

А.М. Богдановский

**Развитие понятий о
преступлении и наказании в
русском праве до Петра
Великого**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 34.01
ББК 67.4
А11

A11 **А.М. Богдановский**
Развитие понятий о преступлении и наказании в русском праве до Петра Великого / А.М. Богдановский – М.: Книга по Требованию, 2014. – 148 с.

ISBN 978-5-458-15815-2

Развитие понятий о преступлении и наказании в русском праве до Петра Великого.

ISBN 978-5-458-15815-2

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2014

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2014

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первозданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

законодательства Петра уголовное наше право, основываясь въ существенныхъ своихъ чертахъ все еще на національномъ, такъ сказать, обычномъ началѣ, приняло въ это время въ себя начала научныя, выработанныя германскою наукой и практикой, и такимъ образомъ получило иной характеръ, который и сохраняется въ немъ до настоящаго времени. Потому насущною для насъ необходимою было только изслѣдовать, какъ развивалось это право, какой характеръ имѣло оно тогда, когда законодательство наше развивалось исключительно самобытно, когда юридическія идеи образовались и выражались подъ угломъ зрѣнія, исключительно народнаго.

На сколько умѣлъ я выполнить свою задачу, предоставляю судить просвѣщенному читателю. Съ своей стороны я старался уловить по всѣмъ доступнымъ мнѣ источникамъ нашего права тѣ законы, по которымъ совершался процессъ развитія двухъ основныхъ понятій уголовного права въ связи съ развитіемъ на Руси государственнаго начала вообще.



РАЗВИТІЕ ИДЕИ НАКАЗАНІЯ ВЪ ДРЕВНЕМЪ РУССКОМЪ ПРАВѢ.

Наказаніемъ въ юридическомъ смыслѣ называется извѣстное чувственное страданіе или нравственное лишеніе, ограниченіе, которое слѣдуетъ за всякимъ преступленіемъ, какъ его истинное, необходимое и разумное послѣдствіе и вмѣстѣ съ тѣмъ какъ совершенно равное за него воздаяніе во имя оскорбленной идеи права и справедливости. Такое значеніе, впрочемъ, наказаніе въ жизни каждаго народа получаетъ не вдругъ: оно образуется только путемъ медленнаго процесса, медленнаго и постепеннаго развитія всей жизни народнои. Этотъ историческій процессъ образованія идеи наказанія у всѣхъ народовъ одинакій: вездѣ совершается онъ по однимъ и тѣмъ же какъ будто непреложнымъ логическимъ законамъ. Вездѣ первою формою, въ которую выливается понятіе о наказаніи, какъ возмездія за зло, является такъ называемая *мечь* въ общирномъ значеніи этого слова, — *самоуправство*. Рано или поздно эта форма смѣняется другою, болѣе правильною, менѣе неопредѣленною, такъ называемою *системою выкуповъ* (*jus compositionis*). Идея наказанія въ этой формѣ живетъ обыкновенно въ народномъ правѣ чрезвычайно долго, и только тогда является въ новой формѣ, когда является въ народѣ сознаніе о государствѣ, какъ объ единомъ и живомъ организмѣ, и о преступленіи, какъ дѣйствіи во всякомъ случаѣ враждебномъ этому организму. Съ этого времени начинаетъ развиваться и высшее понятіе о наказаніи, какъ истинномъ воздаяніи за преступленіе, за оскорбленіе

идеи права, котораго самымъ цѣлостнымъ органомъ выраженія служить государство.

Сообразно съ этимъ взглядомъ въ законодательствѣ появляется *система публичныхъ и вмѣстѣ личныхъ наказаній*. Но и этотъ взглядъ имѣетъ также свои ступени развитія. Сначала наказаніе, какъ справедливое воздаяніе, носитъ прежній характеръ—*мести*, но мести не частной, а публичной: это и есть такъ называемое *матеріальное воздаяніе*, состоящее въ томъ, чтобы преступнику было воздано то самое зло, которое онъ причинилъ другому, *око за око, зубъ за зубъ, кровь за кровь*. Итакъ здѣсь мститъ государство за тѣ дѣйствія, которыя противорѣчатъ его сущности, препятствуютъ его развитію, но мститъ во имя справедливости. Но какъ и частная, индивидуальная мечь, мечь публичная-груба, произвольна: она не обращаетъ вниманіе на субъективную сторону преступленія, а только на внѣшнюю его сторону, на тотъ матеріальный вредъ, который оно произвело; этимъ вредомъ опредѣляется и самый родъ наказанія (за отсѣченіе руки — отсѣчь руку, за убійство — смертная казнь и т. д.). Потому съ дальнѣйшимъ развитіемъ законодательства, съ большимъ очищеніемъ понятія о справедливости, воздающей каждому по мѣрѣ его вины, матеріальное воздаяніе переходитъ въ такъ называемое *формальное*, по которому преступнику воздается, не то же самое зло, а вообще какое-либо чувственное страданіе, въ количествѣ своемъ соразмѣряемое не съ вредомъ только, а главнымъ образомъ съ тою степенью сознанія, которую обнаружилъ преступникъ при своемъ дѣйствіи.

Таковъ общій историческій процессъ развитія идеи наказанія у всѣхъ народовъ. Въ такой же преемственности различныхъ формъ, смѣняющихъ одна другую въ силу внутренняго движенія народной жизни, находимъ мы развитіе идеи наказанія и въ исторіи нашего права. А потому, слѣдуя общему логическому ходу ея, начнемъ съ первой формы ея обнаруженія въ нашей исторіи, съ *мести, самоуправства*

МЕСТЬ—САМОУПРАВСТВО.

«У народовъ младенческихъ, говоритъ одинъ изслѣдователь ¹⁾, идея правосудія свѣтитъ тускло въ жизни. Она является темнымъ чувствомъ, можно сказать инстинктомъ, но никогда не перестаетъ впрочемъ дѣйствовать на взаимныя отношенія людей, на какой бы низкой ступени развитія ни находилось общество. Этотъ инстинктъ является преимущественно въ неопредѣленномъ желаніи — мстить за причиненную обиду.» Такимъ образомъ месть есть первое обнаруженіе сознанія о правѣ въ народѣ — потому-то она благородна въ своей сущности, въ своемъ основаніи, ибо здѣсь человѣкъ являетъ себя, какъ человѣкъ, который въ томъ, что причиняетъ ему другой, чувствуетъ и сознаетъ не одну только физическую, тѣлесную боль или матеріальную потерю, — но неуваженіе, презрѣніе своей личности. Она предполагаетъ, стало быть, не одно внѣшнее, но и внутреннее, духовное столкновеніе. — Всеобщность подобнаго выраженія идеи правосудія, удостовѣряемая исторіей, указываетъ на его необходимость, разумѣется, относительную, какъ слѣдствіе одинаковыхъ условій времени и жизни. Необходимость эта заключается частію въ природѣ души человека, въ неясномъ сознаніи врожденнаго ему закона справедливости и чувственномъ побужденіи къ нанесенію другому зла за нарушеніе его благосостоянія, частію же въ состояніи первобытнаго общественнаго соединенія, въ недостаткѣ защиты правъ мѣрами верховной власти, — и въ потребности членовъ общества охранять ихъ собственною силой. Такого рода потребность соединяла членовъ каждаго семейства въ особенный союзъ и къ нравственнымъ обязанностямъ любви прибавляла еще столько же священную по ихъ понятіямъ обязанность мести, какъ единственное средство къ огражденію ихъ безопасности. Такимъ образомъ самозащитеніе, самосудъ, условивавшіяся обстоятельствами времени, въ продолженіе цѣлыхъ вѣковъ были мѣрою,

1) Иваницевъ. О платѣ за убійство. Кіевъ. 1840 г. стр. 4 и 5. Ср. *Grimm's. D. R.-Alt. Göttingen. 1828. S. 644.*

содѣйствовавшей къ высшему развитію общественныхъ отношеній.]

Но въ то же время это есть самая грубая непосредственная форма, въ которой обнаруживается чувство правды, идея права, ибо только въ общемъ своемъ характерѣ, въ отвлеченіи представляетъ она противодѣйствіе не праву. Какъ непосредственное, темное чувство, чувство мести отрицаетъ всякое сознаніе. Не даромъ и теперь называютъ мщеніе — слѣпымъ; не даромъ древніе въ пластическомъ образѣ представляли его также слѣпымъ. Въ самомъ дѣлѣ, здѣсь все предоставляется съ одной стороны случаю, а съ другой — ничѣмъ не ограниченному личному произволу мстителя. Исполнится ли месть или нѣтъ, въ равной ли причиненному злу мѣрѣ или же превзойдетъ эту мѣру, наконецъ за дѣйствительное или только кажущееся, мнимое зло совершается она — все это зависитъ отъ субъективнаго произвола обиженнаго или того лица, которое приняло на себя обязанность мести, — и въ то же время отъ случайныхъ обстоятельствъ. Итакъ наказаніе въ этой формѣ, хотя и представляется кореннымъ обычаемъ неразвитаго общества, согласнымъ со всѣми его вѣрованіями и убѣжденіями, по натурѣ самой мести — есть фактъ неопредѣленный и личный.

Сущность мести, какъ видно изъ предъидущаго, состоитъ въ томъ, что за зломъ, причиненнымъ кому-либо тѣмъ или другимъ дѣйствіемъ, должно быть непременно воздано также зло, что за всякой обидой должно слѣдовать возмездіе, отмщеніе. Если эта обида кровная, какъ напримѣръ убійство, то и *месть* должна быть также *кровною*: кровь за кровь. Эта кровная месть у всякаго народа въ первобытномъ состояніи составляетъ и самое крѣпкое право его и самую святую обязанность. Какъ святой долгъ каждаго, она укрѣплялась и утверждалась въ народѣ всѣмъ страхомъ и почтеніемъ, которые питаютъ младенческіе народы къ своимъ мертвымъ. Неисполнить этого долга значитъ навлечь на свою голову замогильный вѣвъ покойника и всеобщее презрѣніе народа. «Въ самомъ дѣлѣ, говоритъ Вильда ¹⁾, еслибъ кто оставилъ неотомщенной смерть своего родственника, то легко могло бы образоваться, сообразно съ духомъ того времени, мнѣніе, что

1) Strafrecht der Germanen. S. 170. Halle. 1842.

видно убитый былъ недостойный членъ семьи или рода, когда никто не мститъ за него, или что онъ погибъ при совершении какого-либо постыднаго дѣла. Слѣдовательно, въ успокоеніе чести, посмертной славы убитаго, необходимо было искать удовлетворенія, отомстить за его смерть: при страсти къ войнѣ и оружію это удовлетвореніе дѣлалось посредствомъ лишенія жизни убійцы. По понятіямъ того времени, до тѣхъ поръ и наслѣдникъ не могъ вступить въ наслѣдство убитаго, пока не отмститъ за него. Ватнедала-Сага рассказываетъ слѣдующее: когда Бардръ сѣлъ на мѣсто своего убитаго брата Галпра, то мать его Турида дала ему пощечину и запретила ему садиться на мѣсто покойнаго до тѣхъ поръ, пока онъ не отмститъ смерть его убійцамъ; а когда онъ и послѣ этого медлилъ местию, она подала ему и второму его брату камней вмѣсто кушанья, говоря: «вы не лучше камней, ибо не мстите за своего брата и срамите этимъ весь родъ свой.»

Первоначально какъ вообще 'самозащищеніе, самоуправство, такъ и въ особенности кровная месть являются совершенно неограниченными и неопредѣленными. Но въ народѣ, которому суждено жить и развиваться, въ средѣ котораго есть уже зародыши будущей гражданственности — месть не можетъ существовать въ своей чистой безграничности и неопредѣленности. Съ одной стороны обычаи самаго народа, инстинктивно стремящагося къ самосохраненію, а съ другой вновь образующаяся верховная и законодательная власть, живая представительница единства народнаго, полагаютъ ей болѣе или менѣе тѣсныя предѣлы. Такъ у древнихъ Германцевъ, по словамъ Вильда ¹⁾, хотя въ законахъ и признается она въ самомъ широкомъ, почти неограниченномъ объемѣ, но на дѣлѣ, въ жизни обычаи народа полагали ей извѣстныя ограниченія. Не въ волѣ окорбленнаго было за всякую обиду дѣломъ и словомъ, за всякій незначительный обманъ — удовлетворять себя кровью своего противника. Между прочимъ въ исландскихъ законахъ (Gragas) положены слѣдующія ограниченія мести: 1) Если кто-либо будетъ тяжело раненъ, то онъ самъ или кто другой за него можетъ мстить только до слѣдующаго мірскаго схода (Allthing), на которомъ онъ уже долженъ

1) См. вышепривед. соч. стр. 160.

принести жалобу о ранахъ и оскорбленіи. То же самое должны дѣлать тѣ, которые имѣютъ обязанность мстить за убійство въ ссорѣ и дракѣ (Todtschlag). Если мсть не состоится до назначеннаго срока, то преступникъ подвергается уже суду мірскаго схода, который объявляетъ его лишеннымъ всѣхъ правъ (Friedloser); 2) То же ограниченіе мести за нѣкоторыя бранныя слова и за насиліованіе женщины — т. е. убійство допускается только до слѣдующаго собранія общины. 3) За побой могъ мстить обиженный до тѣхъ поръ, пока на тѣхъ остаются еще слѣды ихъ. 4) Если же удары и побой не оставили слѣдовъ, то мстить за нихъ можно на мѣстѣ, тутъ же, а не далѣе.

При началѣ нашей исторіи мы застаемъ еще полное господство мести, самоуправства: они были, вѣроятно, главными, если не единственными средствами возстановленія нарушенныхъ правъ, или возмездія за причиненное однимъ другому зло. *«Мстити себе, мстити своимъ»* — вотъ та формула, въ которой выражалась идея наказанія у Русскихъ IX, X и даже XI вѣка. И у насъ первоначально, безъ всякаго сомнѣнія, эта собственная расправа была вполне безграничною, ничѣмъ не опредѣленною и не стѣсненною. Свидѣтельства древнихъ памятниковъ говорятъ объ этомъ положительно. Въ договорахъ Олега и Игоря съ Греками сказано, что въ случаѣ убійства кого-либо, «да держимъ будетъ сотворившій убійство отъ ближнихъ убиеннаго, да убійотъ его.» Если убійца уйдетъ, то родственники убитаго получаютъ не опредѣленную виру, а все имущество убійцы ¹⁾). Русская Правда Ярослава признаетъ также, по крайней мѣрѣ кровную мсть, въ первоначальной ея безграничности, предоставляя каждому родственнику мстить за убитаго родича, и въ случаѣ только, если некому мстить, опредѣляетъ законную плату за голову ²⁾). Такимъ образомъ молодое законодательство пользуется врожденнымъ каждому чувствомъ мести, для того, чтобы удерживать частную волю

1) Договоръ Олега 911 года; см. въ Лаврент. лѣт. стр. 13—16. договоръ Игоревъ 944 г. тамъ же стр. 19—23.

2) Убить мужъ мужа, то мстить брату брата и т. д. Законодатель только и сказалъ о мести, предполагая, что не нужно излагать тѣхъ правилъ, которыя возникли изъ внутренней жизни народа и которыя неизгладимо живутъ въ его сознаніи.

въ предѣлахъ, ей назначенныхъ. Местъ въ ея первоначальной — неопредѣленной формѣ является какъ бы освященною закономъ.

Кромѣ этихъ, такъ сказать, законодательныхъ свидѣтельствъ, лѣтописи представляютъ намъ нѣсколько частныхъ примѣровъ кровной мести, указывающихъ намъ на ея неограниченное господство въ отношеніяхъ народа въ первые три столѣтія русской исторіи. Такъ Ольга мстила страшной местью за смерть своего мужа. Принести въ жертву мести всѣхъ приверженцевъ и подданныхъ древлянскихъ князей казалось ей дѣломъ честнымъ, которымъ она можетъ по справедливости гордиться. Такъ далѣе — Свенльдъ, старій воевода Святослава, безпрестанно побуждалъ Ярополка идти на брата, хотя отмстити своего сына, Владиміръ шелъ мстить Ярополку. Рогнеда пыталась мстить Владиміру, Ярославъ, выступая противъ Святополка, по смерти Бориса и Глѣба, призываетъ Бога и говоритъ: «не язъ почахъ убивати братью, а онъ; да будетъ отмстникъ Богъ крови братья моею.» Въ XI уже вѣкѣ воевода Янъ выдалъ воихновъ Бѣлозерцамъ, сказавши имъ: «мстите своихъ. Они же поимше ихъ бѣша и возвѣсиша ихъ на дубъ.» Во всѣхъ этихъ случаяхъ мстителю не ограничивались смертью только виновныхъ. Даже гораздо позднѣе ослѣпленный князь Василько мстилъ виновнику своего ослѣпленія и вмѣстѣ невинному народу, который онъ приказывалъ убивать: «и сотвори мщеніе на людехъ неповинныхъ»¹⁾. Но безграничное право мести, ничѣмъ не опредѣленное самоуправство не могли уже существовать въ Россіи временъ Ярослава, ибо она начала уже выходить изъ состоянія непосредственности, началось гражданское сложеніе общежитія. Съ одной стороны обычное право народа, умягченіе нравовъ вслѣдствіе принятія христіанской вѣры, а съ другой законодательная дѣятельность князя — положили извѣстные предѣлы, ограниченія дотогѣ ни чѣмъ неограниченному самосуду частнаго челоуѣка, хотя первые попытки въ этомъ дѣлѣ еще весьма слабы и незначительны. Въ такомъ уже ограниченномъ видѣ находимъ мы право мести, самосуда въ Русской Правдѣ В. К. Ярослава Владиміровича²⁾.

1) Рейца, Опытъ. Перев. Морошкина. стр. 55 и 56.

2) Относительно Русской Правды, ея значенія и характера мы держимся

Всѣ ея положенія основаны на законности мести, самоуправства, — это ясно для всякаго, кто обратитъ должное вниманіе на смыслъ выраженій во всѣхъ статьяхъ этой древнѣйшей Правды и такъ остроумно и вѣрно доказано было уже Эверсомъ (Древнѣйшее Русское Право. Переводъ Платонова. С. П. 1835 — стр. 317 — 357). Въ ней одинаково признаются какъ кровная месть, такъ и отомщеніе, самоуправство вообще.

Кровная месть, т. е. право и вмѣстѣ обязанность cadaго

мнѣнія Розенкампа, которое кажется намъ весьма справедливымъ: «Въ разнообразныхъ статьяхъ, составляющихъ ея содержаніе, онъ видитъ слѣды характера и понятій, свойственныхъ всѣмъ первобытнымъ народамъ, какого бы они ни были происхожденія; но вмѣстѣ съ тѣмъ Русская Правда, по его замѣчанію, носить на себѣ отпечатокъ народнаго права: она есть туземный плодъ древняго времени, котораго корни крѣпко приросли къ родной землѣ и даже нынѣ примѣтны своими остатками. Согласно съ такимъ убѣжденіемъ Розенкампа не признаетъ непосредственнаго заимствованія Ярославомъ Русской Правды изъ Скандинавскихъ законовъ; но съ другой стороны полагаетъ, что ее не должно также ограничивать предѣлами Новгородской области и что она напротивъ имѣетъ видъ законоположенія общаго разнымъ областямъ древней Россіи. — При объясненіи ея необходимо помнитъ всѣ разные періоды ея распространенія, на которые есть дѣйствительныя указанія въ многочисленныхъ спискахъ этого памятника. Касательно дополнительныхъ статей Р. Пр. Розенкампъ замѣчаетъ, что они были дѣломъ разнаго времени, такъ какъ постановленія, вошедшія въ составъ нынѣ извѣстныхъ списковъ, суть ни что иное, какъ изреченія (приговоры) властей княжескихъ, владычныхъ и боярскихъ судовъ. Статьи эти, говоритъ онъ, были внушены не одною княжескою волей, но общимъ гласомъ народнаго правосудія; они были извѣстны всѣмъ сословіямъ, хранились въ памяти присяжныхъ людей и другихъ членовъ общества, переходили такимъ образомъ и безъ письма отъ одного къ другому въ точномъ своемъ содержаніи, — и въ Кормчую вошли въ то время, когда духовенство участвовало въ судной власти. Тогда, при дѣйствіи святительскихъ судовъ, тѣны и дѣяки списывали приговоры одинъ отъ другаго по мѣрѣ того, какъ оныя дѣлались извѣстными. Все это явствуетъ изъ списковъ Кормчей Книги, писанныхъ по повелѣнію князей и по благословенію владыкъ.» О Русской Правдѣ. Калачева. Москва. 1846 гтр. с. 16.

Сообразно съ этимъ взглядомъ мы принимаемъ не одну Русскую Правду, какъ цѣльный законодательный памятникъ извѣстнаго времени, но три Правды: Правду Ярослава, состоящую изъ 17 статей (по списку академическому), Правду дѣтей Ярослава и позднѣйшую Правду (XIII-го столѣтія) состоящую то изъ 113 статей (напр. списокъ Троицкій), то изъ 135 (списокъ Карамзинскій), то изъ 53 (списокъ князя Оболенскаго). Мы разсматриваемъ ихъ какъ разновременные памятники, въ которыхъ отражается постепенное развитіе нашего права. При ссылкахъ мы пользуемся изданіемъ 4-хъ списковъ. г. Калачовымъ.