Cahiers du
MONDE RUSSE

Cahiers du monde russe

Russie - Empire russe - Union soviétique et États
indépendants

46/1-2 | 2005
La Russie vers 1550

ЗНАЧЕНИЕ «ЗАКОНА» В СРЕДНЕВЕКОВОМ ПРАВЕ

Konstantin V. PETROV

Édition électronique

URL : <https://journals.openedition.org/monderusse/8791>

DOI : 10.4000/monderusse.8791

ISSN : 1777-5388

Éditeur

Éditions de l'EHESS

Édition imprimée

Date de publication : 1 janvier 2005

Pagination : 167-176

ISBN : 2-7132-2055-6

ISSN : 1252-6576

Référence électronique

Konstantin V. PETROV, « Значение «закона» в средневековом праве », *Cahiers du monde russe* [En ligne], 46/1-2 | 2005, mis en ligne le 01 janvier 2007, consulté le 04 septembre 2022. URL : <http://journals.openedition.org/monderusse/8791> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/monderusse.8791>

Tous droits réservés

Cet article est disponible en ligne à l'adresse :

http://www.cairn.info/article.php?ID_REVUE=CMR&ID_NUMPUBLIE=CMR_461&ID_ARTICLE=CMR_461_0167

Значение «закона» в средневековом праве

par Konstantin V. PETROV

| Editions de l'EHESS | *Cahiers du monde russe*

2005/1-2 - Vol 46

ISSN 1252-6576 | ISBN 2713220556 | pages 167 à 176

Pour citer cet article :

– V. PETROV K., *Cahiers du monde russe* 2005/1-2, Vol 46, p. 167-176.

Distribution électronique Cairn pour les Editions de l'EHESS.

© Editions de l'EHESS. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

КОНСТАНТИН В. ПЕТРОВ

ЗНАЧЕНИЕ «ЗАКОНА»
В СРЕДНЕВЕКОВОМ РУССКОМ ПРАВЕ

XVI – XVII вв.

Настоящая работа посвящена «внутренней» истории «закона». При этом в работе не будут исследованы происхождение и этимология термина. Главная цель исследования заключается в том, чтобы показать в качестве исторического явления правовую природу «закона».

Автор стремится показать, что «закон» – исторически изменчивое явление. Содержание «закона» определяет его юридическую силу. В случаях, когда «законом» регулировались частные (гражданские) и уголовные отношения, он имел не общеобязательную силу, а выступал, наряду с другими источниками права, одним из средств разрешения социального конфликта. Выводы историков о «нарушении закона» без учета отношений, которые им регулируются, нельзя признать корректными.

* * *

28 июня 1503 г. судья Семен Борисович¹, по слову великого государя Ивана III, и в присутствии Василия Аксакова и Сукмана Топоркова, рассматривал дело по жалобе братии (представителем которой выступал старец Александр) о поджоге Михалком Жуком Насоновым деревни Ильинской, принадлежавшей Суздальскому Спасо-Евфимьеву монастырю. Михалко Насонов признался в совершении поджога и судья принял решение о возмещении монастырю имущественного ущерба в размере 5 рублей. Исполнение данного решения было поручено недельщику Гриде Светикову. Однако спустя три дня, 30 июня² того же года, оказалось, что взыскать с Михалка Насонова установленную денежную сумму не представлялось возможным по причине бедности Насонова, поэтому Семен Борисович указал «выдать» последнего «в полудесяте рублех до искупа»³.

За несколько лет до этого события, в 1497 г., Иваном III, его детьми и боярами был принят первый общероссийский Судебник. Согласно статье 9 Судебника

...государскому убойце и коромолнику, церковному татю, и головному, и подымщику, и зажига́льнику, ведомому лихому человеку живота не дати, казнити его смертною казнью.

Итак, судья Семен Борисович, спустя шесть лет после принятия Судебника, за совершение умышленного поджога вынес решение о денежном взыскании вместо смертной казни, предусмотренной в законе. Но был ли нарушен закон?

Существующие в историографии оценки данного случая не дают убедительного объяснения противоречию между судебным решением и статьей Судебника. Ни Н. И. Ланге, ни В. В. Есипов, ни М. А. Дьяконов не

1. И. А. Голубцов отождествлял его с Семеном Борисовичем Брюхом Тучковым Морозовым (*АСЭИ*, т. 2, подгот. И. А. Голубцов, М., 1958, № 495, с. 542-543). В пользу этого мнения с некоторыми оговорками склоняются А. А. Зимин, С. М. Каштанов и Л. И. Ивина. Известен судный список от января 1508 г., суда Семена Борисовича (*Акты Русского государства 1505-1526 гг.*, сост. С. Б. Веселовский, М., 1975, № 40, с. 43-45). В 7015 г. постригся в Троице Сергиевом монастыре. Умер в 1515 г. (Л. И. Ивина, С. М. Каштанов, «Комментарии» к № 40; Там же, с. 305; А. А. Зимин, *Формирование боярской аристократии в России во второй половине XV – первой трети XVI в.*, М., 1988, с. 240-241).

2. В XVI в. счет дней начинался с текущего дня, а не со следующего. В основе счета – свидетельство Священного Писания о смерти Христа в пятницу и воскресении на третий день, в воскресенье. Это обычная церковная практика широко использовалась в повседневной жизни. В России она применяется и в наши дни при вычислении дней поминовения усопших (девятого дня и сороковин). Пользуясь случаем, выражаю свою признательность А. А. Романовой за консультацию по этому вопросу.

3. *АЮ*, СПб., 1838, № 10, с. 19; Архив П. М. Строева, т. 1, *РИБ*, т. 32, Пг., 1915, № 74, Стб. 109-111; *АСЭИ*, т. 2, № 495, с. 542-543.

объясняли почему вынесенное решение («казус 1503 г.») противоречит статье 9 Судебника 1497 г.⁴

А. Г. Поляк, комментируя статью 9 Судебника 1497 г., утверждал, что санкция в виде смертной казни применялась в зависимости от вины преступника; отсутствие умысла влекло лишь наказание имущественного характера⁵. По мнению С. И. Штамм, в событиях 1503 г. преступник действовал умышленно. Вслед за Н. И. Ланге и Л. В. Черепниным⁶, она отмечала, что наказание по статье 9 распространялась лишь на «лихих людей». Это обстоятельство, как считала С. И. Штамм, объясняет ее не применение при рассмотрении «казуса 1503 г.»⁷.

Ю. Г. Алексеев, объясняя противоречие между решением по делу Михалки Насонова 1503 г. и статьей 9, поддерживает мнение С. И. Штамм и других исследователей, полагавших, что не всякий «зажигальник» подлежит смертной казни, а лишь «ведомый лихой человек»⁸. Более того, термин «ведомый лихой человек» относится, судя по тексту статьи 9, только к «зажигальнику». Ю. Г. Алексеев полагает также, что «подымщик» («подметчик»), наказываемый смертной казнью, также должен быть «ведомым лихим человеком». Следуя этой логике, можно также сказать, что не всякий «государский убийца, коромолник, церковный тать, и головной» тать подлежит смерти, а лишь «ведомый лихой человек». Однако Ю. Г. Алексеев считает, что и государский убийца и коромольники подлежат смерти вне зависимости от иных обстоятельств⁹. Возникает вопрос: почему термин «ведомый лихой человек» применяется лишь для обозначения четырех из шести категорий преступников, упоминаемых в статье 9?

Думается более справедливо иное мнение. Прежде всего укажу на необходимость рассмотрения комплекса статей 8-11 для толкования смысла ст. 9. Согласно статье 8, доказанная («доведуть на кого») «татба, или разбой, или душегубство, или ябедничество, или иное какое лихое дело»,

4. Н. И. Ланге, «Древнее русское право в "Истории" г. Костомарова», *Русский вестник*, 1876, т. 123, № 5, с. 305; В. В. Есипов, *Повреждение имущества огнем по русскому праву*, СПб., 1892, с. 51-52, 330; М. А. Дьяконов, *Очерки истории русского права: История уголовного права и судопроизводства*, Юрьев, 1905, с. 32, 52.

5. А. Г. Поляк, «Историко-правовой обзор [Судебника 1497 г.]», *Памятники русского права*, Под ред. Л. В. Черепнина, М., 1955, вып. 3, с. 383-384.

6. Л. В. Черепнин, «Комментарий [к Судебнику 1497 г.]», *Судебники XV-XVI вв.*, гл. ред. Б. Д. Греков, М.-Л., 1952, с. 59.

7. С. И. Штамм, «Уголовное право», *Развитие русского права в XV – первой половине XVII в.*, М., 1986, с. 166-167; Она же, «Комментарий [к Судебнику 1497 г.]», *Российское законодательство X-XX вв.*, под общ. ред. О. И. Чистякова, М., 1985, т. 2, с. 71-72.

8. Ю. Г. Алексеев, *Судебник Ивана III: Традиция и реформа*, СПб., 2001, с. 221.

9. Там же, с. 209 и 214.

совершенная «ведомым лихим человеком», наказывается смертной казнью¹⁰. В соответствии с текстом статьи 10, в том случае, если татьба совершена впервые («а в ыной татбе в прежней довода на него не будет») основной санкцией является торговая казнь¹¹. Повторная татьба, по ст. 11, превращает преступника в «лихого человека» и наказывается уже смертной казнью¹². Этим объясняется и запрет «выдачи головой» по ст. 11 Судебника: «А не будет у того татя статка с ысцеву гибель, ино его исцу в гибели не выдати». Видимо, так же (по аналогии со статьями 10 и 11) должны наказываться и другие преступления, перечисленные в статье 8: разбой, душегубство, ябедничество, и «иное какое лихое дело». Только на «лихих людей» распространяется действие второй части ст. 8 Судебника: «А не будет у которого лихого статка, чем исцево заплатити, и боярину лихого истцу вь его гибели не выдати».

Сделанный выше вывод подтверждается текстами сохранившихся судебных дел об убийствах за первую половину XVI в.: во всех случаях, убийство, совершенное не «лихим человеком», наказывается денежным взысканием. Более того, наблюдения над этими делами позволяют вполне определенно отметить одну особенность – постоянную величину денежного штрафа при назначении наказания за убийство, совершенное впервые. Как отмечалось выше, Судебник 1497 г. не устанавливает его размер. Между тем, в судах при рассмотрении данной категории дел великими князьями Василием III и Иваном IV устойчивая величина штрафа равнялась 4 рублям¹³. Интересно, что та же величина штрафа на «душегубство» установлена в (ст. 14 – К. П.) Белозерской уставной грамоте 1488 г.¹⁴ Однако существенной разницей было то, что указанный штраф адресовался государству в лице наместника, а не семье потерпевшего.

10. Ст. 8: «А ТАТБЕ. А доведут на кого татбу, или разбой, или душегубство, или ябедничество, или иное какое лихое дело, и будет ведомой лихой, и боярину того велети казнити смертною казнью, а исцево велети доправити изь его статка, а что ся у статка останеть, ино то боярину и диаку имати себе. А противень и продажа боярину и диаку делити: боярину два алтына, а диаку осмь денег. А не будет у которого лихого статка, чем исцево заплатити, и боярину лихого истцу вь его гибели не выдати, а велети его казнити смертною казнью тиуну великого князя московскому да дворскому».

11. Ст. 10: «О ТАТЕХ. А которого татя поймают с какою татбою ни буди впервые, опроче церковные татбы и головные, а в ыной татбе в прежней довода на него не будет, ино его казнити торговою казнью, бити кнутием да исцево на нем доправя, да судие его продати».

12. Ст. 11: «А поймают татя выдругые с татбою, ино его казнити смертною казнью, а исцево заплатити изь его статка, а досталь его статка судье. А не будет у того татя статка с ысцеву гибель, ино его исцу в гибели не выдати, казнити его смертною казнью».

13. АЮ, СПб, № 17, с. 31-37; РИБ, СПб., 1875, т. 2, стб. 771-793; АФЗХ, подгот. Л. В. Черепнин, М., 1951, ч. 1, № 2а, с. 17-22.

14. Ю. Г. Алексеев, указ. соч., с. 118.

Таким образом совершение преступления впервые не наказывается смертной казнью. Однако слова «опроче церковные татбы и головные» в статье 10 следует понимать так: эти преступления даже совершенные впервые иному наказанию. Какому? Видимо, в данных случаях действует статья 9 – смертная казнь.

Итак, следует полагать, что статья 9 содержит перечень деяний двух видов, которые наказываются смертной казнью. К первой категории относятся те, совершение которых уже впервые наказывается смертной казнью: 1) государский убойца; 2) коромолник; 3) церковный тать; 4) головной (тать); 5) подымщик; 6) зажигалник. Ко второй категории дел относятся все преступления совершенные повторно, то есть когда преступники становятся «ведомыми лихими людьми».

Предложенное толкование текста статьи 9 не противоречит общей тенденции в развитии русского права. Показательно, что русское право XV в. и византийское право в русских сборниках XV в. (*Эклога* и *Закон судный людем* пространной редакции) наказывает поджог жилых помещений смертной казнью. И это вполне понятно исходя из реальных условий жизни людей той эпохи: дерево является основным строительным материалом.

Попытки А. Г. Поляка, С. И. Штамм и Ю. Г. Алексеева, при всей разнице в их взглядах, устранить «противоречие» между нормой ст. 9 Судебника 1497 г. и казусом 1503 г. и толкование нормы ст. 9 на основе судебного решения 1503 г. являются неубедительными, поскольку исходят из современных представлений о «законе».

В юридической литературе отмечается, что значения термина «закон» в разные исторические эпохи отличались: «закон не играл существенной роли в феодальном обществе», поскольку рост значения «закона» обусловлен усилением роли государства¹⁵. В этом отношении понимание «закона» в работах юристов более исторично, нежели в трудах историков, которые, зачастую, даже плохо представляют себе что такое «закон». В силу своей профессии, историки не задумываются над тем, что слово «закон» используется ими в современном квазюридическом значении.

В основе самого подхода указанных исследователей лежат два методологических основания. Первое из них – «современное представление о законе» как об акте, изначально обладающем высшей юридической силой, и которому не может противоречить юридическая практика. Отсюда следует второе положение, не менее прочно утвердившееся в исторической литературе во многом благодаря работам Л. В. Черепнина¹⁶ – «актовый материал» (т.е. акты применения права – К. П.) является основой для толкования норм Судебников и иных нормативных правовых актов.

15. Ю. А. Тихомиров, *Теория закона*, М., 1982, с. 13.

16. Л. В. Черепнин, *Русские феодальные архивы XIV-XV вв.*, М., 1951, ч. 2.

В заключительном положении статьи 9 Судебника 1497 г. предписывается:

А не будет у которого лихого статка, чем исцево заплатити, и боярину лихого истцу въ его гибели не выдати, а велети его казнити смертною казнию ...

Почему же Семен Борисович не выполнил предписание ст. 9 Судебника 1497 г.? Нарушил ли он тем самым «закон»? Нет, «закон» не был нарушен, поскольку «закон» не имел той силы, какой он имеет сейчас.

В дореволюционной литературе неоднократно отмечалось, что закон в современном понимании этого термина появился в России лишь в XVIII в., и решающее значение в этом сыграли реформы Петра I¹⁷. Следовательно, противоречия между судебным решением («казус 1503 г.») и нормой закона (Судебника 1497 г.) не существует. И нет никаких затруднений при вынесении судебных решений в силу иного места, роли, значения и юридической силы самого закона. Прежде чем рассмотреть данный вопрос, стоит указать на то, чем мог руководствоваться судья при рассмотрении дела 1503 г. Достаточно очевидно, что судья мог применить обычай¹⁸. Принцип материального возмещения вреда – древнейший вид обычно-правовой санкции, следовательно, судья руководствовался правовым обычаем. При поджоге потерпевший прежде всего заинтересован в возмещении ущерба. Следовательно, игнорирование частного имущественного интереса потерпевшего, в государстве с архаичным аппаратом управления, приводит к вынесению не «легитимного судебного решения»¹⁹. Однако, именно такой путь был предусмотрен в статье 9 Судебника 1497 г. На данной стадии формирования права, выбор, который совершил судья между законом и обычаем был вызван становлением «закона» как источника права.

Важным представляется положение о том, что казус 1503 г. – яркий пример конкуренции источников права (закона и обычая). Решение по «казусу 1503 г.» было вынесено судьей в порядке судейского усмотрения. Но традиционно в юриспруденции, применительно к современному праву,

17. Н. В. Акчурина, *Историческое правоведение: становление, развитие в России в 30-70-х гг. XIX в.*, Саратов, 2000, с. 111, 113.

18. Т. В. Сергеева (Синякова), «Обычай как источник права», *Правоведение*, 1997, № 2, с. 79-85; Г. В. Мальцев, *Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства*, М., 2000, с. 4-164.

19. Термин англо-американского права (К. Барнар, «Пути и способы распространения информации о судебных решениях в Великобритании», *Судебная практика как источник права*, М., 2000, с. 69-77); см. также: Д. Ллойд, *Идея права: Репрессивное зло или социальная необходимость?*, М., 2002, с. 147-148.

усмотрение понимается как решение, которое принимается правоприменителем в пределах предписанных возможностей²⁰.

Судья при вынесении решения руководствовался «справедливостью» – формально не определенным общим принципом права²¹. Этот принцип права в повседневной жизни выражался терминами «смотря по человеку» и «смотря по делу»²². Существенным представляется вопрос о соотношении «справедливости» с одной стороны; закона и обычая, с другой²³. Казус 1503 г. является свидетельством того, что статья Судебника 1497 г. не использовалась в случае, если ее применение приводило к «несправедливости», в условиях незначительной роли самого «закона». Оценка «справедливости» и «несправедливости» проводилась в ходе суда и применения закона и обычая.

В случаях, когда и закон и обычай были «несправедливы», возникал пробел в праве, при котором судья самостоятельно находил выход из создавшейся ситуации. Данная ситуация применима к стадии формирования права: способов решения судебного дела при соблюдении принципа «справедливости». Вот почему можно считать обоснованным мнение о «двоеначалии» (закон и обычай – К. П.) права как характерной черты русского права «московского периода»²⁴.

р

Усложнение структуры органов государственной власти на протяжении XVI-XVII вв. привело к формированию иных механизмов решения спорных дел. Судебный орган устанавливал фактические обстоятельства дела и выносил решение на основании «закона». Пробелы законодательства являлись, восполнялись и устранялись только вышестоящими органами власти в результате процедуры «доклада». Однако значение «закона» как источника права возрастало не только в связи с изменениями в структуре органов власти. Появляются такие виды общественных отношений, где единственным источником права их регулирующим является закон, где

20. См. напр.: О. А. Папкова, «Судебное усмотрение в гражданском процессе и его виды», *Вестник Московского университета*, сер. 11: *Право*, 1997, № 3, с. 100-108.

21. Н. Чижов-Метла, «Обычай и закон, как формы права», *Юридический вестник*, 1877, год 9, № 5/6, с. 31-64; А. Фальковский, «Начала гражданского права». Сочинение Ф. Лорана», *Юридический вестник*, 1878, год 10, № 9, с. 215, 216.

22. И. Шраг, «Крестьянские суды Владимирской и Московской губернии (продолж.)», *Юридический вестник*, 1877, год 9, № 7/8, с. 58-86.

23. О соотношении права и справедливости см.: П. И. Новгородцев, «Нравственная проблема в философии права», *Вопросы философии и психологии*, 1901, кн. 57, с. 279-314; Brian Bix, *Jurisprudence: Theory and Context*, L., Boulder, 1996, p. 76.

24. С. М. Шпилевский, «Об источниках русского права в связи с развитием государства до Петра I: Речь в собрании Императорского Казанского университета 5 ноября 1862 г.», *Ученые записки Казанского университета Казань*, 1862, с. 46, 50; А. Н. Филиппов, «Народное обычное право как исторический материал», *Русская мысль*, 1886, год 7, № 9, с. 58-59.

формулировка решения на основании «справедливости» оказывалась затруднительной. Во всех этих случаях решение конкретного дела и формулировка правовых норм становились исключительной прерогативой высших органов власти. Тем самым происходило совершенствование и усложнение способов правового регулирования²⁵.

Становление «закона» является объективным процессом, неразрывно связанным с эволюцией государства. Рост значения «закона» происходил на фоне появления новых видов общественных отношений, прежде всего тех, которые непосредственно возникали в связи с развитием государства, а не порождались хозяйственной и иной деятельностью частных лиц. В публично-правовой сфере «закон» на протяжении XVI-XVII вв. становится приоритетным, а подчас и единственным источником права. Вместе с тем, на протяжении указанного периода значительную роль в частно-правовых (гражданско-правовых) отношениях занимали неправовые регуляторы. Правовое воздействие на эти отношения было более ограниченным. Здесь «закон» выполнял, по выражению А. Г. Станиславского, не «право-образующую функцию», а «восполняющую»²⁶.

*Ленинградский государственный (областной)
университет им. А. С. Пушкина*

petrov_kv@mail.ru

25. К. В. Петров, «Прецедент в средневековом русском праве (XVI-XVII вв.)», *Государство и право*, 2005, № 4, с. 78-83.

26. Н. В. Акчурина, указ. соч., с. 115-117.