерскіе и ихъ тѣуны и доводшики, будетъ душегубецъ въ лицѣхъ, ино дадутъ душегубца на поруку, на кого молвятъ, и за тою порукою поставятъ его передо мною княземъ Михаиломъ Овдрѣвичемъ, и язъ тому самъ исправу учиню; а болѣе того не силничаютъ наними ни чѣмъ; а не будетъ душегубца въ липехъ, ино виру за голову рубль Новгородской»<sup>9)</sup>. Въ позднѣйшихъ актахъ, напр. въ Уставной грамотѣ 1509 г. Каменскаго стана бобровникамъ<sup>10)</sup>, даже не упоминается о выдачѣ преступника: выдача эта, въ случаѣ отысканія его, разумѣлась сама собою. Пена платилась не въ качествѣ дикой виры, а въ значеніи штрафа съ общины<sup>11)</sup>. Участіе общинъ въ преслѣдованіи преступленій было такъ парализовано правительствомъ, что они не

8) А. Э. I. № 13. См. также *ibid.* № 123, 143, 144.

9) Доп. I. № 189 (1448—1469 г.).

10) А. Э. I. № 150. См. также *ibid.* № 183, 268. А. И. I. № 125, 137.

11) А. Э. I. № 244.

осмѣливались безъ его разрѣшенія искать и ловить разбойниковъ. Въ Губной Бѣлозерской грамотѣ<sup>12)</sup> сказано: «Мы къ вамъ посылали на Бѣлоозеро обыщиковъ своихъ и отъ нашихъ де обыщиковъ и отъ недѣлщиковъ чинятся вамъ великіе убытки; а вы деи съ нашими обыщиками лихихъ людей разбойниковъ не имаете, для того, что вамъ волокита велика; а сами деи вы разбойниковъ межъ себя, безъ нашего вѣдома, обыскивати и имати разбойниковъ не смѣете»<sup>13)</sup>.

Безъ сомнѣнія прежній порядокъ суда и расправы не могъ продолжаться въ настоящемъ періодѣ: онъ составляетъ существенную черту, неотъемлемую принадлежность первичнаго быта и долженъ вмѣстѣ съ нимъ окончить свое существованіе. Тѣмъ не менѣе стремленіе князей отнять всякое право свободнаго суда у общинъ по губнымъ дѣламъ не можетъ быть оправдано настоятельной потребностью самой развивавшейся жизни; въ вымираніи прежнихъ правъ нѣкогда самовластной верви мы видимъ погибель не только того, что должно было непременно погибнуть, но и многого такого, что могло существовать.

Иванъ Грозный возложилъ на сами общины право и обязанность преслѣдовать и судить лихихъ людей, душегубцевъ, татей и разбойниковъ. Первые извѣстныя намъ распоряженія этаго рода встрѣчаются въ Каргопольской<sup>14)</sup> и Бѣлозерской<sup>15)</sup> губныхъ грамотахъ 1539 г.<sup>16)</sup>. Но—замѣчу—во взглядѣ на это установленіе нельзя вполнѣ со-

12) А. Э. I. № 187.

13) Ср. *ibid.* № 194. Доп. I. № 31.

14) Доп. I. № 31.

15) А. Э. I. № 187.

16) И. Д. Бяляевъ говорить (О круг. пор. стр. 28): „Первый опытъ обширнѣйшаго развитія круговой поруки и утвержденія ея положительнымъ закономъ мы находимъ въ губной грамотѣ, данное Бѣлозерскому вѣзду въ 1550 году“. Это не совсемъ вѣрно: Каргопольская и Бѣлозерская грамоты даны одного числа: 25 го Октября. Все до сихъ поръ извѣстныя намъ губныя грамоты помѣщены: А. Э. I. № 187, 192, 194, 224, 281, 550. — IV. 189 257. Доп. I. № 31. Уголовные законы Царя и Великаго Князя Юанна IV Васильевича. Изд. кн. Оболенскимъ. Русск. Доск. I. 1818, стр. 181. Г. Ермаковъ представилъ сводъ этихъ грамотъ въ Чтеніяхъ Общ. И. и Др., 1847. Кн. 2.

гласиться съ И. Д. Бѣлевымъ, который думаетъ, что Иванъ IV, ратуя противъ приказной администраціи, возвратился къ исконнымъ обычаямъ, къ порядкамъ древней верви, что предоставивъ право общинамъ казнить смертью вѣдомыхъ разбойниковъ и пристанодержателей, онъ оставилъ за ними и древнее право миловать за круговою порукою тѣхъ, которые по суду цѣлой общины не были признаны лихими людьми, хотя бы и приличались участниками въ какомъ-нибудь преступленіи<sup>17)</sup>. По моему мнѣнію, губныя грамоты Ивана IV не возвращали прежній порядокъ и не могли вернуть его во всей его первоначальной цѣлости. Дѣйствительно, общинамъ самимъ порученъ былъ судъ надъ преступниками. Но этотъ судъ былъ не столько правомъ общинъ, сколько ихъ обязанностью, и выборные ихъ должны были судить преступниковъ подобно намѣстникамъ и волостелямъ. Возвращенія къ прежнему субъективно-нравственному взгляду на преступность дѣйствія губныя грамоты не представляютъ. Равнымъ образомъ, общины, творя судъ и расправу въ губныхъ дѣлахъ, естественно могли (de facto) освобождать отъ наказанія того, кого они считали невиннымъ; голосъ общины имѣлъ еще довольно значенія, — но права помилованія въ собств. см. общины не получили.

Предоставляя общинамъ право отыскивать лихихъ людей, Иванъ IV подвергаетъ ихъ строгому наказанію за неосуществленіе этого права: «А не учнете межъ себя разбойниковъ обыскивати и имати, или станете разбойковъ пущати, и мнѣ велѣти на васъ имати иски тѣхъ людей, которыхъ въ вашей волости разобьютъ безъ суда вдвое, а самимъ вамъ отъ меня быти въ казни и продажѣ»<sup>18)</sup>. Или: «А которымъ людемъ допросъ будетъ, и тѣмъ людемъ приказывать накрѣпко, съ великимъ подкрѣпленіемъ, чтобъ они, помня страхъ Божій и души своей, сказывали вправду, татей и разбойниковъ и всякихъ воровскихъ людей не укрывали»<sup>19)</sup>. Какого бы мнѣнія общины ни были о преступникахъ, считали они

17) О круг. пор. стр. 27, 38 и др.

18) А. Э. I. № 187. См. *ibid.* № 192, 194, 224, 330. Доп. I. № 31.

19) А. Э. I. № 330. *Ibid.* № 234. А. И. I. № 154, V, ст. 10.

ихъ лихими людьми, или вѣтъ, — все таки они, «помня страхъ Божій и души свои», должны были указывать лицъ, провинившихся въ извѣстномъ преступленіи. Такимъ образомъ, община должна была ограничиться свидѣтельствомъ факта; а вопросъ о виновности (Schuldfrage) предоставлялся на усмотрѣніе судей. Такъ что царская грамота 1667 г. въ Бѣжецкій Верхъ, на Городецъ только развиваетъ это начало, опредѣляя, какихъ именно людей должна была община представлять судьямъ, какихъ вѣтъ, не обращая вниманія на то, что думаетъ община о тѣхъ и другихъ: «А которые люди напередъ сего воровали, а нынѣ не воруютъ, и они бы тѣхъ людей не имали и къ сыщикѣ ихъ не приводили, oprичъ убивственныхъ дѣлъ»<sup>20)</sup>.

Губные старосты и цѣловальники, съѣзжаясь въ одно мѣсто, должны были вызвать къ себѣ депутатовъ отъ жителей своего округа, съ выти по человѣку, и произвести обыскъ: кто у нихъ въ губѣ лихіе люди, тати и разбойники, закигальники и поворовщици, гдѣ они живутъ, гдѣ держатъ станъ, кто имѣетъ притонъ для нихъ, кто у нихъ покупаетъ завѣдомо разбойное и кого, имено, они грабили<sup>21)</sup>. Обыскные люди должны были отвѣчать на эти вопросы вправду, безъ хитрости, по крестному цѣлованью, никому не поровя, никого не укрывая, никого не обвиняя напрасно. За ложныя показанія на обыскѣ то угрожалось неопредѣленными наказаніями: «быти казненнымъ»<sup>22)</sup>, то пеня и наказаніе кнутомъ: «А будетъ которые люди въ обыскахъ солгутъ, и на тѣхъ обыскныхъ людей за лживые обыски имать нашей великаго государя пени: съ столниковъ и стряпчихъ, и съ дворянъ московскихъ и съ жищовъ, и съ городовыхъ дворянъ же и дѣтей боярскихъ, и на ослушникахъ, которые обыскомъ давать не учнутъ, по 30 рублевъ съ человѣка; съ посадскихъ людей и съ

20) А. Э. IV. № 159.

21) А. Э. I. № 281. 350. IV. № 257.

22) А. Э. I. № 350.

ямщиковъ, и съ вотчинниковыхъ и съ помѣщиковыхъ прикащиковъ по 10 рублей съ человѣка; съ старостъ и съ цѣловалниковъ по 5 рублей съ человѣка; съ крестьянъ и съ бобылей по рублю съ человѣка; съ служекъ монастырскихъ большихъ монастырей по 20 рублей съ человѣка, а меньшихъ монастырей съ служекъ и съ дѣтенышевъ всѣхъ монастырей по 5 рублей съ человѣка; да изъ тѣхъ же обыскныхъ людей, выбравъ прикащиковъ и крестьянъ лутчихъ людей, десятого битъ кнудомъ»<sup>23)</sup>. (Губной наказъ 1679 г. еще строже<sup>24)</sup>).

Всѣ эти распоряженія достаточно указываютъ на то, что мнѣніе обыскныхъ людей не имѣло значенія для законодателя. Въ такомъ же положеніи находились и судьи. Губные старосты и излюбленные головы выбирались изъ народа, къ нимъ присоединились сверхъ того и другіе выборные. «А на судѣ и въ обыску—говорить Уставная Важская Грамота 1552 г. — во всякихъ дѣлѣхъ у излюбленныхъ головъ бити посадскимъ людямъ, и становымъ и волостнымъ лучшимъ людямъ»<sup>25)</sup>. Губная солигалицкая грамота предписываетъ: «А у пытки бѣ стоялъ дворской да цѣловалники и лучшіе люди»<sup>26)</sup>. Но всѣ эти народные судьи не имѣли своимъ назначеніемъ быть представителями народныхъ воззрѣній, общественнаго мнѣнія. Они должны были «беречь царскаго дѣла» и дѣла править по «царскому уложенію»<sup>27)</sup>. Какъ бы они напр. ни были убѣждены въ невинности и достоинствахъ извѣстнаго лица, но они не могли оставить его въ покоѣ, если его оговаривалъ разбойникъ: «А на которыхъ людей на своихъ товарищевъ учнуть которые разбойники пытаны говорить, что съ ними розбивали или къ кому пріѣзжали, и вы бѣ тѣхъ розбойниковъ имали жѣ, да обыскавъ и доведчи на нихъ и пытавъ накрѣпко, казнили жѣ смертию»<sup>28)</sup>. Равнымъ образомъ, какъ бы судъ

23) А. Э. II. 225. Стр. IV, № 159.

24) А. Э. IV. № 257.

25) А. Э. I. № 252.

26) А. Э. I. № 192. *ibid.* № 194.

27) А. Э. I. № 242, 234.

28) А. Э. II. № 225, стр. 390.



ни заподозривалъ приводчика, но оговору приведеннаго имъ челоуѣка онъ не долженъ былъ вѣрить<sup>29)</sup>. Судьи должны были судить «вправду», а правдой было для нихъ не народное убѣжденіе, а законъ; имъ предписывался и порядокъ судопроизводства<sup>30)</sup>, и управу и казнь должны они были чинить по Судебнику и по грамотѣ: <sup>31)</sup> они могли подвергать виновныхъ наказаніямъ, точно опредѣленнымъ въ законѣ, а эти наказанія были заимствованы изъ византійскаго права. Такъ, губныя грамоты предписываютъ подвергать виновныхъ смертной казни; Губной наказъ селамъ Кириллова монастыря 1549 г. говоритъ: «котораго татя поймають на первой татбѣ, а досудите до вины, и вы бѣ на томъ татѣ, доправа исповы иски, отдавали исцемъ, а въ продажѣ тотъ татъ намѣстнику и волостелямъ и ихъ тѣномъ; и какъ намѣстники и волостели и ихъ тѣны на татѣ продажу свою учинять, и вы бѣ, старосты губные, тѣхъ татей велѣли бивъ кнутемъ да выбити ихъ изъ земли вонъ. А поймають тогожъ татя съ другою татбою, а доведутъ на него другую татбу, и вы бѣ на томъ татѣ велѣли испевы иски доправити изъ его животовъ и статковъ, да того татя велѣли бивъ кнутемъ, да отсѣчь у него руку; а въ продажѣ бы того татя отдавали волостелемъ и ихъ тѣномъ, и какъ тому татю волостели и ихъ тѣни продажу свою учинять, и выбѣ старосты губные того татя велѣли выбити изъ земли вонъ. А поймають того жъ татя съ третью татбою съ поличнымъ, и доведутъ на него третью татбу, и будетъ тотъ татъ вѣдомой лихой, и вы бѣ испевы иски дали исцемъ изъ его животовъ и статковъ, а что тѣхъ татинныхъ животовъ останется у исковыхъ исковъ, и вы бѣ досталъ тѣхъ татинныхъ животовъ отдавали волостелемъ и ихъ тѣномъ за ихъ пошлину; а того бы есте татя велѣли, бивъ кнутемъ, да каз-

---

29) А. Э. I. № 187.

30) См. напр. Бѣлозерскій губной наказъ 1571 г. (А. Э. I. № 281); губную грамоту 1586 г. Троицкому Сергіеву монастырю (А. Э. I. № 550).

31) А. Э. I. № 234, 257.

нивъ смертною казнію, повѣсити въ тѣхъ мѣстѣхъ, гдѣ котораго татя поймають съ татбою»<sup>32)</sup>. Въ Градскихъ законахъ касательно обличенныхъ въ татбѣ постановлено: «Иже въ коемъ любо градѣ крадущимъ, единою убо се сотворшимъ, повелѣваемъ, аще богати и свободни суть, да возвративше украденую, и сугубицею толикожде да владятъ татбу претерпѣвшему; аще ли убози суть сіе сотворшии, бѣими да изженутся; аще же не единою, но многаци въ татбѣ яти будутъ, руки имъ да отсѣкутъ». Тамъ же: «Чюжая стада отгонящи и единою убо се сотворше, бѣени да будутъ; второе же содѣлавше, отъ предѣлъ да изженутся; аще же и третинею обращутся на таковое дерзнувше, да отсѣкутъ имъ руцѣ: явѣ же есть яко и отгнанное ими стадо у своего господина паки да поставятъ». Относительно разбойниковъ опредѣлено: «Нарочити разбойницы на мѣстѣхъ, на нихъ же разбой творяху, повѣшени да будутъ, и подобаетъ да видѣнія ради убоятся начинающіи таковая и да будетъ утѣшеніе сродникомъ убѣенныхъ отъ нихъ»<sup>33)</sup>.

Легко видѣть, что учрежденія Ивана Грознаго, налагающія на выборныхъ отъ народа обязанности законовѣдovъ и не ограничивающія ихъ дѣятельности рѣшеніемъ вопроса о виновности, не заключали въ себѣ способности къ долговѣчности—и понятно, почему они не долго пережили своего основателя. Возвращеніе къ прежнимъ народнымъ судамъ, въ которыхъ одни и тѣже лица судили бы и вопросъ о наказаніи (Strafffrage) и вопросъ о виновности (Schuldfrage),<sup>34)</sup> было невозможно, особенно при тѣхъ требованіяхъ законодателя, которымъ судьи должны были удовлетво-

32) А. Э. I. № 224.

33) *Калачова* О Кормчей, стр. 404. Кормчая, гл. 48 гр. 59, ст. 15, 34, 36; гл. 49. зач. 16, ст. 24, 54. Ср. П. С. З. I. № 412. стр. 675.

34) Я употребляю эти термины вмѣсто общепринятыхъ: вопросъ о правѣ и вопросъ о фактѣ (Rechts-Thatfrage), такъ какъ они лучше и вѣрнѣ послѣднихъ выражаютъ сущность дѣла. См. Orloff das Strafverfahren in seinen leitenden Grundsätzen und Hauptformen. 1858, стр. 80—81.

рять и которыя были не подь-силу большинству выборныхъ изъ народа судей.

Такимъ образомъ—законодательство Ивана Грознаго продолжаетъ путь его предшественниковъ и не возвращается къ изстариннымъ воззрѣнiямъ на преступное дѣйствiе.

Скажутъ, что этотъ взглядъ на законодательство того времени опровергается тѣмъ значенiемъ, которое имѣлъ повальный обыскъ, показанiя обыскныхъ людей. Безъ сомнѣнiя, повальный обыскъ значилъ очень много, но и онъ низходилъ все болѣе и болѣе на степень простаго судебного доказательства. Въ томъ видѣ, въ какомъ его устанавливаетъ законодательство XVI вѣка, — онъ давалъ большой перевѣсъ преступному факту надъ мнѣнiемъ общности; общины такъ же лишены были права миловать, какъ и выбранныя ими судьи. Исторiя повального обыска представляетъ крайне любопытную картину того, какъ значенiе общиннаго голоса все болѣе и болѣе теряетъ силу и значенiе. Но позднѣйшiя узаконенiя только развиваютъ тѣ начала, которыя лежали въ основѣ законодательства XVI в. Чтобы не только сохранить, но и усилить свое значенiе, общинный голосъ долженъ былъ проявляться на судѣ не въ той формѣ, какая ему была опредѣлена законодательствомъ XVI вѣка: или обыскные люди должны были превратиться въ присяжныхъ, или сила повального обыска должна была уничтожиться. Но въ этомъ видѣ и съ этимъ значенiемъ повальный обыскъ существовать не могъ.

Изъ Судебниковъ, губныхъ грамотъ и другихъ актовъ этой эпохи, мы видимъ, что въ борьбѣ старинныхъ, туземныхъ воззрѣнiй съ новыми, византiйскими и общественныхъ интересовъ съ государственными, къ XVI столѣтiю отъ прежняго самовластия общинъ осталось очень мало слѣдовъ въ повальномъ обыскѣ. Какъ общины должны были выдавать лице на судъ ради одного факта совершеннаго имъ преступленiе, такъ и при судѣ надъ этимъ выданнымъ лицомъ отъ обыскныхъ людей требовалось не независимаго отъ вышшняго преступнаго факта, свободнаго свидѣ-

тельства о томъ, долженъ ли быть, по ихъ мнѣнію, этотъ человекъ подвергнутъ наказанію, или нѣтъ? Напротивъ, обыскъ имѣлъ такое значеніе только повидимому и, не смотря на то, что онъ служилъ отвѣтомъ на вопросъ: подсудимый — лихой или добрый человекъ? — онъ становится уже простымъ свидѣтельствомъ о томъ, совершилъ ли извѣстный человекъ извѣстное преступленіе? Вопросъ, предлагавшійся обыскнымъ людямъ, былъ вѣроятно остатокъ прежняго времени, когда мнѣніе общины о личныхъ качествахъ подсудимаго рѣшало его судьбу на судѣ; теперь же форма вопроса не соответствовала сущности требуемаго отвѣта. Что дѣйствительно обыскъ въ XVI столѣтіи имѣлъ именно такое значеніе, — на это ясно указываютъ наказанія за лживыя показанія на обыскахъ, которыя въ противномъ случаѣ не имѣли бы никакого смысла: «А на котораго человека говорятъ въ разбоѣ жъ языка два или три, а въ обыску его назовутъ половина добрымъ человекомъ, а другая лихимъ человекомъ, и того пытать. А опослѣ на него прибудетъ иное лихо въ разбойномъ дѣлѣ, и на обыскныхъ людехъ, которые его одобрили, взяти выть, а сверхъ того обыскныхъ лучшихъ людей дву или трехъ бити кнутемъ»<sup>55</sup>).

Повальный обыскъ не пользовался особымъ довѣріемъ и въ силѣ своей уступалъ, уже по законодательству Ивана IV, другимъ доказательствамъ: поличному, оговору. Объ этомъ свидѣтельствуетъ Троицко-Сергіевская губная грамота 1571 года, которая устанавливаетъ: если языкъ не стговоритъ съ оговореннаго имъ, а въ обыску назовутъ его добрымъ человекомъ, то хотя онъ и отдавался на чистую поруку одобвившимъ его обыскнымъ людямъ, но «по разбойничимъ речемъ» все таки на немъ бралась выть «въ исковы иски»<sup>56</sup>). Еще яснѣе открывается это въ Бѣлозерскомъ губномъ наказѣ 1571 года<sup>57</sup>): «А на котораго человека

55) А. Э. I. № 281, 330. II. 225. См. Доп. указъ къ Судебн. 1556 г. ст. 4 п. д. (А. Н. I. № 134. V).

56) А. Э. I. № 330.

57) А. Э. I. № 281. Ср. II. № 225.

языкъ говорить на двухъ пыткахъ, и съ очей на очи, или на третьей пытки, и идучи къ казни учнетъ съ него сговаривати, а въ обыску назовутъ добрымъ: и того челоуѣка дати на чистую поруку, а по языку на немъ взяти выти, а *тому сговору не вѣрнати*. А на которыхъ людей языкъ взговоритъ въ разбоѣ на одной пытки, а съ очей на очи съ него сговоритъ, а въ обыску назовутъ его добрымъ, и старостамъ тѣхъ давати на чистыя поруки за обыскныхъ людей *безвытно*. Какъ доброе мнѣніе общины о подсудимомъ не давало ему полного освобожденія отъ взыска- нія, такъ и доброе мнѣніе не имѣло полной обязательной силы для судьбы: «А на которыхъ людей языкъ въ разбой сговоритъ и въ обыску ихъ назовутъ лихими людьми и старостамъ тѣхъ пыгати»<sup>38</sup>). И только тогда облихованные люди признавались вполнѣ виновными, когда или вмѣстѣ съ обвиненіемъ въ обыскѣ и языкъ обвинялъ ихъ въ разбоѣ, или же когда обыскное показаніе получало вполнѣ характеръ свідѣтельскаго показанія, а чрезъ то получало и полную силу: «А на которыхъ людей языкъ въ разбоѣхъ говорилъ, а въ обыскѣхъ ихъ назовутъ лихими людьми, а сами тѣ лихіе люди на собѣ на пыткахъ въ разбоѣхъ не учнутъ говорити, и старостамъ тѣхъ людей по обыску казнити смертною казнью... А на которыхъ людей иски ищутъ разбоевъ, а на тѣхъ людей языки въ разбоѣхъ не говорятъ, а иски опрочъ поля улики не учинять никоторые, и старостамъ про тѣхъ людей обыскивати: а скажутъ въ обыску про нихъ, что они лихіе люди, а лиха про нихъ въ обыску имянно не скажутъ, и старостамъ тѣхъ людей по обыску посадити въ тюрьму на смерть... А не скажутъ на себя въ разбоѣ, а въ обыску про нихъ *разбой имянно* скажутъ, ино ихъ по обыску казнити»<sup>39</sup>). Собственное призваніе имѣло безусловную силу: оно подвергало подсудимаго смертной казни, дѣлая не нужнымъ повальный обыскъ.

---

38) А. Э. I. № 281, 350.

39) А. Э. I. № 281, 350.



Изъ всего сказаннаго легко видѣть, что повальный обыскъ низводимъ былъ на степень простаго судебного доказательства, и потому вполне естественно, что въ актахъ онъ ставится на одну доску съ прочими доказательствами: «А которые люди учнутъ на кого бить челомъ въ татбахъ и въ разбояхъ, безъ поличнаго, и безъ язычной молки, и не по лихованнымъ обыскомъ, или въ разбоѣ въ ближнемъ сосѣдствѣ, или на которыхъ татбы и на разбой явочнаго челобитья въ приказахъ не объявится: и того въ разбой не ставить, а по нашему великаго государя по Уложению давати судъ»<sup>40</sup>).

Но говоря, что въ XVI в. голосъ общины былъ низводимъ на степень свидѣтельскаго показанія и потерялъ свое прежнее значеніе, я считаю нужнымъ замѣтить и строго указать, что повальный обыскъ не потерялъ еще всей своей прежней силы, равно какъ и не совсѣмъ потерялъ еще свою прежнюю цѣль быть выраженіемъ мнѣнія общины о личности подсудимаго, которую онъ сохранилъ и до нашего времени. Дѣло только въ томъ, что субъективно-правственный характеръ обыска и объективно-юридическій характеръ судебного приговора были несомѣстны другъ съ другомъ и обыскъ долженъ былъ окончательно потерять свое значеніе, какъ скоро позднѣйшее законодательство признало за нимъ изстаринную его цѣль быть выраженіемъ общественнаго мнѣнія о личности подсудимаго. Въ такомъ положеніи онъ находится въ наше время, потому что—повторяю—общественное мнѣніе о личности подсудимаго можетъ сохранять силу только съ уничтоженіемъ строгаго объективно-юридическаго характера суда, и при томъ не иначе, какъ выражаясь въ приговорѣ присяжныхъ.

Что обыскъ былъ не только свидѣтельствомъ о преступномъ фактѣ, но о личности подсудимаго, — видно изъ того, что обыскъ, по просьбѣ подсудимаго, производился въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ онъ прежде жилъ: «А на которыхъ людей языки говорятъ, а они уч-

40) А. Э. II. № 225. Ср. IV. № 237.

нуть бити челомъ о обыску, чтобъ про нихъ послали обыскать въ тѣ мѣста, гдѣ они прежь сего жили: и старостамъ въ тѣ мѣста гдѣ они жили послати обыскати»<sup>41)</sup>. На это же указываетъ обычай, позволявшій обвинять человѣка и вообще какъ лихаго человѣка, и въ извѣстномъ преступленіи именно.

Что одобренье или облихованье имѣло вліяніе на мѣру наказанія, ясно видно изъ слѣдующихъ распоряженій:

«А на которыхъ людей языкъ въ разбоѣхъ говоритъ, а въ обыскѣхъ ихъ назовутъ лихими людьми, а сами тѣ лихіе люди на себя на пыткахъ въ разбоѣхъ не учнутъ говорити: и старостамъ тѣхъ людей по обыску казнити смертною казнію. — А на которыхъ людей въ разбоѣ жъ языкъ говоритъ, а въ обыску его назовутъ половина добрымъ человѣкомъ, а другая половина лихимъ человѣкомъ, и того человѣка пытать: и не учнетъ пытанъ на себя въ разбоѣ говорити, и того человѣка дати на поруку за обыскныхъ людей, которые его одобрили; а по разбойничьимъ рѣчемъ взяти на немъ выть. А будетъ въ той половинѣ болше обыскныхъ людей, которые назовутъ лихимъ человѣкомъ, человекъ 15 и 20, а пытанъ на себя въ разбоѣ не учнетъ говорити, и того человѣка по языку и по обыску старостамъ посадити въ тюрьму на смерть»<sup>42)</sup>.

Но законодательные памятники XVI в. представляютъ намъ, какъ болѣе и болѣе падало значеніе обыска. По Судебнику 1497 года повальный обыскъ былъ первымъ актомъ слѣдствія: «А доведутъ на кого татбу или разбой или душегубство или ябедничество или иное какое лихое дѣло, и будетъ вѣдомой лихой, и боярину велѣти того казнити смертною казнію»<sup>43)</sup>. Исключеніе составлялъ только тотъ случай, когда оговоренный былъ «прирочный человѣкъ съ доводомъ», какъ это можно заключать изъ слѣ-

41) А. Э. I. № 281, 350. II. 225.

42) Ibid. Ср. А. Э. I. № 257.

43) А. II. I. № 105, стр. 149.

дующей статьи: «о татиныхъ рѣчахъ»: «А на кого тать възмолвить, ино того пытати: будетъ причонный челоуѣкъ съ доводомъ, ино его пытати въ татбѣ; а не будетъ на него прирока съ доводомъ въ каковомъ дѣлѣ въ прежнемъ, ино татинымъ рѣчемъ не вѣрити, дати его на поруку до обыску»<sup>44</sup>). Изъ статей «о поличномъ» и «о татѣхъ» мы видимъ могущественное значеніе общиннаго голоса: «А на кого възмолвять дѣтей боярскихъ челоуѣкъ пять или шесть добрыхъ, по великаго князя крестному цѣлованію, или черныхъ челоуѣкъ пять шесть добрыхъ христіанъ цѣловальниковъ, что онъ тать, а довода на него въ прежнемъ дѣлѣ не будетъ, у кого крадъ или кому татбу плачивалъ, ино на томъ взяти исцеву гибель безъ суда». При поличномъ достаточно было пять-шесть обвиняющихъ общинныхъ голосовъ, чтобы подвергнуть обвиняемаго смертной казни: «А съ поличнымъ его приведутъ впервые, а възмолвять на него челоуѣкъ пять или шесть, по великаго князя крестному цѣлованію, что онъ тать вѣдомой и прежь того не одинова крадывалъ, ино того казнити смертноу казнію, а исцево заплатити изъ его статка»<sup>45</sup>).

Всего этого мы не встрѣчаемъ въ позднѣйшее время. На первомъ планѣ становится пытка и собственное признаніе. Уже не пять-шесть людей, какъ по первому Судебнику, а гораздо большее число обвинителей требуется для полнаго обвиненія по Судебнику Грознаго: «А на кого възмолвять дѣти боярскіе, челоуѣкъ десяти или пятнадцать добрахъ, или черныхъ людей челоуѣкъ пятнадцать или двадцать, добрыхъ же крестьянъ и цѣловальниковъ, по крестному цѣлованію, что онъ тать, а доводу на него въ прежнихъ дѣлѣхъ не будетъ, у кого крадъ или кому татбу плачивалъ, ино на томъ взяти исцову гибель безъ суда»<sup>46</sup>). Что касается до привода татя съ поличнымъ, то по Судебнику 1550

---

44) Ibid. стр. 150.

45) Ibid.

46) А. И. I. № 153, ст. 58.

г. не только показаніе пяти-шести людей, но и обличованья въ повальномъ обыскѣ считались недостаточнымъ для полнаго обвиненія: «А приведуть кого съ поличнымъ впервые, ино его судити, да послати про него обыскати. И назовуть его въ обыску лихимъ челоукомъ, ино его пытати: и скажетъ на себя самъ, ино его казнити смертною казнію; а не скажетъ на себя самъ, ино его вкинути въ тюрьму до смерти»<sup>47)</sup>. Собственное признаніе бранло перевѣсь надъ всѣми прочими доказательствами,—и вотъ при Федорѣ Ивановичѣ было постановлено общимъ правиломъ: не предавать смерти людей, которые съ пытки не признаются въ разбой, а сажать ихъ въ тюрьму до смерти<sup>48)</sup>. При возрѣвнн на объективно-юридическій характеръ суда и на собственное признаніе, какъ на *regina probationum*, естественно, что въ обыскѣ все менѣе и менѣе чувствовалась необходимость, — и мы дѣйствительно видимъ, что въ извѣстныхъ случаяхъ обыскъ обходится или уходитъ на второй планъ. Такъ по Выпискѣ изъ постановленій о разбойныхъ и татинныхъ дѣлахъ<sup>49)</sup>, челоука оговореннаго двумя или тремя языками велѣно пытать, а обыскъ о немъ производится только тогда, если онъ на пыткѣ не дастъ собственнаго признанія. Равнымъ образомъ, обыска не производилось и въ томъ случаѣ, если у кого вынуть поличное съ приставомъ и онъ этого поличнаго не отведеть.

Въ повальномъ обыскѣ мы видимъ такимъ образомъ борьбу двухъ началъ: стараго и новаго, преобладаніе, но еще не окончательную побѣду перваго надъ послѣднимъ. Во взглядѣ законодателя на повальный обыскъ замѣтно колебаніе: онъ считаетъ несостоятельнымъ общинный голосъ, сознаеть несомвѣстность началъ, лежащихъ въ основѣ повальнаго обыска и суда, и въ тоже время даетъ общинному голосу большое значеніе, не нападаетъ пря-

---

47) Ст. 52.

48) А. Э. II. № 225.

49) Ibid.

мо и окончательно на субъективно-нравственный характер повального обыска. На этом колебании останавливается законодательство XVI столѣтія.

Субъективно-нравственная оцѣнка преступнаго дѣйствія обуславливалась крѣпостью общиннаго быта съ его круговой порукой и выражалась не только въ повальномъ обыскѣ, но въ свидѣльскихъ показаніяхъ и въ поручительствѣ. И здѣсь мы видимъ тоже явленіе, какое представляетъ намъ повальный обыскъ: вымирание старыхъ началъ, уступающихъ силѣ требованій жизни и воли законодателя, преобладаніе новаго порядка, который болѣе и болѣе очищала мѣсто господству объективно-юридическаго характера суда и всему новому государственному порядку, достигшему окончательнаго своего развитія при Петрѣ I.

Крѣпость общиннаго союза была поколеблена тѣмъ, что прежняя разрозненность между общинами исчезла окончательно. Но болѣе сильный ударъ былъ нанесенъ ей законодательными распоряженіями, въ силу которыхъ вервь становится просто административнымъ раздѣленіемъ города, или области, и границы верви совпадаютъ съ административными границами городовъ, становъ и волостей<sup>50)</sup>. Первое, извѣстное намъ распоряженіе этаго рода встрѣчается въ Губной записи 1486 года<sup>51)</sup>: «А на Москвѣ на посадѣ лучится душегубство за рѣкою за Москвою, ино къ тому жъ и Даниловское; а будетъ душегубство за Яузюю, ино къ нему Андроньевъ монастырь и городище; а лучится душегубство на великой улицѣ у Николы у Мокрого, ино къ тому отъ Остраго конца и до Варьской улицы; а лучится душегубство за Варьскою улицею, ино къ тому и Устрѣтенской улицы и по Неглимну; а за Неглимною лучится душегубство, ино къ тому Дорогомилowo, все Занеглинье и Семьчинское». Тоже свидѣтельствуетъ и Бѣлозерская уставная грамота 1488 года: «А учинится у нихъ въ горо-

50) *Бѣлеса* О круговой поруки, стр. 22 и д.

51) А. Э. I. № 115.



дѣ душегубство, а не доищутся душегубца, ино вины четыре рубли заплатятъ горожане. А учинится душегубство въ коемъ стану или въ коей волости, а не доищутся душегубца, и они вины четыре рубли заплатятъ въ стану или волости, въ коей душегубство учинилось»<sup>52</sup>). Естественныя границы верви были нарушены, а это наносило сильный ударъ и прежнему бытовому ея характеру. При царѣ Федорѣ Ивановичѣ состоялся боярскій приговоръ, освобождавшій общины отъ платежа вытей за своихъ членовъ, уличенныхъ въ татбѣ или разбоѣ: «Въ городѣхъ на посадѣхъ, на сотняхъ и на улицахъ, и въ уѣздѣхъ на волостѣхъ, и на погостѣхъ, и на селѣхъ, и на вотчинахъ, и на помѣстьяхъ, за татей и за разбойниковъ вытей не имати, а давати испомъ въ выть розбойные и татинные животы которыхъ поймають, а достальные животы разводить на оговорныхъ людей»<sup>53</sup>).

Слѣды прежняго быта сохраняются еще и въ настоящемъ періодѣ въ институтѣ поручительства.

Выше было замѣчено, что тѣсная связь между членами общины была еще крѣпка въ настоящемъ періодѣ, такъ что отдача на поруки, по выраженію нѣкоторыхъ поручныхъ записей, производилась по приказу: отдача на поруки слѣд. могла быть приказаніемъ, потому что отказъ отъ поручительства былъ почти не мыслимъ. О поручительствѣ нѣтъ почти постановленій даже во времена Судебника,—и это служить лучшимъ доказательствомъ того, до какой степени поручительство обусловливалось всѣмъ народнымъ бытомъ. Отсюда объясняется и возможность постановленій Уложенія, которое отказывается отъ поруки только въ крайнихъ случаяхъ и, считая уклоненіе отъ дачи на поруки ослушаніемъ, грозитъ за это наказаніемъ<sup>54</sup>). Но этотъ фактъ не единственный остатокъ прежняго быта. Подобно тому, какъ прежде община защищала сво-

52) А. Э. I. № 123.

53) А. И. III. № 167. ст. 29.

54) Уложеніе, гл. X, ст. 119, 120 и др.

его сочлена, если не считала его преступнымъ, такъ теперь обыкновенные люди должны были брать на поруку одобреннаго ими чловѣка<sup>55</sup>). Какъ прежде вервь была защитницей правъ своихъ членовъ, такъ и теперь намѣстничьи и волостелины люди не могли взять никого подъ стражу, не заявивъ о томъ предварительно городскимъ или волостнымъ выборнымъ начальникамъ<sup>56</sup>). Конечно все это были не важныя права. Но тѣмъ не менѣе они ясно свидѣлствуютъ о живучести и силѣ воспоминаній о прежнемъ самовластїи верви. И намъ не должно казаться страннымъ, что подобно тому, какъ прежде вервь могла замѣнять платежемъ виры и продажи выдачу преступника, такъ въ настоящемъ періодѣ поручитель, принимая на свою поруку извѣстное лице, болѣе выражалъ этимъ свое довѣріе къ этому лицу, нежели принималъ на себя какія-нибудь обязанности относительно его. Какъ прежде вервь своей отвѣтственностью замѣняла отвѣтственность провинившагося своего члена, такъ теперь мы видимъ совершенную замѣну обязаннаго лица поручителемъ и объемъ отвѣтственности послѣднихъ выражается слѣдующей формулой: «наши поручниковы

---

55) А. И. III. № 167 стр. 295.

56) Судебн. II (1350 г.): „А кого намѣстничїи или волостелины люди учнугъ давати отъ кого на поруку, до суда или послѣ суда, и по комъ поруки не будетъ: и намѣстничимъ и волостелинымъ людемъ тѣхъ людей въ городѣ приказщикомъ городовымъ, да дворскому, и старостѣ и цѣловальникамъ, которые у намѣстниковъ и волостелей и ихъ тиуновъ въ судѣ сидятъ; а не яви тѣхъ людей, по комъ поруки не будетъ, намѣстничимъ и волостелинымъ людемъ къ себѣ не сводити и у себя ихъ не ковати. А кого намѣстичїи и волостелины люди, не яви приказщикомъ, да дворскому да старостѣ и цѣловальникомъ, къ собѣ сведуть, да у себя его скують, и кто тѣмъ людемъ родъ и племя придуть на намѣстничихъ и волостелиныхъ людей къ приказщикомъ да къ дворскому и къ старостѣ и цѣловальникомъ о томъ бити челомъ и являти, и приказщикомъ да дворскому и старостѣ и цѣловальникомъ у намѣстническихъ и волостелиныхъ людей тѣхъ людей выимати; и кого у намѣстничихъ или у волостелиныхъ людей выимуть сковаца, а имъ не явлено, ино на намѣстничїи или на волостелинѣ чловѣкѣ взяти того чловѣка безчестїе, посмотри по чловѣку; а чего тотъ на намѣстничїи или на волостелинѣ чловѣкѣ взыщеть, и тотъ искъ взяти на немъ вдвое“.

головы въ его голову мѣсто, наши животы въ его животовъ мѣсто»<sup>57)</sup>. Такимъ образомъ:

Въ области судопроизводства, отъ поручителя вовсе не требовалось, чтобъ онъ представилъ обвиненное лице къ суду, а только берется удовлетвореніе, что оно станетъ на судъ, и обѣщаніе, что въ противномъ случаѣ самъ поручитель заплатитъ истцевы иски, пошлины съ судныхъ дѣлъ, всѣ убытки и волокиты. Въ противномъ случаѣ, если бы обязанность поручителя состояла въ представленіи отвѣтчика къ суду, не встрѣчались бы безпрепятственно предписанія: «подавать его на поруки, и за поруками привести къ Москвѣ», или: «подавать на поруку и выслать въ Москву съ приставомъ»<sup>58)</sup>.

Этотъ взглядъ на характеръ поручительства высказанъ г. Капустинымъ<sup>59)</sup>. И такъ какъ съ нимъ несогласенъ пр. Дмитріевъ, то я считаю не лишнимъ рассмотреть возраженія послѣдняго<sup>60)</sup>, которыя кажутся мнѣ необъидительными.

Г. Дмитріевъ думаетъ, что первоначально обязанность поручителя состояла, именно, въ томъ, чтобы поставить отвѣтника на судъ. Таковъ, по его мнѣнію, смыслъ статьи Русской Правды о сводѣ: «Аще познаеть кто, не емлетъ его, то не рци емоу: мое, нъ рци ему тако: поиди на сводъ, гдѣ еси взялъ, или не поидеть, то поручника за пять днівъ»<sup>61)</sup>. По естественному ходу вещей трудно предполагать, чтобы обязанность поручителя была первоначально, а не впоследствии, такова, какъ думаетъ г. Дмитріевъ. Статья Русской Правды даетъ такое неопредѣленное распоряженіе, что изъ нея нельзя вывести никакого положительнаго заключенія объ обязанностяхъ поручителя. Придавать ей тотъ смыслъ, какой ей даетъ г. Дмитріевъ, нѣтъ никакой причины. Гораздо

---

57) Капустина Древнее русское поручительство, въ Юрид. Сборн. Мейера. 1853, стр. 504.—См. напр. А. Ю. № 251.

58) Суд. II. ст. 72.—А. Э. III. № 35.—А. И. III. № 160, 188.

59) Поручительство, стр. 295 и д.

60) Ист. суд. инст. стр. 203—205.

61) Ст. 45 сч. Ак.

основательнѣе объяснять ее слѣдующимъ образомъ : поручитель не бралъ на себя обязанности представлять отвѣтчика на сводъ; но неявка послѣдняго давала право истцу взять у него свою вещь. Поручительство т. обр. освобождало отвѣтчика отъ самоуправства истца, какъ впоследствии, по словамъ г. Дмитріева <sup>62)</sup>, оно имѣло своимъ назначеніемъ только воспрепятствовать личному задержанію подсудимаго, «выручить его у пристава, у судьи» <sup>63)</sup>.

«Что такая обязанность поручителя (говоритъ г. Дмитріевъ) продолжала существовать гораздо позже видно изъ одной статьи Уложенія, по которой если землевладѣлецъ, похвѣвъ, за поруками, провѣдывать, есть ли въ его имѣніи бѣлые крестьяне, не стаетъ на срокъ къ суду, то поручители въ свою очередь даютъ по себѣ поруки и ѣдутъ его отыскивать» <sup>64)</sup>. Но отсюда видно только, что такая обязанность существовала въ періодъ Уложенія, но не слѣдуетъ, что она не возникла вновь, а продолжала свое существованіе съ изстаринныхъ временъ. Замѣтимъ, что эта обязанность является въ искахъ о бѣлыхъ крестьянахъ, гдѣ вводились болѣе и болѣе начала слѣдственности и личной отвѣтственности.

«Обезпеченіе иска и пошлинъ — говоритъ г. Дмитріевъ — хотя и составляло главную заботу правительства, но по своему происхожденію имѣетъ штрафной характеръ. Къ этой уплатѣ былъ обязанъ и недѣльщикъ, спровадившій тата, однако главная обязанность его все таки состоитъ въ представленіи отвѣтчика на судъ». Но 1) слѣдуетъ замѣтить, что штрафной характеръ вѣроятно присоединился впоследствии. Такъ было и съ вирами. 2) Недѣльщика и поручителя на одну доску ставить нельзя : первый институтъ—официальный, второй — народный.

62) Ист. судебн. инст. стр. 196.

63) А. Ю. № 301, I, II. 304, I, II. 307 и др.

64) Улож. гл. X, ст. 229.

Конечно, нельзя доказать несомнѣнными, положительными данными мнѣніе г. Капустина, но и мнѣніе г. Дмитриева имѣть за себя не болѣе прямыхъ данныхъ. Если же мы обратимъ вниманіе на начала быта въ періодъ Русской Правды, обусловливающія собою предполагаемый характеръ поручительства; если соединимъ къ этому живучесть и силу этихъ началъ въ настоящихъ переходный періодъ; если примемъ во вниманіе, что въ поручныхъ записяхъ встрѣчается гораздо чаще выраженіе *а не ставлю оъ за нашею порукою*, нежели *а не поставлю яъ его на судъ*, — то по видимому нельзя не придти къ такому заключенію, что первоначальное назначеніе поручительства не состояло въ представленіи на судъ отвѣтчика, но что въ послѣдствіи этотъ основной характеръ поручительства нѣсколько измѣнился, т. е. не наоборотъ, какъ думаетъ г. Дмитриевъ. Въ эпоху Судебниковъ, а можетъ быть и нѣсколько прежде, началась борьба между прежнимъ и новымъ характеромъ поручительства и, вѣроятно, началась она съ тѣхъ дѣлъ, гдѣ въ личной явкѣ отвѣтчика чувствовалась особая необходимость по самому свойству иска (дѣла о сыскѣ бѣглыхъ холоповъ, татьба<sup>65</sup>). Вопреки г. Дмитриеву, я считаю вовсе недостаточнымъ для опроверженія мнѣнія г. Капустина, чтобы выраженіе *а не поставлю яъ его на судъ* встрѣтилось въ актахъ хоть одинъ разъ.

На поруки отдавались въ частности люди, обвинявшіеся въ преступленіяхъ<sup>66</sup>). Здѣсь также первоначально если не единственнымъ, то главнѣйшимъ назначеніемъ поручительства было вѣроятно выручить у пристава, и уже впоследствии поручительство стало по преимуществу средствомъ предупрежденія преступленія<sup>67</sup>) и т. п. Такъ можно заклю-

65) А. Э. II. № 225, стр. 590. — А. И. III. № 167, стр. 504: „Кто давъ поручную записъ, что оговорного челоуька поставитъ на срокъ, да не поставитъ, доправити исцовъ искъ сполна, да его жъ дать на поруки съ записью, что ему того оговорного челоуька сыскать и къ лзыку на очную ставку поставитъ“.

66) А. Э. I. № 100. II. № 50, 52. III. № 155. — А. И. III. № 167, 172. — А. Ю. № 290, 298, 301, 305, 308. Судебн. II. ст. 56—57.

67) А. Э. III. № 195. А. И. III. № 286. Судебн. II, ст. 93.



чить изъ того, что въ актахъ древнѣйшихъ встрѣчается просто выраженіе : «а въ винѣ дадутъ на поруку», или «дать на порука». И только въ позднѣйшихъ актахъ взысканіе съ поручителей является въ качествѣ наказанія за плохой надзоръ ихъ за своимъ кліентомъ : «которой оговорной человекъ данъ на чистую поруку, а за порукою учнетъ какимъ воровствомъ воровать, и того человека поймать и указъ ему чинить. . . А на порутчикахъ его взять вытъ, что за ихъ порукою воровалъ»<sup>68)</sup>.

Какъ на поручитель, такъ и на свидѣтеляхъ лежалъ еще отпечатокъ прежняго быта. Выше было говорено о значеніи послѣднихъ въ первичномъ обществѣ, при чемъ замѣчено, что этотъ характеръ сохраняли они и до эпохи Судебниковъ. Свидѣтель является не столько лицомъ убѣждающимъ судью, сколько лицомъ поддерживающимъ тяжущагося, членомъ его партіи. По этому—то единственнымъ условіемъ свидѣтельскихъ показаній, какъ предполагаетъ г. Дмитріевъ<sup>69)</sup>, по свидѣтельству московскихъ памятниковъ XV вѣка, есть личная неприкосновенность къ дѣлу ; поэтому допускалась ссылка на самыхъ близкихъ людей, хотя бы они и сами были заинтересованы въ дѣлѣ, даже на отца. Г. Дмитріевъ видитъ причину этаго явленія не въ томъ, что оно есть остатокъ старины, на который законодатель еще не рѣшался наложить окончательно руку, а въ томъ только, что условія достовѣрности свидѣтельскихъ показаній не перешли еще въ ясное сознаніе общества. Но если бы это было такъ, то не было бы недоувѣрія суда къ свидѣтелямъ, которымъ онъ предлагалъ почти всегда поле или присягу<sup>70)</sup>. Законодательство, до эпохи Судебниковъ включительно, старается уничтожить прежній характеръ свидѣтельства, придать ему государственнѣй объективно-юридическій характеръ. Важными шагами на этомъ пути были: 1) установленная Новгородской Судной Грамотой прися-

68) А. Э. II, № 225. А. И. III, № 167.

69) Ист. судебн. инст. стр. 228.

70) Показанію свидѣтелей предпочитается повальнѣй обыскъ (Дмитріевъ стр. 227. Этельманъ, Гражданскіе Законы Псковской

га для свидѣтелей: «отвѣтчику съ послухомъ на учинѣ крестъ цѣловати» 71). 2) Назначенныя Судебникомъ наказанія за лжесвидѣтельство. Нельзя не обратить вниманія на ту торжественность, съ которой это постановленіе было обнародовано, не въ-урядъ другимъ законамъ: «Да велѣти прокликати по торгомъ, на Москвѣ и во всѣхъ городѣхъ Московскія земли, и Ноугородскія земли, и Тверскія земли, и по волостемъ: послуху не видѣвъ не послушествовати, а видѣвъ сказати правду. А послухъ опослушествуетъ не видѣвъ лживо, а обещется то послѣ, ино на виноватомъ послухѣ гибель истцова и убытки всѣ взяти, а въ винѣ казнити торговою казнію» 72). Но этими постановленіями и ограничилось законодательство того времени; а они были еще недостаточны для того, чтобы вполне лишить свидѣтельство его прежняго характера. Такимъ образомъ законодательство XVI в. и въ институтѣ свидѣтельскихъ показаній, также какъ и въ постановленіяхъ о повальномъ обыскѣ, прошло только пол-пути, оставивъ доканчивать свое дѣло Уложенію царя Ал. Мих. и законодательству Петра I. 1

**XIII.** Религіозный взглядъ на преступное дѣйствіе и стремленіе къ объективно-юридической оцѣнкѣ его, обусловливавшія собою ослабленіе силы народнаго мнѣнія, народной субъективно-нравственной оцѣнки, неминуемо должны были повести къ двумъ дальнѣйшимъ послѣдствіямъ, именно: къ развитію слѣдственности въ области уголовного права, а вмѣстѣ съ тѣмъ и къ болѣе точному разграниченію между уголовной и гражданской неправдой.

---

Судитѣ Грамоты. 1833. стр. 151.—152). Но причина этого, безъ сомнѣнія, заключается не въ томъ, или по крайней мѣрѣ, не въ томъ только, что обыскные люди, въ противоположность свидѣтелямъ, были лица совершенно постороннія дѣлу (какъ думаетъ г. Дмитріевъ), а въ томъ, что голосъ обыскныхъ людей, какъ голосъ никогда самовластной общины, не могъ еще не имѣть въ то время перевѣса надъ голосомъ отдельныхъ лицъ.

71) А. Э. I. № 92. Пековская Судная Грамота требуетъ отъ свидѣтелей только того, чтобы они говорили „какъ право передъ Богомъ“ (П. С. Гр. изд. Мураак. 1847, стр. 9 и др). Замѣчательно, что судная грамота вольнаго Пекова, стоящая по зрѣлости своихъ юридическихъ понятій и определеній не ниже Судебниковъ, не подвергаетъ свидѣтелей присягѣ.

72) Суд. II, ст. 99.

Какъ въ первомъ отношеніи, т. е. въ исторіи развитія слѣдственныхъ, важнѣйшими актами являются губныя и уставныя грамоты, такъ въ послѣднемъ отношеніи, едва ли не самую яркую попытку представляетъ Псковская Судная Грамота <sup>1)</sup>).

Но замѣтимъ, что настоящій періодъ еще очень далекъ отъ строгаго разграниченія между гражданской неправдой и преступнымъ дѣйствіемъ.

Мы видимъ, 1) что законодательство еще не можетъ отрѣшиться отъ прежняго субъективно-правственнаго взгляда на правонарушеніе. Отсюда :

а) Подобно Русской Правдѣ, которая ставитъ убійство ниже нѣкоторыхъ вещныхъ преступленій, Псковская Судная Грамота называетъ убійцу (головника) продажей, а кромскаго и коневаго тата и зажигальника подвергаетъ смертной казни : «А гдѣ учинится головшина, а доличать коего головника, ино князю на головникохъ взять рубль продажи <sup>2)</sup>. А кромскому татию и коневому и перевѣтнику и зажигалику, тѣмъ живота не дати» <sup>3)</sup>. Мысль, что вещное преступленіе гнуснѣе убійства, продолжается и въ позднѣйшее время. Правда, уже Судебникъ Ивана III сравнивалъ по наказанію душегубство, разбой и нѣкоторыя вещныя преступленія <sup>4)</sup>. Но, въ противоположность Псковской Судной Грамотѣ, которая уважало примиреніе съ татемъ и разбойникомъ и признаетъ за ней юридическое значеніе <sup>5)</sup>, законодательство прочихъ областей преж-

---

1) Для большаго удобства и точности при ссылкахъ на статьи Псковской Суди. Гр. я буду ссылаться не на изданіе г. Мурзакевича, а на текстъ, помѣщенный въ сочиненіи г. Энгельмана Гражданскіе законы П. С. Г. 1833.

2) § 43.

3) § 46.

4) А. И. I. ж 149 : „А доведуть на кого татбу, или розбой, или душегубство, или ябедничество, или иное какое лихое дѣло, и будеть ведомой лихой, и боярину того вельти казнити смертною казнью. . . А государскому убойцѣ, и коромольнику, церковному татию и головному, и подметчику, и зажигалицу, ведомому лихому человеку живота не дати, казнити его смертною казнью“.

5) § 105: А на тати и на разбойники же чего итець не возьметъ, ино и князю продажа не взяти“.

де всего обратило въ этомъ отношеніи вниманіе на татьбу и за-  
претило примиреніе съ воромъ. Въ Уставной Двинской Грамотѣ  
1398 года сказано: «А самосуда четыре рубли: а самосудъ то,  
кто изымавъ татя съ поличнымъ да отпустить, а собѣ посулъ воз-  
меть, а намѣстники довѣдаются по заповѣди, ино то самосудъ, а  
опрочъ того самосуда нѣтъ»<sup>6)</sup>. А о примиреніи съ душегубцемъ не  
говорится ни слова и нѣтъ основанія предполагать, чтобы оно за-  
прещалось. Впослѣдствіи, когда примиреніе съ виновнымъ въ губ-  
ныхъ преступленіяхъ было запрещено, мировыя съ разбойникомъ  
считались дѣломъ преступнымъ и подвергались наказанію: «А ко-  
торые люди — сказано въ Выпискѣ изъ постановленій о разбой-  
ныхъ и татиныхъ дѣлахъ<sup>7)</sup> — съ разбойники, или съ приводны-  
ми людьми съ поличнымъ, въ разбойныхъ дѣлѣхъ, не дождався ука-  
зу, учнуть мириться и мировыя челобитныя въ Приказѣ учнуть  
приносить, и тотъ ихъ миръ не въ миръ ставить и разбойникамъ  
указъ чинити по государеву указу, кто чего доведется; а испомъ  
за то пеня чинити, смотря по дѣлу: не мирись съ разбойники».   
Между тѣмъ мировыя съ убійцами встрѣчаются до конца XVII  
столѣтія<sup>8)</sup>. Замѣтимъ впрочемъ, что эти мировыя не были обя-  
зательны для суда<sup>9)</sup>, поэтому и писались съ неустойкой (зарядомъ)  
и, не освобождая виновнаго отъ общественнаго взысканія, каса-  
лись одного частнаго удовлетворенія. Такъ можно заключить изъ  
мировой попа Никандра съ убійцами его сына<sup>10)</sup>. Въ ней сказа-  
зано: «И впредь мнѣ старцу Никандру своего рѣзанья и сына  
своего Луки убійства не пытати и не отыскивати и въ голов-  
ныхъ денгахъ, ни въ похоронныхъ на нихъ государю не бити  
челомъ, окромѣ государевыхъ пошлинъ, а пени что будетъ госу-

---

6) А. Э. I. № 13, 123, 143, 144, 150 и др. А. И. № 128, 157 и др.

7) А. Э. II. № 225.

8) А. И. III. № 68.

9) *Дмитріевъ*, Ист. судебн. нист., стр. 275.

10) Дон. II. № 70.

дарь укажетъ и въ томъ его царская воля, а язъ старецъ Никандръ и съ своими дѣтми то дѣло отдади Богу судити все».

б) Русская Правда, какъ мы видѣли, считаетъ преступными и облагаетъ продажей такія дѣйствія, которыя принадлежатъ области гражданскаго права. Исковская Судная Грамота представляетъ успѣхъ въ этомъ отношеніи и не говоритъ ничего объ общественной пени въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ бы Русская Правда назначила ее<sup>11)</sup>. Исковская Судная Грамота представляетъ яркіе слѣды стремленія разграничить уголовную и гражданскую сферу. Въ послѣдней она желаетъ водворить формализмъ, пѣлю гражданскаго процесса поставить формальную истину. Позволяя посредствомъ составленія доски заключать только безпроцентный заемъ и при томъ на сумму не свыше рубля она говоритъ: «А кто иметъ давать серебро въ заемъ, ино дати до рубля безъ заклада и записи; а больши рубля не давати безъ заклада и безъ записи. А кто иметъ искати ссуда серебра, по доскамъ, безъ заклада, болѣ рубля, ино того доска повинити, а того права, на комъ сочатъ»<sup>12)</sup>. Опредѣляя сроки для иска о поклажѣ<sup>13)</sup> она, не допускаетъ такого иска безъ означенія времени, когда состоялся договоръ: «А кто иметъ искати збюденія по доскамъ, безимено стариѣ, ино тотъ не доискался»<sup>14)</sup>. Равнымъ образомъ она допускаетъ искъ наследника по гражданскимъ взысканіямъ наследодателя въ томъ только случаѣ, если его требованія основаны на записи: «И кто животомъ владѣетъ по записи или по закладу, а у приказниковъ умръшаго, а не будетъ закладу, ни записи умръшаго на кого, ино имъ не искати ничего жъ, ни съсудіа, ни торговли, ни збюденія, ничего жъ»<sup>15)</sup>. Въ свою очередь, наследникъ обязанъ былъ запла-

11) Таковы постановленія напр. о присвоеніи семейной собственности § 9, о займахъ, § 20 и д. Ср. Р. Пр. ст. СXXXVI, СXVI.

12) § 20.

13) § 42.

14) § 41.

15) § 53.



тить только тѣ долги покойнаго, которые совершены въ формѣ записи: «А кто положитъ доску на мртѣваго о блюденъѣ, а иметь искати на приказникохъ. . . ино на тыхъ приказникохъ не искати чрезъ рукописаніе ни зсудіа безъ заклада и безъ записи, и на приказникохъ не искати ничего; а только будетъ закладъ или запись, ино волю искати по записи»<sup>16)</sup>. Для дѣйствительности «рядницы» Псковская Судная Грамота требуетъ, чтобы копія съ рядницы внесена была въ ларь церкви Св. Троицы; безъ этого «тая рядница повинити»<sup>17)</sup>.

Въ противоположность такому формализму гражданскаго процесса, въ уголовномъ судопроизводствѣ Псковская Судная Грамота высказываетъ стремленіе къ матеріальной истинѣ. Такимъ образомъ: если отвѣтчикъ предъявляетъ встрѣчный искъ, говоря, что истецъ самъ началъ драку, но въ подтвержденіе своихъ словъ не можетъ представить свидѣтелей, то судья долженъ былъ послать своихъ людей для обыска: «Или который истецъ пошлется на послуха, а на которомъ сочатъ *учитъ слатся на своєю послуха*»<sup>18)</sup> аркучи: тотъ мене самъ былъ съ тымъ своимъ послухомъ, а понеча на него жъ шлется; ино тотъ послухъ въ послухъ котораго на судѣ намянууть<sup>19)</sup>. Или пакы той жъ истецъ, на комъ сочатъ розбой, не почнетъ слатся на послуха, ино штобъ не слатся одинъ истецъ, ино господѣ послать съ суду своихъ людей». Грамота прямо предписываетъ не обвинять отвѣтчика ради одного отсутствія свидѣтелей: «а которой не слатся, ино его въ томъ не повинити»<sup>20)</sup>. Замѣтимъ, что въ дѣлахъ по обязательствамъ между изорникомъ и хозяиномъ Псковская Судная Грамота допускаетъ присягу послѣ свидѣтелей: хозяинъ долженъ былъ представить четырехъ или пять свидѣтелей, которые бы засвидѣтельствовали спра-

16) § 52.

17) § 3, 11.

18) *Энгельманъ*, стр. 134.

19) § 94.

20) § 95.

ведливость его притязаній и за тѣмъ уже дѣло о платежѣ «покрутъ» рѣшалась присягой <sup>21)</sup>. Напротивъ, если кто купилъ на торгу краденную вещь и при этомъ не было свидѣтелей, — Исковская Судная грамота, желая знать дѣйствительную его вину, или невинность, не обвиняетъ его однимъ отсутствіемъ свидѣтелей и даетъ ему присягу : <sup>22)</sup> «А также кто купилъ на торгу, а у кого купилъ не знаеть его, а людемъ будетъ добрымъ вѣдомо, а у него имаются человекъ 4 или 5, скажутъ како право предъ Богомъ : предъ нами въ торгу купилъ, ино той правъ, у кого имаются и цѣлованья ему нѣтъ. А не будетъ у кого свидѣтелей, ино ему правда дати, а тотъ не доискался» <sup>23)</sup>. Сверхъ того, по образцу Русской Правды, Исковская Судная Грамота подвергаетъ покупателя краденой вещи присягѣ въ томъ, что «чисто будетъ на торгу купилъ, а съ тѣмъ не подѣлился» <sup>24)</sup>.

Но рядомъ съ этими яркими разграниченіями гражданской и уголовной сферы, Исковская Судная Грамота представляетъ намъ не менѣе яркія доказательства того, что она еще бессильна отрѣшиться и отъ прежняго субъективно-правственнаго воззрѣнія на правонарушеніе и отъ прежняго стремленія къ матеріальной истинѣ въ области гражданскаго процесса. Желая ввести объективныя, формальныя средства доказательствъ для дѣлъ гражданскихъ, она запрещаетъ поле и присягу — эти субъективныя, доставляющія матеріальную истину доказательства — и старается ограничиваться одними свидѣтельскими показаніями въ спорахъ о правѣ собственности <sup>25)</sup>, въ искѣ изорника на хозяина о животѣ <sup>26)</sup> и т. д.; устанавливаетъ строгій формализмъ въ дѣлахъ по займу. Но провести эти новыя начала до конца она не могла и вслѣдствіе этого

---

21) § 28.

22) § 16.

23) Ср. Русск. Пр. ст. VIII, СХХVIII.

24) § 15.

25) § 5, 7.

26) § 32.

по однороднымъ дѣламъ она то допускаетъ, то не допускаетъ присяги: таковы иски между изорникомъ и хозяиномъ<sup>27)</sup>, дѣла о правѣ собственности, дѣла о займахъ<sup>28)</sup>. Это колебаніе легко объясняется, когда вникаешь глубже въ распоряженія Псковской Судной Грамоты. Во всѣхъ почти случаяхъ, гдѣ она допускаетъ присягу или поле, мы видимъ или нарушеніе такихъ личныхъ отношеній, которыя основываются болѣе или менѣе на вѣрѣ (изорникъ и хозяинъ, наемникъ и наемщикъ<sup>29)</sup>, ученикъ и мастеръ<sup>30)</sup> и пр.), или особую безнравственность дѣйствования. По этому заемъ покойнаго отца долженъ былъ выплачиваться его дѣтьми, хотя бы онъ былъ совершенъ и безъ надлежащихъ формальностей; старшій братъ долженъ былъ давать присягу въ томъ, что долгъ этотъ сдѣланъ былъ не имъ, а отцомъ его: «А которой вѣтшій братъ съ меньшимъ братомъ жиючи въ одномъ хлѣбѣ, а скажутъ долгу отцово, а на отца записи не будетъ, ино вѣтшечему брату правда дать, да заплатитъ опчимъ животомъ, да остаткомъ дѣлится»<sup>31)</sup>. По этому же изъ-за безнравственнаго образа дѣйствования должника, Псковская Судная Грамота нарушаетъ свой формализмъ постановленій о займѣ: «А который человекъ кому закладъ положить въ чемъ, грамоты или иное что, въ серебри да изымаетъ своего исца, изъ невести или предъ господю изгодитъ своего исца; а у того исца у кого закладъ положенъ, не будетъ доски на закладъ, ино его въ томъ не повинити, нять вѣра ему кто выложить закладъ, въ чемъ скажетъ, да судомъ судитъ кто выложить закладъ, хочитъ самъ поцелуетъ на своемъ серебри, или у креста ему положить и поцеловавъ да свой закладъ возметъ»<sup>32)</sup>.

27) § 28, 30, 32.

28) § 8, 11, 22, 23, 25.

29) § 39.

30) § 40.

31) § 8.

32) § 23.

Замѣтимъ, что субъективно-нравственный взгляд Русской Правды на обязанности должника продолжается и въ эпоху Судебниковъ. Русская Правда предписываетъ выдать головою истцу того человѣка, кто въ пьянствѣ или иномъ безуміи погубить чужой товаръ<sup>33)</sup>. Тоже самое мы читаемъ и въ Судебникѣ 1497 года:<sup>34)</sup> «А которой купецъ, идучи въ торговлю, возьметъ у кого денги, или товаръ, да на пути у него утерлется товаръ безхитростно, истонеть, или сгорить, или рать возьметъ, и тому платити исцеву истину безъ росту. А кто у кого взявши что въ торговлю, да шедъ пропѣеть, или инымъ какимъ бузумыемъ погубить товаръ свой безъ напраснства, и того истцю въ гибели выдати головою на продажу». Эта статья почти буквально перешла и въ Судебникъ 1550 года<sup>35)</sup>. Отсюда объясняется, почему въ актахъ настоящаго періода заемъ обыкновенно ставится виѣстѣ съ заемъ, босемъ и даже грабежемъ<sup>36)</sup>.

Говоря о субъективно-нравственномъ воззрѣніи Псковской Судной Грамоты на правонарушеніе, я коснулся другаго факта, свидѣтельствующаго о смѣшеніи гражданской и уголовной сферы. Ни Псковская Судная Грамота ни другіе законодательныя памятники настоящаго періода не дошли до яснаго сознанія различія между гражданскимъ и уголовнымъ процессомъ. И мы видимъ, а) что распоряженія о нихъ тождественны въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ по существу того и другаго процесса они должны быть различны; б) на уголовномъ процессѣ лежатъ многіе отпечатки частнаго, гражданского процесса и с) наоборотъ. Такимъ образомъ:

а) Нормальнымъ началомъ процесса по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ былъ принципъ обвинительный.

б) Въ гражданскихъ и уголовныхъ дѣлахъ было признавае-

33) Ст. XII.

34) А. И. I. № 105, стр. 149.

35) А. И. I. № 153, ст. 90.

36) Судебн. I, стр. 149 и др. Судебн. II, ст. 10 16 и др. А. Э. I. № 143, 144, 150, 181, 183, 240. II. № 52 и т. д.

мо, какъ общее правило, начало частнаго договора. Примиреніе обиженнаго имѣло полную юридическую силу. Я привелъ мѣсто изъ уставныхъ грамотъ, которымъ запрещается какъ самосудъ только мировая сдѣлка съ татемъ. Уставная грамота Переяславскимъ рыбакомамъ 1506 г. прямо свидѣтельствуетъ объ юридической силѣ мировой въ дѣлахъ о боѣ и лаѣ: «А кто кого поймаеть приставомъ въ бою, или въ лаѣ, или въ займѣхъ, а на судъ итти не всхотятъ, и они доложивъ судьи помирятся, а судѣ на нихъ продажи нѣтъ»<sup>37)</sup>. Изъ одного акта 1563 года мы видимъ мировую, по служебнымъ преступленіямъ, съ виновными въ неисполненіи царскаго указа<sup>38)</sup>.

с) Давность устанавливалась одинаковая для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ и опредѣлялась по предметамъ, а не по свойству правонарушенія<sup>39)</sup>.

д) Судные сроки были опредѣляемы одинаково для всѣхъ дѣлъ и только впоследствии этимъ срокамъ перестали подлежать губныя<sup>40)</sup> и духовныя<sup>41)</sup> дѣла.

е) Судъ разсматривался какъ дѣло государственное, Вслѣдъ за Псковской Судной Грамотой, которая требуетъ, чтобы свидѣтели показывали «како право предъ Богомъ», — и позднѣйшее законодательство обязываетъ свидѣтелей говорить «въ правду, по великого князя крестному цѣлованью». Иванъ Грозный устанавливаетъ для жесвидѣтелей строгое наказаніе; равнымъ образомъ за неявку свидѣтеля на судъ Судебникъ назначаетъ наказаніе: «А послухъ не станетъ передъ судьбою, есть ли за нимъ рѣчи, нѣтъ ли, ино на томъ послухѣ истцово и убытки, и всѣ пошлины взяти; а съ недѣлщикомъ и съ праветчикомъ о сроцѣ тому послуху судь»<sup>42)</sup>. — И въ тоже время законодательство не дошло до ясна-

37) А. Э. I. № 145. Суд. I, стр. 155. Суд. II, ст. 51. А. Э. I. № 144.

38) А. Э. I. № 262.

39) А. И. I. № 105, стр. 155, № 221, I, III. Суд. II, ст. 24, 84, 85. *Дмитріевъ*, стр. 174—178. *Исволинъ*, т. IV, стр. 184—188.

40) А. И. I. № 119. Доп. I. № 228.

41) А. И. I. № 145.

42) Суд. II, ст. 18.



го сознанія, что преслѣдованіе преступленій должно производиться не въ интересѣ обиженнаго, а въ интересѣ государства: поэтому оно назначаетъ напр. пошлины за осмотръ слѣдовъ преступленія. Въ Жалованной несудимой грамотѣ Михалицкому монастырю сказано: «А емлють на нихъ смотрѣного съ головы по гривнѣ по Московской» <sup>43</sup>).

Причина такого смѣшенія между гражданскимъ и уголовнымъ процессомъ заключается впрочемъ вовсе не въ томъ, чтобы законодатель смотрѣлъ на преступленіе какъ на гражданское правонарушеніе. Напротивъ, онъ еще не могъ отрѣшиться отъ прежней субъективно-нравственной точки зрѣнія. Въ его глазахъ изъ общей суммы неправдъ выдѣлились ярко и заняли себя печатью преступности очень немногія, самыя тяжкія уголовныя правонарушенія <sup>44</sup>). Менѣе важныя преступленія были для него почти тождественны съ гражданской неправдой: и преступленіе и гражданское правонарушеніе одинаково указывали ему на преступность, злонамеренность воли. Поэтому онъ подвергалъ ябедничество самому строгому преслѣдованію и наказанію <sup>45</sup>). Поэтому же:

а) Если для гражданскихъ и уголовныхъ дѣлъ былъ установленъ одинъ и тотъ же обвинительный процессъ, то это не потому, чтобы законодатель относился безучастно къ преступленію, а потому только, что онъ не имѣлъ еще средствъ и силы завести слѣдственный порядокъ. И чѣмъ болѣе развивалась и крѣпла государственность, тѣмъ больше судъ по гражданскимъ и уголовнымъ дѣламъ приближался къ розыску и свободно-договорнымъ отношеніямъ тяжущихся нарушались въ пользу судейскаго надзора за ходомъ дѣла. Есть указаніе — говорить проф. Дмитриевъ <sup>46</sup>) — на то, что по вотчиннымъ дѣламъ употреблялись даже пытка. На стремленіе къ матеріальной истинѣ въ гражданскомъ процессѣ

<sup>43</sup>) Доп. I. № 114.

<sup>44</sup>) См. слѣд. §.

<sup>45</sup>) Ibid.

<sup>46</sup>) Ист. суд. инст., стр. 190.

указываютъ и запрещеніе обвинять неявкой суду и многія черты судопроизводства, о которыхъ распространяться здѣсь было бы неумѣстно, тѣмъ болѣе, что судопроизводство въ эпоху Судебника самымъ полнымъ образомъ представлено въ сочиненіи проф. Дмитріева<sup>47)</sup>. Замѣчу только, что слѣдственность по гражданскимъ дѣламъ, усиливавшаяся все болѣе и болѣе, сохранившаяся въ слабыхъ обломкахъ даже до нашего времени, — фактъ характеристичный: онъ объясняется не столько неразвитостью юридическихъ понятій, сколько присущимъ русскому духу нерасположеніемъ къ формальной правдѣ. Это стремленіе законодателя къ матеріальной истинѣ въ гражданскомъ процессѣ такъ обр. объясняется не однимъ духомъ времени или вліяніемъ духовенства: оно было также и продуктомъ туземной почвы; и только подъ напоромъ односторонне—государственныхъ понятій оно выразилось въ уродливой, инквизиціонной формѣ, а не въ національномъ примирительномъ судѣ по совѣсти<sup>48)</sup>.

bb) На гражданское правонарушеніе, какъ и на преступленіе, смотрѣли съ точки зрѣнія личной обиды. Отсюда объясняется преобладаніе личныхъ исковъ надъ вещными, хотя сознаніе о различіи между ними выражено уже Стоглавомъ, который называетъ первые искомъ, а вторые споромъ<sup>49)</sup>.

cc) Поставленіе на одну доску и гражданской и уголовной неправды, ради проявляющейся въ нихъ одинаково злостности воли, выражалось наконецъ въ томъ, что гражданское и уголовное принужденіе смѣшивались между собою. Законодательство дѣйствовало здѣсь какъ бы на-обумъ и потому, съ одной стороны, гражданскому приужденію придавало иногда характеръ уголовного и на оборотъ, а съ другой — не могло установить правильнаго отношенія между наказаніемъ и частнымъ удовлетвореніемъ.

47) Ibid., гл. 2.

48) См. выше, § V, прим. 34. стр. 77.

49) А. И. I. № 155, стр. 272.

Извѣстно, какъ заботится Русская Правда объ удовлетвореніи оскорбленнаго преступленіемъ. Устанавливая недѣйствительность продажи краденныхъ вещей, Правда обязываетъ покупателя возвратить вещь хозяину, предоставляя ему право (часто *nudum jus*) искать свои деньги на продавца, когда тотъ стыщется<sup>50</sup>). Въ Псковской Судной Грамотѣ мы не видимъ такого преклоненія передъ интересомъ обокраденнаго: она устанавливаетъ, что покупатель, доказавшій свою покупку и добросовѣстность, освобождается отъ всякаго взысканія и обязанности удовлетворить истца, «а тотъ не доискался»<sup>51</sup>). Но въ тоже время, ограждая права добросовѣстнаго покупателя, она не могла вполне отказаться отъ возрѣвнй Правды: она, кажется, считаетъ покупателя поручителемъ и подвергаетъ его равной съ этимъ послѣднимъ ответственности тогда, если продавецъ краденной вещи оказывался несостоятельнымъ; «А штобы и по суду или у креста поставить своего испа, у кого купилъ, ино судъ съ тѣмъ челоувѣкомъ кто искалъ, а тотъ порука кто изводъ поставилъ»<sup>52</sup>). Эта забота объ удовлетвореніи обиженнаго даже въ ущербъ справедливости высказывается и въ позднѣйшихъ памятникахъ. Сулебникъ Ивана III признаетъ неответственность покупателя краденной вещи не во всѣхъ случаяхъ, «опроче лошади»<sup>53</sup>) и, вѣроятно, другихъ болѣе важныхъ предметовъ кражи. Въ

50) Пусск. Пр. ст. VIII, СХХV—СХХVII.

51) П. С. Гр. § 15—16.

52) § 97. Я принимаю объясненіе этой статьи, данное г. Энгельмандомъ, который говоритъ (стр. 50—51): „Въ древнихъ памятникахъ вообще, при сжатости мысли, не обращается вниманія на грамматическую стройность и полноту предложеній и оборотовъ, отчего иногда значительно затемняется смыслъ. Если пополнить выраженіе статьи, то будемъ имѣть слѣдующее: *А штобы* (т. е. хотя бы) тотъ челоувѣкъ, у котораго другой „знаетъ что свое изгибшее“ и *по суду* (для рѣшенія дѣла судомъ, на основаніи обыкновенныхъ доказательствъ) или *у креста поставитъ* (т. е. покупатель заставляетъ присягать) *своего испца у кого* (котораго) *купилъ, ино судъ* (имѣетъ) *съ тѣмъ челоувѣкомъ, кто силъ* (т. е. съ воромъ) *тотъ, кто искалъ, а тотъ порука кто изводъ поставилъ* (т. е. ответчикъ, оправдавшій себя указаніемъ того лица, отъ котораго получилъ вещь, отвѣчаетъ за нее хозяину ея только въ такой мѣрѣ, въ какой отвѣчалъ бы поручитель въ случаѣ несостоятельности вора.

53) Ст. „о торговцѣхъ“ стр. 154.

Судебникъ Грознаго мы читаемъ : «А чей тотъ холопъ быть, а скажетъ тотъ, что отъ него тотъ холопъ сбѣжалъ по-крадчи : и та гибель взяти на томъ, кто не обыскавъ на чуже-го холопа кабалу или бѣглую возметъ»<sup>54</sup>). Или : «А сносъ старо-го государя взяти на томъ, кто положить новую полную или док-ладную, а тотъ ся вѣдаетъ съ своимъ знахоремъ самъ»<sup>55</sup>). Или : «А кто купить лошадь въ своей волости, или вымѣнить, да того жъ дни не запятнить. . . а кто поймается за ту лошадь и чего съ тою лошадыю взыщеть, доколѣ ее не запятнилъ, и на томъ тотъ искъ взяти безъ суда, кто ее не запятнилъ»<sup>56</sup>). Передъ частнымъ интересомъ отступало даже казенное взысканіе : сперва напр. взыскивался искъ и потомъ уже судебныя пошлины<sup>57</sup>).

Но если денежный интересъ частнаго лица и стоялъ на пер-вомъ планѣ, — все таки мысль, что онъ долженъ уступать обще-ственному интересу наказанія, уже прорывалось ярко. Въ Псков-ской Судной Грамотѣ мы видимъ еще широкое примѣненіе выда-чи головою<sup>58</sup>). Но законодательство эпохи Судебниковъ очень ог-раничиваетъ ее. Въ уставной грамотѣ Дмитровскаго князя Юрія Ивановича Каменскаго стана бобровникамъ сказано : «А который будетъ тать, или убойца, или ябедникъ вѣдомой лихой человекъ, и ловчей мой велитъ заплатити истцовъ искъ изъ его статковъ, а того лихого человекъ велитъ казнити смертною казнью. А не будетъ у тоторого лихаго ссатка, чѣмъ истцово заплатити и ловчей мой того лихого человекъ истцу въ его гибели не выдаетъ, а велитъ его казнити смертною казнью»<sup>59</sup>). Уставная Двинская грамота 1556 г. говоритъ : «А истцомъ людей головою безъ нашего док-лада не выдаютъ»<sup>60</sup>). Судебникъ 1497 г. признаетъ это прави-

54) Ст. 78.

55) Ст. 79.

56) Ст. 95.

57) Судебн. ст. 5 и др.

58) § 45, 114.

59) А. Э. I. № 150.

60) А. И. I. № 250.

до <sup>61)</sup>; и между тѣмъ мы находимъ въ немъ слѣдующее распоряженіе : если у человѣка , попавшагося въ татбѣ въ первый разъ , кромѣ церковной и головной татбы , не будетъ «статка , чѣмъ исцодово заплатити , ино его бивъ кнутемъ , да истцу его выдать въ его гибели головою на продажу , а судѣи не имати ничего на немъ» <sup>62)</sup>. Эта статья перешла и въ Судебникъ 1550 г. , который сдѣлалъ только слѣдующее прибавленіе : «А истца дати на поруку , что ему доправа свое отдати его боярамъ» <sup>63)</sup>.

Н. В. Выдача головой въ дѣлахъ по мѣстничеству равняется нынѣшнему испрашиванію прощенія и потому сказанное сейчасъ сюда не относится. Въ мѣстническихъ дѣлахъ выдача головою потеряла свое матеріальное значеніе и сохранила одну нравственную сторону. Обиженные , какъ справедливо замѣчаетъ г. Устряловъ <sup>64)</sup> , «суждались не столько въ денежномъ удовлетвореніи , сколько въ уничтоженіи претерпѣннаго ими безчестья. Уничтоженіе это состояло въ томъ , что виновный выдавался головою обиженному».

Гражданскія правонарушенія разсматривались иногда какъ преступленія , какъ это видно напр. изъ одного акта времени междоусурствія : А то потому стало явственно знатно , что они отвѣтчики . . . видя нынѣшнее безгосударное время и не чаючи себя быть судимымъ , да тѣми монастырями оброчными отдѣльными землями хотѣли у старцевъ завладѣть насильствомъ , и за то они свое насильство довелися было того , что надъ ними учинить поученье : и они потомъ такъ не другой , чужими землями насильствомъ не владѣй ; и то имъ для нынѣшняго мятежнаго времени , а приговорено имъ то , что они за то свое насильство насѣяннаго хлѣба лишень» <sup>65)</sup>. Наоборотъ , уголовное принужденіе было наслѣдствен-

---

61) Ст. „о татбѣ“ стр. 149.

62) Ibid., ст. „о татбѣ“.

63) Ст. 55.

64) Исследование Псковской Судной Грамоты. 1850 стр. 60.

65) *Дмитріевъ*, стр. 277.

нымъ. Здѣсь опять я не разумью дѣла по мѣстничеству, гдѣ безчестье отца безчестило сына и искн о мѣстничествѣ были собственно искн не безчестья, а объ отечествѣ. Но мы знаемъ, что наслѣдники убитаго въ грабежѣ ищутъ на виновномъ не только грабежа, но и боя<sup>66)</sup>. Изъ другого акта видно, что наслѣдники отыскивали на убійцѣ сверхъ пограбленнаго всѣ долги убитаго<sup>67)</sup>. Смерть виновнаго не останавливала, кажется, и общественной пени. По крайней мѣрѣ въ актахъ того времени мы читаемъ: «А побьются на полѣ въ заемномъ дѣлѣ, или въ бою, или въ лаѣ, и ловчей мой велить на убитомъ доправить противень противъ искова... А побьются на полѣ въ пожегѣ, или въ душегубствѣ, или въ разбоѣ, или въ татбѣ, или въ лбедничествѣ, и ловчей мой велить на убитомъ исково доправить; а убитой въ казни и въ продажѣ ловчему и его тіуну»<sup>68)</sup>. Конечно подъ убитымъ не должно разумѣть непременно убитаго<sup>69)</sup>, а только побѣжденнаго. Но нѣтъ основанія придавать слову «убитый» и исключительно послѣднее значеніе.

**XIII.** Я привелъ, кажется, достаточно доказательствъ тому, что большинство преступленій смѣшивалось еще съ гражданскими правонарушеніями и отличались отъ послѣднихъ только слѣдовавшими за ними пенями и личными наказаніями. Я старался показать также и то, что причинами этого смѣшенія были 1) то, что законодатель не имѣлъ еще достаточныхъ силъ для слѣдственной дѣятельности и 2) то, что онъ еще не отрѣшился отъ субъективно-правственнаго взгляда на правонарушеніе.

Но мысль объ общественномъ интересѣ въ предупрежденіи и преслѣдованіи преступленій высказывалась давно. Уже съ-издана, для предупрежденія и пресѣченія преступленій, въ видахъ от-

66) Доп. I. № 51, XI.

67) А. Ю. № 47.

68) А. Э. I. № 143, 150 и др.

69) См. напр. Суд. II. ст. 12: „А убитаго дати на поруку: какъ его государь попытаетъ, ино его поставити передъ государемъ; а не будетъ по немъ поруки, ино его вкинути въ тюрьму, доколѣ по немъ порука будетъ“.



раженія правъ тѣхъ или другихъ лицъ, посылались пристава. Такъ напр. данъ былъ, во второй половинѣ XVI в., приставъ Троицко-Сергіеву монастырю для обереженія его Кинельскихъ селъ отъ ѣздоковъ<sup>1)</sup>. Въ 1485 г. данъ былъ этому же монастырю приставъ для поимки лѣсныхъ порубщиковъ: «И язъ на всѣхъ на тѣхъ далъ своего пристава Палку Ворону, а велѣлъ есми ему въ тѣхъ монастырскихъ лѣсахъ тѣхъ людей всѣхъ искати, которые безъ монастырскаго доклада поѣдутъ въ ихъ лѣсы»<sup>2)</sup> и пр. Пристава посылались для поимки бѣглыхъ крестьянъ: «Билъ ми челомъ игумень Троицкой Сергіева монастыря. а сказывалъ, что де изъ ихъ селъ... вышли крестьяне. И язъ кн. в. далъ есми имъ пристава, велѣлъ есми ихъ вывести: и гдѣ приставъ мой ихъ ни наѣдетъ... и опять выведетъ въ ихъ села, да посадити ихъ по старымъ мѣстамъ, гдѣ кто жилъ»<sup>3)</sup>. Въ жалованной грамотѣ 1423 г. вел. кн. Василя Дмитріевича Спасско-Благовѣщенскому монастырю сказано: «А у кого учинится какова гибель и кто пригонитъ какой слѣдъ на монастырскіе земли Спасскіе къ кому на чью гибель, и государь тое земли обрѣзъ у него возьметъ да слѣдомъ ведеть: а не сведеть слѣду съ своее земли и гибелщикъ у него обыщеть дворъ и поймаеть, а не вымегъ поличного, ино у него гибель пропаца, а тому государю гибели не платить, у кого са слѣдъ утеряеть, и кого позовутъ на слѣдъ, а онъ на слѣдъ не пойдетъ, или отрѣза не возьметъ, и тому та гибель платить»<sup>4)</sup>. Мысль что общество не должно оставаться безучастнымъ къ преступеніямъ и преступникамъ выражается въ одной грамотѣ начала XVI вѣка: «Били ми челомъ старци Ниловы пустыни, чтобъ мнѣ велѣти ихъ беречи отъ татей и отъ розбойниковъ: и вы бѣ ихъ берегли отъ лихихъ людей и отъ розбойниковъ наврѣпко... А который старецъ учнетъ жити у нихъ въ ихъ пустыни безчин-

1) А. Э. I. № 82.

2) А. Э. I. № 112. Ст. № 113.

3) А. Э. I. № 83.

4) А. Э. I. № 21. Ст. № 18.

но, не по уставу, и язъ имъ велѣлъ того старца выслати вонъ; а не послушается ихъ тотъ старецъ, и отъ нихъ вонъ не поидеть, по моему приказу, и велать вамъ старцы того черица выслати вонъ, и вы бь его выкинули вонъ, чтобъ у нихъ не жилъ»<sup>5)</sup>. Новгородская Судная Грамота высказываетъ ясное сознание о преимуществѣ уголовного процесса передъ гражданскимъ, въ случаѣ ихъ столкновенія: «А кто на комъ поищеть наѣзда, или грабежа въ земскомъ дѣлѣ, ино судити напередъ наѣздъ и грабежъ, а о земли послѣ судъ»<sup>6)</sup>. Она же обязываетъ, по нѣкоторымъ уголовнымъ дѣламъ, не укрывать отвѣтчика, признавая правиломъ въ другихъ искахъ: «ино знать истцю исца». О незначительныхъ, но многочисленныхъ различіяхъ въ судопроизводствѣ по гражданскимъ и уголовнымъ дѣламъ я говорить не буду<sup>7)</sup>. Замѣчу только слѣдующее: уже Русская Правда постановляетъ, что дѣла объ убійствѣ могутъ начинаться, хотя бы и нельзя было указать на известное лице, какъ на виновника въ этомъ преступленіи<sup>8)</sup>. Псковской Судная Грамота идетъ гораздо далѣе: 1) она, кажется, изымаетъ родственное убійство отъ частнаго произвола: «А штобы сынъ отца убилъ, или братъ брата, ино князю продажа»<sup>9)</sup>. 2) Она обязываетъ судъ заботиться о приисканіи доказательствъ въ дѣлахъ о боѣ и грабежѣ<sup>10)</sup> и 3) въ случаѣ совершенія боя на многолюдномъ мѣстѣ, дѣло начиналось безъ жалобы со стороны обиженнаго: «А гдѣ учинится бой, у торгу, или на улицы, во Псковѣ, или на пригородѣ, или въ селѣ, на волости въ пиру, а грабежу не будетъ, а тотъ бой многы люди видѣли. . . а ставши челоуѣки 4 или 5 аркучи слово: того билъ; ино кто бился, того челоуѣка на ихъ душа выдати битому челоуѣку; а княжая про-

5) А. Э. I. № 157, 161.

6) А. Э. № 92.

7) *Амтпріевъ* Ист. суд. ист., гл. 2. *Энгельманъ* П. С. Гр., ч. II.

8) Ст. 17 сп. Тр. *Энгельманъ*, стр. 120. *Ланге*, стр. 247 и д.

9) § 104.

10) § 95.

дажа»<sup>11)</sup>. Позднѣйшее законодательство высказываетъ правило, что отказъ въ частномъ удовлетвореніи не уничтожаетъ иска уголовнаго<sup>12)</sup>.

Но всѣ эти частныя распоряженія, свидѣтельствующія о стремленіи законодательства отдѣлить гражданскую отъ уголовной неправду, были недостаточны для достиженія этой цѣли, какъ мы это видѣли. Изъ общей суммы гражданскихъ правонарушеній и преступныхъ дѣйствій далеко выдвинулись и получили свойственный имъ уголовный характеръ только слѣдующія преступления :

1. Душегубство, разбой и татьба.

Уже давно эти преступления обращали на себя особое вниманіе народа и законодателя<sup>13)</sup>. Иванъ Грозный сперва для искорененія ихъ посылалъ сыщиковъ, а потомъ возложилъ обязанность преслѣдованія и суда этихъ преступленій на общины.

Характеръ суда по губнымъ дѣламъ былъ строго слѣдственный<sup>14)</sup>; они начинались безъ жалобы оскорбленнаго; общины, подъ страхомъ строгаго наказанія, должны были выдавать лихихъ людей. Обязанность общинъ не ограничивалась справедливымъ наказаніемъ на обыску : 1) члены общины должны были межъ себя изаповѣдать и беречь накрѣпко, чтобъ разбойники неприѣзжали ни къ кому<sup>15)</sup>. 2) они должны были приѣзжихъ людей являть началству<sup>16)</sup>; 3) они должны были идти по призыву на помощь противъ разбойниковъ: «а которые люди, слыша крикъ разбитыхъ людей, на пособъ къ нимъ не пойдуть и въ поговъ за разбойники и на слѣдъ не пойдуть же, и ва тѣхъ людей имати

11) § 114.

12) А. Э. I. № 254, 250 и др.

13) *Липовскаго* Исслѣдованіе началъ уголовного права, изложенныхъ въ Уложеніи царя Ал. Мих. 1847, стр. 75 и д.

14) А. Э. I. № 226. А. И. III. № 167, Русск. Доср. I, стр. 185 и д.

15) А. Э. I. № 192.

16) А. Э. I. № 187, 192, 330.

выти<sup>17)</sup> 4) На общины была возложена обязанность не только указывать лихих людей, но и приводить их къ сыщикамъ, губнымъ старостамъ<sup>18)</sup>.

2. Рядомъ съ губными дѣлами были поставлены корчемство, зернь, ябедничество, блядн и скоморошество. Уже Псковская Судная Грамота запрещаетъ корчемство, но, какъ кажется, сперва единственно изъ общественныхъ видовъ: «А княжимъ людемъ — говорить она — по дворамъ корчмы не держать, ни во Псковѣ, ни на приговорѣ, ни въ ведро, ни въ корецъ, ни бочкою меду не продавати»<sup>19)</sup>. Съ такимъ же характеромъ запрещеніе корчемства мы видимъ и въ Новгородѣ: «Княжимъ людемъ корчмы по дворамъ не държать, ни во Пскови, ни на пригородѣ, ни въ ведро, ни въ корецъ, ни бочкою меду не продавати»<sup>20)</sup>. Изъ Перемирной грамоты 1474 г. Новгородцевъ и Псковичей съ Дерптскимъ епископомъ мы видимъ, что такое же запрещеніе существовало и для иностранцевъ<sup>21)</sup>. Другое значеніе получаетъ запрещеніе корчемства въ восточныхъ областяхъ Россіи, въ Московскомъ государствѣ, въ XVI столѣтіи.

Выше было приведено посланіе игумена Кирилла къ Можайскому князю, въ которомъ тотъ совѣтуетъ ему заботиться объ искорененіи пьянства и пр. и вообще налагать на подданныхъ даже такіа обязанности, которыхъ исполненія можетъ требовать не свѣтское правительство, а церковь. Это желаніе стало осуществляться на дѣлѣ—и съ XV столѣтія мы начинаемъ встрѣчать запрещенія скоморошества, зерни, корчемства и пр. Запрещеніе это началось, какъ кажется съ монастырскихъ владѣній. Въ Жалованной грамотѣ 1470 года Дмитровскаго князя Юрія Васильевича Троицкому монастырю сказано: «И скоморохи у нихъ въ тѣхъ сѣлѣхъ не играютъ»<sup>22)</sup>.

17) А. Э. П. № 225. IV, № 159.

18) А. Э. П. № 225. IV, № 159, 237.

19) § 2.

20) А. Э. I. № 103.

21) А. З. Р. I. № 69.

22) А. Э. I. № 69.

Въ 1555 г. Троицкій игумень Іоасафъ запрещаетъ «въ волости держати скомороховъ, ни волхвей, ни бабъ ворожей, ни татей, ни разбойниковъ», и приказываетъ «спрохожихъ скомороховъ въ волость не пускать». <sup>23)</sup> Въ Жалованныхъ Грамотахъ Чухломскому монастырю 1515 г. <sup>24)</sup> и Кассіано-Учешскому монастырю 1522 г. <sup>25)</sup>: сказано: «А попрошатаемъ у нихъ въ тѣхъ деревняхъ ѣздя, не просить и скоморохомъ не играть». Между тѣмъ, въ то же время мы видимъ, что не въ монастырскихъ владѣніяхъ запрещается скоморохамъ играть только «сильно»: «А скоморохамъ у нихъ ловчей и его тунъ сильно играти не освобождаетъ: кто ихъ пустить на дворъ доброволно, и они тутъ играютъ; а учнутъ у нихъ скоморохи играти силно, и они ихъ изъ волости вышлютъ вонъ безпенно» <sup>26)</sup>. Здѣсь законодатель, какъ легко видѣть, не заботится о нравственности своихъ подданныхъ, а только ограждаетъ ихъ права. Но въ позднѣйшихъ Уставныхъ грамотахъ, данныхъ напр. въ 1554 г. Аѳанасьевскому и Васильевскому дворцовымъ селамъ <sup>27)</sup>, или въ 1556 селу Высоцкому <sup>28)</sup> мы читаемъ: «А скоморохомъ у нихъ посельской въ тѣхъ сѣлѣхъ и въ деревняхъ играти не освобождаетъ».

Съ точки зрѣнія нравственной пользы смотрѣло духовенство и на запрещеніе корчемства.

Въ Уставной грамотѣ, данной въ 1548 году игуменомъ Филиппомъ Соловецкому монастырю, встрѣчается едва ли не въ первый разъ запрещеніе корчемства на ряду съ зернью: «А которые люди торговые ѣзды зимѣ и въ лѣтѣ по волостямъ съ виномъ продажнымъ, и прикащику тѣхъ людей примати съ виномъ на подворье не велѣти, и самому у нихъ вина отнюдь не купити, и

23) А. Э. I. № 244.

24) А. И. I. № 125.

25) А. Э. I. № 171.

26) А. Э. I. № 150, 181, 201.

27) А. Э. I. № 241.

28) А. И. I. № 137.



хрестьяномъ и казакомъ вина купити не велѣти жъ, и своего курити не велѣти жъ; и которой хрестьянинъ или казакъ купить вина, и приказщику его въ томъ доведши, да на немъ велѣти доправити рубль на монастырь, а на себя двадцать алтынъ, а доводчику четыре гривны московская. А кои хрестьяне или казаки станутъ межъ себя или съ прихожими казаки зерною играть, и приказщику того доведши, кто играетъ, да на немъ взяти велѣти на монастырь полтина, а приказщику десять алтынъ, а доводчику двѣ гривны московская, да его выбити изъ земли вонъ; а учеть каковъ казакъ играти зерною, и приказщику того обыскавъ, да того казака изъ волости жъ выбить вонъ, а у кого онъ жилъ на подворѣ и на томъ велѣти доправити такожь на монастырь полтина, а приказщику десять алтынъ, а доводчику двѣ гривны московскія»<sup>29)</sup>. Замѣчательно, что зернь обращаетъ на себя большее вниманіе игумена, нежели корчемство, и подвергается болѣе строгому наказанію. И вотъ зернь и корчемство начинаютъ упоминаться рядомъ<sup>30)</sup> и обращаютъ на себя вниманіе законодателя наравнѣ съ губными дѣлами. Уставная Важская Грамота 1552 г. и другія строго предписываютъ общинамъ смотрѣть, чтобъ у нихъ не было разбоя, душегубства, татбы, кормчества, зерни, приста-нодержательства<sup>31)</sup> и т. д. Безъ сомнѣнія корчемство было и финансовымъ преступленіемъ. Но не этотъ характеръ корчемства заставлялъ законодателя такъ строго наказывать его, такъ заботиться о его преслѣдованіи, иначе и другія финансовыя (напр. таможенныя) преступленія вызывали бы подобныя же мѣры; но этаго мы не видимъ. Издавая постановленія противъ корчемства, законодатель имѣлъ въ виду главн. обр. какъ то, что — говоря словами игумена Кирилла — «то велика пагуба душамъ, хрестьяне ся пропиваютъ, а души гибнутъ»<sup>32)</sup>, такъ и то, что — по

29) А. Э. I. № 221.

30) Доп. I. № 148. А. Э. I. № 224. 361. II 80.

31) А. Э. I. № 234, 250.

32) А. И. I. № 16.



словамъ архіепископа Θεодосія — «въ корчмахъ безпрестани души погибають безъ покаянія и безъ причастія»<sup>33)</sup>.

Что касается до ябедничества, то очень можетъ быть, что оно составляло страшную язву древней Россіи<sup>34)</sup>. Но не одно это было причиной строгаго преслѣдованія и наказаній ябедничества. И здѣсь, какъ во многихъ другихъ частяхъ законодательной дѣятельности, правительство дѣйствовало подѣ влияніемъ духовенства, которое издавна говорило князьямъ: «а поклеповъ бы господине, не было»<sup>35)</sup>. Мы уже коснулись выше взгляда духовенства на характеръ суда. Смотря на всѣ житейскія, общественныя отношенія съ религіозной точки зрѣнія, духовенство естественно видѣло въ ябедничествѣ грѣхъ лжи; оно смотрѣло на судъ какъ на воздаяніе каждому своего, награды доброму, правому, наказанія неправому, злему. Запирательство оно пѣрило съ пераскаянностью, призваніе — съ покаяніемъ<sup>36)</sup>. Даже защищая свои денежныя интересы, духовенство не обинуясь высказывало, что дѣло должно быть рѣшено въ его пользу, ради душевной пользы противника, во избавленіи его отъ грѣха пользоваться неправымъ стяжаніемъ: въ одной челобитной XVI в. Волоколамскій монастырь, жалуясь на крестьянъ Ивана Годунова, въ заключеніе прибавляетъ: «потому что Ивановымъ крестьянамъ достанетца земля, а ихъ въ томъ души погибнуть»<sup>37)</sup>.

И вотъ уже Судебникъ Ивана III уравниваетъ по наказанію ябедничество съ губными дѣлами: «А доведуть на кого татбу, или разбой, или душегубство, или ябедничество, или иное какое

33) Доп. I. № 41.

34) *Дмитріевъ*, стр. 168 и д.

35) А. Э. I. № 16.

36) „Какъ закащикъ въ съзжую избу придетъ и велеть... ему того отъ священного или монашеского чину, которой приведенъ, спрашивать подлинно съ великимъ испытаніемъ и приводить ихъ къ покаянію отъ Божественнаго Писанія и сказывали бы правду“. А. Э. IV. № 161. П. С. З. I. № 442. Ср. А. И. II. № 35.

37) А. Ю. № 53.

лихое дѣло, и будетъ вѣдомой лихой, и боярину того велѣти казнить смертною казнью... А государскому убойцѣ и коро мольнику, церковному татю и головному, и подметчику, и зажигальнику вѣдомому лихому человѣку, живота не дати, казнить его смертною казнью<sup>38</sup>). Въ уставныхъ и губныхъ грамотахъ ябедничество ставится на одну доску съ губными дѣлами<sup>39</sup>), напр. въ Уставной Грамотѣ Каменскаго стана бобровникамъ<sup>40</sup>): «А доведуть на кого татбу, или разбой, или душегубство, или ябедничество, или иное какое лихое дѣло, и ловчей мой велитъ на виноватомъ исцово доправити, а виноватый въ казни и въ продажѣ ловчему и его тину». Уставная Вяжская грамота говорить: «А того шенкурцомъ беречи на крѣпко, чтобъ у нихъ татей и разбойниковъ, и ябедниковъ, и подписчиковъ, и костарей и всякихъ лихихъ людей не было»<sup>41</sup>). Въ Уставной Грамотѣ Переяславскимъ рыболовамъ сказано: «И того имъ беречи накрѣпко, чтобъ у ищей поклепу и ябедничества, а у отвѣтчиковъ запираательства не было»<sup>42</sup>).

Позднѣе, ко всѣмъ этимъ преступнымъ дѣйствіямъ присоединяется блядня, напр. въ Уставной грамотѣ города Шуи 1606 г. мы читаемъ: «И велѣти имъ въ городѣ и на посадѣ беречи накрѣпко, чтобъ посадскіе всякіе люди у себя по подворьямъ корчемъ и блядни не держали, и лихимъ людямъ татемъ и разбойникомъ пріѣздъ у себя не чинили, и татиною и разбойною рухлядью не промышляли, и лихихъ людей воровъ и ябедниковъ, и подищниковъ и убойцовъ и всякихъ лихихъ людей у себя никто не держалъ. А кто въ Шуѣ въ городѣ и на посадѣ учнетъ воровать, корчму и блядню держать, и лихимъ людямъ татемъ и разбойникомъ къ себѣ пріѣздъ чинити, или ябедниковъ и подищи-

38) Ст. „о татбѣ“, стр. 149. Суд. II, ст. 8 и др. А. И. I, № 154, XX; № 165. А. Э. III, № 56.

39) А. Э. I, № 243, 257, 259, 260.

40) А. Э. I, № 150.

41) А. Э. I, № 234.

42) А. Э. I, № 242.

ковъ и убойцовъ у себя держати, или кто татиною и разбойною ружьядью учнетъ промышлять и ябедничествомъ продавать, и тѣхъ лихихъ людей имая отдавать губнымъ старостамъ и городовымъ приказщикамъ и всякимъ людямъ безпенно, и тѣхъ людей казнять губные старосты и всякіе наши приказные люди по нашему указу изъ Разбойнаго Приказу... И скоморохи къ нимъ играти не ходять»<sup>43)</sup>.

### 3. Преступленія государственныхныя.

Псковская Судная Грамота въ первый разъ упоминаетъ государственныхныя преступленія. Изъ временъ Грознаго къ намъ дошло много клятвенныхъ записей, обязывавшихъ бояръ къ вѣрности<sup>44)</sup>. Если и можно думать, что уже въ это время доносъ по преступленіямъ государственнымъ считался обязанностью не для однихъ только бояръ, дававшихъ клятвенныя записи, но для всѣхъ и каждаго<sup>45)</sup>, но въ первый разъ доносъ, какъ общая обязанность встрѣчается въ подкрестной записи на вѣрность службы Борису Годунову<sup>46)</sup>: «А кто воровское дѣло похочетъ дѣлати или мыслити, и язъ то свѣдаю и мнѣ про того челоуѣка скавати государю своему, а не утаити, а сказати мнѣ въ правду безо всякія хитрости. А у кого увѣдаю или со стороны услышу у какого челоуѣка нибудь, кто про такое злое дѣло учнетъ думати, и мнѣ того поимати и привести къ государю въ правду безо всякія хитрости по сему крестному цѣлованію, а не утаити мнѣ того некоторыми дѣлы, ни которою хитростию; а не возмогу того поимати, и мнѣ про то сказати въ правду, безо всякія хитрости, по сему крестному цѣлованію. Также мнѣ мимо государя и его царицы и ихъ дѣтей иного никого на Московское государство не хотѣти видѣти, ни думати, ни мыслити; а кто мнѣ учнетъ о томъ говорити, и язъ то свѣдаю

43) А. Э. П. № 52.

44) С. Г. Г. и Д. І. № 149, 152—154, 157, 159, 162—163, 165—166, 169, 172, 175, 177—178, 180, 182, 185, 189, 190, 195, 197, 201.

45) Калачова О Судебникѣ, стр. 591.

46) А. Э. П. 10.

или услышу отъ кого вибуди, и мнѣ того изымати и привести, а сказати мнѣ то въ правду безъ хитрости. А что услышу или увижу о какомъ лихѣ про государя и мнѣ то сказати, а не утаити мнѣ того никакъ, ни которыми дѣлы, ни которою хитростью, по сему крестному цѣлованію». Эти обязанности повторялись и въ позднѣйшихъ крестоприводныхъ записяхъ на вѣрность службы (Лжедмитрію <sup>47)</sup>, Василию Шуйскому <sup>48)</sup> и Михаилу Федоровичу <sup>49)</sup>). За доносъ давалась награда, какъ это видно изъ наказа 1644 года Сибирскимъ воеводамъ, въ которомъ сказано, что ясачные люди должны служить и прямить государю, хотѣть ему добра, смотрѣть за воровствомъ, шатостью и великимъ лихимъ умышленьемъ, представлять виновныхъ къ воеводамъ, за что ихъ государь пожалуетъ и своимъ царскимъ жалованьемъ и животами и вотчинами людей, уличенныхъ въ измѣнѣ и воровствѣ <sup>50)</sup>.

Характеръ суда по государственнымъ преступленіямъ былъ слѣдственный, какъ и въ другихъ дѣлахъ, гдѣ непосредственно и сильно было заинтересовано государство. Къ нимъ ранѣе общихъ преступленій примѣнялась и смертная казнь, и другія личныя наказанія <sup>51)</sup>.

4. Наконецъ, къ числу дѣлъ, начинавшихъ больше и больше облекаться уголовнымъ характеромъ принадлежали дѣла о бѣглыхъ холопахъ <sup>52)</sup> и крестьянахъ <sup>53)</sup> и о нѣтчикахъ <sup>54)</sup>.

---

47) А. Э. П. № 38. П.

48) А. Э. П. № 44. Ш. С. Г. Г. и Д. П. № 145.

49) Доп. I. № 1.

50) Доп. II. № 100. IV. № 30.

51) А. И. I. № 124, 127, 169. *Богдановскій*, стр. 60 и д.

52) А. Э. I. № 92. Судебн. II, ст. 78, 79 и др. А. И. II. № 88. III. № 92, стр. 110.

53) А. Э. I. № 85. *Бпллеса Крестьяне на Руси*, стр. 405 и д.

54) Доп. I. № 124.

**XIV.** Здѣсь я заключаю обзоръ развитія понятія о преступномъ дѣйствіи въ періодъ времени отъ Русской Правды до эпохи Судебниковъ включительно. Этотъ періодъ довольно бѣденъ данными для изслѣдованія частныхъ вопросовъ, относящихся къ предмету настоящаго сочиненія, и потому нѣкоторые изъ нихъ я буду разсматривать въ слѣдующемъ отдѣлѣ, при обзорѣннн законодательства въ періодъ Уложенія. А теперь, въ заключеніе, представляю краткій итогъ всего сказаннаго о преступномъ дѣйствіи въ настоящемъ періодѣ :

1. Преступное дѣйствіе считалось дѣломъ общественнымъ и обвинительныя, ординарныя формы уголовного процесса указываютъ только на слабое еще развитіе государственности.

2. Область уголовного права впрочемъ еще не достаточно обособилась отъ гражданской сферы, такъ что большинство преступленій отличалось отъ гражданскихъ правонарушеній только слѣдовавшими за ними личными или денежными наказаніями. Обособленію этихъ двухъ областей мѣшала субъективно-правственный взглядъ на правонарушеніе, отъ котораго не могло еще отрѣшиться законодательство переходнаго періода : въ его глазахъ и гражданское правонарушеніе казалось дѣломъ преступнымъ, оскорбляющимъ все общество.

3. Субъективно-правственный взглядъ на преступное дѣйствіе уступаетъ мѣсто объективно-юридическому, и общественный интересъ въ наказаніи преступника смѣняется государственнымъ интересомъ абстрактной справедливости. Въ связи съ этимъ, и въ понятіи наказанія преобладаетъ болѣе и болѣе мысль, что оно необходимо должно быть реакціей противъ преступника со стороны общественной власти. Трудно сказать, на сколько самоусудъ оскорбленнаго исключалъ собою наказаніе, но положительно извѣстно, что самоуправство стало разсматриваться и наказываться строго. Новгородская Судная Грамота<sup>1)</sup> говоритъ : «А до суда

1) А. Э. I, № 92.



надъ нимъ силы не дѣять, а кто силу доспѣетъ, ино тымъ его и обвинить<sup>2)</sup>. А кому будетъ о землѣ дѣло о селѣ или дву, или болши или менши, ино ему до суда на землю не наѣзжать, ни людей своихъ не насылатъ, а о землѣ позвати къ суду». Псковская Грамота самовольное отнятіе свой собственности сравниваетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ съ грабежемъ: «А кто почнетъ на волостеляхъ посула сочить, да и портище соймае или конь сведеть, а молвить такъ: въ посулѣ есми снялъ, или конь свегъ; ино быти ему въ грабежи, хто въ посули снялъ или коня свегъ»<sup>3)</sup>.

4. Въ періодъ Русской Правды, дѣйствіе считалось преступнымъ въ силу заключающагося въ немъ дѣйствительнаго, непосредственнаго зла, такъ что въ понятіи преступнаго дѣйствія не было ничего формальнаго, отвлеченнаго, условнаго. Въ настоящемъ періодѣ уже начинается проблескивать мысль о преступленіи какъ нарушеніи закона: встрѣчается выраженіе «ослушникъ»<sup>4)</sup>.

2) Это правило, относящееся къ самосуду надъ разбойниками, душегубцами и т. п. — очень характеристично, если даже слова „тымъ его и обвинить“ мы поймемъ не такъ, чтобы преступникъ освобождался вовсе отъ наказанія, но придадимъ ему такой смыслъ, что оскорбленный за свое самоуправство лишался частнаго удовлетворенія. Подобныя распоряженія встрѣчаются и въ позднѣйшее время, даже въ періодъ Уложенія. Въ Судной Грамотѣ 1861 г., данной уд. кн. Владиміромъ Андреевичемъ крестьянамъ Замосковной Вохонской области, бобровничей полусохи, сказано: „А кто займетъ сколько денегъ въ ростъ, и тымъ людямъ у него не служить ни у кого, жити имъ себя, а на деньги ростъ давати; а кто денегъ даетъ въ займы въ ростъ, да того человека станеть у себя держати, и сбъжить у него тотъ человекъ покардчи, и что снесетъ, то у него пропало, а по кабалѣ денегъ лишеть. (А. Э. I. № 257. Тоже Суд. II, ст. 82. Ср. болгарскій приговоръ 1606 года, А. Э. II. № 40. См. также А. Э. III, № 56). Изъ одного акта времени Михайла Федоровича мы видимъ, что бѣглый крестьянинъ оставался безнаказаннымъ, если хозяинъ умышленно въ своемъ искѣ назоветъ его ложно выводнымъ (А. Э. III, № 92, XXXIII): „А которые люди учинутъ на комъ крестьянъ искать бѣглыхъ выводными, а про то смысется, что тѣ крестьяне бѣглые, не выводные, и тотъ истецъ лишеть крестьянина своего и крестьянскихъ животовъ и своего иску; ницъ правдою и не называй бѣлаго крестьянина выводнымъ“.

3) § 31.

4) См. напр. А. Э. I. № 61.



нымъ моментомъ въ понятіи преступнаго дѣйствія все еще остается зло и потому обыкновеннымъ названіемъ для преступленія является «лихое дѣло», для преступника—«лихой человекъ». Отсюда объясняется и то, что законъ запрещаетъ главнымъ образомъ дѣйствія, наносящія дѣйствительный, непосредственный вредъ кому-либо. Главнымъ, почти исключительнымъ объектомъ преступленія было все еще конкретное, частное лице съ его интересомъ. О преобладаніи отвлеченно-государственныхъ интересовъ надъ частными лицами не было почти и рѣчи: казна напр. являлась почти такимъ же частнымъ, юридическимъ лицомъ, какъ монастыри и т. д.

Отсюда же объясняется слѣдующая статья Псковской Судной Грамоты: «А кто предъ господю ударить на судѣ своего истца, ино его въ рубли выдати тому человекъу, а князю продажа»<sup>5)</sup>. Здѣсь за побой назначается такое же наказаніе какъ и вообще за бой, гдѣ бы онъ не былъ: <sup>6)</sup> объ оскорбленіи суда не говорится. На преобладаніе частнаго оскорбленія надъ оскорбленіемъ суда указываетъ выдача головою виновнаго обиженному. Равнымъ образомъ, убійство совершенное отвѣтчикомъ надъ истцемъ, когда тотъ съ грамотой отъ суда велъ его къ судѣ, приравнивалось къ простому убійству: «А ограмочному противъ своего исца не битись ни колотися; а только имѣть сечися или колотися, да учинить головщину, ино быти ему самому въ головщинѣ»<sup>7)</sup>. Этотъ взглядъ продолжается и впоследствии, какъ видно напр. изъ Выписки изъ постановленій о разбойныхъ и татиныхъ дѣлахъ: здѣсь человекъ, противившійся выемкѣ у себя поличнаго совершенно сравнивается съ тѣмъ, кто не оказалъ никакого сопротивленія<sup>8)</sup>. Особенно любопытно въ этомъ отношеніи одно дѣло 1556 года:<sup>9)</sup> къ ямскому приказнику Алабышу Перепечину явился староста Алек-

5) § 45. Тоже А. Э. I. № 103.

6) § 114.

7) § 86.

8) А. Э. II. № 225.

9) Док. I. № 103.

сѣй Сырковъ съ уличнымъ старостой, подъячимъ и полатыми вынимать корчму и захватить питуховъ. Перепечинъ оказалъ пмъ сопротивленіе и старосту Сыркова лаялъ и въ грудь толкалъ. Онъ виноватъ былъ так. обр. въ корчемствѣ, въ нанесеніи обиды Сыркову и въ сопротивленіи властямъ. Между тѣмъ онъ подвергся наказанію только за два первыя дѣйствія, а о послѣднемъ не говорится ни слова<sup>10)</sup>. Можно съ полной достовѣрностью предполагать, что въ сопротивленіи исполнять финансовыя требованія правительства того времени видѣло главнымъ образомъ преступленіе противъ своихъ доходовъ, а не сопротивленіе, не виновновеніе.

Но въ соотвѣтствіи тому, что въ настоящемъ періодѣ уже мелькаетъ отвлеченное понятіе о преступности дѣйствія ради нарушенія закона, мы замѣчаемъ также нѣкоторыя дѣйствія, безразличныя сами по себѣ и запрещаемыя закономъ или въ видахъ предотвращенія будущаго, возможнаго зла, или въ видахъ правительственной опеки. Таково постановленіе Псковской Судной Грамоты, запрещающее посаднику и вообще властямъ быть ходатаемъ по чужимъ дѣламъ: «А посаднику всякому, за друга ему не тягаться, опрочъ своего орудія, или гдѣ церковное старощеніе дрѣжить, ино имъ волно тягаться. И всякому властелю за друга не тягаться, опрочъ своего орудія»<sup>11)</sup>. Таково распоряженіе Уставной Грамоты Соловецкаго монастыря 1561 года: «А у которыхъ крестьянъ въ поляхъ рощица, и имъ тѣхъ рощицъ беречи, а дрова и на жерди къ изгородамъ не сѣчи; а кому понадобится столпъ, или подпоръ, или перекладъ и имъ сѣчи тотъ запасъ доложитъ приказщика; а кто учнетъ сѣчи безъ доклада, и на томъ взяти заповѣди приказщику полполтины на монастырь»<sup>12)</sup>.

Не могу не замѣтить, что если взглянуть Русской Правды и законодательства переходнаго періода имѣть свою крайность, то

10) Не то мы увидимъ позднѣе, въ слѣдующемъ періодѣ, см. А. И. Ш. № 44; 244, I. А. Э. Ш. № 48, 70. Подробнѣе см. ниже § 16.

11) § 81.

12) А. Э. I. № 258.

атомъ взглядъ въ тоже время заключается и признаніе мудраго начала, по которому *omne jus hominis causa constitutum est* и которое служитъ оплотомъ противъ законодательнаго произвола и тиранинн общественнаго блага (*salut public*). Отрѣпаясь отъ первичнаго воззрѣнія на преступное дѣйствіе и стремясь къ исключительно новому взгляду на него, какъ на дѣйствіе запрещенное закономъ, котораго преступность обусловливается преимущественно нарушеніемъ закона, законодательство вступало на скользкій и опасный путь государственнаго абсолютизма. Ему грозила опасность впасть изъ одной крайности въ другую, — что дѣйствительно и случилось: законодательство Петра I принесло въ жертву государственнымъ дѣльямъ и общественные и частные интересы. Задача уголовного законодательства состоитъ въ гармоническомъ примиреніи государственнаго, общественнаго и частнаго интересовъ. Въ періодъ Русской Правды мы видимъ излишнее преобладаніе послѣдняго. Въ переходный періодъ мы видимъ не примиреніе, а борьбу этихъ интересовъ, изъ которыхъ каждый проглядываетъ дѣликомъ. Въ періодъ Уложенія мы увидимъ побѣду государственнаго начала, а въ законодательствѣ Петра I исключительное господство его, доведенное до крайнихъ предѣловъ.

Въ послѣдствіи, въ 1801 году, Уложеніе Петра I было отменено, и на его мѣсто введено Уложеніе 1801 года, которое, въ сущности, не отличалось отъ Уложенія Петра I, но въ немъ были внесены нѣкоторыя измѣненія, въ частности, въ отношеніи наказаній за преступленія, совершаемыя въ интересахъ государственнаго управления. Эти измѣненія были направлены на то, чтобы усилить ответственность должностныхъ лицъ за злоупотребленія властью и за неисполненіе своихъ обязанностей. Въ послѣдствіи, въ 1801 году, Уложеніе Петра I было отменено, и на его мѣсто введено Уложеніе 1801 года, которое, въ сущности, не отличалось отъ Уложенія Петра I, но въ немъ были внесены нѣкоторыя измѣненія, въ частности, въ отношеніи наказаній за преступленія, совершаемыя въ интересахъ государственнаго управления. Эти измѣненія были направлены на то, чтобы усилить ответственность должностныхъ лицъ за злоупотребленія властью и за неисполненіе своихъ обязанностей.

1) См. въ этомъ отношеніи: М. С. П. Уложеніе 1801 года, кн. III, ст. 100. 2) См. въ этомъ отношеніи: М. С. П. Уложеніе 1801 года, кн. III, ст. 100. 3) См. въ этомъ отношеніи: М. С. П. Уложеніе 1801 года, кн. III, ст. 100.

## ОТДѢЛЕНІЕ III.

### ПЕРІОДЪ УЛОЖЕНІЯ 1649 Г.

**XV.** Въ предъидущемъ періодѣ уже ясно обозначился тотъ путь, на который вступало русское законодательство, рѣзко опредѣлились тѣ начала, которыя болѣе и болѣе проникали въ русскій юридическій бытъ и въ XVII вѣкѣ окончательно восторжествовали надъ изстаринными, національными началами. Такъ что о законодательствѣ XVII в. приходится говорить немного.

До Уложения царя Алексѣя Михайловича на законодательныхъ распоряженіяхъ лежала печать византійскаго вліянія какъ-бы отрывочно; вліяніе это было, такъ сказать, болѣе фактическое, нежели юридическое. Напротивъ, Уложеніе формально признало за источникъ русскаго законодательства статьи, которыя «написаны въ правилѣхъ Святыхъ Апостолъ и Святыхъ Отецъ и въ градскихъ законѣхъ греческихъ царей». Византійское право становится болѣе, чѣмъ когда либо прежде, источникомъ русскаго права. Не только духовенство руководствовалось имъ, но и воеводамъ предписывалось производить судъ по Уложенію, Градскимъ законамъ и Новоуказнымъ статьямъ<sup>1)</sup>. Карамзинъ сообщаетъ извѣстіе, что въ 1654 году разосланы были къ воеводамъ выписки изъ греческихъ законовъ Номоканона, по которымъ они должны были судить уголовныя дѣла<sup>2)</sup>.

Византійское вліяніе сильно отразилось на Уложеніи въ фор-

1) А. Э. IV, № 211.

2) Ист. Г. Р. III, прим. 222.

мальномъ и матеріальномъ отношеніи, также какъ и на другихъ законодательныхъ памятникахъ XVII вѣка <sup>3)</sup>). Подъ влияніемъ Градскихъ законовъ явились въ Уложеніи нѣкоторыя новыя виды преступленій, напр. отцеубійство, дѣтоубійство <sup>4)</sup> и др., которыя прежде сливались въ одномъ преступленіи душегубства, и т. д. Самое раздѣленіе преступныхъ дѣйствій заимствовано Уложеніемъ изъ Градскихъ законовъ и Номоканона <sup>5)</sup>).

Русская Правда и законодательство предшествовавшаго періода имѣли гл. обр. въ виду непосредственное зло отъ преступленія и дѣлили преступныя дѣйствія по роду наказанія, или по степени ихъ тяжести. Русская Правда дѣлитъ преступленія на три рода: одни изъ нихъ влекли за собою потокъ и разграбленіе, другія подвергались платежу виры, третьи выкупались продажей. Законодательство переходнаго періода различаетъ преступленія губныя и преступленія гражданскія, подвергавшіяся личнымъ наказаніямъ или оплачиваемыя пеней. Въ періодъ Уложенія сохраняется еще дѣленіе преступныхъ дѣйствій на губныя и гражданскія, но оно уже уступаетъ мѣсто другому дѣленію и теряетъ свою практическую важность. Черты, характеризовавшія доселѣ кругъ губныхъ дѣлъ, распространяется на множество другихъ преступленій. Уложеніе, отрѣшась отъ прежняго взгляда на преступное дѣйствіе, приняло и болѣе соответствовавшее новому возрѣнію раздѣленіе преступныхъ дѣйствій по объектамъ нарушенія. Оно дѣлитъ преступленія на

- преступленія религіозныя (глава I),
- преступленія противъ государя и государства (гл. II, III),
- преступленія противъ порядка управленія и, въ частности, противъ судебной власти государства (гл. IV, VI, X),

3) См. напр. Новоуказн. статьи о разбойныхъ, татиныхъ и убійственныхъ дѣлахъ. П. С. З. № 441.

4) Ул. XXII, 1—5, 7, 14.

5) *Богдановскій*, стр. 115. *Липовскаго*, Изслѣдованіе началъ уголовного права, изложенныхъ въ Уложеніи царя Ал. Мих. 1847, стр. 2—3.



преступленія противъ монетной регаліи (гл. V) и вообще преступленія финансовыя (гл. IX, XXV),  
преступленія служебныя (гл. VII),  
преступленія противъ частныхъ лицъ (гл. XII, XXI, XXII).

Дѣленіе, принятое Уложениемъ, не проведено имъ съ надлежащей строгостью, такъ что напр. жеприсягѣ посвящена особая (XIV-а) глава, но объ этомъ преступленіи говорится и въ главѣ о крестьянахъ<sup>6)</sup>. О преступленіи убійства Уложение тоже говоритъ въ различныхъ мѣстахъ<sup>7)</sup>. Въ главѣ «о судѣ», въ одной и той же статьѣ, вслѣдъ за установленіемъ о томъ, по какимъ праздникамъ не сидѣть въ приказахъ, Уложение дѣлаетъ распоряженіе о томъ во сколько часовъ передъ праздниками закрывать лавки и прекращать торговлю и пр.<sup>8)</sup>. Тѣмъ не менѣе, хотя въ размѣщеніи преступленій далеко не было надлежащей строгости, все таки довольно ясно видно дѣленіе преступленій на публичныя и частныя,— дѣленіе, заимствованное изъ Градскихъ Законовъ и Литовскаго Статута.

Обращаясь къ матеріальной сторонѣ Уложения, мы уже можемъ легко видѣть изъ прежде сказаннаго, въ чемъ состояло византийское вліяніе, каковы были тѣ начала, которыя духовенствомъ и князьями вносились въ русскій юридическій бытъ. То же самое свидѣтельствуетъ и Уложение. Стоитъ только взглянуть на статьи, заимствованныя имъ изъ Градскихъ законовъ и Литовскаго Статута<sup>9)</sup>. Если составители Уложения искали въ Градскихъ законахъ и Литовскомъ Статутѣ преимущественно матеріала для догмы<sup>10)</sup>,— то замѣчательно, что они заимствовали оттуда по большей части постановленія, ограждающія страхомъ наказанія ненарушимость

6) Гл. XI, ст. 27.

7) Гл. XXI; XXII; X, 133 и д. 198, 268.

8) Гл. X, 25.

9) *Литовскій*, стр. 17—20, 22—23, 39—40, 53, 57, 58, 59, 69.

10) *Литовскій*, стр. II (предисловіе).

религиозно-государственныхъ требованій. Я не желаю вдаваться въ подробныя розысканія о томъ, на сколько византійское вліяніе отразилось на Уложеніи: этотъ вопросъ, который едва ли можетъ быть удовлетворительно разрѣшенъ въ настоящее время, не относится къ предмету моего изслѣдованія. По этому я считаю возможнымъ ограничиться слѣдующимъ краткимъ замѣчаніемъ. Въ подлинникѣ Уложенія<sup>11)</sup> отмѣчено 77 статей, какъ заимствованныхъ изъ Градскихъ законовъ и Литовскаго Статута. Эти отмѣтки даютъ не совсѣмъ вѣрное понятіе о мѣрѣ вліянія этихъ двухъ источниковъ на Уложеніе, такъ какъ положительно извѣстно, что кромѣ этихъ статей еще многія другія, хотя переписанныя изъ старыхъ Судебниковъ или составленныя вновь, заимствованы или по крайней мѣрѣ установлены подъ вліяніемъ названныхъ двухъ источниковъ<sup>12)</sup>. Но даже разсмотрѣніе однихъ этихъ отмѣченныхъ статей ведетъ къ любопытнымъ соображеніямъ и даетъ возможность опредѣлить характеръ византійскаго вліянія на русское законодательство. Всѣ статьи, за исключеніемъ пятнадцати<sup>13)</sup>, относятся къ области уголовного права, т. е. говорятъ о дѣйствіяхъ наиболѣе грѣховныхъ и наиболѣе оскорбляющихъ идею государства. Изъ нихъ въ четырехъ статьяхъ говорится о преступленіяхъ религиозныхъ<sup>14)</sup>; въ двухъ — о преступленіяхъ государственныхъ<sup>15)</sup>; въ девяти — о преступленіяхъ между членами семейства<sup>17)</sup>; въ трехъ — о преступленіяхъ противъ господъ<sup>18)</sup>; въ пятнадцати —

11) *Забѣлина*, Свѣдѣнія о подлинномъ Уложеніи царя Алексѣя Михайловича (Арх. ист.—юрид., I, отд. 2).

12) См. прим. 9, 14, 15, 19.

13) Ул. X, 138, 183—184, 196, 197, 235, 239, 260, 276, 277, 278; XVII, 15; XX, 43, 88, 89.

14) Ул. I, 4; X, 25; XXI, 25, 26. Замѣтимъ, что сверхъ этихъ статей сожженіе ересучителей заимствовано Уложеніемъ (XXII, 24) изъ византійскаго права. См. Ул. XX, 80; XXII, 24.

15) Ул. II. 1. X. 25. Что количество заимствованныхъ статей гораздо больше, см. *Линновскаго*, стр. 19—20.

16) Ул. X, 109, 110, 116, 154, 171, 211, 244, 259; XXII, 13.

17) Ул. XXII, 1—5, 7, 14.

18) Ул. XXII, 8—9, 17.

о преступленіяхъ убійства, кражи и поджога<sup>19)</sup>; въ трехъ — о преступленіяхъ служебныхъ<sup>20)</sup>. Заимствованія распоряженій о всѣхъ прочихъ преступленіяхъ находятся только въ пятнадцати статьяхъ<sup>21)</sup>. Изъ одного этаго неполнаго списка заимствованныхъ статей Уложенія видно, на что оно обращало вниманіе и какого рода постановленія заимствовало изъ Градскихъ законовъ и Литовскаго Статута.

Уложеніе является важнѣйшимъ законодательнымъ памятникомъ до-петровской Россіи. Въ исторіи уголовного права оно имѣетъ огромное значеніе не потому, чтобы оно вносило какія-нибудь новыя начала въ русскій юридическій бытъ, а потому что въ немъ ярко выразились и побѣдоносно утвердились тѣ начала, которыя въ первый разъ запали на русскую почву еще во времена вел. кн. Владимира. Но само собою разумѣется, что достиженіе этими началами господства въ законодательствѣ настоящаго періода имѣло естественнымъ результатомъ много измѣненій въ области права вообще и въ характерѣ преступнаго дѣйствія въ частности.

Постараемся же уловить, чѣмъ отличается воззрѣніе Уложенія на преступное дѣйствіе отъ воззрѣній законодательства предшествовавшаго періода.

#### А. ПРЕСТУПНОЕ НАРУШЕНІЕ ПРАВА.

**XVI.** Я уже говорилъ, что при взглядѣ на правительственную власть и на задачи правленія, который прививался къ русской почвѣ, предѣлы вѣдомства духовной власти должны были болѣе и болѣе стѣсняться и, по мѣрѣ усиленія княжеской власти, дѣла ду-

---

19) Ул. X, 133, 198, 202, 217, 219, 221, 223—228; XXII, 17, 19—22.—  
О вліяніи византійскаго права на губныя дѣла, о чемъ не говорить Уложеніе, см. П. С. З. № 441.

20) Ул. VII, 29, 30; X, 22.

21) Ул. X, 186, 194, 208, 210, 211, 214, 218, 220, 233, 234, 272, 273, 275, 280; XXII, 13.

ховныя должны были одно за другим переходить въ вѣденіе послѣдней. До-петровская Россія представляетъ намъ слѣдующую картину: проникновеніе юридическаго быта религіозно-нравственнымъ характеромъ, усиленіе княжеской власти въ ущербъ власти духовенства и развитіе государственности. Соотвѣтственно этому и взглядъ на преступное дѣйствіе измѣнялся все болѣе и болѣе: оно уже не являлось, въ глазахъ законодателя, простымъ, непосредственнымъ матеріальнымъ зломъ; на первомъ планѣ въ понятіи преступнаго дѣйствія становился грѣхъ и ослушаніе положительнаго закона. Въмѣстѣ съ тѣмъ мы видимъ слѣдующія явленія:

1. Что касается до религіозныхъ и противонравственныхъ преступленій, то а) объемъ ихъ становится очень широкъ<sup>1)</sup>.

б) Преступленія этаго рода подлежатъ крайне строгимъ наказаніямъ, такъ что становятся, въ этомъ отношеніи, на ряду съ самыми тяжкими преступленіями. Богохульникъ, церковный мятежникъ, ересеучитель подвергаются смертной казни<sup>2)</sup>. Даже плотскія преступленія влекли за собою торговую казнь безъ пощады<sup>3)</sup>, или наказаніе шелепами и ссылку въ монастырь на покаяніе<sup>4)</sup>.

в) Узаконенія о религіозныхъ преступленіяхъ окончательно занимаютъ мѣсто въ свѣтскомъ законодательствѣ и ставятся во главѣ всѣхъ прочихъ преступленій. Первая глава Уложенія носитъ названіе: «о богохульникахъ и церковныхъ мятежникахъ».

2. Но вмѣстѣ съ тѣмъ, когда религіозно-нравственныя начала достигали крайнихъ предѣловъ господства, мы видимъ, А) что въкоторыя дѣйствія, которыя законодатель прежде преслѣдовалъ изъ чисто духовныхъ цѣлей, теперь начинаютъ наказываться въ видахъ государственныхъ. И этотъ переходъ вполне понятенъ: начала, проповѣдуемыя духовенствомъ, стояли бокъ-о-бокъ съ тре-

---

1) См. слѣд. §

2) Ул. I, 1; XXII, 29. П. С. З. № 441, ст. 109; № 1558.

3) Ул. XXII, 25.

4) П. С. З. № 1612, 1694. А. Э. III, № 177, 226.

бованіями государственныхъ интересовъ. Таково отношеніе законодателя къ корчемству. Оно, какъ мы видѣли, наказывалось прежде преимущественно въ интересѣ нравственности. Если корчемство было вмѣстѣ съ тѣмъ и финансовымъ преступленіемъ, наносающимъ вредъ доходамъ казны, то отсюда слѣдуетъ только, то, что нравственные цѣли управленія, духовная польза подданныхъ совпадала съ финансовыми цѣлями, съ матеріальной пользой казны. Въ настоящемъ періодѣ преступленіе корчемства стоитъ на рубежѣ противонаравственныхъ и финансовыхъ преступленій. Съ одной стороны, мы видимъ распоряженія, которыя имѣли своимъ источникомъ нравственные виды и прямо вредили финансовымъ цѣлямъ. Въ 1623 году Верхотурскіе воеводы, донося о вредномъ вліяніи кабаковъ на тамошнее населеніе, писали, что они не смѣютъ принять противъ того никакихъ мѣръ, чтобы не нанести ущербъ кабацкимъ доходамъ. Мѣры эти были имъ разрѣшены: «И вы бѣ велѣли учинить заказъ крѣпкой, чтобы на верхотурскомъ кабацѣ верхотурскіе служилые люди, и ямскіе охотники, и пашенные крестьяне не пропивались»<sup>6)</sup>. Въ уставной грамотѣ о продажѣ питій въ Угличѣ 1652 г.<sup>7)</sup> запрещается именно то, что способствуетъ увеличенію кабацкихъ доходовъ: «А продавать вино въ ведра и въ кружки, а чарками продавать, сдѣлать чарку въ три чарки и продавать по одной чаркѣ человѣку, а болши той указной чарки одному человѣку продавать не велѣли; и на кружечномъ дворѣ питухомъ и близко двора сидѣть и пить давать не велѣли, и ярышкамъ и бражникомъ и зершикомъ никому на кружечныхъ дворѣхъ не быть. А въ великой постѣ, и въ успенской, и въ воскресенья во весь годъ вина не продавати; и въ рождественской и въ петровъ посты въ среду и въ пятки вина не продавати жъ. А священническаго и иноческаго чину на кружеч-

5) *Котошихинъ*, X, 4, стр. 116.

6) *А. И. III. № 422*. Въ грамотѣ прибавлено: „опричь этихъ людей пить будетъ кому“.

7) *А. Э. IV. № 59*.



ные дворы не принимать и пить имъ не продавать; да и всякимъ людемъ въ долгъ и подъ закладъ, и въ кабалы, вина съ кружечныхъ дворовъ не продавать<sup>8)</sup>. А продавать въ лѣтній день послѣ обѣдни съ третьяго часа, а запирать за часъ до вечера; а зимою продавать послѣ обѣдни жъ съ третьяго часа, а запирать въ отдачу часовъ дневныхъ... А на кружечномъ дворѣ скоморохи съ бубны и съ сурнами, и съ медвѣди и съ малыши собачками, не ходили бы и всякими бѣсовскими играми не играли некоторыми дѣльи<sup>9)</sup>. Съ другой стороны, въ запрещеніи корчемства ярко проглядываетъ финансовая цѣль, напр. въ одномъ актѣ 1665 г. мы читаемъ: «У кого стоялцы учнутъ продавать питье, и на тѣхъ извѣщать въ государевѣ съѣзжей избѣ; а буде вынато будетъ безъ извѣсту дворничьего, и за то на дворникѣ доправлена будетъ пеня и наказанье учинено безъ пощады. Да и самимъ имъ земскимъ старостамъ и лучшимъ людемъ Псковичемъ тое питейные продажи остерегать; а буде они того остерегать не учнутъ и отъ того учинитца недоборъ, что во многихъ мѣстахъ учнутъ торговать питьемъ тайно, и за то ихъ необереганье противъ прежнихъ большихъ сборовъ взято будетъ въ государеву казну, на кружечной дворѣ, на нихъ посадскихъ людахъ весь недоборъ сполна<sup>10)</sup>. Замѣтимъ, что когда законы противъ корчемства уже потеряли свою прежнюю цѣль и стали простымъ огражденіемъ важной отрасли казенныхъ доходовъ,—наказанія за корчемство усилились, такъ что, какъ видно напр. изъ грамоты 1660 г. Пермскимъ воеводамъ, они доходили до конфискаціи имущества, отсѣченія рукъ, ссылки и даже смертной казни<sup>11)</sup>.

Такой же перевѣсъ государственнаго интереса надъ духов-

---

8) А. Э. IV. № 63: „Чтобъ питухи въ напойныхъ долговыхъ денгахъ, стоя на правезѣ и сидя за приставы и въ тюрьмѣ, напрасно не помирали и душевредства бѣ на кружечномъ дворѣ у головы и у цѣловальниковъ съ питухами не было“.

9) Ср. А. Э. IV. № 63.

10) Док. V, № 1, I.

11) Док. IV, № 73. См. *ibid.* № 88. Ср. Ул. XXV, 1 и д.

нымъ замѣчаемъ мы и въ наказаніи религиозныхъ преступленій. Расколъ, ради своей общественной опасности, обращаетъ на себя больше вниманіе и преслѣдуется строже, нежели богохульство, и религиозныя преслѣдованія впервые получаютъ новую цѣль: поддерживать господствующую религію въ интересѣ общественного порядка.

В) Какъ результатъ развитія государственности въ области уголовного права происходятъ, кромѣ того, слѣдующія явленія:

Государственныя преступленія помѣщаются въ Уложеніи тогда въслѣдъ за религиозными и такъ обр. ставятся выше всѣхъ прочихъ преступныхъ дѣйствій. Вторая глава Уложенія носитъ названіе: «О государственной чести и какъ его государское здоровье оберегать». Третья глава говоритъ «о государевѣ дворѣ чтобъ на государевѣ дворѣ ни отъ кого никакого безчинства и брани не было». И взглядъ на государственныя преступленія измѣнился, и объемъ ихъ значительно расширился. Псковская Судная Грамота упоминаетъ одну государственную измѣну: «А кромскому татю и коневому перевѣтнику и зажигалнику, тѣмъ живота не дати»<sup>12)</sup>. Судебникъ Ивана Грознаго говоритъ: «А государскому убойцѣ, и градскому славцу, и коромолнику и церковному татю, и головному татю, и подметчику, и зажигалнику, вѣдомому лихому челоуку, живота не дати, казнити его смертною казною»<sup>13)</sup>. Въ подкестныхъ записяхъ, какъ мы видѣли, объемъ государственныхъ преступленій шире. Уложеніе пошло еще дальше. Оно упоминаетъ замыселъ на жизнь государя, замыселъ овладѣть престоломъ, государственную измѣну, бунтъ, недонесеніе о государственныхъ преступникахъ, преступленія совершенныя на государевомъ дворѣ<sup>14)</sup>.

Самый взглядъ на преступленія государственныя измѣнился.

12) П. С. Г. § 46.

13) Суд. I, ст. 61.

14) Ул. II, X. 25; VI, 3.

Псковская Судная Грамота и Судебники видятъ въ нихъ только наиболѣе тяжкія преступленія и приравниваютъ ихъ къ дѣйствіямъ, вмѣстѣ съ ними подвергавшимся смертной казни. Уложеніе не считаетъ возможнымъ такую группировку преступныхъ дѣйствій. Въ государственныхъ преступленіяхъ оно видитъ нѣчто болѣе, нежели просто дѣйствіе, подвергавшееся смертной казни; оно отдѣляетъ ихъ отъ убійства, разбоя, поджога и ставитъ во главѣ преступленій. Возрѣніе на взаимное отношеніе самихъ государственныхъ преступленій измѣнилось. Псковская Судная Грамота говоритъ только о государственной измѣнѣ. Уложеніе присоединяетъ къ ней преступленія противъ государя, которыя и ставитъ во главѣ государственныхъ преступленій: оно говоритъ сперва о преступленіяхъ противъ государя<sup>15)</sup>, а потомъ о нападеніяхъ на государство<sup>16)</sup>.

Мысль о преобладаніи религіозно-государственнаго интереса надъ частнымъ проходитъ чрезъ все Уложеніе, какъ и вообще владеть отпечатокъ на всемъ законодательствѣ XVII вѣка.

Не смотря на все несовершенство системы Уложенія, легко видѣть, что въ глазахъ составителей его публичныя преступленія стоятъ на первомъ планѣ, частныя — на второмъ. Скажу болѣе: въ Уложеніи нѣтъ почти самостоятельныхъ отдѣловъ для опредѣленій о частныхъ правахъ и о нарушеніяхъ ихъ. Чисто вещныя преступленія и оскорбленія чести частныхъ лицъ оно помѣщаетъ въ главѣ «о судѣ», на ряду съ статьями о дѣлопроизводствѣ<sup>17)</sup>. Преступленія личныя упоминаются подъ заглавіемъ: «указъ за какіе вины кому чинить смертная казнь, и за какіе вины смертію не казнить, а чинить наказанье». Постановленія о крестьянахъ и холопахъ носятъ заглавія: «судъ о крестьянѣхъ, о холопѣхъ судѣ». Все это указываетъ, что частный интересъ имѣлъ въ глазахъ со-

---

15) Гл. II, ст. 1—2.

16) Гл. II, ст. 3. и др.

17) Гл. X, 242 ст. и др.

ставителей Уложения второстепенное, посредственное значение. Прямымъ, непосредственнымъ назначеніемъ Уложения было дать руководство для администраторовъ и судей. Это видно изъ оглавленія отдѣловъ и изъ самой редакцій статей, каковы напр. постановленія X-й главы объ убійствѣ<sup>18)</sup>. Правда, узаконенія о губныхъ дѣлахъ носятъ иной характеръ, — но за то они и были преимущественно не преступленіями противъ частныхъ лицъ, а преступленіями общественными. Не даромъ обязанность доноса по губнымъ дѣламъ встрѣчается уже въ подкрестной записи на вѣрность службы Борису Годунову<sup>19)</sup>. Оди. сл. Уложение непосредственно и почти исключительно есть судебно-административный кодексъ. Скажутъ, что съ такимъ же характеромъ законодательныя опредѣленія встрѣчаются и въ древнѣйшихъ памятникахъ. Но это виѣшнее сходство явленій отнюдь не должно вести къ заключенію о внутреннемъ ихъ тождествѣ. Тамъ были другія причины, которыхъ нельзя предполагать въ эпоху Уложения, вслѣдъ за которой идетъ эпоха Петра I.

То же преобладаніе религіозно-государственнаго интереса надъ частно-гражданскимъ замѣтимъ мы и въ размѣщеніи статей по главамъ, во взглядѣ законодателя на существо частныхъ правонарушеній, когда они вмѣстѣ съ тѣмъ затрогиваютъ и публичный интересъ. Непристойныя слова, сказанныя духовнымъ лицамъ во время божественной службы, находятся не въ десятой главѣ, гдѣ опредѣляется мѣра наказанія за безчестье духовныхъ лицъ<sup>20)</sup>, но отнесены въ первую главу, къ преступленіямъ противъ вѣры и церкви. Здѣсь же помѣщены узаконенія объ убійствѣ, пораненіи, оскорбленіи чести, совершенныхъ въ церкви<sup>21)</sup>. Так. обр. въ этихъ дѣйствіяхъ главнѣйшимъ моментомъ преступности является нарушение богослуженія и оскорбленіе церкви, а не оскорбленіе ча-

18) Ст. 133, 198 и др.

19) А. Э. II, № 10.

20) Гл. X, ст. 27 и д.

21) Гл. I, ст. 3—7.

стнаго лица. — Обстоятельства, при которыхъ совершено преступленіе, является здѣсь не только основаніемъ къ увеличенію мѣры вины и наказанія, но какъ-бы измѣняютъ самое существо преступнаго дѣйствія, превращая его изъ частнаго преступленія въ оскорбленіе святыни. Такъ поступало законодательство и въ установленіи наказаній за противонравственныя преступленія: за брань и пьянство на первой и страстной недѣлѣ великаго поста виновный платилъ пеню втрое большую, нежели за такое же дѣйствіе, совершенное на святой недѣлѣ <sup>22)</sup>. Что таковъ былъ дѣйствительно взглядъ Уложенія и что слѣд. помѣщеніе этихъ дѣйствій въ первой главѣ не случайно, можно видѣть изъ того, что Уложеніе въ другихъ случаяхъ объ обстоятельствахъ, увеличивающихъ или уменьшающихъ тяжесть преступленія, говоритъ при главномъ дѣйствіи. Замѣчательно, что Уложеніе въ постановленіяхъ о другихъ преступленіяхъ говоритъ вмѣстѣ и о наказаніяхъ и о частномъ удовлетвореніи. Но въ статьяхъ объ оскорбленіи церкви устанавливаются одни только наказанія.

Подобное преобладаніе публичнаго интереса надъ частнымъ видимъ мы въ томъ, что преступленія противъ частныхъ лицъ, совершенныя въ присутствіи государя, или на государевомъ дворѣ, отнесены къ преступленіямъ государственнымъ <sup>23)</sup>. Сюда же отнесены противозаконная ловля рыбы въ государевыхъ прудахъ и озерахъ и воровство, совершенное на государевомъ дворѣ. И здѣсь мѣсто совершенія преступленій служитъ не только обстоятельствомъ, увеличивающимъ тяжесть вины и наказанія <sup>24)</sup>, но измѣняетъ самое существо преступнаго дѣйствія.

Точно также смотритъ Уложеніе на преступленія, совершены ли они въ судѣ, или иномъ мѣстѣ. О первыхъ оно говоритъ въ главѣ «о судѣ», о вторыхъ — подъ рубрикой «указъ за какіе вины кому чинить смертная казнь и за какіе вины смертью не каз-

---

22) П. С. З. № 598.

23) Ул. III, 1—5.

24) Ул. III, 8—9. Ср. иц, ст. X гл. Ул.



нить, а чинить наказанье» и т. д. Что размѣщеніе это не случайно, открывается изъ самыхъ распоряженій Уложенія. Оно говоритъ: «А будетъ передъ судьями истецъ или отвѣтчикъ межъ себя побранятся и кто кого изъ нихъ обезчеститъ непригожимъ словомъ, и того кто передъ судьями кого обезчеститъ словомъ, за *судейское безчестье*, посадить въ тюрьму на недѣлю»<sup>25)</sup>. Въ X-й же главѣ помѣщено неповиновеніе властямъ и сопротивленіе должностнымъ лицамъ при отправленіи ими своей должности. И здѣсь такъ обр. воззрѣнія Уложенія значительно разнятся отъ воззрѣній законодательства въ эпоху Судебника. Сопротивленіе должностнымъ лицамъ наказывалось прежде какъ оскорбленіе ихъ, въ качествѣ частныхъ лицъ, такъ что сопротивленіе распоряженіямъ правительства служило, можетъ быть, только усиливающимъ вину обстоятельствомъ<sup>26)</sup>. Иную картину представляетъ законодательство XVII в. Сопротивленіе властямъ является самостоятельнымъ преступленіемъ. Уложеніе наказываетъ самовольство и тогда, если должностному лицу не нанесено никакого оскорбленія. По этому назначается наказаніе тому, кто, учинясь сильнымъ, не будетъ даваться на поруки<sup>27)</sup>. Такое же наказаніе назначено въ 1684 году тому, кто противодѣйствуетъ межевщикамъ при отправленіи ими своей должности<sup>28)</sup>. «А будетъ кто — говоритъ Уложеніе — въ дому своемъ полицного искати и клѣти и иныхъ хоромъ отомкнуть не дастъ, или полицное и татя у пристава и у понатыхъ отойметъ, а сыщется про то допрама, и на томъ кто такъ учинитъ испку доправить убытки по сыску всѣ спозна. . . Да будетъ на него скажутъ что онъ полицного у себя вынять не далъ, или будетъ полицное отнял, и того челоуѣка пытать и указъ чинитъ до чего доведется. . . А которые люди оговорныхъ людей у посланниковъ выбьютъ, и тѣхъ людей бить кнутомъ. Да на нихъ же имати на государя пени по 50

25) Ул. X, 105.

26) См. выше, стр. 175.

27) Ул. X, 119—120.

28) П. С. З. № 1074.

рублевъ, а исцомъ выти»<sup>29)</sup>. Тѣ, которые были не въ состояніи уплатить пени ссылались въ Сибирь<sup>30)</sup>.

С) Ослушаніе, сопротивленіе является главнѣйшимъ моментомъ преступности и всѣхъ прочихъ уголовныхъ правонарушеній.

Мы видѣли воззрѣніе Русской Правды на существо преступнаго дѣйствія. Мы обратили вниманіе и на воззрѣніе духовенства, которое видѣло въ преступленія грѣхъ, послушаніе Божіихъ велѣній а слѣд. и неповиненіе положительному закону, какъ одному изъ выраженій Божественной воли. Законодательство предшествовавшаго періода, проникаясь новыми началами, все еще далеко не отрѣшилось отъ воззрѣній Русской Правды. Если въ законодательныхъ памятникахъ XV и XVI в. и попадаетса названіе для преступниковъ *ослушники*<sup>31)</sup>, тѣмъ не менѣе преступникъ въ глазахъ законодателя былъ не столько *ослушникомъ*, сколько *лишимъ человекомъ*. Напротивъ, теперь хотя и остается для преступниковъ названіе *лишаго человека*, но главнѣйшимъ моментомъ преступности его дѣйствія является *ослушаніе, неповиновеніе*. Запрещая мучительскія наругательства, Уложеніе грозитъ строгимъ наказаніемъ, кто совершитъ это дѣйствіе: «не бояся Бога и не опасаяся государскія опалы и казни». Или въ другомъ мѣстѣ: «А кто забывъ Божій страхъ и государево крестное пѣлованіе, похочетъ своимъ вымысломъ» и пр.<sup>32)</sup>. Или: «А въ тюрьмахъ такихъ воровъ многое время не держать, чтобъ такіе воры и забыватели страха Божія, сидя въ тюрьмѣ и хотя избытъ воровства своего, добрыхъ людей напрасно не клепали»<sup>33)</sup>. Во многихъ случаяхъ безнравственность дѣйствія, частное оскорбленіе уступало мѣсто понятію послушанія. Указъ 1626 года, запрещая въ Москвѣ сходиться на безлѣпцу на Старое Ваганьково, говорить: «А. будетъ учнуть послушаться и уч-

29) Гл. XXI, ст. 87, 57, 81.

30) П. С. З. № 441, ст. 47.

31) См. напр. А. Э. I, № 65.

32) Гл. XXII, ст. 10, X, 186.

33) Доп. V, № 62 (воеводск. наказная память 1667 г.).

путь на безлепицу ходить и государь указалъ тѣхъ людей имать и за ослушаніе бить кнутомъ по торгомъ»<sup>34</sup>). Предписывая стороннимъ людямъ идти на крикъ и вопль разбиваемыхъ людей и помогать имъ въ поимкѣ разбойниковъ, законодатель, въ случаѣ неисполненія этой обязанности, грозитъ наказаніемъ «за ослушаніе и за выдачку»<sup>35</sup>). Въ 1664 году Новгородцы жаловались, что отъ насильства Иверскихъ старцевъ имъ житья не стало, что старцы завладѣли ихъ землями, уводили къ себѣ ихъ людей, принимали бѣглыхъ и не выдавали имъ этихъ лицъ по ихъ просьбамъ. «Мы—прибавляли жалобщики—изъ того кровь свою проливаемъ, а они старцы живутъ, ни въ какую службу государю не помогаютъ». Иверскому монастырю были запрещены такіе поступки подъ страхомъ наказанія: «и вамъ за то будетъ жестокое смиреніе и всѣхъ головами отошлю къ государю, а онъ великій государь учинитъ вамъ указъ противъ *вашего непослушанія и плутовства*»<sup>36</sup>). Въ томъ, что начало «*nullum crimen sine lege*» получало права гражданства въ русскомъ законодательствѣ, убѣждаютъ насъ—говоря словами Линовскаго<sup>37</sup>)—и нѣкоторыя постановленія Уложенія, изъ которыхъ можно заключить, что ему не дана была обратная сила, а новымъ запрещеніемъ вѣрно было имѣть силу со времени изданія Уложенія»<sup>38</sup>). Въ этомъ наконецъ убѣждаетъ насъ и самый духъ многихъ распоряженій законодательства XVII вѣка.

Взглядъ на преступленіе какъ на нарушеніе закона, въ связи съ преобладаніемъ публичныхъ интересовъ надъ частными, естественно долженъ былъ повести къ тому, что подъ страхомъ строгаго наказанія стали запрещаться не только такія дѣйствія, кото-

34) А. И. III, № 92, VIII. См. *ibid.* X.

35) Доп. V, № 62. Ул. XXI, 59.

36) А. И. V, № 178.

37) Линовскій, стр. 89.

38) См. напр. XI, 10: „А будетъ кто съ сего государева уложенія учнетъ бѣглыхъ принимать“ и т. д. XI: 5: „И того въ вину не ставитъ, потому что о томъ государевы заповѣди не было“.

рыя въ посредственномъ своемъ результатѣ могли быть вредны для государства, но и такія, преступность которыхъ обуславливается однимъ только неисполненіемъ закона. Не ограничиваясь требованіемъ отъ гражданъ исполненія отрицательныхъ обязанностей въ отношеніи къ государству, законодатель подъ страхомъ наказанія вынуждаетъ исполненіе и положительныхъ обязанностей, требуя предпріятія такихъ дѣйствій, которыя нужны для пользы государства. Такимъ образомъ, Уложеніе подвергаетъ наказанію кнутомъ того, кто нарушалъ законъ о проѣзжей грамотѣ<sup>39)</sup>. Точно также подвергается платежу выти и тотъ, кто изобличенъ въ покупку разбойной рухляди хотя и за-чисто, но безъ поруки: «А на которыхъ людей языкъ говорить съ пытки, а скажетъ что ему разбойную рухлядь продалъ за-чисто, безъ поруки, и на томъ чловѣкѣ взять выть: *не купи безъ поруки*»<sup>40)</sup>. Въ видахъ общественной пользы правительство требуетъ отъ гражданъ чтобы они заботились о своей жизни, здоровьѣ и имуществѣ, угрожая въ противномъ случаѣ строгими наказаніями. Таковы распоряженія о мѣрахъ противъ мороваго повѣтрія<sup>41)</sup>. Запрещено было подъ смертной казнью не только заносить повѣтріе изъ зараженныхъ мѣстностей въ здоровыя, но на устроенныхъ съ этою цѣлью карантинныхъ заставахъ не пропускались и тѣ, кто бы желалъ ѣхать изъ здоровой мѣстности въ тотъ городъ, гдѣ свирѣпствовала болѣзнь. При Михайлѣ Федоровичѣ были запрещены кулачные бои<sup>42)</sup>. Наказъ 1660 г. Тамбовскому воеводѣ, предписывая ему брать мѣры осторожности на случай нападенія Юрія Хмѣльницкаго, прибавляетъ: «А которые изъ нихъ (Тамбовцевъ) *дуростью своею и самовольствомъ* по сему нашему великого государя указу въ городъ въ осаду не поѣдутъ, и тѣхъ велѣлъ имать и приво-

---

39) Ул. VI, 1, 4.

40) Ул. XXI, 65.

41) А. И. IV, № 87, 92, 105. V, 75. Доп. III, № 119. П. С. З. № 184 и ми. др.

42) А. И. III, № 92, XXXII.

дять въ себѣ и за ихъ непослушанье дѣлалъ имъ жестокое наказанье, чтобъ на то смотря инымъ не ослушаться»<sup>43</sup>). Подобныя мѣры имѣли цѣлью съ одной стороны, чтобы запасы жителей, были свезены въ городъ, и не могли достаться неприятелямъ<sup>44</sup>), съ другой, — чтобы городъ не остался безъ запасовъ<sup>45</sup>). Но иногда осторожность предписывалась жителямъ и для одной ихъ собственной пользы. Въ наказѣ 1675 г. Бѣлогородскому воеводѣ мы читаемъ: «А какъ по указу великого государя бываетъ на Волуйкѣ крымская посольская размѣна и ему въ то время Бѣлогородцомъ всякимъ служилымъ и жилецкимъ людямъ учинить *заказъ крѣпкой*, чтобъ всякіе служилые и жилецкіе люди въ то время для звѣриной добычи и для рыбныхъ ловель и для пашень и сѣнныхъ покосовъ и для всякихъ дѣлъ, никто никаковъ человекъ за валъ въ степь не ѣздилъ, чтобъ ихъ украдомъ татарова, безвѣстно пришесть, не побили и въ полонъ не поимали, и держати ему Бѣлогородцовъ служилыхъ и жилецкихъ людей въ Бѣлогородѣ, покамѣста крымская посольская размѣна минетца»<sup>46</sup>). Наказъ 1675 г. Бѣлогородскому воеводѣ предписываетъ ему наблюдать за хлѣбопашествомъ: «Да ему князю Федору *береги того накрѣпко*, чтобы въ Бѣлѣгородѣ станичники и черкасы, и стрѣльцы, и казаки, и всякіе служилые и жилецкіе люди указные свои земли пахали и хлѣбъ сѣяли; а которые люди указныхъ своихъ пашень пахати и хлѣба сѣяти не учнутъ, и ему тѣмъ людямъ велѣть указную свою пашню пахать и хлѣбъ сѣять и *въ неволю съ наказаньемъ*,

43) А. Э. IV, № 122.

44) А. И. IV, № 49 (Грамота 1631 г. Каширскому воеводѣ): „А только они (Каширцы) тѣ острожки впередъ учнутъ строить и крѣпить для своего приѣзжца, или въ уездѣ учнутъ держати хлѣбъ стоячей, и, по нашему указу, тѣ острожки и стоячей хлѣбъ въ приходъ воинскихъ людей велюво пожечь“.

45) А. Э. III, № 187 (Наказъ 1629 г. Переяславскимъ воеводамъ): „А велѣти уѣзднымъ людямъ, для осаднаго времени, держати въ Переяславлѣ всякіе запасы, чтобъ однолично въ Переяславлѣ въ осадное время беззапаснымъ не быть“.

46) А. Э. IV, № 206.



чтобъ однолично Бѣлогородцомъ служилымъ и жилецкимъ людямъ пашня пахать и хлѣбъ сѣять безпереводно»<sup>47)</sup>.

Прежде я замѣтилъ, что законодательство наше вступало на опасный путь, объявляя преступленіе нарушеніемъ закона и принимая на себя административную опеку въ видахъ общественной пользы. Конечно, законодательство періода Уложенія представляетъ много узаконеній ловль<sup>48)</sup>, о мѣрахъ предосторожности противъ пожаровъ<sup>49)</sup> и др. безъ которыхъ не мыслимо ни одно развитое законодательство. Но все-таки нельзя не сказать, что государство, выходя изъ опредѣленнаго круга огражденія частныхъ правъ, становясь не Rechts = а Polizeistaat, вступаетъ на путь, по которому должно идти съ крайней осторожностью, чтобъ не перейти законныя границы. Осторожности, уваженія къ личности и правамъ частныхъ лицъ не доставало законодательству XVII вѣка. Правда, что абсолютно-государственныя начала достигли послѣднихъ предѣловъ только въ эпоху Петра I, но уже и царствованіе Алексѣя Михайловича представляетъ примѣры страшнаго ограниченія частной воли и самаго грубаго нарушенія частныхъ интересовъ ради общественнаго блага. Въ 1648 году подтверждено было предписаніе пашеннымъ Томскимъ крестьянамъ выдавать своихъ дочерей и племянницъ за недавно ссыльныхъ преступниковъ, съ тою цѣлю, «чтобы тѣхъ ссыльныхъ холостыхъ людей огъ побѣгу унять и уврѣшить», тѣмъ болѣе, что имъ «опричь тѣхъ старыхъ пашенныхъ крестьянъ жениться негдѣ». Но такъ какъ старые пашенные крестьяне продолжали род-

---

47) А. Э. IV, № 206. Ср. П. С. З. № 1342 (Наказъ Нерчинскимъ воеводамъ, 1696 г.).

48) А. Э. III, № 256; IV, № 210.

49) См. указы воеводамъ А. И. III, № 116, 154; IV, 181. Доп. IV, № 140 и ми. др. Любопытенъ слѣдующій фактъ. Одна изъ мѣръ предосторожности (запрещеніе топить лѣтомъ избы и бани) казалась и была дѣйствительно обременительна. Въ 1658 г. Шуяне получили грамоту, по которой имъ было позволено топить лѣтомъ избы и бани, на томъ основаніи, что въ Шуѣ не было крѣпостныхъ строеній, боевыхъ снарядовъ и пороховыхъ запасовъ. (Описаніе Шуи. № 20).

ниться не съ ново-ссылными, а съ казаками, ихъ племянниками и братьею, не смотря на назначенный за ослушаніе штрафъ въ 5 рублей, то было предписано: «А будетъ старые пашенные крестьяне за ссыльныхъ холостыхъ людей дочерей и племянницъ выдавать не учнуть, и ты бѣ тѣмъ старымъ пашеннымъ крестьянамъ сказалъ, что впередъ за то ихъ упрямяство учнуть на нихъ имать пеню болшую»<sup>50</sup>).

Ограничусь приведенными примѣрами. Подобныя распоряженія не имѣли мѣста при прежнемъ возрѣніи на существо преступнаго дѣйствія. Оставался еще одинъ шагъ, который и былъ сдѣланъ законодательствомъ Петра I.<sup>51</sup>) Преступленіемъ стало называться всякое нарушеніе и неисполненіе какаго бы то ни было положительнаго закона. Вмѣстѣ съ тѣмъ и прежнія названія уголовнаго правонарушенія («воровство, лихое дѣло») замѣнились словомъ «преступленіе»<sup>52</sup>). По этому поводу сдѣлаю мимоходомъ слѣдующее замѣчаніе: какъ ошибочно оспаривать справедливость истинъ «*nulla poena sine lege, nullum crimen sine poena legali*», — точно также ошибочно выводить отсюда, что дѣйствіе становится преступнымъ въ силу одного запрещенія положительнаго закона. Этотъ послѣдній взглядъ до того чуждъ понятіямъ русскаго народа, что въ нашемъ законодательствѣ никогда не получало права гражданства формально-юридическое опредѣленіе преступления, какое мы встрѣчаемъ напр. въ *Code pénal*<sup>53</sup>).

**XVII.** Необходимымъ результатомъ такого взгляда на существо преступнаго дѣйствія, явилось усиленіе слѣдственности въ дѣлахъ уголовныхъ. Преступленіе стало «парскимъ дѣломъ», такъ что если на преступника, какъ говорить Котошихинъ, не будетъ

---

50) А. И. IV, № 27.

51) Толк. на Воинск. Арт., 55.

52) *Богдановскій*, стр. 115.

53) *Code pénal*, art. 1: „L'infraction que les lois punissent des peines de police est une contravention. L'infraction que les lois punissent de peines correctionnelles est un delit. L'infraction que les lois punissent d'une peine afflictive ou infamante est un crime“. Ср. Св. Зак. XV, кн. I, ст. 1, 2, 4.

«въ смертномъ дѣлѣ челобитчика, и такимъ дѣламъ за мертвыхъ людей бываетъ истецъ самъ царь»<sup>1)</sup>. Задачей уголовной юстиціи постановлено то, «чтобы лихихъ людей вывести»<sup>2)</sup>. Въ настоящемъ періодѣ мы видимъ, что кругъ преступленій публичныхъ (т. е. вызывавшихъ противъ себя мѣры слѣдственности) увеличился и кругъ слѣдственныхъ средствъ расширился.

Къ публичнымъ преступленіямъ относились:

*А. Преступленія религиозныя.* Границы духовнаго вѣдомства стѣснялись все болѣе и болѣе и различныя отрасли дѣятельности въ преслѣдованіи религиозныхъ преступленій, лежавшія на духовенствѣ, одна за другой переходили къ органамъ свѣтской власти. Я не говорю про то, что воеводы самовольно нарушали права духовной юстиціи, какъ это видно напр. изъ жалобы Устюжно-Желѣзопольскаго духовенства<sup>3)</sup>. Но и правительство возлагало на воеводу дѣла подлежащія дотолѣ вѣденію духовенства. Въ 1640 г. важскому воеводѣ предписано было, надѣливъ землями трехъ шенкурскихъ священниковъ, учинить имъ заказъ крѣпкій, чтобъ они жили безъ вражды, въ мирѣ: «а будетъ учнуть враждовать, и ты бѣ ихъ отъ дурна унималъ и за непослушаніе смирялъ»<sup>4)</sup>. Въ 1643 году два верхотурскіе священника поссорились между собою и воевода за то отдалъ ихъ за пристава; по разсмотрѣніи дѣла въ Москвѣ, воеводѣ велѣно было отослать обвиненнаго священника въ монастырь на смиреніе<sup>5)</sup>. Въ 1650 г. воеводамъ поручено было наблюдать, чтобы священнослужители побуждали прихожанъ къ покаянію въ посты, а ослушниковъ пред-

1) *Богдановскій*, стр. 115.

2) *А. Э. IV, № 159.*

3) *А. Э. III, № 150:* „Билъ намъ челомъ съ Устюжны Желѣзопольской Рожества пречистыя Богородицы черной попъ Федоръ съ братьею, и сказалъ... нынѣ де ты на Устюжнѣ черного пона съ братьею и ихъ крестьянъ, мимо нашихъ жаловальныхъ грамоты, судишь силою, для своей корысти“.

4) *Доп. II, № 84, II.*

5) *А. И. III, № 223.*

писаю было отправлять въ Монастырскій приказъ<sup>6)</sup>. На воеводахъ лежали церковныя постройки и ихъ смѣты<sup>7)</sup>; отведеніе земель церквамъ и монастырямъ, выдача ружнаго жалованья и надзоръ за поведеніемъ священниковъ<sup>8)</sup>; къ воеводѣ шли прошенія инородцевъ, желавшихъ принять православіе<sup>9)</sup> и т. д. Такъ обр. воеводы, эти главнѣйшіе мѣстные органы свѣтской власти, получали съ каждымъ днемъ все большія права на вмѣшательство въ духовныя дѣла. Духовенство старалось ограждать свои права, указывая на ихъ древніе источники. Такъ напр. Новгородскій митрополитъ Кипріянь издалъ каноническія опредѣленія, положилъ въ ихъ основу Церковныя уставы Владимира и Ярослава и, высчитавъ дѣла подсудныя церкви, прибавилъ: «И тѣ всѣ прежеписанныя дѣла святительскаго суда а не воеводскіе». Но всѣ подобныя возраженія были напрасны. Даже опредѣленія собора 1667 года имѣли не продолжительную силу. Правительство медленно, но вѣрно приближалось къ петровской реформѣ духовной юстиціи<sup>10)</sup>.

Естественнымъ результатомъ того религіознаго отлива, которымъ облеклось дѣло правленія и того расширенія вѣдомства свѣтской власти въ ущербъ церковной, какое мы видимъ въ XVII вѣкѣ, — было, съ одной стороны, то, что органамъ свѣтской власти предоставлялось дѣло преслѣдовать ересеучителей, вѣроотступниковъ и т. п. съ другой — то, что правительство стало запрещать подѣ страхомъ наказанія просто грѣховныя дѣйствія, не преступныя въ юридическомъ отношеніи.

Въ грамотѣ 1647 г. Ростовскаго митрополита къ игумену Кирилло-Бѣлозерскаго монастыря<sup>11)</sup> сказано: «И какъ къ тебѣ съ наша грамота придетъ, и тыбъ, сыну, на Бѣлозерѣ... сее нашу

6) А. Э. IV, № 115.

7) А. Э. IV, № 129. А. И. V, № 103.

8) А. И. III, № 103. Доп. II, № 82, 84, II.

9) П. С. З. № 1594.

10) Православный Собѣсѣдникъ. 1861, № 11. стр. 559 и д. Численіе, Областныя учрежденія, стр. 106 и д.

11) А. Э. IV, № 19.

грамоту велѣлъ на соборѣ вычестъ, и по государеву цареву и великою князя Алексѣя Михайловича всеа Русіи указу и по сей нашей грамотѣ учинилъ бы еси заказъ крѣпкой, чтобъ въ воскресной день отнюдь никакой человекъ мужеска полу и женска, господа и рабы ничего не дѣлали, но упражнялися и приходили ко церкви Божіи на молитву<sup>12)</sup>, а въ субботу за три часа до ночи, какъ начнутъ благовѣстить въ соборной церквѣ, ряды затворить, и лавки запереть и ничѣмъ не торговать, и бани по тоже время отставить и всякого чину людемъ въ баню не ходить, а на утрѣ въ воскресной день до пятого часу дни рядовъ не отворять и ничѣмъ не торговать; а въ господскіе праздникі такоже творити, какъ и въ воскресные дни; а когда бывають со кресты ходы, и тогда въ рядѣхъ ни чѣмъ не торговать же и рядовъ не отпирати до тѣхъ мѣстъ, какъ изъ ходу со кресты придуть въ соборную церковь<sup>13)</sup>. Въ грамотѣ 1648 г. Ростовскаго митрополита о молебнахъ по случаю голода и мятежей сказано: «А кто учнетъ впредь бранитися матерны, и тѣмъ безчинникомъ отъ государя царя и великого князя Алексѣя Михайловича быть въ наказаньи, въ торговой казни, а отъ государя патриарха въ великомъ запрещеніи<sup>14)</sup>. Въ 1649 году Верхотурскій воевода, по царскому указу, велѣлъ приказчику Ирбитской слободы запретить подь страхомъ строгаго наказанія и наблюдать, «чтобъ въ Ирбитской слободѣ мірскіе всякихъ чиновъ люди, и жены ихъ и дѣти, въ воскресенье и въ Господьскіе дни и великихъ святыхъ, къ церквамъ Божиимъ, къ пѣнію приходили, и въ церкви Божіи стояли межъ себя смирно, въ церкви Божіи, въ пѣвье, никакихъ рѣчей не говорили,

---

12) Въ 1669 г. князь Оболенскій былъ посаженъ въ тюрьму за то, что 6 Юля, въ воскресенье недѣли Всѣхъ Святыхъ, на дворѣ его люди и крестьяне работали черную работу, а онъ говорилъ непристойныя слова. См. П. С. З. № 455.

13) А. П. IV, № 6, VI. Уложеніе, X, 25.—А. Э. IV, № 234: Торговать по праздникамъ позволялось „того ради, да не соединитися бы православнымъ христіаномъ съ жиды, что жидове въ воскресной днь не торгуютъ, а посятася“.

14) А. Э. IV, № 30.



слушали бы церковнаго пѣнія со страхомъ и со всякимъ благо-  
честіемъ, внимательно, и отцовъ своихъ духовныхъ и учительныхъ  
людей наказанья и ученья слушали, и отъ безмѣрнаго пьянаго  
питья уклонились и были въ трезвости, и скоморохомъ съ дом-  
рами и съ гуслими и съ волюнками и со всякими играми, и во-  
рожей мужиковъ и бабъ къ болнымъ и ко младенцомъ и въ домъ  
къ себѣ не призывали, и въ первой день луны не смотрели, и въ  
громъ на рѣкахъ и въ озерахъ не купались, и съ серебра по до-  
момъ не умывались, и олова и воску не лили, и зерню и карты  
и шахматы и лодыгами не играли, и медвѣдей не водили и съ  
сучками не плясали, и никакихъ бѣсовскихъ дивъ не творили, и  
на бракахъ пѣсней бѣсовскихъ не пѣли и никакихъ срамныхъ  
словъ не говорили, и по ночамъ на улицахъ и на поляхъ бого-  
мерзскихъ и скверныхъ пѣсней не пѣли, и сами не плясали и въ  
ладони не били, и всякихъ бѣсовскихъ игръ не слушали, и ку-  
лачныхъ боевъ межъ себя не дѣлали, и на качелѣхъ ни на ка-  
кихъ не качались, и на доскахъ мужской и женской полъ не ска-  
кали, и личинъ на себя не накладывали, и кобылокъ бѣсовскихъ  
не наряжали, и на свадьбахъ безчинства и сквернословія не дѣла-  
ли». Обращено было вниманіе даже на то, что «многіе человѣцы,  
неразумемъ, вѣрують въ сонъ, и въ встрѣчу, и въ полазъ, и  
въ птичей грай, и загадки загадываютъ, и сказки сказываютъ не-  
былые, и празднословіемъ и смѣхотворіемъ и кощуваніемъ души  
своя губятъ»<sup>15)</sup>. Въ 1650 году Туринскому воеводѣ велѣно было  
жестоко наказывать и отправлять въ монастырь тѣхъ, кто не ока-  
зывалъ должнаго уваженія къ святымъ тайнамъ<sup>16)</sup>. Установляя все-  
народныя посты и молебствія<sup>17)</sup>, законодатель грозилъ наказані-  
емъ ослушникамъ. Въ грамотѣ 1660 г. Маркелла архіепископа Во-  
логодскаго въ Прилуцкій монастырь мы читаемъ: «Указомъ вели-

15) А. Э. IV, № 35. Ср. А. И. III, № 92. X.

16) С. Г. Г. II Д. III, № 141.

17) А. И. IV, № 165.



кого государя царя и великого князя Алексѣя Михайловича... нынѣшняго 169 году въ Филиповъ постъ всѣмъ православнымъ христіаномъ, всякого чина и возраста, мужеска пола и женска, поститися и къ церкви Божіи приходити по вся дни»<sup>18)</sup>. Въ 1674 году за нехожденіе во время великаго поста въ церковь угрожалось быть отъ государя въ наказаньи<sup>19)</sup>.

Такимъ образомъ, правительство возставало не только противъ суевѣрныхъ обрядовъ<sup>20)</sup>, преслѣдовало не только плотскія преступленія<sup>21)</sup>, но запрещало продажу и куреніе табаку<sup>22)</sup>, запрещало подь страхомъ строгаго наказанія стричь волосы и носить нѣмецкое платье и вообще вынуждало свѣтскими мѣрами исполненіе чисто-личныхъ христіанскихъ обязанностей. Объемъ религиозныхъ и противонравственныхъ преступленій страшно расширился въ свѣтскомъ законодательствѣ противъ предшествовавшаго періода.

При той важности, которую придавалъ законодатель преступленіемъ этого рода, они естественно имѣли общественный характеръ, а вмѣстѣ съ тѣмъ должны были вызывать противъ себя строгаго оффиціальныя мѣры предупрежденія, преслѣдованія т. е. подвергаться слѣдственному процессу.

Свобода вѣроисповѣданія признавалась только за иностранцами, жившими въ Россіи, и за иновѣрцами русскими подданными, конечно подь условіемъ не распространять своего вѣроученія и не привлекать къ нему православныхъ. Относительно иновѣрцевъ—русскихъ подданныхъ мы не рѣдко встрѣчаемъ предписанія воеводамъ смотрѣть, чтобъ ихъ не обращали въ православіе насильно, напр. въ наказѣ 1628 г. астраханскимъ воеводамъ сказано: «Однолично астраханскимъ служилымъ и жилецкимъ и пріѣзжимъ людямъ заказати всякими мѣрами накрѣпко съ угрозами (нещаднаго нака-

18) А. Э. IV, № 121.

19) П. С. З. № 570.

20) См. напр. А. И. III, № 92, X.

21) П. С. З. № 1612, 1694. А. Э. III № 177, 226. Ул. XXII, 25; XX, 80.

22) А. И. IV, № 8, 19. Доч. II, № 110. А. Э. IV, № 112.

занья), чтобы они однолично, въ Ногайскихъ улусахъ и Юрговскихъ татарь и Едисановъ въ кочевьяхъ, ясырю ихъ татарскаго никакого не скрадывали и тайно въ неволю не крестили ни коими мѣрами»<sup>23</sup>). Но если для православнаго русскаго переимѣна религии издавна не была дѣломъ свободнаго его распоряженія;—то теперь она считалась дѣйствіемъ оскорбляющимъ не только церковь, но и государство. Съ цѣлью предотвращать и преслѣдовать ереси, расколы, вѣроотступничества и неисполненіе христіанскихъ обязанностей, правительство принимало различныя мѣры, напр. въ царской грамотѣ 1660 г. Новгородскимъ воеводамъ, сказано, что государю вѣдомо учинилось, какъ нѣкоторые забываютъ о своихъ душахъ, не говѣютъ цѣлую жизнь, тогда какъ нужно говѣть четыре раза въ годъ. Вслѣдствіе этаго велѣно было воеводамъ смотрѣть за тѣмъ, чтобы архимандриты, игумены, попы и дьяконы пасли церкви Божіи и хранили законъ и заповѣди; по средамъ, пятницамъ и праздникамъ поучали прихожанъ проповѣдями; «да приходскихъ же бы церквей попы и дьяконы, въ своихъ приходяхъ, испытывали прихожанъ своихъ и спрашивали бѣ накрѣпко у всѣхъ прихожанъ ихъ: есть ли отцы духовные, и кто именемъ, и въ нынѣшній великій постъ постятся ли, и отцемъ духовнымъ исповѣдаются ли, и въ послѣдніе дни хотятъ ли на покаяніе пріити? На тѣхъ кто «своимъ закоснѣніемъ и жестокосердіемъ, къ покаянію не обращателенъ будетъ и сему нашему государьскому повелѣнію явится ослушникъ» — велѣно брать у духовенства имянные росписи и присылать ихъ въ Монастырскій приказъ. «А будетъ приходскихъ церквей попы и дьяконы, по сей нашей великаго государя грамотѣ, дѣтей духовныхъ и прихожанъ на истинный путь обращать не учнутъ и стануть таковымъ молчати и непокаявшихся укрывать, и приходскихъ церквей попомъ и дьякономъ за то отъ насъ великаго государя быть въ великой спалѣ и въ пени, а по правиломъ святыхъ апостолъ и святыхъ

---

23) А. И. III, № 154. См. *ibid.* V, № 75.

отець въ болшомъ запрещеніи»<sup>24</sup>). Предписаніе священникамъ объявлять о прихожанахъ, уклоняющихся отъ исполненія религиозныхъ обязанностей повторено и въ Инструкции благочиннымъ 1697 года<sup>25</sup>). Забота объ охраненіи православныхъ отъ ересеучителей простиралась до того, что правительство не давало полной свободы даже словеснымъ разсужденіямъ о вѣрѣ<sup>26</sup>). Искорененіе всего того, что могло возмутить покой церкви, производилось самымъ строгимъ образомъ. Въ 1633 г. назначена была великая опала и казнь и великое духовное запрещеніе и наказаніе тѣмъ, кто по требованію правительства не выдавалъ запрещенныхъ духовныхъ книгъ<sup>27</sup>). Изъ второй половины XVII столѣтія дошелъ до насъ слѣдующій любопытный случай: въ 1661 г. «были присланы къ Москвѣ съ Царицина черныи дьячокъ Селиверстъ, да простой чернецъ Юсифъ, да дьячекъ Алешка, да Семеновъ работникъ Онтропова Пронка, для того: вынаты у дьякона да у дьячка богоотступныя письма, и на Царицинѣ пріѣхали они изъ Астрахани безъ отпуску. А на Москвѣ дьяконъ и дьячокъ съ пытки говорили, что тѣ письма списывали они въ Астрахани изъ найму гулящему человѣку Митрошкѣ, и тотъ де Митрошка сбѣжалъ изъ Астрахани къ воровскимъ казакамъ». Эти захваченныя лица были отправлены обратно въ Астрахань; тамошнему воеводѣ предписано было строго смотрѣть, чтобъ они не убѣжали, а гулящаго человѣка Митрошку, которому дьяконъ и дьячокъ писали богоотступныя письма, предписано было «въ Астрахани или ивъ гдѣ вѣдомо про него будетъ сыскивать всякими мѣрами нагрѣико» и, сыскавши прислать въ Москву съ приставами и провожатыми<sup>28</sup>). Этотъ примѣръ ясно показываетъ, что обвинительный принципъ частной жалобы былъ вполне замѣненъ принципомъ слѣдственнымъ въ преслѣдованіи и судѣ надъ религиозными преступленіями.

24) А. Э. IV, № 115.

25) П. С. З. № 1612.

26) П. С. З. № 1102.

27) А. Э. III, № 228.

28) Доп. IV, № 99.

Особое вниманіе правительства обращали на себя раскольники<sup>29)</sup>; раскол подвергался и строгимъ наказаніямъ<sup>30)</sup> и крайне строгому преслѣдованію и искорененію. Соборныя постановленія 1681 года<sup>31)</sup> предписываютъ «воеводамъ и приказнымъ людямъ въ города и въ села, которые нынѣ есть на воеводствахъ, посылать грамоты, а впредь всѣмъ воеводамъ и приказнымъ писать въ указы, чтобы то дѣло (раскольниковъ) было подъ его государевымъ страхомъ въ твердости; а вотчиникамъ и помѣщикамъ и ихъ прикащикамъ, у кого такіе противники есть и будутъ, потому же объявлять въ городѣхъ архіереомъ и воеводамъ; а которые раскольники гдѣ объявятся и по посылкамъ архіерейскимъ учинятся сильны, и имъ воеводамъ и приказнымъ по тѣхъ раскольниковъ посылать служилыхъ людей»<sup>32)</sup>. Указныя статьи о расколникахъ 1685 года говорятъ: «Которые люди расколниковъ у себя держали и чинили имъ поваровку, вѣдая про нихъ и для ихъ прелестного ученія, а не извѣщали и вида не поимали и не привели, или отъ того съ сихъ имали какія взятки,—и такимъ за то чинить жестокое наказанье, бить кнутомъ и ссылатъ въ далніе города; а буде которые, вѣдая, такихъ же церковныхъ противниковъ у себя въ домѣ держали творя къ нимъ милость, или которые учнутъ приходитъ про нихъ провѣдывать, или приносить питье или ѣствы, или принесутъ отъ кого какіе писма подсылкою, а сами хотя того прелестного ихъ ученія и не держались и по свидѣтельству въ томъ очистятся, и тѣмъ за утайку тѣхъ воровъ чинить наказанье, бить кнутомъ, а иныхъ смотря по дѣлу и ссылатъ»<sup>33)</sup>. Для большаго побужденія быть осмотрительнымъ и не держать раскольниковъ, назначалось наказаніе какъ въ случаѣ не-

29) Шапова Русскій расколъ старообрядства. 1859.

30) Расколоучители подвергались смертной казни; одно содержаніе раскольниковскаго ученія влекло за собою ссылку въ дальніе города. А. Э. IV, № 284. П. С. З. № 1102.

31) А. П. V, № 75.

32) Ibid. стр. 112. Ср. ibid. № 93, 100.

33) А. Э. IV, № 284, ст. 3. Ср. П. С. З. № 1102, 1181.

завѣдомаго ихъ укрывательства, такъ и въ случаѣ поручительства за нихъ <sup>54)</sup>.

Правительство старалось всякими мѣрами противодействовать распространенію раскола. Съ этою цѣлью прекращена была выдача позволеній монахамъ и монахинямъ обращать построенныя часовни въ церкви и устраивать пустыни, потому что «въ тѣхъ новоустроенныхъ пустыняхъ церковное пѣніе отправляется не по исправнымъ книгамъ». Запрещена была также и продажа старопечатныхъ книгъ и выписокъ изъ священныхъ книгъ, въ которыхъ, «на преданныя святѣй церкви книги является многая ложь» <sup>55)</sup>. Въ 1682 г. Новгородскому митрополиту Корнилию предписано было съискывать раскольниковъ въ Новгородѣ и въ новгородскихъ пригородахъ и уѣздахъ <sup>56)</sup>. Въ памяти (того же года) Верхотурскаго воеводы Краснопольскому прикащику сказано, что на Тоболѣ въ Утяцкой слободѣ заводится раскольничья пустыня, вслѣдствіе чего было предписано, «чтобъ по всѣмъ дорогамъ поставить заставы крѣпкіе и изъ городовъ и изъ слободъ, мимо Верхотурья и верхотурскаго уѣзду слободы, въ Утяцкую слободу никакихъ людей отнюдь пропускать не велѣть; а буде на Верхотурье и Верхотурскаго уѣзду въ слободы изъ Утяцкой слободы кто придетъ, и тѣхъ людей распрашивая задерживать, а въ Утяцкую слободу не отпустить» <sup>57)</sup>.

Что касается наконецъ до процесса по раскольничьимъ дѣламъ, то цѣлью его было узнать не только виновность подсудимаго, но и получить свѣденія о всѣхъ причастныхъ лицахъ. Указныя статьи о раскольникахъ 1685 г. предписываютъ раскольниковъ пытать, выспрашивая у нихъ, «отъ кого они тому научены и сколь давно; и на кого стануть говорить, и тѣхъ оговоренныхъ людей имать и распрашивать и давать имъ межъ себя оч-

54) Ibid. ст. 9, 12. П. С. З. № 1102,

55) А. И. V, № 75 стр. 117.

56) А. И. V, № 100.

57) А. И. V, № 101.



ныя ставки, а съ очныхъ ставокъ пытатъ». Если оговоренные въ расколѣ на распросѣ скажутъ, «что за ними церковной противности нѣтъ, и въ церковь Божью они ходятъ, и отцы духовные у нихъ есть: и про такихъ свидѣлствовать отцами ихъ духовными, и буде ихъ въ томъ отцы духовные очистятъ, и тѣхъ по свидѣтельству отцовъ духовныхъ отдавать имъ же на поруки и велѣть имъ надъ ними надсматривать накрѣпко, чтобъ отъ нихъ церковной противности отнюдь не было»<sup>38)</sup>.

*В. Преступленія противъ государя и государства.* Мы видѣли, что преступленія эти выдались ярко изъ ряда другихъ дѣйствій уже въ предшествовавшемъ періодѣ. Подкрестныя записи обязываютъ доносить по государственнымъ преступленіямъ<sup>39)</sup>. Эта обязанность встрѣчается въ подкрестной записи Михайлу Фодоровичу<sup>40)</sup> и наконецъ, съ изданіемъ Уложенія 1649 г., становится ординарнымъ закономъ. По Уложенію отъ этой обязанности не освобожденъ никто, ни отецъ, ни братья, ни жена, ни дѣти виновнаго, и за умолчаніе назначается смертная казнь и конфискація имущества: «А жена будетъ и дѣти такихъ измѣнниковъ про ту ихъ измѣну вѣдали, и ихъ потому же казнити смертію. А будетъ кто измѣнить, а послѣ его въ Московскомъ государствѣ останутся отецъ или мати, или братья родные или не родные, или дядья, или иной кто его роду, а жилъ онъ съ ними вмѣстѣ и животы и вотчины у нихъ были вобчѣ, и про такова измѣнника сыскивати всякими сыски накрѣпко, отецъ и мати и родъ его про ту его измѣну вѣдали ли; да будетъ сыщется допряма, что они про измѣну того измѣнника вѣдали: и ихъ казнити смертію же,

38) А. Э. IV, № 284, ст. 1, 7.

39) Татары и Осялки давали шерть по своей вѣрѣ и, прочитавъ клятвенную запись, говорили: „Даю шерть государю своему царю и великому князю NN на томъ, на всемъ, какъ въ сей записи писано, потому мнѣ служить и прямити и до своего живота, на своей вѣрѣ, по шерти; а не учну лъзъ такъ служить, какъ въ сей записи писано,—и буди на мнѣ Божій огненный мечъ, и побей меня государева хлѣбъ и соль, и сѣвки мою голову та вострая сабля“. С. Г. Г. и Д. II, № 148.

40) Доп. II, № 1. С. Г. Г. и Д. III, № 5. А. Ю. № 555.

и вотчины и помѣстья ихъ у животы взяти на государя. А будетъ кто, свѣдавъ или услыша на царское величество въ какихъ людяхъ скопъ и заговоръ, или иной какой злой умыселъ, и про то не извѣститъ, а государю про то будетъ вѣдомо, что онъ про такое дѣло вѣдалъ а не извѣстилъ, и сыщется про то допрама: и его за то казнити смертію безо всякія пощады»<sup>41)</sup>. По государственнымъ преступленіямъ принимался доносъ отъ слугъ на господъ, хотя такимъ доносамъ, равно какъ и доносамъ дѣтей на родителей, по всемъ прочимъ дѣламъ не велѣно было вѣрить и давать ходъ<sup>42)</sup>. Если умолчаніе о государственныхъ преступленіяхъ подвергалось смертной казни, то съ другой стороны, за доносъ назначалась награда. Въ наказѣ 1644 г. предписывается воеводамъ сказать яснымъ людямъ, чтобы они «служили и прямили и во всемъ добра хотѣли по своей шерти, а въ которыхъ будетъ людехъ почаятъ шатости, и воровства, и они бѣ тѣхъ воровъ не укрывали и не таили; а кто на кого скажетъ, и ихъ государь пожалуетъ своимъ царскимъ жалованьемъ и животы и вотчины тѣхъ людей, на кого кто какую измѣну и воровство доведетъ»<sup>43)</sup>. Воеводы и другія должностныя лица должны были, не дожидаясь частныхъ доносовъ, «шатости и измѣны провѣдывать накрѣпко»<sup>44)</sup>.

Цѣль процесса по дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ была такая же, какъ и по преступленіямъ религіознымъ, т. е. цѣлью его было узнать всѣ вѣтви преступнаго дѣла и всѣхъ такъ или иначе участвовавшихъ и прикосновенныхъ лицъ. На это указываетъ, сверхъ приведенныхъ сейчасъ статей Уложенія, одинъ актъ изъ временъ Михаила Федоровича, въ которомъ сказано: «А то всякимъ людямъ сказати: кто того чернца (Брюханова, обви-

41) Улож. II, 6, 9, 19.

42) Ул. II, 15: „А опречь тѣхъ великихъ дѣлъ ни въ какихъ дѣлахъ такимъ извѣтчикомъ не вѣрять“.

43) Доп. II, № 100. См. *ibid.* IV, № 30.

44) А. Э. III, № 168. См. также Доп. IV, № 121, 126.

неннаго въ измѣнѣ) поймаешь, и ты бѣ того чернца велѣлъ къ себѣ привести и прислать его къ намъ къ Москвѣ, и дорогою велѣлъ вести того чернца сковавъ или связавъ крѣпко, чтобъ онъ съ дороги не ушелъ и дурна никакого надъ собою не учинилъ<sup>45)</sup>.

С. Вслѣдъ за преступленіями государственными Уложеніе говорить о *составителяхъ подложныхъ актовъ и документовъ*<sup>46)</sup> и о *фальшивыхъ монетчикахъ*<sup>47)</sup>.

Изъ распоряженій Уложенія видно, что въ дѣлахъ о составленіи подложныхъ актовъ частная жалоба не была нужна для начатія процесса<sup>48)</sup>. Болѣе подробныя свѣдѣнія мы имѣемъ о фальшивыхъ монетчикахъ, которые обращали на себя особое вниманіе правительства того времени. Законодатель назначаетъ доводчикамъ на фальшивыхъ монетчиковъ, въ награду, животы этихъ послѣднихъ, а тѣмъ «кто учнетъ такимъ воромъ у себя пристать чинить, или кто воровскими денгами учнетъ торговать въдая нашего государства въ городѣхъ и за рубежемъ, или кто воровъ въдая не извѣститъ» — смертную казнь<sup>49)</sup>. Процессъ по преступленіямъ этого рода былъ строго слѣдственный, какъ свидѣтельствуеъ Котошихинъ<sup>50)</sup>.

Д. *Корчемство*, какъ я сказалъ выше, въ настоящемъ періодѣ если и стояло еще на рубежѣ между противонаравственными и финансовыми преступленіями, то преслѣдовалось уже преимущественно изъ финансовыхъ цѣлей. Безъ сомнѣнія, подобное измѣненіе произошло и во взглядѣ на цѣль преслѣдованія *блядни, зерни и друишъ шоръ*: они, вѣроятно, запрещались и наказывались въ видахъ полицейскихъ и едвали не одно только *табачничество* рассматривалось, какъ чисто противонаравственное преступленіе<sup>51)</sup>.

45) А. Э. III, № 258.

46) Гл. IV.

47) Гл. V. А. II. IV, № 158.

48) Гл. IV, ст. 2—3.

49) А. Э. III, № 266. Такія же распоряженія даетъ и законодательство Петра I. См. П. С. З. № 2451.

50) *Котошихинъ*, стр. 81—85.

51) Ул. XXV, 11.

Обязанность надзора за несовершеніемъ этихъ преступленій лежала главнымъ образомъ на воеводахъ <sup>52)</sup>, потомъ и на другихъ должностныхъ лицахъ: на стрѣльцкихъ головахъ, сотникахъ, пятидесятникахъ и десятникахъ <sup>53)</sup>, на таможенныхъ головахъ и цѣловальникахъ <sup>54)</sup>, прикащикахъ монастырскихъ селъ <sup>55)</sup> слободчи-кахъ <sup>56)</sup>, на земскихъ старостахъ и лучшихъ людяхъ <sup>57)</sup> и т. д. Для выемки корчемниковъ учреждено было въ 1688 году въ Москвѣ 15 объѣзжихъ головъ изъ дворянъ добрыхъ <sup>58)</sup>. Они долж- ны были добросовѣстно исполнять свои обязанности подь стра- хомъ строгаго наказанія за поблажку корчемникамъ и табатчи- камъ <sup>59)</sup>. Наказъ 1699 г. объѣзжму головъ о сыскѣ и выемкѣ корчемныхъ питей, предписываетъ учредить десятскихъ, По объ- явленію о корчемникахъ велѣно сыскивать: кто они, у кого живутъ и сыскавъ посылать въ Приказъ Большой Казны <sup>60)</sup>. Корчемниковъ отдавали подь присмотръ тѣхъ, чьи они люди: «А будетъ чьи люди и крестьяне, или дворники въ такомъ дѣлѣ объявятся вдру- гіе небреженьемъ тѣхъ людей у кого они живутъ, и за такихъ винопродавцевъ на тѣхъ людехъ у кого они жили имати пени по 10 рублевъ на человѣкѣ» <sup>61)</sup>. Наконецъ доносъ по этимъ преступ- леніямъ былъ обязанностью и за доносъ на корчемниковъ назна- чалась награда <sup>62)</sup>.

Что касается до производства по этимъ преступленіямъ, то и здѣсь цѣль процесса не ограничивалась изобличеніемъ непосред-

52) См. указы воеводамъ А. И. III, 116, 134, IV, 181 и др. А. Э. III, 94; IV, 206, 211 и т. д. Доп. III 18 и пр. П. С. З. № 1540 и др.

53) А. Э. III, № 34; IV, 6. Доп. III, № 16, IV, 30, V, 18. А. И. VI, № 74.

54) Доп. III № 7.

55) А. Э. III, № 217.

56) Доп. IV, № 20.

57) Доп. V, № 1.

58) П. С. З. № 1276.

59) Ул. XXV, 18.

60) П. С. З. № 1689.

61) Ул. XXV, 6.

62) А. Э. IV, 128, 166, 206. Доп. IV, № 130.

ственно виновнаго, но и открытіемъ тѣхъ лицъ, кто зналъ о корчемствѣ, кто покупалъ и пилъ вино, у кого купленъ табакъ и пр. <sup>65</sup>).

Е. Къ числу общественныхъ преступлений, подвергавшихся строгому надзору и преслѣдованію, въ XVII в. стали принадлежать *нарушенія нѣкоторыхъ постановленій о торговль* <sup>64</sup>), издававшихся частью изъ политическихъ, частью изъ финансовыхъ видовъ, для охраненія интересовъ казны, которые достигли огромнаго преобладанія надъ интересами частныхъ лицъ <sup>65</sup>). Этихъ постановленій было очень много и за нарушение ихъ угрожались строгими наказаніями, даже смертной казнью, напр. въ Сибири запрещено было частнымъ лицамъ торговать нанцбѣрами <sup>66</sup>); Астраханцамъ запрещено было продавать нагайскій ясырь, дабы тѣмъ съ Ногайцы ссоры не дѣлать <sup>67</sup>); Псковичамъ, подъ страхомъ смертной казни, запрещено было продавать за рубежъ соль и другіе заповѣдныя товары и покупать у Литовцевъ хмѣль <sup>68</sup>) и т. д. <sup>69</sup>).

Надзоръ за предупрежденіемъ и пресѣченіемъ этихъ преступленій возлагался на воеводу, таможенныхъ головъ и другихъ должностныхъ лицъ <sup>70</sup>). Въ пограничныхъ мѣстахъ, напр. въ Сибири, на низовьяхъ Оби, были устроиваемы заставы, на которыя назначались для охраненія служилые люди, и на этихъ заставахъ смотрѣли за тѣмъ, чтобы торговые люди не проѣзжали съ заповѣдными товарами <sup>71</sup>). Передъ правомъ осмотра утаенныхъ товаровъ отступало домовое право (Hausrecht), признаваемое Уложеніемъ

65) Ул. XXV. А. И. IV, № 158.

64) *Лешгова*, Русск. нар. и государство, стр. 582 и д.

65) См. напр. *Котошихинъ*, гл. XII.

66) А. И. IV, № 255.

67) А. И. IV, № 32.

68) А. Э. III, № 136, 195, 197. А. И. III, № 128, IV, 162.

69) А. Э. IV, № 150, 151. А. И. IV, № 252; V, 60, 61. Доп. III, № 55, 116, IV, 141. V, 1, 40. П. С. З. № 408.

70) А. Э. III, № 195. А. И. III, № 88, IV, 15 и др.

71) А. И. V, № 4. А. Э. III, № 195.



емъ<sup>72)</sup>: «А для утаенныхъ товаровъ таможеннымъ головамъ и цѣловальникомъ посылати на дворы всякихъ чиновъ къ людемъ и къ иноземцомъ безпенно, чтобъ въ избылыхъ никто не былъ»<sup>73)</sup>.

*Г. Губныя дѣла*, какъ мы видѣли, давно уже обратили на себя вниманіе правительства и ярко выдвинулись изъ ряда другихъ преступленій. Разъ подвергшись строгому преслѣдованію, они не могли снова возвратиться въ кругъ частныхъ преступленій, тѣмъ болѣе, что все средства противъ этихъ преступленій оказывались недостаточными и они доходили до страшныхъ размѣровъ<sup>74)</sup>.

Мѣры преслѣдованія противъ губныхъ преступленій, въ XVII столѣтіи, были слѣдующія :

1. Воеводы и другія должностныя лица должны были строго смотрѣть за тѣмъ, чтобы воровъ, душегубцевъ, разбойниковъ, вѣдуновъ и всякихъ лихихъ людей не было<sup>75)</sup>.

2. Для сыска и поимки преступниковъ отправлялись воеводы, сыщики, вспомошествоваемые дворянами, дѣтьми боярскими, служилыми людьми всякаго чина, стрѣльцами, пушкарями, монастырскими служками<sup>76)</sup>.

3. Новоуказныя статьи 1669 г. о разбойныхъ, татинныхъ и убійственныхъ дѣлахъ<sup>77)</sup> предписываютъ въ городахъ, на посадахъ и въ уѣздахъ выбрать сотскихъ и десятскихъ, людей добрыхъ и прожиточныхъ, взять на нихъ выборы за руками и приказать имъ и всякихъ чиновъ людямъ, чтобы они разбойниковъ, смертныхъ убойцъ и всякихъ воровскихъ людей и вѣдуновъ у се-

---

72) Ул. X, 38.

73) А. Э. IV, № 64.

74) А. Э. III, № 44, 50, 64. IV, 139. Въ самой Москвѣ, по свидѣтельству одного акта 1668 г., (П. С. З. № 425) „ездать по улицамъ норы, всякихъ чиновъ люди и боярскіе холопы, въ саинхъ и пши ходять многолуствомъ, съ ружьемъ и бердыши, и съ рогатины, и съ топорами, и съ большими ножами, и воруютъ, людей бьютъ и грабятъ и до смерти побиваютъ и всякое воровство отъ тѣхъ воровъ чинится“. Ср. Котошихинъ, стр. 17.

75) См. выше прим. 52—57.

76) А. Э. IV, № 206. Доп. V, № 62, 94. П. С. З. № 220, 356.

77) П. С. З. № 441, ст. 116, 118.

бя не таили, а приводили къ сыщикамъ. Предписывается, даѣе— у дворянъ, дѣтей боярскихъ, посадскихъ и всякихъ уѣздныхъ жилищныхъ людей, взять сказки за руками о татахъ, разбойникахъ, убойцахъ, вѣдунахъ, пожегщикахъ, становщикахъ и всякихъ воровскихъ людяхъ, гдѣ они живутъ, у кого пристають, гдѣ стоять станами, кого они обокрали, разбили, или убили до смерти, кто нынѣ крадетъ, разбиваетъ, убиваетъ и ходитъ за вѣдовствомъ и всякими воровствами, кто держитъ станъ лихимъ людямъ и приѣздъ и кто принимаетъ татиную и разбойную рухлядь. Началось строгое наказаніе обыскнымъ людямъ за умолчаніе о губныхъ преступникахъ<sup>78)</sup>. Еще строже наказывалось пристанодержательство, храненіе разбойныхъ животныхъ, укрывательство и пр.<sup>79)</sup>.

4. Всякій обязанъ былъ не только доносить на губныхъ преступниковъ, но и ловить тѣхъ, кто играетъ зернью, воруетъ и грабитъ, всѣхъ уличныхъ воровъ и грабителей<sup>80)</sup> и разбойниковъ<sup>81)</sup>. Сверхъ того, назначалось наказаніе и тогда, если сторонніе люди, слыша вопль и крикъ разбиваемыхъ людей, не пойдутъ къ нимъ на помощь, или въ погоню и на слѣдъ разбойниковъ<sup>82)</sup>.

5. Процессъ по дѣламъ этаго рода былъ строго слѣдственный<sup>83)</sup>. Мировая имѣла силу только въ отношеніи частнаго взыскація<sup>84)</sup>, если же предметомъ мировой было уничтоженіе самаго процесса и освобожденіе преступника отъ наказанія, — то мирившійся подвергался наказанію<sup>85)</sup>.

Г. Заговоривъ о разбоѣ, мы касаемся и другой важнѣйшей язвы того времени и будемъ говорить о мѣрахъ противъ бѣглыхъ

78) Ул. XXI, 61.

79) Ул. XXI, 81 и др. П. С. З. № 441, ст. 59 и др. № 1510, 1515 и т. д.

80) Ул. XXI, 15. Доп. V, № 62. П. С. З. № 441, ст. 14.

81) А. Э. III, № 44, 50.

82) Ул. XXI, 59. П. С. З. № 441, ст. 57. Доп. V, № 62.

83) Ул. XXI. А. Н. III, № 167, IV, 178. Котошихинъ, стр. 94—96.

84) П. С. З. № 441, ст. 71.

85) А. Н. III, № 92, VI. Ул. XXI, 51.

служилыхъ людей, крестьянъ и холоповъ. Многія изъ этихъ мѣръ, имѣя специальное наказаніе въ дѣлахъ о бѣглыхъ, были въ тоже время и общими средствами предосторожности отъ лихихъ людей всякаго рода.

Если огромные размѣры разбоевъ обуславливались многими изстаринными причинами, то должно сказать, что въ XVII в. нѣкоторыя причины были общими какъ для разбоя, такъ и для бродячества и бродячества. Въ нихъ, между прочимъ, выражалась борьба изстаринныхъ основъ національной жизни съ новыми, побѣждающими государственными началами. Эта борьба съ небывалой дотошъ силой поднялась въ XVII вѣкѣ, и въ царствованіе Петра I окончилась совершенной побѣдой началъ государственности. Если бѣгство и бродячество были однимъ изъ проявленій этой борьбы, то естественно, что они и должны были съ особой силой проявиться въ эпоху Уложения и Петровской реформы. И дѣйствительно, уже до Петра I бѣгство достигало страшныхъ размѣровъ. Въ одномъ актѣ 1658 года мы читаемъ: «Вѣдомо намъ учинилось, что замосковныхъ равныхъ городовъ дворянъ и дѣтей боярскихъ и всякихъ служилыхъ людей люди ихъ и крестьяне разоряютъ, животы ихъ грабятъ и ихъ дома пожигаютъ, а иныхъ и самихъ, и женъ и дѣтей ихъ побиваютъ и живутъ въ бѣгахъ... И тѣ помѣщики ихъ и вотчинники отъ ихъ разоренья оскудали и въ нынѣшней государственной службѣ отбыли»<sup>86)</sup>. Законодательство Петра I и особенно богато распоряженіями по этому предмету<sup>87)</sup> особенно строго въ назначеніи наказаній<sup>88)</sup>.

Общей мѣрой предосторожности противъ лихихъ людей, до XVII вѣка, было требованіе отъ нововходящаго въ общину пред-

86) П. С. З. № 220. Доп. IV, № 48.

87) П. С. З. № 1746, 1947, 1960, 1978, 1980, 2019, 2031, 2068, 2078, 2092, 2098, 2315, 2574 и др.

88) Напр. въ 1711 году губернаторамъ даже за невысылку въ срокъ рекрутъ угрожалось наказаніемъ, какъ измѣнникамъ и предателямъ отечества; см. П. С. З. № 2515.

ставить изъ членовъ этой общины своихъ знатковъ и знакомцевъ<sup>89)</sup>. Съ XVII в. начинаются запрещенія держать пришлыхъ людей безъ порукъ, или не явя ихъ надлежащему начальству; явка и записка начинаютъ не только конкурировать съ порукой, но и получаютъ преобладаніе надъ послѣдней<sup>90)</sup>. Что касается, въ частности до мѣръ противъ бѣглыхъ крестьянъ, и холопей<sup>91)</sup> то мы видимъ :

аа) Законодательство XVII в. увеличило срокъ для сыска и вывоза бѣглыхъ крестьянъ, опредѣливъ его не въ пять лѣтъ, какъ прежде, а въ 10 и болѣе<sup>92)</sup>, а потомъ и вовсе отмѣнило срокъ<sup>93)</sup>.

bb) Помѣщики и вотчинники должны были тѣхъ, кто придетъ къ нимъ, желая за ними жить въ крестьянахъ или бобыляхъ или холопахъ, — спрашивать, вольные ли они люди, гдѣ ихъ родина, за кѣмъ они жили, откуда пришли, не бѣглецы ли они и есть ли у нихъ отпускныя. За тѣмъ ихъ должно было приводить къ запискѣ — въ Москвѣ въ Помѣстный, или Холопій приказъ, а въ городахъ къ воеводамъ<sup>94)</sup>. За пріемъ и укрывательство бѣглыхъ назначалось въ разное время различное наказаніе: взысканіе владѣнья, уплата спосныхъ животовъ<sup>95)</sup>, монастыри подвергались жестокому смиренію и свѣтскому наказанію<sup>96)</sup>.

cc) Воеводамъ поручалось сыскивать и отвозить бѣглыхъ крестьянъ къ ихъ прежнимъ владѣльцамъ, на прежнія мѣста. Съ этою же цѣлью посылались сыщики<sup>97)</sup>. Сверхъ того мѣстному началь-

---

89) А. И. I, № 169.

90) П. С. З. № 126, 1072, 1181, 1678. Ул. XXI, 82. А. И. III, № 116. Доп. III, № 16.

91) Бѣллева Крестьяне на Руси, стр. 196 и д.

92) А. Э. II, № 40. А. И. III, № 92, XXXIII. А. Э. III, № 66, IV, 14.

93) Ул. XI, 1—2.

94) Ул. XI, 20, XX, 7, 8, 11, 12.

95) П. С. З. № 150, 221, 307, 333.

96) А. И. IV, № 178.

97) Доп. II, № 55, III, № 52, 82. А. И. IV, № 60. П. С. З. № 38, 127, 220, 252, 302, 307, 398.

ству поручался надзоръ за тѣмъ, «чтобъ за волостью крестьяне сами, на вдовахъ и на дѣвкахъ и на крестьянскихъ дочеряхъ не женились, братью и дѣтей и племянниковъ отнюдь не женили безвыводно и безъ отпусковыхъ»<sup>98</sup>). Наконецъ принимались слѣдующія мѣры: изъ отписки 1671 г. Верхотурскаго Тобольскому воеводѣ мы видимъ, что въ Тобольскѣ и Тобольскомъ уѣздѣ устроены были заставы крѣпкія, «чтобъ впередъ изъ русскихъ городовъ въ сибирскіе города бѣглыхъ крестьянъ не пропускали»<sup>99</sup>). На таможенныхъ заставахъ въ Сибири смотрѣли за торговыми людьми, чтобы они не провозили съ собою бѣглыхъ людей<sup>100</sup>).

2. Мѣры противъ бѣглыхъ и укрывающихся ратныхъ людей сходны съ сейчасъ изложенными. Но такъ какъ правительство было болѣе заинтересовано въ предупрежденіи и преслѣдованіи бѣгства и укрывательства ратныхъ людей, то и мѣры, предпринимавшіяся съ той цѣлью, облекались болѣею строгостью. Правительство возлагало на гражданъ обязанность поимки бѣглыхъ ратныхъ людей<sup>101</sup>), за недонесеніе объ укрывающихся ратныхъ людяхъ назначалось жестокое наказаніе и пеня, и на оборотъ, за доносъ назначалась награда<sup>102</sup>). Едвали и самыя наказанія за укрывательство бѣглыхъ ратныхъ людей были не строже, чѣмъ за укрывательство бѣглыхъ крестьянъ<sup>103</sup>). Наказаніе самимъ бѣглымъ доходило очень часто до смертной казни<sup>104</sup>); иногда назначалось жестокое наказаніе и ссылка въ дальніе города<sup>105</sup>), батоги<sup>106</sup>) и т. д.

Что касается, въ частности, до иѣтчиковъ, то воеводы, на

98) А. И. V, № 65.

99) А. И. V, № 220.

100) А. И. V, № 4.

101) Доп. IV, № 78.

102) А. Э. IV, № 10, 128.

103) См. напр. А. Э. IV, № 101, 106, 199. Доп. IV, № 78 и др.

104) А. Э. IV, № 70.

105) А. Э. IV, № 125.

106) Ул. VII, 3.



обязанности которых лежала исправная высылка служилых людей, должны были в случае укрывательства послѣдних брать их людей, крестьянъ, или родственниковъ живущихъ съ ними не въ раздѣлѣ и сажать въ тюрьму «до тѣхъ мѣстъ, покаместа они на государеву службу не поѣдутъ»<sup>107</sup>). Воеводамъ, въ случаѣ ихъ укрывательства, предписывалось также «ведѣть сыскивати всякими сыски накрѣпко и привозить къ себѣ»<sup>108</sup>).

За отбываніе службы служилымъ людямъ назначалось строгое наказаніе: «Тѣхъ ослушниковъ велѣти бить батоги и сажать въ тюрьму на время, да на нихъ же имати прогонны»<sup>109</sup>). Воеводамъ и приказнымъ людямъ за нерадивость и поноровку при высылкѣ и сыскѣ ратныхъ людей всякаго чина угрожалось жестокимъ наказаніемъ безъ пощады, великимъ раззореньемъ, отнятіемъ помѣстій и вотчинъ, ссылкой<sup>110</sup>). При Петрѣ I, въ 1706 г. велѣно было неявившихся на службу дворянъ подвергать наказанію исылать во вновь завоеванные города<sup>111</sup>). По указу 1711 г., губернаторы, за невысылку къ сроку рекрутъ, подвергались наказанію какъ измѣнники и предатели отечества<sup>112</sup>).

Процессъ по дѣламъ о бѣглыхъ былъ строго слѣдственный. Въ дѣлахъ о бѣглыхъ крестьянахъ сыскъ имѣлъ цѣлю не только узнать подлинную принадлежность бѣглаго и найти настоящаго его хозяина, но и открыть пріемщиковъ бѣглыхъ и подвергнуть ихъ наказанію, «чтобъ впредь не повадно было бѣглыхъ людей приимать и укрывать»<sup>113</sup>). Грамота 1646 г. о сыскѣ въ Занонежскихъ погостахъ бѣглыхъ служилыхъ и вольныхъ людей<sup>114</sup>) говоритъ: «А какъ которыхъ воровъ Донскихъ бѣглецовъ къ тебѣ

107) А. Э. IV, № 241.

108) А. Э. III, № 187.

109) А. Э. III, № 187.

110) А. Н. IV, № 241, V, 34, 36. Доп. IV, 146. А. Э. III, 187, IV, 128

111) П. С. З. 2098.

112) П. С. З. № 2315.

113) Доп. IV, 48.

114) А. Э. IV, № 10.

приведуть, и ты бѣ тѣхъ воровъ бѣглецовъ распрашивалъ накрѣпко съ пристрастьемъ: изъ какихъ они людей въ Донскую службу написались, и о кою пору съ нашей службы съ Дону и съ кѣмъ бѣжали, и сколько ихъ человекъ съ Дону побѣжали, и кто изъ нихъ въ томъ заводчики были, и идучи они съ Дону отъ войска на рѣкѣ на Дону и на Донцѣ и на иныхъ заплныхъ рѣкахъ и на степи какихъ людей били и грабили, и въ которыхъ мѣстѣхъ, и что у кого грабежемъ взяли, и гдѣ нынѣ то ихъ грабежное, и до смерти кого на грабежѣхъ не убили ли, и гдѣ нынѣ сотники, съ которыми они съ съ Дону побѣжали, и иные ихъ товарищи, которые о побѣгѣ заводчики были? А распрашивалъ бы еси тѣхъ всѣхъ бѣглецовъ порознь и съ товарищи ихъ съ бѣглецами жѣ велѣлъ ставити съ очей на очи». Отсюда становится намъ понятной цѣль слѣдующаго распоряженія: «А которые бѣглецы люди на той заставѣ объявятся, и ему Вавилѣ съ служилыми людьми тѣхъ бѣглецовъ имать и присылать въ Тобольскъ съ Тоболскими и Березовскими служилыми людьми, и дорогою и на станѣхъ велѣть имъ тѣхъ бѣглецовъ беречь накрѣпко, чтобъ они съ дороги не ушли и дурна какого надъ провожатыми и надъ собою не учинили»<sup>115</sup>).

Общей мѣрой противъ лихихъ людей всякого рода, служилъ накуонецъ продолжавшій существовать обычай представленія знатковъ при вступленіи въ общину: «Будетъ—сказано въ воеводскомъ наказѣ 1622 г.—на которыхъ прихожихъ и на пріѣзжихъ людей знатковъ въ Взамѣ нѣтъ и часть отъ нихъ воровства, — и тѣхъ распрашивать и сыскивати про нихъ накрѣпко; да будетъ кто по роспросу и по приликамъ доведетъ пытки, — и тѣхъ пытати, а что въ роспросѣ и съ пытки учнутъ сказывати и о томъ писати къ государю, а ихъ метати въ тюрьму и держати въ тюрьмѣ до государева указу»<sup>116</sup>).

И. Въ XVII столѣтіи обратили на себя особое вниманіе правительства и получили слѣдственный характеръ дѣла о посад-

115) А. И. V, № 4.

116) А. И. III, № 116. Доп. III, № 16. А. Э. IV, № 206.

скихъ людяхъ, которые, отбывая тягло, оставляли свое мѣстожи-тельство и жили въ закладчикахъ и т. п. за людьми всякаго чина <sup>117)</sup>).

На соборѣ 1619 г. велѣно было сдѣлать перепись государ-ства и всѣмъ торговымъ и посадскимъ людямъ возвратиться въ мѣ-ста своего прежняго жительства <sup>118)</sup>. За тѣмъ идутъ распоряже-нія, имѣющія цѣлью гарантировать исполненіе этаго требованія. Предписано было сыскивать бѣглыхъ посадскихъ людей; назначалось наказаніе (ссылка въ сибирскіе города) какъ имъ, такъ равно и тѣмъ, кто ихъ укрывалъ, или принималъ въ закладчики: « А ко-торые посадскіе люди. . . нынѣ живутъ въ закладчикахъ за вся-кихъ чиновъ людьми и тѣхъ всѣхъ сыскивать и сводить на старые ихъ посадскіе мѣста, гдѣ кто жывалъ напередъ сего безлѣтно и безповоротно; и впредь тѣмъ всѣмъ людямъ, которые взяты бу-дутъ на государя, ни за кого въ закладчики не записываться, и ничьими крестьяны или людьми не называться, и имъ за то чи-нить жестокое наказанье, бити кнутомъ по торгамъ и ссылатъ ихъ въ Сибирь на Лену на житье; да и тѣмъ людямъ, которые учнутъ ихъ впредь за себя принимать въ закладчики, потомужъ быть отъ государя въ опалѣ, и земли, гдѣ за ними тѣ закладчики впе-редь учнутъ жить, писать на государя» <sup>119)</sup>. Если помѣщики или вотчинники «такихъ людей учнутъ у себя держать и укрывать, а въ города ихъ приводить не учнутъ» — «и у тѣхъ помѣщиковъ и вотчинниковъ за тое ихъ вину помѣстья ихъ и вотчины отпи-сывать на насъ великого государя» <sup>120)</sup>.

Черныя или тяглыя мѣста и дворы городскихъ промышлен-никовъ запрещено было приобрѣтать нетяглымъ людямъ: «лавокъ

---

117) *Площинскаго* Городское или средисе состояніе русскаго народа въ его историческомъ развитіи отъ начала Руси до новѣйшихъ временъ 1852, стр. 99 и д. *Осокина* О понятіи промысловаго налога и объ историческомъ его развитіи въ Россіи, стр. 151 и д. (въ Сборникѣ Каз. Унив. т. II. 1857).

118) А. Э. III, № 43, 48.

119) А. Э. III, № 311. IV, 56. А. И. III, № 160, IV, 29.

120) А. Э. IV, № 158.

и погребовъ и варницъ опричь государевыхъ тяглыхъ людей никому не держати», говоритъ Уложение <sup>121</sup>). Равнымъ образомъ запрещено было принимать тяглыя имущества и подъ залогъ <sup>122</sup>). Назначая за нарушение этихъ постановленій торговую казнь и конфискацію неправо прибрѣтеннаго имущества <sup>123</sup>), законодатель обезпечилъ исполненіе этихъ мѣръ и открытіе виновныхъ слѣдующимъ, чисто-слѣдственнымъ способомъ: «Нынѣ—говоритъ грамота 1651 г. Сольвычегодскому воеводѣ—вѣдомо намъ учинилось, что у Соли Вычегодской многіе тяглыя люди дворы свои и лавки и деревни продавали и закладывали... всякимъ не тяглымъ людямъ. И какъ къ тебѣ ся наша грамота придетъ, и тыбѣ... со всякихъ Усольскихъ вотчинныхъ крѣпостей и съ купчихъ взялъ списокъ со 135 года по то число, какъ къ тебѣ ся наша грамота придетъ; а велѣтъ бы тебѣ тѣ списки писать въ тетради и собравъ переплестъ ихъ въ книгу, да тою книгу и тѣхъ людей, чьи крѣпости, за руками прислать къ намъ, къ Москвѣ» <sup>124</sup>).

I. Наконецъ къ числу дѣлъ, возбуждавшихъ строго официальное преслѣдованіе, относятся нѣкоторыя преступленія служебныя, преимущественно тѣ, въ наказаніи которыхъ правитель-ство имѣло непосредственный интересъ <sup>125</sup>). Въ 1654 г. была назначена награда за доносъ на неправосудіе излюбленныхъ судей <sup>126</sup>). Впрочемъ общей обязанности доноса по служебнымъ преступленіямъ не было, даже болѣе: приказаніе судьи кому-либо (брату, сыну, племяннику, человѣку) взять посулъ, освобождало послѣдняго отъ наказанія за исполненіе того-же порученія. Въ Уложеніи мы читаемъ <sup>127</sup>): «А будетъ кто учнетъ бити челомъ на судью, что онъ обвинилъ его не дѣломъ, по посуломъ, а взялъ де

121) Гл. XIX, ст. 5 и др.

122) Ул. XIX, 5, 15.

123) Гл. XIX, ст. 15, 16, 39.

124) Доп. III, № 81.

125) А. Э. IV, № 94. А. И. III, 78. Доп. II, 47, III, 37, IV, 146 и мн. др.

126) А. Э. III, № 36.

127) Гл. X, ст. 7—8.

отъ того неправого дѣла на судью посулъ братъ его, или сынъ, или племянникъ, или человекъ. . . Да будетъ сыщется допряма, что посулъ взять по судьбину велѣнью, и судное дѣло вершено не дѣломъ по посулу, и судья за то учинити указъ, какъ о томъ писано выше сего. А будетъ сыщется, что посулъ взять безъ судейскаго вѣдома, и тому, кто посулъ взялъ на судью, а судья того не вѣдаетъ, учинити наказаніе, бити кнутомъ нещадно, и взятое на немъ взяти въ государеву казну втрое, да его же посадити въ тюрьму до государева указу».

**XVIII.** Развитие, усиленіе слѣдственнаго нача в области уголовного права было однимъ, но не единственнымъ послѣдствіемъ новаго взгляда на существо преступнаго дѣйствія; оно повело и къ другимъ результатамъ.

1. Мы видѣли взглядъ духовенства на значеніе и цѣль судебной власти государства. Этотъ взглядъ былъ принятъ свѣтскимъ законодательствомъ, что и повело къ развитію слѣдственности по всѣмъ, гражданскимъ и уголовнымъ дѣламъ. Въ періодъ Уложенія—замѣчаютъ проф. Дмитріевъ—окончательно «всѣ гражданскія дѣла стали склоняться къ слѣдственному порядку, а важнѣйшія изъ нихъ, помѣстныя и вотчинныя, почти совершенно перешли въ область розыска»<sup>1)</sup>.

---

1) *Дмитріева Ист. суд. инст.* стр. 571 и д. Я уже сказалъ, (стр. 187) что въ этомъ отношеніи государственныя стремленія законодателя находили себѣ поддержку въ народномъ воззрѣніи на необходимость суда по совѣсти и недостаточность процессуальнаго формализма. Любопытныя данныя въ подтвержденіе этой догадки представляетъ періодъ Уложенія. Практика пошла далѣе законодательства и парализовала его распоряженія, имѣвшія своей цѣлью внести формализмъ. Въ 1678 г. Болрская Дума, узнавъ, что въ Судномъ Приказѣ производится сыскъ противъ всѣхъ судебныхъ дѣлъ, предписала подьячимъ писать судныя грамоты на основаніи однихъ только показаній тяжущихся. „Замѣчательно — говоритъ проф. Дмитріевъ (стр. 579) — какъ трудно было исполнить этотъ законъ“ Другой примѣръ (*ibid.* стр. 556—557): указъ 1682 г. запретилъ допускать возобновленіе дѣла, если тяжущіеся обвиняютъ своимъ повѣренныхъ въ обманъ, „для того, что они испсы и ответчики въ судѣ посылали людей вмѣсто себя, вѣря имъ“. Но практика дѣйствовала иначе, допуская возобновленіе дѣла, или, вопреки указу 1688 г. принимая отъ тяжущихся искъ на повѣренныхъ въ обманъ.



Это направленіе процесса, въ связи съ объективно-юридическимъ воззрѣніемъ на преступное дѣйствіе, естественно повело къ тому, что законодатель стремился совершенно парализовать по-вальный обыскъ и отнять у него всю силу и значеніе. И дѣйствительно, періодъ Уложенія представляетъ много фактовъ въ подтвержденіе этой мысли. Вообще въ законодательствѣ XVII в. видно и недо-вѣріе къ народнымъ учрежденіямъ и желаніе имѣть дѣло не съ союзами, не съ общинами, а съ тѣми или другими отдѣльными личностями.

Уже при Федорѣ Ивановичѣ данъ былъ въ Разбойный Приказъ боярскій приговоръ о томъ, чтобы «въ городѣхъ, на посадѣхъ, на сотняхъ, и на улицахъ, и въ уѣздѣхъ, на волостѣхъ и на погостѣхъ, и на селѣхъ и на вотчинахъ и на помѣстьяхъ, за татей и за разбойниковъ вытей не имати, а давати исцомъ въ выть разбойные и татинные животы, которыхъ поимають, а достальные животы разводить на оговорныхъ людей». Въмѣсто общинной поруки и отвѣтственности стали главнымъ образомъ отвѣчать одни виновные въ пристанодержательствѣ, подводѣ и поно-ровкѣ лихимъ людямъ, въ приемѣ или продажѣ разбойныхъ и татинныхъ животовъ<sup>2)</sup>. Это правило принято и Уложеніемъ; оно говорить: «А будетъ на Москвѣ въ которой сотнѣ или въ улицѣ, или въ городѣхъ на посадѣхъ, или въ уѣздѣхъ въ селѣхъ и въ деревняхъ изымають вора, татя, или разбойника сторонніе люди, мимо тѣхъ людей, гдѣ онъ жилъ, — и того вора пытать, кто его зналъ въ томъ мѣстѣ, гдѣ онъ будетъ изыманъ. Да будетъ тотъ воръ съ пытки скажетъ, что его тутошніе люди, гдѣ онъ будетъ изыманъ, всѣ знали и укрывали, и на тѣхъ людѣхъ на всѣхъ кто про того вора зналъ и укрывалъ, править на государя пеню по указу... А будетъ тотъ воръ съ пытки скажетъ, что его въ томъ мѣстѣ, гдѣ онъ будетъ изыманъ, знали его немногіе люди, — и по тѣмъ воровскимъ пыточнымъ рѣчамъ правити государеву пеню а

2) А. И. Ш., № 167, ст. 29—33.

искомъ выти на одиѣхъ на тѣхъ людехъ, кто того вора звалъ и укрывалъ, а не на всѣхъ тутошнихъ людехъ»<sup>3)</sup>). Въ сферѣ предупрежденія и преслѣдованія преступленій правительство обращалось преимущественно не къ самимъ общинамъ, какъ прежде, а къ начальствующимъ лицамъ. Уложеніе говоритъ : «А черныхъ сотенъ и слободъ тяглымъ людямъ для корчемныя выимки выбирать по годомъ межъ себя десяцкихъ, и на тѣхъ десяцкихъ въ Новую Четверть приносить выборы за своими руками. . . А будетъ у кого въ десятиѣ объявится какое продажное питье и табакъ и иное какое воровство, или сверхъ явокъ лишнее питье кто учнетъ держать, и имъ десяцкимъ на тѣхъ людей извѣщать въ Новой Четверти. А будетъ они на тѣхъ людей извѣщать не учнутъ, и на тѣхъ людехъ у кого воровство объявится и на десяцкихъ имать на государя пени по 10 рублей на человекѣ, а на достальныхъ на осми человекѣхъ того же десятка по 5 рублей на человекѣ»<sup>4)</sup>). Въ Наказѣ о городскомъ благочиніи обереженъе Москвы отъ пожаровъ и преступленій возлагается на особое должностное лице, къ которому присоединяется подъячій и пять рѣшеточныхъ прикащиковъ<sup>5)</sup>).

Участіе народа въ судѣ было отстранено и дѣло юстиціи возложено на воеводу<sup>6)</sup>). Конечно институтъ губныхъ старостъ еще продолжалъ существовать. Но, съ одной стороны, губные старосты были органомъ закона, а не народнаго воззрѣнія : они были связаны наказами изъ Разбойнаго Приказа, по которымъ должны были вѣдать губныя дѣла<sup>7)</sup>). Съ другой — мы видимъ недовѣріе правительства къ этому выборному учрежденію. На это указываютъ 1) развитіе института сыщиковъ<sup>8)</sup> и 2) стремленіе законо-

3) Ул. XXI, 62.

4) Гл. XXV, 20.

5) П. С. З. № 6.

6) *Бѣллеса* Круговая порука, стр. 65—67.

7) П. С. З. № 441, ст. 2.

8) См. напр. П. С. З. № 441, ст. 2, 72, 126—128.

дателя замѣнить губныхъ старостъ воеводами<sup>9)</sup>. Конечно въ законодательствѣ XVII в. мы видимъ колебаніе: губные старосты то уничтожаются, то опять возстановляются; но уже легко предвидѣть, что это колебаніе должно окончиться полной побѣдой чиновничьяго элемента надъ народно-выборнымъ.

Голосъ общины въ дѣлѣ суда не былъ устраненъ окончательно. Но законодательство настоящаго періода гораздо болѣе предшествовавшаго дѣлало распоряженія, противоположныя существу обыска и парализующія его значеніе. Градскіе законы, которыми руководствовался законодатель въ своихъ постановленіяхъ о повальномъ обыскѣ и которые относились къ свидѣтельскимъ показаніямъ<sup>10)</sup>, естественно должны были имѣть разрушительное вліяніе на обыскъ. Въ узаконеніяхъ о повальномъ обыскѣ еще сохранились слѣды прежняго его характера и значенія, но за то ярко и рѣзко выдались и тѣ слабо намѣченныя предшествовавшемъ законодательствомъ черты, которыя совершенно искажали его сущность и назначеніе. Законодатель твердо и вѣрно проводитъ свою цѣль низвести обыскъ на степень свидѣтельскаго показанія отдѣльных лицъ, лишая его возможности быть голосомъ общины, выражать ея мнѣніе о томъ, долженъ ли быть прощенъ преступникъ, или наказанъ. Отсюда:

Обыщикамъ строго было наказано смотрѣть за тѣмъ, чтобы обыскныя люди, *стакався семьями*, не лгали. Руководствуясь воззрѣніями градскихъ законовъ на условія достовѣрности свидѣтельскихъ показаній, законодатель запретилъ писать въ обыскѣ тѣхъ, кто говорилъ по слуху; запрещено было допрашивать тѣхъ, которыхъ тяжущійся имѣлъ право отводить отъ свидѣтельства<sup>11)</sup>; въ повальномъ обыскѣ могли быть спрашиваемы лица различныхъ союзовъ<sup>12)</sup>, такъ что голосъ повальнаго обыска былъ голосомъ от-

---

9) П. С. З. № 779, 1011, 1062.

10) П. С. З. № 441, ст. 28, 34.

11) П. С. З. № 441 ст. 28.

12) См. напр. Ул. XX, 96; XXI, 28.

дѣльныхъ, разрозненныхъ личностей. Естественно, что при такомъ порядкѣ вещей многіе обыскные люди должны были плохо знать о томъ, о чемъ имъ приходилось показывать, точно также какъ въ Англіи немислимы были бы присяжные, избираемые изъ цѣлаго графства, и въ тоже время сохраняющіе свое начальное свидѣтельское значеніе. Прибавимъ къ этому, что вліяніе административныхъ лицъ на обыскныхъ людей было довольно сильно, такъ что нужно было запретить производившимъ обыскъ писать образцовыя письма; прибавимъ, что голосъ обыскныхъ людей не могъ выражаться вполне свободно, такъ какъ въ опредѣленіи справедливости ихъ свидѣтельства имѣли большое значеніе официальные лица, а за лживые обыски назначалось наказаніе<sup>13)</sup> — и мы поймемъ, въ какомъ жалкомъ положеніи находился обыскъ въ періодъ Уложенія, и повѣримъ Посошкову, который говоритъ: «А что въ проклятыхъ повальныхъ обыскахъ, то самъ сатана сидитъ, а Божія правды ни слѣда нѣтъ<sup>14)</sup>» и пр.

Естественно, что законодатель, дѣйствуя въ такомъ духѣ и доведя обыскъ до такого состоянія, тѣмъ болѣе не могъ вѣрить ему и долженъ былъ ограничивать кругъ его примѣненія. Въ дѣлахъ гражданскихъ напр. обыскъ употреблялся «по такимъ дѣламъ, въ которыхъ дѣলেখъ исца съ отвѣтчикомъ не будетъ ближнихъ опчихъ ссылокъ; а будетъ истецъ съ отвѣтчикомъ на судѣ пошлются оба на опчую правду, хотя на одного человѣка, — и по опчей ссылкѣ дѣло и вершити»<sup>15)</sup>. Въ уголовныхъ дѣлахъ обыскъ не употреблялся напр. тогда, если «дворяне и приказные люди и дѣти боярскіе приведутъ людей своихъ или крестьянъ, или дворниковъ своихъ и скажутъ на нихъ разбой, или татѣбу, или подводъ имянно»; хотя бы языки на этихъ людей и не говорили, все таки ихъ велѣно было спрашивать, пытать безъ обыска и чинить указъ до чего

13) Ул. X, 161 и д. XXI, 61, 76. П. С. З. № 441, ст. 118.

14) О скудости и богатствѣ, стр. 56.

15) Ул. X, 167.

доведется<sup>16)</sup>. Точно также приведеннаго съ полицнымъ велѣно пытатъ по полицному и указъ чинить, до чего доведется<sup>17)</sup>. Повальный обыскъ долженъ былъ служить 1) простымъ средствомъ открытія преступниковъ. Обыскные люди должны были подавать сказки, за руками, о лихихъ людяхъ, не скрывая никого, и не руководствуясь въ этомъ дѣлѣ никакими соображеніями снисхожденія и т. п. 2) Въ качествѣ судебного доказательства, повальный обыскъ былъ простымъ свидѣтельствомъ о фактѣ. Какъ въ гражданскихъ дѣлахъ обыскные люди въ своихъ показаніяхъ должны были показывать не въ пользу того лица, котораго считали справедливымъ, а должны были засвидѣтельствовать только фактъ, о которомъ ихъ спрашивали, — такъ и въ дѣлахъ уголовныхъ. Руководствуясь своими воззрѣніями на виновность преступника обыскные люди совершали, по мнѣнію законодателя, ложь, неправду и подвергались наказанію. Для суда обыскъ не имѣлъ полнаго значенія и рѣшительное вліяніе оказывалъ онъ на приговоръ только тогда, когда являлся съ признаками достовѣрнаго свидѣтельскаго показанія<sup>18)</sup>.

Въ періодъ Уложенія т. обр. почти окончательно совершается процессъ раздѣленія внѣшней и внутренней стороны преступленія, а вмѣстѣ съ тѣмъ въ понятіи преступности дѣйствія достигаетъ почти полнаго господства и преобладанія объективный моментъ. Субъективно-правственный, общественный взглядъ на преступность дѣйствія уступаетъ мѣсто объективно-юридическому, государственно-

---

16) Ул. XXI, 48.

17) Ibid. 51. Любопытно недовѣріе законодательства къ народу и увѣренность въ официальныхъ лицахъ: изъ сравненія 51 и 54 ст. XXI гл. Ул. можно вывести, что жалоба на насильственное ополчиваніе имѣла силу только тогда, если полицное было вынуждено безъ пристава.

18) Ул. XXI, 61. П. С. З. № 441, ст. 118.

19) Ул. XXI, 46. — Замѣчу кстати слѣдующее: не уличенные въ преступленіи, но обличованные люди не выпускались на свободу, а заключались въ тюрьму. (Ул. XXI, 28). На какомъ основаніи? Можно думать, что законодатель вѣрилъ обличованью. Но это едва ли справедливо. Причина вѣроятно заключается только въ томъ, что такихъ людей некому было отдавать на поруки. (Ср. *ibid.* ст. 29). По крайней мѣрѣ, сажался въ тюрьму и тотъ, о комъ обыскные люди отзывались невѣденіемъ (*ibid.* ст. 43).



му возрѣнію абстрактной справедливости. Между вмѣненіемъ юридическимъ и нравственнымъ проводится рѣзкая граница и невмѣняемость въ собственномъ смыслѣ строго отдѣляется отъ обстоятельствъ, уменьшающихъ мѣру вины и наказанія, по усмотрѣнію законодателя или судьи.

2) Тѣ же самыя причины, по которымъ Уложеніе царя Алексѣя Михайловича ушло такъ далеко отъ предшествовавшего законодательства въ постановленіяхъ о публичныхъ преступленіяхъ, — тѣ же самыя причины повели къ тому, что Уложеніе осталось при прежнихъ возрѣніяхъ какъ на частныя преступленія, такъ и на частно-гражданскую сторону преступнаго дѣйствія. Проводя государственныя начала въ русской юридической бытѣ, законодатель слишкомъ много заботился о публичной сторонѣ уголовного права, такъ что не могъ уже обратить одинаковое вниманіе и на частную его сторону<sup>20</sup>).

Въ предшествовавшее время, какъ мы видѣли, одной изъ главнѣйшихъ причинъ смѣшенія гражданской и уголовной неправды былъ субъективно-нравственный взглядъ на правонарушеніе. Это возрѣніе не совсѣмъ еще вымерло и въ настоящемъ періодѣ: Уложеніе даетъ узаконенія о несостоятельности сходныя съ постановленіями Русской Правды<sup>21</sup>); равнымъ образомъ, смотря по намѣренію преступника, одно и тоже дѣйствіе судилось то гражданскимъ, то уголовнымъ порядкомъ<sup>22</sup>). Но субъективно-нравственное

20) Частный интересъ вообще мало обращалъ на себя вниманіе законодателя, поэтому напр. относительно состоянія предмета иска въ продолженіе процесса, этой важнѣйшей статьи въ гражданскомъ процессѣ, въ Уложеніи мы видимъ только распоряженія о холодахъ. (Кавелина Сочиненія, т. I, стр. 157—158) Какъ это упущеніе, такъ и упоминаніе при дѣлахъ объ однихъ холодахъ знаменательны и характеристичны.

21) Гл. X, ст. 205—206. Точно также мы еще встречаемъ и названіе обиды для гражданскихъ правонарушеній, см. *ibid.* X, 185, 220. А. Э. III, 293.

22) Ул. XXII, 17: „А будетъ кто съ похвалы, или съ пьянства, или умысломъ наскочетъ на лошади на чью жену и лошадыю ее стопчеть и повалитъ и тѣмъ ее обесчеститъ, или ее тѣмъertzvъчтъ, и беременная будетъ та жена, отъ того его бою дитя родитъ мертво, а съ суда същется про то допряма... А бу-

воззрѣніе уже отошло на второй планъ, уступивъ мѣсто другому воззрѣнію: законодатель видитъ и въ гражданскомъ, какъ въ уголовномъ правонарушеніи — нарушение закона, возмущеніе юридического быта вообще, или, въ частности, оскорбленіе судебной власти государства. Это новое воззрѣніе, подобно прежнему, вело къ смѣшенію гражданского правонарушения съ преступнымъ дѣйствіемъ. Отсюда происходитъ

а) то, что дѣйствія, нисколько не преступныя по внутреннему своему существу и заключающія въ себѣ только неисполненіе закона, подвергаются личнымъ наказаніямъ. Таковы напр. аа) неисполненія указа о соблюденіи порядка инстанцій: виновные подвергались наказанію батогами, или заключенію въ тюрьмѣ<sup>23)</sup>. bb) Неявка къ суду по гражданскому дѣлу влекла за собою не только потерю иска, но и личное наказаніе. Наказаніе назначалось даже и въ томъ случаѣ, если кто не давалъ по себѣ поруки въ явкѣ на судъ<sup>42)</sup>. Что касается до обвиненія отсутствіемъ, то мы видимъ, что судъ не былъ безучастенъ къ явкѣ отвѣтчика и добивался ея; обвиненіе это было не только процессуальной формальностью, но имѣло значеніе наказанія за неповиновеніе (Ungeshorsamsstrafe), какъ это должно заключать изъ слѣдующей статьи Уложенія: «А будетъ такой непослушникъ учинить такъ же и въ третіе, у пристава ухоронится, или учинится приставу силенъ... и на немъ исцовъ искъ и проѣсть и волокита по уставу; и пристава ѣздъ доправити безъ суда, да его же бити батоги и вкинути на мѣсяць въ тюрьму»<sup>25)</sup>. Здѣсь обвиненіе неявкой и наказаніе поставлены на одну доску и

дѣть отъ кого его бою та и жена и сама умереть“ и пр. *Кавелин* Сочиненія, I 119): „Бой и увѣчье судились по Уложенію судомъ. А какъ убійство, по свойству преступленія, не составляло главной цѣли преступника и было т. сказ. случайнымъ послѣдствіемъ боя, то все это дѣло судилось гражданскимъ судомъ“. Но заимчивъ: перевѣсъ объективно-юридического воззрѣнія на преступное дѣйствіе выражался въ томъ, что это ненамѣренное убійство, подобно злоумышленному, влекло за собою смертную казнь.

23) Ул. X, 20.

24) Ул. X, 119, 139, 140, 141.

25) Ул. X, 141. (Ср. ст. 117). Такое же значеніе имѣло и обвиненіе истца за приписку въ искѣ лишняго (*ibid.*, ст. 19, 104).

имѣютъ одно значеніе. Отсюда же объясняется, почему Уложеніе подвергаетъ поручиковъ по неявившемся отвѣтчикѣ платежу истца иска, пошлинъ, пересуда и праваго десятка<sup>26</sup>). сс) Личнымъ или денежнымъ наказаніямъ подвергаются и такія дѣйствія, противъ которыхъ вопли достаточно было судебное разсмотрѣніе и рѣшеніе дѣла: такъ что одинаково наказывались и ложныя обвиненія въ преступленіяхъ, и лживое заpiresтельство на судѣ, и неправильный искъ<sup>27</sup>). Что во всѣхъ этихъ дѣйствіяхъ наказывалось гл. обр. ослушаніе закона, а не причиняемый ими матеріальный видъ видно между прочимъ изъ одного дѣла 1687 г. о бѣгломъ человѣкѣ: возраженіе истца, что по отпускнымъ *запрещено* брать ссудныя записи, Холопю приказъ отвергнулъ, даже не подвергая разбирательству, на слѣдующемъ основаніи: «сему отвѣтчику то не вина, потому что въ Переяславѣ Залѣсскомъ губной староста далъ тое ссудную запись... и то дѣло губнаго старосты, а не сына его отвѣтчикова»<sup>28</sup>).

б) Если, съ одной стороны, мы видимъ назначеніе наказаній за дѣйствія не преступныя по существу своему, то съ другой—разсматриваются какъ гражданскія правонарушенія и такія дѣйствія, которыя въ наше время стоятъ въ разрядѣ преступленій. Бой, грабежъ, насильство, истребленіе межевыхъ знаковъ, истребленіе, похищеніе и поврежденіе чужаго имущества помѣщены въ Уложеніи въ X-й главѣ<sup>29</sup>) и так. обр. отдѣлены отъ губныхъ дѣлъ. Безсиліе законодателя, увлеченнаго публичной стороною уголовного права, правильно понять и дать надлежащій характеръ частно—гражданскимъ

26) Ул. X, 416.

27) Ул. X, 9, 14, 17, 19, 143, 154, 171, 186—188, 191. За лбедничество въ нѣкоторыхъ случаяхъ назначалась даже смертная казнь. См. Ул. XXII, 45. Ср. А. Э. III, № 426.

28) *Дмитріева* Ист. суд. инст. стр. 418.

29) Ст. 156 и д. 198 и д. 214 и д. Любопытно установленное Уложеніемъ различіе между похищеніемъ чужаго имущества, совершеннымъ „тайнымъ обычаемъ“, и простымъ воровствомъ. Ibid. XXI, 89—90.

преступлениямъ, открывается тѣмъ яснѣе, чѣмъ болѣе будемъ мы вникать въ частности распоряженій. Уложеніе напр. наказываетъ взысканіемъ двойнаго иска въ пользу истца ложное заирательство отвѣтчика, — и оставляетъ безнаказаннымъ воровство — мошенничество<sup>30)</sup>. Наказаніе часто является въ видѣ частнаго удовлетворенія<sup>31)</sup>, а въ области частно-гражданскаго удовлетворенія законодательство еще признаетъ древнее начало, по которому преступленіе одного искупляется преступленіемъ другаго. Такимъ образомъ: «А которые люди учнутъ на комъ крестьянъ искать бѣглыхъ вывозными, а про то сыщется, что тѣ крестьяне не вывозные, бѣглые: и тотъ истецъ лишеть крестьянина своего и крестьянскихъ животовъ и своего иску: ищи правдою и не называй бѣглаго крестьянина вывознымъ»<sup>32)</sup>. Равнымъ образомъ штрафныя деньги въ нѣкоторыхъ случаяхъ должны были платиться не самими виновными а другими лицами<sup>33)</sup>, напр. помѣщиками<sup>34)</sup>; наказанія были наследственны<sup>35)</sup> и т. д.

То же самое мы увидимъ и въ судопроизводствѣ. И здѣсь законодатель безразлично, какъ бы наобумъ примѣнялъ уголовныя начала къ гражданскимъ дѣламъ, и на оборотъ. Стремясь къ матеріальной истинѣ въ области гражданскаго процесса, — онъ въ тоже время устанавливалъ при судѣ о преступленіяхъ формальности, не свойственныя уголовному судопроизводству. Въ дѣлахъ о боѣ и грабежѣ собственное признаніе имѣетъ абсолютную силу<sup>36)</sup>. Въ гражданскихъ преступленіяхъ (къ которымъ могли относиться и

30) Гл. X, ст. 259 и 276.

31) См. напр. А. Э. IV, № 14 и ми. др. Ул. XX, 59. XXI, 71 и т. д.

32) А. И. III, № 92, XXXIII. Это начало признается даже въ области губныхъ дѣлъ: кто стаетъ самовольно пытать пойманнаго татя, тотъ теряетъ право на уголовный искъ Ул. XXI, 88, Ср. ibid. XX, 17, 38.

33) Взысканіе съ поручителей за виновнаго, кажется, извѣляло самаго виновнаго отъ взысканія.

34) Ул. XXI, 70, 73. Ср. А. И. IV, № 6, VII.

35) Ул. X, 152, 207.

36) Ул. X, 156. Ср. А. Э. III, № 56.

насиліе, и даже убійство) запрещается принимать поданныя послѣ суда челобитныя <sup>37)</sup>. Или «А будетъ кто... въ исковой своей челобитной иску своего напишетъ болши или менши того, что въ приставной памяти будетъ написано, а отвѣтчикъ учнетъ на него бить челомъ роспискою, и такую роспискою исцовъ въ искѣ ихъ винить» <sup>38)</sup> Или : «А будетъ кто у кого поймается, а скажетъ, что то поличное воры у него украли, или разбоемъ взяли съ иными его животы, а явокъ на то поличное не скажетъ, и по такому поличному тѣхъ людей, у кого поймаются, не пытать, потому что на то поличное явокъ нѣтъ, а давати въ такомъ дѣлѣ судъ, и съ суда учинити вѣру, крестное цѣлованіе» <sup>39)</sup> Еще прежде Уложенія было установлено : «Будетъ кто приведчи тата съ поличнымъ, а о указѣ бить челомъ не учнетъ недѣлю, и тѣмъ отказывать» <sup>40)</sup>. Уложеніе продолжаетъ признавать это правило въ такомъ размѣрѣ, что здѣсь былъ отказъ не только въ частномъ удовлетвореніи но и полное освобожденіе отъ наказанія <sup>41)</sup>. Въ дѣлахъ по чисто-гражданскимъ преступленіямъ винили даже простою промолвкою : въ Судномъ приказѣ одинъ истецъ въ бою и безчестіѣ проигралъ процессъ по тому только, что показавъ свидѣтелей, присутствовавшихъ въ судѣ, не сказалъ «и на тѣхъ шлюся» <sup>42)</sup>. Законодательство понимало важность преслѣдованія, суда и наказанія преступленій по горячимъ слѣдамъ, — но не подчиняло суднымъ срокамъ и отсрочкамъ только губныя дѣла <sup>43)</sup>.

## В. ОБЪЕКТЪ ПРЕСТУПЛЕНІЯ.

**XXIX.** Говоря объ объектѣ преступленія мы должны будемъ рассмотреть два вопроса :

37) Ул. X 21.

38) Ibid. 104.

39) Ibid. XXI, 51.

40) А. И. IV, № 6, X.

41) Гл. XXI, 30.

42) Кавелина Сочиненія, I, 159. Судебникъ Тагищева, § 70, прим. в. — П. С. З. № 55.

43) А. И. III, № 92 XXXIII, № 119, 120.



1. На сколько единичная воля могла отказаться от своих прав и так. обр. сдѣлать нарушение ихъ безнаказаннымъ?

2. Въ какихъ случаяхъ общая воля (законъ) позволяла безнаказанно совершать преступное правонарушение?

I. Обращаясь къ рѣшенію перваго вопроса, мы видимъ, что въ законодательствѣ XVII в. довольно ясно выражена мысль, что свободное распоряженіе своими правами, а слѣд. и отказъ отъ нихъ, не имѣли мѣста въ слѣдующихъ трехъ случаяхъ:

1. Когда этимъ распоряженіемъ оскорбляются правила религіи и нравственности. На этомъ основаніи запрещается:

а) Самоубійство.

Въ видахъ прекращенія поводовъ къ самоубійству, духовенство съ раннихъ поръ возставало противъ поля. Митрополитъ Фотій въ посланіи 1410 г. къ Новгородцамъ говоритъ: «Аще который человекъ позовется на поле да придетъ къ которому попу причаститись, ино ему святого причастія нѣтъ, ни цѣлованія крестнаго, а который попу дастъ ему святое причастіе, тотъ поповства лишень; а кто утепетъ, лѣзши на поле погубить душу, по Великого Василя слову душегубецъ именуется, въ церковь не входитъ, ни доры не пріемлетъ, ни Богородицина хлѣба, причащенія жъ святого не пріиметъ 18 лѣтъ; а убитаго не хороните, а который попу того похоронить, тотъ поповства лишень»<sup>1)</sup>, Подъ вліяніемъ духовенства, законодательство сперва ограничивало употребленіе поля, а потомъ и вовсе отмѣнило его<sup>2)</sup>. Такими же глазами духовенство смотрѣло и на самоубійство въ собственномъ смыслѣ: «А что ми, сынове, пишете — говоритъ митрополитъ Фотій псковскому духовенству: — у кого сыпь духовный по грѣху и умереть напрасно, а не отъ своихъ рукъ, или нужно утонеть, тѣхъ по закону погresti и пѣти надъ ними, и поминати ихъ въ святыхъ службахъ. А который отъ своихъ рукъ погубится, удавится, или

1) А. Э. I, № 369.

2) Калачова О Коричей, стр. 53—54. Дмитриевъ, стр. 252—254.

ножемъ убодетса, или въ воду себе ввержетъ, ино по святымъ правиламъ тѣхъ не повелѣно у церкви хоронити, ни надъ ними пѣти, ни поминати»<sup>3)</sup>. Въ Заказной памяти 1658 г. соборному протопопу понятіе самоубійства достигло обширныхъ размѣровъ, такъ что съ человѣкомъ намѣренно лишившимъ себя жизни сравниваетъ и тотъ, кто случайно причинитъ себѣ смерть, опившись вина: всѣхъ такихъ людей запрещено погребать у церкви, а велѣно отсылать въ убогій домъ. Обязанность розыскивать причины скорпостижной смерти возложена была на священниковъ<sup>4)</sup>.

б) Свободное согласіе лицъ не имѣло значенія въ томъ случаѣ, если имъ оскорблялись требованія церкви, такъ что согласіе одного лица на преступленіе не только не освобождало отъ наказанія другое, но и дѣлало первое участникомъ преступленія. На этомъ основаніи запрещаются плотскія преступленія, сводничество<sup>5)</sup>, разводъ. Относительно развода, въ правилахъ митрополита Кипріяна мы читаемъ<sup>6)</sup>: «А который мужъ съ женою по совѣту распущается, и такихъ не распущати, и мужу на иной не женитися, а женѣ за иного не ити. А будетъ распустятца, мужъ на иной женитца, а жена за иного пойдетъ, и то прелободѣйство. А кто такимъ молитву говорить, и тѣ да отлучатца отъ священства». Въ видахъ предупрежденія вѣроотступничества, запрещено было православнымъ русскимъ людямъ быть въ холопяхъ у некрещеныхъ иноземцевъ<sup>7)</sup>.

в) Свободное распоряженіе подчиненными людьми въ томъ случаѣ, если оно противно правиламъ нравственности.

По Русской Правдѣ холопъ былъ совершенно безправенъ и господинъ могъ дѣлать съ нимъ, что хотѣлъ. Такой порядокъ вещей не могъ продолжаться съ принятіемъ христіанства, — и вотъ

---

3) А. И. I, № 22.

4) А. Э. IV, № 105.

5) А. Э. III, № 177, 226. Ул. XX, 80, XXII, 25. П. С. З. 1612, 1694.

6) Стр. 346.

7) Ул. XX, 70.

уже въ Уставной Двинской грамотѣ 1398 г. мы читаемъ: «А кто осподарь огрѣшится, ударить своего холопа или робу, а случится смерть, въ томъ намѣстники не судятъ, ни вины не смлютъ»<sup>8)</sup>. Ошибочно видѣть здѣсь, вмѣстѣ съ Неволинымъ<sup>9)</sup>, полную безнаказанность убійства холопа: слова «огрѣшится, случится смерть» указываютъ на то, что одно только неосторожное, случайное убійство оставалось безнаказаннымъ.

Церковь постоянно имѣла въ виду и стремилась къ тому, чтобы смягчить состояніе холоповъ и ограничить право свободного распоряженія ими господь. Съ этой цѣлью было запрещено:

аа) Нападеніе господь на цѣломудріе женщинъ<sup>10)</sup>.

bb) Запрещено господамъ принуждать своихъ людей ко вступленію въ бракъ<sup>11)</sup>.

cc) На основанія греко-римскихъ законовъ, подъ страхомъ смертной казни запрещающихъ евреямъ владѣть христіанами въ качествѣ рабовъ, уже съ издавна духовенство грозило отлученіемъ отъ церкви за продажу въ рабство христіанъ иновѣрцамъ<sup>12)</sup>. Уложеніе Алексѣя Михайловича признаетъ правиломъ, 1) что христіанинъ не можетъ быть холопомъ некрещенаго иновѣрца и 2) если иновѣрецъ — холопъ, принадлежащій некрещеному иноземцу, приметъ православіе, то получаетъ свободу<sup>13)</sup>.

dd) Духовенство преслѣдовало церковными наказаніями не только яркія насилія противъ холоповъ, но и вообще всѣ дѣйствія со стороны господина, въ которыхъ высказывалась его безнравственность, каковы напр. жестокое обращеніе, плохое содержаніе<sup>14)</sup> и т. д. Въ Пущеніи священнослужителямъ (конца XV в.) сказано: «Не приими приношенія въ церковь Божию отъ невѣрныхъ, ни отъ еретикъ,

8) А. Э. I, № 13.

9) Сочиненія, VI, стр. 329.

10) Ул. XX, 80.

11) А. Э. IV, № 155.

12) Русск. Дост. I, стр. 96—97.

13) Ул. XX, 70—71.

14) Пам. XII в, стр. 96. Русск. Дост. стр. 111. Доп. I, № 213.

ни отъ блудникъ, ни отъ прелюбодѣи, ни отъ татей, ни отъ разбойникъ, ни отъ грабителей, и отъ властель немилосердъ, ни отъ корчемника, ни отъ рѣзоимца, ни отъ ротника, ни отъ клеветника, ни отъ поклепника, ни отъ лживаго послуха, ни отъ волхва, ни отъ потворника, ни отъ убійца, играца и злобника, ни отъ четвероженца, или кто томить челядь свою голодомъ и ранами и наготою (ни отъ тѣхъ иже челядь свою морять голодомъ и ранами неповиннѣ) . . . Прими приношеніе отъ своихъ дѣтей духовныхъ, вѣдая житіе ихъ»<sup>15)</sup>. Уложение запрещаетъ господину отпускать отъ себя людей во время голода<sup>16)</sup>. Въ 1669 г. князь Оболенскій былъ посаженъ въ тюрьму за то, что 6 іюня, въ воскресенье недѣли Всѣхъ Святыхъ, онъ заставилъ своихъ крестьянъ и людей работать черную работу и говорилъ непристойныя слова<sup>17)</sup>.

2. Запрещается свободное распоряженіе своимъ правомъ, если чрезъ то нарушаются права общества, или государства. На этомъ основаніи мы встрѣчаемъ между прочимъ слѣдующія распоряженія :

Въ 1626 г. тяглые люди жаловались, что многіе изъ нихъ «своимъ умысломъ продаютъ дворы свои въ черныхъ сотняхъ и въ черныхъ слободахъ на своихъ тяглыхъ мѣстѣхъ бѣломѣстцомъ дорогою цѣною; а на тѣ тяглые дворы и на тяглые мѣста бѣломѣстцы, которые купятъ, смлютъ у тяглыхъ людей, съ ними по стачкѣ, закладныя кабалы въ купчихъ мѣсто въ великихъ денгахъ, и тѣ дворы и мѣста тяглые по закладнымъ кабаламъ просрочиваютъ, и послѣ сроковъ тяглые мѣста хотятъ обливати; и черныя сотни и черныя слободы отъ того пустѣютъ». По этой жалобѣ запрещено было, «черныхъ дворовъ и мѣстъ дворовыхъ черныхъ же не тяглымъ людямъ продавать и закладывать, и по ду-

15) А. Н. I, № 109.

16) Гл. XX, 41—42.

17) П. С. З. № 453.

шѣ и въ приданые давать, чтобъ черные сотни отъ того не опустѣли»<sup>18)</sup>).

Тою же мыслью руководился законодатель, запрещая дѣтямъ боярскимъ идти въ холопы<sup>19)</sup>, запрещая переводить крестьянъ съ помѣстной земли на вотчинную<sup>20)</sup>, запрещая мировыя съ преступниками, и т. д. Я не высчитаю всѣхъ запрещеній этого рода, потому что считаю болѣе умѣстнымъ говорить о нихъ въ исторіи русскаго уголовного права, при изложеніи различныхъ преступленій въ особенности, а не въ настоящемъ изслѣдованіи, гдѣ говорится о преступномъ дѣйствіи вообще.

3. Свободное распоряженіе своимъ правомъ наконецъ не признается законодателемъ и тогда, когда оно нарушаетъ права третьяго. На этомъ основаніи Уложеніе даетъ слѣдующія распоряженія: «А будетъ чьи крестьяне и бобыли учнутъ у кого наймоватися въ работу и... тѣмъ людямъ у кого они въ работу наймутся, живыхъ и судныхъ записей и служилыхъ кабалъ на нихъ не имать и ничѣмъ ихъ себѣ не крѣпить, и какъ отъ нихъ тѣ наймиты отработаются, и имъ отпущать ихъ отъ себя безо всякаго задержанія»<sup>21)</sup>. Или: «А которые холопы или рабы сбѣжавъ отъ кого постригутца, или которые холопы въ бѣгахъ стануть въ попы или во дьяконы, а тѣ люди, отъ кого они сбѣжать, учнутъ за нихъ иматца и похотятъ на нихъ искати холопства и сносу, и на такихъ сбѣглыхъ людей бояромъ ихъ въ холопствѣ и въ сносѣ давать судъ въ Холопьемъ приказѣ»<sup>22)</sup>.

II. Переходя къ разсмотрѣнію случаевъ уголовныхъ, безнаказанныхъ правонарушеній, мы видимъ, что въ періодѣ Уложенія не было лицъ, которые бы по своему положенію не могли быть объектомъ преступленія. Иностранцы и холопы находились уже

---

18) А. И. III, № 92, IX. См. Осокина О понятіи промысловаго налога и объ историческомъ его развитіи въ Россіи, стр. 151 и д. (Сборн. Каз. Унив. т. II. 1857).

19) Ул. XX, 1—3.

20) Ул. XI, 30—31.

21) Гл. XI, 32.

22) Гл. XX, ст. 67.



вполнѣ подь огражденіемъ государственныхъ законовъ<sup>23)</sup>. Такъ что въ законодательствѣ XVII в. безнаказанность преступленія обуславливается не свойствомъ объекта, а одними только обстоятельствами, при которыхъ совершено правонарушеніе. Къ числу этихъ обстоятельствъ относятся:

1. Состояніе принужденія (Nothstand). Относительно нарушенія собственности въ Уложеніи мы читаемъ : «А будетъ кто у ко-го собаку убьетъ нарочнымъ дѣломъ, и на немъ по сыску велѣтъ за ту собаку допряма указную цѣну отдать истцу. А будетъ кто собаку убьетъ ручнымъ боемъ, бороняся отъ себя, и ему за ту собаку не платить и въ вину ему того не ставить»<sup>24)</sup>.

Слѣдуетъ замѣтить впрочемъ, что состояніе принужденія не всегда являлось обстоятельствомъ уничтожающимъ виновность и не всегда давало право на предпріятіе дѣйствій, для отвращенія этого состоянія. Въ правилахъ Кипріяна сказано : «А которая жена двойни или тройни рождаетъ и разродится не можетъ, или сама умретъ, а младенецъ единъ во вратѣхъ не пройдетъ, а другой живъ во утробѣ, и то дѣло положить на Божій судъ, а у мертвой чрева не пороти и младенца не вынимати»<sup>25)</sup>.

2. Необходимая оборона (Nothwehr). Уже одинъ изъ дополнительныхъ указовъ къ Судебнику говоритъ : «А кто на кого на городѣ засѣлъ на посадѣ и тотъ истережется и его и самага убьетъ, и тотъ который забилъ отъ себя бороняся, и прежь сего съ нимъ въ поборанкѣ не былъ, и ему приѣхати въ городъ вскорѣ извѣстити въ сѣзжей избѣ воеводѣ, что тотъ убійца на его было засѣлъ и онъ бороняся отъ него убилъ его до смерти, и скажетъ передъ воеводою по государеву крестному цѣлованью вправду,

---

23) *Неводина, Сочиненія, VI, стр. 351. Богдановскій, стр. 141—142. Ул. X, 1. Котошихинъ, стр. 98, 118.*

24) *Ул. XX, 282—283.*

25) *Стр. 547. Точно также состояніе принужденія не избавляло отъ наказанія и того, кто подь его вліяніемъ измѣнялъ православію. См. А. Э. IV, 284, ст. 6.*

и онъ свободенъ будетъ отъ головщины и отъ приставства»<sup>26)</sup>. Выраженныя здѣсь начала признаются и Уложеніемъ. Изъ Уложенія мы видимъ, что необходимая оборона, дозволялась не только для защиты своей собственной жизни<sup>27)</sup>, но, кажется, и для защиты другого лица: «А будетъ чей человекъ убьетъ кого нибудь до смерти, или ранитъ обороняя того кому онъ служитъ, и тому человеку того въ вину не ставить, а спрашивать того убійства на томъ, кому онъ служитъ»<sup>28)</sup>. Изъ этой статьи можно вывести заключение, что право на необходимую оборону давало несправедливое, невызванное нападеніе, а не просто фактъ нападенія: въ противномъ случаѣ не зачѣмъ было бы «спрашивать того убійства на томъ, кому онъ служитъ». Этого требуетъ и дополнительная статья къ Судебнику, какъ показываютъ слова «прежъ сего съ нимъ въ поборанкѣ не былъ». Для понятія обороны нужна сверхъ того дѣйствительность, современность нападенія, а не ожиданіе его: на это ясно указываетъ слово «бороняся». Сверхъ того есть прямое свидѣтельство, что убійство, совершенное подъ вліяніемъ страха нападенія, рассматривалось какъ безхитростное убійство и подвергало виновнаго наказанію внудомъ и лишенію свободы<sup>29)</sup>.

3. На другомъ началѣ основывается безнаказанность убійства вора<sup>30)</sup>. Подобно Русской Правдѣ<sup>31)</sup>, Уложеніе позволяетъ убивать пойманнаго вора не только изъ цѣли самозащитенія, но и

26) Арх. иск.—юр. т. II, отд. 2, стр. 84.

27) Ул. X, 105, 200.

28) Ул. XXII, 21.

29) Доп. III, № 52. Не могу не замѣтить слѣдующаго любопытнаго остатка старины въ воззрѣніи Уложенія на существо необходимой обороны. Какъ по Русской Правдѣ самоуправство обиженнаго надъ обидчикомъ освобождало послѣдняго отъ наказанія (см. выше, стр. 75—76), такъ и Уложеніе видитъ въ необходимой оборонѣ не только самозащитеніе, но и придаетъ ей значеніе наказанія: позволяя убивать съ плью защищать свой домъ, Уложеніе прибавляетъ (X, 200): „А кого онъ убьетъ, и ему то убійство учинится отъ себя: не прѣзжай въ чужой домъ насильствомъ“.

30) Ул. XX, 88—89.

31) См. выше, стр. 77—78.

(если ли не преимущественно) для того, чтобы онъ не скрылся отъ рукъ правосудія и так. обр. не избѣжалъ наказанія. На такомъ же основаніи Уложеніе даетъ и слѣдующее распоряженіе: «А будетъ кто измѣнника догнавъ на дорогѣ убьетъ, или поймавъ приведетъ къ государю: и того измѣнника казнить смертию, а тому кто его приведетъ или убьетъ дати государево жалованье изъ его животовъ, что государь укажетъ»<sup>32)</sup>).

Преслѣдованіе вора и должника, по Исковой Судной Грамотѣ<sup>33)</sup>, давало право не только вторгнуться въ домъ отвѣтчика, но и освобождало преслѣдователей отъ отвѣтственности за возможность произойти отъ того дурнаго послѣдствія: «А которой человекъ съ приставомъ придетъ на дворъ татя имать и татбы искать, или должника имать, а жонка въ то время дѣтя вывержетъ, да пристава учнетъ головщиной окладати или испа, ино въ томъ головщины нѣтъ». Эта строгость относительно должника и уравненіе его съ татемъ объясняется субъективно-правственнымъ воззрѣніемъ на правонарушеніе, свойственнымъ юному законодательству<sup>34)</sup> Правило, высказанное Исковой Грамотой, естественно должно было измѣниться въ періодъ Уложенія. Уложеніе, признавая домовое право позволять нарушать его, въ случаѣ вызова къ суду по гражданскимъ дѣламъ, только тогда, когда отвѣтчикъ будетъ уже взять приставомъ внѣ стѣнъ своего дома, но отобьется отъ него<sup>35)</sup>. Обращая вниманіе на то что юное общество клеймитъ

32) Гл. II, ст. 15.

33) Стр. 43. Эшельманъ, стр. 163, § 109.

34) См. выше, стр. 87.

35) Ул. X, 158—159: „А будетъ который отвѣтчикъ учнетъ у пристава укрыватися и во дворъ у себя не учнетъ сказыватися, и пристава взявъ съ собою товарищей стеречь у двора его день, два и три. Да какъ тотъ отвѣтчикъ самъ или человекъ его, или дворникъ со двора соидеть, и того отвѣтчика или человека его или дворника пристава взявъ привести въ приказъ и сказати про него судьямъ... А будетъ пристава по приставной памяти отвѣтчика, или его людей поймають у воротъ его, или гдѣ на улицѣ, и станеть по немъ просити поруки къ суду, или поедеть его въ городъ, и тотъ отвѣтчикъ или человекъ его у пристава отобьются и пристава въ томъ мѣстѣ, гдѣ они у него отобьются, являти на нихъ околнимъ людямъ и испа окол-

особымъ презрѣніемъ татьбу и, ставя ее даже выше убійства, уравниваетъ съ нею въ своемъ понятіи нарушенія вѣрности,—можно думать, что распоряженіе Псковской Судной Грамоты имѣло примѣненіе только въ двухъ упомянутыхъ ею случаяхъ. Законодательство XVII в. позволяетъ нарушать домовое право не только въ случаѣ преслѣдованія важнѣйшихъ преступленій, но и въ дѣлахъ менѣе важныхъ, напр. въ случаѣ нарушенія уставовъ таможенныхъ: «А для утаенныхъ товаровъ таможеннымъ головамъ и цѣловальникамъ посылати на дворы всякихъ чиновъ къ людямъ и къ иноземцемъ безпенно, чтобъ въ избылыхъ никто не былъ»<sup>36</sup>).

#### 4. Приказаніе компетентнаго лица.

При той недостаточности и отрывочности свѣденій, которыя мы имѣемъ объ этомъ предметѣ, невозможно подробно опредѣлить, на сколько исполненіе приказанія дѣлало преступленіе невмѣняемымъ. Видно только, что законодательство, въ распоряженіяхъ своихъ, держится двухъ началъ, смотря по существу преступленія.

Что касается а) до преступленій служебныхъ, то любопытный фактъ представляетъ намъ дѣло объ измѣнѣ боярина Шеина; въ приговорѣ между прочимъ мы читаемъ слѣдующее: «Дьяки Александръ Дуровъ, да Дмитрей Карповъ! Были вы на государевѣ службѣхъ подѣ Смоленскомъ у Михайлы Шеина все въ неволѣ, и въ государевыхъ дѣлахъ Михайло Шеинъ васъ не слушивалъ ни въ чемъ и васъ лаеялъ и позорилъ и были вы у него хуже сторожей, и воли вамъ ни кому ни въ чемъ не давалъ, что кому велѣлъ дѣлать, то и дѣлали все неволею: — и за то васъ государь пожаловалъ, велѣлъ отъ приставовъ освободить»<sup>37</sup>). Здѣсь ясно видно, что приказаніе само по себѣ не обязательно для исполнителя; законъ не предписываетъ абсолютнаго повиновенія и не освобождаетъ отъ наказанія исполнителя тогда, если онъ «безъ не-

---

нихъ людей записавъ, подати въ приказъ судьямъ. А судьямъ велѣти тѣми окольничии людьми сыскати“ и пр.

36) А. Э. IV, № 64.

37) А. Э. III, № 251.

волю» исполняет явно преступное порученіе. Это начало признается Судебникомъ и Уложеніемъ : они подвергаютъ наказанію подьячаго, который по приказанію дьяка запишетъ судное дѣло фальшиво, вынесетъ спорныя дѣла изъ приказа<sup>38)</sup> и т. д. Исполненіе приказанія служитъ только обстоятельствомъ, уменьшающимъ мѣру вины и наказанія.

б) Что касается до частно-гражданскихъ преступленій, то въ нѣкоторыхъ случаяхъ не только приказаніе подчиненному лицу освобождало его отъ наказанія, но даже и преступныя дѣйствія, совершенныя хотя и безъ приказанія, но въ интересѣ, свѣдома и одобренія лица имѣющаго власть, оставались безнаказанными. Это правило признавалось въ дѣлахъ о пріемѣ бѣглыхъ крестьянъ<sup>39)</sup> и вѣроятно во многихъ другихъ преступленіяхъ. Въ важнѣйшихъ преступленіяхъ (убійство, нападенія на здоровье<sup>40)</sup>), исполнитель не освобождался отъ наказанія, а только подвергался ему въ меньшей мѣрѣ, и то не во всѣхъ случаяхъ<sup>41)</sup>.

---

**XX.** Заключивъ изслѣдованіе о преступномъ дѣйствиіи по русскому до-петровскому праву, я считаю не лишнимъ совокупить всѣ выводы въ общемъ краткомъ итогѣ :

I. Преступленіе, въ до-княжеское время, а тѣмъ болѣе въ періодъ Русской Правды, было дѣломъ общественнымъ и не рассматривалось какъ нарушеніе одного частнаго права, какъ оскорбленіе одной индивидуальной воли. На это общественное значеніе преступленія ясно указываетъ месть (какъ право) и смѣнившія ее денежные штрафы въ пользу общественной власти.

---

38) Суд. II, ст. 4—5. Ул. X, 12—13.

39) Доп. IV, № 48 и ми. др.

40) Ул. XXII, 7, 12, 21.

41) Какъ это можно заключить изъ 21 ст. XVII г. Уложенія, которая не дѣлаетъ различія, по чьему наущенію совершено убійство, по наущенію ли господина, или посторонняго лица.



II. Съ призваніемъ князей и принятіемъ Христіанства, подъ вліяніемъ началъ византійскаго права, воззрѣніе на существо преступленія мало по малу измѣнилось. Но измѣненіе это состояло не въ томъ, въ чемъ обыкновенно его думаютъ найти.

III. Въ періодъ Русской Правды господствовалъ еще почти въ своемъ первоначальной цѣлости взглядъ на преступленіе, которому можно дать названіе субъективно-нравственнаго. Въ понятіи преступленія стояла на первомъ планѣ субъективная сторона преступленія. Вышняя сторона (преступное дѣйствіе) имѣла значеніе только въ качествѣ указателя на свойство внутренней стороны и сама по себѣ не имѣла т. сказ. самостоятельнаго значенія. Обстоятельства, имѣющія въ наше время только вліяніе на мѣру вины и наказанія (напр. ненамѣренность, добрая жизнь преступника и т. д.), въ то время опредѣляли преступность или вепреступность дѣйствія. Различія между юридическими и нравственнымъ вмѣненіемъ тогда почти не было. Въ наказаніи преслѣдовался жизненно-практическій интересъ общества.

IV. Византійское право, при посредствѣ духовенства, вноситъ иной взглядъ на преступленіе, который можетъ быть названъ объективно-юридическимъ. Объективный моментъ (вышняя сторона, т. е. преступное дѣйствіе) становится на первомъ планѣ при опредѣленіи существа преступленія. Сущность этого воззрѣнія состоитъ въ слѣдующемъ: 1) важность нарушеннаго права опредѣляетъ преступность дѣйствія и обусловливаетъ собою всѣ субъективные и объективные моменты, такъ что преступность дѣйствія, а слѣд. и мѣра наказанія устанавливается смотря по значенію нарушеннаго права. 2) При вмѣненіи преступленія обращается вниманіе не на цѣлостность личности преступника, а только на присутствіе и противозаконность воли. 3) Наказаніе имѣетъ въ виду искупленіе совершеннаго преступленія и осуществляется даже и тогда, хотя бы интересъ общества и не требовалъ наказанія. Наказаніе производится въ интересѣ государственномъ, въ интересѣ абстрактной справедливости.

V. Субъективно-нравственный, общественный взгляд находилъ себѣ осуществленіе первоначально въ судѣ общины, который сохранился почти во всей своей силѣ и въ некоторое время по призваніи князей. Сильный ударъ субъективно-нравственному возрѣнію на существо преступленія нанесенъ ужь былъ установленіемъ виръ и продажъ, основывавшихся на объективно-юридическомъ началѣ. Но не смотря на все вліаніе государственныхъ началъ, не смотря на большее и большее стѣсненіе народнаго участія въ дѣлѣ юстиціи, изстаринный туземный способъ оцѣнки преступности дѣйствія до позднѣйшаго времени не исчезъ совершенно, выражаясь въ повальномъ обыскѣ, которымъ смѣнился прежній общинный судъ. Само законодательство до-петровской Россіи не могло вполне отрѣшиться отъ него въ своихъ постановленіяхъ о преступленіяхъ и наказаніяхъ.

VI. Первоначально преступнымъ являлось такое только дѣйствіе, которое заключало въ себѣ непосредственное, матеріальное зло. Если нельзя согласиться съ тѣми писателями, которые полагаютъ, будто Россія въ періодъ Русской Правды не знала публичныхъ преступленій, то нельзя не согласиться съ тѣми, что ординарными преступленіями были въ то время, дѣйствительно, одни только преступленія частно-гражданскія. При тогдашнемъ взглядѣ на существо преступнаго дѣйствія волиѣ естественно то огромное значеніе частнаго удовлетворенія, которое даже имѣло преимущество предъ публичнымъ взысканіемъ, падавшимъ на преступника.

VII. Законодательство, въ теченіи времени отъ Русской Правды до Судебниковъ, не отказываясь отъ возрѣніа на преступное дѣйствіе, какъ на матеріальное зло, начинаетъ видѣть въ немъ сверхъ того зло формальное и нравственное. Нарушеніе положительнаго закона, грѣхъ противъ Бога—получаютъ самостоятельное значеніе. Этотъ формальный, внѣшній моментъ преступности является на первомъ планѣ въ законодательствѣ XVII вѣка. Главнѣйшими результатами такого взгляда является, съ одной стороны, расширеніе объема преступныхъ дѣйствій, съ другой — извѣстное

взаимное отношеніе ихъ между собою по степени тяжести и мѣрѣ наказанія.

VIII. Законодательство Петра I не внесло ничего новаго въ русское право относительно понятія преступнаго дѣйствія: оно только продолжало и довело до крайнихъ предѣловъ тѣ начала, которыя съ давнихъ поръ были приняты и развиваемы русскимъ законодательствомъ.

#### А. ЧЕБЫШЕВЪ-ДМИТРИЕВЪ.