

— ГЛАВНѢЙШІЕ МОМЕНТЫ

ВЪ

ИСТОРИИ ПОВАЛЬНАГО ОБЫСКА.

Исѣдованіе

В. СОКОЛЬСКАГО.

КІЕВЪ.

Въ университетской типографіи.

1871.

ГЛАВНѢЙШІЕ МОМЕНТЫ

E 85
E 78

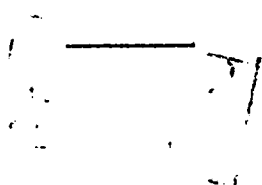
ВЪ

ИСТОРИИ ПОВАЛЫНАГО ОВЫСКА.

... 1781 ... 1871 ...

Изслѣдованіе

В. СОКОЛЬСКАГО.



КІЕВЪ.

Въ университетской типографіи.

1871.

ПРЕДИСЛОВІЕ.



При составленіи настоящаго изслѣдованія я не имѣлъ въ виду написать полную исторію повальнаго обыска: подобнаго рода трудъ далеко превзошелъ-бы обыкновенные размѣры академическаго разсужденія.

Моею цѣлью было только опредѣлить значеніе главнѣйшихъ моментовъ въ исторіи повальнаго обыска и тѣмъ самымъ положить основаніе для дальнѣйшей разработки этого вопроса.

Весь мой трудъ я раздѣлилъ на четыре главные отдѣла: въ 1-мъ я разсматриваю исторію образованія повальнаго обыска, во 2-мъ исторію этого института во времена Царскаго судебника и Уложенія, въ 3-мъ во времена новоуказныхъ статей и въ 4-мъ въ періодъ реформъ и Свода Законовъ.

Главнымъ образомъ я сосредоточилъ мое вниманіе на первыхъ трехъ отдѣлахъ; чтожь касается до четвертаго, то я ограничился а) опредѣленіемъ отношенія повальнаго обыска къ новому ученію о доказательствахъ изложенному въ законахъ Петра Великаго и его преемниковъ, б) разборомъ главнѣйшихъ законовъ о повальномъ обыскѣ 18 и начала 19 столѣтія и с) изложеніемъ ученія о повальномъ обыскѣ Свода Законовъ. Таковъ планъ моего сочиненія.

Владиміръ Сокольскій.

КЛЕВЪ,

1 мая 1871 г.

ГЛАВНѢЙШІЕ МОМЕНТЫ ВЪ ИСТОРІИ ПОВАЛЬНАГО ОБЫСКА.

ВВЕДЕНІЕ.

Одинъ изъ даровитѣйшихъ изслѣдователей по исторіи суда присяжныхъ въ Англіи—Фридрихъ-Августъ Биеръ упрекаетъ нѣкоторыхъ изъ писателей, занимавшихся разбираемымъ имъ предметомъ (преимущественно Кестлипа и Гундермана), въ томъ, что они, принимая за исходную точку неоспоримую истину, что зародыша нынѣ дѣйствующаго права слѣдуетъ искать въ вѣкахъ минувшихъ, плохо понимаютъ эту истину, ибо или усиливается пайти въ глубокой древности институты повѣйшаго времени не только предопредѣленными, но и уже исполнѣ сложившимися, или же стараются доказать, что во всѣхъ современныхъ институтахъ сохранились почти безъ измѣненія древнія начала, и такимъ образомъ оставляютъ безъ вниманія важнѣйшій результатъ исторіи — органическое развитіе права, состоящее въ томъ, что изъ разлагающихся, остатковъ старины подъ вліяніемъ внѣшнихъ, привходящихъ обстоятельствъ создаются новыя учрежденія ¹⁾. Въ подобной же ошибкѣ повинны и наши ученые, высказывающіе въ своихъ сочиненіяхъ по древнему русскому уголовному праву и судопроизводству ²⁾ свое мнѣніе о происхожденіи повального обыска, и утверждаютъ

¹⁾ Biener F. A. Des englische Geschworenengericht. Theil I. Seite 28.

²⁾ Специальныхъ сочиненій по исторіи повального обыска въ нашей ученой литературѣ не находится, не смотря на то, что этотъ институтъ играетъ въ исторіи нашего права не менѣе важную роль чѣмъ институтъ присяжныхъ въ исторіи англійскаго права. Отсутствіемъ специальныхъ сочиненій объясняется и не исполнѣ вѣрный взглядъ ученыхъ на происхожденіе повального обыска, ибо разъясненіе этого вопроса не

щیه, что повальный обыскъ сложился гораздо прежде того времени, когда о немъ впервые упоминается въ законодательныхъ памятникахъ. Правда, въ до-московскій періодъ мы встрѣчаемся съ учрежденіями болѣе или менѣе сходными съ повальнымъ обыскомъ, съ учрежденіями, которыя можно и должно разсматривать какъ элементы сложенія разбираемаго нами института, но повальнаго обыска, въ томъ видѣ, въ которомъ мы находимъ его въ губныхъ грамотахъ—первыхъ памятникахъ, гдѣ значеніе повальнаго обыска можно считать болѣе или менѣе опредѣлившимся³⁾, — въ до-московскій періодъ еще не существовало. Не

составляло конечной цѣли изслѣдователей: они касались его только по связи съ настоящимъ предметомъ ихъ изысканій.

3) Судебникъ Іоанна III Васильевича не содержитъ постановленій о повальномъ обыскѣ. Желая доказать противное, обыкновенно ссылаются на статью «о поличномъ» и статью «о татинныхъ рѣчѣхъ», которыя будто-бы говорятъ о повальномъ обыскѣ. Но вникая глубже въ смыслъ этихъ статей легко замѣтимъ, что первая изъ нихъ говоритъ о присяжномъ показаніи пяти или шести свидѣтелей, удостоверяющихъ судей въ томъ, что приведенный съ поличнымъ вѣдомый лихой человекъ, вторая-же объ обыскѣ дома. Высказанное нами мнѣніе о значеніи этихъ статей относительно статьи «о поличномъ» не требуетъ подтвержденія — въ правильности его легко убѣдится всякій читающій статью, — относительно-же статьи «о татинныхъ рѣчѣхъ» должно быть доказано, что мы и намѣреваемся сдѣлать. Для этого приведемъ сперва разбираемую нами статью: о татинныхъ рѣчѣхъ. А на кого тать взмолвить, ино того опыати: будетъ прирочный человекъ съ доводомъ, ино его пыати: а не будетъ на него прирока съ доводомъ въ каковомъ дѣлѣ въ прежнемъ, ино татиннымъ рѣчамъ не вѣрити, дати его на поруку до обыску.

Прирокъ съ доводомъ означаетъ обвиненіе съ доказательствомъ. Судьямъ предписывалось изслѣдовать былъ-ли на оговореннаго татемъ въ какомъ-нибудь прежнемъ дѣлѣ прирокъ съ доводомъ, т. е. обвиненіе съ доказательствомъ: если былъ, то въ такомъ случаѣ оговоренный подвергался пыткѣ, если не былъ, то онъ отдавался на поруки «до обыску» *ad ulteriorem inquisitionem*, какъ переводитъ Герберштейнъ. Обыскъ можетъ здѣсь означать: 1) дальнѣйшее слѣдствіе вообще и 2) обыскъ дома, но никакъ не повальный обыскъ, ибо иначе законодатель опредѣлялъ-бы послѣдствія облихованія или одобренія оговореннаго обыскными людьми, какъ это напр. сдѣлано имъ въ ст. 57 Царскаго Судебника, замѣпившей собою ст. Судебника 1497 года «о татинныхъ рѣчѣхъ». Далѣе только-что упомянутая 57 статья Царскаго Судебника служитъ также доказательствомъ того, что въ статьѣ «о татинныхъ рѣчѣхъ» не говорится о повальномъ обыскѣ, ибо объ статьѣ имѣютъ въ виду одинъ и тотъ-же случай, именно оговоръ кого-либо пойманнымъ

такъ разсуждаютъ наши изслѣдователи: они не находятъ никакого различія между тѣми учрежденіями, которыя мы только-что назвали элементами сложенаго поавальнаго обыска и самимъ поавальнымъ обыскомъ и въ слѣдствіе этого полагаютъ, что поавальный обыскъ существовалъ уже во времена Русской Правды и уставныхъ грамотъ и только нормированъ, а не призванъ къ жизни законодательствомъ московскаго періода нашей исторіи. Такъ Рейцъ не находитъ никакого различія между судебными и слѣдственными дѣйствіями, предприпимаемыми сходкою древней общины—верви и поавальнымъ обыскомъ, порядокъ производства котораго изложенъ въ губной грамотѣ, данной царемъ Иваномъ Василь-

преступникомъ и опредѣляютъ порядокъ судопроизводства относительно этого случая: очевидно, что еслибы порядокъ этотъ оставался во времена изданія Царскаго Судебника тотъ-же, что и во времена Судебника 1497 года, то составитель Царскаго Судебника, при господствовавшемъ въ древнее время правилѣ, измѣнять выраженія закона, только въ томъ случаѣ, если смыслъ его измѣнился, не видоизмѣнилъ-бы такъ статью «о татинныхъ рѣчѣхъ» Судебника 1497 года, но внесъ-бы ее дословно въ составляемый имъ Судебникъ.

А между тѣмъ наша статья читается въ Царскомъ Судебникѣ слѣдующимъ образомъ:

А на кого татъ взмолвитъ и про того обыскати; и будетъ по обыску въ каковѣ въ прежнемъ дѣлѣ причный человекъ съ доводомъ, ино его пытати, и скажетъ на себя самъ, ино его казнити татиною казнію; а не будетъ на него доводу, и въ обыску про него лиха не скажутъ, ино татинымъ рѣчемъ не вѣрити, дати его на поруку.

Зачѣмъ было-бы такъ измѣнять выраженія закона, еслибъ слово «опытати» означало то же, что «обыскати», или слова прирокъ и обыскъ въ томъ смыслѣ, въ какомъ они употреблены въ статьѣ «о татинныхъ рѣчѣхъ» были синонимами того обыска, о которомъ говоритъ статья 57 Царскаго Судебника.

И такъ въ ст. «о татинныхъ рѣчѣхъ» не говорится о поавальномъ обыскѣ. Что касается того вопроса, означаетъ-ли здѣсь слово обыскъ дальнѣйшее слѣдствіе вообще или же обыскъ дома, то при разрѣшеніи его, необходимо принять во вниманіе слѣдующее: 1) въ древней Россіи слово обыскать употреблялось какъ синонимъ слова изслѣдовать (напр: въ 1490 году Новгородскій архіепископъ Геннадій пишетъ митрополиту Зосимѣ: Только же ты, господинъ отецъ нашъ, тѣхъ еретиковъ накрѣпко не обыщеша, да ихъ не велишь казнити да проклятыю предати ес. [Ак. Э. I. № 380], гдѣ слово обыщеша очевидно означаетъ слѣдствіе вообще), а потому выраженіе отдать на поруку до обыску весьма правильно передается выраженіемъ отдать на поруки до дальнѣйшаго изслѣдованія, на что указываетъ и переводъ Герберштейна—*dimittitur ad ulteriorem inquisitionem*; 2) что это—дальнѣйшее изслѣдо-

евичемъ Бѣлоѣзерцамъ въ 1571 году ⁴⁾, а Бѣляевъ думаетъ, что Иванъ IV, желая оградить Земщину отъ насилій приказныхъ людей, возстановилъ порядки древней вервы ⁵⁾. Болѣе острожно высказываются Богдановскій и Чебышевъ-Дмитріевъ: по ихъ мнѣнію судъ общины, съ незапамятныхъ временъ приводившій въ ясность всякое преступленіе, *обращается въ московскій періодъ въ повальный обыскъ*, которымъ и рѣшается, кто и какъ совершилъ преступленіе. Значитъ этими писателями дѣлается извѣстное различіе между судомъ общины древнѣйшаго времени и повальнымъ обыскомъ московскаго періода, но это различіе въ послѣдующемъ изложеніи проводителя не совѣтъ вѣрно ⁶⁾.

ваніе состояло въ древней Россіи въ обыскѣ жилища оговореннаго. На это указываетъ Московская ссудная грамота, постановляя: А татю вѣры не нять, а на кого възкленеть, ипо домъ его обыскать, а знайдутъ въ дому его, а онъ тотъ же тать; а не найдутъ въ дому его, а онъ свободенъ.

Замѣтимъ еще, для избѣжанія всякаго рода недоразумѣній, что утверждая, что губныя грамоты, первые памятники, въ которыхъ говорится опредѣленно о повальномъ обыскѣ, мы постоянно имѣли въ виду только повальный обыскъ въ дѣлахъ уголовныхъ: повальный обыскъ въ дѣлахъ, разбиравшихся формою суда, явился гораздо прежде, какъ мы увидимъ въ послѣдствіи.

⁴⁾ Ср. статью Рейца: Vom Beweise namentlich aus Anzeigen nachrussischem Recht. Erster Artikel, въ *Dorpater Jahrbuecher fuer Litteratur, Statistik und Kunst*. Band. IV Seite 196 Anm. 9. Вотъ подлинныя слова Рейца, которыя мы нарочно выписываемъ, такъ какъ изданіе, гдѣ помѣщена вышеупомянутая статья, весьма рѣдко: Вървь (Werf), Warf, Warph, Warive (Gruppen orig. Hanov. p. 228) die Volksversammlung, im Asegabuch; Adam Bremens.: »adeo ut concilio populorum communi, quod ab ipsis (sveonibus) Warph, a nobis Think vocatur«. Die Worte drücken wohl deutlich genug aus, dass вървь, das scandinavische Warph« oder deutsche »Ding« oder Volksgemeindebezirk und die in demselben zusammenkommende Volksversammlung. Als solche war sie berechtigt, über die allgemeine Wohl der Gemeinde zu wachen, Frevel anzugeben, den Schuldigen vor den fürstlichen Beamten zu stellen, Verdachtsgründe anzuführen und das Urtheil zu finden. So heisst es in einer Urkunde von 1571: dass die Aeltesten (староста, Aldermann) Licharew und Jakow Gnewaschew, mit den Geschworenen und Schreibern in Belosero und in dessen Districten, sich an einem bestimmten Orte versammeln, und daselbst, nachdem Alles Volk, von den Fürsten und Adeligen herab bis zu den Bauern sich versammelt haben, sich von denselben sollten berichten lassen über Frevel, Räuber und Diebe und deren Hehler u. s. w. (Русскія достопамятности, Th. I. s. 151 f.).

⁵⁾ Мнѣніе Бѣляева изложено въ его сочиненіи «о круговой поруки на Руси», отпечатанномъ въ Русской Бесѣдѣ за 1860 годъ.

⁶⁾ Такъ Богдановскій (ср. Развитие понятій о преступленіи и наказаніи въ русскомъ правѣ до Петра Великаго стр. 109) говоритъ: «Разрѣшеніе вопроса—совершено-ли явное преступленіе и вѣдомымъ-ли

Эта главная ошибка влечет за собой другую не менее важную: исследователи, не различая повального обыска от учреждений, давнишних ему начало, часто приписывают древним учреждениям верви черты присущия только губному институту и повальному обыску и на оборотъ и такимъ образомъ въ известной степени затемняютъ пониманіе процесса образованія повального обыска.

Еще одна ошибка, въ которую впадаютъ нѣкоторые исследова-

лихихъ человекѣмъ, предоставляется той общинѣ среди которой совершалось преступленіе или той, къ которой принадлежали преступники. Этотъ судъ общины, съ незанятыхъ временъ приводившій въ ясность всякое преступленіе (ибо прежде судъ вступался только для взиманія пошлинъ, и какъ-бы ксати только для рѣшенія) теперь обращается въ повальный обыскъ, которымъ и рѣшается кто и какъ совершилъ преступленіе» и (прим. 1 на той-же страницѣ того-же сочиненія) «Мы не колеблясь рѣшаемся назвать повальный обыскъ остаткомъ той судной власти, какая искони, изъ глубокой древности принадлежала отдѣльнымъ общинамъ надъ преступленіями, совершенными въ нихъ, и преступниками изъ среды своихъ членовъ. Такой выводъ подтверждается между прочимъ и тѣмъ, часто встрѣчающимся въ памятникахъ фактомъ, что когда совершится какое-либо преступленіе, то община можетъ выдать преступника если признаетъ его недостойнымъ своего заступничества или опаснымъ для себя и своего спокойствія: если-же напротивъ она пожелаетъ оставить его среди себя, то уплачиваетъ только князю законный штрафъ. Такъ въ Русской Правдѣ убійцу въ разбоѣ, зажигальника и коневаго татя вервь можетъ выдать князю на потокъ и разграбленіе, если-жъ этого не захочетъ сдѣлать, то платитъ виру и продажу. Въ Двинской грамотѣ 1398 г. тоже: оже учинится вира, гдѣ кого утенуть и нѣ душегубца пзыщуть, а не найдуть душегубца, и нѣ дадутъ намѣстникомъ 10 рублей. Князь намѣстникъ или волостель и не думаютъ о судѣ надъ преступленіемъ, которое община беретъ на свою, такъ сказать, душу и на свой судъ.

Чебышевъ - Дмитріевъ (ср. стр. 49 его сочиненія о преступномъ дѣйствіи по русскому до-петровскому праву) соглашается съ мнѣніемъ Богдановскаго и прибавляетъ отъ себя: Голосъ общины былъ до того силенъ, даже въ послѣдующее время, при сильномъ развитіи государственной власти, что народное мнѣніе о свойствахъ обвиняемаго являлось важнѣйшимъ условіемъ преступнаго дѣянія. Впрочемъ болѣе правильный взглядъ на образованіе повального обыска и отношеніе этого института къ учрежденію верви проглядываетъ у Чебышева-Дмитріева на стр. 128 слѣд. его сочиненія, но то различіе, которое онъ проводитъ между учрежденіемъ верви и судомъ верви съ одной стороны и губнымъ институтомъ и повальнымъ обыскомъ съ другой стороны не совсѣмъ соответствуетъ дѣйствительности, ибо характеръ верви *временъ Правды* не совсѣмъ вѣрно схваченъ..

тели ⁷⁾ — это смѣшеніе повальнаго обыска въ дѣлахъ судебныхъ съ повальнымъ обыскомъ въ дѣлахъ розыскныхъ. Между тѣмъ, какъ въ началѣ московскаго періода это были два, хотя и сходныя по формѣ но независимо одно отъ другаго возникшія учрежденія, изъ которыхъ каждое выражало своеобразную идею. Только съ теченіемъ времени различіе между повальнымъ обыскомъ розыска и повальнымъ обыскомъ суда болѣе или менѣе сгладилось.

Указывая на ошибки вышеуомянутыхъ ученыхъ (между которыми есть нѣсколько именъ корифеевъ нашей науки), мы далеки отъ отрицанія заслугъ ихъ почтенныхъ изслѣдованій, заслугъ, состоящихъ въ раскрытіи многихъ, неизвѣстныхъ дотолѣ сторонъ нашего древняго юридическаго быта и въ подготовленіи важнаго матеріала для разработки исторіи русскаго законодательства; мы упомянули объ этихъ ошибкахъ только для того, чтобъ уяснить себѣ постоянное положеніе разбираемаго нами вопроса въ наукѣ, и чтобъ предостеречь себя, по мѣрѣ возможности отъ подобнаго рода недоразумѣній.

Теперь мы должны задать себѣ вопросъ: что слѣдуетъ прежде всего предпринять для уясненія происхожденія повальнаго обыска въ дѣлахъ розыскныхъ?

Очевидно, что, согласно только-что высказаннымъ нами воззрѣніямъ, необходимо:

1) Рассмотрѣть тѣ учрежденія, которыя подготовили почву для возникновенія повальнаго обыска въ дѣлахъ розыскныхъ.

2) Прослѣдить исторію развитія повальнаго обыска въ дѣлахъ судебныхныхъ ⁸⁾, и

3) Опредѣливъ характеръ преслѣдованія преступленій до изданія губныхъ грамотъ, указавъ на его недостатки и необходимость преобразованій, охарактеризовать самый процессъ образованія повальнаго обыска въ дѣлахъ розыскныхъ.

Съ полнымъ сознаніемъ трудности нашей задачи, мы приступаемъ къ разъясненію вышеупом. вопросовъ — въ главѣ первой нашего изслѣдованія.

⁷⁾ Дмитріевъ. Исторія судебныхъ инстанцій, стр. 263 и Пахмалъ. О судебныхъ доказательствахъ, стр. 198 и 199.

⁸⁾ Это важно 1) потому что необходимо указать на различіе той

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Учрежденія, давшія начало повальному обыску, причины и процессъ образованія этого института.

§ 1. Древняя община и обязанности, на ней лежавшія относительно преслѣдованія преступныхъ дѣйствій.

Большая часть писателей по древнему русскому судопроизводству принимаютъ за исходную точку своихъ изслѣдованій полноправность общинъ, которыя, по ихъ мнѣнію, въ принципѣ почти не зависли отъ княжеской власти, сами внутри себя производили судъ и расправу, преслѣдовали и выдавали князю только тѣхъ изъ преступниковъ, которыхъ желали, и не признавали за княземъ права, требовать выдачи преступниковъ. Все это основано на томъ предположеніи, что для внутренней жизни общинъ фактъ возникновенія княжеской власти не имѣетъ на первыхъ порахъ никакого значенія, что община послѣ пришествія князей долго оставалась тѣмъ-же, чѣмъ она была въ до-княжеское время. Здѣсь проявляется не совсѣмъ вѣрный взглядъ на исторію, оставляется безъ вниманія то, что всякій внесенный въ жизнь народную новый элементъ, тотчасъ-же хотя можетъ быть и слабо заявлять о своемъ существованіи и производить болѣе или менѣе значительныя измѣненія во всемъ бытѣ. Такъ дѣйствительно было и у насъ на Руси.

идеи, представителемъ которой является повальный обыскъ суда, и той, которая осуществлялась посредствомъ повального обыска слѣдственнаго порядка судопроизводства; 2) потому что обыскъ дѣлъ розыскныхъ замѣшательствовало многое относительно вѣщностей, то-есть извѣстнаго рода формальностей и порядка производства отъ обыска дѣлъ судебныхъ и на оборотъ.

Въ до-историческое время формою общежитія большей части племень ⁹⁾, населявшихъ теперешнюю Россію, является община, и община преимущественно родовая ¹⁰⁾. Эта община большею частью была *совершенно самостоятельна*, ибо въ до-варяжское время мы встрѣчаемся только съ весьма слабыми зачатками верховной центральной власти, состоявшими или въ вѣчахъ, на которыя сходились все или нѣсколько общинъ извѣстнаго племени, или же въ общемъ для цѣлаго племени князѣ, власть котораго является весьма неопредѣленною и повидимому не простиравшеюся далѣе предсѣдательства на общихъ племенныхъ вѣчахъ и предводительства на войнѣ. Вдругъ частью путемъ добровольнаго подчиненія, частью же путемъ завоеванія возникаетъ центральная княжеская власть съ совершенно инымъ характеромъ, власть главное назначеніе и цѣль которой состоитъ по словамъ самаго лѣтописца въ водвореніи порядка въ землѣ Русской. Эта власть должна была ограничить самостоятельность общинъ и дѣйствительно весь до-московскій періодъ представляетъ намъ картину ограниченія общинныхъ правъ и это ограниченіе начинается не съ нашествіемъ монголовъ, какъ предполагаютъ нѣкоторые, а почти съ самаго начала возникновенія княжеской власти: оно въ первый разъ отражается не на постановленіяхъ уставныхъ грамотъ но на постановленіяхъ Русской Правды. Прежде всего начался ограниченіе права суда и расправы общинъ: различные списки Русской правды вѣрно обрисовываютъ это постепенное ограниченіе этой стороны общинной власти,—чѣмъ древнѣе списокъ, тѣмъ

⁹⁾ Я говорю большей части племень *еіс.*, потому что общей формы общежитія для всѣхъ племень славянскихъ не существовало, да и не могло существовать, ибо не все изъ этихъ племень находились на одинаковой степени развитія, а поэтому одни жили родами, другія общинами, а у третьихъ замѣтны даже зачатки сложенаго центральной власти. Право, спорившіе о формѣ общежитія древнихъ Славянъ, не обратили должнаго вниманія на все начало Несторовой лѣтописи, въ особенности на знаменательныя слова: *Имяху бо обочаи свои и законъ отецъ своихъ и преданья, каждо свой нравъ.*

¹⁰⁾ На то, что община у насъ на Руси была преимущественно родовая или семейная т. е. община возникшая въ слѣдствіе размноженія рода и ассимиляціи имъ чуждыхъ элементовъ—указываетъ какъ аналогія другихъ славянскихъ правъ, гдѣ мы преимущественно встрѣчаемся съ общиною родою, такъ и присутствіе многихъ родовыхъ началъ въ нашемъ бытѣ во все продолженіе нашей древней исторіи. О характерѣ и происхожденіи этой общины смотри ниже прим. 15.

уже кругъ вѣдомства князя,—значить тѣмъ обширнѣе вѣдомство общины и на оборотъ. Прежде всего княжеская власть замѣняетъ самоуправство—местъ—денежными непами, за тѣмъ выдѣляетъ изъ общаго ряда правонарушеній извѣстныя дѣйствія, которыя она считаетъ особенно опасными и которыя поэтому не могутъ быть окунаемы денежными непами, по должны всегда имѣть своимъ послѣдствіемъ публичное, наказаніе, которое мы и находимъ въ правдѣ подъ видомъ неопредѣленнаго понятія *потока* и *разирабленія*.

Но центральная власть была еще слишкомъ слаба, чтобъ самой изслѣдовать преступленіе и отыскивать преступника, она еще не работала для себя того сложнаго правительственнаго организма, который извѣстенъ намъ подъ именемъ полиціи, а потому она должна была обратиться за содѣйствіемъ къ общинамъ и требовать отъ нихъ выдачи тѣхъ преступниковъ, которыхъ она считала особенно опасными. Это отысканіе и выдача преступниковъ налагается на общины въ видѣ обязанности, и въ постановленіяхъ правды мы не встрѣчаемся ни съ малѣйшимъ намекомъ на то чтобъ общинѣ было предоставлено право выдавать или не выдавать по своему усмотрѣнію преступниковъ ¹¹⁾. Но такъ какъ *de facto* община привыкшая къ самоуправле-

9

¹¹⁾ Противнаго мнѣнія придерживается Чебышевъ-Дмитріевъ и рассуждаетъ слѣдующимъ образомъ: »О томъ какъ сильно было у общины 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, свидѣлствуетъ лѣтописецъ, рассказывая подъ 1071 годомъ о судѣ Яна надъ Бѣлозерскими волхвами: Япъ же вшедъ въ градъ къ Бѣлозерцемъ, рече имъ: аще не имете волхву сего, не иду отъ васъ и за лѣто: Бѣлозерцы же шедше яна я и приведоша къ Яневи. Изъ этого разсказа видно, что даже въ случаѣ важнѣйшихъ общественныхъ преступленій судъ княжаго мужа стоялъ рядомъ съ судомъ общества. Еслибы Бѣлозерцы не согласились выдать волхвовъ, то Япъ не могъ-бы судить ихъ. Выдавать же волхвовъ Бѣлозерцы не имѣли обязанности и не во имя ея Япъ требуетъ выдачи волхвовъ: онъ не упоминаетъ ни слова о правѣ князя казнить преступниковъ, и только угрожаетъ имъ: не иду отъ васъ и за лѣто.

Но только что приведенное доказательство не выдерживаетъ критики,

а. потому, что относится къ волхованію, за которымъ во времена посѣщенія Бѣлозерцевъ Япомъ только начиналъ признаваться характеръ преступнаго дѣянія и которое въ слѣдствіе относительной рѣдкости проявленія представлялось всякій разъ въ глазахъ центральной

нію часто не выдавала преступника и скрывала его, ссылаясь на то, что его нельзя найти, то чтобы обезпечить себя отъ подобнаго рода обмана, княжеская власть опредѣлила, что въ томъ случаѣ, если преступленіе совершено на общинной землѣ, а преступникъ не отысканъ, то должная пеня взыскивается съ общины, на землѣ которой найдены вещественные признаки преступленія. Если же преступникъ былъ налицо, то въ тѣхъ случаяхъ, когда преступленіе влекло за собой потокъ и разграбленіе, община *должна была* его выдать, а не могла, произвольно уплативши денежную пеню, отказать князю въ выдачѣ преступниковъ.

Только въ одномъ извѣстномъ случаѣ, именно при убійствѣ въ свадѣ, т. е. ссорѣ, и то только въ пиру, явлено допускалось не выдавать преступника, но заплатить за убитую голову сообша денежную пеню, такъ какъ будто-бы преступникъ не былъ извѣстенъ.

Разсмотримъ ближе относящіеся сюда постановленія Правды. Отыскивать и выдавать преступниковъ общины обязаны были:

а. Въ случаѣ смертоубійства въ разбоѣ, подъ которымъ подразумевалось всякое смертоубійство, совершенное не въ ссорѣ и не

власти явленіемъ единичнымъ, не требовавшимъ постоянныхъ и повсемѣстныхъ мѣръ преслѣдованія, а потому верховная власть могла считать излишнимъ (или лучше сказать ей даже не приходило въ голову) издать законъ, въ силу котораго общины обязывались бы выдавать волхвовъ и слѣдственно въ случаѣ укрывательства платили бы денежную пеню. Каждый разъ при появленіи волхвовъ центральная власть принимала экстраординарныя мѣры преслѣдованія: но и здѣсь она преимущественно обращалась къ содѣйствію общинъ и старалась разными средствами (такъ въ разсказѣ о Янѣ посредствомъ извѣстнаго рода экзекуціи «не иду отъ васъ и за лѣто») принудить общины къ выдачѣ преступниковъ.

Далѣе *б*, потому что еслибъ требованіе Яна сопровождаемое угрозою «не иду отъ васъ и за лѣто» было актомъ насилія нарушающимъ пошлину, то вызвало-бы сильную реакцію со стороны Бѣлозерцевъ, тѣмъ болѣе, что сіи послѣдніе могли падѣяться на успѣхъ въ борьбѣ съ Яномъ, такъ какъ изъ разсказа лѣтописца видно, что съ Яномъ было весьма мало отроковъ; онъ не могъ самъ справиться съ волхвами и ихъ людьми, и потому и обратился къ содѣйствію Бѣлозерцевъ. Но Бѣлозерцы не только не сопротивляются Яну, но даже не протестуютъ противъ его заявленія, они безмолвно исполняютъ его требованіе: Бѣлозерцы же инако, яна я и привелюна къ Яневи. Такимъ образомъ изъ только-что приведеннаго мѣста лѣтописи можно вывести противное тому, что утверждаетъ Чебышевъ-Дмитріевъ.

явно, но тайно изъ-за угла, на подобіе разбойниковъ. Относітельно этого преступленія правда налагаетъ на общину обязанность отыскать преступника, угрожая въ противномъ случаѣ платѣмъ дикой виры т. е. 80 гривенною пеней. Эта пеня равномѣрно падаетъ на всѣхъ членовъ общины, изъ нея не изымается никто, а потому она и называется въ нѣкоторыхъ спискахъ Правды людскою вирою. Платежъ этой виры разсрочивался общинѣ на неопредѣленное число лѣтъ. *А же кто оубиетъ князя мужа въ разбон, а головника не щють: то виревную платити въ ней же верви голова лсжитъ, то 80 гривенъ накиль людинъ то 40 гривенъ. Которая ли вервь начнетъ платити дикую виру, колико лѣтъ заплатитъ ту виру, занеже безъ головника имъ платити*.

Кромѣ этого обязательнаго для всѣхъ членовъ общины установленнаго закономъ и обычаемъ платежа дикой виры, мы встрѣчаемся въ русской Правдѣ съ платежемъ дикой или людской виры, являющимся какъ слѣдствіе своеобразнаго договора, а именно: если преступленіе смертоубійства совершено было въ пиру въ свадѣ, явлено, то виновный не подвергался потоку и разграбленію, но долженъ былъ заплатить виру. Эту виру онъ платилъ или одинъ или же вервь помогала ему, смотря потому помогаль-ли онъ верви въ подобныхъ случаяхъ или нѣтъ. Здѣсь платежъ дикой виры является уже не обязательнымъ, но основаннымъ на договорѣ: будетъ-ли головникъ ихъ въ верви, то зашь къ нимъ прикладываетъ, того же дѣля имъ помогати головнику, любо си дикую вору; но сплати имъ вообщи 40 гривенъ, а головничество самому головнику; а въ 40 гривенъ ему заплатити и съ дружины свою часть; но оже будетъ оубилъ или въ свадѣ или въ пиру явлено, то тако ему платити по вервинѣ нѣ іже ся прикладывають вирою.

Относительно этого-то рода дикой виры правда постановляетъ: Аже кто не вложитъ въ дикую виру, тому люди не помогаютъ, но самъ платитъ.

Въ заключеніе скажемъ, что Правда допустивши такимъ образомъ въ этомъ исключительномъ случаѣ платежъ виры общиною и при нахожденіи преступника на-лицо, еще разъ подтверждаетъ, что это не относится къ убійцѣ не въ свадѣ, къ убійцѣ въ разбон. Сей послѣдній, если находится на-лицо долженъ быть выданъ князю. Будетъ-ли сталъ на разбон безъ всякой свады то за разбойника люди не платятъ

но выдать и всего съ жепю и дѣтми на потокъ и разграбленіе. Эта отвѣтственность за смертоубійство, виновникъ котораго не найдентъ, введена княжескою властью не вдругъ но понемногу. Древнѣйшія списки устанавливаютъ ее только на случай убійства огнищанина (княжа мужа другихъ списковъ), новѣйшіе же содержатъ еще прибавленіе: наплъ людинъ то 40 гривень ¹².)

¹²) Только-что приведенныя статьи Русской Правды принадлежатъ къ числу спорныхъ. Я уже имѣлъ случай въ другомъ мѣстѣ (смотри стр. 50 моего сочиненія *Beitrag zur Lehre über Eigenthumsverbrechen nach der Ulozenie des Zaren Alexei Michailowitsch*) высказаться насчетъ того какъ я понимаю «убійство въ разбой безо всякое свады». Теперь я приведу мнѣнія ученыхъ по этому предмету и постараюсь за спмъ привести доводы къ изложенному въ текстѣ ученію.

Весь споръ сводится къ слѣдующему главному пункту: слѣдуетъ ли видѣть въ вышеприведенныхъ постановленіяхъ русской правды разбой въ настоящемъ значеніи этого слова, т. е. преступленіе направленное главнымъ образомъ противъ имущества третьяго лица, или же въ нихъ говорится о преступленіи противъ личности, т. е. объ одномъ изъ видовъ смертоубійства. Первое утверждаетъ хотя только отчасти Ляновскій (смотри его сочиненіе объ уголовномъ правѣ уложенія стр. 72) и Чебышевъ-Дмитріевъ (сей послѣдній считаетъ разбой вообще равнозначущимъ мести—самосуду за исключеніемъ разбоя безо всякой свады, который по его мнѣнію соотвѣтствуетъ нынѣшнему разбою).

Но мнѣніе это не выдерживаетъ критики уже потому, что во всѣхъ постановленіяхъ Правды сюда относящихся постоянно говорится о вирѣ—денежной пенѣ употреблявшейся только при преступленіяхъ противъ личности; еслибъ здѣсь подразумѣвалось преступленіе противъ правъ имущественныхъ-то выраженіе вира замѣнилось бы выраженіемъ «продажа».

И въ самомъ дѣлѣ большинство ученыхъ видитъ здѣсь преступленіе противъ личности (Рейцъ, Карамзинъ, Поповъ, Калачевъ, Бѣляевъ, Власевъ, Лешковъ, Энгельманъ, Богдановскій, Лапге и Неклюдовъ). Остается теперь только рѣшить какіе виды смертоубійства упоминаются въ Русской Правдѣ.

Говоря о смертоубійствѣ Правда употребляетъ слѣдующія выраженія:

А. въ древнѣйшихъ спискахъ. Оубійство въ разбой, и оубійство въ обиду.

В. въ позднѣйшихъ спискахъ: Оубійство въ разбой безо всякой свады и оубійство въ свадѣ въ ниру явлено.

Эти термины различно толкуются изслѣдователями.

Такъ Поповъ, Калачевъ, Бѣляевъ, считаютъ убійство въ разбой мстью—самосудомъ. Это объясненіе не вѣрно потому, что княжеская власть на первыхъ порахъ не могла сразу принимать такихъ строгихъ мѣръ

в. Въ случаѣ коневой татѣбы:

Аще будетъ коневой тать—выдати князю на потокъ; аки ли будетъ клѣтный тать, то 3 гривны платити ему.

каковы истокъ и разграбленіе противъ убійства въ слѣдствіе мести, ибо хотя сія послѣдняя и была воспрещена закономъ, по тѣмъ не мѣтѣ не могла вдругъ исчезнуть изъ народной жизни, такъ какъ являлась освященною вѣковыми обычаями.

Власевъ (см. его сочиненіе о вмѣненіи по началамъ теоріи etc. стр. 178 и 179), кажется, полагаетъ, что убійство въ разбои тоже самое, что убійство въ свадѣ или въ пиру явлено.

Это мнѣніе несостоятельно потому, что при внимательномъ чтеніи Правды видно, что она дѣлаетъ различіе между убійствомъ въ разбои и убійствомъ въ свадѣ; это положеніе мы докажемъ ниже.

Наконецъ Рейцъ, Ленковъ, Энгельманъ, Богдановскій, Ланге и Неклюдовъ. (Учебникъ Бернера) признаютъ убійство въ разбои за тайное убійство совершенное изъ-за угла и противопоставляютъ ему убійство въ свадѣ въ пиру, явлено.

Этого мнѣнія придерживаемся и мы, какъ увидимъ ниже.

Что касается до убійства въ обиду, то нѣкоторые (Чебышевъ-Дмитріевъ) считаютъ его злоумышленнымъ убійствомъ вообще, а другіе (Карамзинъ, Власевъ) сопоставляютъ его съ разбоемъ безъ всякой свады новѣйшихъ списковъ Правды.

Для удобнѣйшаго разрѣшенія всѣхъ этихъ вопросовъ необходимо перевести приведенныя въ текстѣ постановленія Правды на разговорный языкъ. Правда говоритъ: Если кто убьетъ княжяго мужа въ разбоѣ (т. е. такъ какъ убиваютъ разбойники) и убійцу не сыщутъ, то виру должна заплатить та вервь, на землѣ которой лежитъ мертвое тѣло, а именно она должна заплатить 80 гривень; если убитый людинъ (т. е. свободный человекъ, но не принадлежащій къ княжеской дружинѣ), то уплачивается всего 40 гривенъ. Эту общинную виру вервь уплачиваетъ по мѣрѣ возможности, во сколько лѣтъ она можетъ ее уплатить, потому что она уплачиваетъ безъ участія виновника.

До сихъ поръ говорится о томъ случаѣ когда найдено мертвое тѣло, но головника нѣтъ въ лицахъ. Здѣсь вервь обязана, хотя и съ разсрочкой, уплатить дикую виру.

Далѣе правда упоминаетъ о томъ случаѣ когда головникъ находится въ средѣ общины и говоритъ:

Если же головникъ находится въ ихъ верви, и въ другихъ случаяхъ присоединяется къ нимъ (т. е. относительно платежа дикой виры), то ради этого, они должны ему помогать такъ какъ будто-бы они платили дикую виру (любо си дикую виру); однакожь сообщая они должны заплатить всего 40 гривенъ, а плату за голову (частное вознагражденіе) уплачиваетъ самъ головникъ; но и относительно 40 гривенъ онъ какъ членъ общины долженъ заплатить свою часть; припи-
мающему постоянное участіе въ платежѣ дикой виры (нѣ іже ся при-

с. Въ случаѣ кражи бобровъ:

Аже будетъ росѣчена земля или знамение имъ же ловлено или сътъ: то по верви искати татя, ли платити продажу.

кладываютъ вирую) дозволяется уплачивать такимъ образомъ виру вмѣстѣ съ общиной, только въ томъ случаѣ если онъ совершилъ убійство явно передъ всѣми, напр. въ пиру въ слѣдствіе ссоры (однимъ словомъ если онъ дѣйствовалъ при этомъ какъ подобаетъ вольному мужу, а не какъ низкій разбойникъ. Только въ этомъ случаѣ имѣеть мѣсто подобный платежъ виры: по еже будетъ убитъ или въ свадѣ или въ пиру явлено, то тако ему платити по вервинѣ).

Этому убійству въ ссорѣ или въ пиру явлено правда противополо- ставляетъ убійство тайное и продолжаетъ:

Если же онъ совершилъ убійство въ разбои, т. е. какъ разбойникъ, не такъ какъ вольный мужъ (открыто вызывающій своего противника на бой), то за него община не платитъ, но должна выдать его съ дѣтьми и женою на потокъ и разграбленіе; за тѣмъ правда прибавляетъ: А кто не пожелаетъ принимать постоянного участія въ платежѣ дикой виры, за того община ни въ какомъ случаѣ не платитъ, но онъ самъ долженъ уплатить виру.

Изъ только что приведеннаго перевода и сличенія его съ текстомъ правды явствуетъ, что правда различаетъ два вида смертоубійства а. въ свадѣ и б. въ разбои, изъ которыхъ первое означаетъ открыто совершенное убійство случившееся въ слѣдствіе ссоры или драки (для примѣра правда приводитъ пирь), а второе тайное убійство совершенное такъ какъ его обыкновенно совершаютъ разбойники (more lothropum), при чемъ въ первомъ случаѣ допускается выкупъ и тогда, когда преступникъ находится на-лицо, а во второмъ выкупъ не допускается, но головникъ долженъ быть всегда выданъ князю если не находится въ бѣгахъ.

Что касается выраженій древнѣйшихъ списковъ, то изъ сличенія ихъ съ новѣйшими легко убѣдиться, что статья: «Аще оубыють огнищанина въ обиду etc.» соответствуетъ ст. Будетъ ли сталъ на разбои etc., а статья: А иже убьють огнищанина въ разбои, или оубійцы не ищють etc. статья: Аже кто убьетъ княжа мужа въ разбои, а головника не ищють».

Замѣчательно то обстоятельство, что въ древнихъ спискахъ ничего не говорится о потокѣ и разграбленіи: значитъ законодатель долго не рѣшался обложить ими даже злоумышленное убійство, а не то что убійство вслѣдствіе мести.

Обязанность же общины выдать преступника существовала: разница только въ томъ, что по новѣйшимъ спискамъ община выдавала преступника на потокъ и разграбленіе князю, а по древнѣйшимъ, въ случаѣ если преступникъ былъ на-лицо, князь освобождалъ общину отъ дальнѣйшей отвѣтственности и прямо взыскивалъ пеню съ самого преступника.

d. Въ случаѣ важительства:

Аже зажгутъ гумно, то на потокъ на грабежъ домъ его, переди пагубу исплативши, а въ процѣ князю поточити і; такоже аще кто дворъ зажжетъ.

Мы только-что сказали, что эта обязанность отыскивать преступниковъ и выдавать ихъ на потокъ и разграбленіе была наложена князьями. Но намъ возразятъ, какъ-же общины привыкшія къ самовластію не встали противъ этого и не старались всѣми силами избавиться отъ этой повинности. На это мы позволимъ себѣ замѣтить:

a. Что мы не можемъ знать сопротивлялись-ли общины введенію этой повинности или нѣтъ, ибо цѣли свѣдѣнія о вѣнгерской исторіи того времени весьма скудны.

b. Введеніе такой повинности—фактъ не безпримѣрный въ исторіи народовъ. Такъ Канутъ Великій обязываетъ общины Англіи въ случаѣ убійства датчанина или отыскать преступника или же заплатить штрафъ ¹³⁾, а короли Хильдебертъ и Клотаръ вводятъ подобнаго рода повинность во Франціи, такъ какъ преслѣдованіе преступниковъ ночными сторожами оказалось неудовлительнымъ ¹⁴⁾.

¹³⁾ Сравни *Biener Beitrage* s. 268 и 69 и его же *das englische geschworengericht* s. 85 и 86. Theil. I.

¹⁴⁾ Я говорю здѣсь 1, о томъ замѣчательномъ декретѣ, который относится нѣкоторыми (*Zoepl. Deutsche Staats u. Rechtsgeschichte*, Band. II, Abth I, s. 25 Ann. 24) къ 550 г. т. е. къ царствованію Клотара I, а другими къ 595 г. и приписывается Клотару II (*Pertz. Monumenta Germaniae historica. Tomus III. legum. Tom. I* стр 11. *Ceterum Balusius (Capitularia regum Francorum) constitutionem hanc anno circiter 595 editam fuisse censuit; quod nec adseverare nec refellere ausus, pristino eam loco servavi*). Справ. по этому поводу также *9 aupp. das alte Gesetz der Thüringer*. Breslau, 1834, *Dubois Histoire du droit criminel des peuples européens*, Paris, 1865, Tome I, page 163—176, и *Klimrath Travaux sur l'histoire du droit francais*, Tome premier, p. 445—46, Paris et Strasbourg, 1843, который впрочемъ признаетъ бытовое происхожденіе общинной отвѣтственности. Законъ этотъ весьма поучителенъ что касается до того, какъ въ началѣ государственной жизни общины облагались подобнаго рода обязанностью отыскивать преступниковъ и въ случаѣ неисполненія оной подвергались отвѣтственности.

Слова декрета слѣдующія: *Decretio chlotarii regis*.

Decretum est ut qui vigilas, hoc est ad vactas, constituti nocturnas, diversos fures non caperent eo quod per diversa, intercedente concludio, scelera sua praetermissa custodias exerceant, centenas fierent In cujus centena aliquid deperierit, caput trustes restituat et latro insequatur, vel

с. Для введенія этой повинности князья нашли почву вполне при-
товленную.

Мы уже замѣтили въ началѣ этой главы, что славянская община преимущественно община родовая или семейная, а характерная черта подобнаго рода общинъ, перешедшая въпослѣдствіи и на территориальныя общины,—это круговая порука, отвѣтственность всѣхъ за каждаго сочлена ¹⁵⁾. Эта круговая порука—явленіе общеславянское, явленіе, посредствомъ котораго первобытное славянское право рѣзко отличается отъ права народовъ германскихъ, гдѣ не существовало подобнаго института и гдѣ слѣдственно отвѣтственность общинъ за преступленія своихъ сочленовъ, тамъ гдѣ она существовала, введена была возникающей центральной властью для удобнѣйшаго преслѣдованія преступленій ¹⁶⁾, какъ учрежденіе вполне новое не имѣющее связи

in alterius centena vestigium proponat aut deducat. Et ad hoc admoniti (admoniti in Cod. bibloth. Guelferbytanae.) si neglexerint, quinos solidos conponat; capitale tamen qui perdiderat, a centena illa accipiat absque dubio, hoc est de secunda vel tertia.

2. О декретѣ Хильберта II, изданномъ по Pertz Monumenta Legum. T. I стр. 8) въ 596 году (февраля 29). Здѣсь въ 11 статьѣ говорится о подобнаго рода отвѣтственности, хотя въ менѣе опредѣленной формѣ чѣмъ въ декретѣ Клотара.

Similiter convenit, ut si furtum factum fuerit, capitale de praesente centena restituat, et causa centenarius cum centena requirat.

¹⁵⁾ Рейцъ, задаваясь вопросомъ, какимъ образомъ могла возникнуть эта отвѣтственность общинъ за правонарушенія содѣланныя ихъ сочленами, вѣрно опредѣляетъ характеръ славянской общины; онъ говоритъ: (ср. Reutz. Versuch ueber die geschichtliche Ausbildung der russischen Staats- und Rechtsverfassung s. 196. прим. 3) die Verpflichtung des Bezirks zum Zuschusse an der Busse ning zum Theil in dem allmäligen Entstehen solcher Gemeinden aus Verwandten, die sich an einem Orte niederlassen.

Въ повѣйшее время характеръ родовой общины хорошо опредѣляетъ Ирѣчкомъ въ его сочиненіи des Recht in Böhmen und Mähren, Abtheilung I, 52 и 53 и Abtheilung II s. 109. Слѣди также статью Леонтовича о верви по русской правдѣ и полнцкому статуту и его сочиненіе: Хорватско-Далматское законодательство, стр. 35, 36 и 70, 71. 92—93.

¹⁶⁾ Прежде между германскими учеными господствовало противное мнѣніе, а именно: круговую поруку считали учрежденіемъ древнѣйшаго германскаго права, но результатомъ повѣйшихъ изслѣдованій является изложенное въ текстѣ ученіе. Вотъ что говоритъ объ этомъ Вальтеръ, вѣрно характеризующій настоящее положеніе этого вопроса

съ прошлымъ. Въ слѣдствіе существованія этого исконнаго учрежденія круговой поруки, согласно которому община привыкла отвѣчать за дѣйствія своихъ членовъ и за все то, что свершалось на общинной землѣ; возложеніе на общину обязанностей по преслѣдованію, сыску и выдачѣ преступниковъ князю, а равно и отвѣтственности въ случаѣ

въ наукѣ (ср. Walter Ferdinand. Deutsche Rechtsgeschichte, Erster Band. §§ 18 Seite 20). Neben dieser Verantwortlichkeit welche der Familie, jedoch nur für das wegen Totschlag zu entrichtende Wehrgeld, oblag, ist noch eine andere weit ausgedehntere behauptet worden die echten Freien sollen je zehn und zehn in Genossenschaften ein getheilt; und die Mitglieder einer jeden unter einander für die Entrichtung der von Einem verwirkten Busse verantwortlich gewesen sein: Allein diese sogenannte Gesamtburgschaft ist nur eine geistreich durchgeführte Hypothese von Möser (Osnabr. Geschichte, I, s 16, 17, 18), welcher Eichhorn, Rogge, Philipps und Andre gefolgt sind (zuletzt noch Unger Gerichtsverf. §§ 6—9), wofürs jedoch keine haltbaren Beweise giebt (nach Feuerbach, Worringen, Weiske zeigt dieses waitz. I, 217, 225—274).

Исключеніемъ является Англія, гдѣ круговая порука и отвѣтственность общинъ за своихъ членовъ учрежденія исконныя. Впрочемъ англійское право имѣло вполне своеобразное развитіе и во многихъ отношеніяхъ рѣзко отличается отъ другихъ германскихъ правъ.

Бинеръ находитъ слѣды подобной отвѣтственности общинъ у евреевъ. (Ср. его Beiträge s. 268. Anm. 4.) Согласно этому можно было-бы подумать, что отвѣтственность общинъ явленіе общечеловѣческое. Но мнѣніе Бинера несправедливо, приводимое имъ мѣсто изъ Библии (Второзаконія Гл. 21. 1—9) говоритъ только объ очистительной жертвѣ. Различіе этого учрежденія отъ тѣхъ учрежденій, съ которыми сравниваетъ его Бинеръ, легко подмѣтить. Вотъ слова Библии:

Аще обрящется убиенный на земли, юже Господь Богъ дастъ тебѣ наслѣдiti, лежащъ на поли и не вѣдять убившаго и: Да изыдутъ старцы и судіи твои и да измѣрятъ до градовъ иже окрестъ убиеннаго. И будетъ градъ приближаяйся убиенному и да возмутъ старѣйшины града того юницу отъ говядь, еюже не дѣлано, и яже ярма не понесе: и да изведутъ старѣйшины града того юницу въ дебрь суху, яже не оранна, ниже насяна и да пресѣкутъ жилы юницы въ дебри. И да приступать Левити: яко ихъ избра Господь Богъ твой предстояти ему и благословляти имя его... И вси старѣйшины града того приближающійся убиенному да омыють руки надъ главою юницы, ейже пресѣчены суть жилы въ дебри: и отвѣщавше да рѣкутъ: руки наши не проліяша крове сеи и очи наша не видѣша: Милостивъ буди людямъ твоимъ Израилю, ихже извелъ еси Господи изъ земли Египетскія, да не будетъ кровь неповинна на людехъ твоихъ Израили: и очистится имъ кровь. (Ср. еще Saalschuetz das mosaische Recht, Theil II, s. 1547—48).

не выдачи, прошло незамѣченнымъ и явилось въ глазахъ народа не новымъ узаконеніемъ, но только развитіемъ началъ древняго права, обусловленнымъ переменною обстоятельствомъ, главнымъ образомъ возникновеніемъ княжеской власти. Прежде община отвѣчала за своихъ членовъ передъ другими общинами, но отвѣтственность эта мало была опредѣлена, какъ вообще всѣ междуобщинныя отношенія. Обыкновенно, желая избѣгнуть мести со стороны общины, членъ которой былъ убитъ или оскорбленъ, вервь желала отдѣлаться выкупомъ и платила этотъ выкупъ сообща. Теперь является княжеская власть, призванная для поддержанія порядка и мира преимущественно между различными общинами. Эта власть требуетъ выдачи преступника (правда только въ извѣстныхъ случаяхъ): община должна это сдѣлать, ибо она отвѣтственна за все, что происходитъ въ ея нѣдрахъ. Если она не можетъ представить преступника, то должна за неисполненіе требованія князя уплатить денежный штрафъ; сіе послѣднее положеніе очевидно не могло вызвать на первыхъ порахъ реакціи со стороны общины, ибо они *de facto* могли такимъ образомъ скрывать своихъ преступныхъ членовъ и откупаться отъ наказанія, палагаемаго княземъ какъ прежде откупались отъ мести враждебной общины.

Однимъ словомъ родовая община представляла такіе хорошіе задатки для обложенія ея отвѣтственностью за преступленія, содѣянные ея членами, что въ историческое время мы встрѣчаемся съ этой отвѣтственностью у всѣхъ славянскихъ народовъ.

Такъ въ Польшѣ вплоть до конца 13 вѣка существуетъ эта обязанность общины или выдать преступника или же заплатить пеню. Только подъ конецъ 13 вѣка нѣкоторымъ общинамъ въ видѣ привилегіи даровано было освобожденіе отъ этой повинности (*od grzywny oropolneu* какъ ее называютъ польскіе писатели или *a vicinia ab occisione caritatis* какъ говорятъ памятники ¹⁷⁾).

Въ послѣдствіи изъ нѣсколькихъ общинъ составлялась единица, которая облагалась обязанностью или указать на преступника или же заплатить слѣдующую пеню. Подобнаго рода сложная единица называется *Oroła* ¹⁸⁾.

¹⁷⁾ Выписки изъ главнѣйшихъ между этими грамотами можно найти у Гельцеля: *Starodawne prawa polskiego pomniki*. Tom I, pag. CXVIII прим. 1.

¹⁸⁾ Сравни Helcel loco citato. *Wszak bowiem mamy pod ręką dy-*

Обязанность эта мало-по-малу слагается съ общинъ, такъ что въ Вислицкомъ статутѣ мы ее уже не находимъ. Когда головника не было на-лицо, то отысканіе его равно какъ и дальнѣйшее преслѣдованіе предоставлялось родственникамъ убіеннаго: коли жъ кто мужебойство учинилъ, а не вѣдаютъ его: староста не имѣетъ прото жалобы чинить, але пріятелн (*consanguinei et proximiores* латинскаго, *przyrodzeni a bliźsi* польскаго текста) имають ся доискивать, а подлугъ права съ нимъ ся обходить,... его знайдуть (ст. 58 Вислицкаго статута, изданнаго въ I томѣ Актовъ, относящихся къ исторіи западной Россіи подъ № 2).

Тоже самое явленіе замѣчается и въ Чехіи. Сперва мы встрѣчаемся здѣсь съ полнымъ господствомъ общей поруки и отвѣтственности общинъ. Такъ еще въ грамотѣ 1222 короля Премысла Оттокара I чешскому духовенству отвѣтственность эта вполне признается относительно кражи и убійства, хотя количество взимаемой пени понижается.

plomy, które nas uczą, że w ciągu całego XIII wieku, aż do jego końca, w Polsce gminy wsi pojedynczych, lub też opola z większej ilości wsi złożone, jeszcze wciąż odpowiedzialne były za głowę we wsi lub w opolu przez niewiedomego sprawcę zabita.

Какъ призывалась эта опола къ исполненію сей обязанности—подробно изложено въ недавно открытомъ господиномъ Нейманомъ и изданномъ докторомъ Фолькманомъ древнѣйшемъ писанномъ памятникѣ польскаго права. (*das älteste geschriebene polnische Rechtsdenkmal. Herausgegeben von Dr. Edwin Volckman*). Но объ этомъ ниже. Теперь же скажемъ нѣсколько словъ о только-что упомянутомъ памятникѣ.

Памятникъ находится въ сборникѣ найденномъ г. Нейманомъ въ 1825 г. въ бумагахъ оставшихся послѣ г. Грюбнау, и подаренномъ имъ въ 1868 г. эльбинской городской библіотекѣ.

Сборникъ этотъ содержитъ кромѣ нашего памятника еще:

- 1) Любекское право,
- 2) Право Пруссавъ (*Jura prutenorum*) и
- 3) Краткій нѣмецко-прусскій словарь.

Памятникъ писанъ на средненѣмецкомъ языкѣ (*mitteldeutsche Sprache*) и предназначался повидному для употребленія какого-нибудь чиновника Ордена. Судя по языку и по употребленію ордацій не примѣнявшихся въ позднѣйшемъ польскомъ правѣ, памятникъ этотъ составленъ до 1347 г. т. е. древнѣе Вислицкаго статута.

Однакожь до насъ не дошла эта первоначальная рукопись 13 вѣка, мы имѣемъ только списокъ конца 14 или начала 15 вѣка.

Грамота говорить въ статьѣ 15: Et quandocunque fur capitur in aliqua villa, sola domus in qua furtum invenitur, publicetur, vicinae vero domus in pace remaneant; poenam tamen scilicet 300 denarios, cum aliis persolvant, а въ ст. 16: Hanc autem poenam alleviare volumus, qua quando quis interficiebatur in aliqua villa et interfector non capiebatur, quilibet rusticus in 200 denariis condemnari solebat; nunc nos mitius agentes cum eis volumus, ut tota villa in 200 denariis condemnetur.

Кромѣ того чешскіе панятники упоминають о платежѣ общиною денежной нени въ случаѣ неотысканія преступника относительно преступленій разбоя (pános), грабежа (grodsi) и увѣчья (nedoperne). Мало-по-малу общины и въ Чехіи стали освобождаться отъ этой повинности. Сперва, въ видѣ привилегіи отъ нея освобождены общины, поселенныя на земляхъ духовенства, а потомъ подобнаго рода привилегія дарована и другимъ общинамъ. Послѣдній ударъ этому древнеславянскому порядку вещей въ Чехіи нанесю дарованіе нѣмецкаго права большей части городовъ и мѣстечекъ Чехіи, — нѣмецкаго права, которому чуждо было учрежденіе общей поруки, и основанная на сей послѣдней отвѣтственность общинъ ¹⁹⁾.

Отвѣтственность общинъ въ случаѣ неотысканія преступника особенно развита сербскимъ законодательствомъ, которое не подверглось вліянію германскаго права подобно чешскому и польскому.

Законникъ Царя Стефана Душана, памятникъ, издаппый въ концѣ первой половины 14 столѣтія ²⁰⁾, облагаетъ общины отвѣтственностью въ случаѣ не отысканія виновныхъ въ слѣдующихъ преступленіяхъ.

а. Въ закигательствѣ.

§ 98. Аште кто ужежетъ кутю (хижину), или гумно, или сламу, или сѣно по пизмѣ (мщенію) кому, да съжегутъ огнемъ. Аште ін се не найде, да га (его) дасть този (то) село, чтобы пожечи платилъ.

§ 99. Аште кто ужежетъ извнѣ (извнѣ) села гумно или сѣно, да плати околина (околица) или да дасть вжегшаго.

¹⁹⁾ Относительно Чехіи сравни Jiresek, das Recht in Böhmen und Mähren. Abtheilung II § 23. s. 109—110 и § 28 s. 137—139. Палацкій *Сравненіе законовъ Царя Стефана Душана съ древнѣйшими земскими постановленіями Чеховъ*. Чтенія общ. Ист. и Древностей 23 февр. 1846 г. № 2. Отдѣлъ III ст. 9—11.

²⁰⁾ Постановленія законника приводимъ мы по тексту находящемуся въ вышеупомянутомъ (прим. 19) сравненіи законовъ Стефана Душана etc.

б. Въ грабежѣ и воровствѣ.

§ 125. Градска земля, што естъ около града, што се наде (пайдется, отыщется) хуси (грабежа) или украде (воровства), да плати все този околица.

с. Въ поддѣлкѣ монеты.

Ако се надѣ златарь (монетчикъ) у града кове (дѣлающій) динаре безъ волѣ царева да се златарь нжеже (сожжеться), а градъ да плати глобу что рече царь.

Впрочемъ въ семъ послѣднемъ случаѣ пеня уплачивается и тогда когда преступникъ на-лицо. Взимается она за то, что городъ не исполнилъ своей обязанности *предотвращать преступленія*; это одно изъ слѣдствій признанія за общинами обязанности выдавать преступниковъ.

Что касается до крвинны, т. е. пени, платимой общиной по поводу убійства, виновникъ котораго неизвѣстенъ, то по всей вѣроятности существованіе ея въ Сербіи относится къ самымъ отдаленнымъ временамъ сербской исторіи. Пеня эта не отмѣнена и въ послѣдствіи, когда у другихъ славянскихъ народовъ не осталось даже и признаковъ общинной отвѣтственности. Вотъ что говорить о крвиннѣ Вукъ Стефановичъ въ своемъ сербскомъ словарѣ (Сербски рѣчникъ у Бечу стр. 338). У турской е кровь Турска 1000 гроша а Србска (и свакога другогъ ринитянина [христіанина]). Крвинпу не платя само онай, кой учинио кровь, него (по) све (все) оно село (а кашто [иногда] и више [больше] оближнихъ села заедно), дѣ (гдѣ) е кровь учинѣна (кадъ се кровь учини у вароши [города], онда и Турци мораю [должны] платити крвинпу).

И такъ, у только что упомянутыхъ славянскихъ народовъ (Поляковъ, Чеховъ и Сербовъ) единица облагавшаяся обязанностью выдавать преступниковъ была, подъ конецъ 13 и въ началѣ 14 вѣка, единица сложная (орола поляковъ, околина сербовъ), состоявшая изъ нѣсколькихъ общинъ, что указываетъ уже на извѣстную перемѣну въ бытѣ, на большее сплоченіе отдѣльныхъ (не сложныхъ) общинныхъ единицъ и на переходъ къ новому времени. За то древній законъ Виподла представляетъ намъ первобытную отвѣтственность общинъ. Въ этомъ замѣчательнѣйшемъ изъ древнеславянскихъ памятниковъ, относящемся къ концу 13 столѣтія ²¹⁾, мы встрѣчаемся исключительно

²¹⁾ Издатель памятника Мажураничъ относитъ его къ 1280-му, а Леонтовичъ къ 1288 году. Мацѣйовскій думаетъ, что онъ изданъ между 1280 и 1288 годомъ.

съ отвѣтственностью родовой общины (даже можно сказать рода, ибо общинная форма вырабатывалась только тогда у подобнаго рода союзовъ). Законъ Впнод. 29. Ако би ки убил од слуг, од обптели куче кнеза, тен убигне и не могл се ети да кнез вазме вражду сверх племени злотворца ²²).

Въ другомъ памятникѣ Хорвато-Далматскаго законодательства—Полицкомъ статутѣ мы встрѣчаемся и съ первобытною формою общинной отвѣтственности съ отвѣтственностью родовой общины (дружины вервной) и съ отвѣтственностью общины территоріальной ²³). Значитъ здѣсь отвѣтственность общинъ родовыхъ мало-по-малу распространена была и на общины территоріальныя.

Такимъ образомъ по мѣрѣ возможности мы доказали, что у древнихъ славянъ на общины возлагалась обязанность или отыскать преступника или заплатить денежную пеню. Теперь намъ остается: 1) показать, какъ производился этотъ сыскъ преступника въ древнѣйшее время, а 2) прослѣдить судьбу этого учрежденія въ Россіи послѣ Русской Правды.

Относительно перваго вопроса разъясненіе мы находимъ въ сборникѣ древнѣйшаго польскаго права, о которомъ мы говорили выше. Въ этомъ памятникѣ постановляется слѣдующее.

Въ случаѣ если найдено будетъ на дорогѣ или въ водѣ мертвое тѣло, то созывается судьей или же владѣльцемъ округа вся опола, т. е. союзъ близъ лежащихъ общинъ (dy gegenote памятника). Опола должна уплатить пеню: во избѣжаніе чего она можетъ указать на одну изъ деревенскихъ общинъ, входящихъ въ составъ ея, какъ на общину, въ которой принадлежитъ виновный. Въ такомъ случаѣ община можетъ

²²) Леоптовичъ думаетъ, что и территоріальныя общины подлежали этой отвѣтственности; въ своемъ сочиненіи онъ говоритъ: (Хорвато-Далматское законодательство, стр. 36) По винодольскимъ законамъ повинность вражды падаетъ прежде всего на ближакъ (вервь правды) и редп или самаго виновнаго. Если этотъ не имѣлъ ближакъ, или что одно и то же, не входилъ въ составъ семейной общины, стоялъ «сам по себѣ», то по общему началу круговой поруки, повинность вражды перелагалась на общину территоріальную, къ которой принадлежалъ преступникъ. Правило это не находится въ Винодольскомъ законѣ. Леоптовичъ ссылается на аналогію Полицкаго статута и Душанова законника.

²³) Сравни относительно Полицкаго статута, Леоптовича, loco citato, стр. 70—71 и 92—93.

или уплатить пеню или оправдать себя полемъ или же указать на одинъ изъ составляющихъ оную родовъ какъ на родъ виновника. Родъ въ свою очередь долженъ былъ или уплатить пеню или оправдать себя полемъ или же указать на кого-нибудь изъ своихъ членовъ какъ на виновника. Отдѣльной личности оставалось только одно оправданіе посредствомъ поля или желѣза: въ случаѣ неблагопріятнаго для него исхода поля или испытанія желѣзомъ, обвиняемый не могъ отдѣлаться отъ платежа пени.

Если же, прибавляетъ памятникъ, убьютъ кого-нибудь въ деревнѣ или около деревни и поселяне схватятъ и выдадутъ владѣльцу или судьямъ преступника, то они не подвергаются никакому взысканію ²⁴).

Таковъ былъ у большей части славянскихъ народовъ порядокъ отысканія преступника общиною.

²⁴) Приводимъ слова самаго памятника по тексту, изданному Фолькманомъ, приобщая необходимыя объясненія непонятныхъ словъ средневѣковаго нарѣчія. Blibet aber eyn gemordet man uf dem velde adir uf der strose legende, unde weis man nicht, wer in geslagen hot, zo ledt der herre dy gegenote (gegend—волость, opola) vor sich unde gibt der (т. е. der gegenote) schuld umbe den toten unde en mag. die gegenote den mort uf andirs nymande brengen, zo musze den toten geldin (geldin bezahlen т. е. заплатить), als do vor gesprochen ist. Spricht abir dy gegenoten uf eyn dorf, das der mort dor us gescheen sy, unde spricht daz dorf, daz is (es) unschuldig sie (sei), des mus is zich entreden mit camphe (kampfe т. е. посредствомъ поля) adir mus den toten gelden. Zagit (sagt) abir daz dorf ut eyn geslechte, von dem is sie geschen, unde spricht das geslechte, is zy (sei) unschuldig, des mus is sich entschuldigen mit camphe adir geldin den toten. Spricht aber daz geslechte ut eyn man, daz her (er) den mort habe getan, unde spricht her, daz her zy unschuldig, dor vor mus her vechten (fechten—сражаться) adir daz ysen (Eisen) tragen, wirt her vorwunden, her mus bessern als dicke do vorgesprochen ist. Wirt abir eyn man geslagen in eymi (einem) dorfe adir bey einem dorfe, unde vaen (falien—fangen—схватывать,—ловить) dy gebuer (Bauer) deu, der den schadin hat getan, unde entworten en (ihn) den herren adir dem richter, ze bliben is ane schaden

Ist daz oucheyn man intrinket, wer den us dem wasser gewynnet (вытащить) ane des richters orloub, der mus den toten geldin. Gewynnet in abir nymant us, zo ledt der herre adir der Richter dy gegenote, dy mus bewysen, wer in intrinkit hat, zeu (zu) aller wyse als do vor gesprochin ist von den gemordeten manne, oder ze (sie) mus (ihn) geldin (das älteste geschriebene polnische Rechtsdenkmal. Cap. 8 s. 11—12).

Переходимъ теперь ко второму изъ вышеупомянутыхъ вопросовъ, т. е. къ судьбамъ общинной отвѣтственности въ Россіи.

Относительно смертоубійства, мы находимъ институтъ этотъ въ полномъ развитіи въ законодательныхъ памятникахъ 14 столѣтія. Двинская уставная грамота постановляетъ: Оже учинится вира, гдѣ кого утѣнутъ, и нѣ душегубца изыщутъ: а не найдутъ душегубца, и нѣ дадутъ намѣстникомъ десять рублевъ.

Обязанность выдать преступника высказывается здѣсь категорически, безъ различія убійства въ свадѣ отъ убійства въ разбоѣ; неисполненіе этой обязанности подвергаетъ общину денежной пени въ 10 рублей.

Обязанность эта возлагалась, какъ видно изъ позднѣйшихъ уставныхъ грамотъ, большею частью, на волость или станъ (Срав. напр. Ак. Э. Т. I. 123, 144. А. И. Т. I, 125), или же на городъ (Ак. Эксп. Т. I, 123, 143), рѣже на отдѣльныя села и деревни (Ак. Эксп. Т. I. 150. Ак. И. Т. I. 125), иногда на всѣхъ крестьянъ, поселенныхъ на земляхъ извѣстнаго монастыря (ср. напр. Дополненія къ Ак. Ист. Т. I 169), однимъ словомъ, на общины съ территоріальнымъ характеромъ ²⁵).

Такимъ образомъ и въ Россіи общины территоріальныя унаслѣдовали отъ родовыхъ эту обязанность или выдать преступника, или же отвѣчать за него. Преступникъ выдавался или намѣстнику или же самому князю (послѣднее является своего рода привилегіей). Такъ, въ жалованной грамотѣ Бѣлозерскаго князя Михаила Андреевича Кириллову монастырю (между 1448—1468 г.) говорится: и учинится у нихъ душегубство, и намѣстники мои Бѣлозерскіе и ихъ тиупи и доводищики, будутъ душегубецъ въ лицехъ, ꙗко дадутъ душегубца на поруку, на кого молвятъ, и за того порукою поставятъ его передо мною княземъ Мыхаломъ Ондрѣевичемъ, и изъ тому самъ псираву учиню, а болѣ того не спльничаютъ падъ ними ничѣмъ; а не будетъ душегубца въ лицехъ, ꙗко виры за голову рубль Новгородской. (Допол. къ Ак. Ист. Т. I, 189).

Въ это же время впервые мы встрѣчаемся въ законодательныхъ памятникахъ (именно въ Бѣлозерской уставной грамотѣ 1488 года) съ

²⁵) Характеръ волости и стана, а равно ихъ отношеніе къ селамъ, вѣрно схвачены у Сергѣевича, Вѣче и Князь. Стр. 337—342.

опредѣленіемъ того случая, когда община не подвергается платежу, впрочем, не смотря на то, что на землѣ ея найдено мертвое тѣло. Бѣлозерская уставная грамота говоритъ: «А кого у нихъ въ лѣсѣ дерево заразить, или съ дерева ꙗзвѣется, или звѣрь съѣсть, или кто въ воду утонетъ, или кого возомъ сътретъ, или кто отъ своихъ рукъ потеряется, а обыщутъ безъ хитрости, ино въ томъ вины и продажи нѣтъ».

Здѣсь исключаются изъ общаго правила тѣ случаи, когда смерть приключалась отъ своихъ рукъ (т. е. самоубійство), или же когда она являлась слѣдствіемъ дѣйствія силъ природы. Нѣкоторые изслѣдователи ²⁶⁾ видятъ въ этомъ постановленіи указаніе на то, что въ описываемое нами время начинало сознаваться различіе между убійствомъ умысленнымъ и неумысленнымъ. Но это происходитъ отъ смѣшенія понятія дѣйствія неумысленнаго съ дѣйствіемъ случайнымъ. Эпитетъ «неумысленное» можетъ быть приданъ только дѣйствію человѣческому, подъ понятіе же случайной смерти подходитъ равно какъ смерть, неумысленно причиненная дѣйствіемъ третьяго лица, такъ и смерть, происшедшая въ слѣдствіе дѣйствія силъ природы. О сей послѣдней только и говорится въ приведенномъ нами мѣстѣ Бѣлозерской уставной грамоты. Однимъ словомъ община освобождается отъ отвѣтственности, когда на нее не можетъ пасть даже тѣнь подозрѣнія въ ꙗзвительствѣ преступника, т. е. когда преступника не только нѣтъ «въ лицахъ», но когда его вообще не существуетъ.

Ясно не сознавалось въ древности только различіе между убійствомъ умысленнымъ и неумысленнымъ, различіе же между убійствомъ совершеннымъ человѣкомъ, и смертію, приключившеюся отъ силъ природы, всегда сознавалось. Такъ, Правда, излагая постановленія объ отвѣтственности общины, употребляетъ постоянно выраженія: «аще убьютъ», «аще кто убьетъ» и тому подобныя, а никогда не говоритъ просто: «если гдѣ пайдутъ мертвое тѣло».

Насъ спросятъ: отчего же мы не встрѣчаемся съ подобнымъ постановленіемъ ранѣе конца 15 вѣка?

Потому что до этого времени вполнѣ уважалась пошлина, обычное право, и никакому княжескому чиновнику и въ голову не приходило, подвергать взысканію общины, «когда кто отъ своихъ рукъ утѣряется», или же когда смерть приключалась дѣйствіемъ силъ природы.

²⁶⁾ Богдановскій (стр. 120).

Концы 15 вѣка есть время самаго сильнаго развитія власти намѣстниковъ, которые, »смотря своего прибытка», требовали отъ общины денежной пени всякій разъ, когда находилось мертвое тѣло. Вотъ почему общины и просили князей занести свою пошлину въ уставную грамоту, по которой долженъ былъ ходить намѣстникъ.

Это постановленіе является въ одно время съ другимъ постановленіемъ, ограждающимъ общины отъ насилія намѣстниковъ и волостелей:

А намѣстникомъ нашимъ и ихъ тіуномъ безъ сотскихъ и безъ добрыхъ людей не судити судъ ²⁷⁾.

Далѣе, доказательствомъ того, что постановленіе о случайной смерти и самоубійствѣ внесено въ уставныя грамоты въ слѣдствіе насилія со стороны намѣстниковъ и волостелей, служатъ прямые указанія на эти насилія въ памятникахъ. Намѣстники и волостели, даже послѣ повсемѣстнаго признанія выраженнаго въ Бѣлозерской уставной грамотѣ принципа, позволяли себѣ открыто нарушать его.

Такъ, въ жалованной песудимой грамотѣ Вассіановой Строкинскоѣ пустыни 1547 г. (Ак. Ист. т. I. 147) читаемъ:

Также есмь игумена Еуѡнмы съ братьею пожаловалъ, что ми билъ челомъ, а сказываетъ: кто у нихъ въ монастырѣ и въ тѣхъ ихъ деревняхъ монастырскихъ отъ своихъ рукъ утеряетца, или кто въ водѣ утонетъ, или кого въ лѣсѣ дерево заразитъ, или съ древа убьетца, или кого звѣрь съѣстъ, или кого громъ убьетъ, или кто съ студена умретъ, или кто водою къ ихъ монастырю и къ деревнямъ приплыветъ убитой человекъ, и въ томъ деп имъ наши намѣстницы Каргополскіе и волостели и ихъ тіуны чинятъ продажи великіи.

Накопецъ, самая редакція положенія указываетъ на то, что оно записано изъ устъ народа. Кромѣ того, подобныя же исключенія изъ общаго правила отвѣтственности встрѣчаются и у другихъ славянскихъ народовъ ²⁸⁾.

²⁷⁾ Причина занесенія этого правила въ уставныя грамоты также самая, что и постановленія о случайной смерти. Сравня: Дмитріевъ, Исторія суд. ивст. стр. 41.

²⁸⁾ Такъ Вислицкій статутъ ст. 58 говоритъ: Коли кто притчею (случаемъ) умретъ, а любо утонетъ, а любо съ древа спадетъ, о томъ нѣтъ жадноѣ жалобы у правѣ.

Въ Чехіи нарушеніе ископнаго обычая славянъ, что община отвѣчаетъ за мертвую голову только тогда, когда на нее можетъ пасть

Съ теченьемъ времени общины освобождаются отъ отвѣтственности и въ томъ случаѣ, когда доказано будетъ, что убійство совершено не на общинной землѣ, что мертвое тѣло подброшено ²⁹⁾ или же привнесено теченіемъ воды ³⁰⁾. Съ подобнаго рода мертвыхъ тѣлъ разыскивалась только явочная гривна (А. Э. Т. I, № 200).

Эта отвѣтственность общинъ за убійство, совершенное на земляхъ имъ принадлежащихъ, существуетъ во все продолженіе 16 и 17 столѣтій ³¹⁾. По закрѣпощеніи крестьянскаго сословія, мы видимъ, что крестьяне, поселенные на земляхъ извѣстнаго помѣщика, сообща платили поголовныя деньги ³²⁾.

Платежъ поголовныхъ денегъ признается еще повоуказанными статьями 1669 года: а по убивственнымъ дѣломъ и на чьей землѣ убитыхъ людей тѣла подняты будутъ, поголовныхъ денегъ имать съ

подозрѣніе въ укрывательствѣ преступника, повело мало-по-малу къ уничтоженію самой отвѣтственности общинъ. Вотъ что говоритъ объ этомъ Ирѣчекъ (*das Recht in Böhmen und Mähren II Abtheilung S. 138*). *Habsuechtige Beamte haben es im Laufe der Zeit dahin gebracht, dass die Zahlung einer solchen Geldbusse auch dann auferlegt wurde, wenn ein todtles Haupt, ein Leichnam ueberhaupt, innerhalb der Gemarkung eines Ortes aufgefunden wurde, so dass die Gemeinbuergerschaft nach gerade eine unertraegliche Last bildete Die geistlichen Koerperschaften, waren eifrig bestrebt, ihre Untergetenen von dieser Last zu befreien.*

Распространеніе отвѣтственности общинъ въ Турціи и на тѣ случаи, когда въ смерти никто не повиненъ, Ирѣчекъ называетъ «eine unberechtigte Ausartung des Instituts der Gemeinbuergerschaft». Объ этомъ Вукъ Стефановичъ (Срѣбни рѣчникъ) говоритъ слѣдующее: Крвнина се не платя само (только) кадъ човекъ убіе човека, него (но) и кадъ човекъ умре на путу одъ зиме, кадъ се утопи у воду какъ падне съ дрвета (дерева), или съ коця, те (п) сломи вратъ (пиею); или од шта му драго (отъ чего бы то ни было) онъ умрѣо, само кадъ га (его) падю на путу или у полю мртва (такови се човекъ не сміе иріе сара-нити [похороненъ бытъ] докъ [пока] не додю Турци, да га чине тѣшъ [осмотръ]).

²⁹⁾ Ак. Эск. Т. I, № 200, 208, 217.

³⁰⁾ Ак. Эск. Т. I № 143, 150. Ак. Ист. Т. I, 125.

³¹⁾ Объ отношеніи этой обязанности общинъ (сыскать преступника или же заплатить пеню) къ повальному обыску, для котораго она подготовила почву, мы поговоримъ ниже.

³²⁾ Срав. Акт. относящ. до юрпд. быта древней Россіи. Томъ I. Спб. 1857. № 102, стр. 627—655. Дѣло объ убійствѣ крестьянина Ивана Потапова.

убивства по четыре рубли по четыре алтына по полуторы деньги (П. С. З. № 441, ст. 124) зз).

Наравнѣ съ этой обязанностью выдавать преступниковъ правительству, въ древней Россіи мы встрѣчаемся съ обязанностью общинъ помогать частнымъ лицамъ при поимкѣ преступниковъ: это два слѣдствія одного и того же начала.

Еще Русская Правда постановляетъ относительно преслѣдованія татя:

Не боудеть ли татя, то по слѣду женоуть; оже будеть слѣдъ къ селу или къ товару, а не отсочать отъ себя слѣду и ни идоуть на слѣдъ, ни отбыются, то тѣмъ платити и татьба и продажа, а слѣдъ гонить съ чюжими людьми и съ послухы, а еже погоубятъ слѣдъ на гостиници на велпцѣ, а села не боудеть, или на поуствѣ, гдѣ же не будеть ни села, ни люди, то не платити ни продажи, ни татьбы. Ст. 88 Карамзинскаго списка.

Эта обязанность общинниковъ и сосѣдей вообще признается и позднѣйшими памятниками—жалованными грамотами (ср. Ак. Э. Т. I, № 18 и 20), уставною кпигюю разбойнаго приказа (Ак. Ист. Т. III, № 167 ст. 25), уложениемъ (Гл. XXI, ст. 59) и новоуказными статьями (П. С. З. 441, ст. 57) ³³⁾. Съ подобнымъ же явленіемъ мы встрѣчаемся и у другихъ славянскихъ народовъ.

Такъ Вислицкій статутъ постановляетъ въ ст. 49 о злодѣѣ: имаетъ быти погони за нимъ отъ сусѣдъ. Наготъ, кметъ, жаловаль на своихъ сусѣдовъ, ижъ ему въ ноци конь украденъ. Просиль, абы съ нимъ во слѣдъ пошли за злодѣемъ, и они не хотѣли, а тому ему конь изгынуть. Мы сказуемъ, сусѣдомъ, на комъ та вина, коня заплатитъ.

³³⁾ Ср. также: Старинные акты, служащіе преимущественно дополненіемъ къ описанію города Шуи. Спб. 1853. № 198. Грамота царя Петра Алексѣевича въ 1699 году стольнику Нароеньеву о томъ, чтобъ съ шуянъ не брать поголовныхъ денегъ, когда на землѣ ихъ найдутся мертвыя тѣла.

³⁴⁾ Сравн. также: а. Акты Юридическіе, Спб. 1838 г. № 334. Наказы монастырскимъ прикащикамъ. II. А. гдѣ въ монастырской вотчинѣ, въ селѣ или въ деревни, покрадутъ или разобьютъ, и на слѣдъ и въ погоню кто не поидеть, и на тѣхъ людехъ пмать такъ пени на монастырь, что выше сего писано. Постановленіе это относится къ 17-му вѣку. б. Доп. къ Ак. Ист. Т. V. № 62.

Подробныя постановленія по этому предмету содержитъ сборникъ древнѣйшаго польскаго права, о которомъ мы говорили выше. Изъ него мы усматриваемъ, что въ случаѣ убійства, грабежа или кражи, сосѣди должны были вмѣстѣ съ потерпѣвшими отъ преступленія гнаться слѣдомъ за преступникомъ. Если слѣдъ приводилъ къ какой-нибудь деревнѣ, то сія послѣдняя обязана была принять участіе въ погонѣ и т. д., до тѣхъ поръ, пока преступникъ не былъ пойманъ ³⁵⁾.

Подобнаго рода обязанность долгое время существовала въ Чехіи. Она отмѣнена только Правомъ Конрада, постановляющимъ въ § 25, что никто не обязанъ прибѣгать на крикъ о помощи (*ad clamorem communem, qui vulgariter nastojte nominatur*), и прибавляющимъ въ § 26: *Sivestigia rei furtivae secus aliquam villam deperierint, eadem villa occasione eiusdem furti nullatenus puniatur* ³⁶⁾.

Далѣе, обязательная для сосѣдей погоня за преступникомъ известна и Хорвато-Далматскому законодательству.

Такимъ образомъ результатомъ нашихъ предъидущихъ изслѣдованій являются слѣдующія положенія.

Древняя славянская община принимала дѣятельное участіе въ преслѣдованіи преступниковъ: она обязана была 1) въ извѣстныхъ случаяхъ сыскать и выдать виновнаго правительству, 2) способствовать частнымъ лицамъ преслѣдовать преступниковъ, выходя по востребованію на слѣдъ. За неисполненіе сей обязанности она подвергалась извѣстной денежной пени. Слѣдовательно, въ постановленіяхъ Русской Правды о дикой вирѣ, о платежѣ продажи при неотысканіи татя, о выдачѣ преступниковъ князю, слѣдуетъ видѣть не высочай-

³⁵⁾ Cp. das älteste polnische geschriebene Rechtsdenkmal. Cap. 8. So glicher wis, wirt ein man geslagen by eynem dorfe unde mogen ze den nicht gevaen, der den schaden hat getan, zo folgen ze mit geschrey zcu eynem andirn dorfe, so enleiden ze keine not dor umbe, zo mus abir den das dorf vorbas mit geschrey volgen zcu eynem andern dorfe, unde also mus ichlich dorf volgen eyns zcu dem andern, also lange bis der gevangen wirt, der den schaden hat getan; welch dorf nicht envolget, zcu dem das geschrey alsus kumpt, dasz mus gelden den toten. Czu derselben wyse volget man ouch umbe roub adir umbe dube von gegenote zcu gegenote von dorfe zcu dorfe, als by vorgesprochen ist. . . .

³⁶⁾ Срав. Ирѣчекъ *das Recht in Boheimen und Mähren* Abth. I, S. 58 и его же: *е жуныхъ судахъ*, переводъ въ Архивѣ истор. и практ. свѣдѣній, относящихся до Россіи. Книга VI. 1861 г. (стр. 41).

шее проявленіе полноправности общинъ, но проявленіе извѣстнаго рода ограниченія этой полноправности. Выдача преступниковъ является не правомъ, но обязанностью общинъ.

Далѣе, этою обязанностью только мало-по-малу начинаютъ обладать сложныя изъ общинъ единицы (города польскаго, околина сербскаго права).

Общинную пеню уплачиваютъ только члены извѣстной общины (или общинъ, изъ которыхъ сложилась сложная обладаемая пеней единица), а не весь живущій въ извѣстномъ округѣ лица.

§ 2. Участіе общины въ судъ о частныхъ правонарушеніяхъ. Возникновеніе въ этомъ порядкѣ судопроизводства доказательства посредствомъ повальнаго обыска.

Въ предыдущемъ § мы видѣли, что во времена Русской Правды весьма немногіе преступныя дѣланія облакаются (и то только въ извѣстной степени) уголовнымъ характеромъ. Только относительно этихъ признанныхъ княжескою властью особенно опасными правонарушеній, княжескій намѣстникъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда не было пѣтца, могъ поднять искъ и требовать отъ общины выдачи виновнаго 37). Всѣ остальные правонарушенія принадлежали къ общему ряду частной неправды и вѣдались исключительно обвинительнымъ порядкомъ судопроизводства. Долгое время, даже въ важнѣйшихъ преступленіяхъ противъ собственности, обиженный пользовался неограниченнымъ правомъ поднять или не поднять искъ прогнѣвъ обидчика. Такъ, миръ съ ворами считался дѣломъ вполне дозволеннымъ 38).

Въ до-княжеское время эти правонарушенія вѣдались, какъ и всѣ остальные, судомъ общины. Съ пришествіемъ князей и въ этомъ отно-

37) А такъ какъ это было сопряжено и съ его личнымъ интересомъ, то можно сказать нѣвѣрное, что въ рѣдкихъ случаяхъ это требованіе не имѣло мѣста.

38) Этотъ принципъ вполне признается исковскою судною грамотою (А на тати и на разбойники же, чего истецъ не возметъ, ино и князю продажа не взяти) и повгородскимъ законодательствомъ (такъ договорныя грамоты Новгорода съ князьями воспрещаютъ симъ послѣднимъ замыслиати самосудъ въ области новгородской).

шеніи полноправность общинъ ограничивается, ибо въ Русской правдѣ мы встрѣчаемся не только съ судомъ общины (судомъ на торгу, судомъ 12 мужей) 39), но и съ судомъ князя и княжихъ мужей.

Однакожь, не смотря на то, что такимъ образомъ власть судебная изъ рукъ общинъ мало-по-малу переходила въ руки князя и его чинowników, народъ не потерялъ вліянія на отправленіе правосудія. Не говоря уже о томъ, что въ сѣверно-русскихъ пародоправствахъ представители общинъ судили купно съ княземъ, и приговоръ судебный составлялся по взаимному соглашенію князя и этихъ представителей 40); община постоянно присутствовала на судѣ княжихъ мужей, производившемся на княжемъ дворѣ, и свидѣтельство ея давало перевѣсъ той или другой сторонѣ. Въ постановленіяхъ Русской Правды мы часто встрѣчаемся съ этимъ свидѣтельствомъ общины міра въ отличіе отъ свидѣтельства отдѣльныхъ личностей, видоковъ и послуховъ 41). Равнымъ образомъ и судъ въ записи Псковской судной грамоты

39) Какъ мы имѣли уже случай замѣтить, разновременные списки правды указываютъ на постепенное ограниченіе общиннаго суда: Такъ статьи «о запереніи кунъ», въ которой, по древнѣйшему (академическому) списку, говорится объ «изводѣ предъ 12 человекъ», одпомъ изъ видовъ общиннаго суда, по повѣйшимъ спискамъ читается совершенно иначе, упоминаетъ о послухахъ и такимъ образомъ указываетъ на то, что въ то время, когда составлялись новѣйшіе списки, «изводъ предъ 12 человекъ» уже не существовалъ.

40) Такъ, въ правой грамотѣ Спѣтогорскому монастырю на проѣздъ по рѣкѣ Перервѣ, опредѣленіе суда изложено слѣдующимъ образомъ: И потому князь псковскій Ярославъ Васильевичъ и посадники степенные Левонтей Тимофеевичъ и Степанъ Максимовичъ, и соудіе, игумена Тарасья Богородского и всѣхъ старцевъ Спѣтогорскихъ, въ шестой части въ Перервѣ рѣки, у проѣзду, *оправихомъ*.

41) Такъ, всякій разъ какъ Правда говоритъ о «людяхъ» и ихъ свидѣтельствѣ, она говоритъ о свидѣтельствѣ общины, ибо слово «людіе» часто употребляется въ Правдѣ вмѣсто слова вервь—община. Тоже самое замѣчаетъ Пахманъ (о судеб. док. стр. 19), хотя и не рѣшается прямо высказаться, ибо по его мнѣнію слово «людіе» является въ Русской Правдѣ и въ смыслѣ простыхъ свидѣтелей—послуховъ и видоковъ,—и замѣняется въ нѣкоторыхъ спискахъ сими послѣдними выраженіями. Но, если приять къ свѣдѣнію характеръ списковъ, въ которыхъ вмѣсто «людіе» читаемъ «послухи» или «видоки», то сомнѣнія Пахмана уничтожаются сами собою. Варіантъ этотъ главнымъ образомъ встрѣчается въ двухъ спискахъ 17 вѣка (Оболенскомъ и Толстовскомъ IV), которые, по справедливому замѣчанію Н. В. Ко-

слѣдуетъ считать пичѣмъ инымъ какъ свидѣтельствомъ общины. Здѣсь къ собравшимся на сходку общинникамъ обращались съ вопросомъ: не знаютъ-ли они чего о разсматриваемомъ дѣлѣ?

Съ теченіемъ времени это свидѣтельство общины отступаетъ, одна-кожъ все болѣе и болѣе на второй планъ, ибо подъ конецъ удѣльно-вѣчеваго времени уже не вся община, а только ея представители присутствуютъ на судѣ; въ системѣ доказательствъ начинаютъ преобладать поле и присяга; даже выставленные сторонами свидѣтели должны подтвердить достоверность своихъ показаній полемъ.

Только въ спорахъ о поземельной собственности мы встрѣчаемся съ древнимъ свидѣтельствомъ общины ⁴²⁾, продолженіе существованія котораго обуславливается здѣсь самымъ характеромъ дѣла. Ибо, кто лучше могъ восстановить спорныя, означенныя болышею частью живыми урочищами границы, какъ не окольные сосѣди? Это показаніе общины — міра, окольныхъ людей, слѣдуетъ различать отъ показанія стариковъ, т. е. заранѣе указанныхъ тяжущимися сосѣдей старожильцевъ. Сии послѣдніе, — тоже часто уоминаемые въ дѣлахъ о поземельной собственности, — за исключеніемъ качества, выражаемаго ихъ названіемъ, пичѣмъ не отличаются отъ обыкновенныхъ свидѣтелей, между тѣмъ какъ свидѣтельство окольныхъ сосѣдей является свидѣтельствомъ лицъ впередъ не поименованныхъ, коллективнымъ показаніемъ членовъ извѣстной общины или извѣстнаго округа ⁴³⁾. Далѣе, слѣдуетъ различать

лачева, представляютъ содержаніе Русской Правды отчасти въ сокращенномъ видѣ противъ другихъ списковъ второй фамиліи, а отчасти съ опущеніемъ противъ нихъ же нѣкоторыхъ статей. Изъ болѣе древнихъ списковъ одинъ только Пушкинскій имѣетъ вышеупомянутый вариантъ, но это не можетъ вызвать сомнѣній на счетъ первоначальнаго значенія слова «людіе», ибо, какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ Колачевъ, большинство вариантовъ Пушкинскаго списка опровергается отличнымъ отъ нихъ чтеніемъ большинства списковъ древнихъ и новыхъ.

⁴²⁾ Объ этомъ свидѣтельствѣ общины въ спорахъ о поземельной собственности уоминають древнѣйшія изъ дошедшихъ до насъ правыхъ грамотъ (Ср. напр. Ак. Юр. изд. 1838 г. № 6. Здѣсь обысывается «людьми добрыми, всею волостью»).

⁴³⁾ Впрочемъ, иногда и старожилцы не были впередъ поименованы. Такъ, когда тяжущіеся слагались на старожильцевъ извѣстной околицы. Напр. въ дѣлѣ Муромскаго монастыря игумена Лаврентія съ Палеостровскимъ игуменомъ Корнилиемъ одна изъ сторонъ шлется на стариковъ семи погостовъ (Палеостровъ, его судьба и значеніе въ Обо-

показаніе околныхъ людей отъ свидѣтельства общины. Первое созда-лось изъ послѣдняго слѣдующимъ образомъ: иногда, смотря по дѣлу, допрашивалась не одна община, но нѣсколько общинъ—цѣлый около-докъ. Это все болѣе и болѣе становилось правломъ и такимъ обра-зомъ создавался порядокъ обыска околными людьми, обыска въ повалъ или повальнаго обыска. Въ слѣдствіе этого обыскъ теряетъ характеръ общиннаго и превращается въ обыскъ земскій, какъ его называютъ Палеостровскіе акты (стр. 143), т. е. становится не показаніемъ юри-

нежскомъ краѣ, стр. 142. Чтенія въ общ. истор. и древ. Книга I за 1868 г.). Здѣсь старожилыцы составляютъ нѣчто среднее между про-стымъ свидѣтельскимъ показаніемъ и обыскомъ околными людьми. Но въ большей части случаевъ старожилыцы впередъ означались сторо-нами (Ср. напр. Ак. Юр. изд. 1838 г. № 8 и 9. и Ак. Юрид. издан-ные подъ ред. Калачева. Томъ I. № 52. II и III). Иногда даже эта именная ссылка на старожилыцевъ предпочиталась княжескими чиновка-ми безименной въ обыскъ. Такъ напр. въ 1530 г. тиунъ Двинскаго памѣстника, Григорій Бельгевъ, обвиняетъ отвѣтчиковъ въ одномъ дѣлѣ потому что они послались на правду, на сусѣдъ своихъ и на всю во-лость, а пменемъ не сказали ни кого (Ак. Юр. изд. 1838 г. № 18). Иногда обыскъ употребляется совмѣстно съ показаніями старожилыцевъ (такъ напр. когда показанія старожилыцевъ оказываются недостаточ-ными для раскрытія истины, или когда противная сторона утверж-даетъ, что выставленные старожилыцы—послухи лживые. [Ср. Пале-островскіе Акты стр. 142—43]). Впрочемъ, иногда самъ ходъ доказательства посредствомъ старожилыцевъ наводилъ на повальнй обыскъ. Такъ напр. въ случаѣ разногласія выставленныхъ сторонами старожилыцевъ спрашивалось: не вѣдомо-ли еще кому-нибудь? и вы-водилось еще извѣстное число старожилыцевъ (Ср. напр. отводную грамоту на спорныя земли въ Гороховскомъ уѣздѣ. Временникъ Общ. Ист. и Древ. Книга 18. Смѣсь. стр. 33). Такимъ образомъ привлека-лось все болѣе и болѣе старожилыцевъ къ дѣлу. Естественно, что, когда, не смотря на все это, дѣло все-таки не разъяснилось, а весь запасъ старожилыцевъ уже истощился, сторона, на которой лежала обязан-ность привести доказательства, на вопросъ судьи «чимъ еще уличаешь», отвѣчала «шлюся, господине, во обыскъ, въ земской, на столько-то пого-товъ, на старость и на людей добрыхъ.

Замѣчательно то, что въ дѣлахъ о поземельной собственности дока-зательство посредствомъ старожилыцевъ употребляется паравнѣ съ поваль-нымъ обыскомъ и въ позднѣйшихъ памятникахъ, а иногда даже смѣши-вается съ нимъ (Ср. напр. Ак. Ист. Томъ I № 248, А. Ю. изд. подъ редакц. Калачева, Томъ I. № 72. IV. Докладъ царю въ засѣданіи бо- и воспослѣдовавшее рѣшеніе).

дическаго лица—общины, по показаніемъ живущихъ въ извѣстномъ округѣ лицъ, даннымъ по поводу безименной на нихъ ссылки.

Этотъ повальный, земскій обыскъ, пачинаеть примѣняться не только въ межевыхъ дѣлахъ и спорахъ о поземельной собственности, но и въ другихъ дѣлахъ. Первоначально примѣненію этому способствовало главнымъ образомъ то обстоятельство, что къ иску о поземельной собственности или о межахъ присоединялся почти всегда искъ о *боѣ и грабежѣ* 44). Хотя искони и считалось правиломъ (и правило это найпроторжественно признано Новгородской судной грамотою), каждый искъ судить отдѣльно 45), но эта связь, въ которую тяжущіеся ставили оба иска, не могла не вліять на способъ ихъ разрѣшенія и на приводимыя въ оныхъ доказательства. Въ послѣдствіи времени введенію повальнаго обыска во всѣ гражданскіе процессы способствовало духовенство, которое видѣло въ немъ свидѣтельство многихъ людей, упоминаемое въ законѣ судномъ людямъ, и считающееся этимъ памятникомъ необходимымъ условіемъ постановленія приговора 46). Въ слѣдствіе этого церковь и даетъ не отличаему ею отъ простаго свидѣтельскаго показанія повальному обыску первое мѣсто въ системѣ доказательствъ постановленіями Стоглава о судѣ святительскомъ.

Вотъ слова Стоглава:

О архимандритахъ и о игуменахъ, и о священникѣхъ и о діаконѣхъ и всемъ священническому и инокескому чину. Въ духовныхъ и во всякихъ, дѣлѣхъ кто на нихъ чего възыщетъ, или они сами възыщутъ своихъ обидъ и прочихъ дѣлъ: а о которомъ дѣлѣ можно будетъ по суду обыскомъ обыскати, и о томъ дѣлѣ послати да велѣти обыскомъ обыскати, многими послухи и достовѣрными свидѣтелцъ, съ очі на очі, по Евангельскому словеси »передъ двѣма или предъ трема свидѣтели да станеть всякъ глаголь«, да потому и управу чинити безъ цѣлованія и безъ поля; наипаче же грѣховная вины судятся по священномъ правиломъ ни ротою ни клятвою, но достовѣрными свидѣтели и многими послухи.

44) Палеост. Акт. стр. 140.

45) Сравни также: Ак. Юрид. № 17. Здѣсь »Князь Великій Василей Иваповичъ«, постановивъ рѣшеніе относительно наѣзда и грабежа, въ спорѣ о землѣ даетъ розѣздчика тяжущимся.

46) Гл II. Во всяку прю и клеветы и шепты достоинъ князю и судіи не послушати безъ свидѣтель многъ.

Замѣчательны эти слова Стоглава: они показываютъ, что духовенство, стремясь уничтожить доказательство посредствомъ поля и ввести доказательство посредствомъ свидѣтелей, долгое время не находило въ народной жизни института могущаго быть отождественнымъ съ свидѣтельскимъ показаніемъ. (послухи для этого не годились, ибо должны были подтвердить свое показаніе полемъ, и наконецъ, остановилось на обыскѣ окольными людьми, выработавшемся изъ свидѣтельства общины, и отождествивъ его съ доказательствомъ посредствомъ свидѣтелей каноническаго права, отвело ему первое мѣсто въ системѣ доказательствъ суда святительскаго.

Съ этихъ поръ обыскъ примѣняется духовною властью: 1) въ дѣлахъ чисто духовныхъ, 2) въ дѣлахъ грѣховныхъ, т. е. по преступленіямъ, подлежащимъ вѣдомству церкви, 3) въ дѣлахъ по преступленіямъ должностныхъ лицъ духовнаго вѣдомства 47) и 4) въ дѣлахъ гражданскихъ, въ которыхъ одною изъ сторонъ является лицо духовное или подчиненное церкви 48).

47) Стоглавъ говоритъ:

А который бояринъ или дворецкій или десятильникъ или діакъ черезъ судебникъ лишнее возьметъ или посулъ: п о томъ, обыскавъ тѣми старостами и священники, которые съ ними въ судѣ сидятъ, и иными добрыми людьми. . . . И даѣе: А которые тѣны и педѣльщики ставаясь съ блудниками и съ ябедниками учнутъ дѣла составляти. . . и Святителю о томъ, обыскавъ извѣстно добрыми свидѣтели. . . .

48) На основаніи рѣшеній Стоглаваго собора обыскъ повсемѣстно вводится церковью и примѣняется къ самымъ разнообразнымъ случаямъ. Такъ, въ Ак. Эксп. (Т. I. № 229) въ соборныхъ приговорахъ по жалобникамъ повгородскихъ священниковъ читаемъ: а бояромъ къ полемъ и къ цѣлованью попомъ не присужати, обыскивати о всякихъ дѣлѣхъ обыскомъ. А на выходъ священникомъ и впередъ ходити по старинѣ а скажетъ которой и онъ на выходъ не поспѣлъ боля для, или родимыицы, или которые нные для нужи, иво про него послать въ улицу обыскати въ его приходѣ людьми добрыми: и обыщутъ про него, что онъ на выходъ не былъ для нужи, и на тѣхъ священникѣхъ заповѣди не имати, а который священникъ солжетъ, прихожане по немъ въ обыску не молвятъ, и на томъ священникѣ заповѣди имати по старинѣ, по гривнѣ, да хоженое.

Ср. также Ак. Эк. Т. I, № 231, гдѣ читаемъ: а будетъ неправда въ судѣ и всякая хитрость и продажа въ десятильникѣ и въ земскихъ старостахъ и цѣловальникахъ и въ поповскихъ старостахъ и десятскихъ священникахъ, а доведутъ на нихъ многими свидѣтели и тѣмъ всѣмъ быти отъ меня Царя и В. К. въ великой оналѣ.

‘ Если же въ иныхъ дѣлахъ »по суду свидѣтелей нѣтъ и обыска не мощно«, то и тогда Стоглавъ не допускаетъ поля и присяги, но повелѣваетъ »кипутъ жребій«. Наконецъ Стоглавъ высказываетъ общее правило: а крестнаго цѣлованія и поле священническому и иподиаскому чину не присужати ни въ которыхъ дѣлахъ, по священномъ правилѣ, кромѣ душегубства и разбоѣ съ поличнымъ: въ такихъ винахъ судьи да судятъ по царскимъ законамъ.

Хотя въ этихъ послѣднихъ словахъ и содержится исключеніе, но легко замѣтить по смыслу всего постановленія, что это исключеніе уступка со стороны духовенства, уступка, которую оно не одобряло.

Такимъ образомъ Стоглавъ ввелъ повальный обыскъ только въ такія дѣла, къ которымъ такъ или иначе было причастно духовенство: въ свѣтскихъ судахъ попрежнему примѣнялось поле и присяга (въ душегубствѣ и разбоѣ съ поличнымъ даже и при участіи въ дѣлѣ духовныхъ лицъ).

Но, не смотря на все это, духовенство не могло не стараться все-таки уговаривать своихъ прихожанъ и въ свѣтскихъ судахъ слаться съ суда на обыскъ, а не просить поля или крестнаго цѣлованія ⁴⁹⁾. И вотъ, въ процессахъ гражданскихъ истцы часто стали слаться съ суда на обыскъ ⁵⁰⁾. Судьи сперва не отказывали имъ въ этомъ и посылали обыскивать, но то обстоятельство, что въ обыскахъ обыскные люди иногда лгали, »стакався семьями и заговорами«, вызвало сомнѣнія въ судахъ: они, то посылали вновь обыскивать, то »присужали поле и крестное цѣлованіе« ⁵¹⁾. Наконецъ, судьи, не зная что дѣлать,—такъ какъ это было дѣло новое,—просили на основаніи 98 статьи Царскаго Судебника разрѣшенія отъ верховной власти, которое и воспослѣдовало въ знаменитомъ законѣ 21 августа 1556 года ⁵²⁾.

49) О желаніи духовенства устранить поле изъ системы судебныхъ доказательствъ, равно какъ и о совѣщаніяхъ происходившихъ по этому поводу между Іоанномъ IV и отцами, собравшимися на соборъ, находимъ превосходное изложеніе въ сочиненіи Пахмана о судебныхъ доказательствахъ (стр. 184—185).

50) Сравни. А. И. Т. I, № 154 V. 1.

51) Ibidem.

52) Этимъ закономъ введенъ повальный обыскъ во всѣ гражданскіе процессы. До этого времени обыскъ примѣнялся только въ денежныхъ искахъ волюстныхъ людей для удостовѣренія судьи въ томъ,

Не смотря на то, что «въ обыскѣхъ многіе люди живутъ семьями и заговоры великими», царь не велитъ «присужати полъ, а обысковъ отставляти».

А для того, чтобы въ обыскѣ не лгали, за лживыя показанія угрожается тѣмъ же наказаніемъ, которое постигаетъ обыскныхъ людей, давшихъ ложное показаніе въ обыскахъ по дѣламъ розыскнымъ.

По всей вѣроятности эта ссылка на розыскъ и навела нѣкоторыхъ изслѣдователей на мысль, что въ дѣла, разбираемыя формою суда, обыскъ заимствовалъ изъ розыскныхъ дѣлъ.

Но этого принять нельзя по слѣдующимъ причинамъ:

1) Обыскъ въ извѣстнаго рода дѣлахъ судебныхъ явленіе исконное, своеобразно выработанное народною жизнію, а потому и не заимствованное изъ розыскаго процесса, гдѣ, какъ увидимъ ниже, обыскъ въ поваль образовался гораздо позднѣе, и служилъ выраженіемъ совсѣмъ иной идеи.

2) Порядокъ производства обыска заимствованъ закономъ 1556 скорѣе изъ практики духовныхъ судовъ, да и весь характеръ обыска закона 1556 года болѣе сходенъ съ характеромъ обыска Стоглава, чѣмъ съ характеромъ обыска губныхъ грамотъ. Въ законѣ 1556 г. мы встрѣчаемся, напр., съ тѣмъ же отождествленіемъ повального обыска и простаго свидѣтельскаго показанія, о которомъ мы говорили при разборѣ постановленій Стоглава, ибо въ этомъ законѣ *именная* ссылка на многихъ людей считается обыскомъ, и упоминается о ссылкѣ *въ обыскъ не на многихъ людей, человекъ на пять и на шесть*. Наконецъ,

3) Правила относящіяся до порядка производства обыска, равно какъ и до его вліянія на постановленіе рѣшенія, для судебныхъ дѣлъ, вполнѣ, во всѣхъ подробностяхъ, опредѣлены закономъ 21 авг. 1556 года, между тѣмъ какъ подобное нормированіе повального обыска розыскаго процесса состоялось въ гораздо позднѣйшее время и изданныя

что истецъ ищетъ «по своимъ животомъ», или же, если истецъ говоритъ, что у него былъ животъ чужой, то для того чтобы узнать: былъ ли у него чужой животъ, и было ли столько того живота? (Ср. Цар. Судебникъ ст. 72 и 73). Впрочемъ здѣсь обыскъ употреблялся по необходимости; это можно заключить изъ того, что въ городахъ тѣже самыя дѣла повелѣно «ыскивати розметными кнѣгами, сколько онъ рублевъ отъ своего живота подати дастъ».

по этому поводу правила во многом отличаются от изложенных в указъ 1556 года.

Въ виду только-что приведенныхъ доказательствъ, вышеупомянутая ссылка на розыскъ не имѣетъ значенія, ибо она, если не стараться придать ей особый смыслъ, указываетъ только на то, что наказанія за лживыя показанія стали примѣняться въ повальномъ обыскѣ розыска гораздо ранѣе, чѣмъ въ повальномъ обыскѣ суда. Не имѣетъ также значенія и то обстоятельство, что въ законѣ 21 авг. 1556 года находятся опредѣленія, относящіяся къ повальному обыску розыска, ибо это явленіе объясняется характеромъ этого закона, какъ протокола 53).

Разсмотримъ же этотъ порядокъ повальнаго обыска въ дѣлахъ судебныхъ, ибо это необходимо для сравненій съ повальнымъ обыскомъ розыска—главнымъ предметомъ нашихъ изслѣдованій.

Законъ 21 авг. 1556 года преимущественно говорить о судопроизводствѣ въ приказахъ:

«А которые псцы и отвѣтчики передъ бояры и во всѣхъ приказахъ etc.» 54).

При этомъ различается:

а. Ссылка именная на многихъ людей. Здѣсь судьямъ повелѣвается посылать обыскивать къ старостамъ и цѣловальникамъ и по этимъ обыскамъ «вершити дѣло безъ поль и крестнаго цѣлованія». Обыскивается всѣмъ людямъ, на которыхъ слалась тяжущаяся сторона, «опричь родовъ и заговоровъ». Это исключеніе, которое какъ увидимъ ниже, въ томъ же засѣданіи боярской думы введено и для дѣлъ уголовныхъ, уже давно извѣстно было судамъ духовнымъ изъ примѣнявшагося въ нихъ грекоримскаго права 55).

53) А именно: этотъ законъ, какъ и всѣ остальные дополнительные къ судебнику указы, не что иное какъ протоколъ боярской думы; въ немъ мы находимъ докладъ и опредѣленіе по всѣмъ дѣламъ докладывавшимся царю, и имъ разрѣшеннымъ въ засѣданіи 21 авг. 1556 года. Здѣсь соединены постановленія самыя разнородныя, и не имѣющія между собою очевидно никакой связи. Такъ, напр., вмѣстѣ съ статьями о повальномъ обыскѣ мы встрѣчаемся съ статьею о духовномъ судѣ, о не дѣйствительности той духовной, въ которой жена напишетъ мужа приказщикомъ.

54) Указъ 21 авг. 1556 г. ст. 3.

55) Такъ, объ устраненіи родственниковъ сторонъ отъ свидѣтельства, мы находимъ въ главахъ о послушѣхъ, приложенныхъ къ Понов-

На сколько намъ извѣстно, памятники до 1556 года подобнаго постановленія не содержатъ. Оно проникло сперва въ повальный обыскъ суда, а такъ какъ и въ повальномъ обыскѣ розыска начала сознаться необходимость подобнаго рода постановленія, то оно стало примѣняться и въ дѣлахъ уголовныхъ 56).

скому списку Судебника, слѣдующе: Сынъ отцю, или отецъ сыну не послушествуетъ о каковой либо вещи (заимствовано это мѣсто изъ Прохирона Василия Македонянина *Τὸς πατρὶ ἢ πατρὶ υἱῷ οὐ μαρτυρεῖ, οὔτε οἰοσθέντες ἐν ἰδίῳ πράγματι*).

Что же касается до заговора, т. е. уговора нѣсколькихъ лицъ, пріятелей одного изъ тяжущихся, дать одно и тоже заряфѣ условленное показаніе, то и на это мы имѣемъ указаніе въ главахъ о послушѣхъ:

«А иже отъ сихъ расужаютъ судія, аще со внимаемъ словеса простираютъ и тщатся смыслениѣ отвѣщевати, и какая равенства достоитъ пріимати».

Это темное мѣсто читается въ кормчей (Законъ Градскій, грань 63, о свидѣтеляхъ 11) такъ:

О семъ же и разсуждаетъ судія, аще одинаки рѣчи принесутъ, и аще противу вопрошанія послушно отвѣщеваютъ и которыя знаменія подобаетъ принимать.

Это два различные перевода одного и того же мѣста Прохирона Василия Македонянина именно *tituli XXVII Περί μαρτύρων*. 8. *Τὰ δὲ περὶ τοῦτου διακρίνει ὁ δικαστής, εἰ μίαν μεμελετημένην ὁμίλιαν προφέρουσι, καὶ εἰ πρὸς τὰς πεύσεις πιθανῶς ἀποκρίνονται, καὶ ποῖα τεκμήρια ὀφείλει πρόσδεχσθαι*, т. е. и о слѣдующемъ да разсудятъ судьи: не даютъ-ли они (т. е. свидѣтели) одного и того же заряфѣ выдуманнаго показанія, отвѣчаютъ-ли правдоподобно на вопросы, и какія доказательства слѣдуетъ принять?

Однимъ словомъ здѣсь между прочимъ выѣняется суду въ обязанность изслѣдовать, не существуетъ-ли *заговора* между свидѣтелями. Въ этомъ убѣждаетъ насъ и схожія къ приведенному нами постановленію въ Царскихъ книгахъ, гдѣ читаемъ: *Σημείωσαι, ὅτι ἐὰν πολλοὶ τοῖς αὐτοῖς ἐντῇ μαρτυρίᾳ χρῆσονται ῥήμασιν, ὥς ἐκ μελέτης δοκοῦντες μαρτυρεῖν, παρέρχονσι καὶ ἑαυτοὺς ψευδομαρτυρίας ὑπόνοιαν*. (Ср. *Basilicorum Liber XXI. Tit. I. III. Nota 8*). Источникомъ этого постановленія является *lex 3. princ. Dig. de testibus*.

56) Запрещеніе обыскивать заговорами и родами содержится, относительно дѣлъ судебныхъ въ ст. 2 закона 1556 г., а относительно дѣлъ розыскныхъ въ ст. 12 того же закона.

в. Ссылка безименная на многих людей. Это-то собственно и есть настоящій повальный обыскъ. Здѣсь предписывается старостамъ и цѣловальникамъ, получивъ «съ Москвы» предвѣсаніе о производствѣ повальнаго обыска, «велѣти ѣздити къ обыскамъ многимъ людямъ п лутшимъ всѣмъ, княземъ и дѣтемъ боярскимъ, и ихъ приказничкомъ и крестьяномъ, и архимандритомъ и игуменомъ и попомъ и дьякономъ» 57). Кромѣ того къ обыску приглашались и посадскіе и городскіе люди.

Обыскъ производился старостою съ цѣловальниками. Недѣльщикъ или ѣздокъ, привезшій грамоту объ обыскѣ, при производствѣ сего послѣдняго присутствовать не могъ.

Обыскивать предписывалось «съ лица на лице», т. е. необходимо было личное присутствіе дававшихъ показаніе: за очн обыскныхъ людей писать воспрещалось. Каждый обыскной писалъ свое показаніе самъ и прикладывалъ руку, а за неграмотныхъ подписывались отцы ихъ духовные. Такъ производился обыскъ по закону 1556 г. 58). За тѣмъ старосты составляли актъ о производствѣ обыска, и посылали его куппо съ обыскными рѣчамъ «къ бояромъ въ ту пзу, изъ которой поплютъ (т. е. въ обыскъ)». Посылался этотъ актъ, подписанный старостами или ихъ отцами духовными (когда «кто грамотѣ не умѣетъ»), съ приложеніемъ печатей, при чемъ эти печати «имянно» описывались въ грамотѣ, и отдавались ѣздоку или недѣльщику.

Если всѣ обыскные люди говорили «въ одинъ рѣчи», то дѣло и вершилось по ихъ сказкѣ.

На случай разногласія закопъ 21 авг. 1556 г. постановляетъ слѣдующее:

57) Это включеніе лицъ высшихъ чиновосостояній въ повальный обыскъ суда заимствовано по всей вѣроятности изъ повальнаго обыска розыска: здѣсь уже начинается воздѣйствіе обоихъ учрежденій другъ на друга. До закона 1556 г. въ гражданскихъ дѣлахъ обыскивалось преимущественно волостными людьми.

58) Къ этимъ постановленіямъ о производствѣ обыска въ Татищевскомъ изданіи прибавлено: А ищѣи п отвѣтчику п ихъ людямъ и пріятелемъ у обысковъ не быти п обыскныхъ людей не объѣзжати п не уговаривати: а сыщется про то, что онѣ объѣзжалъ, п уговаривалъ, и онѣ тѣмъ п виповатъ. Это позднѣйшая вставка, заключающая въ себѣ разъясненіе воспрещенія обыскивать родами и заговорами.

а. Если на одной сторонѣ 50 или 60 голосами больше чѣмъ на другой, то дѣло вершится по показаніямъ большинства. Однако подобнаго рода обыскъ не пользуется полнымъ довѣріемъ законодателя. Хотя дѣло и рѣшается на основаніи обыска, но потомъ мѣстному архіепископу или архимандриту или игумену вѣняется въ обязанность развѣдать, которая сторона солгала. Донесеніе духовныхъ властей считается непогрѣшимымъ, и согласно оному солгавшіе подвергаются наказанію. Знаменательно это постановленіе, отдающее въ руки духовенства высшій контроль надъ правильнымъ отправленіемъ правосудія. Впрочемъ, кромѣ этого контроля со стороны духовныхъ властей, мы встрѣчаемся въ ст. 10 и 11 закона 21-го ав. 1556 г. съ контролемъ землевладѣльцевъ надъ поведеніемъ поселенныхъ на ихъ земляхъ крестьянъ при производствѣ повальныхъ обысковъ. А именно: бояромъ, дьякомъ и дворянамъ предписывается приказать въ своихъ селахъ накрѣпко, чтобъ крестьяне въ обыскахъ не лгали, а говорили «вправду»; если же послѣ этого откроется, что крестьяне солгали, то и землевладѣльцамъ быти отъ Государя въ великой опалѣ.

Впрочемъ отъ этой опалы они могли освободиться донесеніемъ, что крестьяне ихъ лгутъ въ обыскахъ.

б. Если обыскные люди раздѣляются поравну (здѣсь подразумѣвается не настоящее равенство, но фиктивное, т. е. когда ни на одной сторонѣ не будетъ «человѣкъ пятьюдесять или штыюдесять больші»), то «по тѣмъ обыскомъ того дѣла не вершити, а посылати вдругіе на обыскъ». Сей послѣдній обыскъ, который предписывается старостамъ и цѣловальникамъ производить «иными многими людьми», имѣетъ главною цѣлью раскрыть, которая сторона солгала. Солгавшіе подвергались:

1. Тѣлесному наказанію; а именно: изъ ста человѣкъ выбирались пять или шесть лутшихъ людей и наказывались «кнутиемъ», духовные отсылались для смиренія къ своимъ властямъ.

2. Взысканію судебныхъ пошлинъ (ѣздъ и прогоны) и проторей и убытковъ оправданной сторонѣ (проѣсть и волокита правому).

Кромѣ того, если «которыхъ людей пытаются по ложному обыску», то этимъ людямъ солгавшіе въ обыскѣ должны были заплатить «безчестье вдвое».

Этому же наказанію и этимъ же взысканіямъ подвергаются и тѣ, «которые въ обыскѣ въ одномъ дѣлѣ двоимъ рѣчи говорить».

с. Ссылка именна на немногихъ людей, человекъ, на пять или на шесть.

Здѣсь различается два случая: 1) Когда людямъ этимъ «вѣрити» будетъ не мочно. Здѣсь предписывается «вершити по суду, и по дѣлу что положено на судѣ, и 2) когда ссылкѣ «мочно вѣрити», тогда «тоѣ правды не отставивати, а какъ скажутъ, потому и вершити безъ поли и безъ крестнаго цѣлованія».

А «вѣрити мочно» было этому не многолюдному обыску, только тогда, когда тяжущіеся слались на сановниковъ. Хотя и нельзя вполне объяснить происхожденіе этого постановленія, но все въ немъ заставляетъ предполагать византійскія начала.⁶⁹⁾

Таковъ порядокъ повального обыска; таковы гарантіи, представляемыя закономъ 1556 года для открытія истины.

Наші окончательныя выводы изъ изложеннаго въ настоящемъ § слѣдующіе:

1) *Повальный обыскъ въ дѣлахъ судебныхъ имѣлъ своеобразное развитіе. Онъ образовался мало-по-малу изъ свидѣтельства общины-мира.*

69) Въ этомъ насъ убѣждаютъ и главы о послушхъ, разосланныя (какъ тому служить доказательствомъ списокъ Судебника, подаренный въ 1746 г. Императорской Академіи наукъ канцеляристомъ устюжской епархіи Иваномъ Поповымъ, и изданный Башиловымъ) по свѣтскимъ судамъ выѣстъ съ судебникомъ 1550 года. Здѣсь вполне высказывается принципъ грекоримскаго права, по которому богатому и чиновному свидѣтелю, всегда дается преимущество предъ немущимъ и не знатымъ. Не приводя другихъ постановленій, относящихся къ нашему предмету, обратимъ вниманіе на слѣдующую статью главъ о послушхъ:

Послухове, или санъ или воинство, или ремеснство, или торговное имущен, по истинѣ пріятни будутъ.

Постановленіе это находится въ Эклогѣ Льва Исавряннина и въ нѣкоторыхъ спискахъ Прохироѣна Василія Македонянина (напр. въ Codex Vindob. 264, Ro. 18. [Ср. Zachariæ: *o proxiros nomos* стр. 146, примѣчаніе 7]) и читается по-гречески такъ: *οἱ μαρτύρες ἢ ἀξίαν ἢ στρατείαν ἢ ἐπιτήδειαν ἢ εὐπορίαν ἔχοντες κατὰ πρόληψιν δεχτέοι τῶν χάνουσιν.*

Остальныя постановленія мы приведемъ ниже, когда будемъ говорить о вліяніи ученія грекоримскаго права о свидѣтеляхъ на новоканонныя статьи 1669 года.

2) Повальный обыскъ примѣняется сперва только въ дѣлахъ о поземельной собственности и о межахъ. Введенію его во все гражданскіе процессы способствуетъ главнымъ образомъ духовенство, уже въ Стоглавѣ признавшее его за наилучшее доказательство.

3) Этому покровительству со стороны духовенства повальный обыскъ обязанъ тому обстоятельству, что его легко было отождествить съ свидетельскимъ показаніемъ и такимъ образомъ сдѣлать изъ него могучее средство для выясненія поля изъ системы доказательствъ и для введенія византийскихъ началъ въ тогдашнее судопроизводство.

4) Порядокъ повальнаго обыска для дѣлъ судебныхъ вполне определенъ указомъ 1556 года августа 21, между тѣмъ какъ подобное нормированіе для повальнаго обыска розыска состоялось въ гораздо позднѣйшее время. Слѣдственно эти два института, имѣвшие различное происхожденіе, и въ началѣ московскаго періода получили различное развитіе.

5) На основаніи вышесказаннаго явствуетъ, что повальный обыскъ суда не заимствованъ изъ розыскаго судопроизводства, какъ полагаютъ некоторые изслѣдователи.

Изложивъ такимъ образомъ въ общихъ чертахъ исторію возникновенія повальнаго обыска въ дѣлахъ судебныхъ, переходимъ въ слѣдующемъ § къ исторіи образованія повальнаго обыска въ розысномъ порядкѣ судопроизводства.

§ 3. Характеръ преслѣдованія преступленій до изданія губныхъ грамотъ. Возникновеніе повальнаго обыска въ дѣлахъ розысныхъ.

Въ предъидущихъ отдѣлахъ мы имѣли уже случай высказать мысль, что большая часть дѣяній, считающихся теперь преступленіями, относилась во времена Правды къ области частной (гражданской) неправды, и что въ послѣдующее время эти дѣянія только весьма медленно стали выдѣляться изъ общаго ряда частныхъ правонарушеній. Согласно этому и характеръ преслѣдованія остается долгое время преимущественно обвинительнымъ. Только при убійствѣ, какъ мы замѣтили выше, намѣстникъ княжій имѣлъ право начать дѣло и безъ истца.

Но съ теченіемъ времени, частое повтореніе извѣстныхъ правонарушеній, обращеніе преступленія въ ремесло и возникающая отсюда опасность заставили Верховную власть подумать о реформахъ, ибо необходимы были болѣе энергическія мѣры преслѣдованія, другой порядокъ судопроизводства, посредствомъ котораго можно было-бы и безъ истца преслѣдовать и искоренять враговъ общественнаго порядка. Между тѣмъ въ дѣйствовавшемъ дотолѣ законодательствѣ мы находимъ только слабые зачатки подобнаго порядка преслѣдованія и то только относительно извѣстныхъ преступленій. Также и органы суда не соотвѣтствовали болѣе нуждамъ правосудія: намѣстники и волостели не раздѣляли воззрѣній Верховной власти на судъ, какъ на огражденіе общества отъ своевольтва и самоуправства; они смотрѣли на него съ финансовой точки зрѣнія и имѣли главнымъ образомъ въ виду судебныя пошлины. А поэтому, когда имъ не выгодно было преслѣдовать преступниковъ, то они не только сами не начинали преслѣдованія, но даже не обращали никакого вниманія на жалобы частныхъ лицъ. Скажемъ болѣе, они иногда даже укрывали преступниковъ и были съ ними за одно, именно тогда, когда могли извлечь изъ этого какую-нибудь пользу.

Такъ жители Антропьевой слободы (Устюжскаго уѣзда), прося Грознаго объ уничтоженіи стана въ ихъ слободѣ, объясняютъ причины своей просьбы слѣдующимъ образомъ: и держать де имъ того стану не почему и того становаго двора ставить имъ не чѣмъ и держать его не кому, потому что де у нихъ въ той слободѣ доводчикъ корчму держатъ сильно, а прежде сего у нихъ корчмы не бывало въ той слободкѣ; а та де ихъ слободка стоитъ на дорогахъ, на Велико-Пермской, и на Вятцкой, и на Вологодцкой, и съ тѣхъ де у нихъ дорогъ на тотъ становой дворъ, на корчму, приходятъ всякіе люди, тати и разбойники и костыри, и у того доводчика на корчмѣ нють всегда, и тыхъ слободцкихъ людей бють и грабятъ, и крадутъ, и проходу мимо тотъ дворъ слобожанамъ нѣтъ, потому, что многихъ людей до смерти бють и тѣми людьми мертвыми ихъ подмываютъ, и чинятъ имъ убытки великіе, и впередъ отъ того двора имъ жити не мочно ⁶⁰⁾.

Хорошо также рисуется архіепископъ Новгородскій Θεодосій въ посланіи къ Ивану IV тогдашнее положеніе правосудія:

⁶⁰⁾ А. И. Т. I. № 299.

Потщися и промысли о своей отчинѣ, о Великомъ Новгородѣ, что ся нынѣ въ ней чинитъ: въ корчмахъ безпрестани души погибають, безъ покаянія и безъ причастія, въ домѣхъ и на путехъ, и на торжищахъ убійства и грабленія, во градѣ и по погостамъ, великіе учпилися, прохода и проѣзду пѣтъ; кромѣ тебя, Государя, того душевнаго вреду и тревоженія внѣшняго уставити нѣкому ⁶¹⁾. Эту просьбу приносить архіепископъ отъ имепи клира и всѣхъ обывателей новгородской области: Да здѣсь, государь, подали мнѣ богомольцу твоему, священники и старосты, и всѣ люди твои Государевы отчины Новгорода жалобницы о своихъ земскихъ дѣлѣхъ, и язъ тѣ жалобницы послалъ къ тебѣ государю и ты бѣ, Государь, Бога ради, свою отчину Новгородъ великій пожаловалъ, какъ тебѣ Государю Богъ извѣститъ. А язъ тебя благословляю и челомъ бью.

И Великій Государь, какъ мы увидимъ ниже, не оставлялъ безъ вниманія подобнаго рода жалобницъ своихъ подданныхъ и старался по по мѣрѣ возможности улучшить положеніе страны.

Но не такъ дѣйствовали предшественники Ивана IV: они не рѣшались преобразовать весь порядокъ преслѣдованія, но ограничивались частными мѣрами.

Разсмотримъ же эти частныя мѣры. Этимъ мы еще болѣе убѣдимся въ томъ, что до начала царствованія Іоанна IV повальный обыскъ въ дѣлахъ розыскныхъ не существовалъ.

Прежде всего обратило на себя вниманіе законодателей повтореніе преступленій; такъ уже въ древнѣйшей изъ уставныхъ грамотъ, въ Двинской, угрожается за совершеніе кражи въ третій разъ смертною казнію. Но эта мѣра мало помогала противъ отъявленныхъ преступниковъ, которые рѣдко попадались въ руки правосудія и относительно которыхъ нельзя было доказать, въ который разъ они совершили преступленіе, ибо для этого необходимо было указать на предъидущіе приводы съ поличнымъ. Для устраненія этого неудобства Іоаннъ III постановилъ въ своемъ Судебникѣ, что, если и при первомъ приводѣ съ поличнымъ пять или шесть достовѣрныхъ свидѣтелей покажутъ по Великаго Князя крестному цѣлованію, что приводный «татъ вѣдомый и прежь того неодинова крадывалъ», то онъ подвергается

⁶¹⁾ Доп. къ Ав. Ист. Т. I. № 41.

смертной казни, наравнѣ съ тѣми, которые уже нѣсколько разъ были въ приводѣ съ поличнымъ.

Подобнаго рода свидѣтельскія показанія о поведеніи подсудимаго считались лучшимъ средствомъ для открытія истины и не только тогда, когда кто приводился съ поличнымъ, но и тогда, когда на кого-нибудь просто падало подозрѣніе въ совершеніи преступленія. Хотя въ ссмы послѣднемъ случаѣ смертная казнь и не имѣла мѣста, но все-таки подсудимый считался обязаннымъ *безъ суда* уплатить убытокъ, понесенный истцомъ ⁶²⁾.

⁶²⁾ Судебникъ Іоанна III Васильевича говоритъ: А на кого взмолвятъ дѣтей боярскихъ, челоуѣкъ пять или шесть добрыхъ, по В. К. крестному цѣлованію, или черныхъ челоуѣкъ пять или шесть добрыхъ христіанъ, цѣловальниковъ, что онъ тать, а довода на него въ прже-немъ дѣлѣ не будетъ, у кого краль или кому татбу плачиваль, ино на томъ взяти исцеву гибель безъ суда. . . . и далѣе, въ ст. о поличномъ: А съ поличнымъ его приведутъ впервые, взмолвятъ на него челоуѣкъ пять или шесть, по В. К. Крестному цѣлованію, что онъ тать вѣдомой и пржеъ того неодинова крадываль, ино того казнити смертною казнью, а исцево заплатити изъ его статка.

Нѣкоторые ученые не соглашаются съ изложеннымъ въ текстѣ объясненіемъ этихъ статей Судебника 1497 года: они видятъ въ нихъ, какъ мы уже имѣли случай замѣтить, повальный обыскъ.

Но всѣ сомнѣнія на этотъ счетъ исчезаютъ при чтеніи уставной Пермской грамоты 1553 (7062) года, въ которой такъ наглядно изложено постановленіе Судебника, что нельзя не согласиться, что здѣсь и рѣчи нѣтъ о повальномъ обыскѣ. А именно въ Пермской уставной грамотѣ читаемъ:

А кто у нихъ въ Перми будетъ лихій люди тати и разбойники, душегубцы, зажигательники, ябедники и клепцы; и наши пермскіе намѣстники по тѣхъ лихихъ людей Пермичемъ пристава дають, да велить ставити передъ собою съ Пермичи съ очей на очи, да ихъ съ ними судятъ. И на которыхъ людей Пермичи доведутъ (т. е. преступленіе, въ которомъ они выпѣ обвиняются), а скажутъ на него челоуѣкъ пять или шесть людей добрыхъ, по нашему крестному цѣлованію, что онъ лихой челоуѣкъ; и намѣстникъ нашъ того лихаго челоуѣка велить бити кнутомъ, да изъ земли его Пермичемъ велить выслать вонъ безпечно (Срав. Временникъ общ. ист. и древностей. Книга 25. Матеріалы. Чердынскіе памятники, стр. 153).

Намъ возражать: но вѣдь эта грамота представляетъ постановленіе судебника въ измѣненномъ видѣ. На это мы позволимъ себѣ замѣтить, что измѣнены только условія примѣненія, а равно и послѣдствія подобнаго показанія, а не самый характеръ показанія.

Таковъ былъ въ древней Россіи порядокъ опредѣленія того обстоятельства, вѣдомый-ли лихой челоуѣкъ подсудимый или нѣтъ?

Но этимъ не гарантировалось еще преслѣдованіе сообщниковъ и укрывателей, и вотъ для этой цѣли законодатель постановляетъ, что въ случаѣ если тать укажетъ на кого-нибудь, какъ на вора—своего сообщника или укрывателя, то слѣдуетъ, или пытать оговореннаго если при этомъ противъ него поднято будетъ еще какое-нибудь другое обвиненіе въ прежнемъ дѣлѣ съ *доводомъ*, или же, если подобнаго обвиненія не будетъ, то поступать по правиламъ древняго судопроизводства, т. е., обыскавъ домъ, вѣршить дѣло согласно этому обыску.

Казалось-бы, что такимъ образомъ преслѣдованіе преступленій было упрочено, и Верховная власть могла быть на этотъ счетъ совершенно спокойна; но всѣ эти нововведенія не устранили главнаго недостатка старой системы, а именно того, что инициатива въ дѣлѣ преслѣдованія оставалась, какъ и прежде, преимущественно въ рукахъ частныхъ лицъ, а поэтому уголовный искъ не могъ обратиться въ общій сыскъ преступниковъ (что дѣлалось все болѣе и болѣе самою настоячивою необходимостью современнаго общества въ слѣдствіе умноженія разбойниковъ), но по прежнему могъ быть обращенъ только противъ опредѣленнаго отвѣтчика, отъ котораго истецъ потерпѣлъ извѣстный вредъ.

Далѣе, и органы суда остались прежніе, и по прежнему смотрѣли только своего прибытка и не заботились о цѣляхъ, преслѣдуемыхъ государствомъ. И вотъ съ самаго начала царствованія Іоанпа IV со всѣхъ сторонъ посылались къ Государю жалобницы, и подавались эти жалобы лицами разныхъ сословій; ибо отъ разбоевъ терпѣли въ то время одинаково какъ поселяне, такъ и духовенство, такъ и осѣвшие въ то время, изпомѣщенные служилые люди. Въ отвѣтъ на эти челобитныя Государь отправлялъ къ челобитчикамъ обыщиковъ, которымъ повѣлялось отыскивать разбойниковъ въ извѣстной мѣстности. Здѣсь преслѣдованіе уже не обращается противъ извѣстнаго, опредѣленнаго от-

Повальнаго обыска въ тѣ времена еще не было: да и въ Царскомъ судѣбникѣ только при приводѣ съ полчинымъ, это доказательство посредствомъ пяти или шести человекъ, людей добрыхъ замѣняется повальнымъ обыскомъ, при простомъ же обвиненіи въ кражѣ безъ личного, влекущемъ за собой только уплату истцовой гибели, по прежнему играетъ первую роль это свидѣтельское показаніе: только число свидѣтелей увеличено, ибо ихъ требуется уже пятнадцать или двадцать человекъ.

Тѣмъ не менѣе, въ тѣ времена

вѣтчика—обвиняемаго, но противъ всѣхъ воровъ и злодѣевъ извѣстной мѣстности, которыхъ искоренить до послѣдняго поставила себѣ задачей верховная власть.

Содѣйствовать обыщнику, вмѣстѣ съ нимъ отыскивать разбойниковъ, равно какъ и указывать ему на укрывателей злодѣевъ, обязаны были:

1) Общины той мѣстности, куда присланъ былъ обыщникъ. Обязанность эта была чѣмъ-то знакомымъ для народа. Мы видѣли, что славянскія общины искони обязаны были выдавать виновныхъ въ преступленіяхъ, совершенныхъ на ихъ землѣ, ходить на слѣдъ за преступникомъ, присутствовать при выемкѣ поличнаго въ качествѣ понятыхъ. Новая же обязанность отличалась отъ старой тѣмъ, что относилась не къ кражѣ и убійству какъ прежде, но къ разбою, сдѣланному за послѣднее время особенно опаснымъ преступленіемъ, и тѣмъ, что дѣло шло здѣсь не объ отысканіи виновнаго въ какомъ-нибудь данномъ преступленіи, но объ общемъ сыскѣ злодѣевъ, тревожившихъ извѣстную мѣстность, причемъ не обращалось вниманія на мѣсто совершенія преступленій.

2) Лица, не принадлежавшія къ общинамъ, но жившія въ той мѣстности, куда посылался обыщникъ, т. е. духовенство и служилые люди. Они обязывались содѣйствовать обыщнику, что потому, подавали вмѣстѣ съ другими челобитныя Государю на разбойниковъ и татей ⁶³⁾.

Такимъ образомъ является учрежденіе повального обыска въ дѣлахъ уголовныхъ, повального обыска, состоявшаго первоначально въ сыскѣ преступниковъ извѣстной мѣстности посредствомъ допроса и присоудѣйствіи всѣхъ жителей (земщины) этой мѣстности.

Этотъ земскій общій характеръ и есть отличительная черта повального обыска отъ сыска преступниковъ вервью Русской Правды или сложными изъ общинъ единицами удѣльно-вѣчеваго періода.

⁶³⁾ Впрочемъ, въ этомъ привлеченіи служилаго сословія къ общему земскому дѣлу нельзя не видѣть и политическихъ мотивовъ со стороны Грознаго, желавшаго сплотить въ одно цѣлое служилыхъ людей писшихъ чиносостояній и народъ, и, опираясь на эту массу, уничтожить могущество высшихъ княжескихъ и именитыхъ родовъ. Правда, и эти роды участвовали въ повальныхъ обыскахъ, но по всей вѣроятности въ весьма ограниченномъ числѣ.

Но законодатель не остановился на посылкѣ обыщниковъ и созданіи повальнаго обыска, опъ передалъ въ руки народныя весь судъ и расправу надъ разбойниками, власть наказывать злодѣевъ. А свершилось это слѣдующимъ образомъ: большая часть лицъ, долженствовавшихъ содѣйствовать обыщикамъ, не содѣйствовалъ имъ по той простой причинѣ, что отъ обыщниковъ чинилась имъ волокита великая. Обыщники были люди тогоже покроя какъ и намѣстники: они по всей вѣроятности тоже больше смотрѣли своего прибытка, чѣмъ пеклись объ искорененіи разбойниковъ. Тогда тотъ же Иванъ IV, который такъ искусно создалъ повальныи обыскъ и сдѣлалъ такимъ образомъ молву народную однимъ изъ дѣйствительнѣйшихъ средствъ къ открытію истины, рѣшился предоставить тому же самому народу, той же самой землицѣ, на показаніяхъ которой обыщники основывали свои рѣшенія, право наказывать преступниковъ. Такимъ образомъ возникъ губной институтъ, въ руки котораго перешелъ повальныи обыскъ. Вся земщина извѣстнаго округа должна была «свестися всѣ за одинъ», учинить у себя въ головахъ дѣтей боярскихъ, челоуѣка три или четыре въ каждой волости, и подъ ихъ надзоромъ обыскивать промежъ себя лихихъ людей—разбойниковъ, да обыскавъ и доведя на нихъ, пытать, и на основаніи всѣхъ этихъ доказательствъ подвергать заслуженному наказанію.

Но здѣсь невольно возникаетъ вопросъ: губной институтъ и повальныи обыскъ сдѣлался-ли сразу учрежденіями повсемѣстными, или нѣтъ? Первая засвидѣтельствованная грамотою передача суда по преступленіямъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ и повальнаго обыска въ руки народныя, состоялась 23 октября 1539 года. Въ этотъ день пзданы Каргопольская и Бѣлозерская губныя грамоты ⁶⁴). Въ этихъ грамотахъ говорится о губномъ институтѣ, какъ объ учрежденіи повсюдномъ ⁶⁵).

Въ такомъ же смыслѣ выражается объ этомъ учрежденіи и Судебникъ Іоанна IV ⁶⁶). Но, не смотря на эти указанія губныхъ гра-

⁶⁴) Доп. къ Акт. Истор. Т. I. № 31 и Ак. Экс. Т. I. № 187.

⁶⁵) А который разбойникъ скажетъ своихъ товарищей разбойниковъ же въ другихъ городахъ, и выбѣ о тѣхъ разбойникахъ писали грамоты въ тѣ города къ дѣтемъ боярскимъ, которые въ тѣхъ городахъ и въ волостехъ учинены у того дѣла въ головахъ и т. д.

⁶⁶) Ср. ст. 60 Царскаго судебника. Только въ Москвѣ во времена Судебника не было губныхъ старостъ (Ст. 59).

моть и Судебника, въ виду другихъ историческихъ данныхъ можно съ полною увѣренностью полагать, что въ дѣйствительности губной институтъ не былъ введенъ во всемъ государствѣ, ибо не только во времена изданія первыхъ губныхъ грамотъ, но и во времена Царскаго Судебника въ нѣкоторыхъ частяхъ тогдашней Россіи продолжали существовать древнія учрежденія ⁶⁷⁾. Что касается до повального обыска, то онъ примѣнялся не только губными старостами, но и другими судьями. Обыскивали также и общины, продолжавшіе посылаться въ различныя мѣстности, обыскивали и бояре, завѣдывавшіе розыскомъ въ Москвѣ, обыскивали и намѣстники и волостеля ⁶⁸⁾. Такимъ образомъ примѣненіе повального обыска не зависѣло отъ введенія или не введенія въ извѣстной мѣстности губнаго института, ибо повальный обыскъ не созданъ этимъ учрежденіемъ: онъ образовался въ тѣ времена, когда для поимки и преслѣдованія лихихъ людей, верховная власть преимущественно употребляла одно средство—посылку обыщиковъ. Впрочемъ, и повальный обыскъ не вездѣ примѣнялся, въ чемъ легко можно убѣдиться посредствомъ нѣкоторыхъ дошедшихъ до насъ памятниковъ эпохи ⁶⁹⁾.

Какъ же уяснить себѣ всѣ эти противорѣчія въ памятникахъ? По нашему мнѣнію законодатель намѣревался сперва ввести повсемѣстно губной институтъ, но, встрѣтившись съ различными препятствіями, ограничился провозглашеніемъ необходимости введенія этого учрежденія въ принципѣ, а на дѣлѣ осуществлять свой планъ исподволь. Нѣкоторымъ мѣстностямъ напр. въ видѣ исключенія оставлено было право судиться по старымъ порядкамъ. И это была дѣйствительная привиллегія для тѣхъ мѣстностей, которыя не особенно страдали отъ разбойниковъ, ибо со введеніемъ губнаго института было со-

⁶⁷⁾ О продолженіи системы кормленія даже послѣ Іоанна IV сравн. Неволжнѣ. П. Собр. Сочин. Т. IV, стр. 194. Ср. также вышеупомянутую Пермскую уставную грамоту, гдѣ уголовныя дѣла по прежнему вѣдаются намѣстникомъ.

⁶⁸⁾ Такъ, ст. 52, 56 и 57 Судебника говорятъ о повальномъ обыскѣ, какъ о доказательствѣ, примѣнявшемся различными судьями.

⁶⁹⁾ Сравни ту же Пермскую уставную грамоту, гдѣ примѣняется прежняя система доказательствъ, и гдѣ вопросъ лихой-ли человекъ приводный или нѣтъ, разрѣшается по прежнему свидѣтелями.

прижеено и введеніе новыхъ палатовъ, необходимыхъ для содержанія новаго учрежденія.

Но и тамъ, гдѣ введенъ былъ губной институтъ, приказное начало получило вліяніе на отправленіе правосудія, ибо всѣ губныя учрежденія находились подъ контролемъ Разбойнаго Приказа въ Москвѣ, который наблюдалъ также и за другими уголовными судами. Въ этотъ приказъ отписывалось и о всѣхъ дѣлахъ, которыхъ почему-либо »рѣшить было не мочно«⁷⁰⁾. Бояре, засѣдавшіе въ приказѣ, докладывали въ сомнительныхъ случаяхъ царю, который, »поговоривъ съ бояры«, и разрѣшалъ дѣло указомъ.

Такимъ образомъ постановленія о повальномъ обыскѣ розыскаго судопроизводства выработывались, какъ можно заключить изъ предъидущаго: *а.* Народною жизнью, тамъ, гдѣ въ слѣдствіе введенія губнаго института народъ самъ промежъ себя обыскивалъ разбойниковъ. *б.* Боярами московскими, помѣстниками и волостелями городскими, которые обыскивали земщиною разбойниковъ и татей тамъ, гдѣ губной институтъ не былъ введенъ, и *с.* Разбойной избой и Царской думой, высшими контрольными учрежденіями надъ разбойнымъ дѣломъ. О томъ, какъ громадна была дѣятельность этихъ двухъ послѣднихъ учрежденій, свидѣтельствуетъ Уставная Книга Разбойнаго Приказа.

Въ послѣдующей главѣ мы рассмотримъ постановленія о повальномъ обыскѣ, возникшія во времена Царскаго Судебника и Уложенія подъ вліяніемъ вышеупомянутыхъ разпорядныхъ учрежденій, теперь же въ заключеніе мы упомянемъ о результатахъ, къ которымъ насъ привела первая глава нашего изслѣдованія.

Результаты эти могутъ быть выражены въ видѣ слѣдующихъ положеній:

1) Повальный обыскъ розыскаго порядка судопроизводства образовался въ слѣдствіе изложенныхъ выше историческихъ причинъ въ началѣ царствованія Іоанна Грознаго.

2) Сыскъ преступниковъ, производившійся древнею общиною, не непосредственно перешелъ въ повальный обыскъ: онъ является только элементомъ сложенія этого института; онъ, такъ сказать, подготовилъ для него почву.

⁷⁰⁾ Срав. Ак. Эксн. Т. I. № 224.

5) *Повальный обыскъ розыска не должно смѣшивать съ повальнымъ обыскомъ суда: первый состоитъ въ обязательномъ сыскѣ разбойниковъ извѣстнаго округа всю землициною этого округа, второй въ допросъ жителей извѣстной мѣстности о какомъ-нибудь фактѣ, въ слѣдствіе безыменной на нихъ ссылки. Одна только форма сходна въ обоихъ институтахъ, ибо и тамъ и тутъ допрашиваются всѣ жители извѣстнаго округа; но суть, а равно и вліяніе на судебное рѣшеніе не одинаковы, неодинаковы также, какъ мы видѣли выше, и причины возникновенія обоихъ учрежденій и самый процессъ ихъ развитія. Однимъ словомъ, это два различные института, каждый съ совершенно опредѣленнымъ своеобразнымъ характеромъ.*



ГЛАВА ВТОРАЯ.

Обыскъ временъ Царскаго Судебника и Уложенія.

§ 1. *Общій обзоръ.*

Въ предыдущей главѣ, указывая на различіе между повальнымъ обыскомъ суда и повальнымъ обыскомъ розыска, мы замѣтили, между прочимъ, что это были два различные института, сходные другъ съ другомъ только относительно внѣшностей—формы. Да и форма, если обратить вниманіе на первыя губныя грамоты,—только сходна, но не тождественна, ибо въ дѣлахъ гражданскихъ мы постоянно встрѣчаемся съ извѣстною общественною властью, *допрашивающею* жителей извѣстной мѣстности о спорномъ фактѣ, въ дѣлахъ же уголовныхъ всѣ жители извѣстнаго округа, собравшись на сходъ, *сами промезъ себя обыскиваютъ своихъ людей—разбойниковъ*. Правда, это различіе скоро сглаживается, ибо въ позднѣйшихъ губныхъ грамотахъ и въ уставной книгѣ Разбойнаго приказа выборнымъ властямъ сообщается неизвѣстный имъ дотолѣ характеръ: они не только присутствуютъ на сходѣ и заправляютъ ходомъ обыска, но прямо, подобно правительственнымъ обыщикамъ, допрашиваютъ собравшихся на сходъ обывателей про татей и разбойниковъ ⁷¹⁾.

⁷¹⁾ Изъ Каргопольской и Бѣлозерской губныхъ грамотъ видно, что первоначально губные головы, а также и другія выборныя власти, были только руководителями схода при производствѣ обыска и произ-

Сглаживаются также съ теченіемъ времени и другія различія. Такъ въ розыскномъ судопроизводствѣ возникаютъ виды повального обыска, болѣе подходящіе къ обыску суда чѣмъ первоначальный обыскъ розыска, состоявшій въ общемъ сыскѣ разбойниковъ всѣми обывателями извѣстной мѣстности; между этими новыми видами обыска главное мѣсто занимаетъ: 1) обыскъ объ оговорныхъ людяхъ, 2) обыскъ объ извѣстномъ опредѣленномъ преступленіи, и наконецъ 3) обыскъ объ отдѣльныхъ опредѣленныхъ фактахъ, относящихся къ преступному дѣянію. Сей послѣдній видъ повального обыска розыскаго порядка судопроизводства ближе всѣхъ остальныхъ подходитъ къ повальному обыску суда, и даже, если дозволено такъ выразиться, сливается съ нимъ. Въ слѣдствіе всего вышесказаннаго въ теченіи этого періода мы начинаемъ встрѣчаться все чаще и чаще съ распространеніемъ постановленій о повальномъ обыскѣ суда на повальный обыскъ розыска и на оборотъ. Но, не смотря на все это, полнаго сліянія обоихъ институтовъ не произошло по слѣдующимъ причинамъ: 1) потому что въ розыскномъ порядкѣ судопроизводства вплоть до повѣйшаго времени продолжалъ существовать тотъ видъ повального обыска, который мы назвали выше первоначальнымъ, и который по существу своему былъ и остался отличнымъ отъ повального обыска суда институтомъ; 2) потому, что по-

несеніи приговора: сходъ самъ обыскивалъ и казнилъ лихихъ людей; только ихъ животы онъ отдавалъ губнымъ головамъ для дальнѣйшаго распоряженія. А которыхъ разбойниковъ вѣдомыхъ поймаете, и, обыскавъ ихъ, казните, и тѣхъ бы разбойниковъ подворья, животы и сгатки отдавали бѣ естя тѣмъ людямъ, которыхъ учините у себя въ головахъ, а оныхъ отдавали тѣмъ людямъ, которыхъ тѣ разбойники разбивали, въ ихъ искн. . . . Ак. Эксп. Т. I. № 187 и Доп. къ А. Ист. Т. I. № 31. Сравни. также губную Соль-Галицкую грамоту 1540 года. (А. Эксп. Т. I. № 192), гдѣ читаемъ »и выбѣ, безъ нашего вѣдома, тѣхъ всѣхъ людей сами всѣмъ городомъ имали, да про нихъ бы есте межъ себя обыскивали«.

Уже въ 1549 году, въ губной грамотѣ селамъ Кириллова монастыря, встрѣчаемся мы съ новымъ характеромъ губныхъ старостъ. Здѣсь губные старосты и цѣловальники, »свѣстясь всѣ за одиныхъ«, *обыскиваютъ* жителями различныхъ селъ про татей и разбойниковъ. (Ак. Эк. Т. I. № 224 стр. 214) Этотъ новый принципъ введенъ повсемѣстно 42 ст. уставной книги Разбойнаго приказа. А въ городѣхъ и въ губахъ губнымъ старостамъ обыскивать про татей и про разбойниковъ по всѣ годы и того беречь накрѣико, чтобъ одиночно татей и разбойниковъ ни въ которой губѣ становъ и пріѣздовъ не было.

павальный обыскъ розыска въ *разсматриваемое нами время* не отождествлялся съ простымъ свидѣтельскимъ показаніемъ подобно повальному обыску суда.

Однакожъ, вышеупомянутыя точки соприкосновенія вводили иногда въ заблужденіе даже государственныхъ людей и законодателей *конца разсматриваемаго нами времени* и въ извѣстной степени отождествляли *съ ихъ глазами* повальный обыскъ суда съ повальнымъ обыскомъ розыска. Вотъ еще почему издавались общія для повальнаго обыска суда и повальнаго обыска розыска постановленія.

Таково было во времена Царскаго Судебника и Уложенія отношеніе повальнаго обыска розыска къ повальному обыску суда.

Въ тоже самое время повальный обыскъ проникаетъ во всѣ отрасли слѣдственнаго судопроизводства, въ особенности въ судъ и слѣдствіе по преступленіямъ противъ должности. Здѣсь онъ примѣняется въ громадныхъ размѣрахъ. Акты разбираемой нами эпохи полны обысковъ о насиліяхъ и вымогательствахъ различныхъ чиновныхъ людей ⁷²⁾. Здѣсь примѣръ разслѣдованія дѣла повальнымъ обыскомъ подали суды, подчиненные духовенству, какъ мы видѣли въ предъидущей главѣ, а равно повальный обыскъ относительно этихъ преступленій весьма сходенъ съ повальнымъ обыскомъ суда. Иногда въ памятникахъ того времени встрѣчаемся мы и съ обысками по преступленіямъ противъ Государства. И здѣсь обыскъ служитъ преимущественно для разясненія извѣстныхъ опредѣленныхъ вопросовъ, значить близко подходитъ къ обыску суда. Примѣромъ подобнаго обыска можеть служить обыскъ по дѣлу Стеньки Разина, помѣщенный въ IV томѣ *Актовъ Историческихъ*. № 202. CVII.

Напротивъ того корчемный обыскъ—обыскъ, заимствованный изъ губнаго судопроизводства: здѣсь слѣдствіе производится не о преступныхъ дѣяніяхъ какой-нибудь извѣстной личности, но о томъ паходятся-ли въ извѣстной мѣстности корчемники или нѣтъ? Однимъ словомъ корчем-

⁷²⁾ Сравни. напр. Ак. Ист. Т. II. № 97, Т. III. № 114, Т. IV № 74. Акт. Эксп. Т. III № 118. Акты города Шуи Выпускъ II № 16, 19 и 44. Короченскіе акты въ № 9 за 1848 Чтен. въ общ. ист. и древностей, № 14, и наконецъ громадное слѣдственное дѣло о князѣ Пожарскомъ въ I книгѣ Чтеній въ Имп. общ. ист. и древностей за 1870 годъ.

ный обыскъ состоитъ главнымъ образомъ въ общемъ сыскѣ корчемниковъ известной мѣстности ⁷³⁾.

Далѣе, повальный обыскъ начинаетъ примѣняться какъ способъ изслѣдованія пстипы не только въ дѣлахъ судебныхъ и розыскныхъ, но и въ дѣлахъ управленія, въ дѣлахъ административныхъ.

Подобные административные обыски вовсе не рѣдкость въ 17 столѣтіи. Такъ въ 1623 году производится обыскъ касательно недоудѣланнаго Сольвычегодскими охотниками острога ⁷⁴⁾, въ 1643 году обыскивается въ Суздалѣ духовенствомъ о томъ, пужень-ли тамъ въ осадное время валь ⁷⁵⁾, а въ дѣлахъ Посельскаго приказа подъ 1646 годомъ мы находимъ обыскъ о постройкѣ башенъ и замкнутіи желѣзными цѣпями Березовскаго устья Двины, для воспрепятствованія тайному проходу иностранныхъ кораблей ⁷⁶⁾. Встрѣчаемся также съ обысками о силѣ и послѣдствіяхъ мороваго повѣтрія. Такъ въ 1668 году произведенъ подобный обыскъ въ Шуй о моровомъ повѣтріи, бывшемъ въ 1654 и 1655 годахъ ⁷⁷⁾.

Это введеніе повального обыска въ дѣла административныя объясняется частью тѣмъ, что съ чисто административными вопросами часто соединялся вопросъ о злоупотребленіяхъ чиповниковъ, не исполнившихъ своихъ обязанностей, частью общимъ характеромъ управленія того времени. Подобно тому какъ при разрѣшеніи важныхъ государственныхъ вопросовъ собирался и выслушивался земскій соборъ, такъ и въ частныхъ дѣлахъ, относившихся къ известной мѣстности, высшее правительство, прежде чѣмъ постановитъ рѣшеніе, желало прислушаться къ голосу этой мѣстности. Способъ, посредствомъ котораго правительство удобнѣе всего могло познакомиться съ мнѣніемъ жителей известнаго округа, оно заимствовало изъ судопроизводства, гдѣ тоже объ известныхъ фактахъ допрашивались все жители известной мѣстности. Наконецъ, при тогдашнемъ устройствѣ администраціи повальный обыскъ является для высшаго правительства единственнымъ средствомъ узнать истину, ибо оно не могло разсчитывать на добро-

⁷³⁾ Напр. Акт. Шуй Т. I. № 22 и Т. II. № 41. Акт. Юрид. изданные въ 1838 г. № 60.

⁷⁴⁾ Акт. Эксп. Т. III. № 140.

⁷⁵⁾ Акт. Ист. Т. III. № 224.

⁷⁶⁾ Дон. къ Акт. Ист. Т. III. № 13.

⁷⁷⁾ Акт. Шуй Т. I. № 43.

совѣстность своихъ восводъ и приказныхъ людей, къ которымъ само отпослано съ подовѣріемъ.

Въ настоящей главѣ мы предполагаемъ ближе ознакомиться съ только-что упомянутыми явленіями въ исторіи повальнаго обыска временъ Царскаго Судебника и Уложенія, и указать на причины этихъ явленій. Главнѣйшимъ образомъ мы сосредоточимъ вниманіе наше на повальномъ обыскѣ губныхъ дѣлъ, постараемся прослѣдить исторію главнаго *первоначальнаго* вида этого обыска и уяснить причины возникновенія другихъ видовъ. За тѣмъ мы изложимъ въ системѣ постановленій современныхъ законодательныхъ памятниковъ о повальномъ обыскѣ губныхъ дѣлъ, поясняя ихъ, насколько это будетъ возможно, юридическими актами эпохи. Одной изъ главныхъ задачъ нашего изслѣдованія будетъ также обыскъ по другимъ слѣдственнымъ дѣламъ, т. е. по преступленіямъ противъ Государства, по преступленіямъ должностныхъ лицъ и т. д.

Постановленія объ обыскѣ въ дѣлахъ гражданскихъ, помѣстныхъ, межевыхъ и административныхъ займутъ второстепенное мѣсто въ нашей работѣ. Мы ихъ коснемся на столько, на сколько это будетъ необходимо для уясненія различныхъ вопросовъ по главному предмету нашего изслѣдованія.

§ 2. *Различные виды повальнаго обыска древнѣйшихъ Губныхъ грамотъ и Царскаго Судебника.*

Въ главѣ первой нашего изслѣдованія (§ 3) мы видѣли, какимъ образомъ общій сыскъ разбойниковъ возложенъ былъ на земщину, и какъ за тѣмъ земщинѣ жѣ даровано было право наказывать уличенныхъ злодѣевъ; теперь приступимъ къ изложенію порядка этого сыска по губнымъ грамотамъ. Въ древнѣйшихъ изъ нихъ послѣднихъ порядокъ этотъ былъ чрезвычайно простъ. Собранныя на общій сходъ служилые люди различныхъ разрядовъ, а равно и крестьяне различныхъ наименованій, должны были подъ руководствомъ своихъ выборныхъ властей (губныхъ старостъ и цѣловальниковъ), по Государству крестному цѣлованію (т. е. такъ, какъ они обѣщали Государю, принося ему присягу на вѣрность), вправду безъ хитрости, ⁷⁸⁾ рѣшить слѣдующіе вопросы:

⁷⁸⁾ По Государству Крестному цѣлованію. Между учеными относительно значенія этого выраженія существуетъ разногласіе. Каве-

- 1) Кто у нихъ лихіе люди разбойники?
- 2) Кто у себя разбойниковъ держить? и

линь (Смотри его сочиненія, часть I, стр. 176 и 181), Пахманъ (о судебныхъ доказательствахъ стр. 175) и Лангъ (Der Eid nach russischem Recht. Dorpat, 1849, Seite 24) думаютъ, что какъ простые свидѣтели такъ и обыскные люди каждый разъ приводились къ присягѣ, и что такимъ образомъ «сказать по Государеву крестному цѣлованію» означать тоже что «дать показаніе подѣ присягой».

Другаго мнѣнія Дмитріевъ; на стр. 266 Истории Судебныхъ Инстанцій онъ говоритъ: Допросъ (при обыскѣ) дѣлается духовенству по священству и иноческому обѣщанію, а остальнымъ людямъ по крестному цѣлованію. Обыкновенно думаютъ, что послѣднее означать присягу, даваемую передъ допросомъ, но кажется что сначала здѣсь разумѣлась вообще присяга Государю». Сравни также стр. 407, 408 и 417 того же сочиненія.

По нашему убѣжденію, авторъ Истории Судебныхъ Инстанцій, не смотря на то, что высказываетъ свое мнѣніе въ видѣ гипотезы, вполне вѣрно понялъ разбираемое нами выраженіе. Основываемся мы при семъ:

1) На формулѣ присяги на вѣрность Борису Годунову (Акт. Эксп. Т. II. № 10. стр. 60), гдѣ читаемъ:

А какъ Государь Царь и Великій князь Борисъ Ѳеодоровичъ всея Русіи пришлетъ къ намъ въ городъ кого, обыскивать про свои государевы и про земскіе про которые дѣла, и про разбой, и про татбу, и про убивство, и про пожегу, и про исцовы искн, и про которые дѣла нибудь, и мнѣ про тѣ дѣла сказывать въ правду, по сему Государеву Цареву и Великаго Князя Бориса Ѳеодоровича всеи Русіи крестному цѣлованію: другу не дружити, а не другу не мстити, и не затѣяти ни на кого некоторыми дѣлы, по дружбѣ татей и разбойниковъ и душегубцевъ и всякихъ лихихъ людей не укрывать, и добрыми людьми не называть, а добрыхъ людей по недружбѣ разбою и татбы и всякихъ лихихъ дѣлъ въ обыскѣхъ не вводить, и не затѣяти ни на кого ни которыми дѣлы, и разбойныхъ и татинныхъ дѣлъ по дружбѣ, въ грабежные дѣла не сказывать, а грабежевъ, по недружбѣ, въ разбойные дѣла не сказывать, и посуловъ и поминковъ отъ того ни у кого не имати ничево, ни которыми дѣлы, по сему крестному цѣлованію; а кто учнетъ въ обыскѣхъ лгати, и татей и разбойниковъ, и душегубцевъ и всякихъ лихихъ людей укрывать, и мнѣ про то сказати Государю своему Борису Ѳеодоровичу всея Русіи, или его государевымъ бояромъ или ближнимъ людямъ, въ правду, по сему крестному цѣлованію, какъ дѣлалось, а не утайти мнѣ некоторыми дѣлы.

2) На самомъ названіи крестнаго цѣлованія *Государевымъ*. Во времена междоусобицъ, когда Государя не было, обыскивалось по *земскому* крестному цѣлованію. Такъ, до насъ дошла память головѣ Мисюрю Ивановичу, Соловцову да сыну боярскому Солмапову 1612 г.

3) Къ кому разбойники приѣзжаютъ или разбойную рухлядь привозятъ?

За тѣмъ весь сходъ отправлялся, «имати этихъ людей» ⁷⁹⁾, и немедленно подвергалъ ихъ пыткѣ. Далѣе, если сходъ убѣждался въ ихъ виновности, то ихъ били «кнутиемъ», и казнили смертью. Изъ губныхъ грамотъ древнѣйшаго періода не видно, чтобъ рѣшеніе схода зависѣло отъ исхода пытки, напротивъ того сходъ судить по своему внутреннему убѣжденію: «то есмь положилъ на душахъ вашихъ, а вамъ отъ меня опалы въ томъ нѣтъ, и отъ нашихъ намѣстниковъ и отъ волостелей въ томъ продажи вамъ нѣту».

Равнымъ образомъ для примѣненія пытки и наказанія не требовалось необходимаго по судебнику 1497 года показанія пяти или шести человѣкъ, добрыхъ христіанъ, цѣловальниковъ о томъ, что приводимый «татъ вѣдомый и презъ сего неодинова крадывалъ», по обличиваннѣ въ обыскѣ считался уже въ слѣдствіе этого вѣдомымъ лихимъ человѣкомъ: да гдѣ которыхъ разбойниковъ обыщете, или кто у себя разбойниковъ держитъ, или къ кому разбойники приѣзжаютъ и разбойную рухлядь привозятъ, и выбъ тѣхъ разбойниковъ вѣдомыхъ межъ себя пмали, да обыскивали ихъ, и доведчи на нихъ, и пытали на крѣпко, и допытася у нихъ, что розбиваютъ, да тѣхъ бы есте розбойниковъ бивъ кнутемъ, да казнили смертью.

іюля 12 дня, гдѣ имъ предписывается обыскать въ Суздали на посадѣ «протопопомъ, попы и дьяконы по священству, а дѣтми боярскими и всякими дворовыми людьми, и старосты, и цѣловальники, и крестьяны по земскому крестному цѣлованію.

3) На одномъ дѣлѣ 1611 г. (А. Ю. изданіе 1838 г. № 58), гдѣ свидѣтель—любая правда, Терептей Зеховъ, даетъ показаніе слѣдующимъ образомъ: «скажу, государь, по Государеву крестному цѣлованію» Здѣсь Зеховъ ссылается на крестное цѣлованіе Государю, а не даетъ присяги, иначе онъ сказалъ-бы; «крестъ цѣлую и говорю слѣдующее».

Что же касается словъ «выправду, безъ хитрости» то они объясняются губными грамотами еще опредѣленнѣе:

А по недружбѣ, въ земскомъ дѣлѣ, или въ брапи въ какой нибудь, межъ собой не мстилися никто никому, по нашему крестному цѣлованію, и невинно есте не имали и не казнили никакова человѣка, того бы есте межъ собой обыскивали накрѣпко, по нашему крестному цѣлованію, выправду, безъ хитрости (Сравн. Бѣлозерскую и Каргопольскую губныя грамоты).

⁷⁹⁾ Сравни напр. выписку изъ Соль-Галицкой губной грамоты, сдѣланную нами въ 71 примѣчаніи нашего изслѣдованія.

Таковъ былъ общій смыслъ разбойниковъ, общій про нихъ поварь-
ный обыскъ.

Въ губномъ наказѣ селамъ Кпрілова монастыря 1549 г. порядо-
докъ этотъ нѣсколько измѣняется. А именно:

1) Уже не сходъ земскій обыскиваетъ и судить преступниковъ,
но обыскиваютъ, пытаются и произносятъ приговоръ выборные головы,
мало-по-малу превращающіеся въ приказныхъ людей, и непосредственно
подчиненные Разбойному приказу. Согласно этому и весь наказъ отли-
чается отъ прежнихъ большею опредѣленностью постановленій, и имъ
открывается тотъ рядъ грамотъ и наказовъ, гдѣ порядокъ производ-
ства обыска нормируется выше. Однимъ словомъ, то, что было сна-
чала вполнѣ предоставлено собраніи на сходѣ земщинѣ, начинать
теперь отчасти опредѣляться законодательнымъ порядкомъ. Я говорю
отчасти, потому что законодатель вмѣшивался въ это дѣло только
иногда, когда выборныя власти просили разрѣшить какой-нибудь
сморный вопросъ. Правда, что выборныя власти часто просили этого
разрѣшенія, правда и то, что разрѣшивъ данный случай, законодатель
вносилъ рѣшеніе, обобщивъ его предварительно, въ уставную книгу
Разбойнаго приказа, а изъ этой книги дѣлались болѣе или менѣе си-
стематическія выписки и разсылались по всей Россіи къ губнымъ ста-
ростамъ для руководства на будущее время, такъ что такимъ обра-
зомъ приказное законодательство сдѣлалось обязательнымъ для всѣхъ
губныхъ учреждений тогдашней Россіи и вытѣснило въ этомъ отноше-
ніи произволъ земщины. Явленіе это объясняется тѣмъ, что судъ былъ
отданъ земщинѣ не только какъ право, но и какъ обязанность, какъ
тягло: государство поручило ⁸⁰⁾ земщинѣ отправленіе одной изъ *своихъ*

⁸⁰⁾ Относительно причины, по которой государство отдало зем-
щинѣ судъ и слѣдствіе надъ преступниками, существуютъ въ нашей ли-
тературѣ два различныя мнѣнія.

Чичеринъ (Областные учрежденія Россіи въ 17 вѣкѣ, стр. 450) го-
воритъ:

Губные старосты были земскою властью по своему происхожде-
нію: въ 16 вѣкѣ общины чувствовали потребность въ истребленіи во-
ровъ и разбойниковъ и просили царя позволить имъ самимъ преслѣ-
довать и казнить ихъ. Царь давалъ губнымъ грамоты, которыми дозво-
лялось имъ преслѣдовать и судить воровъ и разбойниковъ, «свѣстися
межъ самихъ себя»; казнь полагалась на ихъ души. Это было одно
изъ началъ земскаго управленія, установленнаго Иваномъ IV. Но вмѣ-

функций, а потому и считало себя вполне въ правѣ видоизмѣнять порядокъ этого отправленія по своему усмотрѣнiю.

Стѣ съ тѣмъ возникшее государство сознавало это, какъ собственную потребность и собственную обязанность; оно видѣло въ губномъ управленiи не общинное дѣло, а государственное, и только по недостатку собственныхъ средствъ, при маломъ развитiи государственнаго организма, возлагало это дѣло на общины.

Не соглашаясь съ нѣкоторыми выводами, которые дѣлаетъ Чичеринъ изъ только-что приведенныхъ положенiй (напр. съ тѣмъ, что правительство, въ слѣдствiе сознанiя лежащей на немъ обязанности преслѣдовать разбойниковъ, не удовлетворялось пожалованiемъ губныхъ грамотъ отдѣльнымъ общинамъ, по сдѣлало губное управленiе повсемѣстнымъ учрежденiемъ для всей Россiи), нельзя не согласиться съ вѣрностью взгляда вообще. Не такъ судить Градовскiй: на стран. 106 своего сочиненiя (Исторiя мѣстнаго управленiя въ Россiи) онъ говоритъ:

Губныя грамоты первоначально имѣли въ виду уничтожить права намѣстниковъ и волостелей и передать это какъ такое же право общинамъ. Прѣжде намѣстники имѣли право вѣдать разбойныя дѣла, и этому праву соответствовала обязанность крестьянъ ходить къ нимъ на судъ, а не расправляться самими съ разбойниками. Крестьяне въ своихъ челобитныхъ прямо говорятъ, что они разбойниковъ межъ себя обыскивать не смѣютъ, боясь ошала и продажи. Слѣдовательно въ первое время правительство установило право для общинъ, привилегiю, по никакъ не повинность. Поэтому нельзя принять предположенiя г. Чичерина, что «правительство видѣло въ губномъ институтѣ не общинное дѣло, а государственное, и что только по недостатку собственныхъ средствъ, при маломъ развитiи государственнаго организма, возлагало это дѣло на общины.» Намъ вообще кажется страннымъ убѣжденiе, что введенiе самоуправленiя есть признакъ государственной слабости. Далѣе Градовскiй говоритъ, что губное управленiе только въ послѣдствiи получило характеръ тягла, когда сдѣлалось повсемѣстнымъ учрежденiемъ, ибо *«общее значенiе въ то время имѣли и могли имѣть не право, а повинности»*, слѣдовательно и учрежденiя, основанныя не на правахъ, а на повинностяхъ. Но мнѣнiе Градовскаго не справедливо. А именно:

1) Государство поручило общинамъ отправленiя суда надъ разбойниками, созная, какъ справедливо замѣчаетъ г. Чичеринъ, недостатокъ собственныхъ средствъ, ибо сперва, когда обыватели жаловались на грабежи и на разбой и на бездѣйствiе намѣстниковъ и волостелей, то правительство сразу не давало имъ губныхъ грамотъ, но посылало къ нимъ обыщиковъ и только тогда, когда *и этотъ органъ центральной власти* оказался несостоятельнымъ, правительство передало судъ земщицѣ.

2) Обыскъ производится не только князми, дѣтми боярскими, и всѣми служилыми людьми, и старостами и сотскими и десятскими, и всѣми крестьяны, но и «игумены и попы и дьяконы». Это знаменательно въ двоякомъ отношеніи:

а) потому что обыскъ послѣ этого включенія духовенства превратился въ настоящій *повальный* обыскъ, и

б) потому что духовенство, принимая такимъ образомъ участіе въ уголовномъ слѣдствіи, необходимо должно было пріобрѣтать все болѣе и болѣе вліянія на порядокъ производства онаго.

Но этимъ общимъ сыскомъ разбойниковъ и татей не могла ограничиться дѣятельность губныхъ учреждений. Имъ предоставленъ былъ, какъ мы имѣли уже случай замѣтить, *весь* судъ надъ разбойниками, а потому они производили слѣдствіе не только надъ обличенными въ общихъ повальныхъ обыскахъ, но и въ слѣдующихъ частныхъ случаяхъ:

1) При оговорѣ пытками злодѣями третьихъ лицъ.

Этотъ видъ повальнаго обыска пазывается обыскомъ объ оговорныхъ людяхъ. Онъ возникъ какъ необходимое слѣдствіе общаго сыска разбойниковъ: при семъ послѣднемъ у преступниковъ старались вынудить главнымъ образомъ, кто ихъ товарищи, кто разбойную руганду принимаетъ, и къ кому разбойники пріѣзжаютъ?

Людей, на которыхъ указывали преступники, немедленно схватывали, привлекали къ слѣдствію и подвергали пыткамъ; но для этого необходимо было предварительно признать ихъ лихими людьми. Сей послѣдній вопросъ разрѣшался повальнымъ обыскомъ, ибо свидѣтельство пяти или шести чловѣкъ, добрыхъ христіанъ, цѣловальниковъ, не принималось, какъ мы уже имѣли случай замѣтить, въ губныхъ учрежденияхъ:

А на которыхъ людей на своихъ товарищей учнутъ которые разбойники пытаны говорить, что съ ними разбивали, или къ кому пріѣзжали, а тѣ будутъ люди живутъ въ Бѣлозерскомъ уѣздѣ; и выѣтъ тѣхъ разбойниковъ ималнѣтъ, да обыскавъ и доведчи на нихъ и пытавъ на крѣпко, казнили смертююжъ. -

2) Губное управленіе съ самаго начала носить характеръ тягла. За неисполненіе обязанностей, возложенныхъ на земщину, ей угрожается казними и денежными взысканіями, уплатою «исцовыхъ исковъ вдвое безъ суда» и т. д.

Если оговорные жили въ другихъ городахъ или волостяхъ, то къ выборнымъ властямъ тѣхъ городовъ или волостей носылались грамоты съ просьбою объ учипеніи обыска:

А который разбойникъ скажетъ своихъ товарищевъ разбойниковъ же въ ипыхъ городѣхъ, и выбъ о тѣхъ разбойникѣхъ писали грамоты въ тѣ города къ дѣтемъ боярскимъ, которые дѣти боярскыя въ тѣхъ городѣхъ и въ волостяхъ учипены у того дѣла въ головахъ, и гдѣ который разбойникъ живетъ; а въ грамотахъ бы ести писали, чтобъ тѣхъ разбойниковъ въ тѣхъ городѣхъ *межъ себя потомужъ имали* ⁸¹⁾, да обыскавъ, и доведчи, казнили по нашимъ грамотамъ.

2) При извѣстїи со стороны полицейскихъ властей на проѣзжихъ людей, «необычныхъ и незнаемыхъ», остановившихся въ какомъ нибудь селеніи, принадлежащемъ къ губному округу, и сказавшихся при осмотрѣ ихъ полицейскими властями «не имянпо и не путно.» А именно: въ одно время съ введеніемъ общаго сыска лихихъ татей и разбойниковъ, *проживавшихъ въ известной мѣстности*, высшее правительство, принимая во вниманіе, что по большей части злодѣи не имѣли осѣдлости, но кочевали съ одного мѣста на другое, ставились иногда по селамъ подъ видомъ путешественниковъ и потомъ ночью грабили и жгли эти села, установило особые спеціальныя ⁸²⁾ органы для преслѣ-

⁸¹⁾ Такъ выражаются древнѣйшія губныя грамоты (Бѣлозерская, Каргопольская и Грамота селамъ Троицкаго Сергіева монастыря въ Бѣжецкомъ уѣздѣ [Акт. Эксп. Т. I, № 194, II]). Знаменательный вариантъ содержитъ Грамота селамъ Кириллова монастыря—вариантъ, указывающій на измѣнившееся значеніе выборныхъ властей: А въ грамотѣхъ бы есте писали, чтобъ тѣхъ разбойниковъ и татей въ тѣхъ городѣхъ и въ волостяхъ, *потому же имали и управу чинили по нашимъ грамотамъ*.

⁸²⁾ Нельзя принять выстѣ съ г. Шалфѣевымъ (Уставная Книга Разбойнаго Приказа, страл. 44 и 45), что сотскіе, пятидесятскіе и десятскіе, которыхъ мы называемъ здѣсь спеціальными органами преслѣдованія кочующихъ преступниковъ, съ самаго начала имѣли значеніе *общихъ* полицейскихъ органовъ, и чтобъ въ ихъ учрежденіи высказалось стремленіе высшего правительства отдѣлать судебную власть отъ полицейской. Въ древнѣйшихъ губныхъ грамотахъ они имѣютъ значеніе властей *спеціально* учрежденныхъ для осмотра записки, въ случаѣ нужды, преслѣдованія проѣзжихъ людей. Только мало-по-малу на нихъ возлагаются различныя функціи общей полиціи благочинія. Такъ въ уставной Двинскѣй грамотѣ 1556 года на нихъ возлагается обязанность представить лихаго человѣка, который жилъ въ «ихъ сотной», и

дованіи кочующихъ преступниковъ: оно повелѣло учипить у десяти дворовъ десятскаго, а у пятидесяти дворовъ пятидесятскаго, а у ста дворовъ сотскаго, во всѣхъ дворѣхъ чѣн нибуди. . . .

Если въ которомъ нибудь изъ этихъ дворовъ останавливался кто либо ночевать, то домохозяинъ долженъ былъ подать явку десятскому, десятскій доносилъ пятидесятскому, а пятидесятскій сотскому. Сей послѣдній вмѣстѣ съ пятидесятскими и десятскими производилъ вышеупомянутый осмотръ и записывать какіе люди въ которомъ дворѣ ставятся.

Если проѣзжіе люди не удовлетворительно отвѣчали на распросы сотскаго и его товарищей, то ихъ или отводили къ властямъ (городовымъ или монастырскимъ приказчикамъ, губнымъ старостамъ и т. д.), или же выдавали отправляющему правосудіе земскому сходу. Послѣ этого про-нихъ производился обыскъ, и за тѣмъ они или немедленно освобождались или же подвергались пыткамъ, смотря по исходу обыска. Правила производства обыска и слѣдствія объ этихъ проѣзжихъ, невѣдомыхъ людяхъ, принадлежатъ къ числу наиболѣе опредѣленныхъ и ясно изложенныхъ постановленій древнѣйшихъ губныхъ грамотъ.

Такъ мы видимъ, что за лихованнымъ обыскомъ немедленно слѣдуетъ пытка, а за пыткой, правильно, согласно постановленіямъ грамоты, т. е. въ присутствіи городского приказчика и представителей общины (дворскаго, цѣловальниковъ и лутчихъ людей), совершенною—показаніе «кнутиемъ» и смертная казнь.

Вотъ какъ описываетъ это производство Соль-Галицкая губная грамота:

котораго выборные судьи «въ подворьяхъ не извѣдуть.» Воплѣ значеніе общихъ органовъ полиціи благочинія они пріобрѣтаютъ въ 17 ст. когда они, по выраженію Актовъ города Шун (Выпускъ I, № 41), выбирались *для извѣту всякихъ воровскихъ дѣлъ.*

Не совсѣмъ вѣрно также и мнѣніе г. Чичерина (Областные Учрежденія въ Россіи, стр. 469 и 470) который думаетъ, что число сотскихъ не опредѣлялось количествомъ дворовъ. Такъ было дѣйствительно въ позднѣйшее время, что и доказано по памятникамъ г. Чичеринымъ, но этого никакъ нельзя отнести къ началамъ разбираемаго нами института, ибо тогда мы впади-бы въ противорѣчіе съ прямымъ и яснымъ текстомъ губныхъ грамотъ, гдѣ, какъ мы замѣтили въ текстѣ, повелѣвается учипить у десяти дворовъ десятскаго, а у пятидесяти дворовъ пятидесятскаго, а у ста дворовъ сотскаго.

° А которые люди проѣзжіе, и необычные и незнаемые, въ которыхъ дворянъ на посадѣ у Соли стануть, а стануть сказыватися немилу и не пугно, и выѣтъ тѣхъ людей имали да приводили къ прикащикомъ къ городовымъ, да про тѣхъ бы еси людей съ прикащики съ городовыми обыскивали вправду, безъ хитрости, по нашему крестному цѣлованію, какіе они люди: а общете что они люди добрые, и выѣтъ тѣхъ людей имена, написавъ на списокъ, да ихъ отпущали, не пидерживали. А которые будутъ люди лихіе, разбойники, и вамъ тѣхъ людей обыскавъ, и доведчи на нихъ, да ихъ съ прикащики городовыми пытали накрѣпко, а у пытки бѣ стояли дворской да цѣловальники и лутчіе люди: и скажутся тѣ люди, что они разбиваютъ, и тѣбѣ у вастрѣчи писать дьякъ земской, а выѣтъ къ тѣмъ рѣчемъ руки свои прикладывали, который разбойникъ, въ каковѣ дѣлѣ скажется, да тѣхъ бы есте разбойниковъ вѣдомыхъ, у Соли бивъ кнутъемъ, по всемъ торгомъ, да ихъ бы есте казнили смертію, то еси положишь на ванихъ душахъ.

Опредѣленность этихъ правилъ объясняется тѣмъ, что въ этомъ обыскѣ и въ производствѣ пытки участвовали городовые прикащики, т. е. власти съ приказнымъ характеромъ.

3) При ограбленіи кого-либо разбойниками въ предѣлахъ губнаго округа. Здѣсь земство должно было «межъ себя» обыскать про этотъ разбой. Такъ Соль-Галицкая губная грамота говоритъ:

А кого разбойники у Соли на посадѣ, или на испольѣ подѣ посадомъ, ограбятъ, и вы бѣ межъ себя обыскивали про тотъ разбой самый всемъ посадомъ, и донскався лихихъ людей, и обыскавъ, и доведчи на нихъ, и пытавъ ихъ, казнили смертію.

Такимъ образомъ, въ слѣдствіе порученія земству всего суда надъ разбойниками, возникли только что упомянутые виды повального обыска: и замѣнили собою въ губномъ процессѣ свидѣтельство пяти или шести человекъ, добрыхъ христіанъ, цѣловальниковъ, считавшееся въ судебникѣ Іоанна III непремѣннымъ условіемъ признанія подсудимаго лихимъ человекомъ и примѣненія пытки и наказанія. Съ той же самой замѣной встрѣчаемся мы и въ другихъ памятникахъ, позднѣйшихъ, не только для губныхъ учреждений, но и для другихъ судовъ, отправлявшихъ уголовное правосудіе. Да оно и не могло быть иначе: пратительство, ознакомившись съ болѣе соответственнымъ способомъ от-

крытія истины, не могло не стремиться замѣнить онымъ старые, отжившіе свой вѣкъ порядки, и ввести его въ повсемѣстное употребленіе (83).

По этому-то развѣвившійся въ губныхъ учрежденіяхъ порядокъ и излагается въ Царскомъ Судебникѣ въ видѣ общаго закона.

83) Слѣдуетъ замѣтить, что и у другихъ славянскихъ народовъ мало-по-малу молва народная сдѣлалась въ соединеніи съ пыткой необходимымъ условіемъ произнесенія приговора. Такъ напр. въ Судебникѣ короля Казимира 1468 года (Акт. относящіеся къ Ист. Западной Россіи. Томъ I, № 67, стр. 82). читаемъ:

А коли тати приведуть, а на кого сокъ усочить, а домычятся татбы, а будетъ перво того крадиваль и кому плачиваль, а околнца, то будетъ вѣдала и безъ лица обѣсити.

А пакъ ли сокъ усочить на кого, а лица не будетъ, а перви будетъ украсть, и околнца будетъ перво злодѣйства на него не вѣдала, а будетъ никому не плачиваль, ино ему платити татбу истцю и вину; а смертною раною его не казнити.

Для насъ имѣютъ особое значеніе эти постановленія Литовскаго Судебника. Признаніе Литовскимъ законодательствомъ (съ которымъ мы все болѣе и болѣе знакомимся; и изъ котораго мы сдѣлали столько заимствованій въ Уложеніи) того способа изслѣдованія истины, который господствовалъ въ губныхъ учрежденіяхъ, не могло не утвердить правительствомъ въ его намѣреніи, повсемѣстно ввести этотъ способъ. А что Литовскій Судебникъ былъ извѣстенъ древней Россіи, на это мы имѣемъ указаніе въ Акт. Эксп. Т. III, № 290. А именно въ 1639 послана была въ Бѣлозерскій Кирилловъ монастырь грамота царская съ приказомъ—прислать въ Приказъ Бѣлаго Дворца разныя книги: между ними помѣенована и Книга, въ началѣ Судебникъ Казимира, короля польскаго, которой имѣлось, какъ видно изъ той же царской грамоты, нѣсколько экземпляровъ въ монастырскомъ книгохранилищѣ. По сему можно предполагать, что судебникъ былъ—книга весьма распространенная въ древней Россіи.

Означеніи народной молвы въ Чехинъ Ирѣчехъ въ своемъ сочиненіи *Das Recht in Böhmen und Mähren* (Abh. II. S. 129, и 130), говоритъ слѣдующее: *verschieden von dieser Art Zeugenschaft war die Aussage der Nachbarn ueber den guten oder schlechten Ruf des Bedin-zichtigten. Lateinisch wird die Aussage testimonium vicinorum (J. 100r) § 7, testimonium vicinatus 1222, testimonium fori communis (1600r) genannt. Der gute sowie der schlechte Ruf bestand in dem Zeugnisse der rechtschaffenen Nachbarnsteute, die in der Lage waren, die Handlungen des Mannes zu beobachten und zu beurtheilen. Wurde Jemand z. B. von seinen Nachbarn allgemein als Dieb bezeichnet, so war diess im Falle einer Diebstahlsbezeichnung eben auch ein Beweis gegen ihn.*

Царскій Судебникъ предписываетъ производить повальный обыскъ:

1) При приводѣ съ полнчнымъ въ первый разъ (Ср. Суд.^д ст. 52).

Здѣсь дѣло, смотря по исходу обыска, могло принять двоякій оборотъ: а) когда приводнаго въ обыскъ называли лихимъ человекомъ, то онъ подвергался пыткамъ, если сознавался, то казнился смертію, если же не виновлся, то осуждался на пожизненное тюремное заключеніе, и б) когда про приводнаго въ обыскъ говорили, что онъ добрый человекъ, то дѣло вершилось по сѣду.

2) При поимкѣ татя съ татѣбою въ другой разъ, если онъ не смотря на пытку, которой его подвергали немедленно по приводѣ, не сознавался въ содѣянномъ преступленіи (ст. 86). Если въ слѣдъ за симъ татя называли лихимъ чловѣкомъ, то онъ сажался въ тюрьму до смерти, если же его добрали, то онъ отдавался на крѣпкую поруку; при неимѣніи порукъ Судобный повѣлываетъ: вынудитъ его въ тюрьму, доколе по немъ крѣпкая порука будетъ.

3) При оговорѣ третьихъ лицъ пойманными злодѣями (ст. 57). Облихованіе въ обыскѣ влечетъ здѣсь за собою пытку, и въ случаѣ признанія, смертную казнь: если же въ обыску про него лиха не скажутъ; то предписывается «затѣнымъ рѣчемъ не вѣрять, дати его на поруку».

гдѣ Постановленія Судебника, разнятся отъ постановленій губныхъ грамотъ: 1) тѣмъ, что въ нихъ не упоминается объ общемъ сыскѣ разбойниковъ. Это объясняется характеромъ Судебника, какъ закона

общаго для всѣхъ судей государства, а между этими судьями были и такіе, которые не производили общихъ обысковъ. М. Д. Г. (М. Д. Г. 1864 г.)

4. 2) Большою определенностью своих постановлений, указывающею на то, что онъ преимущественно предназначался для судей, съ приказнымъ характеромъ.

Развитіе законодательства отъ Царскаго Судебника до уложенія
мы рассмотримъ въ слѣдующемъ §.

УДК 62-72

§ 3. Развитие законодательства о повальной обыскной публичной дьял'отъ Царскаго Судебника до Уложениа 1649 года.

Прежде чѣмъ приступить къ изложенію въ системѣ постановлений законодательныхъ памятниковъ конца 16 и первой половины 17 вѣка о повальномъ обыскѣ *убныхъ* *днѣхъ*, намъ необходимо разсѣять сперва

общій вопросъ о томъ, что считалось въ разсматриваемое нами время губнымъ или земскимъ (какъ его называютъ нѣкоторые памятники, напр. подкрестная записъ Борису Годунову. Акт. Эксп. Т. II, № 10.) лихимъ дѣломъ. Мы видѣли, что въ древнѣйшихъ губныхъ грамотахъ подъ губными дѣлами подразумѣвались дѣла о *разбойникахъ, отдавшіяхся органами губнаго управленія*. Въ губномъ наказѣ селамъ Кириллова монастыря къ этимъ дѣламъ приобщены и дѣла татевныя. Нѣкоторые изслѣдователи (Чичеринъ, Обл. Учрежд. Россіи въ 17 вѣкѣ, стр. 481. Градовскій, Ист. мѣст. Управ. въ Россіи, стр. 345. Шалфѣевъ, Объ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа, стр. 19—22) полагаютъ, что этимъ и исчерпывался кругъ дѣятельности губныхъ учрежденій вплоть до начала 17 столѣтія. Такъ профессоръ Чичеринъ говоритъ: Первоначально одни только разбойныя дѣла предоставлены были губнымъ старостамъ, потомъ сюда присоединены были татевныя, въ началѣ 17 вѣка убійственныя, а въ Уложеніи и въ новоуказныхъ статьяхъ къ этому разряду причислены и другія преступленія, какъ-то: зажигательство, совращеніе съ вѣры, насиліе женщинъ, сводничество, непочтеніе къ родителямъ.

Но мнѣніе это не выдерживаетъ критики. Мы имѣемъ несомнѣныя историческія доказательства того, что вѣдомству губныхъ учрежденій и въ 16 столѣтіи, кромѣ разбойныхъ и татевныхъ дѣлъ, подлежали еще дѣла о зажигателяхъ, убійцахъ, корчемникахъ, ябедникахъ и подписчикахъ ⁸⁴⁾.

⁸⁴⁾ Сравн. Уставныя Грамоты: Волежскую 1552 года марта 21 (Акт. Эксп. Т. I, № 234) и Двинскую 1556 года, (Акт. Эксп. Т. I, № 250), гдѣ предоставляется выборнымъ судьямъ губное право и гдѣ читаемъ:

А кто у нихъ на Колмогорахъ на посадѣ и въ станѣхъ взворуется, учпеть красти или разбивати, или къ кому лихимъ людемъ приѣзды или у кого корчмы будутъ, и кто учнетъ ябедничати и руки подписывать, и пныя которыя лихія дѣла учнетъ чинити, и онъ того челоука, поймавъ, отдадутъ выборнымъ своимъ судьямъ, и выборные ихъ судьи, про ево лихо обыскивають по моему Цареву и Великаго Князя Крестному цѣлованію, вправду, безъ всякіе хитрости.

Сравни даже сходныя между собою грамоты, Уставную Переславскаго уѣзда царскихъ подклѣтныхъ сель крестьянамъ 1556 г. апрѣля 29 (Акт. Ист. Т. I, № 165) и Судную удѣльнаго князя Владиміра Андреевича, Замосковной Вохонской волости, бобровинчѣй полусохи, крестьянамъ. (Ак. Эд. Т. I, № 257).

Въ 17 столѣтіи кругъ предметовъ, подлежащихъ вѣдомству губнаго управленія, еще болѣе расширился, но въ тоже самое время сталъ довольно неопредѣленнымъ, ибо въ большей части памятниковъ, по исчисленіи главнѣйшихъ преступленій противъ имущества и личности частныхъ лицъ, почти всегда прибавляется «и иное какое лихое дѣло». Только Государево лихое дѣло никогда не относилось къ вѣдомству губныхъ учреждений ⁸⁵⁾. Здѣсь слѣдствіе производилось или мѣстнымъ воеводою ⁸⁶⁾, или же, если дѣло представляло особую важность, то по-

Въ этихъ грамотахъ находятся слѣдующія, относящіяся сюда постановленія:

А кто на комъ взыщетъ пожеги, или душегубства, или разбоя, или татбы, и выборнымъ судьямъ съ *губными старостами* про то съскакивати вѣмп крестьяны: и скажутъ на кого крестьяне того села, или псидеѣ искъ заплатити изъ его статка, изъ отвѣтчиковыхъ животъ; а что затѣмъ останется животъ, и то отписати на имя Царя и Великаго Князя. А доведуть на кого розбой, или душегубство, и пожегу, и ябедничество, и подписку, или иное какое лихое дѣло, а будетъ вѣдомою лихою челоувѣкъ, и выборнымъ судьямъ съ *губными старостами* тѣхъ людей судити и управу нмъ чинити по *Губнымъ грамотамъ*.

Наконецъ, сравни жалованную несудимую грамоту 1585 года Углицкаго удѣльнаго князя царевича Димитрія Іоанновича Покровскому монастырю (Акты Эксп. Т. I. 329), гдѣ говорится.

Такожь и наши *Углицкіе губные старосты* и городовые прикащики Покровскаго монастыря игумена и братію, и слугъ, и крестьянъ, не судятъ ни въ чемъ, *опричь душегубства*. Слѣдовательно душегубство, которое исключается здѣсь изъ данной Покровскому монастырю привилегіи, и оставляется за «Нашими Углицкими губными старостами», подлежало вѣдомству слѣхъ послѣднихъ. Что убійственное дѣло и до боярскаго приговора 1623 года, помѣщеннаго въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа, вѣдалось органами губнаго управленія, видно еще изъ даннаго 1614 г. апрѣля 29 дня наказа стрѣлецкому головѣ Димитрію Дернову, гдѣ читаемъ:

А будетъ который стрѣлецъ учнетъ воровать, разбивать или грабить, или зерную играть, и блядню у себя и безъявочное патье дерзжать, или учнетъ продавати, и головѣ Димитрію тѣхъ воровскихъ людей велѣтъ ямать и, расирашигая, кто доведется будетъ до какого государева дѣла, и его отсылать къ воеводамъ а будетъ какое разбойное, или татпное, или убійственное дѣло, и тѣхъ отсылать къ *губнымъ старостамъ* или къ земскимъ людямъ. (Акт. Эксп. Т. III. № 34).

⁸⁵⁾ Сравни Ак. Эксп. Т. III. № 34.

⁸⁶⁾ Сравни Акт. ист. Т. IV. № 202.

сылался кто-нибудь из бояръ произвести обыскъ, и рѣшеніе обыкновенно прозвонилъ самъ Царь 78). Также и о преступленіяхъ должностныхъ лицъ обыскивали: воеводы или особые обыщники, и обыскъ большею частью отправлялся къ Великому Государю къ Москвѣ. Впрочемъ здѣсь иногда производились обыски и губными старостами 88).

Таковъ былъ кругъ предметовъ, подвѣдомственныхъ губному управленію. Чичеринъ (Обл. Учрежден. стр. 480) не относитъ къ губнымъ дѣламъ всѣ искн, имѣвшіе своимъ основаніемъ простое обвиненіе, а не лихованный обыскъ или язычную молку или поимку съ поличнымъ. Онъ говоритъ, что вѣдомство губныхъ старостъ опредѣлялось не столько предметомъ управленія, сколько способомъ обвиненія и порядкомъ дѣлопроизводства, т. е., что, если обвинитель приводилъ вора или разбойника съ поличнымъ или требовалъ пристава для выемки поличнаго, то процессъ принадлежалъ къ вѣдомству губныхъ старостъ; но если онъ просто обвинялъ кого-нибудь въ кражѣ или въ разбоѣ, тогда дѣло отсылалось къ приказнымъ судьямъ, которые судили его обыкновеннымъ порядкомъ, и только тогда, когда нужно было употребить пытку, опять отсылали его въ Разбойный приказъ.

Мнѣніе это не совсѣмъ вѣрно: въ началѣ разсматриваемаго нами періода органы губнаго управленія начинали слѣдствіе и на основаніи простаго обвиненія 89). Только въ концѣ царствованія Тео-

87) С. Г. Г. и Д. Т. II. № 60. И Государь Царь і Великій князь приказалъ бояромъ и велѣлъ угледкое дѣло по договору вершити.

88) Акты города Шуи (при Описаніи Шуи и окрестностей, со слагѣннымъ Борисовымъ) № 16. Здѣсь губный староста Фролъ Кишинъ обыскиваетъ по Великаго Государя грамотѣ о паспѣяхъ Шуйскаго воеводы Дмитрія Овцына надъ товарищами Шуйскаго кабацкаго откупщика Мпшки Микифорова, Посничкомъ Семеновымъ и Иванкомъ Яковлевымъ.

89) Сравни приведенныя въ прим. 84, Судную Грамоту удѣльнаго князя Владиміра Андреевича Замосковной Вохонской волости бобровничей полусохн крестьянамъ, и уставную Переславскаго уѣзда Царскихъ подклѣпныхъ сель крестьянамъ, гдѣ читаемъ: А кто *взыщеть* пожеги или душегубства, или разбои, или татбы, и выборнымъ судьямъ съ *губными старостами* того сыскати всеми людьми вправду. Въ этихъ же грамотахъ о приводѣ съ поличнымъ находятся особія постановленія.

Сравни также 17 статью Уставной книги и губные указы, Бѣлозерскій 1571 года (Ак. Эксп. Т. I. № 281, и старостѣ вотчинъ

дора Ивановича занесенъ въ Уставную книгу Разбойнаго Приказа слѣдующій указъ: на которыхъ людей исцы бьютъ челомъ въ татбахъ и въ розбоихъ имянно, безъ поличнаго и безъ язычной, молки, и не по лихованному обыскомъ, тѣхъ челобитчиковъ отсылати въ Судной Приказъ, гдѣ кто судимъ, а будетъ въ Судномъ приказѣ слышется, что тѣ дѣла розбойныя дошли до пытокъ и тѣхъ исцовъ и отвѣтчиковъ изъ Суднаго Приказу отсылать въ Разбойный приказъ. . . . А не скажутъ на себя въ разбоѣ, а въ обыску про нихъ разбой имянно скажутъ, ино ихъ по обыску казнить, а животы ихъ отдать исцамъ по тому жъ оцѣня.

Послѣ того, какъ мы опредѣляли такимъ образомъ, что называлось губнымъ дѣломъ, намъ необходимо для нашей цѣли въ общихъ чертахъ познакомиться съ органами, завѣдовавшими губнымъ дѣломъ въ разбираемое нами время. Мы видѣли, что во времена Царскаго Судебника разбойными и татными дѣлами завѣдовали: 1) губные старосты, головы и приказчики, власть которыхъ уже въ Грамотѣ селамъ Кириллова монастыря 1549 года сравнительно съ древнѣйшими губными грамотами, значительно усилилась насчетъ полноправности земскаго схода. 2) Бояре, которые завѣдывали разбойнымъ дѣломъ въ Москвѣ.

Во второй половинѣ 16-го вѣка губное дѣло стало иногда поручаться не особеннымъ, нарочно выбраннымъ для того всѣми сословіями органамъ, но общимъ земскимъ властямъ. Въ это время мы встрѣчаемся съ отставленіемъ намѣстниковъ и съ возложеніемъ ихъ функций на земскихъ старостъ — излюбленныхъ головъ, выбранныхъ посадскими и волостными людьми: имъ предоставленъ былъ судъ въ гражданскихъ дѣлахъ, имъ же отдало правительство и губное дѣло. Вѣдали они лихихъ людей или самостоятельно, или же вмѣстѣ съ губными старостами, въ округѣ которыхъ входили тѣ общины или посады, ко-

Троицкаго Сергіева монастыря, Измирѣ Амосову, 1586 года (Ак. Эксп. Т. I. № 330). Въ семь послѣднемъ наказѣ постановляется:

А на которыхъ людехъ исцы ищутъ розбоевъ, а на тѣхъ людей языки въ разбоихъ не говорятъ, а исцы опречь поля улки не учинятъ некоторые, и губному старостѣ Измирѣ про тѣхъ людей обыскивать: и скажутъ про нихъ въ обыску что они лихіе люди, а лиха про нихъ въ обыску въ разбоихъ имянно не скажутъ же и губному старостѣ Измирѣ тѣхъ людей посадити по обыску въ тюрьму на смертъ.

торымъ было даровано самоуправленіе. Иногда выборные судьи разбирали только тѣ лихія дѣла, которыя подлежали дотоле вѣдомству наместниковъ, разбойныя же дѣла судили губные старосты.

Согласно этому и уставныя грамоты періода можно раздѣлять на три различныя категоріи:

1) Грамоты, въ которыхъ право суда надъ всеми лихими дѣлами, предоставлено *исключительно* выборнымъ судьямъ. Примеромъ могутъ служить Важская и Двинская уставныя грамоты. (Ак. Эксп. Т. I. №№ 234 и 250).

2) Грамоты, гдѣ выборные судьи вѣдаютъ *все* лихія дѣла вмѣстѣ съ губными старостами. Таковы уже не разъ приводимыя нами грамоты, суднаго удѣльнаго князя Владиміра Андреевича Замосковной, Вохонской волости, бобровничей полусохи крестьянамъ, и Уставная Переславскаго уѣзда, Царскимъ подклѣтнымъ селамъ.

3) Грамоты, гдѣ губное дѣло не подчинено земскимъ выборнымъ, судьямъ, но вѣдается исключительно губными старостами. Таковы грамоты: Переславскимъ рыболовамъ 1555 года и Устюжскаго уѣзда Усецкихъ и Засецкихъ волостей крестьянамъ (Ак. Эксп. Т. I. №№ 242 и 243).

Здѣсь мы постоянно встрѣчается съ постановленіемъ:

«А въ разбойныхъ дѣлахъ волостныхъ людей судити ихъ и управляти губнымъ старостамъ по ихъ губнымъ уставнымъ грамотамъ и по наказнымъ спискамъ».

По нашему мнѣнію расширеніе понятія губнаго лихаго дѣянія и состоялось именно путемъ этого обоюднаго вторженія земскихъ выборныхъ судей въ область губныхъ старостъ, и губныхъ старостъ въ область земскихъ судей: такимъ образомъ подводились подъ одну категорію разбой, судившійся губными старостами, и остальные лихія дѣла, судъ надъ которыми выборные земскіе судьи унаслѣдовали отъ древнихъ наместниковъ и волостелей.

Также и центральное правительство посылало иногда въ города обыщиковъ для производства обыска о различныхъ губныхъ дѣлахъ. Такъ напр. въ 1573 году посланъ былъ смѣщикъ Андрей Колунаевъ обыскать въ городѣ Коломиѣ и въ Коломенскомъ уѣздѣ про разбой «Коломятина» Романа Богданова сына Волжина, а обыскные списки

приказано ему было подать въ Москвѣ, въ Разбойный приказъ ⁹⁰⁾. Здѣсь рѣшеніе произносилъ Разбойный приказъ.

Эти обыщики—знаменательное явленіе въ исторіи нашего судопроизводства. Они указываютъ на значительное усиленіе приказнаго начала. Вскорѣ, а именно въ началѣ 17-го столѣтія, стали посылаться въ города обыщики не для одного какого-нибудь опредѣленнаго обыска, но для постоянного завѣдованія губнымъ дѣломъ вмѣстѣ съ губными старостами.

Поручалось губное лихое дѣло иногда и воеводамъ, которые дѣйствовали или самостоятельно ⁹¹⁾ или же вмѣстѣ съ губными старостами. Съ симъ послѣднимъ явленіемъ мы встрѣчаемся тогда, когда жители губнаго округа были недовольны своимъ старостой и просили Государя, запретить ему, вѣдать ихъ въ татиныхъ и разбойныхъ дѣлахъ безъ воеводы. Подобному ограниченію подвергались иногда и сыщики ⁹²⁾.

Таковы были органы губнаго управленія первой четверти 17 столѣтія.

Но всѣ эти различные органы не только не удовлетворяли своей цѣли, но даже мѣшали однообразному примѣненію распоряженій центральной власти и единству дѣйствія въ дѣлѣ преслѣдованія разбойничковъ. Правительство не знало, что дѣлать, а между тѣмъ разбой въ слѣдствіе смутъ періода междоусобствъ дошли до грандіозныхъ размѣровъ ⁹³⁾;

⁹⁰⁾ Акты Юридическіе, изданные Колачевымъ, Т. II. № 230. II и III. О томъ, что подобная посылка сыщиковъ случалась нерѣдко, можно заключить изъ слѣдующихъ словъ подкрестной записи на вѣрность Бопрису Годунову: А какъ Государь Царь и Великій князь Борисъ Огдоровичъ всея Россіи пришлетъ къ намъ въ городъ кого, обыскивать про свои государевы и про земскіе про которые дѣла и про разбой, и про татбу и про убивство и про ножегу. и т. д.

⁹¹⁾ Ср. Временникъ. Кн. IV. Матеріалы. стр. 32—52. Дѣла о губныхъ старостахъ и воеводахъ. Изъ этихъ дѣлъ видно, что когда по челобитію жителей губные старосты замѣнялись воеводами, то сіи послѣдніе судили въ уголовныхъ дѣлахъ на правахъ первыхъ: А которые люди учнутъ воровать, разбивать и красть; и ему (воеводѣ) тѣхъ, воровъ разбойничковъ и татей велѣти имати и сыскивать про ихъ воровство по Государеву указу, каковъ о томъ Государевъ указъ присланъ въ Дмитровъ изъ Разбойнаго приказу.

⁹²⁾ Акт. Шуп. I. № 18.

⁹³⁾ Правительству приходилось иногда вести настоящую войну съ воровскими шайками. Такъ изъ Разрядной книги 7123 года видно, что въ замосковныя и поморскіе города пришли «воры козакъ многіе люди»:

наконецъ въ Москвѣ рѣшились привести въ исполненіе мысль Грознаго, и сдѣлать губныхъ старостъ учрежденіемъ повсюднымъ въ Россіи. Въ 1627 году изданъ былъ царскій указъ, которымъ повелѣвалось, «во всѣхъ городѣхъ устроить губныхъ старостъ, . . . а впредь сыщиковъ, для сыску татинныхъ и разбойныхъ и убивственныхъ дѣлъ въ города не посылать» (Акт. Эксп. Т. III. № 171).

Но вводимое такимъ образомъ повсемѣстно губное управленіе поспѣло на себѣ совершенно другой характеръ чѣмъ то, которое столѣтіе тому назадъ устраивалъ Иванъ IV. Губные старосты ничѣмъ не отличаются болѣе отъ приказныхъ людей. Даже выборъ ихъ былъ болѣе номинальный чѣмъ дѣйствительный. Такъ, если земскій сходъ не учтетъ выбрать лучшихъ людей въ губные старосты, то повелѣвается «устроить губнаго старосту, по списку лутчаго человѣка, а выборы на него на дворянѣхъ и на всякихъ людѣхъ доправить».

Но и это нововведеніе просуществовало не долго. Сыщики стали

про нихъ говорится, что они въ уѣздѣхъ по селамъ и по деревнямъ и по дорогамъ дворянъ и дѣтей боярскихъ и гостей и торговыхъ и уѣздныхъ всякихъ людей, гдѣ ково наѣдутъ побиваютъ до смерти и изъ животовъ пытаются, жгутъ и мучатъ разными муками и животы грабятъ и села и деревни жгутъ и собравши къ городамъ приступаютъ и къ Москвѣ ни съ чѣмъ не пропускаютъ и *тѣсноту Московскому государству чинятъ великую*.

Къ этимъ ворахъ посланы были сперва различныя духовныя лица для увѣщеванія и съ ними бояринъ князь Борисъ Михайловичъ Лыковъ, который, «если козакъ отъ воровства не отстанутъ,» долженъ былъ «съ людьми сбратъся въ Ярославль» и ходитъ на козаковъ.

За тѣмъ противъ разбойниковъ высылаемы были наемныя войска, Литва и Нѣмцы, подъ начальствомъ стольника Ивана Васильевича Измайлова.

Наконецъ, не смотря на всѣ эти мѣры, шайки пришли подѣ Москву, гдѣ и были на голову разбиты окольничьямъ Ортемеемъ Измайловымъ (Ср. Разрядную книгу 7123 года въ Временникѣ Общ. Ист. и древностей [кн. I.]). Обыкновенно воеводѣ, посланному съ военною силою въ извѣстный округъ для искорененія разбойниковъ, поручалось и заведываніе *всѣми* губными дѣлами этого округа. При семъ и губный процессъ нѣсколько видоизмѣнялся, принимая болѣе суммарный характеръ. Такъ князю Дмитрію Пожарскому, посланному съ военными силами въ Суздаль, Владиміръ и Шую, приказано вѣдать и всѣ губныя дѣла, за исключеніемъ дѣлъ уже начатыхъ но еще не вершешныхъ: эти дѣла приказано вершить губнымъ старостамъ. (Ср. Разрядную книгу 7124 года въ Временникѣ. Кн. II. стр. 52—55)

снова посылаться (Ак. Шун. I. № 27 и 28), а губныхъ старостъ во многихъ городахъ не было выбрано. Въ сихъ послѣднихъ городахъ по прежнему губнымъ дѣломъ завѣдывали воеводы. Этотъ порядокъ получилъ санкцію Верховной власти въ Уложеніи (Гл. XXI. ст. 3): А вѣдати въ городѣхъ разбойныя и убійственныя и татинныя дѣла Губнымъ старостамъ и цѣловальникамъ по наказамъ изъ Разбойнаго приказа, а Воеводамъ въ городѣхъ такихъ дѣлъ ничѣмъ не вѣдати. А гдѣ губныхъ старостъ нѣтъ, и въ тѣхъ городѣхъ губныя дѣла вѣдать Воеводамъ и приказнымъ людямъ.

Всѣ эти органы были подчинены контролю Разбойнаго приказа въ Москвѣ. Сюда присылались всѣ дѣла, которыя почему либо «вершить было не мочно,» а равно и всѣ остальные, если приказъ, по челобитію заинтересованныхъ лицъ или же по собственному усмотрѣнію, находилъ это необходимымъ. Миѣніе Чичерина, что въ первой половинѣ 17 столѣтія губные старосты подчинялись областнымъ приказамъ, и что только въ Уложеніи постановлено всѣ губныя дѣла по всему государству вѣдать въ Разбойномъ приказѣ, не выдерживаетъ критикѣ. Чичеринъ основывается на показаніяхъ «записки о царскомъ дворѣ», помѣщенной въ Акт. Ист. Т. II, № 355, и составленной во времена междуцарствія, но съ этимъ показаніемъ не согласны всѣ акты эпохи. Такъ въ Уставной Грамотѣ посадскимъ людямъ города Шун 1606 года (Ак. Шун I. 1), въ челобитной Шуянъ на сыщика Павла Кузминскаго 1614 года (Ак. Шун I. 4), въ грамотѣ повоторжскому воеводѣ князю Кронотину о выборѣ губнаго старосты (Ак. Эксп. Т. III, № 171) 1627 года, въ грамотѣ губному старостѣ Переславлѣ Рязанскаго Смагину 1647 года (Ак. Юрид. изданные Колачевымъ № 55 X) и во всѣхъ памятникахъ эпохи, до насъ дошедшихъ, говорится о Разбойномъ приказѣ, какъ объ учрежденіи, завѣдывавшемъ разбойнымъ дѣломъ по всей Россіи. Да и показаніе записки о царскомъ дворѣ весьма темно и можетъ быть истолковано такъ, что не будетъ противорѣчія съ другими памятниками ⁹⁴⁾.

⁹⁴⁾ Относящееся къ нашему предмету мѣсто записки читается слѣдующимъ образомъ.

И въ большихъ городѣхъ по болрину, а цндѣ и два, да по дьяку, а въ меньшихъ по дворянину, и завѣдаютъ всякіе дѣла; а на разбойныя и татебныя дѣла по всѣмъ городамъ устроены губныя старосты пзъ дворянъ, и ежегодно привозятъ дѣла къ Москвѣ, всякой въ свой приказъ и на Москвѣ бояре дѣла слушаютъ и указъ чинятъ.

Дѣятельность Разбойнаго приказа является весьма несопредѣленною, а посему и вызвала разногласіе между изслѣдователями. Нѣкоторые изъ сихъ послѣднихъ (напр. Невостинъ, Полное собраніе сочиненій Т. VI, стр. 198—199; Градовскій, Ист. Мѣстн. Упрв. стр. 343—344) утверждаютъ, что въ 17 столѣтіи областныя власти, какъ воеводы такъ и губныя старосты, производили только слѣдствіе, приговоръ же произносился Разбойнымъ приказомъ. По ихъ мнѣнію, — и при этомъ они ссылаются на показаніе Котошихина (Гл. VIII. 1) — только воеводамъ Астрахани, Сибири и Терка предоставлено было право казнить разбойниковъ безъ доклада. Напротивъ того другіе, а именно Чичеринъ (Обл. Учрежд. стр. 148—150, 493—494) и Дмитріевъ (Ист. Суд. Инст. стр. 55 и 306) полагаютъ, что уголовныя дѣла поступали на разсмотрѣніе Разбойнаго приказа только въ извѣстныхъ случаяхъ. Относительно губныхъ старостъ Чичеринъ говоритъ: Наказанія также совершались по распоряженію губныхъ старостъ, которые по Уложенію имѣли право наказывать преступниковъ и смертію, не донося о томъ въ Разбойный приказъ. Но назначеніе мѣста ссылки предоставлено было высшему правительству; ему же губныя старосты доносили о понодахъ, пойманныхъ безъ отпусковыхъ писемъ съ вырѣзанными ушами. Запрещено было также освобождать безъ царскаго указа преступниковъ, сдѣвшихъ въ тюрьмѣ болѣе полугода. Что же касается до воеводъ, то Чичеринъ думаетъ, что нѣкоторые изъ нихъ имѣли неограниченное право суда и наказанія, другіе же въ важныхъ дѣлахъ должны были, по произведеніи слѣдствія, дожидаться царскаго рѣшенія, третьи наконецъ должны были о всѣхъ преступникахъ доносить государю и, совершая наказанія, держать ихъ въ тюрьмѣ до указа (стр. 148). При семъ Чичеринъ высказываетъ мысль, что слова Котошихина: «А казнить ихъ (т. е. воровъ) ктобы каковъ ни былъ, безъ указу царскаго и не описався къ нему не велѣно, и учинити никто не смѣетъ, кромѣ Сибири и Астрахани, и Терка. . . .», не подтверждаются другими официальными памятниками.

Если послѣднія слова отнести не къ однимъ губнымъ старостамъ, но ко всѣмъ неизменноимъ приказнымъ людямъ, то противорѣчія между запиской и приведенными нами грамотами не существуетъ, ибо въ такомъ случаѣ записка утверждаетъ только, что всякій приказный человекъ привозитъ дѣла въ тотъ приказъ, которому онъ подчиняется.

Разберемъ сперва этотъ споръ относительно губныхъ старостъ, а за тѣмъ относительно воеводъ.

Неоспоримо то, что у насъ нѣтъ ни одного общаго законодательнаго постановленія, въ которомъ губнымъ старостамъ предписывается по *всѣмъ* дѣламъ посылать докладъ въ Разбойный приказъ, но неоспоримо также и то, что Чичеринъ далеко не исчерпываетъ всѣхъ тѣхъ случаевъ, въ которыхъ по Уложенію дѣло не вершилось безъ доклада и слѣдовавшаго за нимъ Государева указа.

Такъ во многихъ случаяхъ (ср. напр. ст. 42, 43 и 44, Гл. XXI Уложенія) предписывается подсудимыхъ посадить въ тюрьму до Государева указа. Впрочемъ незадолго до изданія Уложенія губныя власти вершили и эти дѣла безъ доклада. А именно въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа въ тѣхъ же самыхъ случаяхъ мы встрѣчаемся съ выраженіемъ «посадить въ тюрьму на смерть» вмѣсто «посадить въ тюрьму до Государева указа». И такъ мы можемъ сказать, что вообще губныя старосты были обязаны посылать доклады въ Разбойный приказъ только въ *известныхъ определенныхъ закономъ случаяхъ* ⁹⁵⁾. Замѣтимъ при семъ, что по мѣрѣ проникновенія губнаго вѣдомства приказнымъ на-

⁹⁵⁾ Воронежскіе Акты, приводимые въ доказательство противнаго Г. Градовскимъ, по которымъ болѣе или менѣе можно заключить, что изъ Воронежа всѣ дѣла посылались на рѣшкіе въ Разбойный приказъ, ничего не доказываютъ, ибо, согласно характеру всего тогдашняго законодательства, отдѣльные паказы губнымъ старостамъ могли, какъ справедливо замѣчаетъ Чичеринъ, содержать въ себѣ самыя разнообразныя ограниченія власти губныхъ старостъ. Градовскій кромѣ того ссылается на Акты Юрид. № 55, X, XIX, XXI (1 и 2). Все это грамоты изъ Разбойнаго приказа къ губнымъ старостамъ объ учиненіи наказанія татямъ и разбойникамъ. Но грамоты эти опять-таки не могутъ служить доказательствомъ. Въ первой изъ нихъ (№ X) дѣло представлено въ Разбойный Приказъ губнымъ старостой по собственному усмотрѣнію, потому что ему этого дѣла почемуто «рѣшить было немочно», т. е. потому, что онъ не умѣлъ его вершить: это видно изъ того, что онъ приводнаго съ полчинымъ даже не пытается, — на что онъ имѣлъ неоспоримое право, — но дожидается разрѣшенія Разбойнаго Приказа. Во второй грамотѣ (XIX) дѣло идетъ о ссылкѣ, которая всегда опредѣлялась указомъ изъ Разбойнаго приказа. Наконецъ въ 3-й (XXI 1. 2) грамотѣ дѣло переносится въ Москву по просьбѣ одного изъ заинтересованныхъ лицъ.

Самое перечисленіе Уложеніемъ тѣхъ случаевъ, когда дѣло вершиться Государевымъ указомъ указываетъ на то, что *не всегда* этотъ указъ былъ необходимъ.

чаломъ, кругъ этихъ случаевъ все болѣе и болѣе разширялся, что явствуетъ изъ сличенія Уложенія съ Уставной книгой Разбойнаго приказа ⁹⁶⁾.

Относительно воеводъ намъ кажется, что невозможно установить общаго правила. Степень власти воеводъ опредѣлялась каждый разъ наказомъ, даваемымъ воеводѣ. Показаніе Котошихина не можетъ служить неоспоримымъ доказательствомъ, ибо Котошихинъ говоритъ только, что въ *его время* правомъ казнить злодѣевъ безъ доклада пользовались только воеводы Сибиря, Астрахани и Терка: онъ не излагаетъ намъ исторію воеводскаго управленія *во все продолженіе 17 столѣтія*. А между тѣмъ у насъ есть много наказовъ воеводамъ, гдѣ не говорится о докладѣ ⁹⁷⁾, да и иностранные писатели упоминаютъ о воево-

⁹⁶⁾ Такъ еще въ царствованіе Грознаго предписывалось тѣхъ лицъ, «на которыхъ исцы учнуть искать имянно разбоевъ и татебъ, безъ поличнаго и язычной молки», и про которыхъ въ обыскѣ скажутъ, что они лихіе люди, по лиха имянно не скажутъ, сажать въ тюрьму до Государева указа. (Сличн Уст. книгу Разб. Прик. ст. 17).

Въ царствованіе Бориса Ѳеодоровича данъ въ Разбойный приказъ указъ: которые разбойники были на одномъ или на дву разбояхъ, а убійства и пожеговъ на тѣхъ разбояхъ не было, и тѣмъ *разбойникомъ сидѣти съ тюрьмъ до указу*.

Мало-по-малу эти случаи доклада все увеличивались и увеличивались.

⁹⁷⁾ Эти наказы приведены у Чичерина (обл. Учрежд. стр. 149). Градовскій думаетъ, что въ нихъ содержится вышеупомянутое ограниченіе восводской власти, ибо выраженіе «а по сыску тѣмъ ворами чинить наказаніе» онъ считаетъ тождественнымъ съ неопредѣленнымъ выраженіемъ «чинить указъ до чего доведется», которое онъ въ свою очередь признаетъ равнозначущимъ съ выраженіемъ «исполнить приговоръ московскаго приказа». При семъ Градовскій указываетъ на то, что въ 1641 году Воровежскому губному старостѣ предписано было нѣкоего Луку Чистяка и другихъ оговоренныхъ людей «пытать и указъ имъ чинить, по наказу и язычной молкѣ, кого до чего доведется», и что, не смотря на это, въ концѣ указа все-таки прибавлено: да что въ томъ дѣлѣ сыскъ твой будетъ и тыбъ все подлинное дѣло за своею рукою прислалъ къ намъ, къ Москвѣ, и велѣть отписку и сыскъ подать въ разбойномъ приказѣ а Луку Чистяка и Попова зятіи Ивашка и наймита Ивашка жъ посадить въ тюрьму до нашего указу». Слѣдовательно, продолжая Градовскій, выраженіе чинить указъ до чего доведется означало предписаніе исполнить приговоръ, который со временемъ состоится въ Москвѣ. Врядъ-ли оно могло означать что нибудь другое и въ наказѣ Олопецкому воеводѣ. Не говоря

дахъ нѣкоторыхъ большихъ городовъ, которые наравнѣ съ воеводами Сибиря, Астрахани и Терка пользовались правомъ самостоятельно казнить злодѣевъ. Одно только что можно сказать—это то, что болѣею частью воеводы должны были посылать доклады въ Москву.

Кромѣ этихъ дѣлъ, присылавшихся по закону на рѣшеніе Разбойнаго приказа, сей послѣдній произносилъ окончательный приговоръ еще въ слѣдующихъ отдѣльныхъ случаяхъ:

1) Когда губныя старосты, которымъ по чему-либо не мочно было вершити дѣла* испрашивали разрѣшенія приказа.

2) Когда заинтересованныя стороны просили Великаго Государя взять дѣло въ Разбойный приказъ, къ Москвѣ. Это случалось весьма часто при тогдашнихъ притѣсненіяхъ со стороны областныхъ властей. (Сравни. напр. Акт. Юрид. № 55, XXI, 1, 2. Акты города Шуи, I, № 97).

3) Когда для изслѣдованія какого-нибудь важнаго дѣла Разбойный приказъ посылалъ обыщика или же предписывалъ мѣстнымъ властямъ произвести обыскъ.

Такова была власть Разбойнаго приказа.

Мы разсмотрѣли органы, завѣдовавшіе губнымъ дѣломъ въ городахъ Московскаго государства. Въ самой Москвѣ уголовное правосудіе отправлялось нѣсколько иначе. Здѣсь дѣлами полиціи благочинія и уголовного суда завѣдовалъ Земскій приказъ, которому подчинены были объѣзжіе головы, рѣшеточные сторожы, приставы и ярышки. (Ср.

уже о томъ, что выраженіе «а по сыску тѣмъ ворами велѣть чинить показаніе» далеко не тождественно съ выраженіемъ «чинить указъ до чего доведется», намъ не понятно, съ какой стати законодатель, который въ другихъ наказахъ, гдѣ власть воеводская на самомъ дѣлѣ ограничена, высказывается такъ ясно и опредѣленно о докладѣ, въ разбираемыхъ нами наказахъ замѣнилъ эти ясныя и точныя выраженія словами, «а по сыску тѣмъ ворами велѣть чинить показаніе», которые вовсе не соотвѣтствуютъ его мысли. А что законодатель умѣлъ опредѣленно выразить объ ограниченіи воеводской власти, это мы видимъ напр. изъ наказа Кеврольскому и Мезенскому воеводѣ 1646 г. (Доп. къ Акт. И. Т. III, № 18), гдѣ говорится слѣдующее: А къ которымъ людямъ разбойникомъ и татемъ пріѣзды будутъ, или сами учнутъ разбивать и красть, и про тѣхъ людей сыскивать, а сыскавъ писати ко государю царю и великому князю Алексѣю Михайловичу къ Москвѣ, а тѣхъ людей сажати въ тюрьму до Государева указу, и Государь тѣмъ людямъ велитъ указъ учинить.

Акт. Ист. Т. IV, № 6, VIII, Улож. гл. XXI, ст. 2, П. С. З. № 6. Наказъ о градскомъ благочиніи, Неволпий. Полное собраніе сочиненій Т. VI, стр. 186). Приказное начало исключительно господствовало во всѣхъ этихъ учрежденіяхъ, а потому и правила судопроизводства, примѣнявшіяся въ Земскомъ приказѣ, нѣсколько отличаются отъ правилъ, бывшихъ въ употребленіи въ другихъ частяхъ Россіи, на что мы будемъ имѣть случай не разъ указать въ нашемъ изслѣдованіи. Земскій приказъ не подчинился Разбойному, но дѣлалъ самостоятельныя доклады Царю, а поэтому и разрѣшенія на эти доклады отличались иногда отъ разрѣшеній, данныхъ въ подобныхъ же случаяхъ Разбойному приказу. Впрочемъ, иногда Земскій приказъ въ сомнительномъ дѣлѣ не испрашивалъ разрѣшенія Государя, но посылалъ память въ Разбойный приказъ съ просьбою выписать изъ Уставной книги Государевъ указъ, по которому можно рѣшить данный случай (Сравни Акт. Ист. Т. IV, № 6, VII и IX).

Теперь переходимъ къ рассмотрѣнію постановленій о повальномъ обыскѣ памятниконъ времени Царскаго Судебника и Уложенія.

А. Повальный обыскъ, состоящій въ общемъ сыскѣ злодѣевъ извѣстной мѣстности.

Обыскъ этотъ, какъ мы видѣли, уже во времена непосредственно предшествующія Судебнику принялъ отличный отъ первоначальнаго характеръ. Соседшіеся на земскій сходъ люди уже не обыскивали «межъ себя» разбойниковъ, но напротивъ того *ими обыскивалось* про злодѣевъ, тревожившихъ извѣстную мѣстность: они не могли дѣйствовать самостоятельно, не могли предпринять ту или другую мѣру: они просто *должны* были отвѣчать на вопросы, предлагаемые имъ общинками; въ дальнѣйшее производства дѣла обыскные люди не имѣли права вмѣшиваться: всѣмъ ходомъ процесса заправляли различныя завѣдовавшія губнымъ дѣломъ власти, о которыхъ мы говорили выше. Этимъ властямъ предписано было собирать въ одно мѣсто всѣхъ, подвѣдомственныхъ имъ, жителей извѣстной округи и обыскивать ими про татей и разбойниковъ. Въ губныхъ грамотахъ конца 16 столѣтія не опредѣляется, какъ часто должны были производиться подобныя обыски; по всей вѣроятности это было предоставлено усмотрѣнію губныхъ старостъ. Напротивъ того Уставная книга Разбойнаго приказа (см. 42) предписываетъ «въ городѣхъ и въ губахъ губнымъ старостамъ обыскивать про татей и про разбойниковъ по *всю годъ* и того беречь накрѣпко, чтобъ однолично

татей и разбойниковъ ни въ которой губѣ становъ и приѣздовъ не было.

Въ Уложеніи опять не назначается опредѣленныхъ сроковъ для общихъ обысковъ:

А то Губнымъ старостамъ приказывати накрѣпко, и въ наказѣхъ писати пмъ съ великимъ подкрѣпленіемъ, чтобы они про татей и про разбойниковъ сыскивали, и того смотрѣли, и берегли накрѣпко, чтобы одноплично пигдѣ татей и разбойниковъ, разбойничьихъ становъ и приѣздовъ не было (Гл. XXI. ст. 5).

Иногда высшее правительство, извѣстившись объ умноженіи разбоевъ, повелѣвало произвести общіе повальные обыски. Такъ въ полномъ собраніи законовъ (№ 256) находимъ подъ 1659 годомъ слѣдующую грамоту Боярину и Воеводѣ князю Долгорукову:

Вѣдомо Великому Государю учинилось Кошпрскаго, Коломенскаго уѣздовъ и иныхъ мѣсть уѣздные люди, по вѣстямъ бѣгутъ въ города въ осаду; и тѣхъ уѣздныхъ людей воровскіе люди, устраивая воинскими людьми, и ясакомъ клнчуть Татарскимъ, по дорогамъ грабятъ и въ деревняхъ разоряютъ; а иные де воры на Коширѣ переиманы, и Боярину и Воеводѣ велѣно отъ себя послать дворянъ добрыхъ и про тѣхъ воровъ сыскать всякихъ чиновъ людьми, а про которыхъ допрямъ сыщется и тѣхъ воровъ велѣно бить кнутомъ нещадно, а пущихъ заводчиковъ по человѣку въ городѣ велѣно повѣсить, чтобы, на то смотря, неповадно было инымъ воровать.

Эти обыски губные старосты, а равно и всѣ остальные сыщики, должны были дѣлать по Государеву крестному цѣлованію и посуловъ и поминковъ не имати ни у кого, ничего, ни которыми дѣлы. За нарушеніе этого предписанія угрожается тяжкимъ наказаніемъ. Такъ въ наказѣ губному старостѣ отчпль Сергіева монастыря 1586 года (Акт. Эксп. Т. I. № 330) читаемъ:

А учпеть губной староста Измира татпные и разбойпные дѣла дѣлати непрямо, по недружбѣ, или мстя кому недружбу, или по посуломъ, а постѣ про то сыщется, и губному старостѣ Измирѣ отъ Государя Царя и Великаго Князя Ѳедора Ивановича всея Русіи въ томъ быти казнену.

Но губные старосты въ дѣйствительности мало обращали вниманія на подобнаго рода угрозы закона: по мѣрѣ того, какъ они проныкались приказнымъ началомъ, они позволяли себѣ все болѣе и болѣе

грубыя насилія и обманы ⁹⁸⁾: вотъ почему мы и встрѣчаемся во все продолженіе 17 вѣка съ челобитными мѣстныхъ жителей на губныхъ старостъ. Да и сыщики не исполняли своихъ обязанностей и притѣсняли земство. Они иногда даже покровительствовали разбойникамъ и, подобно древнимъ доводчикамъ, вмѣстѣ съ ними грабили мѣстныхъ жителей. Такъ въ челобитной Шуица на сыщика Беклемишева 1617 года (Акт. Шуй, II, № 13) говорится:

Въ прошломъ въ 125 году присланы къ намъ въ Шую и въ Шуйскій уѣздъ Мыхайлъ Беклемишевъ да Подъячій Петръ Копининъ для твоего Государева дѣла сыскивати татей и разбойниковъ и вся-

⁹⁸⁾ На что способны были губные старосты—видно изъ челобитной Шуйскаго воеводы Дмитрія Овцына на губнаго старосту Фрола Кишкипа 1628 года (Акт. Шуй, I, № 16). Губному старостѣ было поручено обыскать про насилія воеводы Овцына. Какъ же онъ произвелъ обыскъ? Объ этомъ въ челобитной говорится слѣдующее: и тотъ, Государь, губной староста, Фроль Кишкипъ, по той твоей Государевъ по обыскной обыскиваетъ и у иныхъ людей, Государь, у себя на дворѣ доить и велитъ обыски писать своему дьячку Иванку Семенову, который съ нимъ сидѣлъ у твоего Государева дѣла, въ губной избѣ, парова имъ откупщикомъ и ему Мишкѣ съ товарищемъ; да тотъ же Фроль Кишкипъ взялъ обыскъ у Архимандрита Шуйскаго Троицкаго монастыря за ихъ руками, и воровски, Государь, велѣлъ дьячку тому Иванку Семенову, обыскъ Троицкой переписать, рѣчи и руку дьякона Чернова, Троицкаго Капидона, на склѣйкѣ вырѣзалъ, и подписавъ воровски въ тово дьякона мѣсто руку ниже склѣйки, и тотъ обыскъ Троицкой, посылать, переписавъ, въ Шартомскій монастырь Николы Чудотворца къ архимандриту Варсапофью и хѣларю и ко всемъ братьемъ съ Никольскимъ же крестьянномъ губнымъ Цѣловальникомъ, а велѣлъ написать вобыску также, какъ онъ Фроль воровски написалъ въ Троицкомъ обыску; и многимъ, Государь, тотъ Троицкой обыскъ, уѣзднымъ людямъ казать, и въ села посылать, переписавъ, чтобъ противъ тово воровскова обыску есѣ дали обыски; и свѣдалъ Государь, то воровство Троицкій архимандритъ Варнава съ братьею, что ихъ обыскъ Фроль Кишкипъ рѣчи переписалъ, и руку дьяконову вырѣзалъ и подписалъ иную руку, и ѣздилъ къ нему, ко Фролу, самъ архимандритъ о томъ обыску говорить ему Фролу, что онъ своровалъ обыскъ ихъ, переписалъ рѣчи, и дьяконову руку вырѣзалъ и иную подписалъ, и тотъ, Государь, губной староста Фроль Кишкипъ къ нему ко архимандриту тотъ ихъ обыскъ прислать, съ казначеемъ съ Троицкимъ, со Львомъ старцемъ переписавъ рѣчи въ третью и безъ дьяконови руки. И это дѣлалось при обыскѣ, производившемся по обыскной грамотѣ изъ Москвы! Чтожь могло твориться при производствѣ общихъ по-
вадныхъ обысковъ?

кихъ лихихъ людей и тотъ, Государь, Михаилъ Беклемишевъ съ товарищи воровскихъ людей татемъ и разбойникомъ наровять и не сыскиваютъ, а съ нихъ Государь, емлютъ поминки рублевъ по сту по двѣсти и больше, и тѣ, Государь, тати и разбойники, *по ихъ умышленію*, села и деревни разбиваютъ въ день, и на пасъ на сиротъ твоихъ, по ихъ наученію грозятца

Въ послѣдствіи, какъ мы увидимъ ниже, правительство издало особые законы, клонящіеся къ предотвращенію злоупотребленій сыщиковъ при повальныхъ обыскахъ. Обращаемся теперь къ самому производству обысковъ и къ обыскнымъ людямъ.

Прежде всего рассмотримъ составъ схода.

Когда повальный обыскъ былъ не только обязанностью, но въ то же самое время и правомъ, тогда въ немъ принимали участіе всѣ «безъ омѣны» жители извѣстнаго округа 99). Не то мы видимъ въ губныхъ грамотахъ конца 16 столѣтія. Только люди служилаго сословія и ихъ приказщики, а равно и духовенство, поголовно являются на сходы, крестьяне же присылаютъ только съ выти по человѣку 100). Иногда даже и этого не требуется: нужно только, чтобъ сошлись крестьяне, многіе люди 101).

99) Это сохранилось еще въ грамотѣ селамъ Кириллова монастыря, составляющей, какъ мы имѣли уже случай замѣтить, переходъ отъ стараго къ новому порядку вещей: собственно говоря эта грамота идетъ даже въ извѣстномъ отношеніи далѣе предъидущихъ; ибо, не смотря на то, что губное управленіе даруется только селамъ Кириллова монастыря въ Бѣлозерскомъ уѣздѣ, что Великій Государь пожаловалъ именно только *старостѣ и сотскимъ и десятскимъ и всѣмъ крестьянъ Кириллова монастыря селъ*, въ губные старосты все-таки выбираются дѣти боярскіе, и имъ предписывается обыскивать про татей и про разбойниковъ *«князми, дѣтми боярскими и всѣми служилыми людьми*, и старостами и сотскими и десятскими и всѣми крестьяны. Ничего подобнаго не встрѣчается въ позднѣйшихъ грамотахъ. Такъ въ губной грамотѣ Троицкому Сергіевому монастырю и обыскивается *только* «попы дьяконы, приказщики и крестьяны».

100). А. Эксп. Т. I, № 281.

101). А. Эксп. Т. I, № 330, II. Такимъ образомъ производство обыска въ дѣлахъ розыскныхъ принимаетъ тотъ же характеръ какъ и въ судебныхъ. Мы имѣли уже случай замѣтить (ср. Гл. I § 2 настоящаго изслѣдованія), что законъ 21 авг. 1556 года только лучшимъ людямъ предписываетъ являться поголовно къ обыскамъ, относительно же остальныхъ требуется только многолюдство.

Въ 17 столѣтіи общихъ сходовъ изъ цѣлаго уѣзда по всей вѣроятности и не было. Сыщикъ разбивалъ свой участокъ на нѣсколько частей и въ этихъ частяхъ производилъ отдѣльные повальные обыски.

Всѣ эти отдѣльные повальные обыски составляли въ совокупности общій большой повальный обыскъ ¹⁰²⁾. Это дѣленіе объясняется обширностью участковъ, дававшихся сыщикамъ въ 17 столѣтіи.

Уложеніе въ главѣ о разбойныхъ и татинныхъ дѣлахъ умалчиваетъ о составѣ схода обыскныхъ людей. Въ розыскныхъ дѣлахъ обыскивалось тѣми же людьми что и въ судныхъ. Постановленія же о нихъ послѣднихъ содержатъ ст. 161 главы X Уложенія: изъ нея видно, что кромѣ Русскихъ людей къ обыску призывались и Татары, Черемисы, Вотяки и Чуваши, а равно и Литва и Нѣмцы.

Мало-по-малу духовенство стало исключаться изъ повальныхъ обысковъ; такъ уже въ 1665 году въ общемъ обыскѣ, произведенномъ въ Шуѣ сыщикомъ Огибаловымъ, не обыскивается духовенствомъ ¹⁰³⁾, а въ грамотѣ въ Бѣжецкій Верхъ на Городецъ о содѣйствіи государеву сыщику ¹⁰⁴⁾ 1667 года между обыскными людьми, подлежащими за лжные обыски наказанію, ничего не упоминается о лицахъ духовныхъ. Это происходитъ оттого, что въ рассматриваемое нами время пришли къ убѣжденію, что не подобаетъ свѣтскимъ сыщикамъ допрашивать духовныхъ, а слѣдуетъ отсылать ихъ къ своимъ судьямъ.

По закрѣпощеніи помѣщичьихъ крестьянъ, ихъ не устранили отъ

¹⁰²⁾. Такъ до насъ дошелъ одинъ обыскной листъ 1644 года: въ немъ говорится, что сыщикъ стольникъ князь Михаилъ Ивановичъ Щетининъ и подъячей Теофанъ Протопоповъ обыскивали въ Шуѣ на посадѣ и въ Шуйскомъ уѣздѣ большимъ повальнымъ обыскомъ, архимандриты, и игумены, и протопопы, и попы, и дьяконы по священству, а старцы по иноческому общаію, а боярскихъ и дворянскихъ и дѣтей боярскихъ и монастырскихъ вотчинъ прикащики и старосты и крестьяны, и Шуяны, посадскими людьми, по Государеву цареву и Великаго князя Михаила Феодоровича крестному цѣлованію.

Еслибъ всѣ вышеупомянутые обыскные люди сошлись на одинъ общій земскій сходъ, то и рѣчи ихъ были-бы записаны вмѣстѣ. Между тѣмъ въ обыскномъ листѣ находятся только рѣчи духовенства и посадскихъ людей города Шуи: значитъ для обыскныхъ людей Шуйскаго уѣзда составленъ былъ другой обыскной листъ, а равно они собирались на другой сходъ (Ср. Акт. Шуй, I. 27).

¹⁰³⁾ Акт. Шуй, II. 94.

¹⁰⁴⁾ Акт. Эксп. Т. III. 159.

участіа въ обыскахъ, но во избѣжаніе воздѣйствія на нихъ ихъ господъ снмъ послѣднимъ воспрещено было писаться въ обыски вмѣстѣ съ ними, (Ул. Т. X, ст. 161). Такойъ былъ составъ схода обыскныхъ людей. За тѣмъ собравшіеся обыскные люди должны были отвѣчать на предлагаемые обыщиками вопросы.

Что касается этихъ вопросовъ, то чѣмъ новѣе губная грамота или обыскной листъ, тѣмъ болѣе специализированы эти вопросы. Обыщикъ уже не удовлетворяется тѣмъ, что земщина считаетъ такое-то лицо лихимъ человѣкомъ, онъ желаетъ знать кого разбивалъ или кралъ обвиняемый, и что его лихо. Это въ общихъ чертахъ уже видно въ Царскомъ наказѣ Бѣлозерскимъ губнымъ старостамъ 12 марта 1571 года (Акт. Эксп. Т. I, 281).

И на кого въ обыску скажутъ, что они лихіе люди, тати и разбойники, и къ кому разбойники пріѣзжаютъ и разбойную рухлядь привозятъ, и кому разбойники разбойную рухлядь продаютъ за разбойное, и что ихъ лихо, кого разбивали и кого крали.

Еще опредѣленнѣе высказывается этотъ принципъ въ наказѣ губному старостѣ Троицкаго Сергіева монастыря Измпрѣ Амосову 1586 года (Акт. Эксп. Т. I, 330, II). Здѣсь различается общій, такъ сказать обвинительный 'повальный' обыскъ про татей и разбойниковъ и спеціальныя обыски объ оговоренныхъ на общемъ обвинительномъ обыскѣ людяхъ. А именно Измпрѣ Амосову предписывается обратиться сперва къ обыскнымъ людямъ съ общими вопросами: кто у нихъ въ Троецкой вотчинѣ въ селѣхъ и въ деревняхъ лихихъ людей, татей и разбойниковъ, и къ кому тати и разбойники пріѣзжаютъ и разбойную рухлядь привозятъ, и отъ кого на разбой ѣздятъ, и кому разбойную рухлядь продаютъ за разбойное.

За тѣмъ, когда обыскные люди отвѣтятъ на эти вопросы, то губному старостѣ предписывается приступитъ къ спеціальнымъ обыскамъ. А на кого именно на лихихъ людей обыскные люди скажутъ, что они лихіе люди, тати и разбойники, или на кого въ пріѣздѣ разбойниковъ скажутъ и губному старостѣ Измпрѣ *про оговорныхъ людей обыскныхъ людей спрашивать подлинно*: что чье лихо, кто кого разбивалъ, или кто кого кралъ и сколь давно, и къ кому съ разбоя и на разбой ѣздили.

Въ 17 вѣкѣ вопросы еще болѣе специализируются. Такъ напр. въ обыскомъ листѣ 1644 года сыщикъ Щетининъ предлагаетъ Шуя-

намъ слѣдующіе вопросы: Кто у нихъ въ тѣхъ городѣхъ, на посадѣхъ и въ уѣздѣхъ лихихъ людей, татей и разбойниковъ и душегубцовъ, а гдѣ у ково пмянемъ живутъ, и сколь давпо, и въ которомъ году, и о кою пору разбойники ково разбивали или тати ково крали, или хто ково убилъ до смерти. И хто пыпѣ крадетъ и разбиваетъ и до смерти людей побиваетъ, и какіе люди, и гдѣ хто, и откуда и отъ ково пмянемъ разбойники разбивали,—вздятъ ли и разбоемъ хкому пріѣзжаютъ? И хто станы держитъ, и во всемъ норовитъ, и хкому татиную и разбойную рухлядь привозятъ и гдѣ нынѣ разбойники, или тати, и за кѣмъ именемъ по селамъ и по деревнямъ живутъ и гдѣ по дорогамъ, и по лѣсомъ и по пустошамъ собравши станы стоятъ ¹⁰⁵).

Что означаетъ это постепенное специализированіе вопросовъ?

Намъ кажется, что тутъ отражается процессъ развитія уголовного права: Государство начинаетъ сознавать, что несправедливо преслѣдовать цѣли общественной безопасности въ ущербъ правамъ отдѣльных личностей, что напротивъ того слѣдуетъ «кѣмужъ воздати по дѣломъ его». Законодатель руководится здѣсь тѣми же началами, которыя побудили кроткаго царя Θεодора Ивановича воспретить казнить смертію не сознавшихъ злодѣевъ.

Вотъ почему обличованнаго въ общемъ обвинительномъ обыскѣ и не подвергали тотчасъ пыткѣ, но обыскивали «про его лихо» особымъ специальнымъ обыскомъ, который въ свою очередь подчинился правиламъ обязательнымъ для специальныхъ обысковъ вообще, имѣвшихъ въ виду опредѣлить степень виновности *извѣстнаго* подсудимаго. Эти правила мы рассмотримъ ниже. Теперь же займемся разборомъ остальныхъ постановленій объ общихъ обвинительныхъ обыскахъ. п

По губнымъ грамотамъ конца 16 столѣтія обыскные люди должны были отвѣчать на вопросы прямо, вправду, но Государеву Цареву и Великаго Князя крѣстному цѣлованію. Также давались показанія и въ первой половинѣ 17 столѣтія (См. напр. Акт. III. I, № 27).,

Ясачными людьми, какъ мы видимъ изъ Уложонія (Гл. X. 161), обыскивалось по ихъ вѣрѣ по шертѣ ¹⁰⁶). Литва же и пѣмцы показывали безъ всякихъ формальностей: они только подписывали обыскъ ¹⁰⁷).

¹⁰⁵) Сравни также Акт. Шун, II, 94. Сказка Шуянъ о разбойникахъ и татяхъ, давая сыщику Огпбалову 1665 года.

¹⁰⁶) Т. е. съ ссылкой на шертную запись на вѣрность Государю.

¹⁰⁷) И это насъ еще болѣе убѣждаетъ въ томъ, что выраженіе «по

Въ шестидесятихъ годахъ 17 столѣтія встрѣчаемся съ повою формою обыскныхъ показаній. Такъ въ 1665 году обыскише люди Шуляне отвѣчаютъ сыцику Огибалову »по святой, Христовѣ, непорочной заповѣди Господней сй же, ей«. Форма эта, какъ мы увидимъ ниже, окончательно признана законодательствомъ въ новоуказныхъ статьяхъ 1669 года. Заимствована она по всей вѣроятности изъ обысковъ, производившихся духовенствомъ ¹⁰⁸). Съ послѣднее основывалось при семъ на словахъ Спасителя: Буди же слово ваше: сй, ей: ни, ни: лишне же сего, отъ непріязни есть (Мат. Гл. V, 37). При тогдашнемъ стремленіи очистить вѣроученіе отъ вкрапившихся въ оное заблужденій, эта заповѣдь Господня не могла пройти не замѣченной относительно показаній свидѣтелей и обыскныхъ людей.

Предъ допросомъ обыщники должны были внушать обыскнымъ людямъ съ великимъ подкрѣпленіемъ, »чтобъ они не лгали, и лихихъ людей не укрывали, а добрыхъ бы людей напрасно не клсали, и семьями бы и заговоры по дружбѣ и по недружбѣ рѣчей своихъ не говорили ни на кого ни въ чьмъ; а учнутъ лгати лихихъ людей укрывати, а добрыхъ людей напрасно учнутъ клсати, а послѣ про то слышется, и тѣмъ обыскнымъ, которые учнутъ лгати, отъ Государя быти казненнымъ«.

Эта казнь состояла по Уставной книгѣ Разбойнаго приказа во взнаніи вытей и въ наказаніи двухъ или трехъ лучшихъ людей обыскныхъ кнутомъ (ст. 27). Уложеніе (Гл. X, ст. 162) подвергаетъ солгавшихъ диссному штрафу на Государя въ размѣрѣ отъ 1—50 рублей, смотря по положенію виновнаго. Кромѣ того духовные отсылаются въ

Государеву крестному цѣлованію» означать ссылку на подкрестную запись. Лица, не дававшія подобной записи, и не ссылались на нее.

¹⁰⁸) Такъ уже въ 1658 г. десятильникъ Филопъ Ивасовичъ Давидовъ обыскиваетъ по указу архіепископа Суздальскаго и Торусскаго Филарета посадскими людьми Шулями, по Христовѣ Евангельской непорочной заповѣди ей ей вправду», о томъ »бздпль-ли соборный поплъ Иванъ на медвѣдѣ«. (Акт. Шун I, № 33). Во время до и непосредственно послѣ Уложенія и духовенство обыскивало по Государеву крестному цѣлованію. Такъ въ 1642 году Шуляе, посацкіе люди сказали обыцику преосвященнаго Серапіона архіепископа Суздальскаго и Торусскаго, по Государеву крестному цѣлованію, что »поплъ Антипа, отъ Свѣтлаго Воскресенья и по ся мѣсто, на кабакъ ходитъ, и пьетъ и съ кабака покупаючи пьетъ, и къ себѣ на дворъ носить«.

своимъ властямъ для смѣренія, а изъ прикащиковъ и крестьянъ десяти челоуѣкъ подвергался наказанію кнутомъ. Далѣе Уложеніе постановляетъ, что если кому-либо отъ лживыхъ обысковъ учинится «убытка и проѣстъ и волокиты: и то все доправити на тѣхъ же людяхъ, кто въ обыску солжетъ, и отдати тому, кому тѣ убытки учинятся. А будетъ которые люди по такимъ лживымъ обыскамъ будутъ пытаны: и тѣмъ пытанымъ людямъ велѣти на тѣхъ людехъ кто въ обыску солжетъ, правити безчестіе и увѣчые вчетверо.

Эти постановленія Уложенія о наказаніи за лживые обыски относятся собственно къ обыскамъ въ дѣлахъ судебныхъ, но они примѣнялись и въ обыскахъ розыска, какъ видно изъ ст. 61 XXI главы Уложения.

Это примѣненіе въ розыскѣ правилъ суда весьма замѣчательно. Мы только что видѣли, что Уставная книга Разбойнаго приказа назначала за лживые обыски въ розыскомъ судопроизводствѣ другое наказаніе, чѣмъ то, которое примѣнялось въ дѣлахъ судебныхъ. Составители Уложения изглаживаютъ это различіе и, разъ постановивъ въ главѣ «о судѣ» выше приведенныя взысканія за лживыя показанія обыскныхъ людей, въ главѣ о разбойныхъ и татныхъ дѣлахъ, въ которой говорится о розыскомъ судопроизводствѣ, излагаютъ отпослающуюся сюда 27-ю статью Уставной книги Разб. приказа слѣдующимъ образомъ: А которые обыскные люди въ городѣхъ на посадѣхъ, и въ уѣздѣхъ по селамъ и по деревнямъ въ обыску скажутъ, что у нихъ разбойниковъ нѣтъ, а послѣ разбойники сыщутся, а они ихъ въ обыскѣхъ укрыли: и тѣмъ обыскнымъ людямъ за ихъ ложь чинити указъ противъ того же, какъ про обыскныхъ людей за лживые обыски написано въ судной статьѣ выше сего.

Это еще однопъ примѣръ постепеннаго сліянія обонхъ институтовъ.

Постановленія Уложенія о лживыхъ обыскахъ повторены и въ царской грамотѣ въ Бѣжецкій Верхъ на Городище о содѣйствіи Государеву сыщику (Акт. Эксп. IV. 159).

Подобному же наказанію подвергался и такъ-называемые ослушники, «которые обысковъ давати не учнутъ», ибо все подданные Великаго Государа должны были въ дѣлѣ поимки преступниковъ содѣйствовать какъ правительственнымъ властямъ, такъ и частнымъ лицамъ. А именно: повальный обыскъ является только однимъ изъ видовъ этого содѣйствія;ряду съ ними паходятся и другіе виды, издревле сущест-

воваятіе въ Россіи. Мы считаемъ умѣстнымъ сказать здѣсь нѣсколько словъ о сихъ послѣднихъ, для большаго уясненія лежавшей на обыскныхъ людяхъ обязанности, указывать властямъ на преступниковъ, ихъ сообщниковъ и укрывателей.

Въ первой главѣ нашего изслѣдованія мы подробно рассмотрѣли обязанности, лежавшія на древней славянской общинѣ относительно преслѣдованія преступленій. Мы тогда уже замѣтили, что обязанности эти съ теченіемъ времени стали возлагаться и на сложныя изъ общинъ единицы, и что онѣ подготовили почву для возникновенія института поваральнаго обыска. Но въ то же самое время всѣ эти обязанности не слились въ одно учрежденіе поваральнаго обыска,—напротивъ того, они продолжали существовать рядомъ съ нимъ какъ самостоятельные виды. Одно только, что можно сказать, это то, что онѣ болѣе или менѣе утратили свой характеръ общинныхъ обязанностей и приняли характеръ земскій, съ самаго начала присущій поваральному обыску. Въ тоже самое время возникли новыя виды этихъ обязанностей. Такимъ образомъ къ концу 16 и въ особенности въ 17 столѣтіи мы встрѣчаемся съ цѣлымъ комплектомъ подобнаго рода повинностей. Важнѣйшія изъ нихъ, кромѣ *прямая* отвѣта въ поваральномъ обыскѣ, суть слѣдующія:

1) Обязанность ловить и приводить въ губу разбойниковъ, татей и убійцъ, проживающихъ въ извѣстной мѣстности. Еще въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа обязанность эта носитъ въ извѣстной степени прежній общинный характеръ, ибо въ случаѣ не представленія татя въ губу взысканію вытей подвергаются *всѣ* жители той сотни, улицы, волости, села, вотчины или помѣстья, гдѣ тотъ тать имѣлъ свое мѣсто-пребываніе (ст. 28). Въ Уложеніи характеръ этотъ измѣняется, ибо по ст. 62 Гл. XXI Уложенія отвѣчаютъ только тѣ люди, которые того татя знали и укрывали. Въ вышеупомянутомъ царскомъ наказѣ въ Бѣжецкій - Верхъ на Городище обязанность эта является съ исполнѣ выработавшимся общеземскимъ характеромъ. Всѣмъ градскимъ и уѣзднымъ разныхъ чиновъ людямъ предписывается разбойниковъ, татей и вѣдуновъ и всякихъ воровскихъ людей у себя не таить, но имея приводить къ Государеву сыщику.

За неисполненіе этого предписанія угрожается тяжкими казнями: и тѣмъ людямъ кто такихъ воровъ учнетъ укрывать и у себя держать и воровство ихъ таить, отъ насъ Великаго Государя стольникомъ, и стряпчимъ, и дворяномъ московскимъ и жильцомъ, и городовымъ дво-

ряномъ и дѣтемъ боярскимъ, и всякихъ чиновъ служилымъ, знатымъ людямъ, быть въ великой опалѣ и въ сыскѣ, и помѣстья ихъ и вотчины укажемъ мы, Великій Государь, отписати на насъ, Великаго Государя, и роздать въ роздачу безъ поворота; а градскимъ и уѣзднымъ и пичихъ всякихъ меншихъ чиновъ людямъ, быть въ смертной казни, безъ всякаго милосердія, а дворы ихъ и животы взяты будутъ на насъ же, Великаго Государя, и розданы будутъ въ исцовы искн.

Изъ Уложенія видно, что преступники непременно должны были быть представлены въ губу, и что изымавшіе ихъ не могли самовольно подвергнуть ихъ наказанію. Такъ у помѣщика, сыскавшаго у себя разбойниковъ, своихъ людей или крестьянъ, и не представившаго ихъ въ губу, отнимается помѣстье и отдается въ роздачу, непомѣстные люди за такое правонарушеніе подвергаются наказанію кнутомъ по торгамъ, а крестьяне смертной казни ¹⁰⁹⁾.

А для того, чтобы законное предписаніе исполнялось и на дѣлѣ, чтобы всѣ приводили татей въ губу, не страшась быть оговоренными отъ нихъ въ сообщничествѣ, уже въ Уставной книгѣ разбойнаго приказа постановляется: А которые люди приведутъ въ губу татя или разбойника, а тѣ будутъ разбойники или тати, учпуть на тѣхъ людей говорить, которые ихъ приведутъ, разбой или татбу; или иное какое воровство, и тому вговору не вѣрить, для того, чтобы всякимъ людямъ безстрашно было воровъ имая въ губу приводить.

2) Обязанность выходить на «вопъ розбитыхъ людей».

Если гдѣ-нибудь случится разбой, то всѣ, слышавшіе крикъ разбиваемыхъ, должны были немедленно спѣшить къ нимъ на помощь. Точно также, если «розбитые люди» звали въ погоню или на слѣдъ, то никто не могъ отказаться слѣдовать за ними. На лицъ, не исполнившихъ эту обязанность, потерѣвшіе отъ преступленія могли принести жалобу. Тогда производился обыскъ окольными людьми, которые въ тѣ поры въ погонѣ и на слѣду были: если исходъ обыска былъ неблаго-

¹⁰⁹⁾ Эти постановленія возникли подъ вліяніемъ Грекоримскаго права и имъ обозначенъ новый успѣхъ, государственной идеи. На источники этихъ статей я имѣлъ уже случай указать въ другомъ мѣстѣ (Смотри мое сочиненіе: *Beitrag zur Lehre von den Eigenthumsverbrechen*. Dorpat, 1868. Seite 70). Прибавимъ здѣсь, что для полнѣйшаго уразумѣнія приведенныхъ тамъ источниковъ не мѣшаетъ сравнить еще *Basilicorum, Liber LX, Tit. XXXIX, 30.*

пріятный для обвиняемыхъ, то на нихъ за "выдачу и ослушаніе" взымались вытн. Таковы постановленія по этому предмету Уставной книги Разбойнаго приказа (ст. 36) 110).

Они повторены слово въ слово въ Уложеніи (Гл. XXI, ст. 59); только согласно видоизмѣнившемуся взгляду на преступленіе за выдачу и ослушаніе назначается не одно взыманіе вытн, но и нещадное сѣченіе плутомъ. До насъ дошло описаніе подобнаго призыва на слѣдъ и возникшихъ при семъ безпорядковъ въ грамотѣ Царя Алексѣя Михайловича, въ Шую, губному старостѣ Любимѣ Васильевичу Кишкину; гдѣ читаемъ:

А въ челобитной ихъ (архимандрита Троицкаго монастыря Антонія съ братьею) написано: въ нынѣшнемъ 175 году, января противъ десятаго числа, въ почтѣ, въ Шуѣ, на посадѣ, покрали тати церковь Воскресенія Христова, отъ образа пречистые Богородицы Смоленскіе прикладные кресты, и денги и серги, и ту де пропажу осмотрѣли въ воскресенъ, поны Алексѣй Ивановъ, да Григорей Васильевъ, пришедъ заутреню сѣлужить, и какъ отслужили заутреню и про ту де пропажу прихожанамъ своимъ, по дворамъ ходя, сказывали. И какъ де будетъ часъ дня, умысли тѣ поны съ прихожаны своими, съ посацкими людьми, и почали слѣдить дорогою къ ихъ монастырю; пришли де на монастырь многіе посацкіе люди полемъ, а имъ архимандриту и братьѣ не сказавъ, и вѣсти не подавъ, и онъ де архимандритъ Антоней съ братьею, увидавъ на монастырѣ, и учалъ ихъ спрашивать: для чего многіе люди въ монастырь пришли? И онѣ де, Шуяне, посацкіе люди, сказали имъ: покрали де тати, церковь Воскресенія Христова, отъ образа Пречистыя Богородицы Смоленскія прикладные кресты и денги и серги,—и слѣдъ де пришолъ въ монастырь. И они, архимандритъ Антоней, и съ братьею, видя ихъ напрасное нападеніе, что прислонили къ монастырю слѣдъ, не дѣломъ сговорились, чтобъ розыскать и рассмотреть слѣдъ подлинной и по кельямъ себя обыскивать велѣли. И они де Шуяне, посацкіе люди, въ кельи ихъ на обыскъ не пошли, и не обыскивали, и говорили, что де ихъ искать печево;—и по тому, де, ихъ напрасному слѣду, тѣ, Воскресенія Христова, поны Алексѣй да

110) Это не что иное какъ дальнѣйшее развитіе приведеннаго нами выше постановленія Русской Правды о томъ же предметѣ (Гл. I, § 1).

Григорей, съ прихожапы свонми, съ Иванкомъ Смольяппномъ, съ Габкою Корчевымъ, съ Олешкою Тюленевымъ, съ Ондрешкою Тѣлегю, съ Ивашкою Рѣпинымъ, съ Офонькою Дыринымъ, и съ церковными цѣловальниками Оедькою Аванасьевымъ и съ Петькою Болотовымъ, ставая ложно, и умысла понять на домъ живоначальныя Троицы и на нихъ архимандрита Антонія, съ братьею,—быють челомъ памъ, Великому Государю, словесно (Акт. III. I, 97).

Таковы были въ общихъ чертахъ обязанности по сыску преступниковъ, лежавшія на земствѣ.

Займемся теперь разсмотрѣніемъ дальнѣйшаго хода повального обыска.

Вслѣдъ за общимъ обвинительнымъ обыскомъ производились спеціальныя обыски объ отдѣльныхъ облихованныхъ личностяхъ. За тѣмъ показанія записывались обыскными людьми. Если какое-нибудь дѣло по существу своему должно было быть послано въ Разбойный приказъ, то съ него снималась конія, которая оставалась для вѣдома въ губной избѣ, между тѣмъ какъ подлинныя обыски отсылались въ Москву.

Непосредственнымъ слѣдствіемъ обыска была посылка за оговорными: оговорные имались, ихъ животы и статки переписывались, печатались и отдавались съ поруками на сбереженіе окольнымъ сосѣдямъ «докуда дѣло вершится». Далѣе облихованные подвергались пыткамъ, имѣвшею цѣлю подтвержденіе результатовъ, добытыхъ обыскомъ. Если обвиняемый признавался, то онъ приговаривался по Уставной книгѣ Разбойнаго приказа къ наказанію смертію (ст. 1). Уложеніе подвергаетъ виновнаго наказанію, смотря по обстоятельствамъ, сопровождавшимъ преступленіе (Гл. XXI, 35). Не признавшихся преступниковъ сажали по силѣ 9 статьи Уст. книги Разб. прик. въ тюрьму на смерть. Постановленіе это введено, какъ мы имѣли уже случай замѣтить, царемъ Оедоромъ Ивановичемъ. Прежде же этого, если въ обыскахъ про несознавагося преступника говорили лихо имяппо, то онъ не смотря на заппрательство все-таки подвергался смертной казни ¹¹¹⁾.

¹¹¹⁾ Слич. Ак. Эксп. Т. I, № 330. II ст. 397. Впрочемъ, приведенное здѣсь постановленіе не относится къ общимъ обвинительнымъ и непосредственно вытекающимъ изъ нихъ спеціальнымъ обыскамъ. Поэтому высказанное нами въ текстѣ мы основываемъ преимущественно на аналогіи.

Такимъ образомъ результатъ нашихъ изслѣдованій объ общихъ повальныхъ обыскахъ можетъ быть изложенъ слѣдующимъ образомъ: Въ разсматриваемое нами время общіе повальные обыски служатъ простымъ способомъ для поднятія уголовнаго иска: изъ нихъ непосредственно вытекаютъ спеціальныя обыски объ обмѣлованныхъ людяхъ, являющіеся въ свою очередь не чѣмъ инымъ какъ простымъ судебнымъ доказательствомъ.

Б. Частные (спеціальныя) повальные обыски. Кромѣ этихъ общихъ обвинительныхъ и непосредственно вытекающихъ изъ нихъ спеціальныхъ повальныхъ обысковъ уже въ періодъ царскаго Судебника, какъ мы видѣли выше, встрѣчаются частныя повальные обыски, происхождение которыхъ мы имѣли уже случай объяснить при разборѣ постановленій Судебника и древнѣйшихъ губныхъ грамотъ. Замѣчательнѣйшіе изъ нихъ:

І. Обыскъ объ оговорныхъ людяхъ.

Постановленія объ этомъ видѣ повальнаго обыска изобилуютъ въ памятникахъ конца 16 и начала 17 столѣтія. Имъ же богата и XXI Глава Уложенія о разбойныхъ и татныхъ дѣлахъ.

1. Чтобы понять развитіе законодательства по этому предмету, необходимо перенестись нѣсколько назадъ и припомнить постановленія Судебниковъ. Въ предъидущемъ § мы видѣли, каковымъ образомъ язычная молка сдѣлалась могучимъ средствомъ для открытія и преслѣдованія преступниковъ. За тѣмъ мы замѣтили, что въ началѣ дальнѣйшую участь подсудимаго рѣшалъ повальный обыскъ, на основаніи котораго онъ или освобождался или же подвергался пыткамъ. Таковы простыя и несложныя постановленія Судебника по этому предмету. Но послѣдующія памятники, въ которыхъ очевидно высказывается желаніе согласить интересы общественной безопасности съ правами отдѣльныхъ личностей и съ отвлеченною идеею справедливости, проповѣдуемою церковью, содержатъ болѣе сложныя и болѣе казуистическія постановленія. Окончательный приговоръ по дѣлу, поднятому на основаніи язычной молки, законодатель ставитъ въ зависимость отъ различныхъ условій. Для признанія преступника *вполнѣ* виновнымъ необходимо было напр., чтобы не было противорѣчія между оговоромъ и показаніями обыскныхъ людей, а равнымъ образомъ, чтобы оговоръ и обыскъ были подтверждены очною ставкою съ языкомъ и пыточными рѣчами самаго оговорнаго. Изъ этихъ-то четырехъ факторовъ, оговора, очной

ставки, повальнаго обыска и пытки, и создавалось убеждение судьи въ полной виновности подсудимаго. Но такой результатъ получался только тогда, когда всѣ эти доказательства являлись съ тѣмъ характеромъ, который требовался отъ нихъ по закону: при малѣйшей погрѣшности въ этомъ отношеніи подсудимый не могъ быть признанъ вполнѣ виновнымъ и полное наказаніе не могло быть примѣнено. Напротивъ того, если находились палицо извѣстныя условія, въ слѣдствіе которыхъ одно изъ вышеупомянутыхъ доказательствъ получало особое, если можно такъ выразиться, квалифицированное въ сравненіи съ обыкновеннымъ значеніе, то для примѣненія высшаго наказанія иногда достаточно было одного такимъ образомъ обставленнаго доказательства. Но и въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ примѣненіе высшаго наказанія не имѣло мѣста, подсудимый не освобождался вполнѣ отъ суда и слѣдствія, но приговаривался къ менѣе строгимъ наказаніямъ, иногда просто только ко взысканію истцовыхъ вытей. И здѣсь примѣненіе того или другаго наказанія зависѣло отъ количества и качества приведенныхъ доказательствъ.

Задачею нашею будетъ опредѣлять 1) порядокъ, къ которому вышеупомянутыя доказательства слѣдовали одно за другимъ на судѣ, и 2) вліяніе повальнаго обыска на окончательный приговоръ, при чемъ необходимо будетъ указать и на различнаго рода комбинаціи судебныхъ доказательствъ и на ту роль, которую въ этихъ комбинаціяхъ играютъ повальный обыскъ.

Но прежде всего этого мы должны рѣшить вопросъ, примѣнялся ли повальный обыскъ въ дѣлахъ, возникшихъ по изычнымъ молкамъ, во все продолженіе этого періода и во всѣхъ-ли мѣстностяхъ Россіи?

Изъ постановленій памятникѣвъ конца 16 столѣтія, Уставной книги Разбойнаго приказа и Уложенія видно, что постепенно отдается преимущество пыткамъ предъ повальнымъ обыскомъ, но съ полнымъ устраненіемъ повальнаго обыска изъ процесса объ оговорныхъ людяхъ не встрѣчаемся. Правда, на дѣлѣ часто обходился и безъ повальнаго обыска, какъ о томъ свидѣлствуютъ многочисленные, дошедшія до насъ челобитнія на губныхъ старостъ.

Теперь переходимъ къ разсмотрѣнію того порядка, въ которомъ слѣдовали судебныя доказательства одно за другимъ на судѣ.

По Судебнику, какъ мы уже имѣли случай замѣтить, за оговоромъ слѣдовалъ обыскъ и за тѣмъ уже пытка. Тоже самое видимъ мы и въ

Губномъ Бѣлозерскомъ наказѣ 1571 года. Впрочемъ здѣсь уже упоминается одинъ исключительный случай, въ которомъ пытка могла быть произведена и до обыска: А на которыхъ людей языки говорить а они учнутъ бити челомъ о обыску, чтобъ про нихъ послали въ тѣ мѣста, гдѣ они прежь сего жили: и старостамъ послати въ тѣ мѣста обыскати, гдѣ они прежь сего жили; а исци на нихъ учнутъ бити челомъ и на пытку ихъ просити, и старостамъ тѣхъ людей до обыску, пытати и управу чинити по семужь наказному списку.

Исключеніе это сдѣлано очевидно въ пользу частнаго интереса потерпѣвшихъ отъ преступленія лицъ, а потому и не имѣетъ особеннаго значенія.

Гораздо важнѣе постановленіе о пыткѣ оговоренныхъ людей наказа губному старостѣ Измирѣ Аммосову, показывающее, въ законодательствѣ стремленіе предпослать пытку обыску вообще и чрезъ это, дать ей, преобладающее значеніе въ процессѣ.

Да тѣхъ оговорныхъ людей съ разбойники, которые на нихъ говорили, ставити съ очей на очи во многихъ людехъ: да кого разбойники и тати товарищевъ своихъ во многихъ людехъ познають, и учнутъ на нихъ въ татьбахъ и въ разбоѣхъ говорить, тожь, что и за очи говорили и губному старостѣ Измирѣ тѣхъ людей пытати; а пытанъ не учнутъ на себя говорить, и про тѣхъ людей обыскати многими людьми.

Правда, что это единственный случай примѣненія, пытки прежде обыска, упоминаемый наказомъ 1586 года. Дѣло идетъ здѣсь о подсудимыхъ, оговоренныхъ преступникамъ, въ свою очередь обличованными большимъ обвинительнымъ повальнымъ обыскомъ. Значить предполагается цѣлая масса язычныхъ молокъ, направленныхъ противъ одной и той же личности. Въ слѣдствіе этого оговоръ пріобрѣтаетъ особое квалифицированное значеніе и могъ непосредственно, помимо повальнаго обыска вестъ къ пыткѣ. Одна язычная молка никогда не имѣла по наказу 1586 года подобнаго значенія. Даже двѣ и три молки не оправдывали непосредственнаго примѣненія пытки ¹¹²⁾.

Уставная книга Разбойнаго приказа относительно порядка при-

¹¹²⁾ А на котораго чловѣка говорятъ въ разбоѣ языка два или три, а въ обыску его пазовутъ половина добрымъ а половина лпхимъ, и того чловѣка пытати.

мѣненіа доказательствъ различаетъ строго, сдѣлать-ли оговоръ однимъ языкомъ или же нѣсколькими. Въ первомъ случаѣ повальный обыскъ обыкновенно предшествуетъ пыткѣ (ст. I. 7), во второмъ же случаѣ пытка—обыску, или лучше сказать обыскъ производится только тогда, когда подсудимый не сознается на пыткѣ.

Единственными исключеніями являются: 1) оговоръ однимъ языкомъ бродячаго человѣка, который объ обыску бѣги челомъ не учнетъ, а скажетъ, что его нигдѣ не знаютъ. Такого человѣка предписывается «по *язычной молкѣ* пытать». 2) Оговоръ, подтвержденный признаніемъ самаго оговореннаго: подобное признаніе обыкновенно сопровождалось пыткой (ст. 24). Пытка такимъ образомъ является главнымъ и важнѣйшимъ средствомъ, для открытія истины, но въ то же самое время средствомъ, которое должно быть *примѣняемо съ осторожностью*. Обыкновенно пыткѣ предшествуетъ оговоръ, очная ставка и повальный обыскъ. Непосредственно за оговоромъ пытка слѣдуетъ только тогда, когда это можетъ быть оправдано квалифицированнымъ характеромъ оговора, именно когда два языка, между которыми нельзя предполагать стачки, показываютъ на извѣстное лицо, какъ на своего товарища разбойника. Впрочемъ для того, чтобъ оговоръ нѣсколькихъ языковъ имѣлъ своимъ непосредственнымъ слѣдствиемъ пытку, необходимо было, чтобъ онъ былъ подтвержденъ очною ставкой. Въ противномъ случаѣ пыткѣ и здѣсь предшествовалъ повальный обыскъ.

Когда при запырательствѣ обвиняемаго обыскивалось послѣ пытки, то это имѣло цѣлью или подтвердить оговоръ, неподтвержденный пыткой, или же уничтожить въ *извѣстной степени* вредныя для подсудимаго послѣдствія оговора.

Уложеніе повторяетъ постановленія Уставной книги Разбойнаго Приказа (Гл. XXI. ст. 35, 38, 40—44); оно дѣлаетъ одно только исключеніе въ пользу знатныхъ людей, дворянъ, дѣтей боярскихъ и торговыхъ людей, которые прежде того въ приводѣ не бывали; всѣ эти знатные люди подвергались пыткѣ лишь по обличованіи въ повальномъ обыскѣ, хотя бы ихъ оговаривало и нѣсколько языковъ (ст. 39). Относительно причинныхъ людей продолжали дѣйствовать прежнія узаконенія.

Обращаемся теперь къ вліянію повальнаго обыска на окончательный приговоръ.

Результатъ повальнаго обыска, имѣвшій вліяніе на постановленіе

окончательнаго рѣшенія, могъ состоять: 1) въ одобреніи оговорнаго, или 2) въ обліхованіи онаго, или же 3) въ объясненіи со стороны обыскныхъ людей, что они подсудимаго не знаютъ, или, хотя и знаютъ, но про то не вѣдаютъ, лихой ли онъ человѣкъ или доброй. Кромѣ того мнѣнія обыскныхъ людей могли раздѣлиться, одна сторона могла назвать оговорнаго лихимъ человѣкомъ, другая добрымъ. Относительно вліянія одобренія на окончательный приговоръ нѣтъ колебанія въ законодательствѣ, нѣтъ противорѣчій въ памятникахъ. Губныя грамоты конца 16 столѣтія, Уставная книга Разбойнаго приказа, Уложеніе, однимъ словомъ, всѣ памятники освобождаютъ оправданнаго отъ уголовного наказанія. Только исцовы выти взыскиваются на немъ по язычной молбѣ. Отъ платежа вытей нельзя было *обыкновенно* отдѣлаться повальнымъ обыскомъ. Въ видѣ привилегіи Уложеніе освобождаетъ знатныхъ людей, одобренныхъ въ обыскѣ, отъ платежа вытей.

Да будетъ въ обыску ихъ одобрять: и ихъ дати на чистую поруку съ записью, и животы имъ отдати, и выти на нихъ не имати.

Одобренныхъ отдавали на поруки за обыскныхъ людей. Съ этой порукой мы встѣаемся уже въ Губномъ Бѣлозерскомъ наказѣ 1571. Уставная книга Разбойнаго приказа содержитъ подробныя постановленія по этому предмету.

Обыскные люди, одобрившіе *виновнаго*, въ случаѣ, если это потомъ открывалось, подвергались платежу вытей, и кромѣ того изъ нихъ выбирали «пуртчихъ двухъ или трехъ человѣкъ» и били кнутомъ (ст. 2). Однимъ словомъ здѣсь примѣнялось общее наказаніе за лживые обыски. Если же одобренный подсудимый, отданный на поруки обыскнымъ людямъ, начиналъ воровать за ихъ порукою, то на порутчикахъ предписывалось взять выть (ст. 3).

Кромѣ того поручители обязаны были поставить передъ судьей одобреннаго ими человѣка, какъ только его попытають, т. е. по первому требованію судебной власти. Уложеніе повторяетъ эти постановленія Указной книги Разбойнаго Приказа, съ тѣмъ только измѣненіемъ, что оно не назначаетъ наказанія обыскнымъ людямъ за ложное одобреніе виновнаго, а ссылается, какъ и въ постановленіяхъ объ общихъ повальныхъ обыскахъ, на судную статью, согласно которой и повелѣвается чинити указъ обыскнымъ людямъ за лживые обыски. Въ этомъ опять-таки видна нивелирующая дѣятельность составителей Уложенія.

Отноительно вліянія обліхованія въ законодательствѣ замѣтны колебанія. Вообще говори, къ обліхованію законодатель питаєть менѣ довѣрія чѣмъ къ одобренію. Правда, въ губныхъ грамотахъ конца 16 столѣтія обліхованіе даже при записательствѣ подсудимаго вело къ обвиненію и смертной казни, но только такое обліхованіе, которому предшествовалъ оговоръ, подтвержденный очною ставкою. Если же оговоръ, вызвавшій повальный обыскъ, результатомъ котораго было обліхованіе, не подтверждался очною ставкою, если языкъ не узнавалъ между многими людьми оговореннаго имъ челоуѣка, то для примѣненія высшаго наказанія — смертной казни, въ случаѣ записательства со стороны подсудимаго, необходимо было не простое, но квалифицированное обліхованіе, требовалось, чтобъ обыскные люди сказали про подсудимаго *миго съ доводомъ*; въ противномъ случаѣ смертная казнь не имѣла мѣста, но замѣнялась тюрьмою до смерти. А на которыхъ людей языки учнутъ говорить въ разбоѣ, а съ очей на очи на ставкѣ учнутъ сговаривати; а въ обыску ихъ назовутъ лихими людьми съ доводомъ, и старостамъ тѣхъ людей по обыску пытати; и учнутъ пытати на себя говорить, и старостамъ ихъ казнити; а не учнутъ пытати на себя и на своихъ товарищевъ говорить въ разбоѣхъ, и старостамъ тѣхъ людей по обыску казнити же.

Тоже самое повторяется и въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа. Сперва высказывается общее правило, по которому въ случаѣ оговора языками и обліхованія въ повальномъ обыскѣ, подсудимый, не смотря на записательство, подвергается смертной казни.

А на которыхъ людей языки съ пытки въ разбоѣ говорятъ, а сами на себя съ пытокъ не говорятъ, а въ обыскѣхъ ихъ многіе люди назовутъ лихими людьми, и тѣхъ людей, по язычнымъ молкамъ и по лихованнымъ обыскомъ, казнити смертию, а животы ихъ продавати въ выть (ст. 6).

За тѣмъ дѣлается исключеніе, относящееся къ повальному обыску, произведенному по оговору, не подтвержденному очною ставкою. Здѣсь постановленія Уставной книги Разбойнаго Приказа болѣе обобщены чѣмъ постановленія губныхъ грамотъ. Не дѣлается никакого различія между обліхованіемъ съ доводомъ и безъ довода, по просто постановляется, что въ томъ случаѣ, когда оговоръ не подтвержденъ очною ставкой, то обліхованіе не достаточно для примѣненія высшаго наказанія.

Кромѣ того Уставная книга содержитъ еще одну статью, которая какъ будто противорѣчитъ всѣмъ остальнымъ постановленіямъ и только-что изложенному нами ученію. Статья эта говоритъ, что при царѣ Ѳеодорѣ Ивановичѣ, даѣ въ Разбойный приказъ указъ, по которому вообще воспрещалось казнить смертью не сознавшихся злодѣевъ. Противорѣчіе это объясняется характеромъ Уставной книги какъ сборника указовъ, дававшихся въ различное время въ Разбойный приказъ. Впрочемъ постановленіе это по всей вѣроятности относительно обыска объ оговорныхъ людяхъ дѣйствовало не долго. По крайней мѣрѣ оно не повторено въ Уложеніи. Между тѣмъ какъ въ сіе послѣднее внесены почти безъ измѣненій ст. 6 и 12 Уставной книги (ср. ст. 41 и 44). Только вмѣсто тюрьмы на смерть Уложеніе предписываетъ здѣсь, какъ и во всѣхъ остальныхъ случаяхъ, посадить въ тюрьму до Государева указу. Впрочемъ изъ сличенія ст. 1, 5, 6 и 12 Уставной книги и ст. 1, 41 и 44 Главы XXI-ой Уложенія можно вывести предположеніе, что и въ тѣхъ случаяхъ, когда оговоръ подтверждался очною ставкою, облихованіе влекло за собой примѣненіе высшаго наказанія только тогда, когда оговоръ состоялъ изъ нѣсколькихъ язычныхъ молюкъ. Такъ, говоря объ оговорѣ кого-либо однимъ языкомъ, разбираемые нами памятники предписываютъ казнить подсудимаго смертью, когда онъ самъ на себя учнетъ говорить; въ тѣхъ же случаяхъ, когда постановляется не стѣсняться запрятельствомъ подсудимаго, всегда употребляется выраженіе «а на которыхъ людей *языки* съ пытки въ разбоѣ говорятъ».

Обращаемся теперь къ тому случаю, когда обыскные люди дѣлились на двѣ партіи, на добрящихъ и ляхующихъ оговорнаго. Здѣсь губныя грамоги и Уставная книга дѣлаютъ различіе, произведенъ-ли обыскъ на основаніи простаго или же квалифицированнаго оговора.

При простомъ оговорѣ различается далѣе, раздѣлились-ли обыскные люди на двѣ равныя или же на двѣ неравныя стороны, и находится-ли на сторонѣ, ляхующей подсудимаго, человекъ пятнадцать или двадцать больше чѣмъ на другой: въ первомъ случаѣ подсудимый отдавался на поруки за тѣхъ обыскныхъ людей, которые его добрили, во второмъ же онъ сажался въ тюрьму на смерть.

При квалифицированномъ оговорѣ, когда на оговорнаго нѣсколько языковъ говорить въ разбоѣ, не дѣлается никакого различія, дѣлятся-ли обыскные поровну или не поровну, но во всякомъ слу-

чаѣ, гдѣ нѣтъ единства между обыскными, предписывается посадить оговорнаго въ тюрьму на смерть.

.. Въ Уставной книгѣ задается вопросъ, какъ рѣшать дѣла, когда обыскные раздѣлятся на двѣ стороны, и на той половинѣ, которая добритъ, будетъ больше обыскныхъ людей чѣмъ на другой (ст. 70 и 71)? Разрѣшенія на этотъ вопросъ Уставная книга не содержитъ. Такъ какъ и Уложеніе ничего объ этомъ не говоритъ, то слѣдуетъ полагать, что вышеупомянутое обстоятельство не имѣло никакого вліянія на приговоръ. Если на добрящей половинѣ и было больше обыскныхъ людей, то при квалифицированномъ оговорѣ подсудимый все-таки сажался на смерть въ тюрьму. При простомъ оговорѣ дѣло также не измѣнялось, ибо мы видѣли, что если противъ подсудимаго была только одна язычная молка, то уже простое раздѣленіе обыскныхъ людей поровну давало такой же результатъ какъ и полное одобреніе, т. е. подсудимый освобождался на поруки за обыскныхъ людей.

Уложеніе повторяетъ постановленія Уставной книги о раздѣленіи обыскныхъ людей на двѣ половины при простомъ оговорѣ, но умалчиваетъ о томъ же случаѣ при оговорѣ квалифицированномъ. Впрочемъ не безъ основанія можно предполагать, что и здѣсь продолжали дѣйствовать постановленія Уставной книги. Утверждаемъ мы это на основаніи слѣдующей статьи Уложенія.

А будетъ которые розбойники два или три челоуѣка съ пытокъ учнутъ говорити на кого въ разбоѣ на причинныхъ людей: и тѣхъ причинныхъ людей и безъ обыску пытать, и указъ имъ чипити до чего доведется (ст. 40. Гл. XXI). Здѣсь Уложеніе не указываетъ, какъ поступать, если оговорный съ пытокъ не повинится, оно ссылается на предъидущее законодательство, а это законодательство записано въ Уставной книгѣ Розбойнаго приказа.

Мы уже имѣли случай замѣтить, что кромѣ облихованія и одобренія, въ памятникахъ разбираемаго нами времени встрѣчается еще объясненіе обыскныхъ людей, что они оговорнаго не знаютъ, или хотя и знаютъ, но не вѣдаютъ, добрый-ли онъ или лихой челоуѣкъ. Уже въ губныхъ грамотахъ повелѣвается въ такомъ случаѣ сажать въ тюрьму на смерть. Тоже самое повторено и въ Уставной книгѣ Розбойнаго Приказа (ст. 11). Уложеніе и здѣсь замѣняетъ похвщенное тюремное заключеніе заключеніемъ до Государева указа.

Кромѣ этихъ общихъ правилъ объ оговорѣ, въ губныхъ грамотахъ, въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа и въ Уложеніи содержатся спеціальныя правила объ оговорѣ людей и крестьянъ дворянъ и дѣтей боярскихъ.

Поставить оговорнаго для очной ставки съ языкомъ лежало здѣсь на обязанности того, у кого жилъ оговорный. За неисполненіе сей обязанности съ хозяина взыскивались выти. Посему, если хозяинъ запирался и говорилъ, что у него такихъ людей не бывало, то производился обыскъ окольными многими людьми и дѣло вершилось согласно исходу этого обыска. Уже въ губномъ Бѣлозерскомъ наказѣ постановляется:

А на котораго княжего и боярскаго человѣка въ разбоѣ языкъ говорить, а тотъ князь или сынъ боярскій такого человѣка у себя не скажетъ: и старостамъ около ихъ мѣсть, гдѣ они живутъ, обыскати многими людьми, бывалъ ли у него таковъ человѣкъ; и скажутъ въ обыску, что у него таковъ человѣкъ былъ, и старостамъ на томъ князѣ или на сынѣ боярскомъ, за того человѣка имати выти въ поли испова иску; а того князя и сына боярскаго дати на поруки, что ему того человѣка добывъ поставить передъ старостами . . . ; а скажутъ въ обыску, что у него таковъ человѣкъ не бывалъ, на котораго языкъ говорилъ, и старостамъ на томъ князѣ и на сынѣ боярскомъ выти не имати.

Постановленіе это перешло въ Уставную книгу Разб. Прик. (ст. 14) и въ Уложеніе (Гл. XXI, ст. 46) безъ важныхъ измѣненій.

Ц. Обыскъ о приводныхъ съ поличнымъ людяхъ.

По Царскому Судебнику обыскъ производился при приводѣ съ поличнымъ *впе; вые*.

Судныя и Уставныя грамоты пятидесятихъ и шестидесятихъ годовъ 16 столѣтія развиваютъ это постановленіе Судебника. Согласно этимъ памятникамъ о приведенномъ съ поличнымъ впервые производился повальный обыскъ; если его добрили, то дѣло вершилось по суду, если же его называли лихимъ человѣкомъ, то онъ подвергался пыткамъ. За тѣмъ въ случаѣ признанія примѣнялась смертная казнь, въ случаѣ же заперательства тюремное заключеніе (Сравни. Акт. Эксп. Т. I, № 257. А. Ист. Т. I, № 165).

Мало-по-малу въ законодательствѣ установились другія правила

объ обыскѣ про приводныхъ съ полицнымъ людей. Уставная книга Разбойнаго приказа различаетъ:

1) Приводъ съ полицнымъ съ приставомъ.

Когда полицное было выпуто съ приставомъ и съ понятыми, то въ слѣдствіе этого обстоятельства приводный немедленно подвергался пыткамъ, и ему чинился указъ *до чего доведется* (ст. 21).

2) Приводъ съ полицнымъ безъ пристава.

Въ настоящемъ случаѣ, если приводный билъ челомъ, что «исцы ополчили его сильно», то производился повальный обыскъ въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ его съ полицнымъ поймали, и повелѣвалось *указъ чинить потому, что въ сыску скажутъ, кто до чего доведется* (ст. 22).

Также, если кто-либо не давалъ приставу выпутъ у себя полицнаго, то обыскивали понятыми и другими сторонними людьми, и если въ обыскѣ говорили, что «онъ полицнаго у себя выпутъ не далъ», то онъ немедленно подвергался пыткамъ (ст. 23).

Все это постановляется на случай заперательства приводнаго. Если же онъ винился «не пытанъ», то за этимъ признаніемъ слѣдовала пытка, и все дѣло вершилось на основаніи сей послѣдней, а повальный обыскъ совсѣмъ устранялся изъ слѣдствія (ст. 24. Сравни также Грамоту 1647 года августа 17, губному старостѣ Переславля Рязанскаго, Дмитрію Смагину, о допросѣ съ пыткою лавочнаго сторожа Петра Кровоупуска касательно воровства и разбоя. Акт. Ю. изданные Колачевымъ № 55).

Въ этихъ постановленіяхъ Уставной книги Разбойнаго Приказа замѣчательно то, что ими опредѣляется только порядокъ примѣненія судебныхъ доказательствъ на судѣ въ процессѣ о приводныхъ людяхъ, между тѣмъ какъ о вліяніи доказательствъ на окончательный приговоръ ничего не говорится. Поэтому слѣдуетъ предполагать, что здѣсь дѣйствовали правила подобныя тѣмъ, о которыхъ мы говорили, разбирая постановленія объ обыскѣ по язычнымъ молкамъ ¹¹³⁾, хотя несомнѣнно и то, что существовали различія, обусловливаемыя *самимъ характеромъ причины возникновенія слѣдствія*.

Уложеніе развиваетъ постановленія Уставной книги Разб. приказа:

¹¹³⁾ Наше мнѣніе мы основываемъ также и на ст. 24. У. книг. Р. прик., гдѣ говорится совмѣстно о язычной молкѣ, приводѣ съ полицнымъ и лихованномъ обыскѣ.

Такъ относително челобитной приводнаго о томъ, что ищцы его ополчили сильно, Уложение постановляетъ:

1) Что, если въ этомъ дѣлѣ «искати будетъ некъмъ», то въ томъ дати судъ и съ суда указъ учинить по тому же, до чего доведется (Гл. XXI, ст. 54).

2) Что если жалоба приводнаго будетъ подтверждена повальнымъ обыскомъ, то тѣмъ людямъ, которые его ополчили, «чинити жестокое наказаніе, при многихъ людѣхъ бити ихъ кнутомъ нещадно». (Гл. XXI, ст. 55).

3) Что, если по обыску окажется, что приводнаго подкинули полчинымъ не истцы а другіе люди, то «этимъ людямъ за такой воровской подмѣтъ потому же чинити жестокое наказаніе, при многихъ людѣхъ бити ихъ кнутомъ нещадно (Гл. XXI ст. 46).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ несправедливо обвиняемому виновные должны были уплатить безчестье вдвое (Гл. XXI, ст. 55 и 56).

III. Обыскъ о неотведенныхъ отъ себя слѣда людѣхъ.

Неотведенный слѣдъ бросалъ подозрѣніе въ учиненіи татбы или разбоя и служилъ достаточнымъ основаніемъ для возбужденія уголовнаго слѣдствія. Слѣдствіе это начиналось обыскомъ, а за тѣмъ слѣдовала пытка, если по обыску оказывалось, что обвиняемые дѣйствительно «слѣду не отвели». Послѣ обыска и пытки повелѣвалось чинить указъ, кто до чего доведется. Въ этомъ опять-таки нельзя не видѣть ссылки на постановленія объ обыскѣ про оговорныхъ людей. О неотведенномъ слѣдѣ говорится уже въ Уставной книгѣ Разбойнаго приказа (ст. 26). Тоже самое повторяется и въ Уложеніи (Гл. XXI, ст. 60). Кромѣ того въ обыскныхъ листахъ начала 17 столѣтія неотведенный слѣдъ часто упоминается между основаніями для возбужденія уголовнаго слѣдствія 114).

IV. Обыскъ о пойманныхъ «на разбоѣ» людѣхъ.

Выше мы видѣли, что по призыву «розбитыхъ людей» всѣ жители окрестныхъ деревень и селеній должны были выходить къ нимъ

114) Такъ въ 1613 году священники города Шуи и посадскіе люди сказали Суздальскому осадному головѣ Ѳеодору Милпчу Болотникову, обыскивавшему про разбой князя Михаила Ѳеодоровича Волконскаго, что князь Михайло Волконскій съ своими людьми не воровалъ, и слуху про нихъ не слыхали, и явокъ къ намъ отъ нихъ не бывало, и слѣдомъ къ нимъ не прихаживали и полишова у нихъ не вымывали

на помощь. Такимъ образомъ устранилась правильная погоня за злодѣями. При семъ всѣ люди, попадавшіеся по дорогѣ, по которой бѣжали разбойники, и подавшіе какой-либо поводъ къ подозрѣнію, казались въ губу, гдѣ и подвергались пыткамъ. Если же пойманные, не смотря на все это, продолжали увѣрять, что они невиновны, что они не разбойники, то про нихъ обыскивалось около ихъ жилья. Облихованіе влекло за собою повтореніе пытки, а въ случаѣ, если обвиняемый продолжалъ заператься, тюремное заключеніе (Улож. Гл. XXI, ст. 28). Одобреніе имѣло своимъ слѣдствіемъ освобожденіе отъ слѣдствія и отдачу на поруки тѣмъ людямъ, которые одобряли подсудимаго въ томъ, что ему «никакимъ воровствомъ не промыслятъ» (Гл. XXI, ст. 29).

V. Обыскъ по простому обвиненію со стороны частныхъ лицъ.

Въ началѣ разсматриваемаго нами времени и простое обвиненіе влекло за собою, какъ мы имѣли уже случай замѣтить, уголовное слѣдствіе. Слѣдствіе это само собою разумѣется начиналось повальнымъ обыскомъ. Обыскивалось при семъ всѣми жителями той мѣстности, которая входила въ округъ обыскивающей власти. Если всѣ обыскные люди въ одинъ голосъ признавали подсудимаго виновнымъ, то онъ немедленно казнился смертію, животы же его по удовлетвореніи истца отписывались на Государя. Напротивъ того, когда не всѣ обыскные люди говорили про него лихо, то онъ сажался въ тюрьму «до указу».

Такъ рисуютъ это производство грамоты, Уставная Цереславскаго уѣзда царскимъ подклѣтнымъ селамъ и Судная, Замосковной Вохопской волости бобровничей полусохи вѣрстьянамъ (Акт. Эксп. Т. I, 257 и Акт. Ист. Т. I, № 165).

Губныя грамоты конца 16 столѣтія а равно и Уставная книга Разбойнаго приказа также упоминаютъ объ обыскѣ по извѣсту и жалобѣ частныхъ лицъ ¹¹⁵⁾. Только въ царствованіе Ѳедора Ивановича приказано подобнаго рода дѣла вѣдать судебнымъ порядкомъ (Сравни ст. 9 Уставной книги Разбойнаго приказа).

И точно съ подобными постановленіями мы уже не встрѣчаемся ни въ Уставной грамотѣ, данной въ 1606 году царемъ Васи́ліемъ Ивановичемъ Шуянамъ, посадскимъ людямъ (Ак. Шуи I, 1), ни

¹¹⁵⁾ О порядкѣ производства подобнаго обыска мы говорили выше.

въ Судной грамотѣ Устюжны-желѣзопольской 1614 года (Ак. Эксп. Т. III, № 36), не смотря на то, что эти грамоты какъ по формѣ такъ и по содержанію принадлежатъ къ одной категоріи съ вышеупомянутыми, Судной Вохонской волости и Уставной Переславскимъ подклѣтнымъ селамъ.

Впрочемъ, иногда Разбойный приказъ посылалъ обыскивать и по повѣсту со стороны частныхъ лицъ, какъ то можно предполагать, судя по обысному листу 1613 года, помещенному въ Актахъ города Шуи (II, 9).

Что касается характера разбираемаго нами вида обыска, то видно, что обыщики должны были стараться главнымъ образомъ, чтобы обыскные люди говорили про обвиняемыхъ лихо «имянно», такъ какъ только въ такомъ случаѣ, какъ мы видѣли выше, возможно было примѣненіе высшаго наказанія. Посему всѣ мельчайшія подробности, упоминаемыя въ челобитной пѣтца, повторялись и въ обыскной памяти, дававшейся обыщику.

Такъ въ памяти Ондрѣю Мпхайлову сыну Колупаеву, доженствовавшему произвести обыскъ про разбой Романа Волжина, предписывается ему обыскать пакрѣпко про слѣдующія обстоятельства:

Въ нынѣшнемъ въ 81 году сеѣ осени съ пятницы на субботу, въ вечеру противъ Михайлова дня архангела, тотъ Романъ со многими людьми въ то село Степановское Никитина человѣка Романовича къ Никифоровой Собычакова матери къ Ографенѣ да къ брату его къ Гришѣ Собычакову разбоемъ пріѣзживалъ, и мать Никифорову Собычакову, и брата его Гришу, и жену его и дѣтей, и своякиню Лукерью съ дочерью, да людей матери его и брата его четырнадцать душъ мужиковъ и жонокъ и дѣвокъ всего двадцать двѣ головы до смерти убила, и животы ихъ, лошадей, и платья и кузни, и пизанье, и кобылъ и денегъ, всего на шестьсотъ на пятьдесятъ рублей съ полтиною взяли, и кто съ нимъ на томъ разбоѣ товарищевъ былъ и откуда пріѣзжали и разбивъ куды поѣхали?

Таковы постановленія о каждомъ изъ спеціальныхъ обысковъ въ отдѣльности.

Кромѣ того въ памятникахъ разбираемой нами эпохи находятся правила, равно примѣнимыя ко всѣмъ спеціальнымъ обыскамъ. Сюда принадлежатъ:

1) Положенія о повтореніи обысковъ.

Мы видѣли, что повтореніе повальнаго обыска по закону 1556 года допускалось для дѣлъ судныхъ. Такъ напр., если обыскные люди дѣлались по ровну, то предписывалось послать на обыскъ вдругіе.

Не то мы видимъ въ розыскомъ судопроизводствѣ. Вопросъ о повтореніи обыска долгое время считался здѣсь спорнымъ. Такъ еще 72 ст. Уставной книги Разб. Прик. говоритъ слѣдующее:

А которыхъ людей въ обыскѣхъ обыскиуютъ, а они учнутъ бить челомъ о другомъ о повальномъ о больномъ обыску, а про первый обыскъ скажутъ, что про нихъ обыскивали ихъ недругами: и про тѣхъ людей въ другоредъ, безъ пытки, обыскивать ли?

Разрѣшеніе этого вопроса восносилось только въ 1630 году, въ засѣданіи Боярской Думы августа 31 дня (Ср. Акт. Ист. № 167. стр. 310). Въ этотъ день Великій Государь указалъ обвиняемыхъ по облихованію въ обыскѣ немедленно подвергать пыткѣ, и только, когда они съ пытокъ не вняты, посылать согласно ихъ челобитью обыскивать про нихъ «въ другорядъ». Если во второмъ обыскѣ многіе люди ихъ добрили и *воровства на нихъ никотораго* не говорили, и въ тѣхъ «добряныхъ» обыскахъ передъ лихованными было человѣкъ 15 или 20 больше, то дѣло и вершилось по этому второму обыску.—Постановленіе это просуществовало не долго. По всей вѣроятности правительство имѣло не разъ случай убѣдиться, что жалобы на облихованіе по недружбѣ не лишены были основанія.

Вотъ почему составители Уложения и не внесли въ него указа 31 августа 1630 года.

По Уложенію (Гл. XXI, ст. 76) предписывается въ случаѣ жалобы оговорныхъ на то, что ближніе окольные люди лиховали ихъ по недружбѣ, не производить пытки, но «послати вдругорядъ обыскать». Въ случаѣ одобренія во второмъ обыскѣ, дѣло и вершилось согласно оному, а на первыхъ обыскныхъ людяхъ, «которые ихъ (т. е. обвиняемыхъ) лиховали недѣломъ», бралась Государева пеня, а сами они подвергались общему за лживые обыски наказанію.

2) Положенія о непримѣненіи обыска и о пыткѣ «до обыску» въ случаѣ признанія подсудимаго въ распросѣ (Уст. книга Разб. прик. ст. 24. Уложение, XXI, ст. 58).

Мы имѣли случай уже не разъ упомянуть объ относящихся сю д статьяхъ памятникѣ.

3) Положенія о большомъ повальномъ обыскѣ и объ обыскѣ окольными людьми.

Въ памятникахъ разбираемаго нами времени употребляются относительно обыска различныя выраженія; то предписывается «обыскать большимъ повальнымъ обыскомъ», то «обыскать около жптя, окольными людьми», то просто «обыскать повальнымъ обыскомъ».

Относительно значенія этихъ различныхъ выраженій существуютъ у насъ въ литературѣ различныя мнѣнія. Кавелинъ (Сочиненія, часть I, стр. 174) полагаетъ, что всѣ эти различныя названія не означали различныхъ видовъ повального обыска, юридически отличныхъ другъ отъ друга, и служили только для выраженія нѣкоторыхъ фактическихъ оттѣнковъ его въ различныхъ случаяхъ. Дмитріевъ (Ист. Суд. Инст. стр. 417) подразумеваетъ подъ большимъ повальнымъ обыскомъ, обыскъ произведенный на пространствѣ отъ 15 до 20 верстъ, подъ малымъ же обыскъ около жптя. Наконецъ Шалфѣевъ (объ Уставной книгѣ Разбойнаго Приказа, стр. 55) различаетъ обыскъ окольными людьми отъ большого повального обыска, но не отличаетъ большого повального обыска отъ простаго обыска.

Что эти различныя наименованія не употребляются безразлично памятниками, въ этомъ не можетъ быть сомнѣнія и легко можно убѣдиться изъ сличенія относящихся сюда постановленій памятниковъ. Такъ обыскъ окольными людьми употребляется или въ случаяхъ маловажныхъ (напр. чтобъ опредѣлить, вышли-ли жители известнаго селенія на слѣдъ или нѣтъ) или же въ такихъ случаяхъ, гдѣ помимо повального обыска имѣется такое сильное подозрѣніе на подсудимаго, что достаточно мнѣніемъ окольныхъ людей, чтобъ считать его уличеннымъ (напр. при поимкѣ на разбоѣ). Далѣе, если обыскъ окольными людьми считался подсудимымъ пристрастнымъ, то позволялось бить челомъ о другомъ, о большомъ повальномъ обыскѣ. Значитъ дѣлалось различіе между этими двумя видами обыска. Различія между большимъ повальнымъ обыскомъ и просто повальнымъ обыскомъ дѣйствительно не было, ибо въ памятникахъ эти выраженія замѣняются иногда другъ другомъ (Ср. напр. II. С. З. 441, ст. 28 и 35).

Большой повальный обыскъ въ смыслѣ спеціальнаго обыска производился по мѣрѣ возможности такъ, какъ производился общіе обвинительные обыски, посившіе преимущественно названіе большихъ обы-

сковъ 116). А потому для того чтобъ повальный обыскъ пазывался болѣе необходимымъ были два условія:

- 1) Чтобъ обыскивалось на довольно значительномъ пространствѣ.
- 2) Чтобъ къ обыску привлечены были лица всѣхъ состояній, живущія въ извѣстной мѣстности.

Такъ уже въ 1573 году, въ не разъ упомянутой нами обыскной памяти сыщику Андрею Колопаеву мы встрѣчаемся съ предписаніемъ обыскивать версты по двѣ, и по три, и по пяти, и по шести, и по десяти, и по пятнадцати, и по двадцати, и по полутретьятцати (т. е. 25), и по тридцати на всѣ четыре стороны съ ряду съ одного, а не выборомъ, архимариты, и игумены, и протопопы, и поны и діаконы по священству, а князми и дѣтми боярскими и ихъ приказщики и крестьяны по государеву крестному цѣлованію.

Вскорѣ такимъ образомъ стали обыскивать и въ дѣлахъ судныхъ и межевыхъ. Такъ до насъ дошелъ одинъ подобный межевой обыскъ 1606 года (Ак. Ю. изданные въ 1838 году № 59).

Такимъ образомъ въ настоящемъ случаѣ постановленія о повальномъ обыскѣ розыска распространились мало-по-малу на повальный обыскъ суда.

Таковы въ совокупности общія и частныя постановленія о спеціальныхъ обыскахъ губнаго дѣла.

Если мы по примѣру предыдущихъ главъ и параграфовъ спросимъ себя объ окончательныхъ результатахъ нашего изслѣдованія объ обыскѣ губныхъ дѣлъ, то результаты эти могутъ быть изложены въ видѣ слѣдующихъ положеній:

- 1) *Повальному обыску слѣдственнаго порядка судопроизводства, возникшему главнымъ образомъ на основаніи различныхъ обязанностей, издревле лежавшихъ на русскихъ общинахъ касательно преслѣдованія правонарушеній, сообщается подѣ конецъ первой половины 16 столѣтія вслѣдствіе временныхъ историческихъ обстоятельствъ, а именно вслѣдствіе безсилія сложившейся тогда государственной власти въ извѣстной степени характеръ права, приущаго земскому сходу. По такое положеніе вещей длилось не долго. Когда переходитъ положеніе миновало, когда центральная власть окрѣпла, она мало-по-малу обратила земскія выборныя власти въ свои собственные органы, преоб-*

116) Ср. напр. Акты Шун I, № 27.

разила ихъ въ приказныхъ людей. Этими быль нанесенъ послѣдній ударъ полноправности земскаго схода, и съ этихъ поръ въ повальномъ обыскѣ замѣчается характеръ обязанности а не права. Но въ слѣдствіе всего предъидущаго развитія обязанность эта является обязанностью общеземскою, а не общинною.

2) Идея безусловной справедливости, внесенная въ наше законодательство церковною, оставляетъ слѣдующіе слѣды своего вліянія на постановленія о повальномъ обыскѣ:

а. Общія повальные обыски сами по себѣ уже не ведутъ къ пыткамъ и вершенію дѣла: они служатъ только поводомъ къ началу слѣдствія и производству новыхъ специальныхъ обысковъ о каждой обличенной личности.

б. Специальнымъ обыскамъ сообщается строгій характеръ судебныхъ доказательствъ, порядокъ примѣненія которыхъ, а равно какъ и вліяніе на окончательный приговоръ, съ точностью опредѣлены.

3) Пытка считающаяся въ разсматриваемое нами время главнымъ доказательствомъ розыскаго процесса начинается мало-по-малу въ извѣстныхъ случаяхъ предпосылаться повальному обыску, который такимъ образомъ совсѣмъ устраняется изъ большинства дѣлъ, ибо въ случаѣ признанія подсудимаго на пытку дальнѣйшее производство считается излишнимъ.

4) На нѣкоторыхъ изъ приведенныхъ нами постановленій ясно отражается недовѣріе законодателя къ повальному обыску, боязнь, чтобы кто-либо не былъ обличенъ по недружбѣ. Изъ этого слѣдуетъ, что уже въ разсматриваемое нами время чувствовалась необходимость реформы относительно постановленій о повальномъ обыскѣ.

Какимъ образомъ законодатель осуществилъ эту реформу—мы увидимъ въ послѣдующей главѣ. Теперь же, въ послѣднемъ § настоящей главы мы разсмотримъ постановленія: 1) о повальномъ обыскѣ въ дѣлахъ по преступленіямъ государственнымъ и противъ порядка управленія; 2) о повальномъ обыскѣ по преступленіямъ должностныхъ лицъ, и 3) о корчемномъ обыскѣ.

§ 4. Введеніе повальной обыска во все отрасли слѣдственной судопроизводства.

А. Обыскъ по преступленіямъ государственнымъ.

Характеръ судопроизводства по преступленіямъ государственнымъ

былъ строго слѣдственный. Главнымъ способомъ открытія истины являлась здѣсь пытка. Повальный обыскъ какъ-то не могъ вполне привиться къ этой отрасли судопроизводства, хотя еще въ довольно раннія времена нашей исторіи мы встрѣчаемся здѣсь съ ссылками на народную молву ¹¹⁷). Правда, подъ конецъ 16-го, а въ особенности въ 17 столѣтіи, часто попадаются обыски въ дѣлахъ по преступленіямъ государственнымъ, но обыски эти рѣзко отличаются отъ обысковъ другихъ слѣдственныхъ дѣлъ. А именно, обыскъ смѣшивается иногда съ распросомъ безъ пытки причастныхъ къ дѣлу лицъ, и при производствѣ его не соблюдаются правила, считающіяся обязательными во всѣхъ другихъ случаяхъ. Когда примѣнялся обыскъ, чѣмъ обуславливалось его примѣненіе, и какое онъ имѣлъ вліяніе на окончательный приговоръ, рѣшить, почти невозможно. Всякій разъ, когда возгорался бунтъ, или открывался какой-нибудь заговоръ, пыскивались новыя мѣры для подавленія возстанія и преслѣдованія виновныхъ и сообщались сыщикамъ въ видѣ особыхъ инструкцій ¹¹⁸). Поэтому-то общихъ правилъ не существовало.

Такъ въ слѣдственномъ дѣлѣ объ убійствѣ Царевича Дмитрія (С. Г. Г. и Д. Т. II, № 60) «Углецкимъ обыскомъ» названы наравнѣ съ

¹¹⁷) Такъ еще въ 1521 году Рязанецъ Ѳеодоръ Сунбуловъ, желая отвести отъ себя подозрѣнія въ томъ, что онъ посредствомъ брата своего Дмитрія находился въ сношеніяхъ съ княземъ Иваномъ Рязанскимъ, говорилъ слѣдующее на судѣ: тотъ, господине, братъ мой Митка на Рязани у насъ и не бывалъ, и рѣчей есмь у него и грамотъ никакихъ не слыхалъ да и опричь того есмь, господине, рѣчей и грамотъ никакихъ ни отъ кого не слыхалъ; то вѣдаетъ братъ мой, кто будетъ ему велѣлъ говорить, а мы господине, не слыхали ничего; а кто бы, господине, къ намъ съ тѣми рѣчами пришолъ или съ грамотою и мы бы, господине, того челоуѣка поймавъ, да поставили его передъ Владыкою да передъ Хабаромъ; *а сверхъ бы того, Государь, велѣлъ всею землею Рязанскою обыскати, выступитца на насъ въ томъ дѣлѣ, хотя одинъ челоуѣкъ худой, и мы въ томъ и виновати.* Впрочемъ ссылка эта осталась безъ послѣдствій, ибо изъ дѣла не видно, чтобы на основаніи ея дѣйствительно былъ произведенъ въ Рязанской области обыскъ.

¹¹⁸) Сравни Акт. Ист. Т. IV, 202, XLII. А которые боярскіе люди были въ воровствѣ, а нынѣ живутъ въ гулящихъ людехъ, и тѣмъ и всякимъ воромъ велѣно Великаго Государя Указъ чинить по розыску, какъ о такихъ ворахъ писано въ статьяхъ, каковы посланы съ подъячимъ съ Маркеломъ Воталипомъ.

другими и показанія лицъ, принимавшихъ посредственно или непосредственно участіе въ страшной драмѣ, разыгравшейся тогда въ Угличѣ. Показанія эти вопреки общеобязательному правилу не все подписаны. Равнымъ образомъ отобраны сказки отъ лицъ, обыкновенно не участвовавшихъ въ обыскахъ. А именно допрошены были маленькіе дѣти жильцовъ, игравшіе съ Царевичемъ Дмитріемъ въ моментъ его смерти. Правда въ ихъ обыскной сказкѣ не упоминается, что показанія даютъ дѣти а говорится просто: А жильцы царевичевы, которые играли съ царевичемъ. сказали и т. д. Но забудемъ, какъ выражаются объ этихъ «жильцахъ» другіе обыскные люди: напр., сытники въ своемъ показаніи говорятъ, что царевичъ «тѣшился с жильцами с робятки съ маненками».

Такое же отклоненіе отъ общихъ правилъ объ обыскахъ замѣчается и въ дѣлѣ Стеньки Разина. Здѣсь напримѣръ, предписывается «въ свѣтлицѣ розыскать, въ Астрахани старцы и поны и дьяконы, и ихъ велѣно спросить: какъ были въ Астрахани воры козаки Стенка Разинъ и Ѳедка Шелудякъ съ товарища, и они старцы и поны и дьяконы къ воровскимъ записямъ и къ инымъ всякимъ воровскимъ писмамъ руки прикладывали, и о чемъ тѣ письма и нынѣ записи писаны, и гдѣ тѣ письма нынѣ?

Значитъ здѣсь лица духовенства въ обыскѣ допрашивались отчасти и о томъ, виновны-ли они въ извѣстномъ преступленіи или нѣтъ?

Въ государственныхъ дѣлахъ меньшей важности мы встрѣчаемся съ болѣе правильнымъ примѣненіемъ повального обыска.

Такъ въ 1647 году жена Черкашепина Федьки Лободы Арина говорила на пирушкѣ «непригожія рѣчь» на Великаго Государя; на нее подавъ былъ извѣтъ и на очной ставкѣ она повинилась, оправдываясь однакожь случившимся съ ней тогда припадкомъ падучей болѣзни. Въ слѣдствіе этого повелѣно было обыскать на Корочѣ *всякими людьми*, страдаетъ-ли она падучимъ недугомъ и говоритъ-ли «завираючи», «забывши въ умѣ». По исходу обыска и приказано было вершить дѣло 119).

119) А именно, если она сказала не правду и падучимъ недугомъ не страдала, то предписывалось бить ее кнутомъ нещадно, «только чуть жива была». Срав. Короченскіе Акты, № 67.

Б. Обыскъ въ дѣлахъ по преступленіямъ противъ должности.

Обыски въ дѣлахъ по преступленіямъ противъ должности во всемъ сходны съ обысками въ дѣлахъ губныхъ и дѣлахъ гражданскихъ.

Дѣло обыкновенно начиналось извѣтомъ или же жалобою лицъ, потерѣвшихъ отъ насилій чиновниковъ. Затѣмъ присылалась Государева сыскная грамота.

Обыщниками являются различные лица. Если жалоба подавалась на членовъ нисшей мѣстной администраціи, то обыскъ производили воеводы (Акт. Ист. Т. II, № 97). Если обвинялись воеводы, то дѣлалось различіе, съѣхали-ли они уже съ должности или нѣтъ? Въ первомъ случаѣ обыскивали ихъ преемники (Ср. Акт. Ист. Т. III, № 114, Слѣдственное дѣло о князѣ Пожарскомъ, Чтенія Общ. Ист. и древностей за 1870 годъ кнѣга I), во второмъ случаѣ обыскъ поручался или воеводѣ сосѣдняго города (Ср. Акт. Шун II, № 16), или же присылался особый обыщикъ (Акт. Шун II № 19). Иногда впрочемъ обыскивали здѣсь и губные старосты. Воеводы или обыскивали сами (Слѣдственное дѣло о князѣ Пожарскомъ) или же посмалли кого нибудь изъ подвѣдомственныхъ имъ людей (Акт. Шун II, № 16, Акт. Юрид. изданные въ 1838, № 27). Преимущественно употреблялись для этого дѣти Боярскіе. Впрочемъ упоминаются иногда и розсыльщики и даже стрѣльцы (Акт. Юрид. изданные въ 1838 г. № 27).

Производились эти обыски обыкновеннымъ порядкомъ, которымъ производились большіе повальные обыски¹²⁰⁾. Причастными къ дѣлу лица-

¹²⁰⁾ Въ этомъ легко убѣдиться напр., изъ чтенія грамоты, посланной 27 ноября 1622 года Чердынскому воеводѣ, Вережкину, о томъ, чтобы произвести слѣдствіе о насильствахъ прежняго Чердынскаго воеводы Бутурлина. Въ этой сыскалой грамотѣ говорится:

«И будетъ такъ, какъ намъ Тихонко Жлярьковъ билъ челомъ, и какъ къ вамъ ся наша грамота придетъ, и выѣ по сей нашей грамотѣ, и противъ челобитья Тихонкова, сыскали въ Чердыни на посадѣ и въ Чердынскомъ уѣздѣ Архимандриты и игумены и попы и дьяконы, и земскими старостами и таможенными головами и цѣловальники и посадскими и уѣздными всякими людьми, архимариты и игумены по поческому общапію, а попы и дьяконы по священству, а земскими старостами и таможенными головами и цѣловальники и посадскими и уѣздными многими всякими людьми по нашему крестному цѣлованію, въ правду, безъ всякія понововки, да кто что про то про все въ обыску скажетъ, и выѣ велѣли тѣхъ людей имѣти и рѣчи написать на списокъ подлинно, порознь, по статьямъ, да которые люди грамотѣ

ма никогда не обыскивалось. Такъ, въ 1640 году сыщику Палицыну про сыщика Ивана Тарбѣева даютъ обыскныя рѣчи всѣ Шуяпе, посацкіе люди, «опришно тѣхъ людей, которыхъ они въ обыскѣхъ своихъ Ивану Тарбееву въ табанпомѣ дѣлѣ оговорили».

Обыскныя рѣчи посылались въ Москву, въ тотъ приказъ, которому подчинялся обвиняемый чиновникъ. Для дальнѣйшаго разслѣдовапія, въ большинствѣ случаевъ даже для примѣненія пытки, необходимо былъ указъ изъ Московскаго приказа (Акт. Шуи II, № 44).

Окончательное рѣшеніе постоянно провозносилось московскимъ приказомъ. Иногда обыски не имѣли вліянія на разрѣшеніе дѣла. Такъ, когда обвиняемый занимать видное мѣсто въ администраціи (Смотри предисловіе къ слѣдственному дѣлу о князѣ Пожарскомъ дѣйствительнаго члена Общ. Ист. и Древн. II. Иванова, стр. X). Въ заключеніе скажемъ, что обыски по дѣламъ о преступленіяхъ противъ должности производились въ громадныхъ размѣрахъ. Такъ въ обыскѣ о князѣ Пожарскомъ допрошены не только жители города Пскова, но и жители различныхъ губъ псковской области; кромѣ того псковскіе дворяне и дѣти боярскіе, псковское черное и бѣлое духовенство, стрѣльцы, пушкарп воротники и казенные кузнецы. Всего въ обыскѣ участвовало около 2275 человекъ ¹²¹).

С. Корчемный обыскъ.

Во второй половинѣ 16 столѣтія преслѣдованіе корчемниковъ возлагалось на тѣ власти, которыя завѣдовали губными дѣломъ (Ср.

умѣютъ, п тѣмъ людямъ велѣлибъ есте къ своимъ рѣчамъ руки свои приложить, а будетъ которые люди грамотѣ не умѣютъ а въ тѣхъ людей мѣсто велѣли бѣ есте отцомъ ихъ духовнымъ руки свои приложити А обыскивали есте по сей нашей грамотѣ противъ Тихонкова челобитя про все подлинно всякими многими людьми накрѣпко въ правду, по нашему крестному цѣлованію, не пороя никому ни въ чемъ, да и сыскнымъ бы есте людямъ по тому же говорили накрѣпко, чтобы они про то про все, кто про что самъ вѣдасть, или кто отъ кого слышалъ, сказали вправду по нашему крестному цѣлованію, а будетъ въ обыскѣхъ учнете кому поровитъ, или сыскныя люди учнутъ въ рѣчахъ своихъ сказывать не вправду, нарова кому или ріясь кому по подругѣ, а послѣ про то сыщется и вамъ и тѣмъ сыскнымъ людямъ за то отъ насъ быть въ опалѣ. (Акт. Ист. Т. III; № 114).

¹²¹) По даннымъ, сообщеннымъ П. Ивановымъ. Предисловіе стр. II—IX. На дѣлѣ было нѣсколько болѣе, какъ можно заключить изъ сравненія отдѣльныхъ обысковъ съ соотвѣствующими данными Иванова.

Акт. Экспд. Т. I, № 234 п 250). Въ 17 столѣтіи корчемное дѣло сосредоточено было въ приказѣ Новой четверти. По этому поводу Котлихинъ говоритъ: »Да въ томъ же приказѣ (т. е. Новой четверти) вѣдомо привождь, кого приведутъ съ продажнымъ виномъ, кто продавалъ воровски; сверхъ царскаго указу, тайно, также и съ табакомъ и имъ за то указъ бываетъ въ томъ же Приказѣ, и о томъ писано подлинно въ Судебной книгѣ.

Изъ этого же Приказа посылались и особые сыщики смысливать про корчемниковъ и табашниковъ въ городахъ (Ср. Акт. Шун Т. II, № 42). Впрочемъ корчемное дѣло относилось иногда и къ вѣдомству воеводъ (Ср. Акт. Юрид. издавныя въ 1837 г. № 28. Судный списокъ о корчемствѣ 1615 г. марта 2 дня). Въ такомъ случаѣ воеводы подлежали контролю Новой четверти, и въ случаѣ надобности дѣла отсылались туда для доклада (Акт. Шун II, № 111). Производство обыска воеводы поручали или земскимъ старостамъ или же посылали для этого въ уѣзды отставныхъ дворянъ людей добрыхъ, »кому вѣрнѣи будетъ мочно«. (Акт. Шун loco-citato).

Замѣчательно то, что преслѣдованіе корчемства соединено съ преслѣдованіемъ воспрещенной закономъ табачной торговли. Намъ кажется, что это должно быть объяснено тѣмъ обстоятельствомъ, что продажа корчемнаго вина соединялась обыкновенно съ продажей табака, такъ что и преслѣдованіе обоихъ преступленій легко могло быть соединено.

Кромѣ того; по справедливому замѣчанію г. Чулкова ¹²²⁾, наше правительство считало употребленіе табака и пьянство дѣйствіями оди-

¹²²⁾ Сравни дѣльное его изслѣдованіе: Исторія законодательства о табачной промышленности въ Россіи до Екатерины II. Юридическій Сборникъ Мейера, 1855 г. стр. 504. Г. Чулковъ говоритъ: Замѣчательно также, что во многихъ актахъ, гдѣ говорится о запрещеніи употреблять табакъ, вслѣдъ за тѣмъ говорится и о запрещеніи пьянства, игры въ карты или зернь и о запрещеніи грѣха противъ седьмой заповѣди, такъ что всѣ эти проступки считаются какъ-бы подобными, а изъ одного акта можно заключить, что наше правительство считало ихъ причиною важныхъ преступленій—воровства, разбоя и убійства. Въ подтвержденіе своего мнѣнія г. Чулковъ ссылается на Акт. Экспд. Т. IV, № 199, гдѣ читаемъ:

Во многихъ мѣстехъ учали жить въ слободахъ прохожіе и приѣзжіе люди и живучи виномъ и табакомъ торгуютъ и чинятся зернь и блядня и отъ того на Москвѣ и по дорогамъ учали быть многіе тѣтѣи и разбой и смертные убійства.

паково безправственными и усматривало въ нихъ причину распространения важныхъ преступлений: воровства, разбоя и убійствъ.

Въ корчемныхъ дѣлахъ производились общіе обвинительные обыски, подобныя общимъ обвинительнымъ обыскамъ губныхъ дѣлъ (Ср. Акт. Юрид. издаваемые въ 1838 году, № 60, Акты Шуй II, № 41 и 111). Обыскивалось всякихъ чиновъ людьми: въ началѣ разсматриваемаго времени и духовенствомъ (Акт. Юрид. № 60). При производствѣ обысковъ о корчемныхъ дѣлахъ мы встрѣчаемся съ тѣми же самыми злоупотребленіями какъ и въ губныхъ дѣлахъ. Такъ въ челобитной Шуйца на сыщика Ивана Тарбѣева читаемъ: И Иванъ Тарбѣевъ тѣхъ бездѣльниковъ (облихованныхъ въ обыскѣ людей) научилъ на насъ, сиротъ твоихъ Государевыхъ, кленать табакомъ для своей корысти, и многихъ насъ, сиротъ твоихъ, испродалъ, и отъ ево, Государь, Иванова табашнаго наученія въ табашныхъ поклеванныхъ дѣлахъ многіе посацкіе людишки разбрелись розно, покиня жены свои и дѣтей иivoty, и Иванъ Тарбѣевъ въ ихъ мѣсто поималъ женъ ихъ и дѣтей и отдалъ за приставовъ, а изъ за приставовъ ихъ емлетъ къ себѣ на постелю на блудъ, угрожая имъ пыtkoю и торговою казнію.

Въ виду такихъ злоупотребленій при обыскахъ правительство съ своей стороны старалось предоставить всѣ возможные гарантіи невинности. Это главнымъ образомъ замѣтно:

1) Въ постепенномъ специализированіи вопросовъ, которые обыщники предлагали обыскнымъ людямъ ¹²³).

2) Въ присылкѣ обысковъ для доклада въ Новую четверть, въ Москву (Ср. Акт. Шуй Т. II, № 111).

Съ специальными обысками мы мало встрѣчаемся въ процессахъ о корчемникахъ, ибо, за исключеніемъ общихъ обвинительныхъ обысковъ, въ большинствѣ случаевъ, гдѣ въ губныхъ дѣлахъ обыскъ примѣнялся совмѣстно съ пыtkoю, въ корчемныхъ дѣлахъ пытка примѣнялась безъ обыска. Въ этомъ легко убѣдиться изъ чтенія 25 главы Уложенія. А именно Уложеніе предписываетъ обыскивать только въ слѣдующихъ двухъ случаяхъ:

¹²³) Сличь напр. вопросы, предложенные въ 1639 году сыщикомъ Иваномъ Тарбѣевымъ протопопу, священникамъ и дьяконамъ Суздальскаго Покровскаго дѣвичьего монастыря (Ак. Юр. № 60), съ вопросами, упомянутыми въ памяти восводи Боркова 1670 г. земскому старостѣ посада г. Шуй о сыскѣ корчемниковъ.

1) Когда »которые люди учнутъ на кого говорити въ винной продажѣ, а послѣ съ тѣхъ людей сговорять«. (ст. 4).

2) Когда стрѣльцы или дѣти Боярскіе приведутъ кого-либо въ приказъ Новой четверти безъ поличнаго, т. е. безъ вины и безъ табаку, и »въ приводѣ дѣти Боярскіе и стрѣльцы скажутъ, что они тѣхъ людей поимали пьяныхъ, а были тѣ люди на приличныхъ дворѣхъ«. Въ случаѣ запретельства со стороны приводныхъ повелѣвалось »искивати про нихъ и по сыску указъ чинити, смотря по дѣлу, до чего доведется...».

Это преобладаніе пытки объясняется во-первыхъ и главнымъ образомъ тѣмъ, что въ успѣшномъ преслѣдованіи корчемниковъ сильно заинтересована была сама казна, а во-вторыхъ тѣмъ, что правительство считало пьянство, какъ мы уже замѣтили выше, причиною всѣхъ преступленій.

Таковы постановленія памятникъ о корчемномъ обыскѣ.



ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Повальный обыскъ новоуказныхъ статей.

§ 1. *Общій обзоръ.*

Знаменательнъ въ исторіи Русскаго Уголовнаго права день 22 января 1669 года. Въ этотъ день «Великій Государь, Царь и Великій князь Алексѣй Михайловичъ, всея Великія и Малыя и Бѣлыя Россіи Самодержецъ, слушавъ Соборнаго Уложенія 21 и 22 главъ статей», далъ о нихъ свой Государевъ указъ, т. е. утвердилъ сдѣлавшіяся необходимыми измѣненія вышеозначенныхъ главъ Уложенія. Такимъ образомъ подверглись измѣненію и постановленія Уложенія о повальномъ обыскѣ губныхъ дѣлъ, преимущественно заключающіяся, какъ мы видѣли выше, въ XXI-й главѣ о разбойныхъ и татиныхъ дѣлахъ. Измѣненіе это заключалось главнымъ образомъ:

1) Въ примѣненіи постановленій Греко-римскаго права о свидѣтеляхъ къ обыску губныхъ дѣлъ.

Неоднократно было указано изслѣдователями по исторіи Русскаго права, какое вліяніе Греко-римскіе законы имѣли на Уложеніе. Безспорно и то, что они въ видѣ вспомогательнаго законодательства дѣйствовали рядомъ съ Уложеніемъ. Карамзинъ говоритъ, что Царь Алексѣй Михайловичъ разослалъ въ 1654 году при указѣ выписки изъ Кормчей для руководства въ уголовныхъ судахъ. Намъ кажется, что нѣтъ основанія заподозрѣвать нашего исторіографа въ томъ, что онъ приписалъ выписки изъ Кормчей, находящіяся въ новоуказныхъ статьяхъ,

за тѣ выписки, которыя по его словомъ разосланы были въ 1654 году царемъ Алексѣемъ Михайловичемъ по уголовнымъ судамъ. Напротивъ того, фактъ, о которомъ говоритъ Карамзинъ, весьма вѣроятенъ, ибо въ большинствѣ наказовъ сыщикамъ и въ обыскныхъ грамотахъ мы и до 1669 года встрѣчаемся съ предписаніемъ рѣшать дѣла на основаніи Уложенія и градскихъ законовъ (Ср. II. С. З. № 356).

Новоуказныя статьи 1669 года сдѣлали еще одинъ шагъ впередъ: въ нихъ паходится попытка слить постановленія греко-римскихъ законовъ о свидѣтеляхъ съ постановленіями Уложенія о новальномъ обыскѣ. Но изъ этого не слѣдуетъ заключать, что по изданіи новоуказныхъ статей непосредственное примѣненіе градскихъ законовъ прекратилось. Напротивъ того изъ позднѣйшихъ памятниковъ легко усмотрѣть, что слѣдствіе и потомъ производилось «по уложенію, градскимъ законамъ и новоуказнымъ статьямъ» (Ср. Акт. Эксп. Т. IV, № 237. Акт. Юрид. изданные Колачевымъ, № 55, XXXIX. Временникъ Общ. Ист. и древностей, книга XX, Смѣсь, стр. 41. Наказъ сыщику: Игнатью Парѣсьеву, назначенному въ Шую и Суздаль).

Въ новоуказныхъ статьяхъ видно только стремленіе законодателя облегчить сыщику дѣло примѣненія различныхъ обязательныхъ для него законовъ: въ сомнительныхъ же случаяхъ Градскій законъ по прежнему могъ быть примѣняемъ въ качествѣ вспомогательнаго закона.

2) Въ замѣнъ отдачи на поруки одобренныхъ въ обыскахъ подсудимыхъ за обыскныхъ людей, отдачею ихъ на поруки за тѣхъ людей, за кѣмъ они преже того жили.

Это объясняется разложеніемъ общинныхъ началъ и развитіемъ крѣпостнаго права.

3) Въ окончательномъ распространеніи постановленій о новальномъ обыскѣ суда на новальный обыскъ розыска. Ст. 28 новоуказныхъ статей, говорящая о порядкѣ производства большаго новальнаго обыска, есть не что иное какъ повтореніе ст. 161 и 162 X-й главы Уложенія о судѣ съ прибавкою нѣсколькихъ постановленій греко-римскаго происхожденія.

Въ послѣдующемъ изслѣдованіи мы надѣемся развить съ болѣею точностью и опредѣленностью только-что высказанныя нами положенія.

Прежде всего мы считаемъ необходимымъ изложить ученіе греко-римскихъ законовъ о свидѣтеляхъ, такъ какъ безъ точнаго его пониманія не возможно и пониманіе его вліянія на постановленія о чинахъ по вѣдѣи.

§ 2. Ученіе дѣйствовавшихъ у насъ греко-римскихъ законовъ о свидѣтеляхъ.

Ученіе греко-римскихъ законовъ о свидѣтеляхъ было извѣстно составителямъ новоуказныхъ статей:

1) Изъ печатной Кормчей книги. Здѣсь говорится о свидѣтеляхъ въ 27 главѣ закона Градскаго, т. е. Прохирона Василия Македоняна, и 14 началѣ главизны Леона царя премудраго и Константина царя вѣрнаго, т. е. Эклоги Льва Исавряннина и Константина Копроима. Кромѣ того нѣкоторыя постановленія о свидѣтеляхъ находятся и въ избраніи отъ различныхъ тѣлъ, речіе Граней Іустиніана Царя, новыхъ законовъ.

2) Изъ главъ о послушѣхъ, находящихся въ бывшихъ въ большемъ употребленіи въ древней Россіи сборникахъ, въ такъ-называемыхъ книгахъ, «мы же годится всякое дѣло исправляти всеѣмъ православнымъ княземъ.» Такой сборникъ приложенъ къ Поповскому списку Судебника. Эти главы о послушѣхъ содержатъ главѣ 27 Прохирона Василия Македонянина, со вставкою послѣ 4-й статьи еще трехъ статей, заимствованныхъ изъ Эклоги. Между греческими подлинниками мы встрѣчаемъ подобный списокъ въ Codex Bezae Cantabrigiae 264 (Рос. 18) ¹²⁴). Кромѣ того въ Поповскомъ спискѣ къ концу главъ о послушѣхъ прибавлено еще нѣсколько статей изъ Эклоги, а именно въ томъ порядкѣ, въ которомъ онѣ находятся въ самой Эклогѣ, что заставляетъ предполагать, что составитель главъ о послушѣхъ, выписавъ постановленія о свидѣтеляхъ Прохирона, желалъ соединить съ ними подобное же извлеченіе изъ Эклоги. Впрочемъ этотъ трудъ не приведенъ имъ къ концу; даже послѣдняя статья не окончена въ Поповскомъ спискѣ ¹²⁵).

На основаніи только-что приведенныхъ памятниковъ, Градскаго

¹²⁴) Ср. Zachariae *διοχειρος νόμος* стр. 146, прим. 7.

¹²⁵) Мы сожалѣемъ, что не могли видѣть рукописныхъ главъ о послушѣхъ: можетъ быть въ нихъ извлеченіе изъ Эклоги и окончено.

закона, Эклоги и Главъ о послуѣхъ, мы п памѣренн изложитъ ученіе Грекоримскаго права о свидѣтеляхъ. При семъ мы займемся разрѣшеніемъ слѣдующихъ вопросовъ: 1) Кто могъ быть свидѣтелемъ по грекоримскому праву? 2) Какія условія требовались отъ *свидѣтельства* для того, чтобъ оно могло считаться полнымъ судебнымъ доказательствомъ? и 3) Какимъ образомъ разрѣшались противорѣчія между различными свидѣтельскими показаніями?

А. Неспособность къ свидѣтельству абсолютная и относительная.

Не все люди могутъ быть свидѣтелями.

Во все времена и въ законодательствахъ всехъ народовъ упоминаются лица, неспособныя къ свидѣтельству ¹²⁶). Неспособность къ свидѣтельству можетъ быть абсолютная или же относительная.

Абсолютно неспособны къ свидѣтельству тѣ люди, которые вообще, во всехъ случаяхъ неудовлетворяютъ условіямъ требуемымъ закономъ отъ свидѣтелей.

Относительно неспособны тѣ, которые въ пзвѣстныхъ случаяхъ не удовлетворяютъ этимъ условіямъ.

Греко-римское право требуетъ отъ свидѣтелей.

1) Самосознанія и сознанія внѣшняго міра.

Поэтому устраняются отъ свидѣтельства все лица, которыя или совсѣмъ не обладаютъ способностью сознать явленія внѣшняго міра или же не обладаютъ ею неполнѣ. Между этими лицами Грекоримскіе законы упоминаютъ.

а. Несовершеннолѣтнихъ.

Не свидѣтельствуютъ меншии сий возрастомъ двадцате лѣтъ. Зак. Град. гранъ **кз**, глава **ка** ¹²⁷).

Возбранятъ же ся свидѣтельствовати не совершенный возрастомъ, и рабъ, и глухъ и пѣмъ и бѣсепъ, и блудникъ, и сынъ подѣвластію

¹²⁶) Такъ уже у Евреевъ насчитывалось десять главныхъ категорій лицъ, не способныхъ къ свидѣтельству (Срав. Selden de Synedriis, lib. II, pag. 351 и 352. Le Gentil. Origines du droit, pag. 44 et 45, Saalschuetz das Mosaische Recht. Theil II, S. 607. Ann. 778). Законодательство древнихъ Индусовъ также богато постановленіями о неспособности и отводѣ свидѣтелей. (Ср. Le Gentil, loco citato, стр. 96 и 97).

¹²⁷) Ср. Prochiron Tit. XXVII. cap. 24:

сый, егда отецъ его отъ инаго напишется наслѣдникъ. Зак. Град. Грань 128). 128)

b. Глухихъ и нѣмыхъ 129).

c. Сумасшедшихъ (бѣсныхъ) 130).

2) Извѣстной степени нравственнаго достоинства.

Поэтому законъ устраняетъ отъ свидѣтельства людей не свободныхъ, опозоренныхъ чѣмъ-либо, и бѣдныхъ, относительно которыхъ

Ου μαρτυρεῖ ὁ ἥτιον τῶν εἰκῶσιν ἐτῶν. Источникъ этого мѣста Прохирона I. 3. § 5. Dig. T. V. L. XXII. (Ср. Basiliconum L. XXI. Tit. I. III). А именно настоящій случай неспособности свидѣтелей составляетъ одинъ изъ тѣхъ случаевъ неспособности, определенныхъ *lege Julia de vi*, о которыхъ говорится въ Дигестахъ:

Nam quidem propter reverentiam personarum, quidem propter lubricum consilii, alii vero propter notam, et infamiam vitae suae admittendi non sunt ad testimonii fidem.

Lubricum consilii очевидно относится къ несовершеннолѣтнимъ: Это прямо выражено въ примѣчаніи 21 къ приведенному нами закону въ Царскихъ книгахъ: *τινὲς γὰρ κεκῶλυνται μαρτυρεῖν διὰ τὴν ἰῶν ἐναγωμένων προσώπων ῥευερέντιαν, ὡς ὁ ἀπελεύθερος κατὰ τοῦ πατρὸνος καὶ κατὰ τῶν κατιόντων τοῦ πατρὸνος, τινὲς δὲ διὰ τὸ τῆς διανοίας ὀλισθηρόν, ὡς πούπιλλος.*

128) Ср. Proch. Tit. XXVII. cap. 33. *Καλύεται μαρτυρεῖν ἄνηβος, οἰκέτης, κωφός, ἄλαλος, μαινόμενος, ἄσωτος, υἱός ὑπεξούσιος, ὅτε ὁ πατὴρ αὐτοῦ παρ' ἄλλου γραφῇ κληρονόμος.* Это сопоставленіе сдѣлано сперва относительно свидѣтелей при составленіи духовнаго завѣщанія. Мы находимъ его въ *Institutionum Lib. II, Tit X § 6.* *Testes autem adhiberi possunt ii, cum quibus testamenti factio est, sed neque impubes, neque servus, neque furiosus, neque mutus, neque surdus, nec cui bonis interdictum est, neque is, quem leges jubent improbum. intestabilemque esse, possunt in numero testium adhiberi.* Переводъ этого мѣста находится впервые у Теофила (*Editio Fabroti. Parisiis 1638. pag. 284.*). У него между лицами неспособными къ свидѣтельству упоминаются: *γυνή, ἄνηβος, οἰκέτης, ἄλαλος, κωφός, μαινόμενος, ἄσωτος.* Прохиронъ обобщилъ это постановленіе древняго Римскаго права и распространилъ его и на свидѣтелей на судѣ.

129) Зак. Град. Грань 128. 128).

130) Законъ Град. loco citato.

можетъ возникнуть подозрѣніе въ подкупѣ: онъ даетъ предпочтеніе личностямъ знатымъ, богатымъ и извѣстнымъ передъ незнатыми, не богатыми и неизвѣстными. Въ частности согласно только-что высказанному принципу давать свидѣтельскія показанія воспрещается:

а. Рабамъ.

Рабъ не свидѣтельствуетъ же. Зак. Град. Грапь ꙗз. ꙗд¹³¹). Впрочемъ Эклога воспрещаетъ только свидѣтельство раба за или противъ господина: ни по господину ни на господина рабъ, но свободеный да послушествуетъ. Зачало ꙗд¹³¹).

б. Содержащимся подъ стражею, осужденнымъ уголовнымъ судомъ а равно уличеннымъ въ подкупѣ. Законъ Градскій Грапь ꙗз. ꙗд¹³² говоритъ: Не свидѣтельствуетъ меньши сый возрастомъ двадесяте лѣтъ, ни иже на людствѣ судиши осужденный, и не исправлься и въ людскую темницу вверженный и ни иже обличенъ будетъ вземъ злато, и того ради свидѣльствовати хотя, плп не свидѣльствовати. ¹³²).

¹³¹) Prochiron. XXVII. 28. *Δούλος οὐ μαρτυρεῖ*. Такимъ образомъ по Прохирону рабъ совсѣмъ устраняется отъ свидѣтельства. Прежде за неимѣніемъ другихъ доказательствъ свидѣтельство раба допускалось (Ср. Dig. de testibus lex 7. Modestinus [libro III Regularum]). Только противъ господина или за него рабъ не могъ свидѣтельствовать. Полная неспособность раба свидѣльствовать узаконена впервые 49 Новеллою Императора Льва Философа (срав. эту Новеллу въ Кригеллевомъ изданіи Corp. Juris Civilis стр. 794 и схолію 22 къ l. 46 Basilicorum de testibus), жившаго послѣ изданія Эклоги. Такимъ образомъ Прохиронъ содержитъ новое право, введенное Львомъ Философомъ, а Эклога старое отмѣненное этимъ Императоромъ. Это старое право изложено въ Эклогѣ слѣдующимъ образомъ: *μήτε ὑπὲρ δεσπότου μήτε κατὰ δεσπότου δούλος ἢ ἀπελεύθερος μαρτυρεῖται*.

¹³²) Сравн. Прохиронъ. Tit. XXVII. 24. *Οὐ μαρτυρεῖ ὁ ἥτιον τῶν εἰκοσιν εἰῶν, οὔτε ὁ ἐν δημοσίᾳ δικαστηρίῳ καὶ ἀδικασθεὶς καὶ μὴ ἀποκαταστάς ἢ ἐν δεσμοῖς ἢ ἐν δημοσίᾳ φρουρᾷ βληθεὶς οὔτε ὁ ἐλεγχθεὶς λάβεῖν χρήματα ἐπὶ τὸ μαρτυρῆσαι ἢ μὴ μαρτυρῆσαι*. Относительно происхожденія этой статьи Прохирона смотри прим. 127. Здѣсь мы прибавимъ только, что по примѣчанію 26 къ Basilicorum XXI. 1. 3, еще не уличенный преступникъ могъ давать свидѣтельство въ пользу обвиняемаго, но никогда въ пользу обвинителя: *Ὁ γὰρ μήπω καταδικασθεὶς ἢ ἐλεγχθεὶς τῷ μὲν ἐναγομένῳ μαρτυρεῖ, τῷ δὲ ἐνάγοντι οὐδαμῶς*.

с. Явнымъ прелюбодѣямъ.

Осужденный о прелюбодѣянїи не свидѣтельствуемъ ¹³³⁾.

d. Вообще всѣмъ лицамъ порочнаго поведенїя или занимающимся такимъ ремесломъ, которое законъ считаетъ порочнымъ и низкимъ, а равно людямъ не знатымъ, не богатымъ и неизвѣстнымъ.

О коемъждо свидѣтелѣ должно есть изыскивати, который честенъ и непороченъ есть, или который безчестенъ и пороченъ, или богатъ или убогъ, якоже прибѣтка ради нѣчто согрѣшити, или другъ приведену его или врагъ кому, на него же приведенъ. Егда зазора кромѣ будетъ, тогда свидѣтельствуемъ. Грань ^{кз. нс} ¹³⁴⁾.

Достоверни да будутъ свидѣтели, аше не нѣщипи отъ вѣдящихъ, не отъ худыхъ же, ниже отнюдь не знаемн. Зак. Град. ^{кз. а} ¹³⁵⁾.

¹³³⁾ Prochiron. XXVII. 28. Ὁ κατάδικασθεὶς περὶ μοιχείας οὐ μαρτυρεῖ. Источникъ прохирона l 14. Dig. de testibus говорятъ собственно о недопущенїи прелюбодѣя къ свидѣтельству въ духовномъ завѣщанїи: Scio quidem tractatum esse, an ad testamentum faciendum adhiberi possit adulterii condemnatus? Et sane iuste testimonii officio ei interdicitur. Existimo ergo neque jure civili testamentum valere, ad quod hujus modi testis processit, neque jure praetorio, quod jus civile subsequitur, ut neque hereditas adiri neque bonorum possessio dari possit.

Царскія книги (XXI. 1. XIII), обобщая это постановленїе въ смыслѣ Прохирона, говорятъ въ схоли первой: Σημείωσαι τῷ τεστιμόνι ὀφφικίῳ γενικῶς εἰρημένον ἐκ τοῦτου γάρ δῆλον, ὅτι οὔτε ἐν διαθήκῃ, οὔτε ἐν δικαστηρίοις δύναται μαρτυρεῖν ὁ ἐπὶ μοιχείᾳ καταδικασθεὶς.

¹³⁴⁾ Prochiron XXVII. 8. Ἐπὶ ἐκάστου μάρτυρος ὀφείλει ζητεῖσθαι, πότερον τίμιος καὶ ἀμεμπτὸς ἐστίν, ἢ ἀτιμος ἢ ἐπίπονος ἢ ἐύπορος ἢ ἐνδεὴς, ὡς διὰ κέρδος τι πλημμελῆσαι, φίλος τοῦ παρόντος, ἢ ἐχθρὸς τοῦ καθ' οὗ παρέρχεται. Ὅταν γὰρ ὑποψίας ἐστέρηται, μαρτυρεῖ.

Источникомъ этого постановленїя является l. 3 prin Dig. hujus tituli (Срав. также Basilicorum L. XXI. Tit. I. Cap. III).

¹³⁵⁾ Prochiron XXVII. 1. Ἀξιοπίστοι ἔστωσαν οἱ μάρτυρες, καὶ μήτινες ἐπιδίφοροι, μηδὲ χαμερπεῖς, μηδὲ παντοίως ἀσημοι. Источникъ этого постановленїя l 1. princ. Dig. de testibus и N 90. Cap. 1. (Ср. Basil. XXI. Tit. 1. XLVI). Въ царскихъ книгахъ (прим. 2 къ loco citato) объясняется значенїе слова вѣдящїй въ смыслѣ управляющаго

Убозіи не свидѣтельствуютъ. Убогъ же есть; иже имать пятьдесятъ златникѣ богатства. Зак. Град. Грань $\bar{\kappa}\bar{\zeta}$. $\bar{\kappa}\bar{\gamma}$ ¹³⁶).

Впрочемъ иногда принималось и свидѣтельство неизвѣстныхъ людей вѣлицъ, занимавшихся униженнымъ въ глазахъ закона ремесломъ. Но въ такомъ случаѣ оно должно было быть подтверждено пыткой.

Незнаемъ свидѣтели мучени да будутъ еще прилучитя. Зак. Град. Грань $\bar{\kappa}\bar{\zeta}$. 13 ¹³⁷).

Кромѣ этихъ постановленій о томъ кто можетъ быть свидѣтелемъ, нѣкоторые списки Прохирона и Эклоги говорятъ и о положительныхъ качествахъ свидѣтелей. Послухове, или санъ, или воинство, или ремесло, или торговное имущи поистинѣ пріятни будутъ. Главы о послушѣхъ. Изд. Башилова. стр. 40 ¹³⁸).

Таковы общія постановленія памятниковъ Греко-римскаго права объ абсолютно неспособныхъ свидѣтеляхъ.

Чтожъ касается до относительно неспособныхъ свидѣтелей, то въ

колесницѣхъ въ циркѣ, ибо простые возницы допускались къ свидѣтельству: *Οὐτοὺς ἡνίοχους λέγει, ἀλλὰ σκηρικούς, οἱ γὰρ ἡνίοχοι μαρτυροῦσι. Λέγει δὲ ταπεινοὺς καὶ ἐν τοῖς σκηρικοῖς ἀγῶσι διάγοντας τοὺς βωμολόχους, οὓς καὶ λαυπαίκιας ἢ συνήθεια καλεῖ τῶν ἰδιωτῶν.*

¹³⁶) Въ главахъ о послушѣхъ статья эта читается слѣдующимъ образомъ: Нищій не послушествуетъ; нищъ бо есть, иже не имѣтъ на пятьдесятъ переперовъ имѣнія. Это дословный переводъ Прохирона. XXVI Tit. Cap. 22. *Οἱ πένητες οὐ μαρτυροῦσιν. Πένης δὲ ἐστὶν ὁ μὴ ἔχων πενήκοντα νομισμάτων περιουσίαν.* Подобнымъ лицамъ по учению Паппиніана воспрещалось, какъ видно изъ Дигестъ (XLVIII. 2: 10), обвинять уголовнымъ порядкомъ. Царскія книги повторяютъ относящееся сюда постановленіе. Corp Juris Civilis, прибавляя: *οὗτοι (т. е. неимущіе) οὐδὲ μαρτυροῦσιν* (Cf. Basilicorum L. LX. Tit. 34. C. 10).

¹³⁷) Прохироу XXVII. Cap. 2. *Οἱ ἀγνωστοὶ τῶν μαρτύρων καὶ βασανισθέντες εἰ δεήσοι.* Источникъ этого постановленія Novella 90: Cap. 1, гдѣ описывается и порядокъ производства пытки.

¹³⁸) Prochiron по списку въ Codex Bodlejanus. 264. (Roe. 18), Ecloga Tit. XIV. 1. *Οἱ μάρτυρες ἢ ἀξίαν ἢ στρατείαν, ἢ ἐπιτήδευσιν ἢ εὐπορίαν ἔχοντες κατὰ πρόληψιν δεκτικοὶ τυγχάνουσιν.* Источникъ Новелла 90. Cap. 1 (Ср. Basilicorum 46 de testibus).

памятникахъ упоминаются причины неспособности, вытекающія изъ отношенія свидѣтелей къ одной изъ тяжущихся сторонъ или къ самому дѣлу. Поэтому устраняются отъ свидѣтельства:

- 1) Враги тяжущихся ¹³⁹⁾.
- 2) Обвиняющіе одну изъ сторонъ въ уголовномъ преступленіи ¹⁴⁰⁾.
- 3) Отецъ въ пользу сына, и сынъ въ пользу отца ¹⁴¹⁾.

¹³⁹⁾ Смотри примѣчаніе 134.

¹⁴⁰⁾ Относящееся сюда мѣсто Кормчей (Град. Зак. кз. к) весьма темно: Иже о грѣсѣ нѣкоего оклеветавъ, не можетъ свидѣтельствовать напѣ, развѣ еще будетъ подобная вина, аще ли ни, возбранится. Въ подлинникѣ статья эта читается такъ: *Ὁ ἐγκληματικῶς τινὸς κατηγορήσας οὐ δύναται μαρτυρεῖν καὶ αὐτοῦ, ὁ γὰρ χρηματικῶς τινα αἰτιασάμενος οὐ κωλύεται μὲν μαρτυρεῖν καὶ αὐτοῦ πλὴν ὑπόουσης εὐλόγου αἰτίας κωλύεται*, т. е. обвиняющій кого-нибудь въ уголовномъ преступленіи не можетъ свидѣтельствовать противъ него, жалующемуся же гражданскимъ порядкомъ свидѣльствовать не возбраняется, за исключеніемъ того случая, когда на то будетъ законная причина.

Источникъ этого постановленія Новелла 90. Cap. 7 еще больше поясняетъ смыслъ онаго: Si vero quis eum, qui testimonium dicturus est, sibi inimicum, vel etiam ab coaccusatum esse dicat, si quidem statim probaverit causam criminalem inter se agitari, non accedat ad testimonium, qui adeo ei inimicus est, ut ipsum etiam criminis accuset; si vero alia ratione inimicus esse, vel in causa eum pecuniaria convenisse dicatur, procedat quidem testimonium, ad tempus vero exceptionum ejusmodi quaestiones serventur. (Ср. также Basilicorum XXI. I. 46. Nota 24).

¹⁴¹⁾ Сынъ отцу и отецъ сыновѣ не послушествуетъ ни в коей либо вещи. Зак. Град. кз. кн. Срав. Prochiron XXVII. 27. *Τὸς πατὴρ ἢ πατὴρ υἱῶ οὐ μαρτυρεῖ, οὔτε οἷος δὴ ποτε ἐν ἰδίῳ πράγματι*. Здѣсь подразумѣвается filius in potestate patris (υἱὸς ὑπεξούσιος), который въ слѣдствіе этого, по выраженію Схоліа 1 къ Cap. 8. tit. I. Lib. XXI. Basilicorum, *δοχεῖ ἐαυτῷ μαρτυρεῖν, μαρτυρῶν τῷ πατρί*. Но не возбранялось отцу и сыну in potestate, или двумъ братьямъ, qui sub ejusdem potestate sunt, быть вмѣстѣ свидѣтелями въ чужомъ искѣ. Законъ Градскій постановляетъ: отецъ и сынъ подъ властію сый и два брата подъ властію суща отчею, могутъ свидѣльствовать вещь; не врежастъ бо отъ единого дому многимъ о чужей вещи свидѣльствовати. Ср. Prochiron XXVII. 11. *Πατὴρ καὶ υἱὸς ὑπεξούσιος καὶ δύο ἀδελφοὶ συνυπεξούσιοι δύνανται μαρτυρεῖν ἐν τῷ πράγματι οὐδὲν γὰρ βλάπτει ἐξ ἐνὸς οἴκου πολλοὺς ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι*

4) Освобожденный противъ бывшаго своего господина и его дѣтей 142).

5) Вообще всѣ лица, находящіяся въ завѣнности отъ тяжущихся 143).

Всѣ эти неспособные свидѣтели могли быть отводимы сторонами. Однакожъ никто не имѣлъ права, представивъ въ одномъ процессѣ извѣстныхъ свидѣтелей за себя, отвести тѣхъ же свидѣтелей въ другомъ процессѣ, утверждая, что они не знатны, или подъ какимъ нибудь другимъ подобнымъ предлогомъ. Впрочемъ и здѣсь отводъ допускался, если требующая отвода сторона могла доказать, что въ промежутокъ времени между первымъ и вторымъ процессомъ у ней со свидѣтелемъ возникла вражда, или же что свидѣтель уличенъ былъ въ подкупъ 144).

ματι μαρτυρεῖν. Какъ видно изъ l. 17 Dig. de testibus, это постановленіе относилось первоначально къ безспорному судопроизводству.

142) Не свидѣтельствуетъ освобожденныи на свободившаго его ни на сына его. Зак. Град. кз. кѣ. Ср. Prochiron XXVII. 23. *Οὐ μαρτυρεῖ ἀπελεύθερος κατὰ πατρῶνος ἢ παιδὸς αὐτοῦ*. Источникомъ этого постановленія являются *leges 3* (§ 5) и 4. Dig. de testibus или *Lex Julia de vi* и *Lex Julia Judiciorum publicorum*. Первый изъ этихъ законовъ вообще запрещаетъ освобожденнымъ свидѣтельствовать противъ ихъ бывшихъ господъ, второй же запрещаетъ только принуждать освобожденныхъ къ свидѣтельству противъ господъ. Общимъ правиломъ въ Римскомъ правѣ конечно было постановленіе *legis Juliae judiciorum publicorum*. Въ Византіи же напротивъ того, какъ видно изъ Прохирона, восторжествовалъ принципъ, принятый въ *Lex Julia de vi*.

143) Нѣтъ достовѣрнѣ свидѣтель повѣлевати мѣгн о свидѣтельствѣ. Зак. Град. Графъ кз. гл. кз. Срав. Prochiron XXVII. 25. *Οὐκ ἔστιν ἀξιόπιστος μάρτυς ὁ κελεύεσθαι δυνάμενος ἐπὶ τὸ μαρτυρῆσαι*. Заимствовано это мѣсто изъ l. 6 Dig. de testibus. Повторено потомъ въ Царскихъ книгахъ (XXI. I. 6). Изъ схолій къ Царскимъ книгамъ видно, что здѣсь кромѣ сыновей *in potestate* и рабовъ подразумѣвается и наемная прислуга, такъ-называемые *mercenarii*: καὶ μισθιοὶ τοῖς μισθωσαμένοις, παρ' αὐτοῖς διαγόντες.

144) Прежде привести свидѣтель на ся въ пѣкоей при, еще послѣдѣ въ дружбѣ при напъ приведени будутъ, тѣмъ же, да не имать власти отрещися ихъ, рѣкъ, яко худы суть, или пно что таковое. Аще убо покажетъ между тѣми или вражду бывшую къ нему, неприятны,

Б. О силѣ свидѣтельскихъ показаній.

Что касается силы свидѣтельскихъ показаній, то въ этомъ отношеніи греко-римскіе законы требуютъ:

- 1) Чтобъ свидѣтельство дано было имовѣрнымъ свидѣтелемъ.
- 2) Чтобъ оно дано было въ присутствіи суда.

О грѣховныхъ винахъ нужда есть всячески привести свидѣтель, а не глаголы ихъ. Законъ Град. Грань кз. §¹⁴⁵).

закону творящу зазорны свидѣтели, или множицею обличатся явѣ о грѣсѣ въ мимомеднемъ свидѣтельствѣ, подобаеъ ему отрещися свидѣтель, аще ли можетъ и ложная глаголемая отъ нихъ показати и то да сотворитъ. Зак. Град. Грань кз. гл. кѣ. Ср. Prochiron XXVII. 15. *Ὁ προάγων μάρτυρας ἐν τινὶ δίκῃ εἰς ὑστερον ἐν ἑτέρῃ δίκῃ καὶ αὐτοῦ προφέρουσιντο, μὴ ἐχέτω ἐξουσίαν παραινήσασθαι αὐτοῦς τυχὸν ὥς εὐελεῖς ἦι τοιοῦτον. Εἰ μέντοιγε δείκνυσιν ἐν τῷ μετὰξὺ ἢ ἔχθραν γεγεννημένην αὐτῷ δεκτὴν τοῖς νόμοις καὶ ποιοῦσαν ὑλόπτους τοὺς μάρτυρας, ἢ πολλάκις ἐλεγχθῆ φανερώς ἐπὶ λήμματι γενομένην τὴν μαρτυρίαν, ἐξέπω αὐτῷ παραινεῖσθαι τοὺς μάρτυρας· εἰ δὲ καὶ δύναται ψευδῇ τὰ παρ' αὐτῶν λεγόμενα δεῖξαι, καὶ τοῦτο ποιεῖω.* Источникъ этого постановленія Const. 17 Tit. 20 Codicis L. IV. (Ср. Basilicorum XXI. I. XLI).¹⁴

¹⁴⁵) Prochiron XXVII. 6. *Ἐπὶ τῶν ἐγκλημάτων ἀνάγκη πάντως παραχθῆναι τοὺς μάρτυρας, καὶ μὴ τὰς φωνὰς αὐτῶν.* Это особенность уголовнаго судопроизводства, ибо въ искахъ гражданскихъ дозволялось посылать засвидѣтельствоваппыя въ судебныхъ мѣстахъ письменныя свидѣтельскія показанія. Такъ напр. глава 5-я Закона Градскаго говорить: Мошно есть отъ града во градъ судіимъ возвѣщаніемъ посылати о свидѣтельствахъ, содѣлывающимъ же по законамъ въ областяхъ убо отъ князь, въ Константинобѣ же градѣ, отъ божественныхъ судей, рѣше отъ церковныхъ. Сравн. Prochiron. XXVII. 5. *Δυνατὸν καὶ ἀπὸ πόλεως εἰς πόλιν ἐκ διαλαλιᾶς δικαστικῆς στείλαι τὰς μαρτυρίας, πρατιομένων μέντοιγε κατὰ νόμους ἐν μὲν ταῖς ἐπαρχίαις παρὰ τῷ ἄρχοντι, ἐν δὲ τῇ Κωνσταντινουπόλει παρὰ τοῖς θειοῖς δικασταῖς.* Nov. 90. Cap. 5, пзъ которой заимствовано это правило, именно объясняетъ, что оно не относится къ дѣламъ уголовнымъ: Nam omnia in pecuniariis quaestionibus, intelligentes, in criminalibus enim, in quibus de magnis est periculum, omnibus modis apud iudices praesentari testes, et quae sunt eis cognita edocere ubi et tormentorum forsан erit opus et aliis omnibus observationibus. О примѣ-

Свидѣтелямъ а не глаголу ихъ вѣровати, сами бо въ лице вопрошаемы ^ибываютъ о винахъ и не показуя предложеннаго отъ него въ заточеніе посылается ¹⁴⁶).

Ино есть господство пришедшихъ свидѣтелей и ино почитаемыхъ отъ свидѣтельства вписанныхъ. Хотяи удержати убо свидѣтелей потребное имъ воздаяніе не власть. Зак. Град. Грань ¹³. гл. 1 ¹⁴⁷).

3) Чтобъ не было противорѣчія между показаніями одного и того же свидѣтеля, данными въ различное время.

Законъ Градскій говоритъ:

Въ свидѣтеляхъ взыскають сана и вѣры и обычая и *твердости*:

неніи этого правила у насъ указываетъ и переводъ постановленія Прохирона, находящійся въ главахъ о послушѣхъ: Мошно есть от града во градъ посланіемъ судьянымъ посылати послушества, вдѣяно убо по закону; во областехъ убо от *наместниковъ, о болшемъ же градѣ от судій княжихъ*. Замѣчательно то, что тутъ не упоминается о Константинополѣ, а просто о большемъ (т. е. стольномъ городѣ), а равно греческія названія должностей замѣняются названіями русскими: такъ напр. не говорится о божественныхъ судьяхъ, а о судьяхъ княжьихъ. Все это указываетъ на желаніе примѣнить эту статью къ условіямъ русской жизни.

¹⁴⁶) *Τοῖς μάρτυσι καὶ οὐ τοῖς ἐκμαρτυροῖσι πιστευτέον αὐτοῦ προσάπως γὰρ ἐρωτῶνται παρὰ τῶν δικαστῶν ἐπὶ τῶν ἐγκλημάτων, καὶ ὁ μὴ δεικνὺς τὸ παρ' αὐτοῦ προτεθὲν ἐξορίζεται.* Proch. XXVII. Последнія слова закона относятся къ тому кто поднялъ уголовное дѣло, какъ видно изъ схоліи къ Царскимъ книгамъ (XXI. I. 3. nota 17): *ἐξορίζεται*. *Σημείωσαι, ὅτι ὁ ἐγκλημα κινήσας, καὶ μὴ δεικνὺς τὸ παρ' αὐτοῦ προτεθὲν, ἐξορίζεται, ἀλλ' ὅταν οὐκ ἐνεγράψατο, εἰ γὰρ ἐνεγράψατο ταῦτοπάθειαν ὑφίσταται* Это еще виднѣе изъ источника этого постановленія, а именно изъ 1 3. § 3 Dig. de testibus.

¹⁴⁷) XXVII. 10. *Ἄλλη ἐστὶν ἡ αὐθεντία τῶν παρόντων μαρτύρων καὶ ἄλλη ἡ τῶν ἀναγνωσσκομένων ἐκμαρτυρίων. Ὁ οὖν θέλων ἐπισχεῖν τοὺς μάρτυρας δαπάνας αὐτοῖς διδότω.* Взято изъ 1 3 § 4 Dig. de testibus. Gabinio quoque Maximo idem Princeps (Hadrianus) in haec verba rescripsit: Alia est auctoritas praesentium testium, alia testimoniorum, quae recitari solent; tecum ergo delibera, ut; si retinere eos velis, des iis impendia.

тѣмъ же не услышани будутъ противящіися во свидѣтельствѣ реченымъ отъ нихъ 148).

Свидѣтели, съ злымъ умысломъ противорѣчившіе сами себѣ или другимъ болѣе достовѣрнымъ свидѣтелямъ, подвергались наказанію.

Егда свидѣтели сами себѣ противятся или инѣмъ свидѣтелямъ, или лестно свидѣлствуютъ, тогда да пріиметь судія достовѣрнѣйшія отъ нихъ и да мучить зазорныя, аще хитростью явятся злѣ дѣюще 149).

4) Чтобъ свидѣтельству предшествовала присяга свидѣтелей.

Да клепутся прежде послушества послухоуе, и паче честнѣйшии пріяти да будутъ. Главы о послушѣхъ 150).

5) Чтобъ свидѣтельство дапо было по крайней мѣрѣ двумя свидѣтелями.

148) Ср. Prochiron XXVII. Cap. 7. *Ἐπὶ τῶν μαρτύρων ζητεῖται ἡ ὁξία καὶ ἡ πίστις καὶ τὰ ἥθη καὶ ἡ σιὸρότης, διόπερ οὐκ ἀκούονται οἱ ἐναντιούμενοι τοῖς ἐν ἐκμαρτυρίῳ ὑφ' αὐτῶν εἰρημένοις.*

Τὰ ἐκμαρτύρια означаютъ преимущественно письменныя свидѣтельскія показанія—*vores testium in scripturam relatae* (Bas. XXI. I. 30. not. 1 et 2).

На этотъ §, заимствованный изъ l. 2 Dig. de testibus, находимъ въ Царскихъ книгахъ слѣдующее толкованіе (Bas. Tit. 1. Libri XXI. Cap. 11. nota 1):

Ἐπὶ τῶν μαρτύρων χρὴ τὸν τῆς ὑποθέσεως ἀκροώμενον σκοπεῖν τῶν μαρτυρούντων τὸν βίον, τὴν πίστιν ἥτοι τοὺς τρόπους, τὸ σταθιρόν τε καὶ ἀμετάθετον, διὰ τοῦτο μάρτυς παλίμβολος ὡς μὴ ᾧν ἀξιόπιστος οὐκ ἀκούσθῆσεται.

149) Ср. Prochiron XXVII. 4. *Ὅτε οἱ μάρτυρες ἢ ἑαυτοῖς ἐναντιοῦνται ἢ ἄλλοις μάρτυσιν, ἢ πλαστῶς μαρτυροῦσιν, τότε δεχέσθω ὁ δικαστὴς τοὺς ἐξ αὐτῶν ἀξιόπιστέρους καὶ κολάζετω τοὺς ὑπόπτους, εἴπερ ἐξελίτηδες φανεῖεν κακουργοῦντες.*

150) Греческій подлинникъ этой статьи находится только въ спискѣ Прохирона, по Codex Bodl. 264 (Roe. 18). *Ὁμνέωσαν πρὸ τῆς μαρτυρίας οἱ μάρτυρες, καὶ μάλιστα οἱ τιμιώτεροι προσδεχέσθωσαν* Взято изъ схолии къ Bas. L. XXI. I. 33: *ὁμνέωσαν παρὰ τοῦ δικαστοῦ οἱ μάρτυρες λεγεῖν, ἃ ἴσασιν, ἢ ὅτι οὐδὲν περὶ τοῦ ζητουμένου ἐπίστανται*, Zachariae указываетъ на Cons. 20 Tit. 9 Cod. IV какъ на источникъ этой статьи.

Единъ же послушествуй, да отженется аще случится ему и думци быти. Главы о послусъхъ ¹⁵¹).

6) Чтобъ свидѣтельство содержало псключительно то, что свидѣтели сами видѣли или слышали, а не ходящіе въ пародѣ слухи.

Послухове слышаніе да не послушествуютъ, глаголюще, яко слышахомъ отъ некоего сему должену сущю, или сего низлагати аще и зѣло истиннѣ будутъ послушествующемъ снѣ. Главы о послусъхъ ¹⁵²).

Вотъ тѣ реквизиты, о которыхъ упоминается въ памятникахъ греко-римскаго права относительно слы свидетѣльскихъ показаній.

Окончательное же рѣшеніе о томъ, принять или не принять свидѣтельское показаніе, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ предоставлялось совѣсти судьи. Свидѣтель и свидѣтельство могло удовлетворять всеѣмъ требованіямъ закона и судья все-таки былъ въ правѣ не основывать на немъ своего рѣшенія. Законъ указываетъ только въ какихъ случаяхъ судья не можетъ принять свидѣтельства, по опъ не предписываетъ ему при наличности пзвѣстныхъ условій испремѣнно принимать показаніе. Однимъ словомъ въ греко-римскомъ правѣ не существовало позитивной легальной теоріи доказательствъ: и о семъ же и разсуждаетъ судья, аще единаки рѣчи принесутъ, и аще противу вопрошанію отвѣщаваютъ и которая знаменія подобаетъ примати ¹⁵³).

¹⁵¹) Сравни Prochiron по Cod. Bodlejanus 264 (Roe 18). *Εἰς δὲ μόνος μαρτύρων ἐμβαλέσθω, καὶ τυχὴ ὦν βουλευτῆς.*

¹⁵²) Сравни Prochiron по Cod. Bodl. 264 (Roe 18). *Οἱ μάρτυρες ἀκοῇ μὴ προσμαρτυρεῖσθαι, λέγοντες ὡς ἠκούσαμεν ἐκ τίνος τόνδε χρεωστεῖν ἢ τόνδε καταβάλλεσθαι, καὶ ταβουλλάριοι ὧσιν οἱ ταῦτα μαρτυροῦντες.* Впрочемъ, судья по источнику этого постановленія, т. е. Новел. 90. Гл. 2, все это относится только къ свидѣтелямъ въ дѣлахъ гражданскихъ.

¹⁵³) *Τὰδε περὶ τούτου διακρίνει ὁ δικάστης, εἰ μίαν μεμελητημένην ὁμιλίαν προφέρουσιν καὶ εἰ πρὸς τὰς πύσεις πιδανῶς ἀποκρίνονται, καὶ ποῖα τεκμήρια ὀφείλει προσδέχεσθαι* Prochiron XXVII. 8.

Источникомъ этого постановленія является I. 3 § 1 Dig. de testibus. Схолія на это постановленіе въ Царскихъ книгахъ (Bas. L. XXI. Tit. I. 3 подъ 9) вполне объясняетъ отношеніе судьи къ свидѣтельству и вообще весь характеръ греко-римской системы судебныхъ доказательствъ, такъ что мы ее выписываемъ цѣликомъ:

С. Порядокъ разрѣшенія противорѣчій, возникшихъ между различными свидѣтельскими показаніями.

Ὁ δικαστὴς ὀφείλει σκοπεῖν, διὰ ποίων καὶ πόσων τεκμηρίων τὴν πραγματίων ἐφεύροι ἀλήθειαν, αὐτῷ γὰρ ἐπιτείρεται ταῦτα ζητεῖν.

Τοὺς δικαστὰς ποιουμένους ἀμαρτημάτων ἐξέτασιν, οὐ μαρτύρων μόνον φωναῖς οἱ νομοθεταὶ προσέχειν προτιρέπονται, καὶ ὑπόνων μὲν τούτων καταψηφίζεσθαι τῶν ἐναγομένων, ἐπιλειπόντων δὲ ἀθώους ἀφεῖναι τούτους καὶ ἀνεπιτιμῆτους ὀρίζουσιν, ἀλλὰ καὶ ἄλλα ζητεῖν κελεύουσι καὶ βασάνους διεσπίζουσι τοῖς κρινομένοις ἢ καὶ συνειδόσι τούτων ἐπάγεσθαι; ἦδεσαν γὰρ οἱ νομικοὶ ὅτι οἱ διαπραίτεσθαι τι τῶν κολυμομένων ἐπιχειροῦντες κρύβδην καὶ ὑπὸ σκότους ἐργάζονται τὸ αἰόπημα, ἵνα τῶν πολλῶν λήθωσιν ὀφθαλμοῦς καὶ διὰ τοῦτο νόμους ἔθεντο παραγγέλλοντας ἐν τοῖς δικαστηρίοις τοῖς ἄρχουσι ζητεῖν τὰ τεκμήρια, καὶ μαρτύρων χωρὶς ἔσθ' ὅτε καὶ κατὰ-κρίνειν τὸν ἐπὶ τινὶ κρινόμενον ἀμαρτήματι, καὶ μὴ πάντοτε τοὺς ἐλέγχους ἐπιζητεῖν, ἀλλὰ καὶ τοῖς τεκμηρίοις ἀρκεῖσθαι μόνοις, καὶ ψῆφον ἐκφέρειν κατὰ τοῦτον καὶ ἀποφαίνεσθαι. ἐπὶ μὲν τῶν στοχαστικῶν ζητημάτων ἀντ' ἀποδείξεων ἀπολαμβάνονται τὰ τεκμήρια ταῦτα δε εἰσιν ἢ τῶν πολλῶν φήμη, ἢ τοῦ κρινομένου ὑπόληψις καὶ ὁ παρελθὼν αὐτῷ βίος, φησὶ γὰρ τὸ δέκατον κεφάλαιον τοῦ ν. τιτ. τοῦ ξ. βιβ. καὶ ἀπὸ τῆς φωνῆς καὶ τῆς ἐνστάσεως καὶ τῆς ἐν τῇ πόλει τοῦ ἐρωιωμένου προλήψεως ἢ ἀλήθεια καταλαμβάνεται. ἄλλερ δε ὡς ἀποδείξεως ἐλέχονται δύνσμιν, καὶ καισδίκην ἐπάγουσιν ἀναφανέντια καὶ τὸν μὴ συντιθέμενον ἀμαρτῆσαι, ταῖς βασάνοις ὑποβάλλουσιν κατὰ τὴν τῶν προζώπων τε καὶ τῶν ἐγκλημάτων ποιότητα, εἰσὶ τινα πρόσωπα ἐν ἄλλοις μὲν βασάνων ἀπηλλαγμένα, ἐν ἄλλοις δὲ οὐ, ὅτε μὲν τὸ ἐξεταζόμενον ἐγκλημα ἦ, ὅσον ἢ βία, ἢ ἀνδροκτασία, ἢ τι τοιοῦτο, καὶ τὸ ὑπεύθυνον πρόσωπον μὴ ἀξιοματικόν, μὴ συγκλητικῆς ἡξιωμένον τιμῆς, μὴ κεκτημένον προνόμων τοῦ μὴ βασανίζεσθαι, ὡς οἱ τῶν ἐνδόξων καὶ ἐπιστῆμων παῖδες ἀνδρῶν καὶ ἑκγῶνοι, καὶ στρατιῶται, καὶ οἱ ἐν Ῥώμῃ φυλάσσοντες, οὐκ ἐκφεύγει τὰς βασάνους. Ἀτε δὲ καθοσιώσεως ὑπάρχει τὸ ἐγκλημα, αἱ βάσανοι καὶ τοῖς ἀπρη-

Вопросъ какъ поступать въ такомъ случаѣ могъ возникнуть только тогда, когда свидѣтели были одинаковой чести и достоинства. Здѣсь повелѣвалось вѣрить не большинству показаній, но тѣмъ изъ нихъ, которыя наиболѣе соотвѣтствуютъ природѣ вещей ¹⁵⁴).

Таково ученіе о свидѣтеляхъ тѣхъ памятниковъ греко-римскаго права, съ которыми знакома была древняя Русь.

§ 3. *Вліяніе ученія греко-римскихъ законовъ о свидѣтеляхъ на постановленія новоуказныхъ статей о повальномъ обыскѣ.*

Новоуказныя статьи по примѣру греко-римскаго законодательства упоминаютъ о лицахъ абсолютно и относительно неспособныхъ давать показанія въ обыскахъ. О первыхъ въ 28 статья говорится: А глухихъ, и нѣмыхъ, и бѣсныхъ, и которые въ малыхъ лѣтѣхъ, а не въ возрастѣ въ обыскъ не писать. Подобнаго рода лица никогда ни въ какомъ случаѣ не могли допрашиваться и писаться въ обыскъ. Чтожъ касается лицъ относительно неспособныхъ, то новоуказныя статьи постановляютъ

ῥημένους πρός ὁποιονδήποτε ἐλάτουνται. Здѣсь допускается въ извѣстныхъ случаяхъ и произнесеніе приговора на основаніи уликъ (indicia).

- ¹⁵⁴) Аще вси-свидѣтели единици честию и умомъ будутъ и начнутъ противиться другъ другу, не вельми большей части вѣровать по прилучающемуся естествомъ вещи: и рассмотреть, или виною вражды или дружбы лишеніемъ, извѣствующимъ отъ души и отъ знаменія предъ судіею, не множеству подобаетъ вѣровать, но вѣрѣ и беззлобію обоихъ суперниковъ. Ср. Prochiron XXVII. 13. *Ἐὰν πάντες οἱ μάρτυρες τῆς αὐτῆς τιμῆς καὶ ὑπολήψεως ᾧσι καὶ ἐναντιωθῶσιν ἀλλήλοις, οὐ πάντως τὸ μείζον μέρος πιστεύεται, ἀλλὰ τὸ συμβαῖνον τῇ φύσει τοῦ πράγματος, καὶ ὑπονοίας ἐχθρᾶς ἢ φιλίας ἐστερημένον καὶ βεβαιούμενον ἀπὸ τῆς ψυχῆς τοῦ δικαστοῦ καὶ τεκμηρίων. Οὐτε γὰρ τῷ πλήθει δεῖ πιστεύειν, ἀλλὰ τῇ πιστεὶ καὶ ἀκεραιότητι τῶν μαρτύρων.* Источникомъ является lex 21 § 3 Dig. de testibus (Сравни. Bas. L. XXI. Tit. I. 20). Изъ сравненія Прехирона и Кормчей видно, что статья эта въ Кормчей искажена. Гораздо лучше передана она въ главахъ о послушѣхъ: Аще вси послушествующи тоякъ чти и имовѣрныя будутъ, и аще перечеать промежи себѣ; не болшѣй страпѣ вѣровать, по вѣдающимъ вещи, и мпѣнны и вражды и дружбы лишенныхъ, и укрѣпленныхъ по души судіею и по обычаемъ, не бо множеству достойтъ вѣровать, по вѣре и цѣлости послуховъ. Гл о послушѣхъ стр. 41.

о нихъ слѣдующее: или которые дѣти на отцовъ своихъ или на матерей, или отпущенные холопи на прежнихъ своихъ бояръ, или которые люди живутъ у кого въ работѣ, а учнутъ въ тѣхъ же обыскѣхъ что сказывать: и тому не вѣрить и ихъ не допрашивать и въ обыскъ ихъ не писать же. Здѣсь пересчитываются лица, которыя только въ данномъ случаѣ, по отношенію къ тѣмъ, о которыхъ обыскивается, не могутъ писаться въ обыскъ. Эти постановленія о неспособности извѣстныхъ лицъ къ участию въ обыскахъ очевидно заимствованы изъ 27 грани закона Градскаго. Замѣчательно въ этомъ заимствованіи то, что составитель новоуказныхъ статей не просто выписалъ разбросанныя въ 27 грани закона Град. постановленія о неспособности свидѣтелей; нѣтъ, онъ раздѣлялъ ихъ на двѣ группы, изъ которыхъ въ первой перечислялъ лицъ абсолютно неспособныхъ къ свидѣтельству, во второй же лицъ только въ извѣстныхъ случаяхъ устранимыхъ отъ свидѣтельства. Изъ этого можно вывести дальнѣйшее заключеніе, что составитель новоуказныхъ статей понималъ различные мотивы, побудившіе греческаго законодателя не допускать извѣстныхъ лицъ къ свидѣтельству, и что необходимость подобнаго рода постановленій сознава была въ разбираемое нами время и русскою народною жизнью ¹⁵⁵⁾.

Это сознательное усвоеніе началъ греко-римскаго права выражается и въ неприпятіи постановленій о незнатныхъ и неизвѣстныхъ свидѣтеляхъ. Эти постановленія не внесены въ новоуказныя статьи, потому что они стояли въ прямомъ противорѣчій съ основнымъ пра-

¹⁵⁵⁾ Намъ могутъ возразить, что эта группировка постановленій о неспособныхъ свидѣтеляхъ произошла совершенно случайно, что первую группу составитель новоуказныхъ статей нашелъ совершенно готовую въ 33 главѣ 27 грани закона Градскаго, ко второй же группѣ онъ отнесъ всѣхъ лицъ неспособныхъ къ свидѣтельству, которые не причислены закономъ Градскимъ къ первой группѣ. На это мы возразимъ слѣдующее:

Въ первой группѣ новоуказныхъ статей перечислены только тѣ лица, которыя абсолютно неспособны къ свидѣтельству, между тѣмъ какъ въ главѣ 33 грани 27 Прохирона упоминается и сынъ подъ властію отца сый, егда отецъ его отъ другого напшется наслѣдникъ. Однимъ словомъ гл. 33 грани 27 Зак. Град. не пересчитываетъ лицъ *абсолютно* неспособныхъ къ свидѣтельству, но, какъ мы имѣли случай замѣтить выше, *вообще всѣхъ лицъ неспособныхъ по § 6 Tit. X Inst. Libri II быть свидѣтелями при составленіи духовнаго завѣщанія* (смотри прим. 128). А между сими послѣдними могли быть и абсолютно и от-носительно неспособныя къ свидѣтельству лица.

вплоть производства повальных обысковъ: сыскивать всякихъ чиновъ многими людьми безъ отводу. Значить здѣсь выработанное народною жизнью начало и начала греко-римскаго права не могли быть соглашены другъ съ другомъ, а потому мы и не находимъ въ новосуказныхъ статьяхъ попытки сдѣлать подобнаго рода соглашеніе ¹⁵⁶⁾.

Далѣе заимствовано изъ греко-римскаго права и постановленіе не послушествовать по слуху:

А въ градскихъ законѣхъ написано: велѣно вѣрить достовернымъ свидѣтелямъ а не глаголу ихъ: и которые люди въ обыскѣхъ по допросу скажутъ про какое дѣло, что они сами не вѣдаютъ и не видали, а слышали отъ людей, а отъ кого слышали, и про тѣхъ людей именно не скажутъ; и такихъ въ обыскѣ не писать, и обысковъ у нихъ не принимать, а сыскивать про всякія дѣла тѣми людьми, которые сами про что вѣдаютъ подлинно, или видали и скажутъ именно ¹⁵⁷⁾.

Если обыскные люди называли «именно» тѣхъ лицъ, отъ которыхъ они что-либо слышали, въ такомъ случаѣ эти лица привлекались къ обыску.

А будетъ которые люди по допросу про какія дѣла скажутъ, что они сами ни про что не вѣдаютъ и не видали, а слышали про то отъ людей, а отъ кого слышали, и про тѣхъ людей скажутъ именно; и тѣхъ людей ставить самихъ, и допрашивать накрѣпко, и рѣчи ихъ при себѣ писать именножъ, чтобъ никому напрасныхъ продажъ и убытковъ въ томъ не чпилось.

¹⁵⁶⁾ Впрочемъ въ известной степени постановленія греко-римскаго права о знатныхъ и не знатныхъ свидѣтеляхъ отразились на обыскѣ дѣлъ гражданскихъ (Ср. выше прим. 59).

¹⁵⁷⁾ Замѣчательно въ этомъ постановленіи то, что желая подкрѣпить ссылкой на Градскіе законы положеніе: по слуху не послушествовать, новосуказныя статьи ссылаются не на 6 главу 27 Грапи Закона Град. (по списку въ Cod. Vosl. 264 [Roc 18], известному въ Россіи по извлеченію въ главахъ о послушѣхъ), гдѣ содержится подобное же предписаніе, но на гл. 9 той же грапи, гдѣ какъ мы видѣли выше говорится о различіи между свидѣтельскими показаніями, данными въ присутствіи суда и письменными свидѣтельствами. Впрочемъ, гл. 9 Прохирона всегда понималась въ древней Россіи въ смыслъ правила «по слуху не послушествовать», какъ видно изъ перевода этой статьи въ главахъ о послушѣхъ: а не тѣмъ, иже отъ послуховъ слышавшихъ, вѣровати. Гл. о пос. стр. 41.

Въ только-что изложенномъ постановленіи видпо своеобразное примѣненіе къ русскимъ паціональнымъ институтамъ греко-римскаго правила о томъ, чтобъ по слуху не послушествовать, а равно и предписанія Градскаго закона о томъ, чтобъ свидѣтельство давалось въ присутствіи суда.

При постановленіи правилъ о разрѣшеніи могущихъ возникнуть противорѣчій между показаніями обыскныхъ людей, новоуказныя статьи также ссылаются на греко-римскіе законы. Впрочемъ здѣсь дѣло обыкновенно рѣшалось, какъ видпо изъ 34 статьи, большинствомъ голосовъ, вопреки постановленію греко-римскаго права: не вельми большей части вѣровати, но прилучающемуся естествомъ вещи. Къ способу разрѣшенія, указанному въ греко-римскомъ правѣ, прибѣгали только тогда, когда обыскные люди менѣеи половины формально оспаривали показанія большинства.

А будетъ тѣ обыскные люди межъ себя учнутъ спориться, и Сыщикомъ давать имъ очныя ставки, и сыскивать о томъ всякимъ сыскъ накрѣпко, и на виноватыхъ, кто объявится во лжи править Великаго Государя пени противъ 28 статьи, и обпхованнымъ ложно безчестіе и увѣче. А въ градскихъ законѣхъ написано: егда свидѣтели сами себѣ противятся, а будетъ межъ ими учинится споръ, и про то розыскивать всякими сыски накрѣпко, да будетъ которые скажутъ правду, тому и вѣрять, а которые солгутъ, и на тѣхъ имать пени, и чинить наказанье противъ двадцать осмой статьи.

Таково вліяніе греко-римскихъ законовъ на новоуказныя статьи 1669 г.

Что выразилось въ этомъ разпространеніи постановленія греко-римскаго права о свидѣтеляхъ на повальный обыскъ?

По нашему мнѣнію въ немъ отразилось полное превращеніе повального обыска въ судебное доказательство. Прежде повальный обыскъ даже въ смыслѣ спеціальнаго обыска обпзвѣстномъ подсудимомъ являлся скорѣе средствомъ искорененія лихихъ людей чѣмъ судебнымъ доказательствомъ. Судья не желалъ добиться истины, ему все равно было, совершилъ-ли подсудимый то преступленіе, въ которомъ онъ обвинялся, или нѣтъ. Ему довольно было того, что обыскные люди говорили про него лихо, а не добрали его и не ручались за него, не брали его на поруки за себя: подобный обпхованный человѣкъ былъ человѣкъ опасный, государство должно было позаботиться, чтобъ отъ

него не учинилось какого-нибудь лиха. Мы видѣли, какимъ образомъ развилось въ нашемъ законодательствѣ противоположное воззрѣніе, какимъ образомъ оно отразилось въ производствѣ послѣ общихъ обвинительныхъ обысковъ спеціальныхъ обысковъ о каждой обвиняемой личности, въ поставленіи въ зависимость примѣненія высшаго наказанія не отъ одного повального обыска, но и отъ другихъ обстоятельствъ, наконецъ въ упроченіи за пытку и собственнымъ признаніемъ главнаго мѣста въ системѣ доказательствъ слѣдственнаго порядка судопроизводства. Однимъ словомъ, мы имѣли уже случай замѣтить, что спеціальныя обыски въ концѣ 16-го и въ 17 столѣтіи приобрѣтаютъ все болѣе и болѣе характеръ судебного доказательства въ строгомъ смыслѣ этого слова. Послѣдній камень этого развитія положенъ новоуказными статьями 1669 года.

Далѣе, новоуказными статьями 1669 года повальный обыскъ розыска смѣшанъ съ свидѣтельскимъ показаніемъ, подобно тому какъ въ 1556 году это сдѣлано было относительно повального обыска суда ¹⁵⁸). Но въ слѣдствіе этого повальный обыскъ не отождествленъ, какъ думаютъ нѣкоторые, съ простымъ свидѣтельскимъ показаніемъ. Правда, обыскныя люди часто называются свидѣтелями, правда и то, что они отводятся на тѣхъ же основаніяхъ, на которыхъ отводятся и свидѣтели, но различіе состоитъ въ слѣдующемъ:

Тамъ, гдѣ не производится повальный обыскъ, тамъ судья, произносящій рѣшенія, разсматриваетъ показаніе cadaго свидѣтеля отдѣльно отъ прочихъ. Это показаніе имѣетъ для судьи *самостоятельное* значеніе. Въ повальномъ же обыскѣ показаніе отдѣльныхъ личностей такого значенія не имѣетъ. Судья, убѣдившись въ правильности производства обыска, обращаетъ вниманіе исключительно на результаты всего обыска и на основанія ихъ и рѣшаетъ дѣло.

Такимъ образомъ можно съ полною справедливостію утверждать, что въ новоуказныхъ статьяхъ повальный обыскъ *приобрѣтаетъ окончательный характеръ судебного доказательства*, но ни въ какомъ случаѣ, какъ выражаются нѣкоторые изслѣдователи, что новоуказными

¹⁵⁸) Хотя, собственно говоря, въ законѣ 1556 г. повальный обыскъ суда еще болѣе смѣшанъ съ простымъ свидѣтельскимъ показаніемъ, ибо это смѣшеніе въ нѣкоторыхъ статьяхъ доходитъ до полнаго отождествленія.

статьями обыскъ низведенъ на степень простаго свидѣтельскаго показанія ¹⁵⁹⁾).

§ 4. *Замѣны отдачи на поруки за обыскныхъ людей, отдачею одобренныхъ подсудимыхъ на поруки за тѣхъ людей, за кѣмъ они преже сего жили.*

Новоуказныя статьи повелѣваютъ: тѣхъ людей, о которыхъ въ обыскахъ скажутъ, что они люди добрые, по одѣмъ пыточнымъ рѣчамъ отдавать съ порукою, или съ роспискою и тѣмъ людямъ, за кѣмъ они преже того жили, и велѣтъ держать ихъ безпечно, а то имъ сказать, будетъ впредь за такими пытанъ объявится какое воровство, и если воровство ихъ не таили и не скрывали, а пѣвѣщали-бы о томъ, и воровъ отсылали къ Сыщикамъ тотчасъ. (Сравни. ст. 25 и 28).

При всеобщемъ распаденіи древняго общиннаго и земскаго строя, а равно и учрежденія круговой поруки, и при усиленіи крѣпостнаго начала, само собою разумѣется, что правительство видѣло болѣе гарантій въ отдачѣ на поруки за господъ, чѣмъ въ отдачѣ на поруки за обыскныхъ людей.

Впрочемъ и въ новоуказныхъ статьяхъ мы встрѣчаемся съ остатками прежняго порядка отдачи на поруки. Такъ напр. въ случаѣ если оговореннаго языкомъ человѣка въ обыскѣ половина обыскныхъ людей называла добрымъ, а половина лихимъ человѣкомъ, то его послѣ пытки (если онъ не сознавался) отдавали на поруки тѣмъ людямъ, которые его добрили (ст. 34).

§ 5. *Распространеніе постановленій о повальномъ обыскѣ суда на повальный обыскъ розыска.*

Мы видѣли, что во времена Уложенія только нѣкоторые постановленія о повальномъ обыскѣ суда примѣнялись и при производствѣ повальныхъ обысковъ розыска. Въ новоуказныхъ статьяхъ различіе между вышеозначенными двумя главными видами повальнаго обыска почти совсѣмъ, сгла-

¹⁵⁹⁾ Правда, въ обыскѣ можно видѣть извѣстнаго рода свидѣтельство, но во всякомъ случаѣ не простое свидѣтельство отдѣльныхъ личностей, показанія которыхъ только записаны вмѣстѣ, ради удобства допрашивающаго, въ одномъ обыскномъ листѣ, а коллективное свидѣтельство многихъ людей, жителей извѣстной мѣстности.

живается. Постановления о повальном обыскѣ, находящіяся въ X-й т. е. судной главѣ Уложенія, болышею частію слово въ слово передаются новоуказными статьями.

Кромѣ правилъ о порядкѣ производства обыска новоуказныя статьи заимствуютъ изъ законодательства о повальномъ обыскѣ судныхъ дѣлъ, и правила о разрѣшеніи споровъ между подсудными и лихующими ихъ обыскными людьми.

Относительно этого статья 36 новоуказныхъ статей постановляетъ слѣдующее:

А будетъ которые люди на обыскныхъ людей учнутъ бити челомъ съ явными уликами, и тѣмъ челобитчикомъ, съ тѣми обыскными людьми давать въ томъ очныя ставки, да будетъ тѣмъ челобитчикамъ ихъ обыскныхъ людей ничѣмъ не уличать и тѣмъ обыскомъ вѣрить, а челобитчикомъ за ложное челобитіе чинить наказанье, битъ батоги. А будетъ они, ихъ обыскныхъ людей чѣмъ уличать, и имъ обыскнымъ людямъ за то учинить наказаньежъ, битъ кнутомъ, да на нихъ же за тѣмъ ложныя обыски править пенн противъ осмой же статьи, чтобъ впродъ не лагали.

Посредствомъ сличенія легко убѣдился, что постановленіе это заимствовано изъ 162 ст. X-й Главы Уложенія.

Это повтореніе новоуказными статьями постановленій X-й главы Уложенія о повальномъ обыскѣ суда имѣетъ своимъ слѣдствіемъ то, что въ концѣ 17 столѣтія въ обыскныхъ грамотахъ по дѣламъ гражданскимъ наравнѣ съ Уложеніемъ начинаютъ ссылаться и на новоуказныя статьи.

Такимъ образомъ новоуказныя статьи получаютъ значеніе закона, имѣющаго отношеніе въ извѣстной степени и къ дѣламъ гражданскимъ.

Далѣе, посредствомъ этого сличенія повального обыска суда съ повальнымъ обыскомъ розыска, начинастъ въ свою очередь сглаживаться и различіе между розыскомъ и судомъ вообще, такъ что, когда на концѣ 17 столѣтія законодатель нашелъ нужнымъ ввести розыскной порядокъ въ разбирательство по всѣмъ родамъ дѣлъ, то онъ не встрѣтилъ никакихъ значительныхъ препятствій.

§ 6: *Общія (обвинительныя) повальныя обыски въ періодъ новоуказныхъ статей.*

Большая часть измѣненій, о которыхъ мы только что говорили,

относилась къ специальнымъ повальнымъ обыскамъ ¹⁶⁰). Характеръ общаго сьска злодѣевъ извѣстной мѣстности посредствомъ производства большихъ повальныхъ обысковъ въ общихъ чертахъ остается тотъ же, что и во времена Уложения. Но всѣ постановленія сюда относящіяся указываютъ на упадокъ этого института, обусловливаемый окончательнымъ упадкомъ земскихъ учреждений, служившихъ ему дотолѣ—основаніемъ ¹⁶¹). Такъ въ новоправильныхъ статьяхъ уже не дозволяется созывать всѣхъ жителей извѣстной округи на земскій сходъ и *обыскивать этимъ сходомъ* про татей и разбойниковъ, безпокоящихъ извѣстную мѣстность; въ нихъ просто говорится о взятіи у дворянъ и у дѣтей боярскихъ и у посадскихъ и у жидовскихъ и у всякихъ уѣздныхъ жидовскихъ людей «сказокъ» про татей и про разбойниковъ и про убійцовъ и про всякихъ воровскихъ людей». Какъ должны производиться эти общіе обыски, должны-ли обыскные люди сходиться въ одно мѣсто или нѣтъ, объ этомъ въ законѣ не упоминается. Все это отдавалось повидному на волю сыщиковъ и губныхъ старостъ, которые при производствѣ обысковъ по

160) Я говорю «большая часть», потому что нѣкоторыя измѣненія по всей вѣроятности относились и къ общимъ повальнымъ обыскамъ; такъ напр. постановленія объ абсолютно-неспособныхъ свидѣтеляхъ на вѣрное имѣли силу и при производствѣ общихъ повальныхъ обысковъ.

161) И дѣйствительно судьбы учрежденія общихъ повальныхъ обысковъ неразрѣнно связаны съ судьбами губнаго института. Обыскъ получилъ *дѣйствительное* значеніе и явился *дѣйствительно* могучимъ средствомъ для преслѣдованія злодѣевъ именно въ то время, когда по волѣ Ивана IV къ моменту обязанности присоединенъ былъ моментъ права, когда полномѣстный земскій сходъ обыскивалъ межъ себя про татей и разбойниковъ. Но въ губномъ институтѣ моментъ права мало-по-малу ступеневывается передъ ископнымъ моментомъ обязанности, выборные власти облакаются относительно членовъ схода властью, которую они до сихъ поръ не имѣли, а за тѣмъ превращаются въ чисто правительственные органы. Мы прослѣдили во второй главѣ, какъ согласно этому повальный обыскъ въ смыслѣ общаго сьска злодѣевъ терять все болѣе и болѣе свое значеніе. Вторая половина 17 столѣтія есть время самаго сильнаго упадка губнаго института. Исторіей этого упадка мы здѣсь заняться не можемъ; да и считаемъ это излишнимъ, такъ какъ вопросъ вполне истернанъ другими исследователями (Чичеринымъ, Градовскимъ, Дмитріевымъ и другими). Мы укажемъ здѣсь только на то, что и учрежденіе общаго сьска злодѣевъ посредствомъ производства большихъ «повальныхъ» обысковъ послѣдовало общей судьбѣ губнаго института.

прежнему позволяли себѣ различныя насилія и злоупотребленія. На сіе послѣднее обстоятельство указываютъ и самыя слова закона: 'а писемъ образцовыхъ всякихъ чиновъ людямъ, съ чего имъ сказки писать; Сыщикомъ и Губнымъ старостамъ не давать, и надъ подъячними смотрѣть накрѣпко, чтобъ подъячіе образцовыхъ писемъ никому не давали (ст. 120).

Брались сказки у всякихъ чиновъ людей за исключеніемъ духовенства и церковныхъ причетниковъ, потому что «Духовнаго чину людей и церковныхъ причетниковъ вѣлно допрашивать Духовнымъ судьямъ, а сыщикомъ въ духовныя дѣла не вступаться, а посылать къ нимъ о томъ духовнымъ судьямъ памяти» (ст. 119).

Вопросы, на которые обыскныя люди должны были отвѣчать, еще болѣе специализированы, какъ въ томъ легко можно убѣдиться изъ чтенія 118 статьи.

Для пониманія тѣхъ людей, про которыхъ всякихъ чиновъ люди пашинутъ лихо именно, посылались Губныя старосты, для того чтобъ тѣхъ воровъ переимать всѣхъ (ст. 121).

Эти постановленія Новоуказныхъ статей объ общихъ поварныхъ обыскахъ послужили прототипомъ для всѣхъ позднѣйшихъ губныхъ наказовъ воеводамъ и сыщикамъ конца 17-го и начала 18 столѣтія. Такъ они повторены въ наказѣ 1679 года арзамаскому воеводѣ, стольнику Степану Ловчикову (Акт. Эксп. Т. IV. № 237), въ наказѣ конца 17 столѣтія сыщикъ Игнатію Пароеньеву, назначенному въ Шую и Суздаль (Врем. Общ. Ист. и древн. книга XX: смѣсь стр. 41), и наконецъ въ наказѣ 1710 года ноября 30 дня сыщикъ полковнику Обдосью Юрьевичу Козину (П. С. З. 2310). О времени окончательнаго изчезновенія этихъ общихъ обвинительныхъ поварныхъ обысковъ изъ нашего уголовного судопроизводства мы будемъ имѣть случай поговорить ниже, въ слѣдующей главѣ.

Такимъ образомъ результаты изложеннаго въ настоящей главѣ могутъ быть выражены въ видѣ слѣдующихъ положеній.

1) Въ разсматриваемое нами время съ законодательствомъ начинается уже ясно сознаваться необходимость введенія въ розыскной процессъ доказательствъ посредствомъ свидѣтелей, замѣнявшагося до сихъ поръ поварнымъ обыскомъ.

2) Однакожъ доказательство посредствомъ свидѣтелей не прямо вводится въ розыскной процессъ. Составители новоуказныхъ статей довольствуются приспособленіемъ постановленій Греко-римскаго права о неспособныхъ свидѣтеляхъ и о силѣ свидѣтельскихъ показаній къ повальному обыску розыска.

3) Въ слѣдствіе этого, повальный обыскъ розыска окончательно пріобрѣтаетъ характеръ судебного доказательства въ строгомъ смыслѣ этого слова.

4) Все это еще болѣе способствуетъ сліянію постановленій о повальномъ обыскѣ суда съ постановленіями о повальномъ обыскѣ розыска (въ смыслъ спеціальныхъ обысковъ) — сліянію, начавшемуся уже въ концѣ 16 столѣтія, и продолжавшемуся съ такимъ успѣхомъ во времена Уложенія.

5) Общія повальные обыски, которые уже съ конца 16 столѣтія служатъ только способомъ для началъ уголовныхъ слѣдствій, клонятся въ разбираемое нами время все болѣе и болѣе къ упадку: ихъ полное изчезновеніе относится однакожъ къ позднѣйшему времени.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Краткій очеркъ исторіи повальнаго обыска въ 18 и 19 столѣтіяхъ¹⁶²⁾.

§ 1. *Общій обзоръ.*

Справедливо замѣчаетъ профессоръ Соловьевъ, начиная исторію Петра Великаго (смотри стр. 104 тома 14 Исторіи Россіи съ древнѣйшихъ временъ), что переворотъ, произведенный этимъ Императоромъ въ началѣ 18 вѣка, былъ необходимымъ слѣдствіемъ всей предшествовавшей нашей исторіи¹⁶³⁾. Ломка стараго, замѣна его новымъ

¹⁶²⁾ Настоящая глава заключаетъ въ себѣ, какъ мы имѣли уже случай замѣтить въ предисловіи, только изложеніе важнѣйшихъ явленій въ исторіи повальнаго обыска въ 18 и 19 столѣтіяхъ, а потому многіе спеціальныя вопросы не будутъ подлежать нашему разсмотрѣнію. Тѣмъ не менѣе мы по мѣрѣ возможности постараемся не голословно высказывать нашъ взглядъ на исторію повальнаго обыска въ 18 и 19 столѣтіяхъ, но постоянно подкрѣплять его ссылками на Полное Собраніе Законовъ.

¹⁶³⁾ При этомъ г. Соловьевъ великолѣпно рисуетъ характеръ подобнаго рода переворотовъ вообще: Дѣятельность великаго человѣка, говоритъ онъ, есть всегда результатъ всей предшествовавшей исторіи народа; великій человѣкъ не насилуетъ свой народъ, не создаетъ того, что непотребно и невозможно для народа. При настоящихъ успѣхахъ исторической науки великій человѣкъ теряетъ свое божественное значеніе, не является существомъ, разрушающимъ и создающимъ по своему произволу: но онъ получаетъ великое значеніе, какъ представитель

основывается здѣсь преимущественно на многоиспытанной несостоятельности этого старая. Мы не хотимъ этимъ сказать, что въ реформахъ Петра Великаго, не было увзненій, ибо никто не станетъ отрицать того факта, что великій преобразователь Россіи впадалъ иногда въ крайности и вводитъ учрежденія, выросшія при совсѣмъ иныхъ условіяхъ, и потому, непригодныя для нашего отечества. Приводи мнѣніе профессора Соловьева, мы желали опредѣлить только общій характеръ преобразованій. Съ подобными же явленіями встрѣчаемся мы и въ исторіи отдѣльных учреждений; краткій очеркъ судебъ новальнаго обыска въ 18 и 19 столѣтіяхъ еще болѣе, удостовѣритъ насъ въ этомъ.

Исслѣдованіе наше мы раздѣлимъ на два отдѣла. Въ первомъ отдѣлѣ мы рассмотримъ судьбы общаго смысла злѣдѣвъ посредствомъ производствъ большихъ новальныхъ обысковъ, во второмъ же, судьбы специальныхъ новальныхъ обысковъ. И наконецъ, въ третьемъ отдѣлѣ мы рассмотримъ судьбы злѣдѣвъ въ періодъ реформъ.

§ 2. Общій смыслъ преступниковъ въ періодъ реформъ.

Мы видимъ, что съ паденіемъ древнихъ земскихъ и общинныхъ началъ упало и значеніе общихъ новальныхъ обысковъ. Правда, въ новоуказныхъ статьяхъ и въ другихъ памятникахъ конца 17 вѣка начала 18 вѣка еще предписывается брать у увздныхъ всякихъ чиновъ людей сказки о татяхъ и разбойникахъ, но эти сказки по всей вѣроятности не отличались особою любовью къ истинѣ и не представляли достаточныхъ гарантій въ томъ, что посредствомъ ихъ большинство злѣдѣвъ будетъ открыто и предано заслуженной карѣ. Это мы видимъ изъ постоянно все болѣе и болѣе специализирующихся постановленій о наказаніи за лживыя показанія въ подобнаго рода сказкахъ.

Правительство должно было искать иного исхода. Въ этомъ отношеніи имъ сдѣлано слѣдующее:

1) Отобраніе сказокъ отъ всякихъ чиновъ людей замѣнено отобраніемъ сказокъ отъ лицъ, пользующихся извѣстною властью, помѣщиковъ и ихъ прикащиковъ, а равно и отъ управителей дворцовыхъ и другихъ подобныхъ волостей. При разложеніи общинныхъ и земскихъ

народъ въ извѣстное время, какъ прозвѣщеніе въ повѣрка народнои жизни, народнои исторіи. Великій человекъ не утрачиваетъ своего значенія; народъ не низводится до степени стада, безсознательно идущаго, туда, куда, гонитъ его чужая воля.

началь и при успеліи крѣпостнаго права подобнаго рода обложеніе помѣщиковъ обязанностью подавать сказки о томъ, находятся-ли въ ихъ селахъ или деревняхъ тѣмъ или разбойники, необходимо должно было привести къ гораздо болѣе удовлетворительнымъ результатамъ чѣмъ производство общихъ повальныхъ обысковъ. Эта замѣна общихъ повальныхъ обысковъ отобраніемъ сказокъ отъ различныхъ властей узаконена окончательно наказомъ губернаторамъ, восподамъ и ихъ товарищамъ 12 сентября 1728 года (П. С. З. № 5333. пунктъ 15), гдѣ читаемъ: «А для лучшаго подтвержденія помѣщиковыхъ деревень прикащикамъ и старостамъ и выборнымъ, кто у нихъ главнымъ управителемъ, а Дворцовыхъ волостей и Синодальнаго вѣдомства и Архирейскихъ и монастырскихъ вотчинъ, кто ихъ деревни вѣдаетъ, присылать въ города по полугоду сказки за руками, что подлинноль въ ихъ селахъ и деревняхъ никакихъ воровъ и становниковъ и бѣглыхъ солдатъ и драгунъ и рекрутъ и иныхъ бѣглыхъ же крестьянъ нѣтъ. А ежели чей прикащикъ или выборный староста, а Дворцовыхъ волостей и Синодальныхъ вотчинъ управитель, давъ сказку, что въ ихъ деревняхъ воровъ и разбойниковъ и становниковъ и бѣглыхъ драгунъ солдатъ, матросовъ и чужихъ бѣглыхъ крестьянъ нѣтъ, а послѣ того случится: и за такую ложную сказку тѣмъ, кто оную подастъ чинить наказаніе, бить кнутомъ, и, вырѣзавъ ноздри, посылать на каторгу».

Впрочемъ, прикащики, старосты и управители часто показывали неправду и были въ стачкѣ съ разбойниками, что значительно способствовало размноженію различныхъ шакъ и воровскихъ скопищъ. Правительство старалось угрозою строгихъ каръ побудить прикащиковъ, старостъ и управителей къ добросовѣстному исполненію ихъ обязанностей относительно извѣта на разбойниковъ. Такъ въ указѣ 22 октября 1759 года (П. С. З. № 11001) читаемъ: Объявляемъ во всеобщее народное извѣстіе. Извѣстно намъ, что во многихъ Провинціяхъ, а особливо въ Московской и около Новгорода, великіе разбои завелись и ужасныя грабительства, какъ проезжающимъ, такъ и живущимъ по деревнямъ помѣщикамъ чинятся . . . ; а какъ натурально, что разбойники особливо свои имѣютъ пристани, въ которыя они съ воровства укрываются, и въ злодѣйствіи своемъ, отъ такихъ же злыхъ людей вспомошествоуемы бываютъ, то въ такихъ мѣстахъ, гдѣ воровскій убожница найденіи будутъ, а прикащики, старосты и управители въ ихъ сообществѣ явятся, и въ томъ обвинены будутъ, тѣхъ всѣхъ

брать въ рекруты; а ежели они сами не годятся, то ихъ дѣтей и ближнихъ ихъ родственниковъ потому же взять въ рекруты, считая оныхъ за тѣхъ деревень, откуда взяты будутъ; а ежели въ такомъ съ разбойниками сообществѣ явятся сами помѣшники и духовнаго чина люди, съ тѣми поступать по прежнимъ указамъ, и по данной сыщикамъ инструкціи неотмѣнно.

Во второй половинѣ 18 столѣтія мы не встрѣчаемся болѣе съ періодическимъ отобраніемъ отъ помѣщиковъ, прикащиковъ и управителей сказокъ о татяхъ и разбойникахъ, хотя вышеупомянутыя лица и перечисляются въ наказахъ сыщикамъ какъ особенно обязанныя содѣйствовать властямъ въ дѣлѣ преслѣдованія разбойниковъ.

Такимъ образомъ повальный обыскъ уступилъ мѣсто отобранію сказокъ отъ помѣщиковъ и управителей, учрежденію, въ свою очередь не просуществовавшему долгое время.

2) Для преслѣдованія татей и разбойниковъ стали посылаться особыя воинскія команды. Такъ уже въ 1724 году указомъ отъ 26 іюня (П. С. З. № 4533) Императоромъ Петромъ Великимъ возложено на обязанность полковниковъ расположенныхъ въ разныхъ частяхъ Имперіи войскъ «смотрѣть и провѣдывать пакрѣпе того, чтобъ въ тѣхъ ихъ дистриктахъ разбойниковъ не было». Всѣ жители уѣзда, въ которомъ расположенъ былъ полкъ, должны были, проѣзжая гдѣ воровъ и разбойниковъ, объявлять «полковнику съ офицеры» безъ всякаго замедленія. За неисполненіе сей обязанности угрожается конфискаціей всего имущества и ссылкой въ каторгу. Мы видѣли, что обязанность эта рядомъ съ повальнымъ обыскомъ существовала и во времена Уложенія. Повальный обыскъ, исчезъ въ 18 столѣтіи, обязанность же эта продолжала существовать. Объясняется это явленіе тѣмъ, что обязанность эта, какъ мы имѣли случай замѣтить выше, уже во времена Уложенія утратила свой прежній общинный характеръ и усвоила себѣ, если можно такъ выразиться, характеръ личный. Съ тѣхъ поръ обязанность ловить и выдавать властямъ злодѣевъ лежитъ на отдѣльномъ лицѣ не какъ на членѣ известной общины или известнаго земскаго округа, но какъ на гражданинѣ государства. Далѣе, отъ удержанія подобнаго рода повинности правительство могло ожидать гораздо болѣе результатовъ чѣмъ отъ производства общихъ повальныхъ обысковъ, ибо отвѣтственность была здѣсь болѣе опредѣлена, такъ какъ кара угрожала каждой неисполнившей свою обязанность личности, между тѣмъ

какъ при повальныхъ обыскахъ отвѣтственность падала на весь сходъ, обыскныхъ людей, изъ которыхъ только известное число подвергалось наказанію.

Такимъ образомъ мало-по-малу изчезло у насъ древнее учрежденіе общаго сыска преступниковъ посредствомъ производства большихъ повальныхъ обысковъ.

§ 3. Судьбы спеціальныхъ обысковъ въ 18 и 19 столѣтіяхъ.

Мы имѣли уже случай замѣтить, что подъ конецъ 17 столѣтія начала созрѣваться у насъ необходимость введенія доказательства посредствомъ свидѣтелей въ розыскной процессъ. Далѣе, мы видѣли, что составители новоуказныхъ статей думали устранить протекающіе отсюда недостатки судопроизводства посредствомъ распространенія на обыскныхъ людей постановленій грекоримскаго права о свидѣтеляхъ и окончательнаго сообщенія спеціальнымъ повальнымъ обыскамъ характера судебныхъ доказательствъ. Но всѣ эти попытки не имѣли никакихъ результатовъ. Повальные обыски отжили свое время. Обновленіе ихъ формы не могло обновить обвѣтнаго внутренняго содержанія. Известно имѣніе о повальныхъ обыскахъ современнаго писателя, автора книги о скудости и богатствѣ: «А что въ проклятыхъ повальныхъ обыскахъ, то самъ сатаѣа сидитъ, а божія правды ни слѣда нѣтъ, всѣхъ свидѣтелей, пинуютъ заочно; а и поны и дьяконы не видятъ тѣхъ людей на коняхъ кто послался, и на словахъ не слыша, да руки къ обыскамъ прикладываютъ».

Имѣя въ виду эту несостоятельность повальныхъ обысковъ правительство охотнѣе прибѣгало къ пыткамъ, какъ къ болѣе вѣрному способу открытія истины. Такъ уже въ наказѣ 1710 года ноября 30 дня, сыщѣку, полковнику Козину (П. С. З. № 2210) оговоренныхъ языкомъ лицъ, въ случаѣ, если языкъ ихъ «во многихъ людяхъ опознаетъ нѣкую очную ставку на нихъ начнеть говорить тѣже рѣчи, что и въ распрасахъ», предписывается пытать не мало не медля, а не производить повальныхъ обысковъ.

Наконецъ Петръ Великій, вполне сознавая всю несостоятельность существовавшей дотолѣ системы доказательствъ, рѣшился прибѣгнуть къ праву иностранному. Только въ настоящемъ случаѣ заимствованіе сдѣлано имъ не изъ греко-римскаго права, а изъ права народовъ гер-

манских. Такимъ образомъ издано было «Краткое изображеніе процессовъ» (предназначенное сперва только для военныхъ судилищъ), которое Императоръ указомъ отъ 10 апрѣля 1716 года повелѣлъ разослать и по Губерніямъ и Канцеляріямъ, дабы повѣденіемъ никто не отговаривался. При семъ Императоръ замѣтилъ, что уставъ этотъ, хотя основаніемъ воинскихъ людей, однакоже, касается и до всѣхъ гражданъ земскихъ (II. С. З., № 3010). Уставъ этотъ, основанный преимущественно на ученіи германскихъ юристовъ, принимаетъ слѣдующіе «четыре образа» доказательствъ или *доказовъ*: 1) чрезъ своевольное признаніе, 2) чрезъ свидѣтелей, 3) чрезъ письменные доводы и въ 4) чрезъ присягу. Собственное признаніе считается лучшимъ свидѣтельствомъ всего свѣта. Для полученія оного употребляется иногда пытка. Эта система доказательствъ во второй четверти прошедшаго столѣтія почти вытѣснила повальный обыскъ изъ уголовного судопроизводства. Однакожь повальный обыскъ не исчезъ совсѣмъ, съ частымъ примѣненіемъ оного мы встречаемся опять въ концѣ 18 вѣка. Случилось это слѣдующимъ образомъ: Постановленія о пыткѣ заимствованы были, какъ и всѣ постановленія краткаго изображенія процессовъ, изъ ученія германскихъ юристовъ. У сихъ послѣднихъ слыло за правило положеніе, что пытка примѣнима только тогда, когда противъ подсудимаго имѣются сильныя улики, составляющія неполное доказательство ¹⁶⁴⁾. Поэтому и краткое изображеніе процессовъ (Глава VI ст. 2) постановляетъ: «Судья не надлежитъ безъ довольнаго подозрѣнія дерзнуть, вскорѣ никого къ пыткѣ привести, но прежде важныя къ тому имѣть причины, и совершенное подозрѣніе кому приложится, а онъ въ томъ запретя, тогда надлежитъ оное доказать. Напримѣръ: когда твердое свидѣтельство принеся, что тотъ злое дѣйствіе учинилъ, о чемъ его разспросить надлежитъ, того довольное есть основаніе къ пыткѣ. Буде же свидѣтель самаго дѣйства не видалъ, но токмо оного подозрительнаго на ономъ мѣстѣ, гдѣ преступленіе учинено, обрѣлъ, такого свидѣтельства не довольное есть; но въ такомъ случаѣ по самой малой мѣрѣ надлежитъ быть двумъ свидѣтелямъ, которые бы его видѣли.» Однакожь, не смо-

¹⁶⁴⁾ Такъ Ульрихъ Тенглеръ въ своемъ сочиненіи «das Laienspiegel» (Tit. von gestrengen Fragen) говоритъ, что пытка должна производиться только тогда, когда имѣются налицо etliche verhaltungen und indicia oder halbbeweisungen wider den gefangenen. Сравни также C. C. C. C. Art. 16. 20—25.

три на эти предписанія закона, судьи подвергали подсудимаго истязаніямъ и безъ основательныхъ подозрѣній. Тщетны оставались при семъ и подтвержденія закона со стороны правительства. Это видно изъ того, что подобнаго рода подтвержденія часто повторялись (Ср. Полн. Соб. Зак. №№ 3933 и 11717).

Когда въ царствованія Елисаветы Петровны, Петра III и Екатерины II высказалось стремленіе съ теченіемъ времени уничтожить, а на первыхъ порахъ ограничить примѣненіе пытки, тогда обратили вниманіе на то обстоятельство, что въ древней Россіи пытки въ болѣе или менѣе случаевъ предшествовали повальный обыскъ, отъ исхода котораго зависѣло все дальнѣйшее производство. Это обстоятельство побудило Екатерину II придать снова значеніе повальному обыску: Она сдѣлала это въ законѣ 21 февраля 1763 г. (П. С. З. № 11750). Этимъ закономъ предписывается оговореннаго языкомъ человека не пытать, но обыскивать про него болѣе или менѣе повальнымъ обыскомъ. Если все или большая часть оговоренныхъ людей подсудимаго одобрить, то онъ освобождается на поруки, если же на него въ болѣе или менѣе повальномъ обыскѣ окажутся какія явныя подозрѣнія, а къ тому же онъ человекъ подлый*, то тогда слѣдуетъ пытать его съ разсмотрѣніемъ во изысканіе истины*. Далѣе если подсудимый съ пытокъ не выпялся, то онъ отдавался на поруки. Такимъ образомъ обличеніе не имѣетъ въ разсматриваемое нами время вліянія на окончательный приговоръ: оно является преимущественно въ значеніи условія примѣненія пытки. Напротивъ того одобреніе имѣло теперь какъ и прежде непосредственнымъ слѣдствіемъ освобожденіе виновнаго, слѣдовательно являлось въ значеніи доказательства невиновности.

Придавъ снова значеніе повальному обыску, законодатель постарался обезпечить правильное производство обысковъ угрозою наказанія какъ чиновникамъ, производящимъ обыскъ, въ случаѣ злоупотребленій съ ихъ стороны, такъ и обыскнымъ людямъ, неслушающимъ чиновниковъ. Правила, сюда относящіяся, изложены въ пунктѣ 9 и 10 Сенатскаго указа 31. іюля 1766 года (П. С. З. № 12 710). Изъ нихъ видно, что если кто изъ посланныхъ для учиненія повальнаго обыска, сочинитъ и напишетъ какъ обыскнымъ людямъ въ обыскахъ показывать, образцовыя письма, то такихъ, въ рангахъ состоящихъ, лишитъ одного чина, а неимѣющихъ ранговъ дворянъ, сажать подъ крѣпкій караулъ на 6 мѣсяцевъ, а прочихъ неимѣющихъ ранговъ, годныхъ на

казывать на тѣлѣ, кромѣ кнута, и писать въ солдаты, а негодныхъ съ таковымъ же наказаніемъ ссылатъ въ дальніе города, и сверхъ того учиненные чрезъ то убытки съ нихъ взыскивать и обиженному возвратить*. За оплошность и недосмотрѣніе съ виновныхъ взыскиваются учиненные чрезъ то убытки.

Обыскные люди, неслушающіе сыщика, и учинившіе ему побой, должны заплатить безчестье противъ оклада жалованья обиженнаго вдвое (П. С. З. 21022).

Когда указомъ отъ 27 сентября 1801 г. Императоръ Александръ Первый уничтожилъ пытку, то въ слѣдствіе этого ограничился и кругъ примѣненія повальныхъ обысковъ. Повальные обыски стали примѣняться послѣ уничтоженія пытки только въ слѣдующихъ двухъ случаяхъ: 1) когда нужно было собрать свѣдѣнія о поведеніи подсудимаго ¹⁶⁵⁾ или же 2) когда требовалось уяснить такое обстоятельство, которое могло быть извѣстнымъ всѣмъ или же многимъ жителямъ одного и того же мѣста. Въ этихъ же случаяхъ повальный обыскъ примѣняется и въ Сводѣ законовъ (смотри книгу II тома 15, изданіе 1832 г. ст. 982). Сводъ законовъ говоритъ о повальномъ обыскѣ въ двухъ мѣстахъ, а именно въ главѣ о собраніи доказательствъ и въ главѣ о силѣ доказательствъ и уликъ. Прежде всего Сводъ законовъ различаетъ два вида повальныхъ обысковъ. Одинъ видъ, когда обыскивается ближними окольными людьми, онъ называется малымъ, другой же, когда допрашиваются не одни ближніе, но и дальніе окольные люди, большимъ повальнымъ обыскомъ (ст. 983).

За тѣмъ излагаются правила о лицахъ неспособныхъ участвовать въ повальныхъ обыскахъ. Они цѣликомъ заимствованы изъ 28 статьи повоуказныхъ статей. За исключеніемъ этихъ закономъ установленныхъ изытій, отъ обвиняемаго не пріемлется никакого отвода противъ обыск-

¹⁶⁵⁾ Смотри. Указъ 26 сентября 1826 г. (Второе П. С. З. № 596), а равно статью И. Лопухина, помѣщенную въ Читеніяхъ Общ. Ист. и Древ. за 1862 г. (Книга II, Смѣсь стр. 144) подъ заглавіемъ «Вопль стариннаго судьи», I. О несчастномъ жребіи крестьянина Стрѣльникова. Здѣсь видно, что крестьянинъ Стрѣльниковъ, обвинявшійся въ произношеніи хулы и ругательствъ на иконы, призналъ виновнымъ между прочимъ и потому, что онъ повальнымъ обыскомъ оглашенъ человѣкомъ поведенія распутнаго, обращающагося въ кражахъ съ людьми подозрительными, а притомъ въ обществѣ нетерпимымъ.

ныхъ людей (ст. 984). Однакожъ обвиняемому не возбраняется въ маломъ повальномъ обыскѣ предъявлять о недружбѣ окольныхъ людей и просить объ учиненіи большаго повальнаго обыска (ст. 988). Что касается порядка производства обыска, то въ Сводѣ законовъ мы находимъ о семъ слѣдующія постановленія: 1) обвиняемый или управляющій его дѣлами по мѣрѣ возможности не долженъ присутствовать при производствѣ обыска (ст. 987).

2) На посланнаго для учиненія повальнаго обыска возлагаются слѣдующія обязанности: *a.* обыскивать въ правду, другу не дружить, а не другу не мстить, *b.* не давать обыскнымъ людямъ образцовыхъ писемъ, *c.* увѣщивать обыскныхъ людей говорить правду (ст. 989 пун. 1, 2, 3).

3) Обыскные люди допрашиваются всегда на мѣстѣ ихъ жительства (ст. 985). Допросъ производится священникамъ и монашествующимъ по священству и по иноческому обѣщанію; а прочимъ по предварительномъ увѣщаніи, по Евангельской заповѣди (ст. 987). Слѣдовательно вмѣняется въ обязанность допросить всѣхъ обыскныхъ людей порознь. За тѣмъ показанія подписываются обыскными людьми или же тѣми лицами, кому они вѣрятъ, въ присутствіи самыхъ вѣрителей. Показанія обыскныхъ людей не могутъ быть подписываемы дѣльными семьями, а равно не могутъ быть смѣшиваемы показанія людей разныхъ званій: въ особенности воспрещается помѣщикамъ подписываться вмѣстѣ съ ихъ крѣпостными крестьянами и людьми (ст. 989 п. 4, 5). *Результатомъ повальнаго обыска считается показаніе большинства* (ст. 990). Если обличенный станетъ оспаривать показаніе большинства, говоря, что большая половина учинила ложное показаніе, а меньшая сказала правду, то изъ обѣихъ половинъ выбираются лучшіе люди, изъ ста два, а гдѣ менѣе ста, то по одному изъ каждой, и имъ производится очная ставка (991). Кромѣ того обвиняемому предоставляется право опровергать показанія обыскныхъ людей предъявленіемъ и другихъ явныхъ уликъ, а равно требовать съ ними очной ставки (992). За ложныя показанія обыскные люди подвергаются уголовному наказанію и взысканію всѣхъ причиненныхъ чрезъ то убытковъ (993).

Чтожъ касается силы повальнаго обыска какъ доказательства на судѣ, то Сводъ Законовъ причисляетъ его къ доказательствамъ несовершеннымъ, т. е. къ такимъ, которые служатъ только подкрѣпленіемъ другихъ доказательствъ. Такимъ образомъ по Своду Законовъ обличо-

ваніе въ повальномъ обыскѣ само по себѣ не влекло осужденіе преступника, подобный результатъ получался только при пахожденіи па-лицо и другихъ доказательствъ. Само по себѣ обнихованіе выѣнялось только въ подозрѣніе.

Постановленія Свода о повальномъ обыскѣ суть не что иное какъ сопоставленіе постановленій Уложенія, повоуказныхъ статей и указовъ о производствѣ обысковъ, изданныхъ въ прошломъ столѣтіи. Они не удовлетворяли требованіямъ новаго времени, а потому, какъ справедливо замѣчено въ разсужденіяхъ на Судебные Уставы 1864, опубликованныхъ Государственной Канцеляріей (Изданіе второе, часть II, стр. 171), повальный обыскъ, имѣвшій въ свое время значеніе и цѣль, сдѣлался съ теченіемъ времени одною формальностью, затрудняющею производство, и не рѣдко болѣе вредною, нежели полезною.

Главнымъ недостаткомъ положеній Свода о повальномъ обыскѣ является запрещеніе отводить обыскныхъ людей за исключеніемъ лицъ, силою самаго закона устранимыхъ отъ участія въ обыскахъ. Далѣе постановленія эти страдали отсутствіемъ твердыхъ правилъ о допросѣ обыскныхъ людей слѣдователемъ, въ слѣдствіе чего обыскныя показанія отличались крайнею неопредѣленностью.

Въ законодательствѣ начала нѣмецкаго десятилѣтія проявляется стремленіе улучшить эти недостатки. Такъ въ наказѣ судебнымъ слѣдователямъ 8 іюня 1860 г. предписано, чтобы при распросахъ о проведеніи не ограничиваться неопредѣленнымъ и неточнымъ отвѣтами, а стараться получить подробныя и ясныя свѣдѣнія о занятіяхъ, связяхъ и образѣ жизни подозреваемаго въ преступленіи (ст. 106 п. 4, наказа 1860 г., прил. къ ст. 2. Т. XV, книги 2 по продол. 1863 г.).

А между тѣмъ приближалась судебная реформа.

При обсужденіи преобразованій возникъ вопросъ: какъ поступать въ тѣхъ случаяхъ, когда для разъясненія дѣла окажется необходимымъ имѣть свѣдѣнія о занятіяхъ, связяхъ и образѣ жизни обвиняемаго, и слѣдуетъ-ли собирать эти свѣдѣнія посредствомъ обыкновенныхъ свидѣтельскихъ показаній, или посредствомъ предназначеннаго для того въ Сводѣ 1857 года повальнаго обыска (Суд. Устав. Изданіе Госуд. канц. стр. 169). Сперва было высказано предположеніе, повальный обыскъ, обратившійся въ одну формальность, не переносить въ новый уставъ судопроизводства. Предложеніе это не было принято по весьма уважительнымъ причинамъ. При этомъ имѣлось въ виду, что повальный обыскъ

можетъ имѣть важное значеніе: *a.* при преданіи суду; такъ напр., когда доказательства, собранныя предварительнымъ слѣдствіемъ, до того сомнительны, что рождается вопросъ, предать-ли обвиняемаго суду, то повальный обыскъ, болѣе или менѣе опредѣляющій личность обвиняемаго, съ успѣхомъ можетъ быть принимася въ соображеніе при разрѣшеніи этого вопроса; *b.* при опредѣленіи болѣе или менѣе вѣроятности какъ оправдательныхъ такъ и обвинительныхъ уликъ. Здѣсь свѣдѣнія эти не могутъ не имѣть значенія, не потому, какъ справедливо замѣчено въ вышеупомянутыхъ «разсужденіяхъ», что подозреваемый былъ прежде хорошаго или дурнаго поведенія, но потому что его занятія, связи и образъ жизни, или подходятъ или вовсе не подходятъ къ обстоятельствамъ выставляемому обвиненіемъ или защитой. *c.* При опредѣленіи степени вины подсудимаго и соотвѣтствующаго ей наказанія. Очевидно, что здѣсь нельзя обойтись безъ соображенія преступнаго факта, за который судится обвиняемый, съ его прошлагою жизнью.

Далѣе въ разсужденіяхъ замѣчается, что конечно свѣдѣнія о личности подсудимаго можно почерпнуть и изъ свидѣтельскихъ показаній, безусловной невозможности въ этомъ имѣть, но есть столь важное неудобство, что оно почти равносильно невозможности. Обязанность личной явки въ судъ, лежащая на свидѣтеляхъ, столь тягостна вообще и столь обременительна въ особености въ Россіи, что число вызываемыхъ въ судъ должно быть по необходимости самое ограниченное, а именно въ судъ должны быть требуемы только лица, могущія сообщить свѣдѣнія, которыя относятся прямо къ существу разсматриваемаго преступленія.

Вотъ тѣ причины, по которымъ предложеніе не переноситъ повальный обыскъ въ новый уставъ судопроизводства не было принято. Нельзя не согласиться, что онѣ могутъ выдержать самую острую критику.

Впрочемъ, собственно говоря, въ Уставъ уголовного судопроизводства не перенесли повальный обыскъ въ точномъ значеніи этого слова: въ этомъ законѣ мы встрѣчаемся только съ учрѣжденіемъ схожимъ съ повальнымъ обыскомъ: съ дознаніемъ чрезъ окольных людей. Въ этотъ институтъ превратился повальный обыскъ въ слѣдствіе примѣненія жребія къ избранію окольных людей, долженствующихъ дать показаніе. На сколько это учрежденіе болѣе соотвѣтствуетъ ос-

новнымъ принципамъ уголовного процесса чѣмъ повальный обыскъ, который могъ-бы быть вполне преобразованъ посредствомъ введенія въ широкихъ размѣрахъ права отвода и точныхъ правилъ допроса, покажется время. Теперь упомянемъ только, что противъ принятія жребія высказано было своевременно замѣчаніе, не лишнее основанія (См. Суд. Уставы, изданныя Государственной канцеляріей. Часть II. Изданіе второе, стр. 172 и 173); а именно, что избраніе окольныхъ людей по жребію уни-чтожить во многихъ случаяхъ самую возможность дознанія, потому что такимъ образомъ могутъ быть устранены именно тѣ лица, которые имѣютъ требуемыя свѣдѣнія. Правила о производствѣ дознанія посредствомъ окольныхъ людей изложены въ ст. 454—466 (включительно) Устава уголовного судопроизводства. Дознаніе производится *а.* по усмотрѣнію самаго слѣдователя, когда окажется необходимымъ собрать свѣдѣнія о занятіяхъ связяхъ и образѣ жизни обвиняемаго и *б.* когда самъ обвиняемый по этимъ предметамъ сошлется на мѣстныхъ жителей. Стороны извѣщаются о времени и мѣстѣ производства дознанія. Содержащійся подъ стражею подсудимый, въ случаѣ изъясненія съ его стороны желанія, препровождается на мѣсто дознанія. По прибытіи на мѣсто дознанія составляется списокъ домохозяевъ и старшихъ въ семействахъ лицъ, жившихъ въ одномъ околоткѣ съ обвиняемымъ. Въ списокъ не вносятся *а.* состоящіе съ обвиняемымъ и съ потерпѣвшимъ, отъ преступленія въ первыхъ чetyрехъ степеняхъ родства или первыхъ двухъ степеняхъ свойства, *б.* находящіеся въ отлучкѣ, тяжкіе больные и вообще всѣ тѣ, коихъ, по другимъ непреодолимымъ препятствіямъ нельзя призвать къ свидѣтельству. За тѣмъ списокъ предъявляется находящимся налицо сторонамъ для указанія на неправильности при составленіи и способы улучшенія. Далѣе списокъ утверждается, и изъ поименованныхъ въ немъ лицъ избираются по жребію 12 человекъ, если же въ списокъ находится всего не болѣе 12 человекъ, то избирается изъ него по жребію всего шесть человекъ. Двухъ избранныхъ по жребію обыскныхъ людей стороны могутъ отвести *безъ указанія причинъ*. Вообще же отводъ допускается на основаніи всѣхъ тѣхъ причинъ, по которымъ отводятся свидѣтели. Отведенныя лица замѣняются другими по жребію, при чемъ въ окончательномъ списокѣ не должно оставаться менѣе шести человекъ. Допрашиваются окольные люди подъ присягою, съ соблюденіемъ общихъ правилъ, установленныхъ для свидѣтелей.

Таковы послѣдніе остатки учрежденія повального обыска въ нашемъ законодательствѣ.

Результаты нашего изслѣдованія о повальномъ обыскѣ новѣйшаго времени могутъ быть сведены слѣдующимъ образомъ:

1) *Общіе повальные обыски мало-по-малу исчезаютъ къ концу первой четверти прошлаго столѣтія. Обязанности доносить о ворахъ и разбойникахъ возлагается на помѣщиковъ и ихъ управителей.*

2) *Спеціальные повальные обыски вытѣсняются системою судебныхъ доказательствъ, принятою Петромъ Великимъ въ краткомъ изображеніи процессовъ.*

3) *Повальный обыскъ пріобрѣтаетъ въ пятидесятихъ и шестидесятихъ годахъ прошлаго столѣтія новое значеніе. Онъ употребляется Верховною Властію какъ средство ограниченія примѣненія пытки.*

4) *Послѣ уничтоженія пытки повальный обыскъ начинаетъ примѣняться только въ тѣхъ случаяхъ, когда для уясненія дѣла необходимо собрать свѣдѣнія о поведеніи подсудимаго. Таковъ же характеръ повального обыска и въ Сводѣ законовъ.*

5) *Въ новомъ Уставѣ уголовнаго судопроизводства мы встречаемся съ такъ называемымъ дознаніемъ посредствомъ окомныхъ людей, учрежденіемъ, возникшимъ въ слѣдствіе примѣненія жребія къ избранію обыскныхъ людей.*

Такова въ главныхъ чертахъ исторія повального обыска. Мы будемъ считать себя вполнѣ удовлетворенными если, въ трудѣ нашемъ вѣрно изложено процессъ развитія повального обыска и вѣрно схвачены какъ законы, по которымъ это развитіе совершалось, такъ и причины, вызвавшія различныя явленія, подлежащія нашему разсмотрѣнію.