

This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

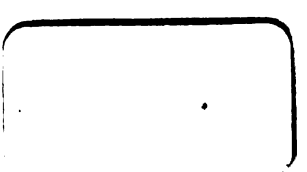
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`



HARVARD
COLLEGE
LIBRARY



Digitized by Google

03 1
1
P Slav 313.1

ЖУРНАЛЪ

МИНИСТЕРСТВА

НАРОДНАГО ПРОСВѢЩЕНІЯ.

ФЕВРАЛЬ

1873.

ЧЕТВЕРТОЕ ДЕСЯТИЛѢТІЕ.

ЧАСТЬ CLXV.



САНКТПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія В. С. Балашева, Большая Садовая, д. № 49—2.
1873.

Printed in USSR
(Russia)

СОДЕРЖАНІЕ.

Извлеченіе изъ всеподданнѣйшаго отчета министра народнаго просвѣщенія за 1871 годъ.

Правительственныя распоряженія.

Наблюденія надъ исторіей нѣкоторыхъ романическихъ сюжетовъ средневѣковой литературы . . . . . А. Н. Веселовскаго.

Очеркъ внутренней исторіи Пскова . . . . . А. Никитскаго.

Разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права . . . . . К. Г. Стефановскаго.

Воспоминаніе о Василіи Назаровичѣ Карамзинѣ . . . . . Н. А. Лавровскаго.

О преподаваніи отечественнаго языка и словесности въ гимназіяхъ и реальныхъ школахъ въ Берлинѣ . . . . . А. Шаврова.

Современная лѣтопись. (См. на 3-й стр. обёртки).

РАЗГРАНИЧЕНІЕ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ВЪ ИСТОРІИ РУССКАГО ПРАВА.

Значеніе историческаго элемента для всѣхъ отраслей человѣческихъ знаній признается, въ наше время, безспорнымъ. Особенно важно его значеніе въ области права: если въ наукахъ опытныхъ, напримѣръ, историческій элементъ не составляетъ существенной необходимости,—такъ, для физики не слишкомъ важно знать, какъ мало по малу достигали сознанія закона того или другого физическаго явленія, для нея довольно, если ей извѣстенъ конечный результатъ изслѣдованій, — то въ наукѣ права этотъ элементъ имѣетъ первостепенную важность. Она не можетъ остановиться на изученіи настоящихъ законовъ общежитія, потому, что для пониманія этихъ законовъ нуждается въ изысканіи причинъ существованія ихъ, а причины эти скрываются въ исторіи. Такая зависимость науки права отъ исторіи основывается на самой природѣ науки: поставляя себѣ задачей изучить законы общественной жизни, она тѣмъ самымъ тѣсно связывается съ жизнію народа, а жизнь народа—историческая, настоящее въ ней неразрывно связано съ прошедшимъ, какъ слѣдствіе съ его причиною. Но какъ неодинаково значеніе историческаго элемента въ различныхъ отрасляхъ человѣческаго вѣдѣнія вообще, такъ неодинаково оно и въ различныхъ отрасляхъ законовѣдѣнія. Въ тѣхъ юридическихъ наукахъ, содержаніе которыхъ составляютъ, такъ-называемые, охранительные законы (судопроизводство и судоустройство), историческій элементъ имѣетъ преобладающее надъ прочими значеніе. Подъ условіемъ охранительныхъ установленій совершается практическое примѣненіе права въ жизни, „въ которомъ оно живетъ, слагается и осуществляется“; вникая въ формы и порядокъ огражденія права, „встрѣчаешься съ дѣйствительною жизнію закона, или что тоже, съ дѣйствительнымъ проявленіемъ жизни въ формѣ указанной зако-

номъ“ [1]). Такимъ образомъ, изучая историческое развитіе правосудія у какого-либо народа, вмѣстѣ съ тѣмъ, изучаешь вообще его жизнь, его нравы, его обычаи. Развитіе правосудія въ странѣ идетъ рядомъ съ развитіемъ народной жизни вообще и обусловливается ея успѣхами. Какъ литература не можетъ создать ничего роднаго, что было бы выше современнаго состоянія народной цивилизаціи, такъ и правосудіе не можетъ быть организовано иначе, какъ только сообразно современному развитію общества. Всякое правовое положеніе, дѣйствующее въ данномъ государствѣ, хотя бы и не вытекало непосредственно изъ самого народа, а изъ государственной власти, непремѣнно коренится въ прошлой исторіи этого народа; точно такъ и правосудіе, въ томъ видѣ, въ какомъ оно признается въ данное время и при данныхъ обстоятельствахъ, есть результатъ исторіи. Если она и представляетъ намъ примѣры, что народы мало просвѣщенные заимствовали иногда формы и порядокъ огражденія правъ у націй, болѣе цивилизованныхъ, то она же показываетъ намъ, что эти заимствованныя формы и порядокъ, уже потому только, что они не соотвѣтствовали степени развитія народа, заимствовавшаго ихъ, не пускали глубокихъ корней, и мало по малу вытѣснялись элементами народными. Всякое юридическое учрежденіе тогда только будетъ долговѣчно и полезно въ странѣ когда оно согласно съ духомъ даннаго народа, и съ его историческимъ бытомъ. Въ частности, по отношенію къ судопроизводству, тѣ только формы и порядокъ суда будутъ благотворны въ государствѣ, коихъ основа коренится въ исторіи этого государства. Посему-то выдѣленіе чисто народныхъ элементовъ суда, долженствующихъ быть основой его, и слѣдовательно, существенныхъ, отъ элементовъ наносныхъ, привитыхъ, случайныхъ, и слѣдовательно, преходящихъ, составляетъ главнѣйшую обязанность науки права: „Опредѣлить историческія особенности русскаго судопроизводства“, говоритъ профессоръ Дмитріевъ, „показать, что въ нихъ было случайнаго и что существеннаго—вотъ обязанность науки права.... Труды подобнаго рода могутъ со временемъ имѣть благотворное вліяніе на самую практику, которая только въ сближеніи съ наукою можетъ заимствовать новыя силы“ [2]).

Ученые юристы наши уже давно сознали это важное значеніе исторіи въ наукѣ права, и потому въ нашей юридической литературѣ

---

[1]) «Русское гражданское судопроизводство, въ историческомъ его развитіи отъ Уложенія 1649 года»..... профессора *Михайлова*. С.-Петербургъ, 1856 года, стр. 1—2.

[2]) «Исторія судебныхъ инстанцій»..... *Дмитріева*. М 1859 года, стр. 580.

мы встрѣчаемъ не мало замѣчательныхъ изслѣдованій по исторіи отечественнаго правосудія. Но при всемъ томъ, мы до сихъ поръ еще не имѣемъ полной исторіи русскаго судопроизводства гражданскаго и уголовнаго, и встрѣчаемъ не мало вопросовъ въ исторіи нашего права, которыхъ не касалось еще перо историка-юриста. Къ числу такихъ вопросовъ принадлежитъ, между прочимъ, и вопросъ о разграниченіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго. Настоящее изслѣдованіе мое представляетъ опытъ изслѣдованія этого вопроса.

Вопросъ о разграниченіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго въ исторіи нашего права, какъ мы замѣтили уже, еще не затронутъ нашею историко-юридическою литературой. Изслѣдователи только мимоходомъ, въ двухъ-трехъ словахъ, упоминаютъ о немъ. Такъ, профессоръ Михайловъ, въ своемъ изслѣдованіи о древнемъ судопроизводствѣ, замѣчаетъ только, что „конечнымъ результатомъ уставныхъ и судныхъ грамотъ было окончательное отдѣленіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго“ [1]). Г. Чоглоковъ въ диссертаціи объ органахъ древняго суда, по поводу появленія въ эпоху Ивана Грознаго губныхъ старостъ, говоритъ, что этимъ учрежденіемъ произведено окончательное отдѣленіе суда гражданскаго отъ уголовнаго [2]). Въ изслѣдованіи г. Троицины о русскомъ судоустройствѣ мы читаемъ только слѣдующія слова, относящіяся къ нашему предмету: „Со вступленіемъ на престолъ Ивана IV, для Россіи наступаетъ новая эпоха въ жизни юридической [3]): въ судопроизводствѣ появляются новыя начала, дотолѣ не существовавшія; вѣдомство уголовное отдѣляется отъ гражданскаго“ [4]). Такое же коротенькое замѣчаніе встрѣчается и у г. Попова [5]). Далѣе, г. Калачевъ, разсматривая судопроизводство по судебнику Ивана IV, говоритъ, что съ царствованія Грознаго начинается „переходное состояніе русскаго законодательства отъ не-

---

[1]) «Исторія образованія и развитія системы русскаго судоустройства и гражданскаго судопроизводства» и проч. С.-Петербургъ, 1848 г., стр. 32.

[2]) «Объ органахъ судебной власти въ Россіи до Уложенія царя Алексѣя Михайловича», стр. 2 и др.

[3]) «Историческое развитіе судопроизводства въ Россіи» и проч. Кіевъ, 1847 г., стр 40.

[4]) «Исторія судебныхъ учрежденій въ Россіи». С.-Петербургъ, 1851 года, стр. 28.

[5]) «Устройство уголовныхъ судовъ въ Московскомъ государствѣ». *Журн. Мин. Нар. Просв.*, т. LX, стр. 77.

опредѣленнаго смѣшенія различной сферы права къ сознанію отдѣльности и самостоятельности, по крайней мѣрѣ, важнѣйшихъ изъ ея частей.... Это состояніе продолжается въ теоріи до уложенія (1649 г.), а на практикѣ до Петра I. Въ эпоху судебниковъ законодатель не сознавалъ еще различія сферы уголовной и гражданской въ области права" [1]). Затѣмъ, профессоръ Пахманъ, указывая, въ своемъ изслѣдованіи о судебныхъ доказательствахъ, на введеніе, въ XVI столѣтіи, въ бытъ нашихъ предковъ новаго элемента государственнаго и на вліяніе этого начала въ развитіи системы доказательствъ, выразившееся, между прочимъ, въ учрежденіи губныхъ старостъ и цѣловальниковъ, замѣчаетъ, что въ этихъ мѣрахъ лежитъ зародышъ новой формы процесса, и вмѣстѣ съ тѣмъ, основаніе для отдѣленія гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго; но что примѣненіе той или другой формы процесса зависѣло не отъ различія дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, а отъ качества народной молвы; „предметы же права уголовнаго не отличались отъ предметовъ права гражданскаго: одни и тѣ же дѣла получали характеръ то гражданскій, то уголовный; отсюда, примѣненіе однихъ и тѣхъ же доказательствъ какъ въ гражданскихъ, такъ и въ уголовныхъ дѣлахъ" [2]). Потомъ, въ сочиненіи профессора Дмитріева мы читаемъ, относительно нашего вопроса, только слѣдующія строки: (въ эпоху судебниковъ и уложенія) „одни и тѣ же дѣла могли принимать и гражданскій и уголовный характеръ; „различіе между гражданскими и уголовными дѣлами не было ясно сознаваемо во весь до-Петровскій періодъ русской исторіи" [3]). Наконецъ, въ сочиненіи Гартунга указывается, что начало отдѣленія суда гражданскаго отъ уголовнаго относится къ эпохѣ судебниковъ, но что окончательное разграниченіе ихъ совершилось въ царствованіе Екатерины II [4]). Кромѣ этихъ краткихъ свѣдѣній, мы не находимъ никакихъ другихъ, относительно разсматриваемаго нами вопроса, въ нашей юридической литературѣ. Очевидно, что такія свѣдѣнія болѣе, чѣмъ недостаточны, и къ тому же довольно разно-

---

[1]) «Объ уголовномъ правѣ по Судебнику Ивана В. IV». *Юрид. Зап. изд. Редкина*, т. II, стр. 306–307.

[2]) «О судебныхъ доказательствахъ по древнему русскому праву» и проч. Москва, 1851 г., стр. 139 и 146.

[3]) «Исторія судебныхъ инстанцій» и проч. Москва, 1859 г., стр. 182, 360 и тезисъ 19.

[4]) «Исторія уголовнаго судопроизводства въ Англіи, Франціи, Германіи и Россіи» С.-Петербургъ, 1860 г., стр. 111.

рѣчивы, такъ какъ одни изслѣдователи уже въ уставныхъ и губныхъ грамотахъ видятъ окончательное разграниченіе суда гражданскаго отъ уголовнаго; другіе относятъ это разграниченіе къ эпохѣ втораго Судебника; третьи — къ уложенію 1649 года; нѣкоторые не признаютъ отдѣленія дѣлъ гражданскихъ отъ уголовныхъ и суда гражданскаго отъ уголовнаго во весь до-Петровскій періодъ русской исторіи, а иные только въ законодательствѣ Екатерины II видятъ судъ уголовный отдѣлившимся отъ гражданскаго. Такое разнорѣчіе, кажется намъ, объясняется тѣмъ, что ни одинъ изъ ученыхъ не имѣлъ своею задачей историческаго разсмотрѣнія судопроизводства въ полномъ его объемѣ, а занимался изслѣдованіемъ или одной сферы судопроизводства (гражданской или уголовной), или даже отдѣльной части судопроизводства въ той или другой сферѣ. А такъ какъ развитіе судопроизводства и разграниченіе его сферы шло постепенно, по частямъ, — нѣкоторыя части одного судопроизводства выдѣлились изъ сферы другого ранѣе, другія — позднѣе, — то весьма легко могло случиться, что изслѣдователи, касаясь только одной стороны судопроизводства, или разбирая только одну часть его и видя въ этой части разграниченіе суда гражданскаго отъ уголовнаго, распространяли результаты своихъ изысканій на всю систему суда.

Въ предлагаемомъ трудѣ читатель не найдетъ полной исторической картины русскаго судопроизводства. Задача наша состоитъ не въ томъ, чтобы показать, какъ судъ, начиная съ того момента, когда основой его былъ обычай, сферой осуществленія — семейство и родъ, судьей — отецъ семейства или родоначальникъ, когда средствами возстановленія нарушенныхъ правъ были месть и самоуправство, перешелъ потомъ въ государственное учрежденіе, и миновавъ рядъ тѣхъ колебаній, которыя подъ вліяніемъ тяжелой исторической судьбы народа и разныхъ внѣшнихъ силъ, уклонили его отъ первоначальнаго народнаго характера, выбившись изъ того смѣшенія съ другими функціями государственной жизни — административною и законодательною, въ которомъ держали его до послѣдняго времени, явился, наконецъ, самостоятельнымъ, отдѣльнымъ учрежденіемъ, принявъ разумныя начала народнаго суда, развитыя и усовершенствованныя путемъ науки и исторіи, и достигъ того состоянія, когда назначеніе его, точно опредѣленное, стало достижимымъ, когда „правда и милость стали царствовать въ судахъ“. Принятіе на себя подобной задачи мы считаемъ дѣломъ не посильнымъ, и потому, въ своемъ изслѣдованіи, будемъ говорить о порядкѣ суда на Руси только на

столько, на сколько это необходимо для того, чтобы прослѣдить постепенное разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права. Но такъ какъ разграниченіе какого бы то ни было предмета, выдѣленіе отдѣльныхъ его признаковъ и составныхъ частей возможно не иначе, какъ подъ условіемъ предварительнаго знакомства съ цѣлымъ предметомъ, то мы считаемъ необходимымъ предпослать нашему изслѣдованію: 1) нѣсколько теоретическихъ замѣчаній о разграниченіи судопроизводства гражданскаго отъ уголовнаго, и 2) краткое изложеніе историческаго развитія русскаго судопроизводства вообще; послѣ чего, будетъ высказанъ взглядъ нашъ на разграниченіе гражданскаго и уголовнаго процесса въ исторіи нашего права и порядокъ, котораго мы намѣрены держаться при разрѣшеніи разсматриваемаго нами вопроса.

I.

Общія замѣчанія о разграниченіи гражданскаго и уголовнаго судопроизводства.

Все содержаніе права исчерпывается, съ одной стороны, тѣмъ, что имъ опредѣляются юридическія отношенія между людьми въ ихъ общественномъ и частномъ быту; съ другой—имъ охраняются и возстановляются эти отношенія, въ случаѣ правонарушеній; отсюда, извѣстное дѣленіе законовъ на *опредѣлительные* и *охранительные*. Между тѣми и другими существуетъ тѣсная, органическая связь. Законы опредѣлительные имѣютъ своимъ существеннымъ назначеніемъ практическую примѣняемость. Но это практическое примѣненіе совершается не иначе, какъ подъ условіемъ охранительныхъ установленій. Та часть науки права, которая излагаетъ способы примѣненія его въ жизни, говоритъ о порядкѣ и формахъ возстановленія нарушеннаго права[1], называется *судопроизводствомъ*, которое, въ свою очередь, содержитъ въ себѣ ученіе *объ органахъ*, примѣняющихъ законъ, и *правила для дѣятельности этихъ органовъ*. Въ первомъ случаѣ мы будемъ имѣть ученіе о *судоустройствѣ*, а во второмъ — о *процессѣ*, или *судопроизводствѣ въ тѣсномъ смыслѣ*.

Право дѣлится, обыкновенно, на *общественное* (jus publicum) и *частное* (jus privatum); дѣленіе это основано на томъ, что человѣкъ существо свободное и общительное, можетъ быть разсматриваемъ и какъ недѣлимое, и какъ составная частица собирательнаго цѣлаго. Поэтому, всѣ человѣческія отношенія сводятся къ двумъ началамъ: личности и

общественности. Всѣ юридическія отношенія, основанныя на относительной самостоятельности какъ недѣлимаго, такъ и каждой дробной собирательной группы, то-есть, всѣ права и обязанности членовъ общественнаго организма, разсматриваемыхъ какъ особыя части, существующія сами для себя и могущія въ извѣстныхъ предѣлахъ стремиться къ осуществленію особыхъ своихъ цѣлей, составляютъ область *частнаго, гражданскаго права*. А тѣ юридическія отношенія, кои основаны на зависимости каждаго недѣлимаго и каждой дробной группы отъ заключающаго ихъ въ себѣ, цѣлаго общественнаго союза, то-есть, права и обязанности членовъ общественнаго организма, разсматриваемыхъ со стороны ихъ содѣйствія общему благу всего союза (государства), образуютъ составъ *общественнаго права*. Какъ тѣ, такъ и другія отношенія могутъ быть порваны: права могутъ быть нарушены, обязанности — не исполнены. Отсюда, понятіе о *правонарушеніи*, неправдѣ; правонарушеніе есть общее родовое понятіе, заключающее въ себѣ и понятіе о нарушеніи права данной отдѣльной личности и понятіе о нарушеніи правъ цѣлаго общества; въ первомъ случаѣ, мы встрѣчаемся съ неправдою гражданскою, *гражданскимъ правонарушеніемъ*; во второмъ, съ неправдой уголовною, *преступленіемъ уголовнымъ*. Трудно теоретически провести точную границу между этими понятіями. Причина этой трудности заключается въ томъ, что вообще трудно провести черту между содержаніемъ и областію общественныхъ и частныхъ правъ и юридическихъ отношеній; тѣ и другія, коренясь въ основахъ правды и справедливости, одинаково необходимы для общества и частнаго лица, и во многихъ пунктахъ сходятся между собою. Тѣмъ не менѣе, эти границы существуютъ, и наука права представляетъ намъ цѣлый рядъ теорій, старавшихся обозначить ихъ. Считая излишнимъ излагать здѣсь эти теоріи въ подробности, мы ограничимся только указаніемъ на нихъ, именовавъ, при этомъ важнѣйшихъ представителей каждой теоріи.

Вопервыхъ, существуетъ цѣлая школа, которая, исходя изъ того начала, что границы между неправдой уголовною и гражданскою колеблются въ исторіи, приходитъ къ тому выводу, что границы эти опредѣляются исторіей и положительнымъ законодательствомъ у каждаго народа иначе. Такого взгляда держится, напримѣръ, Темме. Исторія же представляетъ намъ то общее явленіе, что въ началѣ общественной жизни народа, при слабости связи общественной, всѣ почти правонарушенія имѣютъ только частный характеръ, и только съ развитіемъ формъ государственнаго быта, нѣкоторыя изъ нихъ

выдѣляются и получаютъ характеръ общественный; но при этомъ законодательство приходитъ къ сознанію, что рѣдкое изъ правонарушеній, даже частныхъ, обходится безъ примѣси публичнаго права. А такъ какъ въ жизни нѣтъ рѣзкихъ переходовъ и скачковъ, то въ развитыхъ законодательствахъ образуются даже промежуточныя смѣшанныя формы полу-публичныхъ и полу-частныхъ правонарушеній. Та же исторія показываетъ, что понятіе о правѣ, равно какъ и понятіе о преступленіяхъ и объемъ ихъ измѣняется, вмѣстѣ съ измѣненіемъ нравственныхъ убѣжденій даннаго общества; но вмѣстѣ съ измѣненіемъ понятія о правѣ и о преступленіяхъ, вмѣстѣ съ измѣненіемъ объема преступленій, измѣняются и границы между гражданскимъ правонарушеніемъ и уголовнымъ преступленіемъ; оттого-то историческая школа и приходитъ къ тому выводу, что границы эти проводятся эмпирически, у каждаго народа иначе. Вовторыхъ, есть ученые, которые старались указать границы между гражданскою и уголовною неправдою на основаніи объектовъ правонарушеній. Сюда относятся, напримѣръ, Шталь, Гельшнеръ; у насъ — гг. Спасовичъ и Неклюдовъ. По мнѣнію г. Спасовича, „преступленіе гражданское есть нарушеніе чьихъ-либо частныхъ правъ, поставленныхъ въ зависимость отъ частнаго произвола, нарушеніе которыхъ порождаетъ только обязанность вознаградить владѣльца права, но не касается общественнаго быта. Преступленія уголовныя суть нарушеніе учрежденій, установленныхъ въ интересѣ общественнаго порядка". Теорія г. Неклюдова состоитъ въ слѣдующемъ: „Въ правѣ заключаются два элемента, съ одной стороны, предметъ, по поводу котораго возникаютъ отношенія между гражданами, а съ другой—самыя отношенія. Сообразно этимъ двумъ элементамъ, можно различать двѣ формы неправды. Объектомъ неправды можетъ быть или самый предметъ, или же отношенія по поводу предмета; въ первомъ случаѣ, мы имѣемъ неправду уголовную, напримѣръ, кража вещи; во второмъ — неправду гражданскую, напримѣръ, неплатежъ денегъ, взятыхъ въ долгъ". Втретьихъ, приверженцы субъективной школы стараются провести разграниченіе между уголовною и гражданскою неправдою на основаніи характера воли, на основаніи какого-либо внутренняго признака. Сюда относятся Кестлинъ, Бернеръ и другіе. Въ неправдѣ гражданской, по мнѣнію Кестлина, воля отдѣльнаго лица сознаетъ свое единство съ общею волею, выраженною въ законѣ; тутъ — неправда только по внѣшнему виду, то-есть, такъ какъ она кажется для посторонняхъ лицъ, а не для дѣйствующаго лица. Напротивъ, неправда уголовная

есть такое дѣяніе, которое составляетъ прямое противорѣчіе между отдѣльною и всеобщею волею, которое не только по своему внѣшнему виду, то-есть, для сторонникъ лицъ, но и для самаго дѣятеля представляется посягательствомъ на юридическую норму. Какая изъ этихъ теорій должна быть признана болѣе вѣрною — разбирать не наше дѣло. Замѣтимъ только, что ни по характеру правъ, ни по обстоятельствамъ совершенія преступленія, невозможно провести разграниченіе неправды гражданской отъ уголовной, а необходимо обращать вниманіе на элементъ сознательности дѣйствія и его результатовъ, то-есть, на волю. Можно представить цѣлый рядъ дѣяній, которыя, по своему внѣшнему виду, по своимъ объектамъ и по обстоятельствамъ совершенія, должны быть отнесены къ неправдѣ уголовной, но которыя, по требованію и теоріи, и законодательствъ, влекутъ только вознагражденіе за вредъ и убытки, то-есть, сопровождаются только гражданскими послѣдствіями. Напримѣръ, когда преступленіе совершено въ состояніи невмѣняемости, или случайно. Какъ бы то ни было, но для насъ важно только то, что существуютъ два рода неправды — гражданская и уголовная, два рода правонарушеній, частныя и публичныя (delicta publica и delicta privata), и что сообразно съ этимъ, для охраненія отъ тѣхъ и другихъ, для возстановленія правъ, установлены въ развитыхъ государствахъ особые для тѣхъ и другихъ способы и формы охраненія; другими словами, что въ каждомъ развитомъ государствѣ существуютъ особые суды гражданскіе и уголовные, и особыя формы для разбора дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ; отсюда *два вида судопроизводства — гражданское и уголовное.*

Общая черта ихъ та, что они оба занимаются охраненіемъ отъ правонарушеній, возстановленіемъ нарушенныхъ правъ; но они различаются между собою по предметамъ вѣдомства, цѣли и образу дѣйствій. Предметы вѣдомства гражданскаго суда суть нарушенія чьихъ-либо правъ частныхъ, нарушенія, которыя рождаютъ только обязанность вознаградить владѣльца права, но не касаются общественнаго быта; правонарушенія, по теоріи Кестлина и Бернера, „безсознательныя", „добросовѣстныя". Предметы же вѣдомства суда уголовнаго, то-есть, противоправныя, сознательныя посягательства на тѣ юридическія отношенія, которыя, въ данное время и въ данномъ мѣстѣ, считаются необходимыми условіями общежитія. Гражданская неправда, составляющая предметъ вѣдомства гражданскаго суда, касается одного обиженнаго, не опасна для общества; тутъ нарушеніе касается,

главнымъ образомъ, правъ имущественныхъ, находящихся въ полномъ распоряженіи обладателя ихъ, который можетъ удержать ихъ за собою, можетъ и отказаться отъ нихъ. Уголовное правосудіе имѣетъ дѣло съ основнымъ нарушеніемъ права, которое всегда затрогиваетъ общественный интересъ, и нарушая коренныя условія общежитія, является опаснымъ для всѣхъ членовъ общества, оскорбляетъ не только лицо, непосредственно обиженное правонарушеніемъ, но и все общество, государство. Соотвѣтственно тому, судъ гражданскій есть посредникъ между двумя сторонами, какъ частными лицами, и заботится о томъ, чтобы предоставить одной изъ нихъ, которая обижена, удовлетвореніе, или просто рѣшить споръ между ними; а судъ уголовный есть посредникъ между преступникомъ и обществомъ и стремится къ тому, чтобы возстановить и утвердить возмущенный преступленіемъ, общественный порядокъ. Главное назначеніе гражданскаго судопроизводства состоитъ въ возстановленіи, нарушеннаго незаконными дѣйствіями, равновѣсія въ области экономической посредствомъ взысканія эквивалента за причиненный ущербъ, хотя, въ крайнемъ случаѣ, и притомъ не вездѣ и не всегда, и мѣры гражданскихъ взысканій приводятся къ средству собственно уголовному (арестъ за долги). Цѣль уголовнаго правосудія состоитъ въ томъ, чтобъ уничтожить тотъ моральный вредъ, который причиняется преступнымъ дѣяніемъ обществу, посредствомъ осуществленія надъ личностію виновнаго наказанія, падающаго почти исключительно на личныя права послѣдняго. Въ образѣ дѣйствій гражданскаго суда та особенность, что тутъ дается мѣсто частному произволу: я могу искать своего права, могу и не искать, и никто не только не обязанъ, но и не въ правѣ начинать, ради моего интереса, процессъ, или принудить меня подать жалобу. Далѣе, если я началъ гражданскій процессъ, то во всякую минуту могу отказаться отъ веденія дѣла, оставить свой искъ, могу примириться съ отвѣтчикомъ, могу защищать свое право, какъ хочу. Общество, въ лицѣ своихъ представителей-судей остается тутъ безстрастнымъ между партіями и ограничиваетъ свою дѣятельность только тѣмъ, что даетъ рѣшеніе на основаніи тѣхъ доказательствъ, которыя тяжущіяся могли или хотѣли представить. Въ уголовномъ же процессѣ частная воля, большею частію, неимѣетъ ни какого значенія: судъ обязанъ тутъ самъ по себѣ, независимо отъ частнаго произвола, заботиться объ отысканіи истины. Начало процесса, какъ въ области гражданскаго права, не зависитъ тутъ отъ воли частнаго лица, потому что многія преступленія, касаясь всего

общества, не нарушаютъ въ частности ничьихъ правъ, и при безъучастіи гражданъ въ общественныхъ дѣлахъ, могутъ оставаться безнаказанными. Точно также, и весь ходъ уголовнаго процесса не можетъ находиться въ полномъ распоряженіи тяжущихся: при уголовной неправдѣ мало того, чтобы приговоръ суда нарекъ только то право, которое ищутъ и доказываютъ тяжущіеся; обществу необходимо знать виновность преступника и опредѣлить мѣру этой виновности; ему необходимо осуществить наказаніе надъ нарушителемъ его спокойствія, и мало того, необходимо, чтобы самое это наказаніе было справедливымъ, равномѣрнымъ, цѣлесообразнымъ. „Пока въ правонарушеніи", говоритъ г. Квачевскій, „не заключается зла, направленнаго на порядокъ общежитія, или пока оно незначительно, касается интересовъ государства лишь посредственно, до тѣхъ поръ оно смотритъ на такое дѣйствіе, какъ на частное юридическое отношеніе между виновникомъ и потерпѣвшимъ, какъ на обязательство чисто гражданское, имѣющее своимъ послѣдствіемъ то, что одна сторона обязана дать вознагражденіе, другая — имѣетъ право требовать его. Но какъ скоро нарушеніе направлено на интересы общества, то государство, большею частію, уже само преслѣдуетъ правонарушеніе, хотя бы оно вмѣстѣ приносило вредъ и убытокъ частному лицу. Оно предъявляетъ свое требованіе суду уголовному, въ которомъ главное вниманіе обращено не на фактъ, а на степень злой воли... Правда, въ отдѣльныхъ случаяхъ, это разграниченіе не такъ ясно: искъ уголовный, предъявляемый государствомъ, служитъ общественному интересу, но не теряетъ изъ виду и частнаго; обвинитель со стороны государства не рѣдко помогаетъ и обвинителю частному, то-есть, лицу, пострадавшему отъ преступленія, потому что это лицо преслѣдуетъ то же преступное дѣяніе, какъ и онъ; но поддерживая гражданскій искъ, публичный обвинитель никогда не выходитъ изъ предѣловъ своей дѣятельности; и если уголовный и гражданскій иски не только имѣютъ общія черты, но иногда и сливаются между собою, то это только потому, что между общественнымъ и частнымъ интересами рѣзкой черты провести нельзя" [1]). Такое соединеніе исковъ встрѣчается именно тогда, когда преступленіе, нарушая интересы цѣлаго общества, наноситъ, въ то же время, имущественный

[1]) «Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предварительномъ изслѣдованіи преступленій по судебнымъ уставамъ 20-го ноября» С.-Петербургъ, 1866 года, ч. I, введеніе.

ущербъ частному лицу и подвергаетъ виновнаго, вмѣстѣ съ уголовною личною отвѣтственностію, отвѣтственности имущественной въ пользу лица пострадавшаго. Въ сущности же и тогда за каждымъ искомъ сохраняется свойственный ему характеръ. Возникнувъ изъ одного и того же факта (преступленія) и двигаясь совмѣстно въ уголовномъ процессѣ, при чемъ уголовное преслѣдованіе помогаетъ гражданскому иску своими обвинительными средствами и своими доказательствами, чуждыми процессу гражданскому, эти иски, въ то же время, строго различаются между собою и въ отношеніи интересовъ, и въ отношеніи цѣлей, которые они преслѣдуютъ.

Различіе между гражданскими и уголовными дѣлами и судомъ гражданскимъ и уголовнымъ, благодаря указаніямъ науки, проводится, въ настоящее время, весьма ясно во всѣхъ законодательствахъ. Во всѣхъ современныхъ кодексахъ, для дѣлъ гражданскихъ установленъ, такъ называемый, *состязательный* порядокъ суда, а для дѣлъ уголовныхъ установленъ процессъ, который, по существу своему, отличается *слѣдственнымъ* характеромъ [1]), но который надо отличать отъ инквизиціоннаго процесса, въ отличіе отъ котораго современный уго-

[1]) По мнѣнію Миттермайера и друг., англійскій уголовный процессъ чуждъ слѣдственнаго характера. Но профессоръ Чебышевъ-Дмитріевъ находитъ такое мнѣніе неосновательнымъ и въ доказательство того, что и англійскій уголовный процессъ можно назвать слѣдственнымъ, указываетъ на слѣдующія обстоятельства: 1) въ Англіи каждый уголовный процессъ является тяжбою между королевою, какъ высшею хранительницею мира, и обвиняемымъ; 2) по нѣкоторымъ преступленіямъ тамъ есть коронные обвинители — генералъ-атторней и генералъ-соллиціторъ; 3) коронеръ имѣетъ право задерживать виновныхъ въ фелоніи; заподозрѣнный присяжными коронера въ убійствѣ предается по представленію послѣдняго суду; 4) мировой судья имѣетъ право задерживать всякого, кто нарушаетъ миръ въ его присутствіи или совершаетъ фелонію; 5) большой судъ присяжныхъ виновныхъ въ беззаконіяхъ лицъ суду; 6) всякое лицо, получившее свѣдѣніе о преступленіи, или пострадавшее отъ него, обязано явиться обвинителемъ подъ страхомъ наказанія; 7) въ Англіи существуетъ много обществъ, которыя имѣютъ цѣлію преслѣдовать преступленія того или другого рода. Въ 1838 году существовало до 500 подобныхъ обществъ. Общины ежегодно избираютъ изъ среды себя спеціальныхъ констеблей для преслѣдованія преступленій. 8) Полиція англійская, проникая во всѣ тайные вертепы порока и разврата, неослабно слѣдитъ за всѣми подозрительными людьми, быстро доводитъ до свѣдѣнія судей о преступленіяхъ и приводитъ виновныхъ въ судъ. Такимъ образомъ и въ Англіи, преслѣдованіе преступленій не возлагается на однихъ непосредственно оскорбленныхъ лицъ, не предоставляется ихъ произволу. См. «Курсъ русскаго уголовнаго процесса», профессора *Чебышева-Дмитріева*. С.-Петербургъ, 18$^{70}/_{71}$ г. Ч. II, стр. 7—9.

ловный процессъ называютъ *смѣшаннымъ*, то-есть, такимъ, въ которомъ проводятся и обвинительное, и слѣдственное начала.

Ходъ и развитіе русскаго судопроизводства вообще.

«Развитіе законовъ и судебныхъ учрежденій въ государствѣ Русскомъ, лишенное пособія науки, не поддерживаемое правомъ римскимъ, симъ, можно сказать, вспомогательнымъ, въ другихъ земляхъ, законодательствомъ, — было медленное, а иногда принимало направленіе неудобное и ошибочное».

Графъ *Блудовъ*.

Обращаясь къ началу русской исторической жизни, мы видимъ, что въ древности у насъ былъ судъ публичный, гласный, независимый, не потому, впрочемъ, чтобъ эти качества, признаваемыя современною наукой и законодательствомъ существенными условіями для правильнаго отправленія правосудія, сознательно считались тогда необходимыми гарантіями правосудія, а потому, что иначе и не могло быть въ началѣ исторической жизни, судъ былъ публичный—потому что не было зданій; гласный — потому что не было письменности; независимый — потому что не было прочной правительственной власти, которая стояла бы выше власти судебной. Судъ совершался тогда или предъ всѣмъ народомъ, на міру, или при добровольно избранныхъ свидѣтеляхъ — „судныхъ мужахъ“, обязанность которыхъ, „стереща правду“ и представлять общественную бытовую совѣсть, мало чѣмъ, въ сущности, отличала ихъ отъ присяжныхъ. Независимость суда, въ сознаніи народа, была необходимостью: съ призванія сторонняго независимаго князя — „судить по древнимъ обычаямъ“ начинается русская историческая жизнь; ея высшій идеалъ судьи— самъ царь, власть никому и ничему не подчиненная. „Судъ царевъ— судъ Божій“. Форма суда была состязательная, безъ примѣси инквизиціоннаго начала. Эти либеральныя начала стариннаго суда не только не развились послѣдовательно въ русской жизни, но уступили мѣсто другимъ, противоположнымъ. Причины этого скрываются отчасти въ общемъ направленіи строя государственной жизни въ Россіи, направленіи, отличительный характеръ котораго состоитъ въ постепенномъ развитіи централизаціи, отчасти въ томъ вліяніи, какое имѣли на русскую юридическую жизнь разные пришлые элементы, каково, напримѣръ, вліяніе византійскаго права, проводникомъ котораго въ жизни явилось духовенство, имѣвшее долгое время право свѣтскаго

суда и принимавшее дѣятельное, посредственное или даже непосредственное участіе въ дѣлахъ управленія. Скажемъ нѣсколько подробнѣе объ этихъ причинахъ.

Историческимъ инстинктомъ народъ русскій угадалъ очень рано и чрезвычайно вѣрно, что для историческаго существованія ему необходима власть, которая могла бы соединить его великія, но разрозненныя силы въ одно цѣлое. Подъ вліяніемъ этого инстинкта, вся наша исторія стала, по преимуществу, исторіей централизаціи, исторіей собиранія земли и народа въ одно крѣпкое государственное тѣло. Идеѣ централизаціи народъ приносилъ все на жертву, и не останавливался ни передъ какими личными правами, не остановился даже передъ осуществленіемъ крѣпостнаго права въ то время, когда въ Европѣ оно начинало уже находить противниковъ. Жертвы были, впрочемъ, не безполезны: благодаря имъ, народъ достигъ прочнаго политическаго существованія и значенія могучей націи. Свободными древними началами суда народъ также пожертвовалъ централизаціи. Сами начала эти еще не были на столько выработаны, чтобъ устоять въ общемъ непреодолимомъ стремленіи къ упроченію и возвеличенію прежде всего правительственной власти. Правительственная власть, съ своей стороны, при всеобщей разладицѣ и разрозненности общественныхъ силъ, поставлялась въ соблазнительную необкодимость все захватывать въ свои руки и недовѣрчиво смотрѣть на самостоятельность и независимость общественныхъ элементовъ. Такое же точно недовѣріе возбуждали въ ней и древнія начала свободнаго суда. Начала эти, въ своей непосредственной первоначальной формѣ не развитаго юридическаго сознанія, дѣйствительно составляли явную несообразность съ государственными требованіями всеобщаго порядка и подчиненія. Другая причина изчезновенія началъ стариннаго порядка суда, какъ мы указали, состояла въ томъ вліяніи, какое имѣло на нашъ юридическій бытъ византійское право, проводникомъ котораго явилось духовенство. Вышедши изъ Греціи, страны стоявшей по цивилизаціи несравненно выше Россіи, духовенство, весьма естественно, съ пренебреженіемъ смотрѣло на первобытныя младенческія начала русской жизни и желало замѣнить русскіе обычаи и уставы уставами и обычаями византійскими, не обращая вниманія на различіе началъ, лежавшихъ въ основѣ той и другой жизни. Соціальное положеніе духовенства въ древней Руси, какъ нельзя болѣе, способствовало его вліянію на юридическій бытъ. Князья русскіе, въ порывахъ молодаго религіознаго чувства, старались на перерывъ другъ передъ другомъ

надѣлять духовенство землями; частныя лица дѣлали то же самое, такъ что духовенство мало по малу сдѣлалось богатымъ поземельнымъ собственникомъ и получило право судить лицъ, живущихъ на его земляхъ. Понятно, что духовенство воспользовалось этимъ случаемъ, чтобы ввести въ суды дорогія для него формы римско-византійскаго процесса. Съ другой стороны, духовенство древней Руси имѣло громадное вліяніе на дѣла управленія и на самихъ правителей. Князья обыкновенно помогали духовенству изъ своихъ выгодъ, точно также и духовенство помогало имъ въ своихъ видахъ. Эта взаимная поддержка сдѣлала путь проведенія византійскихъ началъ въ русскую жизнь и весьма удобнымъ, и скоро ведущимъ къ цѣли.

Какъ бы то ни было, но древнѣйшія формы суда удержались недолго. Судъ изъ рукъ народа мало по малу переходитъ въ руки княжескихъ и царскихъ чиновниковъ. Первоначально община и сама производила судъ, и имѣла право выдавать или не выдавать своего члена на княжескій судъ; это право, выражавшееся потомъ, въ теченіе нѣкотораго времени, въ повальномъ обыскѣ, было постепенно отнято отъ общины, хотя повальный обыскъ и продолжалъ существовать. Вмѣсто участія цѣлой общины въ судѣ, являются сначала „лучшіе люди“, „судные мужи“, которые замѣняются, во время Грознаго, цѣловальниками,—лицами, официально признанными правительствомъ въ качествѣ присяжныхъ свидѣтелей суда и отвѣтственными предъ первымъ; эти лица силою всего правительственнаго строя превращаются скоро въ царскихъ чиновниковъ, и наконецъ, совсѣмъ исчезаютъ изъ суда, во время воеводскаго правленія, которое, какъ преимущественно военное, подозрительно смотрѣло на всякій народный контроль своихъ дѣйствій. Учрежденіе губныхъ старостъ, какъ выборныхъ отъ общества судей, составляетъ, сравнительно, слишкомъ незначительную уступку правительства въ пользу вліянія народнаго элемента въ судѣ. Правда, г. Бѣляевъ въ этомъ учрежденіи видитъ возвращеніе къ исконнымъ началамъ суда общины; но, на самомъ дѣлѣ, тутъ была огромная разница: въ лицѣ своихъ представителей—губныхъ старостъ, община имѣла не столько право, сколько обязанность производить судъ. Народные суды этой эпохи не были представителями народныхъ юридическихъ обычаевъ, а должны были править дѣла по наказу царя; община уже не имѣла права не выдавать виновнаго, а обязана была искать его, даже противъ своей воли.

Вмѣстѣ съ переходомъ суда отъ народа къ правительственной власти утрачивается и древній народный процессъ. Прежде всѣ дѣла

судились „судомъ", съ чисто обвинительными формами; но съ усиленіемъ княжеской власти, съ развитіемъ государственныхъ началъ, къ этимъ формамъ примѣшиваются, мало по малу, инквизиціонные пріемы во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда затрогиваются интересы правительства и образующагося государства. Судьѣ вмѣняется въ обязанность не „идти" только „за истцемъ", и „смотрѣть своего прибытка", и не наблюдать лишь за правильностію хода процесса, но принимать дѣятельное, а иногда и исключительное участіе въ процессѣ. Мало по малу, судъ, „подъ вліяніемъ византійско-каноническихъ идей, получаетъ характеръ не простого свѣтскаго разбирательства, а какъ-бы нравственнаго воздаянія каждому своего" [1]). Но такъ какъ юридическій бытъ не терпитъ быстрыхъ нововведеній и измѣнить его весьма трудно, труднѣе даже, чѣмъ бытъ политическій, то долгое время народныя формы суда шли рядомъ съ новыми пріемами процесса и даже имѣли преобладающее значеніе; обвинительный процессъ былъ общимъ, а слѣдственный исключительнымъ. Потомъ, какъ мы увидимъ, роли ихъ мѣняются. Прежде всего вытѣсняются изъ обвинительнаго процесса—только „душегубство, разбой и татьба съ поличнымъ", въ которыхъ, въ эпоху судебниковъ, указано „чинить розыскъ", то-есть, судить ихъ чисто слѣдственною формой, и это потому, что правительство имѣло цѣлію искоренить всѣми способами лихихъ людей. Затѣмъ, въ дѣлахъ холопьихъ и въ „спорахъ о томъ, кому принадлежитъ холопъ", приказано употреблять „распросъ" — тоже слѣдственная форма, и тоже потому, что, въ интересахъ правительства, необходимо было уничтожить бродяжничество. Наконецъ, въ важнѣйшіе вещные иски — въ дѣла помѣстныя, вводятся „сыскъ и очныя ставки", которыя также принадлежатъ къ слѣдственной формѣ суда, и вводятся опять же въ интересахъ правительства, которому весьма важно было знать, кому владѣть помѣстьемъ, обязывающимъ владѣльца государственною службою. Такимъ образомъ, уже къ изданію уложенія 1649 г., обвинительная форма теряетъ господствующее значеніе; она удерживается лишь для дѣлъ по обязательствамъ и для тѣхъ преступленій, которыя не заключали въ себѣ постояннаго вреда для общества. Появившись на Руси, слѣдственный процессъ уже въ самомъ началѣ, подъ вліяніемъ обстоятельствъ, вызвавшихъ его, носилъ характеръ инквизиціонный, ибо, вопервыхъ, въ немъ мы видимъ употребленіе пытки, вовторыхъ, онъ былъ поводомъ не только

[1]) «Курсъ уголовнаго процесса», профессора *Чебышева-Дмитріева*, стр. 80.

къ изслѣдованію данцаго преступленія, но къ узнанію всѣхъ преступленій, которыя могъ совершить обвиняемый; втретьихъ, онъ основывался на предположеніи виновности подсудимаго; вчетвертыхъ, оставлялъ обвиняемаго безоружнымъ, безащитнымъ и т. д.

Народъ русскій не безъ борьбы отказался отъ свободныхъ началъ стариннаго суда. Исторія представляетъ намъ многочисленные примѣры того, какъ долго и упорно боролась наша народная жизнь съ византійскими началами, какъ часто новые уставы оставались безъ послѣдствій, какъ крѣпко держались, не смотря на соединенныя усилія князей и духовенства, народные обычаи стариннаго быта на ряду съ нововведеніями, сообразно новому порядку вещей. Народъ принесъ свои начала и обычаи въ жертву централизующей дѣлѣ государства, въ которой онъ видѣлъ неминуемую надобность, въ сущности, никогда не отрѣшался отъ нихъ. Достаточно указать на то, что у насъ въ XV и даже XVI вѣкахъ въ области гражданскаго права держалось двоеженство; месть, ордалій существовали также весьма долго. Суду, замѣнившему старинный судъ, народъ никогда не довѣрялъ. Въ этомъ случаѣ, нельзя не согласиться съ тѣмъ замѣчаніемъ, которое сдѣлалъ г. Юрьинъ, объ отношеніи народа къ суду официальному. „Искать чего либо судомъ", говоритъ онъ, „въ глазахъ народа значило произвести какую то сумятицу, какой-то безпорядокъ, въ которомъ весьма удобно насолить ближнему, но не возможно возстановить правду; официальный судъ былъ зло, несчастіе, нашествіе въ глазахъ народа" [1]).

Въ эпоху уложенія народный элементъ былъ окончательно устраненъ изъ суда: губные старосты, цѣловальники и земскіе судьи постепенно исчезаютъ; участіе народа въ судѣ не выражается даже въ сохранившемся еще повальномъ обыскѣ, такъ какъ онъ потерялъ всякое значеніе и сдѣлался ненужнымъ и вреднымъ колесомъ въ судебномъ механизмѣ. Вся судебная сила сосредоточивается въ рукахъ людей приказныхъ—дьяковъ и подъячихъ, замѣчательныхъ знатоковъ дѣла, но находящихся внѣ общественнаго надзора и общественнаго вліянія. Не только уголовныя, но и гражданскія дѣла быстро клонятся къ слѣдственному процессу, и инквизиціонное начало беретъ рѣшительный верхъ надъ обвинительнымъ. Масса уголовныхъ и гражданскихъ дѣлъ, въ которыхъ слѣдствіе идетъ рядомъ съ судоговореніемъ, постоянно увеличивается. „Очныя ставки" съ „распросомъ"

[1]) См. журналъ *День* за 1863 годъ, № 37.

употребляются въ дѣлахъ и помѣстныхъ, и вотчинныхъ, по спорамъ о духовныхъ завѣщаніяхъ, по личнымъ искамъ, основаннымъ на нѣкоторыхъ гражданскихъ правонарушеніяхъ, по искамъ свободы отъ холопства; „сыскъ" вносится въ судоговореніе по дѣламъ о безчестіи, объ обязательствахъ, о воровствѣ, завладѣніи, насиліи и проч. Точно также „пытка" появляется въ дѣлахъ о насиліи для полученія заемной кабалы, въ дѣлахъ вотчинныхъ и помѣстныхъ, въ дѣлахъ о нанесеніи побоевъ несвободными людьми и проч. Силою своихъ свойствъ инквизиціонное начало вытѣсняетъ какъ словесность, такъ и публичность суда. Власть все недовѣрчивѣе становится къ челобитчикамъ, все подозрительнѣе смотритъ на свободу и самостоятельность тяжущихся; она заставляетъ судью записывать каждый шагъ, каждое слово ихъ; недовѣріе правительства отражается и на судящихся; они безпрестанно отказываются отъ своихъ словъ и показаній; оттого подъячіе вносятъ въ дѣло рѣчи тяжущихся съ самомалѣйшими и часто ни для чего не нужными подробностями, чрезъ что письменное производство достигаетъ громадныхъ размѣровъ. На письменности власть думала основать истину, на увертках и уловкахъ — тяжущіеся свою защиту. Кляузы и сутяжничество укоренились въ судѣ, благодаря появленію цѣлой массы повѣренныхъ, которые ходатайство по дѣламъ обратили въ промыселъ для себя. Презираемые властію тамъ, гдѣ все начинаетъ зависѣть отъ власти, дѣйствуя въ закрытыхъ судахъ, гдѣ такъ многое зависѣло теперь отъ подъячихъ, эти ходатаи по дѣламъ не уважаются народомъ и мало уважаютъ сами себя. Петръ Великій называетъ ихъ ворами, душевредцами и т. д. Словомъ, ко времени Петра I, нашъ старинный судъ доходитъ до положенія безотраднаго. „Въ судахъ въ законы играютъ, какъ въ карты",—говоритъ въ одномъ изъ своихъ указовъ великій преобразователь Россіи,— „требуя указа на указъ, чтобъ удобнѣе было въ мутной водѣ рыбу ловить". Реформы дѣлаются необходимостію.

Петръ очень хорошо понималъ слабыя стороны современнаго ему правосудія и старался, какъ умѣлъ, устранить ихъ. Въ началѣ онъ думалъ только дать лучшій видъ прежнимъ учрежденіямъ, и только тогда уже, когда увидѣлъ, что прежнія учрежденія требуютъ коренныхъ преобразованій, и что улучшеніе ихъ не возможно, постепенно уничтожаетъ ихъ и вводитъ новыя. Ландраты, ландрихтеры потомъ, за ними и даже рядомъ съ ними, надворные суды въ губерніяхъ и судьи отъ юстицъ-коллегіи въ городахъ не только не переживаютъ царствованія Петра, но еще при немъ, и притомъ вскорѣ послѣ сво-

его учрежденія, уступаютъ мѣсто прежнимъ правителямъ и судьямъ, съ тѣмъ, впрочемъ, различіемъ, что вмѣсто практиковъ-юристовъ — дьяковъ и подъячихъ, уже почти образовавшихъ изъ себя сословіе, но теперь гонимыхъ и презираемыхъ, или по крайней мѣрѣ, вмѣсто людей, знакомыхъ съ обычаями и законами, явились судьями отставные офицеры или гражданскіе администраторы, не имѣвшіе понятія ни о дѣлахъ, ни о законахъ. Вообще, царствованіе Петра Великаго, по отношенію къ судоустройству, представляетъ рядъ неудачныхъ попытокъ, которыя, будучи иногда совершенно вѣрны въ ихъ основаніи, не имѣли почти благотворныхъ результатовъ. Ближайшіе преемники Петра не внесли ничего новаго въ область судоустройства, и только Екатерина II, своимъ „Учрежденіемъ о губерніяхъ", дѣлаетъ весьма крупный шагъ впередъ, даровавъ судебной власти ту организацію, которую, въ главныхъ чертахъ, сохраняла она до нынѣшняго царствованія. Заботы Петра I объ улучшеніи процесса начались еще ранѣе его попытокъ произвести реформу судоустройства. Видя, что, при существующемъ порядкѣ судебнаго разбирательства, тяжущіеся возбуждаютъ неосновательные иски, прибѣгаютъ къ уловкамъ, хитрости и уклончивости, отчего происходила медленность въ рѣшеніи дѣлъ, разоренье и ненаказанность, Петръ, прежде всѣхъ другихъ реформъ, рѣшился устранить эти недостатки правосудія. И вотъ онъ, не вдаваясь въ другія зла, вводитъ, въ 1697 году, *во всѣ дѣла безъ исключенія*, вмѣсто судоговоренія—допросъ, вмѣсто суда — розыскъ; налагаетъ, за ложное предъ судомъ показаніе или ложную присягу, смерть и сообщаетъ всему судопроизводству характеръ безпощадной строгости. Тяжущіеся, указомъ о *розыскѣ*, не задумываясь, превращаются въ подсудимыхъ, а право судебнаго представительства уничтожается почти совершенно, оставшись за одними родственниками. Въ такомъ же точно духѣ совершаются, въ продолженіе цѣлой четверти столѣтія (1697—1723 гг.), всѣ дальнѣйшія преобразованія судопроизводства. Чрезъ девятнадцать лѣтъ послѣ замѣны его инквизиціонною формою, вводится „воинскій процессъ", въ которомъ сказано было, что процессъ бываетъ двоякій: обвинительный и слѣдственный, но „токмо *при обоихъ процессахъ порядокъ одинъ есть, какъ въ рѣчахъ, отвѣтахъ, доказахъ и прочемъ*". Съ этихъ поръ слѣдственный процессъ дѣлается исключительною формой судопроизводства не только по уголовнымъ, но и по гражданскимъ дѣламъ, такъ что различіе между тѣми и другими, въ порядкѣ судебнаго разбирательства почти уничтожается; пытка допускается и при разборѣ гражданскихъ дѣлъ;

на нѣсколько лѣтъ сряду водворяется застѣнокъ въ гражданскихъ судахъ. Такого рода взглядъ на искорененіе недостатковъ древняго процесса оказался, наконецъ, послѣ 26-лѣтняго господства инквизиціоннаго порядка суда, несостоятельнымъ въ глазахъ самаго Петра. Застѣнокъ въ гражданскихъ дѣлахъ, употребленіе пытокъ и „въ малыхъ дѣлахъ", и надъ людьми, „на которыхъ судьи имѣли только мнѣніе", какъ слишкомъ уже явное противорѣчіе юридическому принципу справедливости, заставлявшее, въ практикѣ, самихъ правительственныхъ судей отличать, по временамъ, „судъ" отъ розыска, и нѣкоторыя дѣла судить „судомъ", — принудили Петра прибѣгнуть къ возстановленію обвинительной формы суда и ввести „*судъ по формѣ*". Судъ этотъ, назначенный для всѣхъ дѣлъ (кромѣ важнѣйшихъ „по фискальнымъ доношеніямъ", касающихся прямо интересовъ государства), былъ, дѣйствительно, какъ-бы возстановленіемъ древняго обвинительнаго суда, но былъ такимъ *только по формѣ*, а не по содержанію. Обвинительное начало далеко не было сознано въ указѣ о формѣ суда, видимымъ доказательствомъ чего служитъ то, что мѣстами судоговореніе въ немъ называется допросомъ. Основныхъ и гарантирующихъ свободу тяжущихся элементовъ древняго процесса не только не развито, но не внесено совсѣмъ: не было ни избранныхъ свидѣтелей, обязанныхъ „правду стеречи" въ судѣ, ни гласности, ни третейской формы. Жестокія формы суда, введенныя указомъ 1723 года, требованія поручительства и тяжкой отвѣтственности за неявку, заставляли тяжущихся относиться враждебно къ новой формѣ суда и по возможности обходить ее. Недомолвки и неопредѣленности въ указѣ, принуждавшія обращаться къ уложенію за поясненіями, давали судящимся возможность прибѣгать и къ узаконеніямъ уложенія о процессѣ и судиться на манеръ стариннаго. Понятно, что обвинительная форма, въ томъ видѣ, въ какомъ установлена она судомъ по формѣ, не могла привиться къ русской жизни. И дѣйствительно, мы видимъ, что, не смотря на усилія правительства удержать ее, она, мало по малу, не только теряетъ свое господство, но почти совершенно изчезаетъ, такъ что въ началѣ нынѣшняго столѣтія мнѣніемъ государственнаго совѣта опредѣлено было считать ее только дополнительною формой общепринятаго суда. Между тѣмъ, путемъ не свободной, строго регламентируемой сверхъ практики и долго не признаваемой законодательствомъ рутины, образуется, въ продолженіи XVIII вѣка, то судопроизводство, которое существовало до настоящаго царствованія. Трудно обозначить какимъ-либо однимъ именемъ

характеръ этого судопроизводства, потому что, кромѣ одного общаго порядка суда, установилось еще, для дѣлъ уголовныхъ, до 30-ти родовъ особенныхъ видовъ судопроизводства, какъ признанъ это государственный совѣтъ; а для дѣлъ гражданскихъ, кромѣ одного общаго и четырехъ главныхъ, существовало 16 особенныхъ видовъ судебнаго разбирательства. При всемъ томъ, нельзя не видѣть, что общимъ для всѣхъ этихъ видовъ судопроизводства было то, что въ нихъ преобладалъ слѣдственный характеръ. Для уголовныхъ дѣлъ существовала система чисто слѣдственная; но и дѣла гражданскія разбирались такою формою суда, которая также носила слѣдственный характеръ, чрезъ что и къ гражданскому процессу примѣшивались формы уголовныя. Правда, введенный Петромъ I судъ по формѣ, съ его обвинительными началами, сохранялъ еще свое существованіе, но онъ оставался почти безъ употребленія и служилъ только живымъ свидѣтельствомъ того, что обвинительныя начала суда нисколько не чужды нашему законодательству и никогда не были чужды нашей народности.

Наконецъ, въ нынѣшнее царствованіе совершено коренное преобразованіе нашего судопроизводства, на началахъ народныхъ, историческихъ, но очищенныхъ наукой и вѣковымъ опытомъ. Судебные уставы 20-го ноября 1864 года вносятъ въ наши суды гласность, публичность, независимость; вводятся присяжные и адвокатура и установляются особыя для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ формы суда, соотвѣтствующія юридической сущности и цѣли гражданскаго и уголовнаго правосудія.

Вотъ историческій ходъ русскаго судопроизводства вообще. Сообразно съ этимъ ходомъ и по мѣрѣ развитія юридическихъ понятій и началъ, шло и дѣло разграниченія гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго. Это разграниченіе появилось не вдругъ, а вырабатывалось постепенно, медленно, шагъ за шагомъ, и шло не всегда съ одинаковою скоростію, такъ какъ бывали моменты, когда оно или останавливалось, или принимало обратный путь. Образовываясь главнымъ, если не исключительнымъ образомъ, путемъ практики и подъ вліяніемъ не выработанныхъ теоріей началъ, а правительственной регламентаціи, вызываемой частію потребностями государства, частію личными взглядами правительства, формы судопроизводства, установленныя для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, иногда послѣ довольно опредѣленнаго разграниченія, снова перемѣшивались между собою и представляли такой порядокъ правосудія, который, не основываясь на

существъ нарушенныхъ правъ, не удовлетворялъ требованіямъ справедливости. Если, съ одной стороны, какъ увидимъ, уже въ эпоху Русской Правды существовало нѣкоторое различіе между публичными и частными правонарушеніями и различіе въ порядкѣ возстановленія правъ гражданскихъ и преслѣдованія уголовныхъ преступленій, то съ другой — еще въ періодъ уложенія 1649 года, по замѣчанію профессора Дмитріева, „дѣла гражданскія отдѣлялись отъ уголовныхъ тонкою, едва замѣтною чертою", и въ періодъ Свода Законовъ судъ гражданскій еще могъ принимать и дѣйствительно принималъ уголовныя формы. Такимъ образомъ, не признавая отдѣленіе суда гражданскаго отъ уголовнаго окончательно совершившимся въ уставныхъ и судныхъ грамотахъ, — какъ это дѣлаетъ профессоръ Михайловъ, не видя этого также и въ учрежденіи губнаго дѣла, — вопреки мнѣнію гг. Попова, Троицкаго, Чистовича и др.; не соглашаясь съ тѣмъ, что въ теоріи это разграниченіе существовало уже въ уложеніи 1649 г. и что при Петрѣ I оно было и въ практикѣ, — какъ утверждаетъ г. Калачевъ, не придавая даже преобразованіямъ Екатерины II такого значенія, чтобъ ими окончательно судъ уголовный былъ отдѣленъ отъ суда гражданскаго, мы раздѣляемъ это дѣло между законодательными мѣрами и юридическими памятниками, проходящими чрезъ всю исторію русскаго права. Каждая эпоха русской исторической жизни имѣла свою долю вліянія на образованіе и развитіе особыхъ формъ суда для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, и каждый законодательный памятникъ, указывавшій, кому и какъ чинить судъ и расправу, долженъ быть принятъ нами во вниманіе, при разсмотрѣніи способовъ отправленія правосудія въ ту или другую эпоху исторической жизни русскаго народа. Появленіе и развитіе особаго порядка судебнаго разбирательства для дѣлъ гражданскихъ и особаго для дѣлъ уголовныхъ идетъ рядомъ съ появленіемъ и развитіемъ сознанія о различіи тѣхъ и другихъ дѣлъ, а это сознаніе, въ свою очередь, обусловливается тѣми ступенями развитія, на которыхъ въ данную эпоху стояла государственная и общественная жизнь Россіи. Мысль объ отличіи правонарушеній гражданскихъ отъ уголовныхъ и о различныхъ, сообразно существу нарушенныхъ правъ, способахъ судебнаго разбирательства, безсознательно выразившаяся въ самую первую пору русской юридической жизни и проглядывающая едва замѣтно въ самыхъ первыхъ памятникахъ русскаго законодательства, только въ наше время нашла себѣ полное, окончательное осуществленіе; только въ уставахъ 20-го ноября 1864 года различіе между

гражданскимъ и уголовнымъ судопроизводствомъ проведено возможно строго, и потому, только съ появленіемъ этихъ уставовъ, разграниченіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго можетъ быть названо окончательнымъ. Вводя состязательную форму суда для дѣлъ гражданскихъ и слѣдственно-обвинительную для уголовныхъ преступленій, уставы дали, такимъ образомъ, тому и другому роду судебныхъ дѣлъ ту форму судебнаго разбирательства, которой требуетъ сущность самыхъ дѣлъ. Вмѣстѣ съ этимъ, нашъ русскій судъ является вѣрною гарантіей права и справедливости, чего такъ напрасно и такъ долго ждалъ русскій народъ и чего искалъ онъ, со времени отнятія у него правительствомъ свободныхъ, коренныхъ началъ его древняго суда.

Развитіе всякаго историческаго предмета проходитъ извѣстныя ступени, изъ которыхъ каждая выражаетъ особенную идею, имѣетъ въ своемъ основаніи особенное начало. Но это развитіе, какъ и самая жизнь, не представляетъ столь рѣзкихъ ступеней или переходовъ, чтобы можно было обозначить ихъ съ хронологическою точностію и вѣрностію, разграничить одну эпоху отъ другой, отдѣлить одинъ періодъ отъ другаго. Одно начало не перестаетъ еще существовать и дѣйствовать, какъ на его мѣсто является другое, новое начало; оттого обозначеніе ступеней развитія даннаго предмета есть самая трудная задача для изслѣдователя [1]), и потому она рѣдко разрѣшается правильно и точно, но почти всегда только приблизительно. Обращаясь къ предмету нашего изслѣдованія, мы находимъ, что главныя движущія начала, которыми опредѣлялось и условливалось постепенное разграниченіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго въ исторіи русскаго права, были почти тѣ же, какими опредѣлялось и условливалось движеніе нашего законодательства и государственной жизни вообще. Поэтому, для насъ возможно было бы держаться общепринятаго, въ исторіи русскаго права и государства, дѣленія на эпохи и періоды. Но такъ какъ подобное размежеваніе не составляетъ существенной необходимости и не можетъ съ точностію обозначить тѣ ступени, какія проходило, въ своемъ развитіи, разграниченіе судопроизводства, то мы считаемъ за лучшее принять для нашего изслѣдованія нѣсколько другой планъ. Обозначеніе эпохъ и періодовъ, какъ тѣхъ ступеней, которыя проходило, въ своемъ

---

[1]) См. изслѣдованіе профессора *Пахмана* «о судебныхъ доказательствахъ», стран. 1.

историческомъ развитіи, разграниченіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго, мы оставимъ, и будемъ разсматривать нашъ предметъ просто въ порядкѣ появленія законодательныхъ памятниковъ. Разсмотрѣвъ одинъ законодательный памятникъ, — на сколько, разумѣется, онъ относится къ предмету нашего изслѣдованія,—и указавъ на то, какъ на основаніи его, въ данное время, разграничивалось судопроизводство гражданское отъ уголовнаго, мы перейдемъ къ другому, отъ другаго къ третьему и т. д., въ ихъ историческомъ и хронологическомъ преемствѣ. Тамъ, гдѣ возможно будетъ нѣсколько законодательныхъ памятниковъ соединить въ одну группу, мы будемъ разсматривать цѣлую группу ихъ. На этомъ основаніи, все изслѣдованіе наше мы дѣлимъ на восемь главъ, изъ коихъ въ первой будетъ разсмотрѣно разграниченіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго по договорамъ русскихъ князей съ Греками; во второй— по Русской Правдѣ; въ третьей — по жалованнымъ, уставнымъ, судным и другимъ грамотамъ; въ четвертой — по судебникамъ и судным грамотамъ; въ пятой — по Уложенію царя Алексѣя Михаиловича; въ шестой — по законодательству Петра I и его ближайшихъ преемниковъ; въ седьмой — по законодательству Екатерины II и ея преемниковъ; въ восьмой — по уставамъ 20-го ноября 1864 года. Въ частности, при разсмотрѣніи отдѣльныхъ законодательныхъ памятниковъ или цѣлой группы ихъ, мы будемъ обращать вниманіе на слѣдующіе вопросы, по мѣрѣ ихъ важности и значенія для рѣшенія нашей задачи: 1) сдѣлаемъ краткое замѣчаніе о значеніи памятника, какъ источника права вообще, что̀ необходимо при разсмотрѣніи древнихъ законодательныхъ памятниковъ; 2) укажемъ взглядъ того времени на правонарушенія гражданскія и уголовныя, и именно, со стороны ихъ различенія, такъ какъ отъ степени различенія дѣлъ гражданскихъ отъ уголовныхъ зависитъ и степень разграниченія суда гражданскаго отъ уголовнаго; 3) представимъ общій очеркъ судоустройства, какимъ оно является въ эпоху того или другаго законодательнаго памятника, такъ какъ только на основаніи этого очерка, въ которомъ укажется кругъ дѣятельности органовъ суда, и можетъ быть сдѣланъ выводъ относительно разграниченія суда гражданскаго отъ уголовнаго въ системѣ судоустройства; 4) сдѣлаемъ краткій очеркъ процесса или судопроизводства въ тѣсномъ смыслѣ, съ указаніемъ особенностей въ порядкѣ суда по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ,—для представленія вывода о разграниченіи формъ суда гражданскаго отъ уголовнаго; 5) сдѣлаемъ общій выводъ о степени

и мѣрѣ разграниченія суда уголовнаго отъ гражданскаго на основаніи разсматриваемаго памятника.

Что касается источниковъ и литературныхъ пособій, которыми мы пользовались при написаніи настоящаго изслѣдованія, то мы не считаемъ нужнымъ дѣлать имъ особый здѣсь перечень, такъ какъ всѣ они будутъ указаны въ подстрочныхъ примѣчаніяхъ въ самомъ изслѣдованіи.

I.

Договоры Русскихъ князей съ Греками.

Эти договоры относятся къ той эпохѣ русской юридической жизни, когда судъ только начиналъ свое бытіе, когда право находилось еще въ зародышѣ, гдѣ всѣ части его едва замѣтны и трудно отдѣлимы, когда юридическія начала и учрежденія находились еще въ смѣшеніи, и даже болѣе, когда власть суда и средства охраны и возстановленія правъ были не такими и не въ тѣхъ рукахъ, какъ теперь, когда, по замѣчанію г. Дювернуа, „всѣ точки, около которыхъ вращается юридическая жизнь были на другихъ мѣстахъ, всѣ центры тяжести не тамъ, гдѣ мы ихъ привыкли находить“ [1]). Естественно поэтому, что во время договоровъ не могло быть разграниченія формъ суда уголовнаго отъ формъ суда гражданскаго въ ихъ позднѣйшемъ и теперешнемъ видѣ. Это, однако, не избавляетъ насъ отъ обязанности искать и въ это время тѣ черты, которыми условливается возможность общежитія, тѣмъ болѣе, что при внимательномъ разсмотрѣніи, мы найдемъ здѣсь всѣ тѣ элементы, которые, въ послѣдствіи, примутъ другой, болѣе привычный нашему глазу, образъ, иначе сложатся.

Договоры не могутъ дать намъ полнаго изображенія тогдашнихъ понятій и юридическихъ началъ русскаго народа; неопредѣленность и краткость постановленій, зависящая, отчасти, отъ исключительности цѣли этихъ законодательныхъ памятниковъ, написанныхъ для опредѣленія отношеній двухъ народовъ различныхъ цивилизацій, отчасти же—отъ степени состоянія права въ то время, дѣлаетъ эти первые законодательные памятники слишкомъ недостаточными для того, чтобы можно было, только на основаніи ихъ, судить о состояніи и формахъ суда и расправы въ это время. Съ другой стороны, договоры, необ-

[1]) См. изслѣдованіе *Дювернуа* «Источники права и судъ въ древней Россіи». Москва 1869 года, стр. 31.

ходимо, по существу вызвавшей ихъ цѣли, носятъ на себѣ отпечатокъ понятій и началъ двухъ народовъ различной цивилизаціи; поэтому, если въ нихъ и выражаются юридическія понятія Русскихъ, то эти понятія затемняются примѣсью сторонних элементовъ: нѣкоторыя изъ постановленій договоровъ прямо носятъ на себѣ слѣды принадлежности народу, стоящему на высшей ступени цивилизаціи. Этимъ объясняется, между прочимъ, то обстоятельство, почему эти постановленія не всѣ привились къ русской жизни: одни изъ нихъ изчезаютъ вмѣстѣ съ договорами, другія появляются позднѣе, и притомъ, въ иной формѣ. Все это не позволяетъ намъ, при возстановленіи картины судебнаго порядка во время договоровъ, ограничиться одними этими памятниками, а заставляетъ обратить вниманіе на тотдашній юридическій бытъ Русскихъ и имѣть въ виду позднѣйшій законодательный помятникъ — Русскую Правду.

Какъ извѣстно, первоначальный бытъ Славянъ былъ родовой; каждый родъ управлялся родоначальникомъ или главою семейства, на основаніи обычаевъ: „имяху бо", говоритъ лѣтописецъ, „свои обычаи и законъ отецъ своихъ и преданья"; но общихъ обычаевъ не было; „кождо свой нравъ имяху", замѣчаетъ о древнихъ Славянахъ Несторъ [1]). Судъ, въ это время, принадлежалъ родоначальнику или главѣ семейства и не отличался отъ прочихъ дѣйствій послѣдняго: это былъ мировой разборъ отца между подчиненными ему членами семьи. Естественно, что въ это далекое время, когда еще основа суда заключалась въ обычаяхъ, когда сферой его осуществленія было семейство и родъ, а судьею — отецъ семейства или родоначальникъ [2]), не могло быть и рѣчи о различіи правонарушеній гражданскихъ и уголовныхъ и о различныхъ формахъ охраны и возстановленія правъ.

По мѣрѣ размноженія семействъ и родовъ, по мѣрѣ удаленія родичей отъ ихъ общаго родоваго корня, сознаніе о единствѣ крови слабѣетъ, и каждая личность выступаетъ единично. Между разъединившимися родичами существуетъ одна только связь — необходимость защиты отъ внѣшнихъ безпокойствъ и охраненія внутренняго спокойствія противъ раздора. Эта связь влечетъ къ образованію общественнаго быта, который есть распространеніе, развитіе родоваго быта. Такія-то общины на Руси застали Варяги. Собраніе

[1]) Полн. Собр. Русск. Лѣт., I, стр. 4—5. Сравн. изслѣдованіе «о судебныхъ доказательствахъ» профессора *Пахмана*, стр. 12.

[2]) См. «Исторію образованія и развитія системы гражд. судопроизводства» и проч. профессора *Михайлова*, стр. 17 — 18.

членовъ общины называлось „міръ", а главнымъ выраженіемъ общиннаго быта было „вѣче". Община эта была договорная, основанная на личномъ согласіи отдѣльныхъ ея членовъ, подчинявшихся договору. Главная цѣль общины была та, чтобъ быть посредникомъ въ распряхъ общины между собою и помогать общими силами тѣмъ изъ ея членовъ, которые подвергались платѣ виры за убійство [1]). Но община слаба и не прочна, каждый членъ воленъ выйдти изъ нея и отказаться отъ уплаты виры, воленъ „не вложиться въ дикую виру". Община не можетъ управиться съ не подчиняющимся ея рѣшенію отдѣльнымъ членомъ, отрицающимъ обязательную силу ея суда. Поэтому-то, на ряду съ судомъ общины, на ряду съ патріархальною формою третейскаго общиннаго судопроизводства, образовалась новая форма расправы, получившая обширное развитіе; мы разумѣемъ „самоуправство". Оно приняло форму обычая и долго сохранялось еще при первыхъ князьяхъ. По началу самоуправства, расправа съ нарушителемъ обычныхъ правилъ общежитія производилась самимъ оскорбленнымъ, а иногда съ помощію его родственниковъ: каждый, увидѣвшій у другаго похищенную свою вещь, бралъ ее безъ всякаго суда у похитителя; если собственныхъ силъ не доставало для того, чтобъ отнять вещь, то приглашалъ членовъ семьи, и такимъ образомъ, общими силами вещь возвращалась; убійца преслѣдовался родственниками убитаго, и рано или поздно, подвергался смерти безъ всякаго суда, по началамъ кровной мести. „Особенность древняго быта", говоритъ г. Дювернуа, „состоитъ въ томъ, что лицо съ своимъ чувствомъ обиды, съ своимъ сознаніемъ права, вездѣ на первомъ планѣ. Ближайшее опредѣленіе мѣры своего права и средствъ защиты человѣкъ находитъ въ окружающихъ его, въ тѣсномъ кругу своей общины.... Тотчасъ за нарушеніемъ права должно слѣдовать возстановленіе его, и возстановляетъ его самъ потерпѣвшій" [2]). Только тамъ, гдѣ самоуправство и месть не могли быть употреблены, или тамъ, гдѣ нельзя было съ перваго раза уличить въ преступленіи, обращались къ суду общины, къ старѣйшинамъ. Понятно, что и въ это время, когда не было еще другаго права, кромѣ обычнаго, когда средства защиты отъ правонарушеній были самосудъ, самозащищеніе, и въ высшей формѣ, выборъ третьяго лица, когда право являлось такъ близко связан-

[1]) Такое значеніе общины подробно указано въ сочиненіи г. *Капустина*: «Древнее русское поручительство». Казань, 1855 года, стр. 1—12. См. также у профессора *Пахмана* въ вышеупомянутомъ трудѣ, стр. 14—16.

[2]) «Источники права и судъ въ древней Россіи». Москва, 1869 года, стр. 59.

нымъ съ лицемъ, что и средства охраны права лежали на томъ же самомъ лицѣ, когда между правонарушеніемъ и правовозстановленіемъ почти не было разстоянія,—трудно указать слѣды правильнаго процесса, а тѣмъ болѣе встрѣтить различіе въ формахъ его; это различіе основывается на различіи правъ публичныхъ и частныхъ, правонарушеній гражданскихъ и уголовныхъ, а такого различія въ правахъ и въ правонарушеніяхъ еще не могло быть въ то время.

При дальнѣйшемъ развитіи общества, съ ослабленіемъ родоваго быта, общество само старается способствовать мести или удовлетворять обиженныхъ. Способствованіе это состояло въ томъ, что общество опредѣляло предѣлы мести, назначало количество удовлетворенія [1]). Этимъ установляется начало наказанію, которое въ послѣдствіи становится цѣлію уголовнаго судебнаго разбирательства. Вмѣстѣ съ переворотомъ общественныхъ понятій о возмездіи, какъ суммѣ опредѣленнаго воздаянія за посягательство на права общины и частныхъ лицъ, явилась и новая форма расправы. По смыслу ея, оскорбленный отыскиваетъ возстановленіе права и возмездіе за нарушеніе его путемъ жалобы, иска; наказаніе, такимъ образомъ, поставляется въ зависимость не отъ личнаго произвола, а отъ рѣшенія посредствующаго члена между обвинителемъ и обвиняемымъ, хотя содержаніемъ наказанія все еще служатъ матеріальные интересы частнаго лица. Тамъ же, гдѣ не нужно было осуществлять наказаніе, гдѣ карать правонарушителя не было надобности, гдѣ дѣло не касалось цѣлой общины, гдѣ она не была заинтересована въ спорѣ отдѣльныхъ лицъ, тамъ община оставалась безучастна. Вмѣстѣ съ такимъ переворотомъ общественныхъ понятій, по которому для полученія удовлетворенія необходимо было жаловаться, искать, кладется основа процессу. Здѣсь, съ начала на ряду съ прежнимъ порядкомъ, а потомъ отдѣльно, являются уже лица, облеченныя характеромъ судебнымъ въ смыслѣ государственномъ: судъ принадлежитъ князю—верховному главѣ общества, и органамъ княжеской власти—мѣстнымъ правителямъ. Это не есть уже судъ отца въ семействѣ или старѣйшаго въ родѣ, а такое учрежденіе, которое, по выраженію г. Троцины, „носитъ силу въ самомъ себѣ“ [2]). Съ другой стороны, вмѣстѣ съ развитіемъ общества, а слѣдовательно, съ увеличеніемъ его потребностей и интере-

---

[1]) Ср. «Опытъ историческихъ розысканій о слѣдственномъ уголовномъ судопроизводствѣ въ Россіи», *В. Линовскаго*. Одесса, 1849 года, стр. 6.

[2]) «Исторія судебныхъ учрежденій въ Россіи», *Троцины*. С.-Петербургъ, 1851 года, стр. 3.

совъ, стали, мало по малу, хотя, первоначально, и безсознательно, выдѣляться изъ частныхъ интересовъ интересы касающіеся цѣлаго общества, а вмѣстѣ съ тѣмъ и различіе въ порядкѣ охраны тѣхъ и другихъ. Этимъ полагается основаніе для различія особыхъ формъ процесса для разбора дѣлъ, касающихся только частныхъ лицъ, и для разбора дѣлъ, въ коихъ заинтересовано цѣлое общество; другими словами, здѣсь заключается зародышъ разграниченія гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго.

Что же представляютъ намъ договоры? На сколько они подтверждаютъ, только что высказанный нами, взглядъ на развитіе юридическаго быта и юридическихъ понятій древней Руси?

Въ договорахъ Руссы требуютъ, чтобы тамъ, гдѣ яснымъ образомъ совершено преступленіе, преступникъ тутъ же подвергался отмщенію отъ тѣхъ лицъ, которыя ближе всѣхъ чувствуютъ *обиду*: „Русинъ ли убіетъ христіанина или христіанинъ Русина, да умретъ на мѣстѣ злодѣянія", сказано въ договорѣ Олега [1]). „Когда христіанинъ умертвитъ Русина, или Русинъ христіанина, ближніе убіеннаго, задержавъ убійцу, да умертвятъ его", повторяетъ договоръ Игоря [2]). „Когда Русинъ украдетъ что-либо у христіанина, или христіанинъ у Русина, и пойманный на воровствѣ захочетъ сопротивляться, то хозяинъ украденной вещи можетъ убить его, не подвергаясь наказанію, и возьметъ свое обратно" [3]). Постановленія эти указываютъ на то, что защитникомъ правъ, во время договоровъ, являлся самъ обиженный или его родственники. Месть и самоуправство, употреблявшіяся доселѣ въ силу обычая, теперь узаконяются. Это, однако, не дѣлаетъ названныя средства охраны правъ исключительными способами правовозстановленій и защиты личности. Убійца могъ скрыться, и тогда взаимное убійство не могло имѣть мѣста; воръ, пойманный на мѣстѣ преступленія, могъ добровольно отдаться въ руки хозяина,

---

[1]) Договоръ Олега съ Греками 911 г. по *Карамзину*, ст. III. Ист. Гос. Россійскаго, изд. *Сленинскія*, т. 1. стр. 137.

[2]) Договоръ Игоря съ Греками 944 г., ст. XII. Тамъ же стр. 154.

[3]) Договоръ Олега, ст. V; тамъ же. Договоръ Игоря ничего не говоритъ объ убіеніи вора на мѣстѣ, но обѣщаетъ двойное вознагражденіе. Нѣтъ сомнѣнія, что этотъ переходъ отъ первоначальной субъективной мѣры къ болѣе совершенной и, разъ на всегда, опредѣленной нормѣ вознагражденія, совершился на греческой почвѣ; у себя, дома, Русскіе долго держались прежняго взгляда, и воръ, котораго застали на дѣлѣ, убивался «во пса мѣсто». См. акад. сп. Русской Правды, ст. 20.

могъ попасться въ руки его не въ тотъ же часъ, „егда татьбу творитъ", и тогда убійство вора на мѣстѣ преступленія влекло за собою отвѣтственность. Договоры предвидятъ эти случаи, и потому постановляютъ: „аще ли ускочитъ сотворивый убой, и аще будетъ имовитъ, да возмутъ имѣніе его ближніи убіеннаго" [1]); когда же преступникъ уходилъ, не оставивъ имѣнія, то считался подъ судомъ (такъ толкуетъ Карамзинъ выраженіе договора „держится тяжи") [2]), пока не найдутъ его [3]). Если пойманный на мѣстѣ преступленія воръ не станетъ сопротивляться, или если воръ не въ тотъ же часъ взятъ, „когда татьбу творитъ", то хозяину дозволялось только связать вора [4]), для того, безъ сомнѣнія, чтобы представить его суду и получить удовлетвореніе. Сравнивая эти постановленія съ вышеприведенными, нельзя не заключить, что въ тѣхъ случаяхъ, когда обида была очевидна, когда не могло быть спора о правѣ, когда виновность правонарушителя не подлежала сомнѣнію, возстановленіе права слѣдовало тотчасъ за нарушеніемъ его, и возстановителемъ права былъ самъ потерпѣвшій, за которымъ, по выраженію г. Дювернуа, „стоитъ или его община, или другая власть", и который „имѣлъ за себя всѣхъ, кто зналъ или видѣлъ вызывающее дѣйствіе". Въ этомъ случаѣ обиженный совершалъ настоящій актъ правосудія [5]). Въ судѣ не было надобности, потому что не было сомнѣній о правѣ, не было промежутка между правонарушеніемъ и правовозстановленіемъ. Но тамъ, гдѣ обида являлась не столь очевидною, гдѣ виновность правонарушителя могла подлежать сомнѣнію, гдѣ возникалъ споръ о правѣ, гдѣ разстояніе между нарушеніемъ права и возстановленіемъ его удлинялось, тамъ необходимо было прибѣгать къ суду, который долженъ былъ разобрать дѣло, тамъ являлся судебный процессъ [6]). Понятно, что тамъ, гдѣ между двумя сторонами поставлено третье лицо для разбора дѣла, тамъ мѣра удовлетворенія не могла носить на себѣ сильнаго отпечатка субъективности, какъ это было при не-

---

[1]) Договоръ Игоря, ст. 12. См. у *Карамзина*, примѣч. 321, «Исторія Госуд. Росс.», т. 1.

[2]) См. «Исторію Гос. Росс.», т. 1, стр. 137.

[3]) Договоръ Олега, ст. III.

[4]) Договоръ Олега, ст. V.

[5]) Ср. *Дювернуа* «Источники права и судъ въ древней Россіи», стр. 59 и другія.

[6]) Сравн. *Эверса* «Древнѣйшее русское право въ историческомъ его развитіи». С.-Петербургъ, 1835 г., стр. 151, 152, 154 и другія.

посредственномъ столкновеніи обидчика съ обиженнымъ, но за то потерпѣвшій обезпеченъ лучше въ отношеніи справедливости. Въ этомъ состоитъ преимущество удовлетворенія обиженнаго при посредствѣ суда надъ непосредственнымъ удовлетвореніемъ обиды самимъ обиженнымъ. Кто же былъ органомъ суда? Судъ принадлежалъ общинѣ или избраннымъ ею лицамъ, князю и его повѣреннымъ. Мы не будемъ говорить здѣсь объ этихъ органахъ суда, такъ какъ о нихъ рѣчь будетъ впереди, при разборѣ постановленій Русской Правды, въ эпоху которой судъ находился въ рукахъ тѣхъ же лицъ, какъ и въ эпоху договоровъ.

Обратимся теперь къ предмету нашего изслѣдованія. Нельзя ли отыскать въ договорахъ нѣкотораго различія въ порядкѣ суда по правонарушеніямъ гражданскимъ и по преступленіямъ уголовнымъ? Прежде чѣмъ дать какой-либо отвѣтъ на этотъ вопросъ, необходимо рѣшить другой — существовало ли въ это время различіе въ самыхъ правонарушеніяхъ?

Нѣтъ сомнѣнія, что сознательнаго различія правонарушеній, въ это время, не могло быть; но зародышъ этого различія уже выказывался довольно ясно. Это было время, когда Русь уже начала свою общественную жизнь; слѣдовательно, общественные интересы, хотя въ незначительной долѣ, уже должны были существовать, а если существовали эти интересы, то необходимо являлись и нарушители ихъ, нарушители условій общежитія. Слѣдовательно, преступленія, названныя въ послѣдствіи уголовными, уже имѣли мѣсто тогда. Что же касается тѣхъ правъ, которыя въ послѣдствіи стали называться гражданскими, то существованіе ихъ не подлежитъ сомнѣнію, такъ какъ безъ нихъ не мыслимо ни одно общество, на какой бы ступени развитія оно ни стояло; а если были права, то были и нарушенія ихъ, потому что ненарушимость правъ есть идеалъ, котораго никогда не достигнетъ человѣчество. Такимъ образомъ, нельзя отрицать того, чтобы, во время договоровъ, не существовало публичныхъ и частныхъ правонарушеній. Сознавалось ли различіе между ними — это другой вопросъ. Но, повторяемъ, зародышъ этого сознанія уже обнаруживался. Если опредѣлять правонарушенія уголовныя, какъ таковыя, которыя, кромѣ вознагражденія за вредъ въ пользу частнаго лица, влекутъ за собою наказаніе въ интересахъ общества и справедливости, а правонарушенія гражданскія, какъ влекущія за собою только удовлетвореніе въ пользу обиженнаго, въ размѣрѣ причиненнаго ущерба, то въ договорахъ видно уже довольно ясное, для того

времени, различіе между тѣми и другими. Это различіе проглядываетъ въ постановленіяхъ обоихъ договоровъ о воровствѣ, которыя состоятъ въ слѣдующемъ [1]): „аще кто *покусится* отъ руси взяти что отъ люди царства вашего (или нашего), иже то сотворитъ, *покаженъ будетъ вельми*. Аще ли взялъ будетъ, да заплатитъ сугубѣ. И аще сотворитъ тоже Гречинъ Русину, да пріиметъ ту же казнь, яковже пріялъ есть и онъ. Аще ли прилучится украсти руси отъ грекъ что, или гречину отъ руси, достойно да возвороты не точію едино, но цѣну его. Аще обрящется украденное продаемо, *да вдастъ цѣну его сугубъ*. И то (той) *покажень будетъ* по уставу грецькому и по закону грецькому и по закону русскому". Эти постановленія заставляютъ насъ сдѣлать слѣдующіе выводы: 1) Правонарушеніе разсматривается здѣсь не только какъ такое дѣйствіе, которое наноситъ ущербъ частному лицу, и потому вызываетъ только вознагражденіе имущественаго вреда, но и какъ дѣйствіе, нарушающее общественный порядокъ, и потому, независимо отъ интереса частнаго лица, подлежащее наказанію. Это видно изъ того, что договоръ опредѣляетъ наказаніе и за покушеніе къ преступленію: „аще кто покусится взяти.... покажень будетъ вельми". При покушеніи же на преступленіе виновный не наноситъ матеріальнаго вреда частному лицу и если онъ наказывается, то только потому, что причиняетъ моральный вредъ обществу. Съ другой стороны, изъ текста договора видно, что преступленіе совершенное не покрывается только тѣмъ, что будетъ удовлетворено лицо, потерпѣвшее отъ него, вознагражденіемъ за ущербъ, но оно, сверхъ того, влечетъ за собою наказаніе: „аще обрящется украденное продаемо, да вдастъ цѣну его сугубѣ. И той (сверхъ того) покажень будетъ" по законамъ греческимъ и русскимъ [2]). 2) Разборъ дѣла и опредѣленіе наказанія должны были производиться судомъ, органами котораго на Руси были, между про-

[1]) По тексту, приводимому Эверсомъ, въ его «Древн. право русское», стр. 195.

[2]) Замѣтимъ здѣсь, что, по буквальному выраженію договора Олега, виновный въ похищеніи чужой собственности, тайнымъ или насильственнымъ образомъ, подвергается только взысканію для частнаго удовлетворенія; тогда какъ договоръ Игоря, какъ видно изъ приведенныхъ словъ, опредѣляетъ, сверхъ такого взысканія, наказаніе, которому долженъ подвергнуться виновный со стороны власти и по опредѣленію закона. Но и смыслъ постановленій договора Олегова указываетъ на то же самое, потому что тамъ повелѣвается хозяину связать вора, пойманнаго на мѣстѣ преступленія и добровольно отдающагося въ руки хозяина. Безъ сомнѣнія это дѣлалось для того, чтобы представить вора суду, который и подвергалъ его наказанію.

чимъ, князь и назначенныя имъ лица, а въ Греціи — особые чиновники, назначенные для разбора ссоръ между Русскими и Греками. Отъ преступленій, которыя влекутъ за собою наказаніе „по уставу грецькому и закону русскому", договоры отличаютъ такія правонарушенія, которыя влекутъ за собою только уплату вознагражденія въ пользу пострадавшаго, или же только возвращеніе вещи. Такъ, по смыслу IX-й статьи договора Олега [1]), виновный въ противузаконномъ завладѣніи чужимъ рабомъ не подвергается никакому наказанію, а только возвращаетъ раба хозяину: „аще украденъ будетъ челядинъ русскій, или ускочитъ, или по нужи проданъ будетъ, а жаловати начнутъ русь, а покажется таковое же отъ челядина, и да поимутъ въ русь. Но и гостіе, погубившіе чалядинъ, и жалуютъ, да ищутъ, обрѣтши да поимутъ е". Завладѣвшій чужимъ рабомъ въ томъ только случаѣ будетъ виноватъ, если будетъ противиться обыску: „аще кто искушенія (обыска) не дастъ творити, местникъ (то-есть, противникъ по тяжбѣ) да погубитъ правду свою (будетъ обвиненъ) [2]). Такимъ образомъ, вообще говоря, хотя во время договоровъ юридическія понятія находились еще въ смѣшеніи, предметы права гражданскаго и уголовнаго еще не отдѣлялись, болѣе или менѣе сознательно, другъ отъ друга; однако, нельзя отрицать и того, чтобы не существовало никакого различія между этими предметами, и чтобъ это различіе не просвѣчивало чрезъ неполныя и несовершенныя юридическія опредѣленія, составляющія содержаніе договоровъ. Притомъ же, содержаніемъ договоровъ далеко не изчерпываются всѣ юридическія понятія того времени. Договоры, какъ и всякій древнѣйшій законодательный памятникъ, заключаютъ въ себѣ постановленія только о тѣхъ правонарушеніяхъ, которыя въ послѣдствіи получили названіе уголовныхъ. Но вѣдь кромѣ этихъ правонарушеній, существовала цѣлая, несравненно бо́льшая масса другихъ, носящихъ характеръ чисто гражданскаго свойства, о которыхъ въ договорахъ ничего не говорится. А это опять указываетъ намъ на существованіе, въ то время, нѣкотораго различія между дѣлами уголовными и гражданскими. Между тѣмъ какъ первыя уже обратили на себя вниманіе общественной власти, которая находила нужнымъ регламентировать ихъ, опредѣлить закономъ, вторыя оставались еще чуждыми законодательной

[1]) По мнѣнію г. Станиславскаго, тутъ идетъ рѣчь о присвоеніи чужой собственности посредствомъ подлога. См. его «Изслѣдованіе началъ имущественныхъ отношеній въ древней Россіи». Казань, 1855 г., стр. 10.

[2]) См. И. Г. Р. *Карамзина*, т. 1, примѣч. 324, стр. 136.

регламентаціи и опредѣлялись обычаями. Въ этой заботливости власти о предметахъ, относящихся къ области уголовнаго права, и въ игнорированіи ею правоотношеній гражданскаго свойства, заключается, по нашему мнѣнію, зародышъ того различія, которое существуетъ въ наше время между дѣлами уголовными и гражданскими, различія, по которому отношенія общественной власти къ тѣмъ и другимъ дѣламъ не одинаковы.

Если, такимъ образомъ, во время договоровъ, можно подмѣтить слѣды различія между дѣлами уголовными и гражданскими, то естественно предполагать, что и въ порядкѣ суда и расправы по тѣмъ и другимъ дѣламъ существовало также нѣкоторое различіе. Предположеніе это, дѣйствительно, не лишено основаній, какъ это мы сейчасъ увидимъ.

Извѣстно, что въ послѣдствіи существенное различіе, въ порядкѣ преслѣдованія преступленій отъ разбора дѣлъ гражданскихъ, стало выражаться въ томъ, что въ преслѣдованіи преступленій дѣйствуетъ правительство, общественная власть, государство; тогда какъ при рѣшеніи споровъ гражданскихъ дѣйствуютъ частныя лица, отъ которыхъ зависитъ и начало спора, и рѣшеніе его, и степень удовлетворенія: общество остается тутъ безстрастнымъ зрителемъ борьбы между частными лицами [1]). Слѣды такого различія существовали уже и въ эпоху договоровъ. Общественная власть находилась тогда, съ одной стороны, въ рукахъ князя и его органовъ — мѣстныхъ правителей; съ другой — эта власть принадлежала вѣчу; общины тогда пользовались автономіею и автократіей. Какъ князь, такъ и община принимаютъ дѣятельное участіе въ преслѣдованіи преступленій. Въ лѣтописяхъ мы находимъ не одно указаніе на то обстоятельство, что князья преслѣдуютъ преступниковъ и наказываютъ ихъ, и что въ этомъ состоитъ ихъ обязанность. Это видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго факта, записаннаго Несторомъ: „Владиміръ", говоритъ лѣтописецъ, „по принятіи христіанской вѣры, боялся казнить разбойниковъ; но старцы епископы сказали ему: почто боишься? Ты поставленъ на казнь злымъ и добрымъ на милованіе; должно карать преступника, но только съ испытаніемъ". Что община принимала дѣятельное участіе въ преслѣдованіи преступленій, это также не подлежитъ сомнѣнію, какъ это мы увидимъ при разборѣ постановленій Русской Правды, имѣвшихъ силу уже въ эпоху договоровъ [2]). Въ са-

[1]) См. объ этомъ ниже.

[2]) См. «Исторія образованія и развитія системы русскаго судоустройства и

мой мести, о которой говорятъ договоры, и которая, по видимому, была дѣломъ чисто частнымъ, нельзя не примѣтить публичнаго элемента. Обиженный могъ мстить только потому, что за нимъ стояла цѣлая община, которая какъ-бы давала ему право на наказаніе преступника, подобно тому, какъ давала она это право князю. Убивая злодѣя на мѣстѣ преступленія, частное лицо являлось какъ-бы органомъ, поставленнымъ общиною для казни преступника. Месть считалась не правомъ только, но и священною обязанностью, неисполненіе которой могло повлечь за собою гнѣвъ боговъ, такъ что въ ней выражалось народное сознаніе того, что всякое преступленіе необходимо ведетъ за собою кару. Но месть имѣла свои предѣлы; частная воля ограничивалась по отношенію къ ней; имѣя право и обязанность мстить, оно могло пользоваться ими только при извѣстныхъ условіяхъ, въ извѣстныхъ предѣлахъ, нарушеніе которыхъ можетъ подвергнуть его отвѣтственности. Въ такомъ значеніи своемъ, месть является настоящимъ актомъ правосудія: она не служитъ только средствомъ удовлетворенія частнаго лица, но заключаетъ въ себѣ элементъ охраненія правоваго порядка, является охраною правъ публичныхъ. Что же касается до охраны частныхъ правъ, разбора дѣлъ чисто гражданскаго свойства, то тамъ мы не видимъ такого участія общественной власти: рѣшеніе спора по чисто гражданскимъ дѣламъ, не только во время договоровъ, но и позднѣе, происходило на основаніи обычаевъ; князья вовсе не касались гражданскихъ дѣлъ и не разбирали гражданскихъ тяжбъ; разборъ этихъ тяжбъ совершался даже въ болѣе тѣсномъ кругу, нежели община и ея вѣче: онъ совершался въ кругу частныхъ лицъ и носилъ характеръ или домашній, семейный, или посредническій. Такое различіе въ порядкѣ преслѣдованія преступленій и разбора дѣлъ гражданскихъ опредѣлится яснѣе только въ эпоху Русской Правды, и потому ниже мы будемъ говорить о немъ болѣе подробно. Мы указали на него здѣсь только для того, чтобы видѣть, что оно имѣло начало ранѣе появленія Русской Правды.

Коль скоро дѣло переходило на судъ князя, общины или ея представителей, а это, какъ мы видѣли, случалось тогда, когда нужно было рѣшить споръ о правѣ, когда между правонарушеніемъ и возмездіемъ былъ промежутокъ, тогда являлся судебный процессъ. Безъ сомнѣ-

---

гражданскаго судопроизводства», проф. *Михайлова*, стр. 24 — 26; а также настоящее изслѣдованіе.

нія, онъ начинался по жалобѣ лицъ пострадавшихъ, хотя могли быть случаи, когда преслѣдованіе преступника могло быть начато и независимо отъ этой жалобы. Что же говорятъ намъ договоры о порядкѣ судебнаго процесса? „*Иже ся ключитъ проказъ* (то-есть, преступленіе), *да елико явъ будетъ показаньми явленными ба имѣетъ вѣрное о тѣхъ явленіи, а ему же начнутъ не яти вѣры, да еда клянется по своей вѣрѣ* [1]): *а будетъ казнь, якоже явится сотрѣшеніе о семъ*“. Этими словами и ограничиваются постановленія договоровъ о процессѣ. „Древніе“, говоритъ Эверсъ, „не нуждались въ такомъ искуственномъ судопроизводствѣ, какъ теперь, а могли довольствоваться простою формою, не многими простыми началами, именно потому, что у нихъ не многія дѣла подлежали суду“. Одно изъ этихъ простыхъ началъ и высказано въ приведенныхъ словахъ. Прежде всего замѣтимъ, что это постановленіе договоровъ относится къ процессу по дѣламъ уголовнымъ, какъ на это прямо указываетъ контекстъ рѣчи и буквальный смыслъ; процесса по дѣламъ гражданскимъ договоры не касаются. Замѣтимъ, что здѣсь рѣчь идетъ о доказательствахъ вообще, а не объ одномъ какомъ-либо ихъ видѣ. Въ этомъ отношеніи изслѣдователи не всѣ согласны между собою. Такъ, профессоръ Пахманъ говоритъ, что подъ словами „показаніи явленными“ разумѣются показанія или улики, сопровождаемыя какими-нибудь внѣшними признаками, показанія, не подлежавшія по древнему понятію нашихъ предковъ никакому сомнѣнію [2]). Карамзинъ разумѣетъ здѣсь только свидѣтелей [3]). Эверсъ такъ толкуетъ статью договора: „Все, что можетъ обнаружено посредствомъ очевидныхъ признаковъ, обнаруживающихъ какое-либо событіе, принимается за дѣйствительно случившееся; мы должны вѣрить при представленіи такихъ показаній. Но если, не смотря на ясныя улики, друзья и соотечественники (вѣроятно, имѣвшіе право участвовать въ судопроизводствѣ) не хотятъ согласиться на обвиненіе, то истецъ долженъ былъ подтвердить истину своихъ

---

[1]) Въ нѣкоторыхъ спискахъ эти слова читаются иначе, именно: «да клянется та часть яже ищетъ»; въ другихъ: «да не кленеться часть та, иже ищетъ». См. въ соч. *Эверса*, стр. 151; въ изслѣдованіи профессора *Пахмана*, стр. 37—38; у *Тобина*, стр. 26—27; у *Карамзина* примѣч. 320, стр. 133. Мы приводимъ текстъ по Тобину.

[2]) См. его изслѣдованіе: «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 37—38.

[3]) По толкованію его смыслъ приведенныхъ словъ такой: «вина доказывается свидѣтельствами; а когда нѣтъ свидѣтелей, то не истецъ, а отвѣтчикъ присягаетъ». См. его И. Г. Р., т. 1, стр. 137.

уликъ присягой, и затѣмъ, когда истецъ поклянется по своей вѣрѣ, да опредѣлится наказаніе по той мѣрѣ, въ какой откроется преступленіе“ [1]). Словомъ, Эверсъ полагаетъ, что здѣсь рѣчь идетъ вообще о доказательствахъ въ дѣлахъ уголовныхъ, въ чемъ бы они не состояли, лишь бы ясно обнаруживали злое дѣло. Мнѣніе это болѣе справедливо, чѣмъ предыдущія; оно совершенно согласно и съ буквальнымъ выраженіемъ договоровъ, и съ контекстомъ; основаній, по которымъ можно было бы ограничить область доказательствъ только показаніями свидѣтелей или только внѣшними признаками, мы совершенно не видимъ. Какъ бы то ни было, но важно то, что договоръ требуетъ, чтобы всякое преступленіе было ясно доказано. Судъ не прямо произносилъ обвинительный или оправдательный приговоръ надъ преступникомъ, но предварительно долженъ былъ узнать его вину. Та же мысль заключается и въ словахъ, сказанныхъ духовенствомъ князю Владиміру: „должно казнить преступника, но *со* испытаніемъ“. Такимъ образомъ, въ постановленіи договора о доказательствахъ впервые опредѣлено то основное правило уголовнаго правосудія, по которому требуется, чтобы виновность въ преступленіи была ясно доказана, что только при полномъ убѣжденіи въ виновности преступника можетъ быть опредѣлено ему наказаніе.

„*Ему же начнуть не яти вѣры, да еда клянется по своей вѣрѣ*“ (или, по другимъ спискамъ: „да клянется та часть, яже ищетъ“, „да не кленется часть та, иже ищетъ“ [2]). Разбирая это опредѣленіе договора, г. Мацѣевскій указываетъ, что въ дѣлахъ уголовныхъ долженъ былъ присягать истецъ, а въ дѣлахъ гражданскихъ — отвѣтчикъ [3]). Профессоръ Пахманъ не допускаетъ такого предположенія, говоря, что подобное объясненіе противорѣчитъ смыслу текста [4]), и что договоръ предоставляетъ присягу исключительно истцу [5]). Карамзинъ, напротивъ того, полагаетъ, что „не истецъ, а отвѣтчикъ присягаетъ“ [6]); для чего, спрашиваетъ онъ, вѣрили въ судѣ, за недостаткомъ свидѣтелей, присягѣ отвѣтчика, а не истца? угадать не трудно. Законодатель полагаетъ, что и тотъ, и другой могутъ быть безсовѣстны: вѣря ложной клятвѣ перваго, судья только оправдываетъ

---

[1]) «Древнее русское право», стр. 151, 152, 154 и др.

[2]) См. выше, примѣчаніе 39.

[3]) См. его Hist. Prawod. Słowiańak., т. II, § 107.

[4]) Въ вышепоименованномъ изслѣдованіи, стр. 96, примѣч. 6.

[5]) Тамъ же, стр. 95.

[6]) И. Г. Р., т. I, стр. 137, изд. Сленинныхъ.

виновнаго; но принимая ложь втораго за истину, онъ наказываетъ невиннаго. Россіянамъ извѣстно изреченіе великаго ума: „лучше оправдать многихъ виновныхъ, нежели наказать одного невиннаго“ [1]). Но намъ кажется, что мнѣніе г. Мацѣевскаго нельзя назвать несправедливымъ. Справедливость его подтверждается самымъ содержаніемъ договоровъ. Въ числѣ постановленій договоровъ мы находимъ слѣдующее: кто ударитъ другого мечемъ или какимъ сосудомъ, да заплатитъ пять литръ серебра по закону русскаго; неимовитый же да заплатитъ, что можетъ, „да сойметъ съ собе и ты самыя порты (то-есть, одежду), въ нихъ же хожаше“, и *да клянется по вѣрѣ своей*, что ни ближніе, ни друзья не хотятъ его выкупить изъ вины: *тогда увольняется отъ дальнѣйшаго взысканія* [2]). Здѣсь дѣло идетъ объ уплатѣ вознагражденія, долга; по смыслу статьи, отвѣтчикъ могъ освобождать себя отъ уплаты присягою. Можно предполагать, на основаніи этого, что и въ другихъ гражданскихъ дѣлахъ отвѣтчикъ могъ освобождать себя отъ гражданской отвѣтственности присягою. Далѣе, въ договорѣ Игоря мы читаемъ: когда Русскіе найдутся въ неволѣ у Грековъ, то за всякаго плѣннаго давать выкупъ десять золотниковъ, *а за купленнаго цѣну его, которую хозяинъ объявитъ подъ крестомъ* [3]), или присягою. Смыслъ этого постановленія, кажется, такой: если Русскіе будутъ просить о возвращеніи плѣнныхъ, то обязаны внести выкупу за нихъ десять золотниковъ; но если при этомъ окажется, что находящійся въ неволѣ у Грековъ Русскій (или, на оборотъ, у Русскихъ Грекъ) былъ купленъ ими, то за него платится та сумма, которую заплатили купившіе и которая должна быть показана подъ присягою. Кто тутъ принимаетъ присягу — истецъ или отвѣтчикъ? Истцемъ является въ данномъ случаѣ, та сторона, которая отыскиваетъ возвращенія попавшаго въ неволю лица; отвѣтчикомъ — сторона, купившая невольника; слѣдовательно, присяга принималась отвѣтчикомъ. Такимъ образомъ, и это постановленіе можетъ, отчасти, служить подтвержденіемъ того, что въ дѣлахъ гражданскихъ присягать долженъ былъ отвѣтчикъ. Такъ ли было и при разбирательствѣ дѣлъ уголовныхъ? Мы видѣли, что, по мнѣнію Карамзина, и въ дѣлахъ уголовныхъ

---

[1]) Тамъ же, примѣч. 320, стр. 133.

[2]) Договоръ Олега, по *Карамзину*, стр. 137 и примѣч. 322.

[3]) По *Карамзину*, стр. 152—153. Сравн. договоръ Олега ст. VII, гдѣ сказано ежели найдутся въ Греціи между купленными невольниками Россіяне, или въ Руси Греки, то ихъ освободить и *взять за нихъ, чего они купцамъ стоили*» Тамъ же, стр. 138.

присяга принадлежала отвѣтчику. Но кажется намъ, что приведенное Карамзинымъ основаніе подобнаго мнѣнія слишкомъ шатко: предполагать, что въ сознаніи Русскихъ было, въ то время, такое высокое понятіе о началахъ правосудія, какое указываетъ Карамзинъ, едва-ли возможно, безъ того, чтобы не поставить себя въ противорѣчіе съ исторіей. Мы скорѣе склонны думать, что въ дѣлахъ уголовныхъ присягалъ не отвѣтчикъ, а истецъ, и вотъ на какихъ основаніяхъ: 1) Разбираемое нами постановленіе договора Олега о доказательствахъ въ дѣлахъ уголовныхъ („проказѣ"), въ нѣкоторыхъ спискахъ читается такъ: *„да клянется та часть, яже ищетъ"*, слѣдовательно, тутъ прямо указывается на то, что присяга принималась истцемъ. Смыслъ будетъ тотъ же самый, если оставить и то чтеніе, котораго держится Карамзинъ, именно; *„да не (нѣ) кленется часть та, иже ищетъ"*. Прибавка „не" или „нѣ" вовсе тутъ не означаетъ отрицанія; она, по нашему мнѣнію, имѣетъ тотъ же смыслъ, какъ и въ слѣдующихъ словахъ, встрѣчаемыхъ въ послѣдующихъ древнихъ актахъ: „а кто будетъ не тутошній человѣкъ, и *нѣ* его дадутъ на поруцѣ..." то-есть, того, слѣдуетъ отдать на поруки; „оже учинится вира, гдѣ кого упекутъ, и *нѣ* душегубца изыщутъ (то-есть, пусть отыщутъ преступника); а не найдутъ душегубца и *нѣ* дадутъ намѣстникомъ десять рублей" (если преступникъ не будетъ отысканъ, то намѣстникамъ слѣдуетъ заплатить десять рублей) [1]). Что же касается чтенія, предложеннаго въ синописѣ Тобина: „да егда клянется по своей вѣрѣ", то, на основаніи его, ничего нельзя сказать ни въ пользу присяги истца, ни въ пользу присяги отвѣтчика. Это дало г. Дювернуа поводъ думать, что присяга принадлежала обѣимъ сторонамъ, то-есть, какъ истцу, такъ и отвѣтчику [2]). Но г. Дювернуа ничего не говоритъ относительно того, идетъ ли рѣчь, въ разбираемомъ постановленіи, о доказательствахъ въ дѣлахъ уголовныхъ только, или же и о доказательствахъ въ искахъ гражданскихъ. Скорѣе, надо думать, что, по его мнѣнію, тутъ разумѣются всѣ вообще доказательства. 2) Сравнивая договоры съ Русскою Правдою, мы видимъ, что въ послѣдней въ дѣлахъ уголовныхъ (татьбѣ, поклепѣ) присяга требовалась отъ истца [3]), тогда

[1]) Акт. Арх. Эксп. т. I, № 13.

[2]) См. его «Источники права и судъ въ древней Россіи», гл. III, стр. 183, 188 и друг.

[3]) См. *Калачева* «Предварительныя юридическія свѣдѣнія для полнаго объясненія Русской Правды». Москва, 1846 года. Сводный списокъ Русской Правды, ст. CXVIII.

какъ въ дѣлахъ гражданскихъ она, почти всегда, принадлежала отвѣтчику [1]). 3) Исторія правосудія представляетъ намъ ясныя доказательства того, что при разборѣ дѣлъ уголовныхъ, положеніе отвѣтчика въ процессѣ никогда не представляло ему легкихъ способовъ къ оправданію (стоитъ только припомнить пытку и другія особенности слѣдственнаго процесса). Предоставленіе же присяги обвиняемому въ уголовномъ преступленіи давало бы ему, по справедливому замѣчанію Рейца, „легкую возможность избавиться отъ явныхъ уликъ клятвою [2]). Посему то, въ исторіи судопроизводства случаи, чтобъ отвѣтчикъ въ дѣлахъ уголовныхъ могъ оправдывать себя присягою, представляются исключительными, не нормальными. Договоръ Олега предоставляя присягу истцу и поставляя, чрезъ это, участь отвѣтчика или обвиняемаго въ совершенную зависимость отъ показаній истца, свидѣтельствуетъ, такимъ образомъ, о томъ фактѣ, что начало того невыгоднаго положенія, въ которомъ, въ послѣдствіи, до новой судебной реформы, находился, во время процесса, подсудимый, можно подмѣтить уже въ первыя времена юридической жизни народа.

Этимъ мы заканчиваемъ свой обзоръ постановленій договоровъ. Къ какому же результату приводитъ онъ насъ? Къ тому, что во время договоровъ уже существовало, въ зародышѣ, нѣкоторое различіе между гражданскимъ судопроизводствомъ и уголовнымъ, которое и выражалось въ свойственныхъ тому времени юридическихъ началахъ. Нѣкоторыя изъ правонарушеній, названныхъ въ послѣдствіи уголовными, уже заняли законодательную дѣятельность князей, стремившуюся опредѣлить, какъ отвѣтственность за подобныя правонарушенія, такъ и способы и порядокъ осуществленія этой отвѣтственности; тѣ же правоотношенія и правонарушенія, которыя мы привыкли называть гражданскими, еще не находили себѣ мѣста въ законодатель-

[1]) Тамъ же, ст. XI, XXXIX, IX, LIII. Исключеніе составляетъ ст. XIV. Въ изслѣдованіи профессора Пахмана указаны и основанія, по которымъ въ дѣлахъ уголовныхъ присягу долженъ былъ принимать истецъ. Напримѣръ, истецъ, возводящій на кого-либо обвиненіе, и вмѣстѣ съ тѣмъ подвергающій его отвѣтственности и даже безчестію со стороны общества, не можетъ, при недостаткѣ доказательствъ, оставить свой искъ безъ окончанія, но долженъ, для подтвержденія его справедливости, по неволѣ подвергнуться одному изъ судовъ Божіихъ (къ коимъ относятъ и присягу). См. «О судебномъ доказат.», стр. 98; сравн. стр. 193.

[2]) См. его: «Опытъ исторіи росс. госуд. и гражд. законовъ». Москва, 1836 г., стр. 74, прим. 2.

ныхъ памятникахъ: охрана и возстановленіе правъ гражданскихъ, существованіе которыхъ несомнѣнно, такъ какъ безъ нихъ не мыслимо ни одно общество, на какой бы ступени развитія оно ни стояло, еще не регулированы никакимъ писаннымъ закономъ. Лишь только появились права публичныя, власть беретъ ихъ подъ свое вѣдѣніе и охрану, принимая дѣятельное участіе въ преслѣдованіи нарушителей этихъ правъ; объ охранѣ этихъ правъ заботится вся община; самая месть даже заключала въ себѣ элементъ охраненія правоваго порядка. Такого участія власти и общины мы не видимъ при возстановленіи и охранѣ частныхъ, гражданскихъ правъ; рѣшеніе споровъ гражданскихъ стояло въ полной зависимости отъ частныхъ лицъ, прибѣгавшихъ для сего, въ случаѣ нужды, къ суду посредниковъ и близкихъ лицъ, которые и рѣшали дѣло на основаніи обычаевъ. Такимъ образомъ, различіе между дѣлами гражданскими и уголовными и судомъ гражданскимъ и уголовнымъ выражалось въ томъ, что дѣла уголовныя преслѣдовались при дѣятельномъ участіи власти и общины, а дѣла гражданскія рѣшались помимо этого участія. Съ другой стороны, можно предполагать, что это различіе выражалось и въ самомъ порядкѣ судебнаго разбирательства по тѣмъ и другимъ дѣламъ, именно: въ различномъ положеніи сторонъ на судѣ; въ предоставленіи присяги той или другой сторонѣ, смотря по роду разбираемаго дѣла, и наконецъ, въ томъ не выгодномъ положеніи, въ какое ставился на судѣ обвиняемый въ уголовномъ преступленіи. Само собою разумѣется, что такое размежеваніе дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, въ тогдашнемъ юридическомъ быту, при тогдашнемъ состояніи права, не обозначалось столь рѣзко, какъ мы представили. Въ древнемъ правѣ нѣтъ тѣхъ рубрикъ, на которыя мы привыкли дѣлить право; юридическія понятія и начала находятся тамъ въ такомъ смѣшеніи, что разчленить ихъ чрезвычайно трудно; власть суда и средства охраны права были не такими и не въ тѣхъ рукахъ, какъ теперь; судъ былъ только въ зародышѣ, только начиналъ свое бытіе и не имѣлъ постоянныхъ и точно опредѣленныхъ правилъ для своей дѣятельности.

Относя начало разграниченія между дѣлами гражданскими и уголовными и судомъ гражданскимъ и уголовнымъ ко времени договоровъ, мы ставимъ себя въ противорѣчіе съ мнѣніями нашихъ историковъ-юристовъ, не признающихъ различія между гражданскими и уголовными дѣлами не только въ этотъ періодъ, но и въ послѣдующіе. „Въ первомъ періодѣ“, говоритъ, напримѣръ, профессоръ Пахманъ, „не находимъ еще разграниченія сферы гражданскаго права и судопроизвод-

ства отъ сферы уголовнаго права и уголовнаго судопроизводста. Не говоря о томъ, что вовсе не различались дѣла гражданскія отъ уголовныхъ, предметы права гражданскаго отъ уголовнаго,—это различіе не высказывается рѣзко и въ слѣдующемъ періодѣ,—не видимъ и никакого разграниченія формъ судопроизводства гражданскаго и уголовнаго" [1]). Но вѣдь и мы не говоримъ, чтобы во время договоровъ существовали особыя формы суда въ ихъ позднѣйшемъ и теперешнемъ значеніи; мы указываемъ только на то, что уже и въ то время существовало въ зародышѣ, нѣкоторое различіе въ порядкѣ охраны правъ публичныхъ и частныхъ... Въ сѣмени растенія заключаются уже всѣ части будущаго растенія. Точно также и въ тѣхъ немногихъ юридическихъ началахъ, которыя даютъ намъ договоры, заключались уже всѣ главные начатки будущаго суда, хотя они и не замѣтны при поверхностномъ наблюденіи.

К. Стефановскій.

---

[1]) См. его «Судебн. доказат.», стр. 5—6.

(Продолженіе слѣдуетъ).

16
1873
1
PSlav 3

ЖУРНАЛЪ

МИНИСТЕРСТВА

НАРОДНАГО ПРОСВѢЩЕНІЯ.

МАРТЪ

1873.

ЧЕТВЕРТОЕ ДЕСЯТИЛѢТІЕ.

ЧАСТЬ CLXVI.

САНКТПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія В. С. Балашева, Большая Садовая, д. № 49—2.
1873.

СОДЕРЖАНІЕ.

Извлеченіе изъ всеподданнѣйшаго отчета министра народнаго просвѣщенія за 1871 годъ. (Продолженіе).

Правительственныя распоряженія.

Коперникъ. . . . . А. Н. Савича.

Разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права. *(Продолженіе)* . . . . . К. Г. Стефановскаго.

Замѣчаніе о гирѣ Константина Багрянороднаго. . . . . Н. А. Лавровскаго.

Критическія и библіографическія замѣтки:

Синтаксисъ русскаго языка, составленный Иваномъ *Гарусовымъ*.

Молитвы, Заповѣди и Символъ Вѣры, съ объясненіемъ ихъ, протоіерея Дмитрія *Соколова* . . . . . С. Нурминскаго.

Новости иностранной ученой литературы.

О преподаваніи отечественнаго языка и словесности въ гимназіяхъ и реальныхъ школахъ въ Берлинѣ. *(Окончаніе)* . . . А. Шаврова.

Современная лѣтопись. (См. на 3-й стр. обёртки).

РАЗГРАНИЧЕНІЕ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ВЪ ИСТОРІИ РУССКАГО ПРАВА [1].

II.

Русская Правда [2].

Исторія какъ нашего, такъ и всѣхъ западныхъ законодательствъ, представляетъ намъ, относительно древнѣйшаго періода, то общее явленіе, что появленіе законодательныхъ памятниковъ относится къ тѣмъ эпохамъ, когда въ жизни народа совершается какой-либо переворотъ, когда народъ переходитъ отъ одной сферы общежитія къ другой, и у него является потребность выяснить себѣ, что̀ изъ стараго порядка должно быть отмѣнено и что̀ удержано при новой формѣ его жизни; поэтому, каждый изъ законодательныхъ памятниковъ является результатомъ предшествовавшаго быта, въ которомъ коренится существо всѣхъ его положеній. Такое явленіе представляютъ намъ, какъ всѣ древнѣйшіе западные кодексы, — происхожденіе коихъ коренится въ эпохѣ перехода родоваго общежитія въ государственное, — такъ и наша Русская Правда. По времени своего происхожденія, она относится къ той эпохѣ, когда отдѣльные роды, потерявъ свое самостоятельное существованіе, объединились подъ одною высшею великокняжескою властію; но по своему содержанію, она почти всецѣло коренится въ предшествовавшемъ родовомъ бытѣ, особенными условіями котораго и объясняется бо̀льшая часть ея постановленій. „Взаимная защита, поручительство, виры, судъ 12-ти и

---

[1]) *Продолженіе*. См. *Журн. Мин. Народн. Просв.* за февраль 1873 года.

[2]) Мы будемъ имѣть въ виду, главнымъ образомъ, позднѣйшія редакціи Русской Правды, а не древнѣйшую, по которой еще существуетъ месть, хотя и ограниченная, денежное вознагражденіе платится въ пользу обиженнаго, а не князя, о судебной дѣятельности князя и его органовъ еще не говорится. См. *Чельцова*, «Объ органахъ судебной власти въ Россіи», стр. 9—19.

многія другія постановленія Русской Правды существовали",—говоритъ профессоръ Михайловъ,—„гораздо ранѣе Правды, въ видѣ народныхъ обычаевъ, и ею только признаны и регулированы" [1]). „Все значеніе Русской Правды", — замѣчаетъ онъ въ другомъ мѣстѣ, — „состоитъ только въ томъ, что она дала обычаямъ значеніе законовъ, соединивъ съ ними обязательную и принудительную силу; она не внесла существенныхъ измѣненій въ систему суда и расправы, но только опредѣлила предѣлы, въ коихъ осуществлялся обычай (мести и самоуправства), указала обиды и нарушенія правъ, подвергавшія мщенію и преслѣдованію, положивъ чрезъ это границы частному произволу" [2]). Признавая справедливость такого мнѣнія относительно древнѣйшей Правды, мы не можемъ вполнѣ согласиться съ нимъ, если будемъ брать Правду въ ея позднѣйшихъ редакціяхъ, которыя заставляютъ предполагать существованіе весьма важныхъ перемѣнъ и успѣховъ въ сферѣ юридической, и въ частности, судебной. Укажемъ на одну такую перемѣну: Ярославъ „уставилъ убить, а сыновья запретили убивать и требуютъ, вмѣсто частной расправы, суда и кунъ" [3]). Одинъ этотъ шагъ, одна эта перемѣна предполагаетъ весьма значительный переворотъ не только въ области нравственной, но и практической. Самозащищеніе и самосудъ можетъ уступить мѣсто только другому, лучшему способу охраненія права; надо, чтобъ этотъ лучшій способъ былъ на лицо. Что предполагаетъ частная месть? Непосредственность, ближайшее соприкосновеніе между мстителемъ и убійцей, безразличіе между лицомъ и имуществомъ. Что нужно для того, чтобы частной мести не было? Нуженъ органъ власти, нуженъ процессъ, нужны опредѣленія достоинства лица, нужны опредѣленія принадлежности имущества [4]). Несомнѣнно, что съ ограниченіемъ самоуправства, формы процесса должны были усложниться; мѣсто прежнихъ, слишкомъ непосредственныхъ, способовъ возстановленія права должны были заступить новыя формы процесса. Эта перемѣна была необходима и по другимъ обстоятельствамъ, именно: во всѣхъ видахъ правонарушеній мы находимъ теперь не одну систему частныхъ штрафовъ,—рядомъ съ ними идутъ штрафы князю; сфера кня-

[1]) «Исторія образованія и развитія системы русскаго судоустройства и гражданскаго судопроизводства» и проч., стр. 26. *Кушшкинъ*, «Изображеніе древняго судопроизводства въ Россіи». С.-Петербургъ, 1847 г., стр. 6.

[2]) Тамъ же, стр. 24 и 25.

[3]) Русская Правда, текстъ II, ст. 2, 58.

[4]) *Дювернуа*. «Источники права и судъ въ древней Россіи», стр. 75.

жеской юрисдикціи расширяется самымъ очевиднымъ образомъ. Такимъ образомъ трудно думать, чтобы при дѣтяхъ Ярослава месть перестала быть правомѣрнымъ средствомъ, „а ино все", какъ замѣчаетъ и составитель текстовъ Правды, оставалось, какъ и прежде. Конечно, нельзя ожидать, чтобы образовавшіяся и развившіяся, въ это время, новыя юридическія начала были на столько совершенны и отличны отъ прежнихъ, чтобы сейчасъ же видно было это ихъ совершенство и отличіе,—были на столько ясны, чтобъ ихъ сразу же можно было замѣтить. Въ древнемъ правѣ нѣтъ тѣхъ рубрикъ, на которыя мы привыкли дѣлить право; тамъ управленіе, судъ и законъ не отличались такъ ясно, какъ теперь. Тамъ не было между ними твердой границы. Ни различный родъ дѣятельности—судить, давать законы, ни различные органы для всякаго рода дѣятельности вовсе еще не обособляются. Въ одномъ актѣ какого-нибудь князя заключается столько элементовъ, что надо долго разчленять ихъ, чтобы перевести на нашъ языкъ все его содержаніе. Напримѣръ: Изяславъ уставилъ въ своемъ конюхѣ, котораго убили Дорогобужцы, 80 гривенъ; тутъ есть элементъ личнаго удовлетворенія, тутъ есть судебный приговоръ, тутъ есть законъ. Обобщеній нѣтъ въ древнихъ законахъ, потому что первоначальный законъ идетъ отъ частнаго случая и не восходитъ до общаго начала. Вслѣдствіе этой случайности и отсутствія системы, судъ и объективное право смѣшиваются не только въ языкѣ, но и на дѣлѣ [1]). Понятно, что, при подобномъ состояніи права, порядокъ и формы суда были еще слишкомъ несовершенны; сознательнаго и яснаго различія ихъ между собою еще не могло быть въ то время. Но въ томъ-то и состоитъ обязанность изслѣдователя, чтобы въ тогдашнемъ хаосѣ юридическихъ понятій и началъ, какъ это представляется поверхностному наблюденію, подмѣтить особенности юридическаго быта, и выдѣливъ начала права изъ ихъ смѣшенія, разчленить ихъ соотвѣтственно нашимъ юридическимъ понятіямъ и сгруппировать въ болѣе привычный нашему глазу образъ.

Линовскій, въ своемъ спеціальномъ изслѣдованіи о слѣдственномъ уголовномъ судопроизводствѣ, говоритъ: „Исторія уголовнаго судопроизводства находится въ связи съ понятіями характеристическихъ началъ уголовнаго права; по мѣрѣ измѣненія взгляда на преступле-

[1]) См. объ этомъ, равно какъ и о значеніи слова «судъ» въ древней Россіи, въ изслѣдованіи г. *Дювернуа* «Источники права, и судъ въ древней Россіи».

нія, измѣняются и совершенствуются и формы преслѣдованія преступленій" [1]). Соглашаясь съ такимъ мнѣніемъ, мы тѣмъ самымъ поставляемъ себя въ необходимость, прежде разсмотрѣнія формъ суда и расправы, опредѣлить взглядъ Русской Правды на правонарушенія.

Русская Правда, хотя главное вниманіе обращаетъ на посягательства, направленныя на права отдѣльныхъ лицъ, но въ ней уже находятся постановленія, указывающія на сознаніе, въ эту эпоху, различія между преступленіемъ, какъ дѣйствіемъ, нарушающимъ правовой порядокъ, и между правонарушеніемъ, затрогивающимъ интересы только частныхъ лицъ; другими словами, въ ней проводится уже, сообразное съ тѣмъ временемъ, разграниченіе между неправдой гражданской, какъ посягательствомъ на права частныхъ лицъ, и между неправдой уголовной, какъ посягательствомъ на общественный порядокъ. Это разграниченіе выражается въ слѣдующемъ: вопервыхъ, Правда отличаетъ правонарушенія, которыя какъ (напримѣръ, поврежденіе чужой вещи безъ умысла, растрата закупомъ ввѣреннаго ему имущества, несостоятельное должничество и т. п.) влекутъ за собою простое вознагражденіе лица пострадавшаго [2]), и правонарушенія, которыя (какъ напримѣръ, разбой, коневая татьба, поджогъ, убійство [3]) и др.) влекутъ за собою уголовную отвѣтственность, въ видѣ выдачи князю головой, или платы виръ и продажъ. Вовторыхъ, Правда обращаетъ вниманіе на злую волю преступника. Если бы она видѣла въ правонарушеніяхъ только одинъ частный интересъ, только посягательство на частное право, то не для чего было бы указывать на степень злой воли, обращать вниманіе на внутреннюю сторону преступленія, потому что частное лицо одинаково терпитъ матеріальный вредъ, какъ отъ умышленнаго дѣянія, такъ и отъ неумышленнаго. Между тѣмъ, Русская Правда обращаетъ вниманіе на самые мотивы, которыми опредѣляется извѣстное правонарушеніе; въ ней говорится: „кто *пакощами* порѣжетъ конь или скотину... Аще господинъ бьетъ закупа про дѣло безъ вины есть; бьетъ несмысля, пьянъ, а безъ вины то якоже въ свободномъ не неплатежь, такоже и въ закупѣ". Втретьихъ, Правда знаетъ, что преступленіе представляетъ двѣ стороны: причиняя моральный вредъ всему обществу, оно подъ

[1]) См. его «Опытъ историч. изысканій о слѣдств. уголовн. судопроизводствѣ». Одесса, 1849 г., стр. 7.

[2]) См. «Русская Правда», въ изд. *Калачева*, сводный списокъ ст. LV, XII, CI, LVI.

[3]) Тамъ же, ст. LXXIII, LXXII, II и друг., XLI, XLII и др.

вергаетъ виновнаго публичной уголовной отвѣтственности; съ другой стороны, оно нарушаетъ (большею частію) матеріальный интересъ частнаго лица, и потому подвергаетъ виновнаго, кромѣ уголовной, то-есть, личной, гражданской отвѣтственности, состоящей въ обязанности вознагражденія матеріальнаго ущерба, причиненнаго преступленіемъ. Эти интересы—публичный и частный—не смѣшиваются въ Правдѣ. По смыслу ея постановленій, обиженный до тѣхъ поръ не считалъ себя удовлетвореннымъ, пока съ нарушителя не была взята продажа, то-есть, пока онъ не былъ наказанъ, или, говоря словами Русской Правды, „казненъ продажею", которая имѣла смыслъ, какъ для князя, такъ и для обиженнаго; искъ обиженнаго не сталкивался съ продажей, какъ два конкурирующія требованія, какъ два частныхъ дѣла. Правда говоритъ: „зажгутъ гумно—переди пагубу не платить, а въ процѣ князю *поточити*" [1]). Отсюда очевидно, что и наказанія, существовавшія въ эпоху Русской Правды, были направлены не исключительно къ вознагражденію матеріальнаго вреда, но и къ охраненію правоваго порядка; на ряду съ вирами и продажами, Правда говоритъ и о такихъ общественныхъ казняхъ, каковы — потокъ (изгнаніе изъ общества) и разграбленіе; а лѣтописи прибавляютъ къ нимъ и смертную казнь (Бѣлозерская расправа съ кудесниками и расправа Ярослава съ волхвами въ Суздалѣ въ XI вѣкѣ).

Различая права публичныя и частныя нарушенія интересовъ частныхъ отъ нарушеній интересовъ публичныхъ, уголовную отвѣтственность отъ гражданской, Русская Правда, естественно, должна была установить нѣкоторое различіе и между способами и формами охраны правъ публичныхъ и частныхъ, отличить порядокъ преслѣдованія преступленій отъ порядка разбора исковъ, гражданскій, судъ уголовный отъ суда гражданскаго. И дѣйствительно, внимательное разсмотрѣніе постановленій Русской Правды не можетъ не привести насъ къ тому заключенію, что въ эпоху Правды, различіе между способами и формами охраны правъ публичныхъ и между средствами и порядкомъ возстановленія правъ гражданскихъ выразилось уже довольно замѣтно, опредѣлилось гораздо яснѣе, чѣмъ это было въ договорахъ Олега и Игоря, хотя и теперь, точно также, какъ и тогда, это различіе не бросается прямо въ глаза, такъ какъ и самыя дѣла гражданскія и уголовныя отличались, по выраженію Ѳ. М. Дмитріева, тонкою, едва замѣтною чертою.

---

[1]) Въ изслѣдованіи *Калачева*, своди. сп. ст. LXXIII, т. II, стр. 79.

Въ чемъ же и какъ выразилось это различіе? Было ли оно въ судоустройствѣ только, или въ одномъ процессѣ, или же какъ въ томъ, такъ и другомъ? Отвѣтить на этотъ вопросъ будетъ легко, если мы разсмотримъ—кто чинилъ судъ и расправу въ эпоху Правды, и какъ производились судъ и расправа въ то время?

Верховнымъ судьей народа былъ *князь*. Судъ для него былъ правомъ и обязанностію: „судить по праву, ибо въ усобицахъ не стало правды между людьми“ [1]), — вотъ зачѣмъ призваны были князья [2]). Обыкновенно власть суда призванныхъ князей сравниваютъ съ судомъ третейскимъ [3]); но этимъ однимъ не опредѣляется понятіе о княжескомъ судѣ. Дѣйствительно, князь является избраннымъ всею волостію.

---

[1]) См. П. Собр. Лѣт. т. I, стр. 8.

[2]) До насъ сохранился одинъ разказъ лѣтописи, ясно указывающій на то обстоятельство, что судъ для князя былъ не правомъ только, но и обязанностію: послѣ смерти Всеволода, когда Игорь и Святославъ прибыли въ Кіевъ и когда Святославъ, по требованію Кіевлянъ, явился на вѣче, они начали складывать вину на тіуна Всеволодова Ратшу и на тіуна Тудора. При этомъ Кіевляне требовали, чтобы Святославъ цѣловалъ къ нимъ крестъ, вмѣстѣ съ своимъ братомъ: «аще кому насъ обида будетъ, то ты правн». Святославъ слѣзаетъ съ коня и даетъ крестное цѣлованіе, и только тогда Кіевляне сказали: «братъ твой князь и ты», и дали присягу вѣрности. Игорь утверждаетъ обѣщаніе брата и также дѣлаетъ крестъ (П. С. Л. II, стр. 22). Слѣдовательно, князь, когда это было нужно, формально обязывается самъ править, если кому обида будетъ. Что судъ составлялъ главную обязанность князи, на это указываютъ намъ обычаи другихъ славянскихъ народовъ. Въ Карніоліи такъ утверждалось избраніе новаго князя: среди широкаго поля лежалъ большой камень, къ которому приводили новоизбраннаго герцога; на камнѣ сидѣлъ крестьянинъ и спрашивалъ: «кто это»? Приведшіе шляхтичи отвѣчали: «избранный князь». «А будетъ ли онъ годенъ къ этому» спрашивалъ крестьянинъ,—«будетъ ли всегда справедливъ, никогда не отступать отъ правды, хорошо судить, хранить вдовъ, сиротъ и права каждаго?» Послѣ удовлетворительныхъ отвѣтовъ, князь получалъ отъ него легкую пощину, и затѣмъ давалъ присягу; земледѣлецъ уступалъ ему камень и всѣ граждане присягали въ вѣрности (См. Русская исторія *К. Н. Бестужева-Рюмина*, I, стр. 54. *Карамзина*, Ист. Гос. Росс. т. I, стр. 77—78, по издан. *Сапожниковыхъ*). Такъ же было въ Чехіи и у нѣкоторыхъ другихъ славянскихъ народовъ; въ Далмаціи главный судья носилъ титулъ великаго князя (у Карамзина стр. 75) У нѣкоторыхъ Славянъ былъ обычай, что, вслѣдъ за избраніемъ князя два знаменитѣйшіе рода имѣли право вездѣ носить хлѣбъ и жечь селенія, въ знакъ и въ память того, что древніе Славяне выбрали перваго властелина для защиты ихъ отъ насилія и злодѣйства. Въ Богеміи, избранный король, отправляясь къ Нѣмецкому императору, могъ на пути своемъ жечь деревни. (См. И. Г. Р. *Карамзина*, стр. 78 и прим. 174, въ которомъ указаны источники, изъ коихъ заимствованы эти свѣдѣнія).

[3]) Наприм. *Соловьевъ* въ «Исторіи Россіи», I, стр. 93.

называется „вольнымъ княземъ“ [1]), какъ назывались третейскіе судьи; дѣйствительно, князя можно назвать третейскимъ судьей, но только въ томъ смыслѣ, что его приговору свободно подчиняли себя. Еслижь имѣть въ виду, что князь былъ постояннымъ органомъ суда, что онъ не на срокъ призывался народомъ и не для извѣстнаго рода дѣлъ, то значеніе его не исчерпывается этимъ сравненіемъ. Вольный князь, говоритъ г. Дювернуа, призванный народомъ, поставленный, въ силу призванія, въ опредѣленныя отношенія къ цѣлой волости, долженъ былъ служить, и дѣйствительно служилъ, самымъ вѣрнымъ органомъ господствующей идеи права [2]). Итакъ, князь самъ былъ органомъ суда, имѣлъ право и обязанность чинить судъ и расправу [3]). Русская Правда говоритъ, что „безъ княжева слова“ нельзя „умучить смерда“, что „закупъ обиды дѣля своего господина“ бѣжитъ къ князю, или къ судьямъ, что воръ, схваченный ночью на мѣстѣ преступленія и продержанный до свѣта, приводился на княжій дворъ для суда. Во всѣхъ этихъ и подобныхъ случаяхъ, князь обязанъ былъ произнести свой приговоръ и чинить судъ [4]). Лѣтописи передаютъ намъ, что князья имѣли обыкновеніе ѣздить сами „въ полюдье“, и что во время этихъ поѣздокъ они, между прочимъ, чинили судъ и расправу [5]).

Но одною личною дѣятельностію своею князь не могъ управить своей волостью; отсюда — необходимость въ учрежденіи органовъ княжескаго суда и управленія. Такіе органы были или изъ членовъ княжеской семьи, или изъ княжескихъ слугъ. Это — *посадники* князя, о коихъ только разъ упоминаетъ Русская Правда, именно, когда говоритъ объ отысканіи бѣглаго холопа, что хозяинъ его долженъ былъ повѣдать объ этомъ посаднику и взять отъ него отрока [6]), и *тіуны княжескіе*. Троцина, говоря о власти тіуна, замѣчаетъ, что „первоначально обязанности тіуновъ состояли и въ управленіи и въ судѣ; но послѣ Ярослава, судебныя обязанности становятся яснѣе и преимущественнѣе предъ административными; такъ, во всѣхъ послѣдующихъ памятникахъ законодательства они упоминаются болѣе по отношенію къ судебнымъ дѣйствіямъ“ [7]).

[1]) И. С. Лѣт. т. II, стр. 117.

[2]) См. его «Источники права и судъ въ древней Россіи», стр. 158, 159 и др.

[3]) Ср. *Попова* «Устройство уголовныхъ судовъ». *Журн. Мин. Народн. Просв.* т. LX, стр. 78 — 79.

[4]) Ср. *Чеглокова* «Объ органахъ судебной власти въ древн. Россіи», стр. 12.

[5]) См. И. Г. Р. *Карамзина*, т. III, стр. 81.

[6]) Русск. Пр. т. II, ст. 108.

[7]) «Исторія судеб. учреж. въ Россіи» стр. 16.

Собственно, въ Русской Правдѣ, упоминаются слѣдующіе органы суда: 1) *Вирникъ*, судившій убійцъ и взыскивающій съ нихъ виру; суду его подлежали также, кромѣ убійства, и тяжкія обиды, побои, раны, потому что денежныя взысканія за нихъ также назывались вирою [1]). Чоглоковъ, на основаніи статьи, „а се уоци вирніи, отъ виры 9 кунъ; а метельнику 9 вѣкошъ, а отъ борьтной земли 30 кунъ; а онѣхъ всѣхъ тяжь, кому помогутъ по 4 куны, а метельнику 9 вѣкошь“,—полагаетъ, что суду вирника подлежали также и разборы тяжбъ объ имуществѣ [2]). Троцина же суду его отдаетъ только уголовныя дѣла [3]). Куницынъ вирниковъ называетъ „разыскателями уголовныхъ преступленій“ и также, слѣдовательно, кругъ ихъ дѣятельности судебной ограничиваетъ только дѣлами уголовными [4]); послѣднее мнѣніе, кажется, гораздо ближе къ истинѣ, чѣмъ мнѣніе Чоглокова. Въ помощь вирнику придавался всегда отрокъ; оба они вмѣстѣ объѣзжали волости и чинили судъ и расправу на мѣстѣ преступленія и взыскивали виры съ жителей.

За вирникомъ слѣдуетъ — 2) *метельникъ*, обязанность коего Успенскій и Максимовичъ сравниваютъ съ возникшею въ послѣдствіи обязанностію дьяковъ. По мнѣнію Чоглокова, при метельникѣ совершались разныя гражданскія сдѣлки и взысканія по обязательствамъ: „метельникъ отмѣчалъ, по не употребленію въ тогдашнее время письменности, на палочкахъ (биркахъ) различными знаками, и расколовши таковую бирку на двѣ части, одну изъ нихъ отдавалъ плательщику, а другую бралъ себѣ для памяти; отъ этой то мѣты онъ и получалъ свое названіе“ [5]). Но извѣстно, что сдѣлки, по Русской Правдѣ, совершались другимъ образомъ; дѣйствительность или недѣйствительность ихъ зависѣла только отъ того, были или нѣтъ послухи; если ихъ не было, сдѣлка не дѣйствительна: „промиловался еси, оже не постави послуховъ“ — отвѣтитъ судъ истцу, совершившему сдѣлку не предъ послухами. Поэтому, кажется, объясненіе Чоглокова не совсѣмъ близко къ истинѣ. Не былъ ли метельникъ или метальникъ просто исполнительнымъ органомъ, состоящимъ при вирникѣ, такъ какъ вездѣ его имя ставится рядомъ съ именемъ

---

[1]) Русс. Правда ст. XIII, по сводному списку.

[2]) «Объ органахъ судебной власти» и пр., стр. 13.

[3]) «Истор. судебн. учрежд. въ Россіи», стр. 17.

[4]) «Истор. изображ. древняго судопроизводства», стр. 65.

[5]) «Объ органахъ судебн. власти», стр. 14.

послѣдняго. Въ такомъ случаѣ наше мнѣніе будетъ согласно съ мнѣніемъ профессора Михайлова, по которому метальникъ (ибо метать значитъ — призывать къ суду) былъ лицо, призывающее на судъ [1]).

Затѣмъ упоминаются 3) *дѣтскіе*, которые отправляли разныя должности при князѣ, были, по словамъ Максимовича, „яко адъютанты или ординарцы для посылокъ“ [2]), а по словамъ Эверса, лица, которымъ князь поручалъ различныя должности, и между прочимъ, рѣшеніе тяжбъ и другихъ судебныхъ дѣлъ [3]). 4) *Мечникъ*, который, по мнѣнію Чоглокова, завѣдывалъ орудіями пытки, употребляемыми для испытанія желѣзомъ, наблюдалъ за соблюденіемъ тишины и порядка, при испытаніяхъ и получалъ за это часть пожелѣзной пошлины [4]). Профессоръ Михайловъ мечника считаетъ за одно лицо съ метальникомъ [5]), но съ этимъ мнѣніемъ едва-ли можно согласиться, такъ какъ въ Правдѣ эти лица различаются, равно какъ и ихъ дѣятельность. Особое значеніе дѣтскому и мечнику придаетъ г. Мстиславскій [6]): „Въ лицѣ дѣтскаго“, говоритъ онъ, „міръ имѣлъ публичнаго защитника личныхъ правъ; а въ лицѣ мечника — публичнаго охранителя правъ цѣлой общины“; оба они, поясняетъ онъ, „являлись на судѣ, когда дѣло шло о головѣ, рѣшаемое по общему обвинительному порядку. Здѣсь было ихъ законное мѣсто; но въ частности они являлись, когда за неимѣніемъ законныхъ свидѣтелей, въ доказательство употреблялось желѣзо. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, мечникъ и дѣтскій являлись, какъ особыя лица, состоявшія при судѣ, получавшія особую дань, независимо отъ судебныхъ пошлинъ, какъ это видно изъ статьи: „а желѣзнаго платити 40 кунъ, а мечнику 5 кунъ, а полгривны дѣтскому: то ти желѣзной урокъ, кто си въ чемъ емлетъ“.... Очевидно, говоритъ г. Мстиславскій, „что мечникъ и дѣтскій отличались отъ судей, обязанныхъ дать правду тяжущимся и получавшихъ 40 кунъ“. Затѣмъ, на основаніи статей: „Аже иметъ на желѣзо по свободныхъ людей рѣчи, любо ли запонанъ будетъ, любо прохожденіе ночное, или кимъ либо образомъ ажь не ожьжется, то про муки не платити, но одино желѣзное, кто

---

[1]) «Записки по Исторіи Русск. Права» курсъ $18^{67}/_{68}$ учебнаго года, стр. 96.

[2]) «Опытъ повѣствов. о древн. Россіи», стр. 332.

[3]) *Эверсъ* «Древнее русское право», стр. 399 — 402.

[4]) *Чоглоковъ* «Объ органахъ судебной власти», стр. 16.

[5]) «Лекціи по исторіи русскаго права» за $18^{67}/_{68}$ г., стр. 96.

[6]) «О поклепной вирѣ или понятіе объ обвинительн. процессѣ по Русской Правдѣ», *Юридич. Журналъ*. 1861 г., № 5, отд. V.

и будетъ ялъ.... А иже свергнетъ виру, то гривна кунъ смѣтная отроку, а кто и клепалъ, тому дати другую гривну, а отъ виры помѣчнаго 9 кунъ", г. Мстиславскій такъ разсуждаетъ: „Мечникъ, стоявшій при судѣ и получавшій девять кунъ, являлъ собою образъ живаго стража закона, положившаго подвергать виновнаго въ смертоубійствѣ платежу виры въ 40 гривенъ за голову, почему и получалъ свое помѣчное 9 кунъ, именно отъ виры, то-есть, когда обвиненный приговаривался къ платежу; но если обвиняемый не платилъ виры, то давалъ не помѣчное мечнику, а гривну кунъ смѣтную отроку; равно какъ и тотъ, кто клепалъ, долженъ былъ дать ему другую гривну, очевидно, за неправый поклепъ. Теперь, если мечникъ получалъ 9 кунъ отъ виры, то этимъ самымъ не обязывается ли онъ блюсти на судѣ силу закона, установившаго виру, какъ пеню за убійство въ 40 гривенъ? Напротивъ, интересъ отрока, получавшаго гривну, при свержении виры, очевидно, обязывалъ послѣдняго поддерживать оправданіе отвѣтчика на судѣ" [1]). Г. Ланге роль дѣтскаго на судѣ опредѣляетъ иначе: „Дѣтскій", говоритъ онъ, „потому получалъ смѣтную гривну, что онъ представлялъ обвиняемаго къ суду", а девять кунъ получалъ, по его мнѣнію, не мечникъ, а посадникъ или дѣтскій [2]). Разбирая статью „о свержении виры", г. Мстиславскій имѣлъ въ виду только тѣ тексты Русской Правды, въ которыхъ эта статья предложена такимъ образомъ: „а отъ виры *помѣчнаго* 9 кунъ". Но такое чтеніе встрѣчается только въ нѣкоторыхъ, относительно не многихъ, спискахъ Русской Правды [3]). Въ большинствѣ текстовъ вмѣсто „по-

[1]) Такое отношеніе между дѣтскимъ и мечникомъ, равно какъ и между ними и истцемъ, измѣнялось, когда дѣло рѣшаемо было испытаніемъ отвѣтчика посредствомъ желѣза; желѣзное платилъ всегда истецъ, отсюда ясно, что оно имѣло болѣе значенія для истца и составляло предметъ преимущественнаго вниманія судей, получавшихъ 40 кунъ «отъ истца», а дѣло отвѣтчика и его защитника (мечника) должно было стать въ сторонѣ. Поэтому, весьма естественно,—говоритъ г. Мстиславскій, —что тутъ терялось истинное значеніе дѣтскаго, поставленнаго Русскою Правдою между судьями и истцами на тотъ конецъ, чтобы дѣлить, то-есть, разбирать показанія послѣднихъ и представлять ихъ въ истинномъ свѣтѣ первымъ. Но желѣзное дѣло, по мнѣнію г. Мстиславскаго, не было произведеніемъ Русской Правды которая сама говоритъ, что давали отвѣтчику желѣзо изъ неволи.

[2]) См. его «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ», въ Архивѣ историч свѣд. о Россіи. Москва, 1850–1861 г., т. V.

[3]) Какъ видно изъ изслѣдованія г. Калачева, такое чтеніе имѣютъ списки.. 8, 9, 19, 20 и 41.

мечнаго" стоитъ „помощнаго" [1]) или „помощнаго" [2]). Впрочемъ, кажется намъ, и это чтеніе можетъ дать разсматриваемой статьѣ тотъ же смыслъ, какой придаетъ ей г. Мстиславскій, именно: въ случаѣ обвиненія въ преступленіи, съ головника взыскивается, кромѣ положенной виры, 9 кунъ въ пользу того, *кто поможетъ*. Кому и въ чемъ? Безъ сомнѣнія, тутъ говорится о помощи истцу или судьямъ, имѣвшимъ интересъ въ обвиненіи отвѣтчика; другими словами, 9 кунъ назначаются въ пользу того, кто поможетъ обвинить отвѣтчика, какъ нарушителя правъ, нарушителя законовъ, охранявшихъ правовой порядокъ. Въ такомъ случаѣ, лицо, принявшее на себя, въ интересахъ закона и охраны правоваго порядка, роль обвинителя и получавшее, въ случаѣ успѣха, 9 кунъ, дѣйствительно „является охранителемъ правъ цѣлой общины и образомъ живаго стража закона",— какимъ былъ, по мнѣнію г. Мстиславскаго, мечникъ.

Таковы органы княжескаго суда. Говоря о значеніи князя и его органовъ въ дѣлѣ суда и расправы, профессоръ Пахманъ полагаетъ, что судъ имѣлъ для нихъ только финансовую важность, какъ одинъ изъ источниковъ дохода [3]). Въ подтвержденіе такого мнѣнія, профессоръ ссылается на труды Морошкина [4]) и г. Кавелина [5]). Всѣ эти органы, по мнѣнію его, только „смотрѣли своего прибытка" въ судѣ, „производство же суда предоставлено было самимъ тяжущимся или выборнымъ лицамъ". Такъ думаютъ и Рейцъ, [6]) и профессоръ Михайловъ: „Князья", говоритъ послѣдній, „не обращали вниманія на внутренній бытъ возстановленныхъ ими общинъ, и въ частности, на самый обычай суда и расправы. Обращая вниманіе на судъ, какъ источникъ доходовъ, они поставили при немъ своихъ людей; самое же производство разбора и отысканія истины въ спорномъ дѣлѣ предоставлено усмотрѣнію и дѣятельности самихъ частныхъ лицъ" [7]). Но если бы интересъ власти заключался только въ сборѣ денегъ, то во-

---

[1]) Ст. CXXII по сводному списку г. Калачева.

[2]) Такое чтеніе находится въ слѣдующихъ спискахъ: 10, 11, 14, 16, 21, 22, 29, 35 и 39. См. «Изслѣдованія о Русской Правдѣ» *Калачева*. Москва, 1846 г., примѣч. подъ CXXII ст. своднаго списка.

[3]) «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 31.

[4]) См. примѣч. къ *Рейцу*, стр. 382. «Рѣчь объ Уложеніи Алексѣя Михайловича». Москва, 1839 г., стр. 56—57.

[5]) «Основныя начала русск. судоустр. и гражд. судопр.», стр. 113—122.

[6]) «Оп. Ист. Росс. Госуд. и гражд. законовъ», стр. 72 и прим. 1, стр. 73—74.

[7]) «Истор. образов. и развит. системы русск. судоустр. и гражд. судопр.», стр. 20—24.

первыхъ, зачѣмъ было бы различать воровство холопа и воровство свободнаго, подвергая послѣдняго взысканію продажи, а перваго—только двойному штрафу въ пользу истца? [1]). Вовторыхъ, зачѣмъ было бы различать кражу, сдѣланную изъ клѣти, отъ кражи, сдѣланной въ полѣ, и брать за одну больше продажи, за другую меньше? Втретьихъ, зачѣмъ было бы различать предумышленное убійство отъ непредумышленнаго? Вчетвертыхъ, зачѣмъ нуженъ былъ потокъ, смертная казнь? Въ силу всего этого, намъ кажется, ограничивать значеніе князя и его органовъ въ дѣлѣ суда только финансовымъ интересомъ, только собираніемъ въ свою пользу доходовъ, не вполнѣ возможно, а необходимо допустить, какъ мы уже говорили, и интересъ справедливости. Намъ кажется, что значеніе судебной власти князя и его органовъ можно объяснить значеніемъ княжеской власти, относительно объективнаго права, степенью вліянія его на тогдашній юридическій бытъ. Обращаясь къ началу государственнаго быта народовъ, мы замѣчаемъ, что въ началѣ и мѣра права, и способъ его возстановленія сосредоточивались въ одномъ и томъ же живомъ человѣкѣ, который убійство считалъ обидой, а торжествомъ правды полагалъ месть. Но въ этой сферѣ личность рано перестаетъ стоять особо, и опираясь прежде на кругъ близкихъ людей, отдаетъ, уступаетъ свои личныя чувства и свои малыя силы замѣняетъ могучею дѣятельностію власти. Но тамъ, гдѣ рѣчь идетъ не о жизни, тамъ и право, и его опредѣленія, и защита не такъ скоро обособляются отъ лица, отъ ближайшей лицу сферы, родни, общины. Въ гражданскомъ порядкѣ долгое время отдѣльный человѣкъ остается какъ-бы законодателемъ и судьей [2]). Таковъ общій характеръ образованія права вездѣ; такъ было и у насъ. Область преступленій весьма рано подчинилась княжеской власти и юрисдикціи. Князь не исключалъ и не могъ исключать участія общины въ дѣлахъ имущественныхъ, не вмѣшивался въ опредѣленія частныхъ отношеній и правонарушеній; но когда дѣло шло о правонарушеніяхъ, гдѣ можетъ страдать интересъ всего общества, тамъ вліяніе его было весьма значительно. „Развитіе гражданскихъ институтовъ“, говоритъ г. Дювернуа, „всего менѣе обязано внѣшнимъ вліяніемъ власти и всего болѣе вліянію общины, свободныхъ мужей и церкви“ [3]); и далѣе—„элементъ публичный вырабаты-

[1]) Русск. Пр., ст. 41, 42.

[2]) См. *Дювернуа*, «Источники права и судъ въ древн. Россіи», стр. 108.

[3]) Тамъ же, стр. 111.

вался въ уставахъ князей, въ ихъ судебныхъ рѣшеніяхъ, въ рядахъ съ народомъ; а элементъ частный—подъ другими вліяніями, и главнымъ образомъ, въ практикѣ суда. Ни свободныя, ни имущественныя отношенія частныхъ лицъ вовсе не подвергаются опредѣленію княжескихъ уставовъ: тутъ господствуетъ народный обычай и дѣятельность суда церкви" [1]). Теперь, если вліяніе князей отразилось главнымъ, если не исключительнымъ образомъ, на публичномъ правѣ, на публичныхъ правонарушеніяхъ, а съ другой стороны, если это вліяніе, по сознанію ученыхъ, имѣло мѣсто въ судоустройствѣ [2]), то очевидно, что князь и его органы имѣли главнымъ своимъ назначеніемъ, въ дѣлѣ суда, возстановленіе и охрану только этихъ публичныхъ правонарушеній, между тѣмъ, какъ отношенія частныя, гражданскія, какъ регулировались, такъ и возстановлялись почти помимо этихъ органовъ суда; короче, князь и его органы вѣдали судомъ, главнымъ образомъ, только уголовныя дѣла, а изъ гражданскихъ—только весьма немногія. На это указываютъ намъ и памятники того времени. Перечитывая статьи Русской Правды и сравнивая ихъ съ лѣтописями и другими источниками этой эпохи, нельзя не замѣтить, что тамъ, гдѣ въ правонарушеніяхъ видѣнъ публичный уголовный характеръ, изслѣдованіе, судъ и приговоръ судебный принадлежатъ дѣятельности самаго князя или его органовъ, хотя, большею частію, въ совокупности съ міромъ, общиной и частными лицами; тамъ же, гдѣ правонарушенія имѣютъ частный, гражданскій характеръ, судебная дѣятельность князя и его органовъ или совершенно устраняется, или же вытѣсняется и устраняется на столько, что дѣлается почти незамѣтною; тамъ главные судьи—община, міръ, въ лицѣ ея представителей, посредники и третейскіе судьи. На основаніи этихъ соображеній, мы позволяемъ себѣ вывести то заключеніе, что въ эпоху Русской Правды вѣдомство дѣлъ уголовныхъ, подсудность ихъ ужь отличались нѣсколько отъ подвѣдомственности дѣлъ гражданскихъ. Конечно, это различіе не выражалось такъ ясно, чтобы мы прямо могли сказать, что такія-то дѣла подчинены были органамъ княжескаго суда совокупно съ дѣятельностію общины, а такія-то были внѣ вѣдомства судебной власти князя и его органовъ; но все-таки это различіе отражается на столько, что его нельзя видѣть.

---

[1]) Тамъ же, стр. 92.

[2]) *Михайловъ*, «Истор. образов. и развитія системы судопроизв.» и пр., стр. 23. *Пахманъ*, «О суд. доказат.», стр. 30. *Морошкинъ* въ примѣч. къ «Оп. истор. росс. законовъ Рейца», стр. 370. *Калачевъ*, «О Русской Правдѣ» стр. 26 и 31.

Въ заключеніе своего обзора органовъ княжескаго суда, мы не можемъ не остановиться на одной особенности, относительно состава суда, на которую указываетъ авторъ статьи „о покленной вирѣ“ [1]), такъ какъ эта особенность рѣзко отличаетъ судъ уголовный, по Русской Правдѣ, отъ суда гражданскаго, по своему составу. „Мірской судъ“, говоритъ этотъ авторъ, „рѣшавшій всѣ прочіе иски или тяжи посредствомъ судей, именно однихъ судей, совершенно измѣнялся и получалъ видъ истиннаго трибунала, когда на мірской судъ выходило дѣло о „головѣ“, ибо тогда оно рѣшалось подъ непосредственною защитою, какъ истца, такъ и отвѣтчика; рѣшалось въ присутствіи дѣтскаго, въ лицѣ котораго міръ имѣлъ публичнаго защитника личныхъ правъ, и мечника—публичнаго охранителя правъ цѣлой общины. Мечникъ и дѣтскій отрокъ—это суть лица, состоявшіе при судѣ или призываемые на судъ, когда судъ шелъ собственно о вирѣ, то-есть, они призывались на судъ по дѣламъ уголовнымъ, и притомъ, такимъ, которыя производились общимъ обвинительнымъ порядкомъ, начинались поклепомъ, рѣшались подъ вліяніемъ идеи о покленной вирѣ и оканчивались или сметною гривной, или помечнымъ отъ виры“.

Говоря объ органахъ судебной власти во время Русской Правды, нельзя упускать изъ виду участія въ дѣлѣ суда *общины*, которая является тутъ или содѣйствующею княжескому суду, или производящею расправу съ нарушителями правъ помимо князя и его органовъ.

Община, по Русской Правдѣ, является то отвѣтственною за своихъ членовъ [2]), то отвѣтственною за происшествія, совершившіяся на ея землѣ [3]). Еще болѣе видна дѣятельность общинъ, когда община выдаетъ князю преступника на потокъ. Эта выдача князю встрѣчается въ случаяхъ тяжкихъ преступленій [4]). Смыслъ ея тотъ, что свободные люди отдаютъ преступника въ руки карательной власти, въ руки князя; безъ этой выдачи нѣтъ приговора, безъ князя не можетъ быть казни [5]). Таковъ порядокъ, когда свободный человѣкъ за убійство безъ свады, за коневую татьбу, за поджогъ теряетъ права личныя и имущественныя [6]). Правда, участіе

[1]) «О покленной вирѣ» и проч., *Юридич. Журн.* 1861 г., № 5, отд. V, стр. 3.
[2]) См. «Русская Правда», ст. XC; т. II, ст. 4.
[3]) Тамъ же, ст. LXXXIX, CXXIX и др., текст. II, ст. 3, 63, 70.
[4]) Тамъ же, ст. XLI, XLII, LXXIII; т. II, ст. 5, 30, 79.
[5]) *Дювернуа*, «Источники Права» и пр., стр. 166
[6]) Въ договорѣ Смоленскаго князя съ Ригой говорится, что если князь по-

общины въ дѣлѣ суда и расправы видно и при судѣ надъ другими правонарушеніями, и при разборѣ тяжбъ гражданскихъ. „Нельзя представить себѣ ни одного юридическаго акта“,—говоритъ г. Дювернуа, — „который совершался бы иначе, какъ въ присутствіи многихъ лицъ — людей, которые выступаютъ вездѣ въ неопредѣленномъ или опредѣленномъ числѣ. Весь ходъ процесса мыслимъ только при участіи этихъ людей: они нужны для поручительства, для послушества, для сохраненія въ памяти судебнаго рѣшенія; исполненіе рѣшенія совершается тоже на торгу, стало быть при людяхъ же.... Присутствіе людей входитъ, какъ органическій элементъ въ тогдашнее судопроизводство“ [1]). Но участіе общины въ судѣ по преступленіямъ, не считавшимся тяжкими, и по гражданскимъ правонарушеніямъ имѣетъ иное значеніе, чѣмъ въ судѣ по преступленіямъ тяжкимъ. Въ чемъ же состояло различіе? Въ случаѣ тяжкихъ преступленій, община отдаетъ преступника въ руки карательной власти, въ руки князя; она дѣйствуетъ совокупно съ княземъ въ дѣлѣ преслѣдованія преступленій, но такъ, что наказаніе не можетъ быть назначено безъ князя, а приговоръ—безъ выдачи общины. Въ преступленіяхъ же, не считавшихся въ то время тяжкими, и въ правонарушеніяхъ гражданскихъ судебная дѣятельность князя и его органовъ устраняется совершенно, за весьма немногими исключеніями; а сама община участвуетъ въ судѣ не въ цѣломъ составѣ, а въ лицѣ избранныхъ лицъ или посредниковъ, выбранныхъ самими тяжущимися. Укажемъ примѣръ: Правда говоритъ, что если одно лицо требуетъ съ другого денегъ, а отвѣтчикъ „почнеть ся залирати“, то надо идти на изводъ предъ 12 человѣками (а не на дворъ княжій)— людьми той же общины. Что дѣлаютъ эти 12? Они должны узнать правду, сказать—долженъ или нѣтъ отвѣтчикъ. Князь и его органы тутъ не нужны; а дѣятельность общины представляется совершенно съ другимъ характеромъ. Различіе между дѣятельностію общины при разборѣ дѣлъ гражданскихъ и дѣятельностію ея при преслѣдованіи тяжкихъ уголовныхъ преступленій опредѣлится яснѣе, если мы обратимъ вниманіе на значеніе въ дѣлѣ суда посредниковъ — добрыхъ мужей, послуховъ.

велитъ отнять все—кому и дѣти въ холопство, и разграбить; то Нѣмцу взять, что ему былъ долженъ такой лишенный правъ, а потомъ «какъ Богови любо и князю». Ст. VI.

[1]) «Источники права и судъ въ древней Руси», стр. 167.

Роль посредниковъ въ дѣлѣ суда нельзя опредѣлить ясно, если основываться на одной Русской Правдѣ. Поэтому, для уясненія, мы обратимся къ Новгороду, гдѣ значеніе въ судѣ посредниковъ выражено полнѣе. Тамъ, на судѣ посадника, мы видимъ присутствующими восемь человѣкъ засѣдателей, избранныхъ самими тяжущимися сторонами изъ лучшихъ людей. Упоминаемые въ Правдѣ Русской „добрые мужи", по мнѣнію Куницына, суть ничто иное, какъ тѣ же посредники Новгородскіе [1]). Какое вліяніе имѣли посредники на отправленіе правосудія, объ этомъ Куницынъ говоритъ слѣдующее: „Для опредѣленія этого вліянія нужно показать различіе между словами „судить" и „рядить". *Судить*—значитъ разсматривать дѣло по строгости законовъ; *рядить* и *уряжать*—значитъ договариваться, условія полагать, соглашать и примирять (князья Святополкъ и Владиміръ послали въ 1005 году сказать Олегу: пойди къ Кіеву, да *поряду положимъ* Русской землѣ). Когда между тяжущимися сторонами о спорномъ правѣ учинена сдѣлка, тамъ употребляются слова *рядить*, *урядить*, *рядъ положить*. Въ законахъ русскихъ говорится о посредникахъ, что они урядили или рядъ положили [2]). На этомъ основаніи, Куницынъ совершенно справедливо заключаетъ, что приговоръ посредниковъ имѣлъ значеніе судебнаго рѣшенія: „единодушное заключеніе посредниковъ, говоритъ онъ, оканчивало тяжбу". Оно, добавимъ мы, не допускало новаго спора о томъ же самомъ дѣлѣ, какъ видно, напримѣръ, изъ договора Смоленскаго князя съ Ригою, гдѣ мы читаемъ: „Ни одному же Русину не дати пересуда ни у Ризѣ, ни на Гочкомъ березѣ; тако латинскому у Русской землѣ *не дати пересуда* никому же. Которое *урядіе докончано будетъ* у Смоленскѣ межъ Русію и межъ латинскимъ языкомъ предъ судіями и *передъ добрыми людьми боль тєю не начинати* ни у Ризѣ, ни на Гочковомъ березѣ: а что будетъ докончено и на Гочковомъ березѣ передъ судьями и добрыми людьми, *тою* у Смоленскѣ *не починати*". Новгородскіе юридическіе памятники свидѣтельствуютъ, что въ тѣхъ дѣлахъ, которыя вѣдались посредниками, власть князя и его судей, если не совершенно, то почти устранялась; князья обязывались не „*пересуживать*" того, что было окончено посредниками. Въ своихъ договорахъ съ князьями, Новгородцы постоянно требуютъ отъ князя: „се *ряду* въ Новгородской волости *тебѣ княже и твоимъ судьямъ непосужати* [3]), *а ряду воль-*

[1]) *Куницынъ*, «Изображ. древняго судопроизводства», стр. 25.
[2]) Тамъ же, стр. 25—26.
[3]) Собр. гос. грам., № 6.

наю не посужати“ [1]). *Рядъ*, по объясненію Куницына, добровольная сдѣлка тяжущихся, учиненная при содѣйствіи посредниковъ Такова же роль посредниковъ, безъ сомнѣнія, и въ Русской Правдѣ. Тамъ мы читаемъ: „Тыя тяжи всѣ *судятъ съ послухи свободными*....“ Это выраженіе прямо указываетъ на тотъ фактъ, что послухи участвовали въ судѣ *активно*. Далѣе, Правда постановила: если одно лицо требуетъ съ другого денегъ, „а отвѣтчикъ почнетъ ея запирати, то надо ити на изводъ *передъ 12 человѣками*“, которые должны были узнать правду, то-есть, сказать долженъ или нѣтъ отвѣтчикъ. Объ этомъ судѣ 12-ти, который по замѣчанію профессора Пахмана, занималъ какъ-бы средину между формою семейной судебной расправы и судомъ главы общины или князя [2]), Эверсъ говоритъ: „Вообще все древнее производство по тяжбамъ, до отысканія собственности относящимся, совершалось между самими тяжущимися сторонами, безъ всякаго посредства судьи, только въ глазахъ всего общества. Но этого было достаточно только въ искахъ ясныхъ, очевидныхъ. Когда же право собственности не могло быть доказано очевиднымъ образомъ, то необходимо должно было привзойдти третье лицо, которое бы дало рѣшеніе. И такъ какъ весь округъ не могъ принять участія въ запутанномъ разбирательствѣ, то изъ среды его избирались такъ-называемые старѣйшины, которыхъ число было довольно велико, и которые могли, въ извѣстной мѣрѣ, служить представителями общества. И сіи-то избранные мужи суть 12 человѣкъ. *Цѣль разбирательства предъ ними отвѣтствовала той, которая имѣлась въ виду при простой раздѣлкѣ между спорящими*. Именно, должно было рѣшить, дѣйствительно ли обвиняемый несправедливымъ образомъ присвоилъ себѣ собственность другого. И если искъ оказывался справедливымъ, то истецъ получалъ свою собственность обратно“ [3]). Въ лѣтописи мы находимъ ясное подтвержденіе того, что приговоръ 12 мужей (послуховъ) окончательно рѣшалъ споръ о правѣ; тамъ мы читаемъ: „Оже тяжа родится безъ крови, снидутся послуси и Русь и Нѣмцы.... Оже емати скотъ варягу на русинѣ или русину на варягѣ, *а ся его запритъ, то 12 мужей послухи: идета ротѣ, взыметъ свое*“ [4]). Съ другой стороны, относительно договора займа, въ Правдѣ читаемъ: „*како ся будетъ*

---

[1]) Тамъ же, № 15.

[2]) «О судебн. доказат.», стр. 17.

[3]) «Древнее Русское Право», стр. 332. Сравн. стр. 353.

[4]) См. объ этомъ ниже.

рядилъ тако ему и имати", а „рядъ" долженъ былъ совершаться не иначе, какъ передъ свободными людьми, послухами: если нѣтъ свободныхъ послуховъ, тогда нѣтъ никакой сдѣлки, никакого права, никакого иска — „*промиловался еси, оже не постави послухов*ъ",— сурово опредѣляетъ Правда относительно истца, совершившаго сдѣлку не передъ свободными людьми. Такимъ образомъ, послухи—это тѣ же посредники Новгородскіе [1]); ихъ значеніе въ судѣ, ихъ приговоръ, когда тяжущіеся предоставляли имъ рѣшить споръ, рѣшить вопросъ о правѣ, были равносильны приговору судей.

Итакъ, не смотря на то, что во времена Русской Правды еще не было никакихъ постоянныхъ началъ, по которымъ группировались бы тѣ или другіе виды судебныхъ дѣлъ въ рукахъ опредѣленныхъ органовъ суда, - такъ какъ не видимъ даже органовъ суда, въ ихъ настоящемъ смыслѣ, — не смотря на это, при внимательномъ разсмотрѣніи Правды, нельзя не замѣтить, что въ юридическомъ сознаніи народа заключался уже зародышъ того судоустройства, которое существуетъ въ наше время; нельзя не замѣтить, сверхъ того, нѣкоторыхъ начатковъ той организаціи суда, которая нынѣ отличаетъ судъ уголовный отъ гражданскаго. Въ настоящее время, какъ извѣстно, отличіе суда уголовнаго отъ гражданскаго, по ихъ составу, между прочимъ, состоитъ въ томъ, что въ судѣ уголовномъ участвуютъ не только правительственные органы суда, но и общество, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей, произносящее свой приговоръ о виновности или невинности подсудимаго. Совокупная дѣятельность въ судѣ по тяжкимъ преступленіямъ органовъ княжескаго суда и общины, въ эпоху Русской Правды, имѣетъ близкое съ этимъ сходство: теперь, на основаніи вердикта присяжныхъ, судъ или опредѣляетъ подсудимымъ наказаніе, или освобождаетъ отъ отвѣтственности; тогда, на основаніи выдачи обществомъ преступника, слѣдовательно, также на основаніи признанія обществомъ его виновности, опредѣлялось наказаніе: безъ выдачи не было приговора, — безъ князя не должно быть казни, замѣчаетъ г. Дювернуа [2]). Съ другой стороны, теперешніе, новые уголовные суды тѣмъ, между прочимъ, отличаются отъ гражданскихъ, что въ первыхъ существуютъ прокуроры, какъ защитники правъ общественныхъ, какъ официальные обвинители, органы и стражи закона,

---

[1]) Такое же значеніе послуховъ указано и объяснено у *Дювернуа*, стр. 93 и др., и у *Куницына*, стр. 25—26. См. ниже.

[2]) «Источники права» и судъ.... стр. 166.

и присяжные повѣренные, какъ защитники правъ личныхъ; тогда какъ въ судахъ гражданскихъ, по самому существу ихъ назначенія, офиціальныхъ обвинителей нѣтъ и не должно быть. Начало подобнаго отличія въ составѣ суда уголовнаго отъ состава суда гражданскаго, г. Мстиславскій, какъ мы видѣли выше, указываетъ и въ Русской Правдѣ: „Когда на мірской судъ восходило дѣло о головѣ", говоритъ онъ, „тогда оно рѣшалось въ присутствіи *дѣтскаго* отрока, въ лицѣ котораго міръ имѣлъ *публичнаго защитника* личныхъ правъ, и *мечника — публичнаго охранителя правъ цѣлой общины* [1]). Лица эти призывались на судъ собственно по дѣламъ уголовнымъ; здѣсь было ихъ законное мѣсто" [2]). Въ производствѣ же суда по тѣмъ дѣламъ, гдѣ нѣтъ публичнаго элемента, гдѣ судебное рѣшеніе есть „докончаніе" [3]) гдѣ рѣшить дѣло, значило „урядить" [4]), тамъ и составъ суда нѣсколько иной и значеніе судей съ другимъ характеромъ тутъ даже князь и его органы носятъ по преимуществу характеръ третьихъ.

Переходимъ къ *порядку суда* или *процессу*, въ эпоху Русской Правды.

Русская Правда заключаетъ немного статей, опредѣлявшихъ порядокъ, въ какомъ производился судъ, и законы, на которыхъ утверждались, со стороны тяжущихся, искъ, возраженія и доказательства, а со стороны судебныхъ органовъ — приговоръ и его исполненіе. Но и изъ этихъ немногихъ статей, по справедливому замѣчанію г. Калачева, очень ясно видно, что при общности нѣкоторыхъ основаній, какъ порядокъ, такъ и начала въ процессѣ болѣе или менѣе различались, смотря по различію отыскиваемаго права и по различію фактовъ, составляющихъ предметъ изслѣдованія или судопроизводства [5]).

Общія начала судопроизводства по Русской Правдѣ состояли въ слѣдующемъ: отличительный характеръ процесса состоялъ въ томъ, что уголовное и гражданское судопроизводство, вообще говоря, подчинено одному и тому же порядку, *обвинительному*, или вѣрнѣе, состязательному. „Всякое дѣло",—говоритъ г. Ланге, — „въ Русской

---

[1]) «О поклепной вирѣ» въ *Юридич. Журн.* 1865 г., № 5, стр. 3.
[2]) Тамъ же, стр. 6.
[3]) Договоръ Смоленскаго князя съ Ригой, XXIV.
[4]) Тамъ же.
[5]) «Предварительныя изслѣдованія о Русской Правдѣ», стр. 124.

Правдѣ называлось *тяжею*, которыя раздѣлялись на большія и малыя; обѣ стороны—и обиженный, и обидчикъ—назывались *истцами* [1]), потому что обиженный долженъ былъ отыскивать отвѣтчика, найдти послуховъ и другія доказательства къ обвиненію противника, а обидчикъ долженъ былъ отыскивать послуховъ и другія доказательства къ оправданію, такъ какъ, во время Правды, изслѣдованія производились главнымъ образомъ самими тяжущимися" [2]). Всякая тяжба начиналась, въ большинствѣ случаевъ, не иначе, какъ по желанію истца; тотъ, кто хотѣлъ получить удовлетвореніе долженъ былъ жаловаться; когда не было жалующагося, не было и суда: процессъ начинался поклепомъ или искомъ [3]). Истцу необходимо должно быть извѣстно лицо, на которое онъ простираетъ свой искъ, даже и въ дѣлахъ по воровству. Исключеніе допускалось только въ дѣлахъ о смертоубійствѣ, покражѣ бобра и нѣкоторыхъ другихъ [4]), въ которыхъ, для установленія иска, достаточно одного факта преступленія, хотя бы преступникъ былъ вовсе не извѣстенъ. Всѣ мѣры, въ большей части дѣлъ, предпринималъ самъ истецъ, если онъ въ своемъ міру; помощь власти требовалась тогда, когда преслѣдованіе идетъ въ чужой городъ [5]). Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, истецъ долженъ повѣдать посаднику, что нашелъ своего раба, взять отъ него отрока и связать раба. Сторона потерпѣвшая или истецъ самъ отыскивалъ отвѣтчика и самъ производилъ изслѣдованіе (если нужно), которое, смотря по тяжбамъ, заключалось: 1) въ спросѣ обвиняемаго, 2) сводѣ, 3) слѣдованіи по слѣдамъ, 4) спросѣ свидѣтелей, 5) испытаніи желѣзомъ и водой, и 6) ротѣ отвѣтчика. Если истецъ, по окончаніи изслѣдованія, не находилъ отвѣтчика виновнымъ, то не имѣлъ нужды и прибѣгать къ суду; въ противномъ случаѣ, онъ звалъ отвѣтчика предъ судей. При этомъ или являлись люди, которые или ручались въ явкѣ отвѣтчика къ суду, или истецъ привлекалъ его въ судъ силой. Если дѣло не требовало предварительныхъ изслѣдованій, то истецъ и отвѣтчикъ могли прямо явиться въ судъ и привести ви-

---

[1]) Лѣтопись знаетъ и другое названіе тяжущихся, именно *суперники*, гдѣ разумѣется взаимное состязаніе—«пря» (Лаврент. лѣт., стр. 106).

[2]) См. «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ» *Лаппе*, въ *Арх. ист. и юр. свѣд.*, кн. V.

[3]) Тамъ же. Сравн. *Лиовскаго* «Опытъ историч. изыск. о слѣдств. уголови. судопр.», стр. 8; *Калачева* «о Русской Правдѣ», стр. 124.

[4]) О коихъ, напримѣръ, говоритъ CXXIX ст.: «аже будетъ разсѣчена земля, или на земли знаменіе есть, имъ же ловлено, или сѣть» и проч.

[5]) Русская Правда, т. II, ст. 108.

доковъ (свидѣтелей) и послуховъ; или же, гдѣ это дозволялось, истецъ могъ выполнить на судѣ присягу въ подтвержденіе иска. Такою непосредственною явкой въ судъ могли начинаться, напримѣръ, дѣла о побояхъ [1]). Иногда судья заранѣе произносилъ рѣшеніе, поставя его въ зависимость отъ изслѣдованія и доказыванья: „сведитеся, такъ говоритъ судья, кто будетъ виноватъ на того татьба сидетъ, — тогда онъ свое возьметъ, и что погибло будетъ съ нимъ, тоже ему начнетъ платити" читаемъ мы въ Русской Правдѣ [2]). Когда стороны являлись къ судьѣ, то онъ, выслушавъ ту и другую сторону, спросивъ свидѣтелей и разсмотрѣвъ доказательства, произносилъ приговоръ. Весь этотъ процессъ выраженъ въ Правдѣ коротко: *„слово противу слова"* [3]). Характеръ процесса, по замѣчанію гг. Дмитріева [4]) и Дювернуа [5]), опредѣлялся состязательнымъ отношеніемъ сторонъ: „это споръ, или лучше, правильный бой между противниками", споръ изъ-за права, юридическій, въ которомъ каждая сторона, признавая за собою право, старается всѣми средствами убѣдить судью признать за нею то право, за которое она стоитъ; въ этомъ задача сторонъ, ставшихъ на судъ. Доказывать должны были обѣ стороны. Судья не обязывался вѣрить ни истцу, ни отвѣтчику. Для поддержанія той и другой стороны являются послухи, какъ такіе люди, на которыхъ *имѣются* стороны въ томъ смыслѣ, что они будутъ поддерживать ихъ; точно такъ, какъ теперь, такую поддержку оказываетъ власть, составляя, напримѣръ, протоколъ о совершившемся событіи [6]). Безъ послуховъ нѣтъ сдѣлки; стало быть, нѣтъ и иска, и права, изъ него вытекающаго. Я могу предлагать, какія хочу доказательства, что дѣйствительно далъ, напримѣръ, деньги въ займы; достовѣрность собы-

---

[1]) «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ», *Ланге*, тамъ же.

[2]) Русск. Пр., т. II, ст. 29.

[3]) Ср. *Ланге*, «Изслѣдов. о Русской Правдѣ».

[4]) «Исторія судебныхъ инстанцій», стр. 218.

[5]) «Источники Права и судъ», стр. 179.

[6]) Мы придаемъ слову «послухъ» то же самое значеніе, какое соединяетъ съ нимъ г. Дювернуа (см. его «Источники права и судъ» и пр., стр. 193, 194, 95 и др.), то-есть, отличаемъ его отъ видока. Послухъ, какъ говоритъ Дювернуа (стр. 188), доказывалъ вмѣстѣ и фактъ, и право, а видокъ могъ доказывать только фактъ. Что «послухъ», какъ свидѣтель сдѣлки, былъ не только «видокомъ», но въ то же время и являлся лицомъ, содѣйствовавшимъ сторонамъ, это видно, напримѣръ, изъ того мѣста Ипатьевской лѣтописи, гдѣ лѣтописецъ называетъ Мстислава *послухомъ* добрымъ, который *не рушитъ, но утверждаетъ уставъ брата*. См. *Дювернуа* «Источники права» и проч., стр. 100; сравн. стр. 391—398.

тія можетъ быть поставлена выше всякаго сомнѣнія; но если нѣтъ послуховъ свободныхъ, судъ отвѣтитъ: „промиловался еси, оже не постави послуховъ“. Послухи участвуютъ въ дѣлѣ также активно какъ и сами стороны; свидѣтельство ихъ не разбирается судьями, съ цѣлію отысканія истины; напротивъ, будучи дано подъ присягой, оно окончательно рѣшало дѣло. Судъ постановлялъ рѣшеніе на основаніи слѣдующихъ доказательствъ: 1) собственнаго сознанія виновнаго, 2) показанія свидѣтелей или видоковъ, 3) внѣшнихъ очевидныхъ признаковъ совершенія правонарушенія или знаменій (поличное, знаки побоевъ и т. п.), 4) испытанія желѣзомъ и водой и 5) присяги сторонъ [1]). Исполненіе рѣшенія, обыкновенно, производилъ самъ обиженный. Должника кредиторъ самъ уводитъ домой или ведетъ на торгъ для продажи; спорную вещь собственникъ самъ беретъ у отвѣтчика. Вся дѣятельность власти, въ этомъ отношеніи, выражается лишь содѣйствіемъ, которое, по Русской Правдѣ, называется помощью: „а отъ оныхъ, отъ всѣхъ тяжь,—читаемъ мы въ ней,—*кому помогутъ* по 4 куны, а метельнику 9 вѣкошь“ [2]).

Таковы общія и главныя черты процесса по Русской Правдѣ. На основаніи ихъ, конечно, не возможно указать слѣдовъ разграниченія процесса уголовнаго отъ гражданскаго. Чтобы подмѣтить эти слѣды, необходимо обратиться къ болѣе подробному разсмотрѣнію порядка судебнаго разбирательства въ эпоху Русской Правды. Выше мы замѣтили, что не смотря на общность обвинительнаго процесса, какъ для дѣлъ гражданскихъ, такъ и для уголовныхъ преступленій, въ Русской Правдѣ различаются, болѣе или менѣе, какъ порядокъ, такъ и начала въ процессѣ, смотря по свойству отыскиваемаго права и по различію фактовъ, составляющихъ предметъ изслѣдованія или судопроизводства [3]); другими словами, въ Русской Правдѣ различаются, на сколько было возможно въ то время, формы суда уголовнаго и гражданскаго. Въ чемъ же и какъ выразилось это различіе?

Не смотря на господство обвинительнаго начала, уголовный про-

---

[1]) Всѣ эти виды доказательствъ подробно разсмотрѣны въ изслѣдованіи профессора *Пахмана* «О судебныхъ доказательствахъ». См. также изслѣдованія о Русской Правдѣ *Лапе*, *Попова*, *Калачева*.

[2]) Русская Правда, т. II, ст. 92.

[3]) На этомъ основаніи г. Калачевъ подраздѣляетъ тогдашній процессъ на слѣдующіе три вида: 1) процессъ въ дѣлахъ по смертоубійству, 2) процессъ въ искахъ вещныхъ и 3) процессъ въ искахъ личныхъ. См. его «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ», стр. 124.

цессъ Русской Правды уже заключалъ въ себѣ элементы слѣдственнаго процесса. Это видно изъ слѣдующихъ соображеній.

I. Преслѣдованіе уголовныхъ преступленій начиналось не всегда по жалобѣ частныхъ лицъ. Мы видѣли выше, что Русская Правда уже выдѣляла изъ ряда правонарушеній тѣ, которыя потрясаютъ общественный порядокъ, нарушаютъ интересы власти и общины. Преслѣдованіе такихъ правонарушеній власть и община не могли предоставить исключительно частнымъ лицамъ, и по необходимости, должны были принять подъ свое вѣдѣніе. Правда, въ разсматриваемомъ нами законодательномъ памятникѣ, мы не можемъ указать ни одного постановленія, которое прямо свидѣтельствовало бы о томъ, что судебное преслѣдованіе по дѣламъ уголовнымъ возбуждалось, говоря нынѣшнимъ языкомъ, должностными лицами, помимо жалобы частныхъ лицъ. Но тѣмъ не менѣе несомнѣнно, что такой порядокъ существовалъ. Тяжи доставляли князьямъ доходы (виры и продажи), а судьямъ—пошлины судныя; слѣдовательно, нельзя думать, чтобы преслѣдованіе даже извѣстныхъ правительству преступниковъ не начиналось, если не было предъявлено иска. Притомъ, въ одномъ мѣстѣ лѣтописи мы читаемъ слѣдующія слова: „сѣдящема Ростиславичема въ княженьи, земля ростовская раздаяна бяста по городамъ въ посадничество руськымъ дѣтьцкимъ; *они же многу тяготу людемъ симъ сотвориша продажами и вирами*“ [1]). Если бы посадники судили преступниковъ, только при поступленіи къ нимъ жалобъ отъ лицъ пострадавшихъ, если бы они взыскивали виры и продажи только въ тѣхъ случаяхъ, когда уголовное преслѣдованіе возбуждалось частными лицами, то подобная жалоба лѣтописца на Ростовскихъ посадниковъ не имѣла бы мѣста. Жалоба эта прямо указываетъ на то, что посадники сами собою, независимо отъ частныхъ лицъ, въ виду своихъ интересовъ, возбуждали уголовное преслѣдованіе. Лѣтописи указываютъ намъ и другой фактъ, который также свидѣтельствуетъ о томъ, что преслѣдованіе преступленій начиналось властію, помимо частной жалобы: это—судъ Яна Вышатича надъ Бѣлозерскими волхвами. Изъ разказа лѣтописца объ этомъ судѣ видно, что Янъ началъ преслѣдованіе волхвовъ не по чьей-либо жалобѣ, а по дошедшимъ до него слухамъ. Въ самой Правдѣ мы находимъ указанія на то, что преступленія преслѣдовались, помимо жалобы пострадавшихъ лицъ. Достаточно было одного факта преступленія, чтобы возникло

[1]) П. Собр. Лѣт. Лавр. г. 1176.

уголовное производство: община обязывалась, независимо отъ воли частныхъ лицъ, отыскивать преступника и производить изслѣдованіе преступленія. „Аже будетъ разсѣчена земля“,—читаемъ мы въ Русской Правдѣ,—„или на земли знаменіе есть, имъ же ловлено, или сѣть, то *по верьви искати въ собѣ татя*, а любо платити продажею“ [1]); то-есть, вервь обязана была, въ данномъ случаѣ, независимо отъ частной жалобы, принять на себя трудъ отыскать преступника и подвергнуть его уголовной отвѣтственности; въ противномъ случаѣ, эта отвѣтственность падала на самую вервь (она должна была заплатить пеню въ количествѣ 12 гривенъ) [2]). Относительно убійства и лицъ, виновныхъ въ немъ, Правда, между прочимъ, говоритъ: „Аже кто убіетъ княжа мужа въ разбои, *а головника не ищутъ*, то виревную платити въ чьей верви голова ляжитъ, то 80 гривенъ, коли ль людинъ, то 40 гривенъ [3]); а по костѣхъ и по мертвеци не платить верьви, аже имени не вѣдаютъ, ни знаютъ его“ [4]). Въ Изяславовой Правдѣ мы находимъ слѣдующее постановленіе: „*А кто изималъ, тому 10 рѣзанъ*, а отъ гривніе мечнику куна а въ девятину 15 кунъ, а князю 3 гривны; *а отъ 12 гривну емцу 70 кунъ*“ и проч. [5]). Это постановленіе, кажется, указываетъ на существованіе, во времена Правды, особыхъ органовъ (емцовъ) власти, обязанность которыхъ состояла въ томъ, чтобы ловить преступниковъ; въ награду за поимку, этимъ лицамъ опредѣлялся особый урокъ.

II. Уголовный искъ, во времена Правды, могъ начинаться и въ томъ случаѣ, когда не было на лицо отвѣтчика, или когда отвѣтчикъ былъ неизвѣстенъ; для начала иска достаточно, чтобъ было только „*лицо*“, фактъ преступленія. Это видно ужь изъ приведенныхъ нами постановленій Правды о разсѣченной землѣ и о смертоубійствѣ. При татьбѣ, если воръ не былъ пойманъ съ поличнымъ, или застигнутъ на мѣстѣ преступленія, Правда велитъ поступать такъ: „*А не будетъ ли татя, то по слѣду женутъ;* аже ли будетъ слѣдъ не будетъ ли слѣда или къ селу, или къ товару; а не отсочатъ отъ себе слѣда и не идутъ на слѣдъ, или отобіются, по тѣмъ платити и татьбу и продажу; а еже погубятъ слѣдъ на гостинницы на

---

[1]) Русская Правда, сводн. сп. ст. CXXIX

[2]) Ср. *Станиславскаго*, «Изслѣдов. началъ имуществ. отношеній въ древней Руси». Казань, 1855 года, стр. 24—26.

[3]) Русская Правда, т. II, ст. 3.

[4]) См. ниже.

[5]) Русская Правда, сводн. сп. ст. CXXXVIII.

велицѣ, а села не будетъ, или на пустѣ мѣстѣ, гдѣ же не будетъ ни села, ни людіи, то не платити ни продажи, ни татьбы“ [1]). Если не было ни поличнаго, ни слѣдовъ преступленія, то искъ начинался поклепомъ, то-есть, заявленіемъ подозрѣнія на то или другое лицо, какъ видно изъ слѣдующихъ словъ Русской Правды: *„А истца начнетъ головою клепати“* [2]). Такъ было при татьбѣ и убійствѣ.

III. Въ настоящее время, какъ извѣстно, уголовный процессъ раздѣляется на двѣ главныя части: слѣдствіе и судъ. Во время Русской Правды замѣчаемъ почти то же самое, хотя и въ иной формѣ, чѣмъ теперь: и тогда судебному разбирательству предшествовало предварительное изслѣдованіе о фактѣ преступленія и о лицѣ преступника.

1) Это изслѣдованіе производили: самъ истецъ предъ лицомъ общины и при ея содѣйствіи, публично, гласно. Въ Правдѣ мы читаемъ, что если кто находилъ свою вещь у другого, то имѣлъ право требовать, чтобы тотъ доказалъ, гдѣ, откуда досталъ онъ вещь: *„пойди на сводъ*, гдѣ еси взялъ?“ [3]) говоритъ хозяинъ пропавшей вещи, то-есть, если отвѣтчикъ указывалъ на другое лицо, то истецъ производилъ, такъ называемый, *сводъ* [4]); если же отвѣтчикъ говорилъ, что вещь имъ куплена у неизвѣстнаго лица, то онъ долженъ былъ представить двухъ свободныхъ мужей или мытника, которые бы подтвердили, что дѣйствительно вещь куплена. Въ случаѣ отказа идти на сводъ, отвѣтчикъ долженъ былъ представить поручителя, что онъ исполнитъ требованіе истца: „аже познаетъ кто“, — говорится въ Правдѣ Ярослава, — „не емлетъ его, то не рци ему: мое; нъ рци емоу тако: поиди на сводъ, гдѣ еси взялъ; или не пойдетъ, то поручника за пять днiй“ [5]). Сущность свода состояла въ слѣдующемъ: истецъ находитъ свою вещь у А и спрашиваетъ его: гдѣ онъ взялъ ее? А говоритъ, что онъ пріобрѣлъ вещь отъ Б; тогда идутъ къ Б и предлагаютъ ему тотъ же вопросъ. Если Б ссылается, въ свою очередь, на В, а В на Г и т. д., то сводъ продолжается до тѣхъ поръ, пока не будетъ отысканъ дѣйствительный виновникъ похищенія. При этомъ, если всѣ лица, указываемыя отвѣт-

[1]) Тамъ же, ст. CXXX, т. II, ст. 70.

[2]) Тамъ же, т. II, ст. 17.

[3]) Русская Правда, т. II, ст. 29.

[4]) Постановленія о сводѣ и порядкѣ производства его изложены въ ст. 29, 31, 33, 35, т. II, Русской Правды.

[5]) Ст. 13.

чиками жили въ томъ же округѣ, гдѣ жилъ истецъ, то онъ долженъ былъ производить сводъ до конца; за чертою же своего мѣстопребыванія истецъ шелъ только до 3 свода; здѣсь онъ получалъ за свою вещь деньги, а самая вещь оставалась у заплатившаго, который и долженъ былъ продолжать сводъ, и когда обнаруживалась его невинность, отыскивался дѣйствительный воръ, тогда только истецъ возвращалъ отыскавшему вора его куны и бралъ назадъ свою вещь; а воръ платилъ татьбу и продажу. Сводомъ, слѣдовательно, называлась повѣрка ссылки одного лица на другое. Сводъ, по нашему мнѣнію, былъ ничто иное, какъ только предварительное изслѣдованіе преступленія, производимое истцемъ предъ лицемъ общества, прежде представленія отвѣтчика въ судъ. Повѣрка же этого изслѣдованія и произнесеніе приговора принадлежали суду. Для отвѣтчика сводъ служилъ вмѣстѣ и средствомъ къ его оправданію. Правда, въ постановленіяхъ о порядкѣ свода прямо не говорится, чтобы стороны, по окончаніи свода становились предъ судомъ, то-есть, чтобы послѣ свода, какъ предварительнаго слѣдствія, было еще слѣдствіе судебное; тамъ сказано только, что по открытіи дѣйствительнаго вора, истецъ беретъ свою вещь, а воръ платитъ убытки и пеню. Эверсъ [1]), г. Калачевъ [2]) и друг. полагаютъ, что при несомнѣнной и очевидной виновности пойманнаго вора, хозяинъ вещи не имѣлъ надобности обращаться къ суду: безъ всякихъ судебныхъ формальностей воръ, по окончаніи свода, подвергался отвѣтственности, а хозяинъ бралъ свою вещь. Г. Ланге думаетъ, что такой порядокъ существовалъ не при татьбѣ, а при другихъ преступленіяхъ по завладѣнію чужою собственностію, напримѣръ, при утайкѣ потери и находки. Въ доказательство своего мнѣнія г. Ланге указываетъ на слѣдующія постановленія Правды: „Аче кто конь погубитъ, или оружіе, или портъ, а заповѣсть на торгу, а послѣ познаетъ въ своемъ міру, свое ему лицемъ взяти, а за обиду ему платити 3 гривны“ [3]). Количество продажи, говоритъ г. Ланге, прямо указываетъ на то, что тутъ идетъ рѣчь не о татьбѣ, ибо коневой тать подвергался не денежной пенѣ, а выдачѣ князю на потокъ. „А челядинъ скрыется, а закличютъ и на торгу, а за три дня не выведутъ его; а познаетъ и въ третій день, то свой челядинъ поняти, а оному платити 3 гривны продажи“ [4]).

[1]) «Древнее Русское Право», стр. 332.

[2]) «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ», стр. 128—129.

[3]) Русская Правда, св. сп. ст. CXXIII.

[4]) Тамъ же, т. II, ст. 26.

Тутъ опять идетъ рѣчь не о кражѣ, ибо за кражу холопа полагалось 12 гривенъ продажи, а о предержательствѣ чужого раба. На основаніи этихъ постановленій г. Ланге полагаетъ, что въ случаѣ указанныхъ преступленій (г. Кадачевъ относитъ сюда и татьбу), если о нихъ было заявлено на торгу, хозяинъ имѣлъ право взять свою вещь у незаконнаго владѣльца безъ всякихъ судебныхъ формальностей, потому что виновность преступника была очевидна [1]). Съ другой стороны, въ числѣ постановленій Правды мы находимъ слѣдующее: „Сведитеся, кто будетъ виноватъ, на того татьба сидетъ; тогда онъ свое возьметъ, и что погибло будетъ съ нимъ, тоже ему начнетъ платити“ [2]). Кажется эта статья даетъ такой смыслъ: хозяинъ пропавшей вещи находитъ ее въ рукахъ другого; не имѣя возможности получить обратно свою вещь, хозяинъ ведетъ незаконнаго владѣльца къ суду и тамъ заявляетъ свой искъ. На судѣ ни та, ни другая сторона не могли доказать справедливости своихъ показаній. Тогда судья говоритъ: „сведитеся, кто будетъ виноватъ“ и т. д.; то-есть, *заранѣе* произноситъ рѣшеніе, поставя его въ зависимость отъ дальнѣйшаго способа доказыванья; слѣдовательно, сводомъ какъ-бы оканчивалось все производство дѣла: въ судѣ не было надобности. На основаніи этихъ и другихъ соображеній, изслѣдователи Русской Правды заключаютъ, что въ искахъ ясныхъ, *очевидныхъ*, то-есть, когда право собственности могло быть доказано посредствомъ свода, или когда вещь найдена была въ чужомъ владѣніи послѣ явки хозяиномъ о ея пропажѣ, все судопроизводство совершалось между самими тяжущимися сторонами безъ посредства суда. Такъ, Эверсъ прямо говоритъ: „Вообще все древнее судопроизводство по тяжбамъ, до отысканія собственности относящимся, совершалось между самими тяжущимися сторонами, безъ всякаго посредства судіи, только въ глазахъ всего общества. Этого было совершенно достаточно въ искахъ ясныхъ, очевидныхъ. Но когда право собственности не могло быть доказано столь очевиднымъ образомъ посредствомъ свода, то необходимо должно было привзойдти третье лицо, которое дало бы рѣшеніе, то-есть, опредѣляло, какой оказывался результатъ послѣ произведеннаго, какъ бы то ни было, свода“ [1]). Но намъ кажется, что сводъ не исключалъ дальнѣйшаго производства, даже и въ тѣхъ слу-

[1]) «Изслѣдованіе о Русской Правдѣ», въ *Архивѣ историческихъ и юридическихъ свѣдѣній о Россіи*, кн. V.

[2]) Русская Правда, т. II, ст. 29

[3]) «Древнее Русское Право», стр. 332.

чаяхъ, когда результаты его ясно указывали на виновника, когда онъ очевиднымъ образомъ доказывалъ право собственности; сводъ, повторяемъ, былъ не болѣе, какъ только предварительное изслѣдованіе преступленія. Это предположеніе мы основываемъ на слѣдующихъ соображеніяхъ:

а) Русская Правда даетъ возможность подложить подъ содержаніе статей о сводѣ такой случай: N имѣлъ коня; конь пропадаетъ, и хозяинъ дѣлаетъ явку на торгу; проходитъ много времени, хозяинъ встрѣчаетъ на улицѣ неизвѣстнаго на своей лошади, уличаетъ его въ воровствѣ и требуетъ лошади, проторей и татьбы; обвиненіе основано на поличномъ; отвѣтчикъ не споритъ противъ того, что лошадь, на которой ѣдетъ, краденая; онъ готовъ, пожалуй, отдать лошадь собственнику, но платить протори и татьбу онъ не соглашается, такъ какъ покража была сдѣлана не имъ; онъ говоритъ, что лошадь имъ куплена у А; А, въ свою очередь, заявляетъ, что онъ купилъ лошадь у В, а этотъ послѣдній ссылается на то, что лошадь куплена имъ на торгу у неизвѣстнаго человѣка. Сводъ кончился; но кончилось ли при этомъ производство дѣла? Очевидно, нѣтъ: В долженъ отыскать послуховъ или мытника, которые подтвердили бы, что лошадь дѣйствительно имъ куплена у неизвѣстнаго лица. Если при этомъ возраженіе В окажется справедливымъ, послухи или мытникъ подтвердятъ, что онъ дѣйствительно купилъ лошадь, то отъ него отчуждается только вещь а протори и татьбу онъ платить не обязанъ. Съ другой стороны, В, какъ показалъ сводъ, является дѣйствительно воромъ. Кончается ли этимъ производство дѣла? Опять нѣтъ. Правда говоритъ: „аже ли будетъ коневой тать, то *выдати и князю на потокъ*“ [1]), то-есть, В, оказавшійся, по результатамъ свода, виновнымъ въ кражѣ коня, долженъ быть переданъ въ руки княжеской власти, которая, убѣдившись въ его виновности, произносила надъ нимъ приговоръ и казнила потокомъ. Наконецъ, третій случай: В, не признавая себя виновнымъ въ кражѣ коня, не можетъ найдти послуховъ, которые подтвердили бы, что лошадь дѣйсвительно имъ куплена у неизвѣстнаго лица. Тутъ опять сводомъ не оканчивалось производство, какъ можно судить на основаніи слѣдующихъ словъ Правды: „искавше ли послуха не налѣзутъ.... то дати ему правду желѣзо...“ [2]) и т. д. Словомъ, во всѣхъ трехъ случаяхъ, за сводомъ слѣдовалъ еще судебный разборъ, судебный приговоръ.

[1]) Ст. CXIX.
[2]) Ст. CXVIII.

б) Послѣдствія татьбы, для лица уличеннаго въ ней, были двоякаго рода: возвращеніе вещи хозяину, съ уплатою вознагражденія, и уголовная отвѣтственность въ видѣ или денежной пени въ пользу князя, или заточенія. Допустимъ, что хозяинъ, по окончаніи свода, имѣлъ право, безъ судебныхъ формальностей, взять обратно свою вещь и получить вознагражденіе; слѣдовательно, допустимъ, что производство дѣла по преступленію, какъ дѣянію, наносящему ущербъ частному лицу, могло окончиться сводомъ. Но вѣдь преступленіе — татьба; по взгляду Правды, вмѣстѣ съ нарушеніемъ интересовъ частнаго лица, наносило моральный вредъ цѣлому обществу и влекло за собою уголовную отвѣтственность въ интересахъ власти и общества: воръ долженъ платить продажу въ пользу князя [1]), а коневой тать выдавался князю головой. Опредѣлить степень и мѣру уголовной отвѣтственности, казнить вора продажей или потокомъ, распредѣлить количество продажи между соучастниками въ преступленіи [2]) не могли частныя лица, производившія сводъ; для того, чтобы воръ понесъ на себѣ уголовную отвѣтственность, его необходимо было представить въ княжій или другой какой судъ, на которомъ, безъ сомнѣнія, прежде произнесенія приговора и осуществленія наказанія, производилась повѣрка предварительнаго изслѣдованія, сдѣланнаго истцемъ.

в) Что касается до того, будто очевидность и ясность дѣла исключала судебное производство, какъ думаетъ Эверсъ, то съ этимъ мнѣніемъ едва-ли можно согласиться. Въ Правдѣ мы читаемъ: „аже убьютъ кого у клѣти, или у которой татьбы, то убьютъ и во иса мѣсто. Оже ли ѝ додержатъ до свѣта, то вести и на княжъ дворъ; оже ли убьютъ ѝ, а уже будутъ людіе видѣли и связана, то платити въ томъ 12 гривне“ [3]), то-есть, если, пойманный на мѣстѣ преступленія, воръ будетъ связанъ хозяиномъ и въ такомъ видѣ додержится до свѣта, что̀ видѣли посторонніе люди, то его слѣдуетъ отвести на княжій дворъ для суда и казни. Виновность вора, пойманнаго на мѣстѣ преступленія, была, безъ сомнѣнія, очевидна; однако, Правда требуетъ, чтобы хозяинъ вещи, подъ страхомъ казни, приводилъ его на княжій дворъ. Очевидность преступленія исключала только необходимость предварительнаго изслѣдованія, производимаго истцемъ; но она не устраняла судебнаго производства.

---

[1]) Какъ видно изъ ст. CXI, CX, CXII, XLII и друг.

[2]) О чемъ говорится въ ст. CX, CVIII, CIX и друг.

[3]) Русская Правда, ст. LXXXVI.

Всѣ эти соображенія, кажется намъ, достаточно подтверждаютъ наше предположеніе, что сводъ имѣлъ значеніе только предварительнаго слѣдствія, за которымъ слѣдовало еще судебное слѣдствіе.

2) Изслѣдованіе производила община, независимо отъ частнаго лица. Въ Правдѣ читаемъ: „Которая ли верьвь начнетъ платити дикую виру, колико лѣтъ заплатить ту виру, занеже безъ головника имъ платити; будетъ ли головникъ въ ихъ верви, то за нъ къ нимъ прикладываетъ, того же дѣла имъ помогати головнику, любо си дикую виру, но сплати вообчи 40 гривенъ, а головничество самому головнику; а въ 40 гривенъ ему заплатити и съ дружины свою часть. Но иже будетъ убилъ или въ свадѣ или въ пиру явлено, то тако ему платити по верьвинѣ, иже ся прикладываютъ вирою [1]); за разбойника, который сталъ на разбои безъ всякоя свады людіе не платятъ, но выдадутъ и съ женою и дѣтьми на потокъ и разграбленіе [2]). Аже, кто не вложится въ дикую виру, тому людіе не помогаютъ, но самъ платитъ. Аже, кто убіетъ.... а головника не ищутъ, то виревную платити въ чьей верьви голова лежитъ“ [3]). Изъ этихъ постановленій Правды видно, что общество принимаетъ на себя отвѣтственность—платежъ виры сообразно съ большею или меньшею степенью вины преступника: за самое извинительное преступленіе оно платитъ почти всю виру, за менѣе извинительное—оно отвѣтствуетъ половиною полной виры, а за разбойника совершенно не платитъ [4]). Но вѣдь для того, чтобы знать — слѣдуетъ ли платить обществу виру, и если слѣдуетъ, то — въ какомъ количествѣ, для этого обществу необходимо было изслѣдовать фактъ самаго преступленія, обстоятельства его совершенія, побужденія, которыми руководился преступникъ при совершеніи дѣянія; необходимо знать лицо преступника, въ томъ смыслѣ, что если онъ не вложился въ дикую виру, то за него платить не слѣдовало. Далѣе, Правда говоритъ: „А по костѣхъ и по мертвеци не платить верьви, аже имене не вѣдаютъ, ни знаютъ его“. Г. Капустинъ объясняетъ эти слова такъ: „Невозможность опредѣлить количество виры увольняетъ верьвь отъ платежа ея“ [5]). Но кажется, они имѣютъ другое значеніе, именно: верьвь освобождалась отъ платежа виры не потому, что не воз-

[1]) Ст. LXXXIX.

[2]) Ст. LXXI.

[3]) Ст. LXXIV; LXXV, т. II, ст. 3; сравн. ст. CXXIX о разломанной борти.

[4]) Сравн. *Капустина*: «Древнее русское поручительство». Казань, 1855 года, стр. 2—12.

[5]) Тамъ же, стр. 11.

можно было опредѣлить количество виры, а потому, что не извѣстны были обстоятельства смерти лица, трупъ или кости котораго найдены въ округѣ, или потому, что не возможно было опредѣлить—произошла ли смерть отъ преступленія, или отъ другихъ причинъ. Во всякомъ случаѣ на верви лежала обязанность изслѣдовать кому принадлежать найденныя кости или трупъ, не было ли въ данномъ случаѣ убійства, и если было, то кто его виновникъ. Въ другомъ мѣстѣ Правды говорится, что вервь освобождалась отъ пени, когда могла отсочить отъ себя слѣдъ, или когда указывала на другую вервь. Наконецъ, вервь въ извѣстныхъ случаяхъ, выдавала преступника въ руки карательной власти, въ руки князя. Все это несомнѣнно указываетъ на тотъ фактъ, что въ извѣстныхъ преступленіяхъ общество само обязано было производить изслѣдованіе о преступленіи.

3) Изслѣдованіе производили органы княжеской власти, какъ это видно изъ разказа лѣтописи о судѣ Яна надъ волхвами. Вообще, когда дѣло о преступленіи начиналъ „княжій мужъ", то онъ же производилъ и изслѣдованіе и произносилъ приговоръ. Вирника, какъ мы видѣли выше, Куницынъ прямо называетъ изслѣдователемъ преступленій.

IV. Послѣ производства изслѣдованія, если отвѣтчика не находили виновнымъ, его освобождали отъ суда; въ противномъ случаѣ, его ставили предъ судьями [1]). Судъ, по мнѣнію г. Ланге, состоялъ въ повѣркѣ произведеннаго изслѣдованія, въ допросѣ истца и отвѣтчика, спросѣ свидѣтелей, въ распросѣ о результатахъ испытанія желѣзомъ и т. п., и наконецъ, въ произнесеніи приговора. Опредѣляя порядокъ суда по важнѣйшимъ преступленіямъ, Правда говоритъ: „тыя тяжи всѣ судятъ съ послухи свободными; будетъ ли послухъ холопъ, то холопу на правду не вылазити; но оже хочетъ истьчь, или имѣтъ и, а река тако: по сего рѣчи емлю тя, но азъ емлю тя, а не холопъ. И емлетъ и на желѣзо. Аже обвинитъ и, то и емлетъ

[1]) Г. Мстиславскій дѣлитъ судъ уголовный на два вида: судъ производившійся въ верви и судъ мірской. Границею между тѣмъ и другимъ служила, по его мнѣнію, поклепная вира. «Подъ вѣдомствомъ вервей», говоритъ онъ, «и при посредствѣ верника и состоявшаго при немъ отрока переды (о немъ см. *Моск. вѣдом.* 1857 года № 54), рѣшались по преимуществу дѣла о смертоубійствѣ, когда или никто не долженъ былъ платить виру, или обязаны были платить ее всѣ жители верви. Въ случаяхъ же сомнительныхъ, то-есть, когда убійство было только предполагаемо, и потому требовалось, чтобы поклепъ былъ доказанъ, дѣло восходило на мірской судъ, гдѣ и было рѣшаемо на основаніи показаній свидѣтелей, въ присутствіи мечника и дѣтскаго». См. *Юридич. Журналъ* 1861 года № 5, ст. «О поклепной вирѣ» и проч., стр. 3.

на немъ свое; не обвинитъ ли его, то заплатити ему гривну про муку, за не по холопьи рѣчи ялъ и....[1]) А оже иметь на желѣзо по свободныхъ людіи рѣчи, любо ли запананъ будетъ (задержанъ на мѣстѣ преступленія или вблизи его), любо прохожденіе нощное, или кымъ либо образомъ, аже не ожьжется, то про муки не платити"[2]). Анализируя эти постановленія и сравнивая ихъ съ другими, касающимися также порядка суда, необходимо должно прійдти къ слѣдующимъ заключеніямъ относительно особенностей уголовнаго процесса: хотя дѣла уголовныя должны быть судимы, по общему правилу, „съ послухи свободными", но въ интересахъ уголовнаго правосудія Правда не игнорируетъ и показаній холоповъ; на основаніи этихъ показаній, истцу дозволялось подвергать отвѣтчика испытанію желѣзомъ, съ тѣмъ однако, чтобы, вызывая на это испытаніе, истецъ произносилъ слова: „по сего рѣчи емлю тя, но азъ емлю тя, а не холопъ". Слова эти имѣютъ видъ юридической формулы (solemnia verba), и можетъ-быть, формулу эту дѣйствительно обязанъ былъ произносить истецъ съ требуемою въ такихъ случаяхъ торжественностію. Вообще говоря, отсутствіе послуха въ процессѣ уголовномъ не исключало для суда возможности и необходимости прибѣгать къ другимъ средствамъ отысканія истины: „искавше ли послуха не налѣзутъ...", говорится въ Правдѣ,—„дати правду желѣзо *изневоли*"[3]), то-есть, противъ воли, по необходимости, не добровольно, такъ какъ въ отысканіи истины судъ былъ заинтересованъ, независимо отъ воли сторонъ. Не такъ въ искахъ чисто гражданскаго свойства; тамъ, какъ увидимъ ниже, существуютъ тяжи, въ которыхъ послухи служили исключительнымъ и единственнымъ средствомъ отысканія нрава, такъ что при отсутствіи послуховъ судъ прямо скажетъ истцу: „промиловался еси оже не постави

[1]) Русская Правда, ст. CXIX.

[2]) Тамъ же, ст. CXLI.

[3]) Кто изъ тяжущихся подвергался испытаніямъ желѣзомъ и водою? По мнѣнію г. Ланге, испытаніямъ подвергался отвѣтчикъ. Мнѣніе это, кажется ближе къ истинѣ, чѣмъ мнѣніе профессора Пахмана, по которому тяжесть испытанія падала и на истца и на отвѣтчика: отвѣтчикъ подвергался испытанію при сомнительности или неполнотѣ представленныхъ истцомъ доказательствъ, а истецъ вообще при отсутствіи доказательствъ, которыя подтверждали бы справедливость обвиненія, именно, когда онъ не могъ представить свидѣтелей. О судебныхъ доказательствахъ, стр. 75 — 76. Мнѣніе профессора Пахмана прямо противорѣчитъ буквальному тексту: «но оже хочетъ *истець*, и иметь и (на желѣзо), а река тако: по сего рѣчи емлю тя, но азъ емлю тя, а не холопъ. И емлеть и на желѣзо. Аже обвинить и, то *емлеть на немъ свое* и проч., ст. CXIX; Ср. ст. CXLI.

послуховъ“ [1]). Съ другой стороны, Правда, для того, чтобы придать уголовному суду бо̀льшую торжественность и поставить рѣшеніе его выше всякаго сомнѣнія, требуетъ, чтобы въ процессѣ уголовномъ ставилось большее число послуховъ, чѣмъ въ процессѣ гражданскомъ. „Въ этомъ отношеніи“, говоритъ профессоръ Пахманъ, „въ соотвѣтствіе двумъ главнымъ категоріямъ, на которыя распадались всѣ правонарушенія по понятіямъ нашихъ предковъ, различались, какъ видно изъ Русской Правды, и двѣ категоріи чиселъ свидѣтелей, — два и семь, — второе для важнѣйшихъ дѣлъ, первое для дѣлъ менѣе важныхъ“ [2]). „Аже будетъ на кого поклепная вира“, говорится въ Правдѣ, „то оже будетъ послуховъ семь“ [3]). Въ искахъ же о нарушеніи вещныхъ правъ и объ обидахъ вообще требовалось только два свидѣтеля [4]). Торжественность, замѣтимъ вообще, служила одною изъ самыхъ отличительныхъ особенностей суда уголовнаго. Она видна въ *сводѣ*, *въ знаніи суда*, въ порядкѣ *испытанія желѣзомъ* и т. п.; на нее указываютъ постановленія: о *выдачѣ* важнѣйшихъ преступниковъ князю головой, о *количествѣ послуховъ*, которое необходимо было выставлять въ дѣлахъ о важнѣйшихъ преступленіяхъ, о *мѣстѣ*, гдѣ долженъ происходить судъ уголовный и проч. Наконецъ, по мнѣнію г. Мстиславскаго, торжественность суда уголовнаго выражалась въ томъ, что этотъ судъ совершался въ присутствіи *дѣтскаго отрока* и *мечника*. „Мірской судъ“, говоритъ г. Мстиславскій, „рѣшавшій всѣ прочіе иски посредствомъ судей, именно однихъ судей, совершенно измѣнялся и *получалъ видъ истиннаго трибунала*, когда на него восходило дѣло о головѣ, начавшееся поклепомъ, ибо тогда оно рѣшалось подъ непосредственною защитою какъ истца, такъ и отвѣтчика, рѣшалось въ присутствіи дѣтскаго отрока, въ лицѣ котораго міръ имѣлъ публичнаго защитника личныхъ правъ, и мечника— публичнаго охранителя правъ цѣлой общины“ [5]).

Переходимъ къ процессу по дѣламъ гражданскимъ.

Исторія образованія и развитія юридическихъ понятій и началъ у различныхъ народовъ показываетъ намъ, что вездѣ первоначальныя условія развитія права носятъ на себѣ, болѣе или менѣе, одинако-

[1]) См. ниже.

[2]) «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 57.

[3]) Ст. CXXI; т. II, ст. 15; т. III, ст. 15.

[4]) Ст. VIII; т. II, ст. 32; ст. CXXXIII, и друг. Сравн. профессора Пахмана «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 58—62.

[5]) См. *Юрид. Журн.* 1861 года, кн. V, стр. 3 — «О поклепной вирѣ».

вый характеръ. „Если мы", говоритъ г. Дювернуа, „обратимся къ исторіи образованія права въ зарождающихся государствахъ нѣмецкихъ, то увидимъ, что всѣ условія образованія опредѣленныхъ очертаній гражданскихъ институтовъ лежали въ народѣ, въ мнѣніи свободныхъ людей, которыхъ призывали стороны, совершавшія юридическую сдѣлку или рѣшавшія споръ о правѣ. Кто были scabini, regimburgi, boni homines въ германскомъ мірѣ? Эти лица призываются, какъ свидѣтели сдѣлокъ, какъ Urtheilfinder'ы. Безъ этихъ свидѣтелей не будетъ сдѣлки, также какъ не будетъ судебнаго приговора, если нѣтъ шёфеновъ, которые должны Urtheil finden, или, говоря древнимъ русско-юридическимъ языкомъ, которые должны „узнать правду" [1]). Обращаясь къ исторіи развитія и образованія права въ древней Руси, мы замѣчаемъ то же самое. И у насъ, какъ въ Германіи, образованіе опредѣленныхъ гражданскихъ институтовъ лежало въ народѣ, въ мнѣніи свободныхъ людей—послуховъ. Въ этомъ отношеніи, условія образованія права гражданскаго, условія развитія частныхъ правоотношеній и правовозстановленій, весьма замѣтно отличаются отъ условій образованія права публичнаго, отъ порядка возстановленія правъ публичныхъ. Различіе это выражалось въ томъ, что правоотношенія, относящіяся къ области гражданскаго права, опредѣлялись и развивались подъ вліяніемъ обычая, въ кругу семьи, рода и общины; а опредѣленіе и развитіе правъ публичныхъ совершалось подъ вліяніемъ законодательной дѣятельности князей, какъ правителей цѣлаго государства [2]). Вмѣстѣ съ этимъ, и средства, и порядокъ охраны тѣхъ и другихъ правъ были не одинаковы: права публичныя охранялись властію и ея представителями при дѣятельномъ участіи общины, и иногда независимо отъ воли и дѣятельности частныхъ лицъ; средства и порядокъ охраны ихъ уже заключали въ себѣ зародышъ такъ-называемаго слѣдственнаго процесса. Между тѣмъ, охрана правъ частныхъ предоставлялась почти исключительно частнымъ лицамъ, которыя, въ случаѣ нужды, обращались къ суду посредниковъ, то-есть, добровольно избранныхъ ими лицъ для рѣшенія спора и вопроса о правѣ; князь и его слуги если и являлись иногда судьями дѣлъ гражданскихъ, то также, по преимуществу, съ характеромъ третьихъ. Процессъ гражданскій былъ чисто состязательный: онъ могъ начаться и продолжаться не иначе, какъ по волѣ частныхъ лицъ; для начала

---

[1]) См. «Источн. права и судъ въ древн. Россіи» *Дювернуа*, стр. 93—94.

[2]) См. гл. 3 настоящаго изслѣдованія.

тяжбы необходимо, чтобъ были двѣ состязавшіяся стороны, чтобъ обѣ стороны были на лицо (уголовный процессъ, какъ мы видѣли, могъ быть начатъ и въ томъ случаѣ, когда отвѣтчика не было на лицо, или когда онъ былъ не извѣстенъ), чтобъ эти стороны добровольно пошли на судъ избранныхъ ими лицъ и изъявили готовность подчинить себя ихъ рѣшенію. Весь процессъ гражданскій находился въ самомъ близкомъ соприкосновеніи съ существомъ сдѣлки, ряда, докончанія [1]): „*како ся изрядилъ, тако ему и имати*"—вотъ основное начало этого процесса. А рядъ, по тогдашнимъ понятіямъ, долженъ былъ совершаться въ присутствіи свободныхъ мужей — послуховъ. Послухи, какъ свидѣтели у сдѣлки, въ отличіе отъ свидѣтелей какъ средства доказывать факты, составляли въ большинствѣ случаевъ ея реквизитъ. Только въ поклажѣ и мелкомъ займѣ достаточно было простой передачи вещи для того, чтобы договоръ совершился [2]); въ займѣ же выше 3 гривенъ, въ куплѣ-продажѣ безъ послуховъ, вовсе нѣтъ договора, нѣтъ иска, не можетъ быть рѣчи о процессѣ и судебныхъ доказательствахъ. „Аже кто даетъ куны въ рѣзъ",—читаемъ въ Правдѣ,—„или жито въ присыпь, или наставъ въ медъ, то послухи ему ставити: како ся будетъ рядилъ, тако же ему имати" [3]). Поэтому, если отвѣтчикъ запирался въ полученіи кунъ въ рѣзъ и проч., а истецъ передалъ ихъ безъ свидѣтелей, то послѣдній терялъ свой искъ: „промиловался еси, отвѣчаетъ такому истцу Правда, оже не постави послуховъ" [4]). Учрежденіе опеки надъ имуществомъ малолѣтнихъ совершалось также въ присутствіи послуховъ: „аже ли будутъ у мужа въ дому дѣти малы, а не дѣжи ся будутъ сами собою печаловати, то кто имъ ближней будетъ, тому же дати ихъ на руцѣ и съ добыткомъ... *А товаръ дати имъ предъ добрыми людьми*, а что сърѣзитъ товаромъ тѣмъ, или пригоститъ, то ему собѣ.... что ли будетъ истерялъ, то то ему все платити дѣтямъ. Аче же и отьцимъ пріиметъ дѣти тѣ съ задьницею, и то такоже имъ есть рядъ, *якоже ся изря-*

---

[1]) Ср. *Дювернуа* «Источники права и судъ» стр. 166 и др.; *Вицына* «О третейскомъ судѣ».

[2]) Въ денежныхъ сдѣлкахъ между купцами также не требовалось присутствія послуховъ: «аже кто купецъ купцю даетъ въ куплѣ куны, или въ гостьбу, то купцю предъ послухи кунъ не имати; послухи ему не надобѣ». Русская Правда, ст. XI, т. II, ст. 44. О договорѣ поклажи говорится въ ст. XXXIX и т. II, ст. 45.

[3]) Русская Правда ст. XIV; т. II, ст. 47.

[4]) Тамъ же, ст. XIII; т. II, ст. 46.

дилъ“ и проч. [1]) То-есть, родственникъ и вотчимъ малолѣтнихъ дѣтей могли стать опекунами не иначе, какъ по особому договору (ряду), заключаемому между ними и добрыми людьми, при которыхъ было отдаваемо имъ имущество малолѣтнихъ. Условія договора зависѣли отъ взаимнаго соглашенія, „яко же ся изрядилъ“. Поэтому, коль скоро возникалъ споръ наслѣдниковъ съ ихъ вотчимомъ или опекуномъ о растратѣ послѣдними ввѣреннаго имъ имущества, коль скоро возникалъ между ними процессъ судебный, необходимо было выставить послуховъ, въ присутствіи которыхъ наслѣдство было отдано на руки опекуновъ, или другими словами, при которыхъ былъ заключенъ рядъ. Случай этотъ представляетъ самую близкую аналогію съ указаннымъ выше постановленіемъ Правды объ отдачѣ имущества и займѣ кунъ, по поводу котораго Правда говоритъ: „Како ся будетъ рядилъ, тако ему имати“; слѣдовательно, если при отдачѣ имущества опекунамъ не было послуховъ, то не могло быть и иска о растратѣ опекунами принадлежащаго наслѣдникамъ имущества, „оже не постави послуховъ“. Такимъ образомъ, говоря вообще, Русская Правда, съ присутствіемъ у сдѣлки свободныхъ послуховъ, соединяетъ вопросъ о существованіи или не существованіи самой сдѣлки, стало быть, и иска, и права изъ нея вытекающаго. Я могу предлагать, какія хочу, доказательства, что дѣйствительно далъ, напримѣръ, деньги въ заемъ; могу присягать; достовѣрность событія можетъ быть поставлена выше всякаго сомнѣнія; но дѣло, очевидно, не въ недостаткѣ доказательствъ, ибо Правда сурово изрекаетъ: „промиловался еси, оже не постави послуховъ“... Послухи, по мнѣнію г. Энгельмана, были вмѣстѣ съ тѣмъ и судьи [1]). И дѣйствительно, весьма вѣроятно, что лица, вступившія въ какой-либо договоръ, въ случаѣ возникшаго между ними спора, равно какъ и въ случаѣ нарушенія договора тѣмъ или другимъ контрагентомъ, за рѣшеніемъ этого спора, за узнаніемъ правды, обращались прежде всего къ послухамъ, бывшимъ при заключеніи того или другого договора, которые и рѣшали этотъ споръ. Но даже и въ томъ случаѣ, когда стороны не избирали послуховъ, бывшихъ при заключеніи сдѣлки, рѣшителями спора, а обращались къ посредничеству другихъ лицъ,—даже и въ этомъ случаѣ, окончательное рѣшеніе спора и вопроса о правѣ зависѣло отъ послуховъ. Свидѣтельство послуховъ, какъ мы замѣчали выше, не разбиралось

[1]) Тамъ же, ст. LXVIII и LXIX.

[2]) «Гражд. законы Псковской судной грамоты», стр. 136.

судьями съ цѣлію отысканія истины; напротивъ, будучи дано подъ присягой, оно окончательно рѣшало дѣло. Въ этомъ отношеніи, кажется намъ, значеніе послуховъ въ судѣ гражданскомъ отличалось отъ значенія ихъ въ судѣ уголовномъ. Отсутствіе послуха въ процессѣ уголовномъ не останавливало производства по дѣлу о преступленіи: „искавше ли послуха не налѣзутъ", говоритъ Правда, „то дати правду желѣзо" и проч., то-есть, судъ, при отсутствіи послуховъ, назначаетъ другія средства къ открытію истины. Не такъ въ искахъ гражданскихъ: тамъ существуютъ тяжи, по которымъ, если стороны не могли указать послуховъ, нельзя было и начинать иска, и которыя рѣшались исключительно по голосу послуховъ, такъ что, при отсутствіи послуховъ, судъ категорически отказывалъ въ искѣ: „промиловался еси, оже не постави послуховъ". Съ другой стороны, показаніе послуховъ имѣло значеніе окончательнаго рѣшенія только въ томъ случаѣ, когда оно было дано подъ присягою; въ противномъ случаѣ, оно имѣло значеніе простого свидѣтельскаго показанія. Но присяга требовалась отъ послуховъ только въ искахъ гражданскихъ. И дѣйствительно, Правда указываетъ только слѣдующіе случаи, когда послухи шли на роту: 1) въ случаѣ запирательства должника въ полученіи денегъ: „аще кто взыщетъ кунъ на друзѣ, а онъ ся начнетъ запирати, то ожь нань выведутъ послухи, то тіи поідутъ на роту" [1]); 2) въ куплѣ-продажѣ: если купленная вещь оказалась краденою и купившій отзывался невѣдѣніемъ о лицѣ продавшемъ, то „выведетъ свободна мужа два.... аже начнетъ не знати у кого купилъ, то ити по немъ тѣмъ видокомъ на торгу на роту" [2]); и 3) въ искахъ между иностранцами и Русскими о легкихъ личныхъ обидахъ, какъ думаютъ Рейцъ [3]) и г. Михайловъ [4]). Относительно же присяги послуховъ въ дѣлахъ уголовныхъ Правда не говоритъ; а потому мы и думаемъ, что послушеству въ дѣлахъ уголовныхъ Правда не придавала такого значенія, чтобъ оно окончательно рѣшало дѣло. Послуховъ могли выставлять обѣ стороны, и истецъ, и отвѣтчикъ. Которая же серія послуховъ должна пойдти къ присягѣ и произнести рѣшеніе по дѣлу? Опредѣленіе этого было предоставлено простому жребію, какъ можно заключить изъ слѣдующихъ словъ лѣтописи: „оже тяжа родится безъ

[1]) Русская Правда, ст. CXXXVI; т. II, ст. 43.

[2]) Тамъ же, ст. VIII; т. II, ст. 32.

[3]) «Опытъ Истор. Росс. Госуд. и гр. законовъ», стр. 233, примѣч. 6.

[4]) «Исторія образов. и развит. системы русск. судоустр.» и проч., стр. 90, прим. 13.

крови, снидутся послуси и русь и нѣмцы, то вергнутъ жребіе: кому ся выимьть, ротѣ шедъ, свою правду возьмутъ. Оже емати скотъ варягу на русинѣ или русину на варязѣ, а ся его запритъ, то 12 мужей послухи: идета ротѣ, взьметъ свое“ [1]). Послухи присягали на торгу, то-есть, на торговой площади, бывшей общимъ мѣстомъ суда и расправы [2]).

При рѣшеніи споровъ по тѣмъ гражданскимъ тяжамъ, гдѣ присутствіе у сдѣлки послуховъ не считалось необходимымъ, употреблялась присяга. Присяга, какъ средство рѣшенія спорныхъ дѣлъ, считается въ судопроизводствѣ (независимо отъ признанія ея судебнымъ доказательствомъ) суррогатомъ судебнаго рѣшенія. У Римлянъ присяга имѣла даже бо́льшую силу, нежели судебное рѣшеніе: jusjurandum majorem habet auctoritatem, quam res judicata [3]). По смыслу постановленій Русской Правды, дѣло, рѣшенное присягою, считалось совершенно оконченнымъ; давшій присягу считался оправданнымъ и получалъ съ противной стороны предметъ или цѣну иска [4]). Присяга употреблялась при рѣшеніи слѣдующихъ споровъ: 1) по договору поклажи: если хозяинъ вещи требовалъ болѣе должнаго, то принявшій на сохраненіе могъ очистить себя присягою [5]); 2) по договору займа: если договоръ займа былъ заключенъ между лицами торговаго класса, то должникъ, при запирательствѣ въ полученіи денегъ, долженъ подтвердить показаніе присягой [6]); если же заемъ былъ заключенъ между лицами не торговаго сословія и не выше 3 гривенъ, то истецъ могъ доказать свой искъ присягою [7]); 3) „аще кто кренетъ (возьметъ къ себѣ, или купитъ) чюжь холопъ не вѣдая, то первому господину холопъ поняти, а оному куны имати *ротъ ходивше*, яко не вѣдая есмь купилъ“ (то-есть, купившій чужого холопа долженъ присягнуть, что купилъ по невѣдѣнію; послѣ чего холопъ возвращается хозяину, а сей послѣдній возвращаетъ купившему деньги, заплаченныя имъ при покупкѣ“) [1]); 4) „аще кто не вѣдая чюжь

[1]) Собр. Лѣтоп. II, № 1, подъ 1189—1199 гг. См. *Журн. Мин. Нар. Просв.* 1870 г. № 7, стр. 218—219.

[2]) См. «О суд. доказат.» профессора *Пахмана*, стр. 65.

[3]) О значеніи присяги подробно сказано въ вышепоказанномъ изслѣдованіи профессора *Пахмана*.

[4]) Тамъ же, стр. 105.

[5]) Русская Правда, ст. XXXIX.

[6]) Тамъ же, ст. XI.

[7]) Тамъ же, ст. XIV.

[8]) Тамъ же, ст. IX.

холопъ усрячетъ и, или повѣсть дѣетъ, любо держитъ и у себе, а идетъ отъ него, то *ити ему ротъ*, яко не вѣдалъ есмь, оже есть холопъ, а платежа въ томъ нѣтуть" (то-есть, если кто-нибудь, встрѣтивъ бѣглаго холопа, по невѣдѣнію окажетъ ему помощь или поноровку, то долженъ присягнуть, что сдѣлалъ это не зная, что то былъ бѣглый холопъ) [1]). Употреблялась ли присяга въ дѣлахъ уголовныхъ? Рѣшеніе этого вопроса представляется весьма важнымъ въ томъ отношеніи, что оно можетъ пролить нѣкоторый свѣтъ на дѣло разграниченія процесса уголовнаго отъ гражданскаго, въ эпоху Русской Правды; такъ какъ въ послѣдствіи, съ появленіемъ губнаго процесса (о которомъ будетъ говорено ниже), присяга стала служить одною изъ главнѣйшихъ особенностей процесса гражданскаго, въ отличіе отъ уголовнаго, гдѣ употреблялась пытка. Профессоръ Пахманъ говоритъ, что въ эпоху Правды присяга употреблялась и въ дѣлахъ уголовныхъ, такъ что въ этомъ отношеніи не было различія между гражданскимъ и уголовнымъ процессами. Въ подтвержденіе такого мнѣнія, онъ ссылается: 1) на постановленіе Правды: „искавше ли послуха не налѣзутъ" и проч. [2]); постановленіе это, по мнѣнію профессора, ясно указываетъ, что иски о смертоубійствѣ (и татьбѣ) доказывались не только желѣзомъ и водою, но и присягою,—смотря по цѣнѣ иска [3]); 2) на статьѣ объ урокахъ ротныхъ: „а се урочи ротніи: отъ головы 30 кунъ, а отъ бортней земли 30 кунъ безъ трии кунъ; такоже и отъ ролейной земли, а отъ свободы (по дѣламъ объ отпущеніи рабовъ на волю) 9 кунъ" [4]). Но вопервыхъ, постановленіе Правды объ ордаліяхъ не даетъ намъ права заключить, чтобъ иски о смертоубійствѣ доказывались присягою. Смыслъ этого постановленія такой: въ дѣлахъ объ убійствѣ, если нѣтъ послуховъ, а искъ начатъ поклепомъ, для открытія истины должно употребить испытаніе желѣзомъ; испытаніе желѣзомъ слѣдуетъ употреблять *также* и во всѣхъ тяжахъ, въ татьбѣ и поклепѣ, если цѣна иска простирается до полугривны золота, и если не будетъ лица; въ искахъ же, цѣною не болѣе полугривны золота и не менѣе двухъ гривенъ, слѣдуетъ употреблять испытаніе водой; если же цѣна иска менѣе двухъ гривенъ, то слѣдуетъ прибѣгать къ присягѣ. Слово „такоже" вовсе не указываетъ на то, чтобы всѣ изчисленныя тутъ средства открытія истины (испытаніе

[1]) Тамъ же, ст. LIII.

[2]) Тамъ же, ст. CXVIII.

[3]) «О суд. доказат.», стр. 95, примѣч. 5; стр. 94, примѣч. 4; сравн. стр. 74.

[4]) Русская Правда, ст. CXL; т. II, ст. 101.

желѣзомъ, водой и присяга) употреблялись въ искахъ о смертоубійствѣ, какъ думаетъ г. Пахманъ; оно поставлено тутъ для того, чтобы показать, что испытаніе желѣзомъ слѣдуетъ употреблять и въ другихъ тяжахъ, вытекавшихъ изъ татьбы и начинавшихся поклепомъ, въ случаяхъ, если цѣна иска простиралась до полугривны золота. Правда говоритъ, что когда цѣна иска менѣе двухъ гривенъ, и когда нѣтъ другихъ доказательствъ, то слѣдуетъ допустить истца къ присягѣ; слѣдовательно, примѣненіе присяги ставится Правдою въ зависимость отъ цѣны иска, который долженъ быть менѣе двухъ гривенъ. Это ограниченіе примѣненія присяги исками менѣе двухъ гривенъ даетъ намъ полное право заключить, что присяга въ дѣлахъ объ убійствѣ не могла быть употребляема, потому что искъ о смертоубійствѣ ни въ какомъ случаѣ не могъ быть менѣе двухъ гривенъ. Убійство, по узаконеніямъ Правды, влекло за собою уплату пени въ пользу князя (вира) и уплату вознагражденія для удовлетворенія частныхъ лицъ (головничество); но цѣна того и другого была выше двухъ гривенъ; такъ, количество виры было 80 и 40 гривенъ; первая платилась за княжого человѣка, вторая — за простого [1]); головничество, по цѣнѣ, иногда совпадало съ вирой, но въ большинствѣ случаевъ оно было менѣе, именно: за княжихъ отроковъ платилось 40 гривенъ, за кормильницу—12 гривенъ, за рабу—6 гривенъ, за смердовъ и холоповъ—5 гривенъ; 5 гривенъ было minimum'омъ головничества. Вовторыхъ, точно также и постановленіе Правды о ротныхъ урокахъ не можетъ быть признано за несомнѣнное свидѣтельство употребленія присяги, какъ доказательства въ дѣлахъ о смертоубійствѣ. По объясненію профессора Пахмана, смыслъ постановленія о ротныхъ урокахъ такой: „сторона обвиненная, на основаніи присяги, подвергалась взысканію судебныхъ пошлинъ, которыя назывались ротными уроками, количество которыхъ было различно *по различію дѣлъ, рѣшавшихся присягой*, а именно: 1) по дѣламъ уголовнымъ 30 кунъ, 2) по тяжбамъ о бортной или ролейной землѣ—столько же безъ трехъ кунъ; 3) по дѣламъ объ отпущеніи рабовъ на волю — 9 кунъ [2]). Вопросъ въ томъ: слѣдуетъ ли на основаніи словъ: „а се уроци ротніи: отъ головы 30 кунъ“, выводитъ то заключеніе, будто дѣла уголовныя могли рѣшаться присягою? Слово „рота“, „ротній“, по объясненію самого

[1]) Кромѣ простой виры (40 гривенъ) и двойной (80 гривенъ), въ нѣкоторыхъ случаяхъ платилось полвиры—въ 20 гривенъ.

[2]) «О судебн. доказат.», стр. 105.

г. Пахмана, въ древнѣйшія времена имѣло обширнѣйшее значеніе, нежели присяга: съ этимъ словомъ соединялось понятіе не только о присягѣ, но и о спорѣ, сопротивленіи, битвѣ и т. п. Слѣдовательно, словамъ „се уроци ротніи и проч.“ можно придать и такой смыслъ: вотъ пошлины, которыя слѣдуетъ брать при рѣшеніи споровъ: 1) въ дѣлахъ объ убійствѣ 30 кунъ; 2) въ тяжбахъ о бортной землѣ — 27 кунъ и проч. [1]). Втретьихъ, Русская Правда, установляя порядокъ производства исковъ по важнѣйшимъ преступленіямъ (напримѣръ, сожженіе чужаго жилища или гумна, злостное зарѣзаніе коня или скотины и др.), не говоритъ, чтобъ эти иски могли быть доказываемы присягою: „тыя тяже всѣ“, сказано въ Правдѣ,—„судятъ съ послухи свободными; будетъ ли послухъ холопъ, то холопу на правду не вылазити; но еже хочетъ истьчь, или иметь и, а река тако: по сего рѣчи емлю тя, но азъ емлю тя, а не холопъ. И емлетъ и на желѣзо“ и т. д. О присягѣ въ этой статьѣ не говорится ни слова. Точно также, въ приведенной выше статьѣ: „искавше ли послуха не налѣзутъ, а истца начнетъ головою клепати“ и проч., ясно указано, что присягою можно доказывать только незначительные иски, и что для важнѣйшихъ исковъ были установлены другія средства открытія истины. Вчетвертыхъ, позднѣйшіе юридическіе и законодательные памятники, какъ будетъ показано ниже, свидѣтельствуютъ, что присяга вмѣстѣ съ поединкомъ составляла отличительную особенность гражданскаго процесса; освѣщая этимъ свидѣтельствомъ темныя постановленія Русской Правды, можно съ вѣроятностію утверждать, что и въ эпоху Правды присяга, какъ судебное доказательство, употреблялась только въ искахъ, считавшихся тогда гражданскими, а слѣдовательно, въ эпоху Правды, она служила отличительною особенностію гражданскаго процесса. На основаніи всѣхъ этихъ соображеній, мы полагаемъ, вопреки мнѣнію профессора Пахмана, что въ искахъ уголовныхъ Правда не допускала доказательства присягою.

Не вдаваясь въ разсмотрѣніе подробностей порядка судебнаго разбирательства и ограничиваясь только тѣмъ, что мы сказали выше,

---

[1]) Если даже допустить, согласно съ проф. Пахманомъ, что присяга употреблялась для обнаруженія истины въ искахъ о смертоубійствѣ, то и тогда нельзя заключить, что она употреблялась, какъ доказательство, по дѣламъ уголовнымъ,— потому что убійство, какъ по смыслу постановленій Правды, такъ и по смыслу постановленій позднѣйшихъ законодательныхъ памятниковъ, невсегда считалось уголовнымъ преступленіемъ; въ нѣкоторыхъ случаяхъ, искъ объ убійствѣ, даже въ эпоху Судебниковъ и Уложенія 1649 г., рѣшался гражданскимъ порядкомъ суда.

мы можемъ уже съ несомнѣнностію заключить, что въ эпоху Русской Правды порядокъ преслѣдованія преступленій, считавшихся тогда уголовными, и порядокъ разбора исковъ гражданскихъ различались уже съ достаточною, для того времени, ясностію. Въ первомъ принимаютъ дѣятельное участіе: 1) князь, который не только самъ судитъ (напримѣръ, Изяславъ—убійство своего слуги Дорогобужцами; на княжій дворъ приводятъ ночнаго татя; суду князя отдаютъ зажигателя, разбойника, коневаго татя), но даже самъ приводитъ иногда свое рѣшеніе въ исполненіе, лично убиваетъ преступника (Даніилъ Галицкій — Филю Гордатаго, Ярославъ — Константина въ Ростовѣ); 2) его органы — вирники, дѣтскіе, мечники и такъ далѣе; 3) цѣлая община, которая является тутъ розыскивающею преступника, изслѣдующею преступленія, выдающею преступника въ руки князя и проч. Во второмъ—дѣйствуютъ, главнымъ образомъ, сами тяжещіеся и ихъ посредники: споры чисто гражданскаго свойства разбирались или судомъ семейнымъ, или родовымъ, если тяжущіеся принадлежали къ одному роду, или судомъ 12 избранныхъ мужей, если споръ возникалъ между членами разныхъ родовъ. Порядокъ преслѣдованія преступленій и суда надъ ними уже заключалъ въ себѣ нѣкоторые элементы того порядка, который явился въ то время, когда судъ сдѣлался учрежденіемъ государственнымъ, установленнымъ въ интересахъ правосудія и охраны правъ публичныхъ; въ немъ уже довольно ясно обозначались зачатки слѣдственнаго процесса; а порядокъ разбора дѣлъ гражданскихъ носилъ, главнымъ образомъ, договорный, мирный, домашній характеръ. Средства для открытія истины въ дѣлахъ уголовныхъ нѣсколько отличались отъ средствъ для рѣшенія споровъ гражданскихъ; примѣненія этихъ средствъ, въ отношеніи зависимости ихъ отъ частной воли, было не одинаково, и это различіе обусловливалось родомъ дѣлъ; такъ, напримѣръ, испытаніе желѣзомъ, имѣвшее мѣсто въ дѣлахъ уголовныхъ, „давалось изневоли“ (противъ воли); прибѣгать къ этому средству можно было не иначе, какъ съ разрѣшенія власти. А принятіе присяги, которая, по нашему мнѣнію, принадлежала къ области гражданскаго процесса, зависѣло отъ воли тяжущихся [1]). Въ искахъ гражданскихъ примѣненіе доказательствъ обусловливалось порядкомъ совершенія сдѣлки: „како ся изрядилъ, тако ему и имати“; а въ дѣлахъ уголовныхъ доказательства иногда

[1]) Ср. *Кавелина* «Основн. начала русск. судоустр. и гражд. судопр.» и проч., стр. 101.

опредѣлялись судомъ, такъ какъ его задачею, при разсмотрѣніи этихъ дѣлъ, было независимое отъ частной воли открытіе истины.

Г. Гартунгъ, говоря объ отношеніи уголовнаго судопроизводства къ гражданскому праву и судопроизводству, замѣчаетъ, что они различаются между собою по предметамъ вѣдомства, цѣли и образу дѣйствій. „Уголовное право", говоритъ онъ, „занимается преступленіями, которыя возмущаютъ все общественное устройство; предметъ же частнаго права наноситъ только матеріальный вредъ одному лицу, которое можетъ отыскивать удовлетвореніе, равносильное ущербу. Цѣль уголовнаго правосудія есть возстановленіе нарушеннаго общественнаго порядка, судья судитъ между обвиняемымъ и цѣлымъ обществомъ; цѣль же гражданскаго правосудія—только въ томъ, чтобы доставить частному обиженному лицу достаточное удовлетвореніе. Въ образѣ дѣйствій частнаго правосудія та особенность, что тутъ дается мѣсто частному произволу; судъ не вмѣшивается въ дѣйствія, судъ охраняетъ право только на столько, на сколько требуетъ того обиженный; въ уголовномъ же процессѣ частная воля, большею частію, не имѣетъ никакого значенія; обиженный не можетъ остановить процессъ, потому что истецъ тутъ само общество, которое не допускаетъ примиренія" [1]). Не дѣлая оцѣнки этому разграниченію гражданскаго и уголовнаго судопроизводства, замѣтимъ, что тѣ особенности того и другаго судопроизводства, на которыя указываетъ г. Гартунгъ, обозначались и въ эпоху Правды; что начала, на которыхъ г. Гартунгъ опредѣляетъ различіе формъ и порядка въ судопроизводствѣ въ наше время, существовали въ зародышѣ уже въ то время, хотя эти начала и находились въ смѣшеніи и неопредѣленности, среди которыхъ и трудно ихъ отыскать. И въ Правдѣ, какъ мы видѣли, различались, на сколько возможно, преступленія, которыя возмущаютъ все общественное устройство, и правонарушенія, наносящія вредъ только одному лицу; и тамъ судья, въ нѣкоторой степени, судитъ: 1) между обвиняемымъ и цѣлымъ обществомъ, которое, выдавая разбойника и зажигателя, тѣмъ самымъ какъ-бы требуетъ возстановленія, нарушеннаго этимъ лицомъ, общественнаго порядка; и 2) между обвиняемымъ и обвинителемъ (какъ напримѣръ, при отдачѣ кунъ въ рѣзъ, въ сферѣ имущественныхъ частныхъ правоотношеній), чтобы доставить обиженному удовлетвореніе. И тамъ, въ образѣ дѣйствій уголовнаго правосудія, замѣчается

[1]) «Истор. уголов. судопр. и судоустр. во Франціи, Англіи, Германіи и Россіи». С.-Петербургъ, 1868 года, § 4.

та особенность, что частная воля и частная дѣятельность пострадавшаго хотя и не отстраняются и играютъ видную роль, но пополняются совокупною дѣятельностію и волей органовъ суда и общества. Такимъ образомъ, очевидно, что существенное различіе въ томъ и другомъ судопроизводствѣ выражалось съ древнихъ поръ, когда еще не было даже постоянныхъ органовъ суда, когда не было еще и понятія объ особыхъ сферахъ государственной дѣятельности, которую мы, въ настоящее время, раздѣляемъ на законодательную, судебную и административную, когда не было даже органовъ суда въ теперешнемъ смыслѣ этого слова.

III.

Жалованныя, уставныя, судныя и другія грамоты [1]).

Послѣ Русской Правды, почти до XVI вѣка, исторія не представляетъ намъ ни одного законодательнаго памятника, обнимавшаго собою русскую юридическую жизнь со всѣхъ сторонъ. И если бы исторія права была исторіей законовъ, то мы должны были бы назвать все время отъ XIII до XVI вѣка безплоднымъ въ юридическомъ отношеніи; ибо вся законодательная дѣятельность этого времени заключалась въ актахъ жалованья княжескаго и въ нѣсколькихъ уставныхъ грамотахъ, которыя далеко не касаются всѣхъ сторонъ юридическаго быта, какъ Русская Правда [2]). Въ политическомъ отношеніи—это былъ періодъ удѣловъ. По отношенію къ судопроизводству, общій характеръ этого періода представляетъ, по замѣчанію профессора Михайлова, раздробленіе, развѣтвленіе общей системы судопроизводства на мѣстныя отрасли, хотя особенности были и не значительны, такъ что въ главныхъ основаніяхъ система судопроизводства была единообразна и развивалась одинаково [3]).

Памятники, изъ которыхъ мы можемъ черпать свѣдѣнія о порядкѣ суда въ это время многочисленны, но по своему содержанію не представляютъ обильной жатвы: 1) *Договорныя грамоты* великихъ князей съ удѣльными и удѣльныхъ между собою содержатъ въ себѣ, большею частію, свѣдѣнія о внѣшнихъ отношеніяхъ княжествъ. Что ка-

---

[1]) *Губныя грамоты* и губныхъ учрежденій мы здѣсь не разсматриваемъ, такъ какъ о нихъ будетъ рѣчь при разсмотрѣніи Судебниковъ; здѣсь мы имѣемъ въ виду, главнымъ образомъ, памятники періода удѣловъ.

[2]) См. *Дювернуа*: «Источн. права и судъ въ древн. Росс».., стр. 206—207.

[3]) «Истор. образов. и развит. системы русск. судоустр. и гражд. судопр.» и проч., стр. 27—29.

сается 2) до *уставныхъ грамотъ*, то онѣ немногочисленны, начинаются съ XIV в. и опредѣляютъ только областное судебное управленіе. Притомъ, какъ весьма справедливо замѣчаетъ г. Дювернуа, „на долю уставовъ вездѣ приходились одни чисто внѣшнія опредѣленія отношеній двухъ властей между собою, власти къ подвластнымъ, и область преступленій, на сколько въ ней обнаруживается самоуправство, самосудъ, какъ начала отрицанія власти“ [1]). Но небогатое общими постановленіями объ устройствѣ судебной власти и порядкѣ суда время послѣ Русской Правды представляетъ намъ огромное количество постановленій, содержащихъ въ себѣ частныя привилегіи судебныя разнымъ лицамъ и вѣдомствамъ. „Акты Историческіе“ и „Акты археографической экспедиціи“ наполнены 3) *жалованными грамотами* [2]). Правительство какъ-бы желало этимъ восполнить недостатокъ общихъ постановл-е ній объ устройствѣ судебной власти и ея функціяхъ [3]). Уставныя и жалованныя грамоты въ сущности тожественны: разница между ними

---

[1]) См. его: «Источн. права и судъ...» и проч., стр. 275.

[2]) Г. *Горбуновъ* въ «Обозрѣніи жалованныхъ грамотъ церквамъ и монастырямъ» имѣлъ въ виду ихъ до 230-ти. *Арх. истор. и практ. свѣд., отн. до Россіи*, 1860—1861 гг., кн. 1, 5.

[3]) Ср. *Чулокова*: «Объ органахъ суд. власти» и проч., стр. 43. Изслѣдователи обыкновенно дѣлятъ жалованныя грамоты на полныя и неполныя. Первыя давались только монастырямъ и духовенству и никогда, кажется, частнымъ лицамъ. Впрочемъ, и монастыри не всѣ и не всегда получали полныя жалованныя грамоты: въ актахъ мы находимъ множество неполныхъ привилегій, даваемыхъ церквамъ и монастырямъ. Полныя привилегіи освобождали вотчины отъ всякой подсудности намѣстникамъ и волостелямъ: «наши намѣстники и волостели къ нимъ не въѣзжаютъ, говорится въ этихъ грамотахъ, *и не судятъ тѣхъ людей*.... а кто учинитъ разбой, или татьбу, или душегубство, который судъ имъ *будетъ* меж монастырскихъ людей, судитъ ихъ *монастырской тіунъ*» (Акт. Арх. Эксп., т. 1, № 106; ср. № 5).... «а въ разбоѣ и татьбѣ ихъ бояря мои не судятъ (тамъ же №№ 7, 19, 22, 24, 37, 38, 51, 52, 53, 56, 84, 88, 104, 122, 131, 164, 179, 194, 200, 217 и др.); будетъ дѣло... имъ ихъ *велятъ Серей кому судити*», или: «судитъ *ихъ игумень*» (тамъ же № 17), и наконецъ: «а будетъ въ тѣхъ людяхъ монастырскихъ татьба съ поличнымъ, или разбой, или душегубство *и игуменъ тѣ людятъ судятъ сама*» (тамъ же № 35). Такія полныя грамоты давались, какъ замѣчено выше, только духовенству. Что касается до другихъ грамотниковъ, то всѣ они имѣли право суда только по тѣмъ правонарушеніямъ, которыя считались гражданскими; поэтому душегубство всегда исключалось изъ ихъ подсудности (см. напр. А. А. Э. т. 1, №№ 28, 31, 36, 37, 41, 46, 47, 52, 61 и др. 120, 132, 143 и др.); татьба съ поличнымъ и разбой, въ большинствѣ случаевъ, также были изъяты изъ суда вотчинниковъ (А. А. Э. т. 1, №№ 61, 119, 122, 124, 131, 136, 137, 164, 166, 154, 159, 163 и друг.).

въ томъ: а) что въ жалованной грамотѣ жалуется отдѣльное землевладѣніе, въ уставной—цѣлая волость; б) въ первой—кругъ лицъ, до которыхъ она касается тѣснѣе, во второй — обширнѣе; в) въ жалованной грамотѣ власть суда дается хозяину земли надъ людьми, живущими на ней, въ уставной—эта власть вручается намѣстнику, котораго шлетъ князь, какъ слугу, и который не имѣетъ никакихъ другихъ отношеній къ населенію, кромѣ обязанности творить судъ и права собирать доходы. Но и тѣ, и другія грамоты представляютъ весьма мало матеріала для ознакомленія съ порядкомъ суда и расправы. Такъ, жалованныя грамоты знакомятъ насъ только съ тѣмъ положеніемъ, что судъ надъ преступленіями, считавшимися въ то время уголовными, по общему правилу, принадлежалъ всегда органамъ княжеской власти, между тѣмъ какъ судъ по дѣламъ гражданскимъ и по тѣмъ изъ уголовныхъ, кои не признавались тогда таковыми, всегда жаловался вотчинникамъ. Только нѣкоторыя льготныя грамоты, спеціально для извѣстнаго землевладѣльца, устанавливаютъ особые способы защиты отъ грабежа, разбоя, татьбы и иныхъ обидныхъ дѣлъ [1]). Затѣмъ, относительно процесса въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, грамоты эти содержатъ въ себѣ только дальнѣйшее развитіе положеній Русской Правды [2]). Изъ уставныхъ грамотъ мы узнаемъ только, что власть суда въ областяхъ принадлежала намѣстникамъ, что къ числу судебныхъ дѣлъ прибавились обиды словомъ, въ практику суда входитъ письменность, измѣнился порядокъ суда надъ татями, что въ судѣ княжескихъ органовъ принимаютъ участіе земскіе люди [3]).

---

[1]) Доп. А. И., т. 1, № 203; А. А. Э., т. 1, №№ 96, 61, 50, 72 и др.

[2]) Каково, напримѣръ, постановленіе о гнаніи слѣда (А. А. Э., т. 1, №№ 18, 21 и др.). Въ доказательство же того, что постановленій жалованныхъ грамотъ относительно процесса, являясь въ сущности тожественными съ постановленіями Русской Правды, представляются болѣе опредѣленными и развитыми, можно указать на слѣдующее мѣсто одной изъ грамотъ: «что въ деревнѣ по грѣхомъ ся учинитъ, человѣкъ съ дерева убьется или на водѣ утонетъ, и они то обыскавъ чисто, да явятъ моему намѣстнику, а намѣстникъ мой не возьметъ у нихъ ничего по сей моей грамотѣ». Это положеніе, хотя и родственно статьѣ Русской Правды, гдѣ вервь освобождается отъ виры, но представляетъ весьма важныя черты развитія юридическаго смысла: отъ внѣшнихъ признаковъ идутъ не прямо къ вирѣ, а сперва къ вопросу: есть ли вина? потомъ—кто виноватъ?

[3]) Замѣчательнѣйшія изъ уставныхъ грамотъ этого періода: *Двинская* 1398 года и *Бѣлозерская* 1488 г. Въ первой мы читаемъ: «а кто на кого челомъ бьетъ, *дворяне и подвойскіе позовутъ на суду*, а онъ не станетъ на судъ и на того намѣстники дадутъ *грамоту правую, безсудную*; а кто будетъ не тутошній

Что же касается образа дѣйствій органовъ суда, то онъ здѣсь не опредѣляется даже въ той степени, въ какой онъ опредѣлялся въ Русской Правдѣ. Это объясняется тѣмъ, что уставныя грамоты не

человѣкъ и нѣ его дадутъ на поруцѣ.... оже учинится вира, гдѣ кого ушекутъ, и нѣ душегубца изыщутъ; а не найдутъ душегубца и нѣ дадутъ намѣстникомъ 10 рублей.... А кто *излаетъ боярина* или до крови ударитъ.... и намѣстники судятъ ему по его отечеству безчестіе. А кто у кого что познаетъ татебное, и онъ съ себя до 10 изводовъ, полное до чеплого тата и оттого намѣстникомъ не взяти; *а татя вперве продати противу поличнаго, а въ другіе уличать продадутъ вю не жалуя, а уличать въ третье ино повѣсити; а татя всякаю пятити*.... Кто изымавъ татя съ поличнымъ, да отпуститъ, а собѣ посулъ возьметъ, а намѣстницы довѣдаются по заповѣди, ино *то самосудъ*; а чрезъ поруку не ковати, а посула въ желѣзахъ не просити....» и проч. Бѣлозерская уставная грамота, въ сущности, есть повтореніе Двинской, съ нѣкоторыми дополненіями и измѣненіями; почти всѣ статьи ея о судѣ находятся или въ этой грамотѣ, или въ льготныхъ: они только точнѣе и лучше формулированы. Таковы, напримѣръ, положенія: о сводѣ (кромѣ Русской Правды оно находится въ Двинской грамотѣ, въ жалованныхъ грамотахъ Благовѣщенскому монастырю; А. А. Э., т. 1, №№ 18, 21 и др.), мехахъ, самосудѣ (оба находятся въ Двинской грамотѣ), о платѣ виры и о случаяхъ освобожденія отъ нея (изъ жалованныхъ грамотъ, А. Э., т. 1, № 136 и др.; Д. А. И., т. 1, № 190 и др.). Въ отношеніи къ послѣднему, уставная грамота нѣсколько расширяетъ казуистику, предусмотрѣнную въ жалованныхъ грамотахъ, и именно прибавляетъ: «если дерево заразитъ, или звѣрь съѣстъ, или возомъ сотретъ, или кто отъ своихъ рукъ потеряется». Грамота поощряетъ миролюбивый исходъ тяжбъ, назначая большее или меньшее количество пошлинъ, смотря по моменту, въ который тяжущіеся заключили мировую: «а будетъ судъ передъ намѣстники и передъ тіуны о рублѣ, а восхотятъ ся помирити и они дадутъ намѣстникомъ гривну.... а досудятъ намѣстники и ихъ тіуны до поля, а восхотятъ ся помирити, и они дадутъ намѣстникомъ гривну. А побіются на полѣ и намѣстники велятъ на виноватомъ истцово доправити, а на себя велятъ взяти противень противъ истцева». Но миролюбивый исходъ тяжбъ поощряется только въ искахъ гражданскихъ: татя нельзя отпускать, не явивши намѣстникамъ, чтобы не подвергнутся пени; душегубца необходимо было отдавать намѣстникамъ для казни и продажи. Въ грамотѣ установлено точное понятіе поличнаго, подъ которымъ разумѣется, кромѣ найденнаго въ рукахъ, только то, что̀ вынутъ изъ клѣти, изъ-за замка; а «найдутъ что во дворѣ, или въ пустой хоромипѣ, а не за замкомъ, ино то не поличное». Весьма важно постановленіе объ участіи въ судѣ земскихъ людей: *а «намѣстникомъ нашимъ и ихъ тіуномъ безъ сотцковъ и безъ добрыхъ людей не судити суда»*. Въ заключеніе грамоты сказано, «а кому будетъ Бѣлозерцомъ, горожаномъ и становымъ людемъ и волостнымъ, обида отъ намѣстниковъ и волостелей, и отъ тіуна обида и отъ доводчиковъ, и они сами сроки наметываютъ на намѣстниковъ и на волостелей и на ихъ людей». (А. А. Э. т. 1, № 123). Эти послѣдпія постановленія установлены для гарантіи Бѣлозерцевъ отъ неправильныхъ дѣйствій областныхъ начальниковъ. Въ Двинской грамотѣ не позволялось «на-

служатъ, какъ Русская Правда, полнымъ отраженіемъ юридическаго быта: они соотвѣтствуютъ только одному изъ элементовъ Правды — уставамъ, которые въ нее входили, и съ этой стороны, представляютъ новое время, новый шагъ въ исторіи права: они устанавливаютъ наказаніе татя въ случаѣ рецидива, требуютъ пятнанія всякаго татя, запрещаютъ отпускать его, не явя намѣстникамъ, подъ угрозою штрафа за самосудъ, говорятъ о судныхъ спискахъ, о дьякахъ и т. д. Но однѣ такія перемѣны немыслимы, если не измѣнилась система права [1]). Въ грамотахъ этого не видно, потому именно, что онѣ, какъ уставы, опредѣляли только чисто внѣшнія отношенія власти къ подвластнымъ; внутренняя же юридическая жизнь области опредѣлялась *пошлиной*. Пошлина дополняла уставы князей, и притомъ такъ, что судья, напримѣръ, при разборѣ дѣлъ гражданскихъ, руководствовался почти исключительно ею, тогда какъ въ дѣлахъ уголовныхъ дѣятельность его, главнымъ образомъ, опредѣлялась уставами.

Что же такое пошлина? Отвѣтить на этотъ вопросъ необходимо, потому что, при разсмотрѣніи порядка суда, необходимо, кромѣ законодательныхъ памятниковъ, выразившихся въ уставахъ князей, имѣть въ виду и этотъ источникъ права. Пошлинами и старинами назывались въ древности всѣ земскія и судебныя установленія, которыя имѣли силу въ извѣстной волости. Въ этомъ смыслѣ, слово „пошлина“ употреблено, напримѣръ, въ слѣдующемъ отвѣтѣ Псковичей Ивану III, на требованіе его о выдачѣ „безсудно покованныхъ намѣстниками“ и раскованныхъ Псковитянами людей: „по *пошлинѣ* и старинѣ съ нашими прежними осподари, то люди правіи“. Въ посланіи митрополита Кипріяна Псковичамъ, гдѣ говорится о томъ, что Суздальскій епископъ написалъ неподобную грамоту (касательно дѣлъ судебныхъ), митрополитъ благословляетъ Псковичей „*ходить по своей пошлинѣ*, и по старинѣ *суды судити*, а кого виноватаго пожалуете ли, вольни есте, показните ли противу какое вины—вольни же есте....“ Въ договорѣ Новгорода съ нѣмецкими городами, обѣ стороны уговариваются *судить воровъ* каждая *по своему обычаю;* старыя Новгородскія

мстовыть срочныя» самимъ жителямъ области, а предоставлялось только право жалобы князю: «а намѣстникомъ, дворяномъ и пр. брать *за то-то и столько-то*.... а надъ кѣмъ учинятъ продажу сильно, *а ударятъми на нихъ челомъ*, и мнѣ великому князю велѣти *намѣстнику стати передъ собою на срокъ*, а не станетъ, ино на того грамота *безсудная*». (А. А. Э., т. 1, № 13).

[1]) Сравн. изслѣдов. *Дювернуа*: «Источники права и судъ въ древней Россіи», стр. 277 и друг.

грамоты часто повторяютъ: „а холопа и половника не судити твоимъ судьямъ безъ осподаря, судити князю въ Новгородѣ, *такъ пошло*.... судьямъ твоимъ ѣздити въ волости *куда пошло*“ (пошлина—отъ пойдти, пошло). Пошлины и старины знали не одни вольные города; ими вѣдались и другія области: Двиняне, напримѣръ, слѣдовали той же пошлинѣ, чтѳ и Новгородцы; Рязанцы имѣли свои судебные обычаи, и проч. Когда Новгородъ потерялъ свою вольность, то при введеніи новаго порядка, Московскимъ намѣстникамъ велѣно „всякія дѣла судебныя и земскія правити по великаго князя старинамъ и пошлинамъ“: Законодательная власть, даже въ княжескихъ волостяхъ, не обнаруживаетъ враждебности къ мѣстнымъ особенностямъ въ судѣ. Извѣстно, что Иванъ III, при первомъ погромѣ Новгорода, оставилъ Новгородцамъ ихъ судъ по старинѣ.... Словомъ, юридическій бытъ того времени опредѣлялся не столько писаннымъ закономъ, сколько обычнымъ правомъ; и князья, безъ особой надобности, не уничтожали мѣстныхъ обычаевъ. Посылая своего намѣстника, князь велитъ ему вѣдать и судить своихъ людей по старинѣ, по пошлинѣ [1]). Для насъ это существованіе пошлинъ весьма важно, въ виду неопредѣленности и краткости постановленій княжескихъ уставовъ о порядкѣ суда; въ этихъ уставахъ почти ничего не говорится о порядкѣ разбора дѣлъ гражданскихъ; но несомнѣнно, что гражданскіе институты существовали въ то время, потому что безъ нихъ не мыслимо ни одно общество. Кѣмъ и какъ опредѣлялись гражданскія правоотношенія и разбирались споры по гражданскимъ дѣламъ — отвѣтъ на это можно дать только въ томъ случаѣ, когда будемъ имѣть въ виду, что на ряду съ уставами князей, имѣла мѣсто пошлина, обычай, которыми именно и опредѣлялись частныя, гражданскія правоотношенія и порядокъ рѣшенія возникавшихъ по нимъ споровъ. Въ дѣла этого рода власть князя всего менѣе могла вторгаться, какъ видоизмѣняющая обычное право. Мы видимъ, что относительно этихъ дѣлъ, въ договорахъ князей установляются условія, носящія характеръ только охранительный: „а суженаго не посужати“, читаемъ мы въ нихъ, — „а суженое, положенное, данное, кабальное, заемное, поручное, холопу, рабѣ, землѣ и водѣ — судъ отъ вѣка“ [1]). Въ этомъ, не одинаковомъ отношеніи княжеской власти къ нормированію частныхъ и публич-

[2]) А. Арх. Экс., т. 1, № 2; А. Истор., т. 1, № 110, II.

[1]) А. А. Э., т. 1, № 14; Договорн. грамота в. к. Василія Дмитріевича съ Владиміромъ Андреевичемъ и друг., около 1398 г.

ныхъ правоотношеній, въ этомъ игнорированіи законодательствомъ порядка разбора дѣлъ гражданскихъ, выражается, между прочимъ, какъ замѣчено нами еще при разборѣ Русской Правды, мысль о различіи тѣхъ и другихъ правоотношеній и о различіи въ способахъ и формахъ охраны правъ публичныхъ и частныхъ. Вотъ почему мы и остановились съ нѣкоторою подробностію на уставныхъ грамотахъ и на вопросѣ о пошлинѣ.

Кромѣ жалованныхъ и уставныхъ грамотъ, намъ необходимо, при рѣшеніи нашей задачи, имѣть въ виду такъ-называемыя *судныя грамоты*. По отношенію къ устройству и порядку суда, грамоты эти представляютъ несравненно болѣе матеріала, чѣмъ всѣ жалованныя и уставныя грамоты. Въ нихъ находятся свѣдѣнія объ органахъ и устройствѣ суда, о срокахъ судебныхъ, объ отношеніи къ суду сторонъ и о вліяніи ихъ на составъ суда, о штрафахъ за неправильное вчиненіе тяжбъ, о порядкѣ разбора дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ и проч. [1]).

---

[1]) Замѣчательнѣйшія изъ судныхъ грамотъ *Новгородская* и *Псковская*. Первая различаетъ: 1) *судъ владычній*, которому подсудны были всѣ Новгородцы въ дѣлахъ подвѣдомственныхъ духовенству; 2) *судъ посадника*, въ которомъ принималъ участіе князь или его намѣстникъ; 3) *судъ тысяцкаго*, въ который князь не имѣлъ права вмѣшиваться; 4) *судъ докладчиковъ*, состоявшій изъ выборныхъ лицъ. По Псковской грамотѣ право суда принадлежало: 1) *посаднику и князю* въ слѣдующихъ дѣлахъ: головщинѣ, татьбѣ, разбоѣ и грабежѣ; на судѣ князя и посадника должны находиться выборные; 2) *выборнымъ* лицамъ, кои разбирали споры о займѣ, наймѣ, покупкѣ, продажѣ и т. под.; 3) *владыкѣ* и 4) *брачникамъ*, для разбора ссоръ происшедшихъ на пиру. Сверхъ того, по Новгородской грамотѣ, судъ принадлежалъ *вѣчу*; Псковская же грамота прямо говоритъ, что «суду быть у князя на сѣняхъ, а на вѣчи суда не судить; не осудитъ князь съ посадникомъ въ правду, ино буди имъ Богъ судья». Вообще между этими грамотами существуетъ громадное различіе: характеръ Новгородской грамоты, главнымъ образомъ, учредительный — она опредѣляетъ строй суда и отношеніе къ нему сторонъ; здѣсь нѣтъ той полноты, какая была во Псковѣ,—на это указываютъ: а) *докладъ*, составлявшій обыкновенную стадію процесса—докладчики указывали судъ въ каждомъ конкретномъ случаѣ, и б) *провокація къ вѣчу*. О дѣлахъ гражданскихъ и судѣ по гражданскимъ провонарушеніямъ грамота почти не говоритъ. Не такою представляется Псковская грамота: для гражданскаго права она составляетъ, и въ формальномъ, и матеріальномъ отношеніи, настоящее продолженіе Русской Правды; она заключаетъ въ себѣ всѣ тѣ вопросы, которые тамъ или во-все не были опредѣлены, или требовали опредѣленія съ новой точки зрѣнія. Грамота эта содержитъ въ себѣ не только уставы князей, но и постановленія, выработанныя обычаемъ, какъ на это прямо указываетъ ея начало: «Сія грамота выписана изъ грамотъ двухъ князей и изо всѣхъ приписокъ

Значеніе уставныхъ и судебныхъ грамотъ, относительно развитія системы русскаго судопроизводства, по замѣчанію профессора Михайлова, состояло въ слѣдующемъ: 1) словесное судопроизводство облекается ими постепенно въ письменныя формы; 2) учреждаются правильныя судебныя инстанціи, подчиненныя одна другой [1]); 3) грамоты эти преобразовали организацію судебныхъ мѣстъ: на судѣ предписано быть выборнымъ; 4) вслѣдствіе правилъ судныхъ грамотъ, обычай миролюбиваго окончанія споровъ принялъ законную форму; 5) грамоты опредѣлили: штрафы за не правый искъ, поверстные сро-

---

Псковскихъ пошлинъ». Такія приписки дѣлались съ утвержденія вѣча: «а какой строки пошлинной грамоты нѣтъ, и посаднику доложити господина Пскова на вѣчѣ, да тоя строка написать; а которая строка въ сей грамотѣ не люба будетъ господину Пскову, вино та строка волью выписать вонъ изъ грамоты». Совмѣщая въ себѣ и уставы, и пошлины, грамота эта, съ одной стороны, представляетъ собою полный отпечатокъ юридической жизни и юридическихъ воззрѣній Псковичей; съ другой—служитъ драгоцѣннѣйшимъ матеріаломъ для ознакомленія съ ходомъ и результатами развитія права на Руси, подъ вліяніемъ самобытныхъ и свободныхъ началъ. Чтобы видѣть, какіе успѣхи сдѣлало это развитіе со времени Русской Правды, по отношенію къ судопроизводству, достаточно взглянуть только на внѣшній порядокъ суда, какимъ онъ представляется въ этой грамотѣ: процессъ начинается тѣмъ, что истецъ идетъ къ дьяку и объявляетъ ему о своемъ спорѣ; выслушавъ заявленіе истца, дьякъ давалъ ему позовницу, въ которой обозначалось требованіе истца. Затѣмъ истецъ беретъ дворянъ и подвойскихъ, отправляется въ мѣстожительство отвѣтчика и приглашаетъ его на погостъ для прочтенія позовницы. Если отвѣтчикъ не захочетъ идти, то позовница читалась передъ священникомъ, и это признавалось достаточнымъ для начала тяжбы; отвѣтчикъ долженъ былъ явиться для суда до пяти дней; если въ теченіе этого срока онъ не являлся, судъ велѣлъ задержать его и привести силою. Дѣло представлялось суду словесно. Если стороны представляли письменныя доказательства, то эти доказательства читались дьяками. Весь ходъ судоговоренія записывался. Судьи почти не вмѣшиваются въ ходъ процесса и способы доказательствъ; они дѣлаютъ только нѣкоторые дополнительные вопросы, послѣ доклада дѣлъ дьякомъ, и постановляютъ рѣшеніе. Доклада къ другимъ судьямъ, высшимъ, здѣсь нѣтъ; нѣтъ и провокаціи къ вѣчу, какъ сказано выше.

[1]) Съ этимъ мнѣніемъ трудно согласиться, такъ какъ оно ставитъ въ противорѣчіе съ историческою истиной и разсматриваемыми источниками, которые отнюдь не даютъ права вывести подобное заключеніе; правильныхъ инстанцій не только не было въ періодъ уставныхъ грамотъ, но и въ позднѣйшіе періоды, какъ это несомнѣнно доказано профессоромъ Дмитріевымъ въ его «Исторіи судебныхъ инстанцій». Вообще приписывать уставнымъ и суднымъ грамотамъ то значеніе на образованіе системы судопроизводства, которое признаетъ за ними профессоръ Михайловъ, значитъ придавать этимъ памятникамъ слишкомъ много.

ки, правила о производствѣ слѣдствій на мѣстѣ, значеніе и силу нѣкоторыхъ доказательствъ и проч.; „конечный же результатъ, произведенный уставными и судными грамотами“, говоритъ г. Михайловъ, „состоялъ: 1) въ отдѣленіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго, съ коимъ оно дотолѣ было смѣшиваемо; 2) въ болѣе точномъ и подробномъ опредѣленіи частей гражданскаго процесса, что способствовало къ ихъ большему развитію и совершенству; 3) въ приданіи судопроизводству характера справедливаго охраненія правъ, что видно изъ опредѣленія штрафовъ за неправильный искъ; 4) въ замѣнѣ прежняго словеснаго производства письменнымъ, но съ удержаніемъ и перваго“ [1]). Не отвергая совершенно значенія уставныхъ и судныхъ грамотъ на систему судопроизводства, мы тѣмъ не менѣе съ трудомъ можемъ согласиться съ тѣмъ, напримѣръ, чтобъ эти грамоты произвели окончательное отдѣленіе гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго. Намъ кажется, что, въ этомъ отношеніи, гораздо ближе къ истинѣ стоитъ г. Калачевъ [2]). „Обозрѣвая юридическія памятники періода удѣловъ и судебники“, говоритъ онъ, „нельзя не замѣтить, что въ нихъ выражается переходное состояніе русскаго законодательства, отъ неопредѣленнаго смѣшенія различной сферы права къ сознанію отдѣльности, покрайней мѣрѣ, важнѣйшихъ изъ ея частей. Это состояніе, замѣчаетъ онъ, продолжается въ теоріи до уложенія Алексѣя Михайловича, а на практикѣ—до преобразованій Петра (такой предѣлъ мы считаемъ раннимъ, какъ объ этомъ мы уже замѣчали). Нѣтъ сомнѣнія, продолжаетъ г. Калачевъ, что законодатель, въ это время, не сознавалъ еще различія двухъ отдѣльныхъ сферъ—уголовной и гражданской, въ области права. Отсюда объясняются, съ одной стороны, та тѣсная, почти безразличная связь, которою соединены въ источникахъ предметы уголовнаго и гражданскаго права, съ другой — ихъ единство по отношенію къ порядку судопроизводства“... [3]). Мы не только уставнымъ и судным грамотамъ, но даже преобразованіямъ Грознаго и губнымъ грамотамъ, какъ читатель увидитъ ниже, не придаемъ того значенія, чтобъ ими было

[1]) «Исторія образованія и развитія системы русскаго судоустройства и гражд. судопр.», стр. 30—32.

[2]) «Изслѣд. объ уголовномъ правѣ по Судебнику Іоанна Васильевича», Юридическія записки *Рѣдкина*, т. II, стр. 306—307.

[3]) Съ послѣдними словами, какъ читатель могъ уже судить по содержанію II главы настоящаго изслѣдованія, мы не согласны, потому что допускаемъ, еще до появленія уставныхъ и судныхъ грамотъ, различіе въ порядкѣ судопроизводства.

окончательно отдѣлено гражданское судопроизводство отъ уголовнаго, потому что хотя, съ учрежденіемъ губнаго дѣла и образуются особые суды для дѣлъ губныхъ и особый процессъ для производства этихъ дѣлъ; но съ одной стороны, губные суды и процессъ не могутъ быть названы уголовными (по причинамъ, которыя будутъ объяснены въ своемъ мѣстѣ) въ смыслѣ отличія ихъ отъ гражданскихъ, съ другой—эти суды и процессъ не были продуктомъ сознательной, основанной на существѣ права, мысли, и были не болѣе, какъ временная административная мѣра. Тѣмъ менѣе можно видѣть окончательное разграниченіе судопроизводства гражданскаго и уголовнаго въ уставныхъ и судныхъ грамотахъ, какъ думаетъ профессоръ Михайловъ, потому что грамоты эти, по отношенію къ этому разграниченію, сдѣлали несравненно менѣе, чѣмъ губныя грамоты и судебникъ Ивана IV. Отдѣленіе суда гражданскаго отъ уголовнаго могло стать окончательнымъ только съ того времени, когда ясно было сознано различіе—между предметами права уголовнаго и гражданскаго, а во время уставныхъ грамотъ, по весьма справедливому замѣчанію г. Пахмана [1]), „еще не отдѣлялись (разумѣется сознательно) дѣла гражданскія отъ уголовныхъ: одни и тѣ же дѣла получали то гражданскій, то уголовный характеръ, опредѣлявшійся тогда не свойствомъ, сущностію, предметовъ, а чисто внѣшними обстоятельствами“... „Различіе между гражданскими и уголовными дѣлами“, говоритъ другой ученый изслѣдователь старины, „не было ясно сознаваемо во весь до-Петровскій періодъ русской исторіи“ [2]).

Не признавая за уставными и судными грамотами того значенія, будто бы онѣ произвели окончательное отдѣленіе судопроизводства гражданскаго отъ уголовнаго, мы тѣмъ не менѣе не отрицаемъ, что эти памятники имѣли свою долю вліянія на это разграниченіе. Сравнительно съ Русскою Правдой, онѣ, въ этомъ отношеніи, представляютъ значительный шагъ впередъ, выразившійся, съ одной стороны, въ томъ, что ими точнѣе опредѣлены нѣкоторыя изъ появившихся во время Правды юридическихъ началъ, а съ другой — ими внесены новыя, соотвѣтственно требованіямъ жизни политической, общественной и частной, воззрѣнія на правоотношенія и правовозстановленіе.

Разбирая постановленія Русской Правды, мы уже замѣтили су-

[1]) «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 146.

[2]) *Дмитріевъ*, «Исторія судебныхъ инстанцій», тезисъ 19, ср. стр. 182 и др., 360 и др.

ществованіе въ то время нѣкотораго различія между гражданскими дѣлами, не выходящими за предѣлы интересовъ частнаго лица, и уголовными, касавшимися цѣлаго общества, нарушавшими общественный интересъ, общественный правовой порядокъ. Теперь это различіе выступаетъ яснѣе и опредѣляется точнѣе. Конечно, въ то время не было еще общихъ опредѣленій преступленій и гражданскихъ правонарушеній; опредѣленія эти явились несравненно позднѣе; но различіе между дѣлами уголовными и гражданскими сознавалось уже ясно, какъ это видно, напримѣръ, изъ слѣдующихъ словъ: „а кому будетъ о землѣ дѣло, о селѣ или о дву или больши или меньши, ино ему до суда на землю не наѣзжать, *а о земль позвати къ суду*, а утяжетъ въ землѣ, ино ему взять грамоту у судьи въ землѣ и въ убыткѣ на истцѣ; *а отъ земли судья куны не взять*. А кто на комъ поищетъ *наѣзда и грабежа* въ земномъ дѣлѣ; ино *судити напередъ наѣздъ и грабежъ, а о земль послѣ судъ; а кого утяжутъ въ наѣздѣ* и грабежи, *ино взять на виноватомъ на боярине 50 руб.* на житьемъ 20 руб., на молодшемъ 10 руб., *а истцю убытки по дойметъ, а о земль судъ*, а не будетъ суда въ Новгородѣ, а о наѣздѣ и грабежѣ судъ“ [1]). Хотя грабежъ и наѣздъ поставлены рядомъ съ судомъ о землѣ, но они не смѣшиваются: первый судится прежде. „А побіются на полѣ *въ заемномъ дѣлѣ* или въ бою, и волостелю *имати противень* на убитомъ противъ истца; а побіются въ *пожогѣ* или *душегубствѣ*, или *разбоѣ* или *татьбѣ*, ино на убитомъ истцово доправити, а *самъ убитый въ казни, и въ продажѣ волостелю и его тіуну*. А кто кого поимаетъ приставомъ въ *бою* или въ *лаѣ* или въ *займѣхъ*, *а на судъ ити невосхотятъ*, и они доложивъ судьи *помирятся*, а *судьи на нихъ продажи нѣтъ*, опричь ѣзду и хоженаго [2]). А *самосуда* намѣстники и ихъ тіуны емлютъ столько то, а *самосудъ то, кто поимаетъ татя съ поличнымъ, да отпуститъ его прочь, а себѣ посулъ возьметъ, а намѣстникамъ и ихъ тіунамъ не явя, а его въ томъ уличатъ* (довѣданется по заповѣди) *ино то самосудъ*“ [3]). Не выписывая множества другихъ постановленій, гдѣ, съ такою же ясностію, высказывается различіе между преступленіями и гражданскими правонарушеніями, и не анализируя приведенныхъ нами, мы остановимся только на послѣднемъ: о *самосудѣ*, имѣя въ

---

[1]) А. А. Э., т. I, № 92.

[2]) А. А. Э., т. I, № 143 и друг., сравн. А. Э. т. I, № 128.

[3]) А. А. Э., т. I, №№ 13, 123.

виду и находящееся съ нимъ въ связи постановленіе о наказаніи татей: „А татя въ первые продати противу поличнаго, а вдругіе уличатъ, продадутъ его не жалуя, а уличатъ въ третіи, ино повѣсити; а татя всякаго пятнити“ [1]). На что указываетъ это постановленіе? Оно ясно свидѣтельствуетъ: вопервыхъ о томъ, что власть извѣстнаго рода преступленія считала такими, которыя, какъ нарушающія общественный порядокъ, вредныя для существованія общества, не должны оставаться безъ наказанія, и что это наказаніе, по своему существу, должно удовлетворять не столько интересамъ частнымъ, сколько интересамъ всего общества и справедливости; вовторыхъ, что преступленія подобнаго рода должны быть преслѣдуемы и наказываемы, помимо воли лицъ пострадавшихъ, и въ отличіе отъ правонарушеній частныхъ и гражданскихъ, не могутъ быть предметомъ добровольной сдѣлки, подъ страхомъ наказанія за самосудъ; втретьихъ, что возстановителемъ нарушенныхъ правъ, въ подобныхъ преступленіяхъ, не можетъ и не должно быть частное лицо: это—дѣло власти и его органовъ. Власть не надѣется, что правонарушитель, преступникъ, будетъ достаточно наказанъ, если карателемъ явится частное лицо; преступленіе, какъ посягательство на правовой порядокъ цѣлаго общества, наноситъ ущербъ всему обществу, которое требуетъ удовлетворенія, и потому судъ надъ преступленіями есть судъ между правонарушителемъ и цѣлымъ обществомъ, и органомъ этого суда непремѣнно должно быть или все общество, какъ это было въ первоначальную эпоху, или лица, облеченныя общественною властію. Вотъ почему власть, предоставляя судъ по гражданскимъ дѣламъ и по преступленіямъ, которыя не считались тогда уголовными, частнымъ лицамъ и учрежденіямъ—грамотникамъ [2]), почти постоянно исключаетъ изъ ихъ юрисдикціи душегубство и часто татьбу съ поличнымъ, разбой и т. п., и поручаетъ ихъ вѣдомству княжескихъ чиновниковъ [3]). Вотъ почему въ актахъ

[1]) А. А. Э., т. I, № 13 и друг.

[2]) Читая льготныя грамоты періода удѣловъ, мы встрѣтили только одну въ которой право суда было совершенно отнято у грамотника; это — жалованная грамота великаго князя Василія Васильевича Троицко-Сергіеву монастырю на Кинельскія села, гдѣ сказано, что великій князь жалуетъ эти села монастырю «*опроче суда*: судъ мой великаго князя», а не опричь только душегубства, татьбы и проч. См. А. И., т. I, № 54.

[3]) См. напримѣръ А. И., т. I, №№ 16, 25, 28, 29, 54, 74, 84, 87, 88 и друг. А. А. Э., т. I, №№ 28, 31, 36, 37, 41, 52, 53, 56, 61, 119, 120, 122, 124, 131, 132, 136, 137, 143, 147, 154, 159, 163, 164, 166 и др.

мы встрѣчаемъ, что лица, которымъ безспорно принадлежало право суда, въ случаѣ важныхъ преступленій, обращаются къ юрисдикціи князя. Такъ, митрополитъ Іона жалуется князю Михаилу Андреевичу, что (попы и горожане) „его боярина Юрія самаго убили въ улогъ, а дворянъ моихъ перебили, а били сказываютъ на смерть. И язъ сыну по тѣхъ поповъ пристава своего послалъ, а тебе молю, чтобы ты отъ своихъ горожанъ оборонилъ. А чтобы сыну, мой десятинникъ (бояринъ Юрій), что не гораздо гдѣ учинилъ и ты бы сыну, обыскалъ того чисто, да ко мнѣ отписалъ; и язъ бы тебѣ, безъ суда, выдалъ головою, какъ пережъ есьмь учинилъ“ [1]). А что значитъ усиленіе наказанія рецидивисту и повелѣніе пятнать всякаго татя? Оно указываетъ какъ на измѣненіе взгляда на преступленіе, такъ и на измѣненіе взгляда на наказаніе и способъ преслѣдованія преступленій. Русская Правда одинаково казнила татя, впервые пойманнаго въ воровствѣ, и татя, пойманнаго пять, десять разъ, потому что тогда субъективная сторона преступленія еще мало обращала на себя вниманія, потому что тогда матеріальный ущербъ стоялъ на первомъ планѣ, а общественный интересъ и интересъ справедливости—на второмъ. Вслѣдствіе этого, судъ тогда не обращалъ вниманія, или вѣрнѣе, мало обращалъ вниманія (мы не говоримъ игнорировалъ, потому что и тогда злостность воли преступника иногда имѣлась въ виду) на злостность воли правонарушителя. Теперь же на обязанности суда лежитъ изслѣдованіе того, на сколько вреденъ для общества пойманный воръ; достаточно ли будетъ для успокоенія общества, возмущеннаго его преступленіемъ, и для удовлетворенія требованіямъ справедливости только „продати вора противу поличнаго“, или нужно „продати его не жалуя“, или даже въ случаѣ если эти наказанія окажутся не дѣйствительными, „повѣсить его“ [2]). Чтобы облегчить дѣятельность суда въ этомъ отношеніи и сдѣлать приговоръ суда, при соразмѣреніи его со степенью злостности воли, безошибочнымъ, законъ вводитъ пятнаніе всякаго татя: одно клеймо на татѣ — судъ приговариваетъ „продати его не жалуя“, два—онъ велитъ его повѣсить. Очевидно, что власть заботится не только о томъ, чтобы всякій преступникъ былъ наказанъ („а который судья не имѣтъ казнити

[1]) А. И., т. I, № 50.

[2]) Впрочемъ и Русская Правда не всѣхъ татей наказывала одинаково: одного она отдавала на потокъ, другого казнила большею продажей, иного — меньшею; но мѣра наказанія зависѣла отъ большей или меньшей цѣны украденнаго.

тятя и разбойника, то быти отъ мене самому казнену“ [1]), постановляетъ одинъ изъ великихъ князей), но чтобы наказаніе было равномѣрно винѣ, чтобы неисправимый преступникъ, какъ особенно вредный для общества, былъ лишенъ возможности впередъ вредить этому обществу. Остановимся еще на одномъ положеніи: „а кого у нихъ въ лѣсѣ дерево заразитъ, или съ дерева убіется, или звѣрь съѣстъ, или кто въ воду утонетъ, или кто отъ своихъ рукъ потеряется, а обыщутъ безъ хитрости, ино въ томъ вины и продажи нѣтъ“ [2]). Это положеніе хотя и родственно постановленію Русской Правды, гдѣ вервь освобождается отъ виры, но представляетъ весьма важныя черты развитія юридическаго смысла: отъ внѣшнихъ признаковъ идутъ не прямо къ вирѣ, а сперва къ вопросу — есть ли вина? потомъ къ тому — кто виноватъ? Если виновный будетъ отысканъ, то отдается намѣстникамъ и волостелямъ для казни и продажи, если не отысканъ — отвѣчаетъ община. Этихъ указаній надѣемся достаточно, чтобы видѣть взглядъ разсматриваемыхъ нами памятниковъ на уголовныя правонарушенія: общественный характеръ въ преступленіяхъ выступаетъ теперь на первый планъ; наказаніе, въ интересахъ общества и справедливости, становится неизбѣжнымъ ихъ послѣдствіемъ. Отъ этого рода противозаконныхъ дѣяній, въ которыхъ видно посягательство на правовой порядокъ, на интересы гражданъ, какъ членовъ общественнаго союза, рѣзко отличаются правонарушенія частныя, опредѣляемыя положеніемъ человѣка въ обществѣ, какъ частнаго лица. Опредѣленіе гражданскихъ правоотношеній предоставлялось волѣ частныхъ лицъ, равно какъ и возстановленіе и охрана ихъ также предоставлены были волѣ частныхъ лицъ, только при содѣйствіи власти; нарушеніе этихъ отношеній не требовало позорной казни, а все послѣдствіе ихъ заключалось или въ потерѣ, недѣйствительности права и иска, или иногда и въ вознагражденіи частнаго вреда. „А кто иметь искать *збмюденія*, по доскамъ безыменно, старинѣ, *ино тотъ недоискался* [3]); а кто иметь *сочить торговли, поруки, збмюденія, ссуды, выморшины, безыменно, ино той недоискался*“ [4]). Если пользователь самовольно продастъ предметъ пользованія, то обязанъ заплатить покупщику деньги и выкупить вещь, —

[1]) А. А. Э., т. I, № 23.
[2]) А. А. Э., т. I, № 123.
[3]) Псковская судная грамота, ст. 19.
[4]) Тамъ же, ст. 42.

наказаніе заключается только въ потерѣ права пользованія [1]). Если кто станетъ искать серебра по доскамъ и закладъ положитъ, и этотъ закладъ окажется цѣною ниже долга, а отвѣтчикъ будетъ отрекаться и отъ долга, и отъ заклада, „ино кто ищетъ, тому человѣку тѣмъ закладомъ владѣти, а тотъ правъ на комъ ищутъ (сочатъ)“ [2]) и т. д. Въ договорахъ между князьями, которые находятся въ дружбѣ, по дѣламъ гражданскимъ, установляются условія только охранительныя: „а суженаго непосужати. А холопу, рабѣ, даному, положеному, кабальному, заемному, поручному, землѣ, водѣ, *судъ отъ вѣка*“ и проч. [3]). Въ чемъ выражался этотъ судъ отъ вѣка, каковы были его правила, отвѣтъ на это можно найдти въ Псковской пошлинѣ, напримѣръ, въ слѣдующихъ словахъ: *„ищущій по доскамъ или закладамъ можетъ отпустить отвѣтчика, хотя бы даромъ, и безъ крестнаго цѣлованія, а въ томъ пени нѣтъ“* [4]). Достаточно сравнить одно это послѣднее постановленіе съ указаннымъ нами выше постановленіемъ о татяхъ и самосудѣ, чтобы видѣть то различіе между уголовными и гражданскими дѣлами, которое выработалось послѣ Правды и обозначилось въ разсматриваемыхъ нами памятникахъ.

Итакъ не сомнѣнно, что въ періодъ уставныхъ, жалованныхъ, договорныхъ и судныхъ грамотъ, различіе между гражданскими и уголовными дѣлами существовало, каковы бы ни были основаніе, источникъ и причины его; сравнительно съ Русской Правдой, въ этомъ отношеніи былъ значительный шагъ впередъ.

Посмотримъ теперь, на сколько это различіе выразилось въ судебной организаціи и въ процессѣ.

---

[1]) Тамъ же, ст. 67.

[2]) Тамъ же, ст. 21.

[3]) См. напримѣръ А. А. Э., т. I, № 24.

[4]) Псковская судная грамота, ст. 58. Отсюда не слѣдуетъ выводить заключенія, чтобы грамота эта въ дѣлахъ гражданскихъ допускала самовольную расправу истца съ отвѣтчикомъ; напротивъ, возстановлять нарушенное право, если истецъ не хотѣлъ простить отвѣтчику или кончить дѣло миромъ, можно было не иначе, какъ по суду: «кто силой возьметъ вещь, находящуюся въ чужомъ владѣніи, говорится въ этой же грамотѣ, хотя бы для удовлетворенія своего требованія, — ино быти ему въ грабежи»... То же видимъ и въ Новгородѣ, ибо въ Новгородской грамотѣ сказано: «а кому будетъ о землѣ дѣло, о селѣ, или о дву, или больши, или меньши, ино до суда на землю не наѣзжати, ни людей своихъ не посылати, а о землѣ позвати къ суду, а утяжетъ кого въ землѣ, ино взять ему грамота у судьи въ землѣ и въ убытѣ на истцѣ, а отъ земли судьѣ куиъ не взять»...

Организація судебной власти и теперь, въ общихъ чертахъ, носила тотъ же характеръ, который мы видѣли, разсматривая Русскую Правду: то же смѣшеніе суда и управленія, то же отсутствіе органовъ суда, въ ихъ теперешнемъ значеніи. Но вмѣстѣ съ тѣмъ, съ дальнѣйшимъ развитіемъ права, въ разсматриваемую эпоху не могло не образоваться новыхъ явленій въ судебной организаціи, на которыхъ мы и должны остановить наше вниманіе.

Органами суда и въ то время были: князья, чиновники ихъ, община въ лицѣ ея представителей, грамотники и проч.

Судебная власть князя, оставаясь въ главныхъ чертахъ такою же, какъ и во время Правды Русской, представляетъ намъ теперь слѣдующія явленія. Въ жалованныхъ грамотахъ мы видимъ, что судъ передъ княземъ дается извѣстнымъ лицамъ, какъ исключеніе изъ общаго порядка подсудности. Далѣе, вслѣдствіе раздѣленія процесса на судъ и докладъ, князь, во многихъ случаяхъ, только слушаетъ докладъ и указываетъ на судъ, а не судитъ лично. Рядомъ съ княземъ, жалованныя грамоты называютъ боярина введеннаго, такъ что подсудность опредѣляется обоюдно, или передъ самимъ княземъ, или передъ бояриномъ введеннымъ: „а случится судъ о разбоѣ или татьбѣ съ поличнымъ, и архимандритъ ихъ судитъ, да судивъ доложатъ о томъ меня, или моего боярина введеннаго“ [1]). Цѣль доклада объясняется такъ: „да я самъ того дозрю, — правъ ли будетъ, виноватъ ли монастырскій человѣкъ“ [2]). Князь былъ органомъ суда только для дѣлъ политическихъ и важнѣйшихъ уголовныхъ; по отношенію же къ гражданскимъ дѣламъ, князь не только не принималъ участія въ судѣ (за весьма немногими исключеніями), но даже игнорировалъ ими въ своей законодательной регламентаціи. Какъ было въ великомъ княжествѣ, такъ было и въ удѣльныхъ [3]). Подъ конецъ существованія удѣловъ, уголовная юрисдикція Московскаго князя расширяется на счетъ удѣльныхъ, какъ это видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго постановленія: „а что есми далъ дѣтямъ своимъ Юрью съ братьею у города у Москвы сельца со дворы съ городскими, и учинится въ тѣхъ сельцехъ и во дворѣхъ городныхъ *душегубство* или *поличное*, и то судитъ намѣстникъ большой сына моего Василія. А

---

[1]) А. И., т. I, № 106.

[2]) А. А. Э., т. I, № 337.

[3]) См. А. И., т. I, № 106; А. А. Э., т. I, №№ 46, 44; 60, 122, 131, 132, 111, 120 и др.; Д. А. И., т. I, № 17.

что если далъ дѣтемъ своимъ села въ станѣхъ московскихъ, и надъ тѣми селы судъ и дань моихъ дѣтей, а *душегубствомъ и поличнымъ тѣ села тянутъ къ городу Москвѣ, по старинѣ*, опричь того поличнаго, что будетъ въ тѣхъ селахъ промежь ихъ крестьянъ, что судятъ ихъ прикащики и докладываютъ намѣстника московскаго большаго сына моего Василья. А которые есми городы и волости подавалъ дѣтемъ своимъ Юрью съ братьею въ удѣлы, а тянули душегубствомъ къ городу Москвѣ, и *тѣ городы и уѣзды и волости тѣхъ городовъ тянутъ душегубствомъ къ Москвѣ, по старинѣ, а дѣти мои въ то не вступаются*“ [1]). Изъ этой грамоты, такимъ образомъ, видно, что преступленія уголовныя, совершенныя подданными удѣльныхъ князей, подлежали рѣшенію великаго князя. Это право принадлежало и намѣстнику Московскому, какъ видно изъ (уставной) губной записи Московской, конца XV вѣка [2]). Къ суду же великаго князя обращались и въ тѣхъ случаяхъ, когда на такъ-называемомъ смѣстномъ, всеобщемъ судѣ двое судей разногласятъ [3]). Говоря объ *органахъ княжескаго суда*, на первомъ планѣ необходимо поставить *намѣстниковъ*, замѣнившихъ собою посадниковъ, и потомъ *волостелей и тіуновъ*. Юрисдикція намѣстниковъ и волостелей была, вообще говоря, одинакова; различіе состояло только въ кругѣ лицъ, подчиненныхъ суду намѣстника и волостеля: „будетъ судъ твоимъ людямъ съ *городскими* людьми, то судить тебѣ (грамотнику) или твоему прикащику съ *намѣстникомъ*, а будетъ судъ твоимъ людемъ съ *волостными* или *становыми* людьми, то судить тебѣ съ *волостелемъ*“. Таковой смыслъ вытекаетъ изъ большинства жалованныхъ грамотъ; вездѣ, гдѣ идетъ рѣчь о судѣ надъ городскими людьми, упоминается намѣстникъ [4]), а гдѣ говорится о судѣ надъ волостными людьми—волостель [5]); тамъ же, гдѣ идетъ рѣчь о судѣ и надъ городскими, и надъ волостными людьми, упоминаются оба—и намѣстникъ, и волостель [6]). Это было общее правило, за весьма немногими исключе-

[1]) Духовная грамота Ивана III, 1504 года. Въ собр. госуд. грамотъ и договоровъ, ч. 1.

[2]) А. А. Э., т. I, № 115. Ср. *Трошина* «Ист. суд. учрежд.», стр. 21 — 22.

[3]) Д. А. И., т. I, № 17 и др.

[4]) См., напримѣръ, А. И., т. I, №№ 87, 88 и др.; А. А. Э., т. I, №№ 122 131 и друг.

[5]) А. И., т. I, №№ 14, 49, 58 и др.; А. А. Э., т. I, №№ 31, 38, 41, 46, 47, 53, 75, 88, 95, 99 и др.

[6]) А. И., т. I, №№ 16, 25, 76, 83 и др.; А. А. Э., т. I, №№ 28, 36, 44, 51, 56, 102, 111, 124, 132, 175 и др.

ніями [1]), которыя, по мнѣнію г. Дювернуа, объясняются тѣмъ, что въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ уголовная юрисдикція сосредоточивалась болѣе у намѣстника [2]); но повторяемъ, это не было общимъ правиломъ, какъ объ этомъ ясно свидѣтельствуютъ большинство жалованныхъ грамотъ и другіе памятники.

Хотя суду намѣстниковъ и волостелей, — этихъ нормальныхъ и общихъ органовъ суда,—подлежали, какъ дѣла гражданскія, такъ и уголовныя, но послѣднія, по общему правилу, составляли преимущественный предметъ ихъ вѣдѣнія, какъ это подтверждается большинствомъ тогдашнихъ памятниковъ [3]). Замѣтимъ при этомъ, что нѣкоторые изслѣдователи ограничиваютъ юрисдикцію волостеля; такъ, Рейцъ полагаетъ, что въ гражданскихъ дѣлахъ волостелю принадлежалъ судъ только въ искахъ, предметъ коихъ не выше одного рубля [4]); но это мнѣніе прямо противорѣчитъ неоднократно встрѣчающимся въ источникахъ словамъ: „а случится судъ предъ волостелемъ или передъ его тіуномъ о рублѣ или свыше“ и проч. [5]). Поэтому, весьма справедливо замѣчаетъ профессоръ Михайловъ, что суду волостеля подлежали дѣла гражданскія всякой цѣнности жителей своей волости [6]). Но мы не можемъ согласиться съ этимъ мнѣніемъ профессора, по которому онъ отнимаетъ у волостеля власть судить уголовныя преступленія: „волостелю“, говоритъ онъ, „принадлежалъ разборъ только гражданскихъ дѣлъ; уголовныя же дѣла волости были подсудны намѣстнику“ [7]). Это же мнѣніе повторяетъ и г. Дмитріевъ, говоря въ своемъ изслѣдованіи [8]): „волостель не находился ни въ какихъ отношеніяхъ къ намѣстнику, кромѣ того, что обязанъ былъ предоставить судъ ему надъ извѣстными преступленіями; право уголовнаго суда, въ тогдашнемъ смыслѣ этаго слова, принадлежало исключительно намѣстнику. Волостель судитъ душегубство только въ случаѣ обвиненія со стороны истца, слѣдовательно, когда дѣло начато гражданскимъ обвинительнымъ порядкомъ; когда же преступленіе очевидно, и дѣло

---

[1]) См. А. А. Э., т. I, №№ 13, 123, 124 и Д. А. И., т. I, №№ 189, 187, 190.

[2]) «Источники права и судъ» и пр., стр. 346—347.

[3]) См. *Строевъ* и *Калайдовичъ* Законы Іоанна Вас., стр. 23. См. А. Э., т. I, №№ 4, 5, 7, 17, 18, 21, 23, 44, 46; А. И., т. I, №№ 25, 29, 49, 111, 115, 125, 131.

[4]) *Рейцъ* «Оп. ист. росс. гос. и гражд. зак.», стр. 177.

[5]) А. А. Э., т. I, №№ 131, 143 и др.

[6]) «Исторія образ. и разв. системы гражд. судопроизв.», стр. 49.

[7]) Тамъ же.

[8]) «О судебныхъ инстанціяхъ», стр. 31 и прим. 58.

принимаетъ слѣдственный характеръ, тогда преступникъ выдается намѣстнику". Такое мнѣніе г. Дмитріевъ основываетъ на двоякомъ упоминаніи о душегубствѣ въ грамотахъ: „*а побьются въ пожогъ или въ душегубствѣ* и проч., ино на убитомъ истцомъ доправити, а самъ убитый въ казни и продажи *волостелю и его тіуну*.... А *учинится* у нихъ душегубство, а *недошлются душегубца*, ино *намѣстникомъ* за голову виры 4 рубля..., а *дошлются* душегубца, и они его дадутъ *намѣстникомъ* и ихъ тіуномъ, а крестьянамъ въ томъ продажи нѣтъ" [1]). Дѣйствительно, въ нѣкоторыхъ актахъ, касающихся почти исключительно уголовной юрисдикціи областныхъ чиновниковъ, упоминаются только одни намѣстники безъ волостелей [2]); иногда хотя упоминаются и тѣ, и другіе, но объ уголовной юрисдикціи послѣднихъ не говорится [3]); дѣйствительно, мы встрѣчаемъ въ одной изъ грамотъ даже слѣдующія слова: „*а волостелю и его тіуну душегубства не судити, судити душегубство намѣстнику*" [4]). Но мы знаемъ несравненно болѣе такихъ актовъ, гдѣ упоминается одинъ волостель безъ намѣстника, и гдѣ говорится объ уголовной юрисдикціи волостеля, одинаковою съ юрисдикціей намѣстниковъ [5]); знаемъ, что *вѣдомый лихой человѣкъ подлежалъ иногда только суду волостеля* [6]); поэтому не имѣемъ никакого права заключить, чтобы, по общему правилу, право уголовнаго суда принадлежало только однимъ намѣстникамъ, и чтобы волостели, или вовсе не имѣли права судить уголовныхъ преступниковъ, или же имѣли право судить ихъ только въ случаѣ обвиненія со стороны истца. Этому прямо противорѣчитъ большинство жалованныхъ грамотъ, въ которыхъ право суда уголовнаго предоставлено волостелямъ въ одинаковыхъ размѣрахъ съ намѣстниками: „*а намѣстники и волостели* и ихъ тіуны не судятъ ни въ чемъ, опричь душегубства (или разбоя и проч.) [7]), говорится въ большинствѣ этихъ грамотъ; въ другихъ грамотахъ читаемъ: „если

---

[1]) А. А. Э., т. I, № 143.

[2]) Доп. А. И., т. I, №№ 189, 190; А. Э., т. I, № 121; точно также и Двинской уст. грам. А. Э., т. I, № 18.

[3]) Бѣлозерск. уст. грам. А. Э. № 123.

[4]) А. А. Э. т. 1., № 183. Уст. грам. Владимірскаго уѣзда, Ильмехотскаго стана бобровникамъ.

[5]) См., напримѣръ, А. И., т. I, №№ 14, 49, 58 и др.; А. А. Э., т. 1., №№ 31, 38, 41, 46, 47, 53, 75, 88, 95, 99 и проч.

[6]) См., напримѣръ, А. А. Э., т. 1., № 150.

[7]) А. Э., т. 1., №№ 88, 95, 99, 102., т. III №№ 120, 124, 132, 135, 136 и др.

не отыщется душегубца, то платится *намѣстнику вири*" [1]); въ иныхъ— „а учинится душегубство, а душегубца въ лицѣхъ небудетъ, *и намѣстникомъ и волостелемъ* и имъ тіуномъ *вира рубль*" [2]). Словомъ, сличая грамоты, мы непремѣнно должны прійдти къ тому заключенію, что волостель завѣдывалъ тѣми же дѣлами, какъ и намѣстникъ, но только въ предѣлахъ волости. Какъ же согласить съ этимъ постановленіе уставныхъ грамотъ, въ которыхъ судъ надъ душегубствомъ и др. предоставляется намѣстнику и надъ волостными людьми [3]), а волостелю вовсе не дается права судить душегубство? [4]). Во первыхъ, уставныя грамоты давались только нѣкоторымъ областямъ, какъ царское жалованье, и потому, если уголовныя дѣла и подлежали, по нѣкоторымъ изъ нихъ, суду одного намѣстника, то это было не болѣе, какъ исключеніе [5]), а отнюдь не общее правило, какъ думаетъ г. Дмитріевъ: такимъ правиломъ надобно признать указаніе жалованныхъ грамотъ. Эти акты мы встрѣчаемъ во всѣхъ княжествахъ, во всѣхъ областяхъ, даже въ тѣхъ, которымъ даны были уставныя грамоты; и потому, если мы видимъ, что въ нихъ князья, жалуя грамотниковъ правомъ суда, удерживаютъ уголовный судъ за *намѣстниками и волостелями*, то мы вправѣ заключить, что одинаковость уголовной власти этихъ органовъ княжескаго суда была почти повсемѣстною. Во вторыхъ, судебники, которые, по своему содержанію, всецѣло коренятся въ прошедшемъ, и по своему значенію, были общими объединяющими уставами для всей Руси, указываютъ на совершенно одинаковую власть намѣстниковъ и волостелей, и если различаютъ степени ихъ власти, то отнюдь не въ томъ смыслѣ, что намѣстники пользовались большею властію судебною, чѣмъ волостели, потому что послѣдніе не могли судить дѣла уголовныя, а въ томъ, что и тѣ и другіе, если имъ дано кормленіе безъ боярскаго суда, не могли судить дѣла уголовныя; въ противномъ случаѣ, какъ тѣ, такъ и другіе имѣли одинаковую юрисдикцію, то-есть, степень власти судебной поставлена была въ зависимость не отъ того, давалась ли она намѣстнику или волостелю, а отъ того, дано ли было кормленіе съ боярскимъ судомъ, или безъ онаго, но какъ то, такъ и другое давалось

[1]) А. Э., т. 1., № 273.

[2]) А. Э., т. 1., № 171.

[3]) А. А. Э., т. 1., №№ 143, 144, 150; А. И., т. 1., № 137.

[4]) А. А. Э., т. 1., № 183.

[5]) Сравн. *Попова*. «Устр. угол. судопр. въ Московскомъ государствѣ». *Журн. Мин. Народн. Просв.*, т. 60, стр. 95 — 96.

безразлично и намѣстникамъ, и волостелямъ. Такой выводъ основанъ нами на слѣдующихъ соображеніяхъ: когда въ судебникахъ говорится о намѣстникахъ съ кормленіемъ безъ боярскаго суда, то прибавляется: „и волостелемъ, которымъ дано кормленіе безъ боярскаго суда“ [1]); слѣдовательно, нѣкоторые волостели, какъ и намѣстники, не имѣли боярскаго суда, а другіе, значитъ, имѣли. Поэтому, намъ кажется, мы не ошибаемся, если признаемъ за волостелемъ такую же степень уголовной власти, какъ и за намѣстниками, и что, по общему правилу, судъ надъ преступленіями принадлежалъ волостелю въ предѣлахъ его волости, какъ намѣстнику въ предѣлахъ его города.

Что же касается до мнѣнія г. Дмитріева, будто волостель судилъ дѣла уголовныя только въ случаѣ обвиненія со стороны истца то намъ кажется, что изъ приведеннаго г. Дмитріевымъ, въ основаніе своей догадки, мѣста изъ уставной грамоты Переяславскимъ рыболовамъ можно вывести заключеніе только о равенствѣ правъ судебныхъ намѣстниковъ и волостелей, а отнюдь не о различіи ихъ, то-есть, что и тотъ, и другой имѣли право судить означенныя тутъ преступленія. Г. Дмитріевъ основываетъ свое мнѣніе на выраженіяхъ: „а *побіются* въ пожогѣ.... *въ казнь* и продажи *волостелю*, а *учинится* душегубство, а *недошлутся*.... *дошлутся*“.... то судьей является *намѣстникъ*. Но съ одной стороны, при неопредѣленности тогдашней юридической терминологіи, основывать свои догадки на томъ или другомъ выраженіи болѣе чѣмъ опасно; съ другой — приведенныя выраженія употребляются, какъ видно изъ источниковъ, совершенно безразлично, какъ по отношенію къ суду намѣстника, такъ и къ суду волостеля. Такъ, напримѣръ, въ уставной Онежской грамотѣ [2]), въ томъ мѣстѣ, гдѣ говорится о судѣ надъ уголовными дѣлами, слова „*побіются на поль* въ пожогѣ“ и проч. употреблены по отношенію къ намѣстнику. Точно также выраженія, на основаніи которыхъ г. Дмитріевъ отнимаетъ уголовную юрисдикцію у волостеля, употребляются и по отношенію къ судебной власти волостеля: „а *учинится* у нихъ душегубство.... а *душегубца въ мирѣхъ не будетъ*.... и намѣстникомъ и *волостелемъ*.... съ душегубства вира такая-то“ [3]). Въ тѣхъ льготныхъ грамотахъ, гдѣ уголовная юрисдикція исключается изъ суда грамотниковъ и предоставляется волостелю, говорится просто только

[1]) См А. И., т. 1., № 105, стр. 150 и 153 — 154.
[2]) А. А. Э., т. 1., № 181.
[3]) А. А. Э., т. 1., № 171.

о томъ, что душегубство и т. п. судитъ волостель; о формѣ суда тутъ нѣтъ и помину; слѣдовательно, какою бы формою ни судилось душегубство, если судъ надъ нимъ былъ предоставленъ волостелю, волостель и судилъ его. Г. Дмитріевъ говоритъ, когда преступленіе начинаетъ принимать слѣдственный характеръ, дѣло передается суду намѣстника и уже не подлежитъ юрисдикціи волостеля. Но развѣ волостель не судилъ вѣдомыхъ лихихъ людей, судъ надъ которыми производился слѣдственнымъ порядкомъ? Памятники указываютъ противное [1]).

Кромѣ этихъ двухъ главныхъ и нормальныхъ органовъ суда (намѣстника и волостеля), находящихся въ одинаковомъ отношеніи къ князю, какъ „его мужи“ [2]), въ числѣ органовъ суда мы видимъ: *тіуновъ* — княжескихъ, боярскихъ, намѣстничьихъ и волостелиныхъ [3]). По мнѣнію г. Чоглокова, тіуны намѣстничьи и волостелины, въ судебномъ отношеніи, заступали ихъ мѣсто и судили, какъ уголовныя, такъ и гражданскія дѣла, только судъ ихъ былъ не окончательный [4]). Докладъ отъ тіуновъ шелъ не къ намѣстникамъ, а къ князю, или къ Московскимъ боярамъ, что, по справедливому замѣчанію г. Дмитріева, объясняется существомъ ревизіи того времени. Она требовалась въ двухъ случаяхъ: 1) когда дѣло превышало власть мѣстнаго судьи; 2) когда этотъ судья сомнѣвался въ способѣ его рѣшенія. Въ обоихъ случаяхъ, нечего было обращаться къ намѣстнику или волостелю: въ первомъ — потому, что они сами не были компетентны, во второмъ — потому, что тутъ приходилось восполнять обычай, а это могла сдѣлать только законодательная властъ [5]).

При всякомъ лицѣ, имѣющемъ власть суда, находились особые *исполнительные органы* называвшіеся *приставами* [6]), иногда *дворянами* [7]), *доводчиками* [8]), *ѣздоками* и проч. Обязанности ихъ по отношенію къ судебной дѣятельности намѣстниковъ, волостелей и дру-

---

[1]) См. напримѣръ, А. А. Э., т. 1., № 150.

[2]) Во всѣхъ княжескихъ грамотахъ о нихъ говорится «намѣстницы или волостели *мои*»; см. напримѣръ, А. Э., т. 1, №№ 18, 19, 21 и др.

[3]) См. о нихъ у *Трощина*, стр. 13, и сл. у *Чоглокова*, стр. 54 и др. *Дювернуа*, стр. 350; *Дмитріева*, стр. 33 и слѣд.

[4]) *Чоглоковъ*, стр. 55, 58.

[5]) «О судебныхъ инстанціяхъ», стр. 35.

[6]) А. Э., т. 1., № 120 и др.

[7]) А. Э , т. 1., №№ 6, 34 и др.

[8]) А. Юр., № 21: «доводчикъ ставитъ двухъ бѣглыхъ дѣвокъ на судъ»...

гихъ лицъ, состояли въ открытіи преступленій, привлеченіи преступниковъ къ суду, въ исполненіи приговоровъ и т. п.

Для письмоводства при намѣстникахъ и волостеляхъ состояли *дьяки* [1]).

Во время Русской Правды, какъ мы видѣли, въ дѣлѣ суда и расправы участвовала община, выдавая преступниковъ, производя изслѣдованіе преступленій и проч.; тамъ былъ судъ княжій и судъ мірской; народъ принималъ самое дѣятельное и непосредственное участіе въ судѣ. Теперь судъ перестаетъ быть подвижнымъ; князь не ѣздитъ больше на полюдье; его слуги пріобрѣтаютъ все большую и большую осѣдлость; у судей есть свои особые спеціальные исполнительные органы, которые привлекаютъ къ суду изъ мѣстожительства отвѣтчиковъ; посему, участіе всей общины въ дѣлѣ суда сдѣлалось не возможнымъ; отъ нее могли стать на судъ только ея представители. Таково происхожденіе *судныхъ мужей*. Первыя свѣдѣнія о ихъ участіи въ судѣ относятся къ XIV вѣку [2]), когда въ одной изъ грамотъ мы встрѣчаемъ слѣдующія слова: „се съѣзжалися на землю... а *земскихъ людей* было *сотроста* и др.“ [3]). Затѣмъ, въ уставной Бѣлозерской грамотѣ читаемъ: „а намѣстникамъ нашимъ и ихъ тіунамъ *безъ сотцковъ и безъ добрыхъ людей не судити судъ*“ [4]). Судебникъ Ивана III, какъ увидимъ, окончательно запретилъ судить безъ сотскаго, дворскаго или старосты и безъ лучшихъ людей [5]). Что касается до того, какое значеніе имѣли судные мужи на отправленіе правосудія и въ чемъ выражалось ихъ участіе въ судѣ, то, по замѣчанію г. Дмитріева, значеніе это состояло въ слѣдующемъ: 1) судные мужи были свидѣтелями того, что происходило на судѣ; 2) наблюдали за правильностію хода процесса; 3) по видимому, они наблюдали вообще за интересами сторонъ [6]). Морошкинъ, говоря объ отношеніи судныхъ мужей къ суду и расправѣ, замѣчаетъ: „Право живетъ въ народныхъ обычаяхъ и вѣщатели его люди добрые, люди лучшіе, избираемые по половинѣ съ обѣихъ тяжущихся сторонъ: они-

---

[1]) О ихъ дѣятельности и значеніи въ судѣ, см. у *Дювернуа*, стр. 352 и др.

[2]) Въ Новгородскихъ областяхъ они появились ранѣе.

[3]) А. д. Ю. б. № 53. См. также А. Юр., №№ 140, 141, 144.

[4]) А. А. Э., т. I, № 123. Сотцкіе упоминаются и въ уставной Двинской грамотѣ А. Э., т. I, № 113.

[5]) А. И., т. I, № 105.

[6]) «Истор. судебн. инстанцій», стр. 43—44.

то наполняютъ формы суда матеріальнымъ содержаніемъ“ [1]). Дѣйствительно, при тогдашнемъ состояніи права и государства, было множество вопросовъ, касающихся суда, которые не могли иначе разрѣшаться, какъ съ помощію земскихъ людей. Никто, кромѣ ихъ, не зналъ мѣстной пошлины, сроковъ явки къ суду, порядка заключенія договоровъ въ данномъ мѣстѣ и проч. А между тѣмъ, судить надо было именно по пошлинѣ. *Указывать пошлину*, на основаніи которой долженъ былъ происходить судъ, вотъ, главнымъ образомъ, въ чемъ состояли обязанность и право судныхъ мужей въ судѣ по дѣламъ гражданскимъ. Въ грамотѣ, данной великимъ княземъ Иваномъ Васильевичемъ, Керетчанамъ и Ковдянамъ, мы читаемъ: „Били мы челомъ,... а сказываютъ о томъ, что наши даньщики и слободчики *земскихъ людей судятъ не по суду; а земскимъ людемъ лучшимъ и середнимъ на судъ быти у себя не велятъ, да въ томъ Керетчиномъ и Ковдяномъ, земскимъ людемъ чинятъ продажи великія*“ [2]). Это извѣстіе заставляетъ предполагать, что безъ всякаго сомнѣнія, судные мужи, своимъ участіемъ и присутствіемъ въ судѣ, по уголовнымъ дѣламъ, стѣсняли произволъ княжескихъ судей, не позволяли имъ чинить продажи великія, а тѣмъ болѣе, слѣдовательно, не законныя. Это не были судьи только о фактѣ правонарушенія, но судьи, которые опредѣляли и указывали право и охраняли правду („стерегли правду“). Нѣтъ сомнѣнія, что роль судныхъ мужей была различна, когда шло дѣло о преступленіи и когда рѣшался споръ гражданскій; преступленія, судъ надъ ними и наказаніе, какъ мы уже замѣчали не разъ, вошли въ уставы князей; измѣнять эти уставы, переступать ихъ границы, придавать иное значеніе опредѣленіямъ ихъ, не признать преступнымъ такое дѣяніе, которое въ уставахъ признано преступленіемъ, отмѣнить наказаніе за оное,— судные мужи не могли. Здѣсь роль ихъ, говоря вообще, не выходила изъ предѣловъ обсужденія факта преступленія и наблюденія за соотвѣтствіемъ суда и приговора съ уставами. Другое значеніе судныхъ мужей въ судѣ гражданскомъ, гдѣ право опредѣлялось обычаемъ, гдѣ судъ нужно было чинить по пошлинѣ. Тамъ именно они и были „вѣщателями права“, какъ называетъ ихъ Морошкинъ. Въ этомъ отношеніи, какъ нельзя болѣе, справедливо замѣчаніе г. Кавелина о значеніи судныхъ мужей въ судѣ намѣстниковъ; именно онъ говоритъ: „Самый судъ—произнесеніе приговора, что право и что неправо

[1]) «Рѣчь объ уложеніи Алексѣя Михаиловича», стр. 16, по изд. 1839 г.
[2]) А. А. Э., т. I, № 196, II.

принадлежало общинѣ въ лицѣ лучшихъ людей“ [1]). Какъ велика была первоначально власть судныхъ мужей, объ этомъ можно, приблизительно, судить изъ слѣдующаго мѣста Бѣлозерской уставной грамоты: „а кому будетъ горожаномъ и становымъ людемъ и волостнымъ, обида отъ намѣстниковъ и волостелей и проч. и *они сами* (Бѣлозерцы) *сроки наметываютъ на намѣстниковъ и волостелей*“ [2]). Хотя земскіе люди участвовали въ судѣ намѣстниковъ и волостелей во всѣхъ мѣстностяхъ и княжествахъ, но не вездѣ они имѣли одинаковое значеніе и въ одинаковомъ количествѣ входили въ составъ судовъ. Съ особеннымъ богатствомъ элементы земскіе входятъ въ составъ Новгородскихъ и Псковскихъ судебныхъ учрежденій. Въ Новгородѣ на судѣ посадника, намѣстника, судили по два боярина, да по два житьихъ мужа, избираемыхъ каждою стороною [3]); на судѣ княжескаго тіуна—были пристава, по одному отъ каждой стороны [4]); учрежденіе для доклада состояло изъ бояръ и житьихъ отъ всѣхъ пяти концовъ, отъ каждаго по два человѣка; центральное мѣсто для провозглашенія составляло вѣче [5]). Во Псковѣ видимъ почти то же: такъ-называемые степенные посадники были представителями земства; въ судѣ принимаютъ *активное* участіе старосты и сотскіе, что видно, напримѣръ, изъ слѣдующихъ словъ правой грамоты: „*и передъ господиномъ княземъ, передъ посадники степенными и передъ сотскими*, на сѣняхъ стоя на судѣ, *оправихомъ*, (то-есть, всѣ присутствовавшіе) игумена и всѣхъ старцевъ“ [6]). Для сотскихъ, этихъ представителей земства въ судѣ, грамота установила особую присягу въ томъ, что они будутъ „судить право“ [7]). Для разныхъ по судопроизводству дѣйствій во

---

[1]) Юр. Зап. *Рѣдкина*, т. II, стр. 84.

[2]) А. А. Э., т. I, стр. 94.

[3]) Въ Новгородской судной грамотѣ говорится, что на судѣ посадника, намѣстника и проч. присутствовали только двое выборныхъ отъ каждой стороны: «а сажати въ суду по два человѣка». Куницынъ же въ «Исторіи древняго судопроизводства», основываясь на лѣтописи, гдѣ сказано: «а на судѣ поймати двѣма истцема по два боярина и по два мужа житейска»,—число ихъ опредѣляетъ, поэтому, 8-ю; также думаетъ и г. Дмитріевъ. Мы не имѣли возможности провѣрить это разнорѣчіе.

[4]) Ср. «Истор. судеб. инстанцій», стр. 45.

[5]) По мнѣнію г. Куницына, суду вѣча подлежали уголовныя преступленія; дѣла же гражданскія были подсудны другимъ судебнымъ мѣстамъ и не восходили на вѣче. «Избр. древн. судопр.», стр. 5.; Сравн. *Чеглокова*: «Объ органахъ судеб. власти», *Невольина* «Изслѣдов. о судопр.», стр. 20.

[6]) А. Юр., № 2.

[7]) Псковская суд. грам., ст. 72.

Псковѣ всегда назначались два лица: одно отъ князя и одно отъ земства [1]).

Князь, намѣстники, волостели и ихъ тіуны могутъ быть названы органами уголовнаго суда, въ отличіе отъ *грамотниковъ*, *третейскихъ*, *и данныхъ судей*, которые вѣдали судомъ, по общему правилу, только дѣла гражданскія. Скажемъ нѣсколько словъ объ этихъ послѣднихъ органахъ суда. *Грамотники*, какъ извѣстно, пользовались правомъ суда въ силу жалованныхъ грамотъ. Освобожденіе извѣстнаго землевладѣнія отъ въѣзда должностныхъ лицъ, которыя вѣдаютъ судъ и казенные сборы, и дарованіе грамотнику юрисдикціи, болѣе или менѣе обширной въ отношеніи къ людямъ живущимъ на его землѣ,—вотъ содержаніе почти всѣхъ жалованныхъ грамотъ. Благодаря этимъ грамотамъ судебная организація волости подверглась многочисленнымъ измѣненіямъ, вытекающимъ не изъ существа суда, а условливаемымъ, болѣе или менѣе, сторонними соображеніями. Кому принадлежала земля, тотъ могъ быть и судьей; оттого въ числѣ лицъ, вѣдавшихъ судъ и расправу въ эпоху жалованныхъ грамотъ, встрѣчаются не рѣдко и женщины [2]). Понятно, что въ этомъ видѣ судебная власть, во многихъ отношеніяхъ, могла утратить черты, свойственныя общественному учрежденію; но всетаки право суда не было смѣшиваемо съ частнымъ правомъ, какъ думаетъ, напримѣръ, Горбуновъ [3]), потому что въ существѣ судъ всегда составлялъ предметъ общественнаго права и судья не могъ пользоваться имъ, какъ всякимъ другимъ частнымъ правомъ. Отдавая землевладѣльцу судъ въ извѣстныхъ размѣрахъ, и доходы съ суда, князь въ то же время возлагалъ на него обязанности; вслѣдствіе чего, *онъ является такимъ же должностнымъ лицомъ, какъ намѣстникъ княжескій*. Подтвержденіе этого легко видѣть въ слѣдующей жалованной грамотѣ: Василій Дмитріевичъ жалуетъ митрополита Фотія, освобождая села его отъ суда своихъ волостелей и тіуновъ и поручая самому митрополиту, или кому онъ прикажетъ, судить своихъ людей; при чемъ устанавляетъ, чтобы въ *смѣстномъ судѣ* участвовали оба—и грамотникъ и волостель, и чтобы татя и душегубца *оба они* „казнили съ одного“; *„а который судья не иметъ казнити, тому быти самому отъ меня казнену“* [4]). Что касается до объема судебной

[1]) Такъ, напримѣръ, для прочтенія письменныхъ доказательствъ существовали два дьяка—княжескій и городской.

[2]) См. напримѣръ, А. А. Э., т. I, №№ 44, 132 и. друг.

[3]) См. *Арх. ист. и практ. свѣд. о Россіи*, годъ 1860—1861; стр. 16—17 и др.

[4]) А. А. Э., т. I, № 23.

власти грамотниковъ, то объ этомъ мы уже говорили въ замѣчаніяхъ о жалованныхъ грамотахъ; здѣсь повторимъ только, что въ дѣлахъ гражданскихъ юрисдикція грамотниковъ въ предѣлахъ вотчины не ограничивалась ничѣмъ; какъ исключеніе, грамотникамъ давалась иногда и судебно-уголовная власть; но это случалось весьма рѣдко и только по отношенію къ духовенству. Вообще, касательно уголовной судебной власти привилегированныхъ лицъ, слѣдуетъ замѣтить, что она была различна: не распространяясь на всѣ преступленія, изчерпывающія тогдашнее уголовное право, она могла заключать въ себѣ которое-либо изъ преступленій, за исключеніемъ, впрочемъ, душегубства, которое почти не поручалось частному разбору вотчинниковъ.

Третейскіе и данные судьи не были постоянными органами правосудія, а назначались для каждаго дѣла особо, такъ что съ окончаніемъ порученія прекращалась и судебная обязанность ихъ. Способъ выбора третьихъ былъ различенъ; отсюда, между прочимъ, и двоякое названіе ихъ: третейскіе и данные судьи. Принимать на себя обязанности третьяго могъ всякій, потому что ограниченій для этого не существовало: единственное постоянное качество третьихъ видно въ названіи ихъ „добрыми людьми“, и только, смотря по роду дѣлъ, къ этому общему качеству присоединяются другія; такъ, при спорѣ о межахъ, третьими чаще всего были лица, хорошо знавшія мѣстность— старожильцы, тутошніе люди. Назначеніе третьихъ состояло только въ томъ, чтобы произнести рѣшеніе; но въ нѣкоторыхъ случаяхъ, они имѣли возможность принудительно дѣйствовать противъ неправаго. Приговоръ третьихъ имѣлъ силу окончательнаго рѣшенія, и никакая апелляція на него не допускалась: „а ряду вольнаго не посужати“, читаемъ мы въ договорахъ Новгородцевъ съ князьями. Третейская форма разбирательства (въ обширномъ ея значеніи) была самою употребительною и любимою формою рѣшенія споровъ гражданскихъ. Если въ дѣлахъ уголовныхъ расправа съ нарушителемъ правъ, помимо органовъ княжескаго суда, преслѣдовалась какъ самосудъ, то въ дѣлахъ гражданскихъ ничто не мѣшало частнымъ лицамъ обходить судъ намѣстниковъ, волостелей и иныхъ лицъ; тѣмъ болѣе, что въ немъ, представлялось менѣе гарантій къ правильному рѣшенію спора, потому что намѣстники и другіе органы князя, какъ люди пришлые, не могли знать мѣстныхъ пошлинъ, на основаніи которыхъ должно было рѣшать гражданскіе споры. Если прибавить къ этому жажду намѣстниковъ, волостелей и др. къ судебнымъ сборамъ, если припомнить, что они пользовались всякимъ удобнымъ случаемъ, чтобы

поживиться на счетъ народа, взять съ него сколько возможно болѣе, что для этихъ лицъ на первомъ планѣ стояло кормленіе, а не интересы правосудія, — то необходимо прійдется допустить, что народъ обращался къ нимъ только въ тѣхъ случаяхъ, когда не было возможности миновать ихъ. А такъ какъ въ дѣлахъ гражданскихъ частные люди не обязывались непремѣнно идти на судъ намѣстниковъ, волостелей и др., не обязывались удовлетворять жаждѣ этихъ лицъ къ судебнымъ сборамъ, то нѣтъ сомнѣнія, что дѣла эти весьма рѣдко восходили на судъ княжескихъ чиновниковъ, а рѣшались судомъ третейскимъ, посредническимъ. Правильность такого заключенія подтверждается и источниками: тамъ мы встрѣчаемъ свѣдѣнія о томъ, что областные жители не давались подъ судъ намѣстникамъ, и что послѣдніе жаловались на это князьямъ [1]).

Для полноты нашего очерка объ органахъ суда необходимо упомянуть о судѣ *духовенства*. Духовенство въ древней Руси пользовалось правомъ суда не только какъ вотчинникъ, но и независимо отъ этого, въ силу постановленій Номоканона. Суду его, кромѣ преступленій противъ вѣры, подлежали: „заставанье, умычка, вѣтьство, зелiинчьство (отрава), заубѣжа, церковная татьба, мертвецы сволочатъ или ино что неподобно церькви подѣетъ, или два друга имѣшася бити единаго жена иметь за лоно другаго и раздавить, или кого застануть съ четвероножиною“ и проч. [2]). Въ силу актовъ жалованья и другихъ памятниковъ свѣтскаго законодательства, духовенство судило сначала всѣ дѣла, какъ гражданскія, такъ и уголовныя; юрисдикція ихъ ограничивалась только кругомъ лицъ; но потомъ важнѣйшія преступленія стали исключаться изъ подсудности духовенству. О правѣ духовенства судить уголовныя преступленія впервые прямо говорится въ привилегіяхъ, данныхъ Монголами. Въ выписи изъ церковныхъ законовъ, мы находимъ слѣдующее извѣстіе: въ 1213 году митрополитъ Петръ пошелъ въ орду: „обиды ради церьковныхъ отъ лукавыхъ человѣкъ судовъ и управленія“; вслѣдствіе этого Узбекъ въ ярлыкѣ предоставилъ митрополиту право суда во всѣхъ дѣлахъ: „а знаетъ Петръ митрополитъ въ правду и *право судитъ... люди своя, въ чемъ ни буди, и въ разбои, и въ татьбѣ и во*

---

[1]) См. напримѣръ, А. А. Э., т. I, № 242 и др.

[2]) См. «Ист. Гос. Росс.» *Карамзина*, т. I, примѣч. 506, стр. 200 — 201 по изд. Сленинныхъ.

всѣхъ дѣлахъ“ [1]). Долго ли духовенство пользовалось правомъ уголовнаго суда надъ преступленіями, которыя въ то время относились къ разряду уголовныхъ, съ точностію опредѣлить трудно; но въ жалованныхъ грамотахъ XIV вѣка иногда уже встрѣчаются, въ этомъ отношеніи, ограниченія; въ XVI же вѣкѣ право уголовнаго суда было ужь окончательно отнято у духовенства: постановленіемъ собора 1551 года ему предоставлялся судъ уже „опричь душегубства, разбоя и татьбы съ поличнымъ“ [2]). Съ этого времени, почти всѣ жалованныя грамоты духовенству уже содержать въ себѣ это ограниченіе.

Вообще говоря, и въ періодъ удѣловъ, мы не видимъ органовъ суда въ ихъ настоящемъ значеніи: намѣстники судили, потому что они были управителями области, блюстителями тишины и порядка, и потому что судъ давалъ имъ доходъ [3]). Вотчинники и духовенство еще менѣе имѣютъ правъ на названіе судей въ теперешнемъ смыслѣ. Тѣмъ не менѣе, судебная организація того времени (если только можно тотъ хаосъ началъ, которыя лежали въ основѣ тогдашняго управленія и суда, назвать организаціей), уже весьма легко можетъ быть подведена подъ слѣдующія двѣ групы: а) организація суда уголовнаго и б) организація суда гражданскаго. Къ органамъ уголовнаго суда относятся: князь, намѣстники, волостели и ихъ тіуны; въ Новгородѣ—намѣстники, посадники, вѣче; во Псковѣ—намѣстники, посадники. Къ органамъ гражданскаго суда: грамотники, третейскіе и данные судьи; во Псковѣ — судъ выборныхъ; въ Новгородѣ — судъ докладчиковъ. Особнякомъ стоитъ судъ духовенства, вѣдавшій какъ гражданскія, такъ и уголовныя дѣла, хотя и онъ, къ концу періода

---

[1]) См. Древн. Росс. Вивл., т. VI, стр. 10—12; *Чт. Моск. Общ. Ист. и Др. Россіи* 1847 г. III.

[2]) А. Ист., т. IV, № 272.

[3]) Обыкновенно говорятъ, что намѣстники, волостели и пр. имѣли *только право суда* (см. напр. у *Дмитріева* въ его «Истор. Суд. Инст.» стр. 15, 16 и др.), но не были обязаны чинить судъ и расправу. Съ такимъ мнѣніемъ мы не согласны, и вотъ почему: 1) въ одной изъ грамотъ говорится, что если волостель (или намѣстникъ) не казнитъ преступниковъ, то онъ самъ будетъ казненъ отъ князя (А. А. Э. т. I, № 23); слѣдовательно, судить и казнить преступниковъ намѣстники обязаны были независимо отъ ихъ воли, по самому своему званію, въ силу возложенной на нихъ обязанности; 2) цѣль, съ которою ставились намѣстники, не состояла только въ кормленіи самихъ намѣстниковъ (что составляло ихъ право), но и въ управленіи областію (въ этомъ была ихъ обязанность за пользованіе означеннымъ правомъ; а такъ какъ къ управленію относился тогда и судъ, то слѣдовательно, и судъ былъ обязанностію для намѣстника.

удѣловъ, становится только судомъ гражданскимъ, въ томъ смыслѣ, что преступленія, считавшіяся тогда уголовными, изъемлются изъ его вѣдѣнія и передаются намѣстникамъ. Такъ обозначилось отдѣленіе уголовнаго права отъ гражданскаго еще въ то время, когда ни народъ, ни законодатель не имѣли яснаго, основаннаго на существѣ права, сознанія о различіи того и другаго [1]). Преступленія: душегубство, разбой и татьба съ поличнымъ, выдѣлившись, по причинамъ чисто внѣшнимъ, отъ предметовъ гражданскаго права, пріурочились къ юрисдикціи особыхъ лицъ, особыхъ уголовныхъ судей, образовавъ, такимъ образомъ, особую подсудность, въ противоположность подсудности собственно гражданской.

Переходимъ къ процессу въ тѣсномъ смыслѣ, или къ разсмотрѣнію формъ суда. Разбирая Русскую Правду, мы уже видѣли тамъ нѣкоторое различіе въ порядкѣ суда уголовнаго, сравнительно съ порядкомъ разбора дѣлъ гражданскихъ. Теперь мы видимъ то же самое, только въ болѣе ясныхъ очертаніяхъ; мало того: мы встрѣчаемъ теперь совершенно новыя начала, свидѣтельствующія о значительномъ движеніи впередъ дѣла разграниченія суда уголовнаго отъ гражданскаго. Въ чемъ же именно выразилось это движеніе впередъ? Отвѣтъ на этотъ вопросъ явится самъ собою, если мы разсмотримъ, на основаніи памятниковъ періода удѣловъ, порядокъ суда уголовнаго и гражданскаго.

Начнемъ съ постановленій о подсудности. Начиная съ жалованныхъ грамотъ, мы встрѣчаемъ вездѣ повторяющееся положеніе, что *срочная* (грамота), которую наметываетъ не надлежащій приставъ, и *безсудная*, которая взята не по надлежащей срочной — не въ срочную и не въ безсудную. Такимъ образомъ, законодательная власть уже установляетъ, что для постановленія приговора нужно найдти прежде всего надлежащаго судью. Въ этомъ отношеніи она различаетъ подсудность уголовную отъ подсудности гражданской. Въ настоящее время наука судопроизводства, какъ извѣстно, различаетъ подсудность объективную и подсудность субъективную: первая опредѣляется, главнымъ образомъ, родомъ дѣлъ а также территоріальнымъ пространствомъ юрисдикціи; вторая—свойствомъ даннаго дѣла; первая есть подлежательность или подвѣдомственность того или другаго *рода дѣлъ* тѣмъ или другимъ органамъ суда; вторая есть подлежа-

[1]) Ср. *Калачева* «Объ угол. зак. по Судебнику Ивана IV»; въ юр. зап. Рѣдкина т. II.

тельность *даннаго дѣла* тому или другому изъ однородныхъ судебныхъ учрежденій. Памятники періода удѣловъ свидѣтельствуютъ, что въ то время извѣстна была какъ та, такъ и другая подсудность. Объ объективной подсудности мы уже упоминали, говоря объ органахъ суда; теперь скажемъ о субъективной, и именно: какъ опредѣлялась она 1) въ дѣлахъ уголовныхъ, 2) въ дѣлахъ гражданскихъ, и было ли въ этомъ отношеніи различіе между тѣми и другими дѣлами.

1. Въ губной записи Московской мы читаемъ: „а поимаютъ Тфѣритянина на Москвѣ за поличнымъ, и судятъ и казнятъ его на Москвѣ“ [1]), то-есть, подсудность въ дѣлахъ уголовныхъ опредѣлялась мѣстомъ поимки преступника. Подобное же постановленіе встрѣчается и въ другихъ памятникахъ; напримѣръ: въ договорной грамотѣ великаго князя Василія Дмитріевича и удѣльныхъ князей Владиміра Андреевича и Юрія Дмитріевича съ Тверскимъ великимъ княземъ Михаиломъ Александровичемъ и дѣтьми его, постановлено: „а татя, и душегубца, и разбойника, и грабежника, *гдѣ имутъ, тутъ и судятъ*“ [2]). Иногда подсудность въ дѣлахъ уголовныхъ опредѣлялась мѣстомъ совершенія преступленія, какъ видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго мѣста Псковской судной грамоты: „вести ему ротѣ Псковитина, гдѣ татьба учинилась“ [3]). То же самое начало подсудности выражено и въ слѣдующемъ мѣстѣ договорной грамоты Твери съ съ Новгородомъ: „а приведутъ Тфѣритина съ поличнымъ къ Новгородскому посаднику, или Новгородца къ Тверскому князю или намѣстнику, судити его по крестному цѣлованію“ [4]). Впрочемъ, это послѣднее постановленіе можно понимать и такъ, что подсудность тутъ опредѣлялась и мѣстомъ поимки преступника, и мѣстомъ совершенія преступленія. Таковы начала подсудности въ дѣлахъ уголовныхъ.

2. Подсудность въ дѣлахъ гражданскихъ опредѣлялась, прежде всего и больше всего, мѣстожительствомъ отвѣтчика (forum domicilii). Въ договорной грамотѣ Тверскаго князя съ Новгородомъ постановлено: „а имутъ чего искати на Новгородцѣхъ, или на Новоторжцѣхъ, судъ съ Новгородцемъ въ Новгородѣ, а съ Новоторжцемъ въ Торжкѣ; или чего имутъ искать Новгородцы или Новоторжцы на Тверитя-

[1]) А. А. Э., т. I, № 115.
[2]) А. А. Э., т. I, № 14.
[3]) Пск. судн. грам., ст. 70.
[4]) Собр. гос. грам. и дог., т. I, № 18.

нинѣ, судъ имъ въ Твери“ [1]). Подобное же постановленіе находимъ и въ губной Московской записи, именно: „а поимаютъ Тфѣритина на Москвѣ.... въ пеномъ дѣлѣ, ино его дати на поруцѣ, а искати на немъ во Тфѣри“ [2]). Здѣсь ясно, что форумъ отвѣтчика опредѣляетъ мѣсто суда (actor sequitur forum rei); также опредѣляется форумъ въ жалованныхъ грамотахъ, когда ищутъ на грамотникѣ: „а кому будетъ дѣло до игумна или прикащика; ино азъ самъ сужу, или мой бояринъ введенный“ [3]). Что подсудность въ дѣлахъ гражданскихъ опредѣлялась, прежде всего, мѣстожительствомъ лица, на это указываютъ намъ всѣ жалованныя грамоты: льготный судъ для грамотниковъ давался въ видѣ освобожденія отъ мѣстныхъ органовъ суда; всѣ люди, живущіе въ волости *тянули судомъ по земль и по водѣ*—вотъ общее правило подсудности въ это время, хотя оно разнообразилось до безконечности. Нуженъ былъ особый договоръ съ дающимъ привилегію, чтобы получить свободу отъ княжескаго суда, или устроить свой судъ. Если привилегированная подсудность для грамотниковъ давалась въ видѣ освобожденія отъ мѣстныхъ органовъ суда, то понятно, что такой привилегіи не было дано: вотчинникъ обязанъ былъ подчиняться общей, мѣстной подсудности: *по земль и по водѣ*. Если на судъ должны были стать два лица компетентныхъ разнымъ судьямъ, то судъ былъ *смѣстный*, то-есть, состоялъ изъ двухъ судей, которымъ компетентны были лица тяжущіяся.

Мы остановились на вопросѣ о подсудности не съ тою цѣлію, чтобы доказать существованіе постоянныхъ началъ, выраженіемъ которыхъ служатъ приведенныя нами постановленія о подсудности: твердыхъ и постоянныхъ принциповъ еще не могло быть въ то время. Цѣль наша состояла въ томъ, чтобъ указать только на то явленіе, что, не смотря на отсутствіе твердыхъ принциповъ и теоретическихъ воззрѣній въ области права, предки наши сумѣли инстинктивно, но весьма вѣрно угадать тѣ основныя начала подсудности, которыя въ послѣдствіи были приняты наукой, и сумѣли отличить правила подсудности уголовной отъ подсудности гражданской. Указанное нами, въ отношеніи подсудности, различіе между уголовными и гражданскими дѣлами въ періодъ удѣловъ было высказано уже г. Бѣляевымъ, въ его изслѣдованіи о судѣ намѣстниковъ; именно, онъ гово-

[1]) Тамъ же.
[2]) А. А. Э., т. I, № 115.
[3]) Тамъ же, № 136 и др.

ритъ: „Въ дѣлахъ уголовныхъ на судѣ не соблюдалось того правила, которое требовалось въ гражданскихъ, по которому отвѣтчикъ отсылался къ судьѣ своему, или самъ приводилъ своего судью къ судьѣ истца, которые и судили собща, и доходъ дѣлили по-поламъ; въ уголовныхъ дѣлахъ судилъ одинъ намѣстникъ той области, гдѣ пойманъ преступникъ, и одинъ получалъ доходы“ [1]).

Различались ли въ періодъ удѣловъ формы процесса уголовнаго и гражданскаго? Въ изслѣдованіяхъ по исторіи русскаго права и судопроизводства обыкновенно высказывается мнѣніе, что до учрежденія губныхъ старостъ въ царствованіе Ивана Грознаго, дѣла уголовныя и гражданскія разбирались одною формою суда—обвинительною, и что только съ появленіемъ губныхъ старостъ возникла особая форма процесса для дѣлъ уголовныхъ — слѣдственная. Такое мнѣніе, какъ читатель уже видѣлъ, во II-й главѣ настоящаго изслѣдованія, мы не считаемъ вѣрнымъ, потому что нѣкоторые изъ элементовъ слѣдственнаго процесса существовали уже въ эпоху Русской Правды, а въ періодъ удѣловъ, и особенно къ концу его, преступленія: душегубство, разбой и татьба съ поличнымъ и т. п., судились формою процесса, почти не отличающеюся въ сущности отъ той, которая существовала въ періодъ губныхъ учрежденій, и которую обыкновенно (хотя и не совсѣмъ вѣрно) называютъ слѣдственною. Мало того, даже въ порядкѣ разбора тѣхъ уголовныхъ преступленій, которыя въ періодъ удѣловъ не считались еще такими, замѣтно уже отчасти существованіе слѣдственнаго начала, въ отличіе отъ чисто обвинительнаго, или вѣрнѣе, состязательнаго, на которомъ основано было рѣшеніе споровъ чисто гражданскихъ [2]).

---

[1]) «О судѣ намѣстниковъ на Руси», *Бѣляева* въ *Юрид. Журн.* 1861 г., № 5.

[2]) Мы уже не разъ употребляли выраженія: «*слѣдственный* процессъ» и «*обвинительный* процессъ»; говорили, что порядокъ суда уголовнаго отличается отъ порядка суда гражданскаго тѣмъ, что въ первомъ господствуетъ слѣдственное начало, а во второмъ — обвинительное и состязательное; но до сихъ поръ не выяснили еще, чѣмъ именно отличается одинъ процессъ отъ другаго. Обыкновенно, различіе между обвинительнымъ и слѣдственнымъ процессами опредѣляютъ различнымъ отношеніемъ къ нему судьи. Въ обвинительномъ процессѣ, говорятъ, судья не принимаетъ никакого участія въ собраніи матеріала, составляющаго основу процесса; онъ ограничивается только обсужденіемъ предложенныхъ вопросовъ, рѣшеніемъ спора между лицами, прикосновенными къ данному случаю. Въ слѣдственномъ—судья самъ собираетъ матеріалъ, необходимый для его судебной дѣятельности; самъ слѣдитъ за всѣми оттѣнками даннаго событія, могущими служить къ уясненію и разрѣшенію его. Но такъ какъ такое

Внѣшній видъ процесса по дѣламъ гражданскимъ кратко можетъ быть изображенъ такимъ образомъ: дѣло начиналось заявленіемъ суду о желаніи начать споръ; для сего истецъ, по изображенію Псковской судной грамоты, идетъ къ дьяку и объявляетъ о предметѣ спора и лицѣ отвѣтчика; выслушавъ заявленіе истца, дьякъ давалъ ему позовницу, въ которой обозначалась сущность требованія. Затѣмъ истецъ беретъ дворянъ и подвойскихъ, отправляется въ мѣстожительство отвѣтчика и приглашаетъ его на погостъ для прочтенія позовницы. Если отвѣтчикъ не захочетъ идти, то позовница читалась передъ священникомъ, и это признавалось достаточнымъ для начала тяжбы. Отвѣтчикъ долженъ былъ явиться для суда до пяти дней. Если въ теченіе этого срока онъ не являлся, а дѣло для судьи казалось безспорнымъ, то отвѣтчикъ задерживался и приводился въ судъ силою. Такъ ли происходили эти предварительныя суду дѣйствія и въ другихъ областяхъ, опредѣлительно сказать трудно; но сроки явки къ суду, поручительство и призывъ несомнѣнно существовали вездѣ. Дѣло представлялось суду словесно: челобитныя высказывались на словахъ. Если стороны представляли письменныя доказательства, то эти послѣднія, по извѣстію Псковской судной грамоты, читались дьяками.

различіе процессовъ оказывается не совсѣмъ вѣрнымъ и точнымъ, то обыкновенно къ этому прибавляютъ еще различіе ихъ по цѣли: «процессъ обвинительный, говоритъ г. Дмитріевъ (Истор. судебн. инст., стр. 484), имѣетъ цѣлью одну, такъ сказать, юридическую истину, основанную на формальномъ соотвѣтствіи факта съ правомъ; процессъ же слѣдственный имѣетъ цѣлію проникнуть въ самую сущность дѣла, въ матеріальное бытіе права за тою или другою стороною. Такое различіе обѣихъ формъ судопроизводства самымъ яснымъ образомъ высказывается въ примѣненіи къ гражданскому и уголовному процессу». Но намъ кажется, что ни уголовный, ни гражданскій процессъ не имѣютъ цѣлію ни матеріальной, ни формальной истины, а просто истину возможную. Различіе между истинами уголовнаго и гражданскаго процесса заключается не въ цѣли того и другаго, а въ объемѣ: уголовная процессуальная истина безусловна и касается всѣхъ и каждаго; гражданская процессуальная истина условна и относится только къ лицамъ заинтересованнымъ. Уголовный процессъ ведется въ интересѣ общественномъ, и слѣдовательно, предполагаетъ участіе всѣхъ и каждаго; частный искъ ограничивается сферою частнаго лица и предполагаетъ участіе двухъ лицъ (въ юридическомъ смыслѣ). Этимъ и объясняется присутствіе слѣдственнаго начала въ первомъ процессѣ и отсутствіе его—во второмъ; судъ уголовный начинается и продолжается независимо отъ воли частнаго лица; судъ гражданскій безъ частной воли не начинается, а начавшись прекращается, если того хочетъ частное лицо и проч. Такое различіе между уголовнымъ и въ гражданскимъ судомъ извѣстно было и періодъ удѣловъ.

Весь ходъ судоговоренія записывался; самъ судья не вмѣшивался въ разбирательство дѣла и предоставлялъ его истцамъ; характеръ процесса былъ чисто состязательный: это былъ, по мѣткому выраженію г. Дмитріева, „споръ, или лучше, правильный бой между двумя противниками, до исхода котораго никому, кромѣ ихъ, нѣтъ дѣла“ [1]). Вся задача суда состояла въ томъ, чтобъ изобразить результатъ этого боя въ своемъ рѣшеніи [2]).

Обращаясь къ внутренней сторонѣ гражданскаго процесса и къ разсмотрѣнію его подробностей, мы замѣчаемъ прежде всего, что весь процессъ отличался чисто договорнымъ характеромъ: судья судитъ потому только, что стороны сами хотятъ его суда; отношенія какъ между самими тяжущимися, такъ и между тяжущимися и судьями чисто договорныя. Стороны „срѣкаются“, уговариваются или обѣщаются стать на судъ; между ними не существуетъ никакихъ отношеній, кромѣ обоюднаго желанія судиться, какъ особенно видно, напримѣръ, изъ того свидѣтельства юридическихъ памятниковъ, которымъ начало процесса представляется въ такомъ видѣ: оба истца вмѣстѣ, намѣреваясь приступить къ судебному состязанію, уговариваются, ставятъ вмѣстѣ подвойскихъ и идутъ къ суду [3]). По приходѣ въ судъ, какъ сообщаетъ Новгородская судная грамота, истцы цѣлуютъ крестъ, какъ-бы заявляя тѣмъ, что они хотятъ подчинить себя приговору суда. Въ случаѣ отказа отъ крестнаго цѣлованія, судъ не обязанъ предпринимать никакихъ дѣйствій для раскрытія истины: „а кто на комъ какого дѣла поищетъ, а креста не цѣловавъ на сей грамотѣ, ино ему крестъ поцѣловавъ, да отвѣчивать; а не поцѣлуетъ креста, тѣмъ его и обвинить“ [4]). Отношеніе сторонъ совершенно равное: если одинъ, напримѣръ, позвалъ другаго приставомъ, то противникъ, въ свою очередь, можетъ взять такого же пристава на него, ибо оба правы, оба истцы; грамота даетъ отвѣтчику право искать на

[1]) «Истор. судебн. инстанцій», стр. 218.

[2]) Профессоръ Михайловъ указываетъ, что въ Новгородѣ порядокъ суда былъ нѣсколько иной, именно: тамъ при каждомъ судѣ находились тіуны, которые производили первоначальное разбирательство дѣла: выслушивали челобитныя, показанія сторонъ, собирали доказательства и проч. Когда же оканчивалось все предварительное обслѣдованіе дѣла, назначался день для явки тяжущихся предъ судьями (См. его «Истор. русск. права», литогр. курсъ 18⁶⁰/₇₀ г., стр. 163). Такое мнѣніе представляется вѣрнымъ только въ томъ отношеніи, что въ Новгородѣ, послѣ суда, существовалъ еще докладъ къ высшимъ судьямъ.

[3]) А. Ю., № 257.

[4]) А. А. Э., т. 1, № 92.

истцѣ, и оба иска разсматриваются, какъ одно цѣлое. Въ Псковѣ обѣ стороны позываются приставомъ, если между ними былъ бой, и они не хотятъ покончить дѣло миромъ. Отношеніе сторонъ къ суду также существеннымъ образомъ договорное: судьи обѣщаются къ суду также, какъ сами стороны; противъ судьи, если онъ не пришелъ къ суду, дается обѣтная грамота: „а кто обѣчается къ суду къ коему дни, ино послѣ обѣта отсылки къ нему не слать; а не сядетъ судья того дня, ино тогда къ нему отсылка; а не видитъ отсылки, а почнетъ хорониться, ино послать ему отсылка во дворъ трижды, да и биричемъ кликать, а не станетъ къ суду, ино дать на него грамота обѣтная". Вообще, всякій шагъ процесса оттѣняется договорнымъ характеромъ. Въ княжескихъ волостяхъ тоже видны слѣды договорнаго элемента въ процессѣ гражданскомъ; хотя начало власти здѣсь проходитъ далѣе, чѣмъ въ вольныхъ городахъ, но тѣмъ не менѣе, сторонамъ тяжущимся въ дѣлахъ гражданскихъ, какъ мы указывали выше, не предписывалось непремѣнно обращаться къ суду органовъ княжеской власти, и слѣдовательно, онѣ могли становиться на судъ добровольно избраннаго ими лица по взаимномъ соглашеніи о времени явки къ суду, о мѣстѣ судоговоренія, о послѣдствіяхъ неявки и о всѣхъ другихъ условіяхъ. На это присутствіе договорнаго элемента въ процессѣ указываетъ постановленіе о дозволеніи прекращать производство мировою сдѣлкой; постановленіе это вошло даже въ Судебникъ, гдѣ читаемъ: „а кто кого поимаетъ приставомъ въ бою, или въ лаѣ, или въ займѣхъ, *и на судъ итти не восхотятъ*, и они, доложа судьи, помирятся, а судьѣ на нихъ продажи нѣтъ, опроче ѣзду и хоженаго" [1]). Мировою сдѣлкою можно было замѣнить рѣшеніе во всякой стадіи процесса, даже тогда, когда процессъ былъ конченъ, какъ это видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго извѣстія: судъ происходилъ предъ даннымъ судьей; по окончаніи процесса стороны не захотѣли ѣхать къ докладу, а вмѣсто того, урядили дѣло рядомъ [2]). Судьямъ нѣтъ дѣла до того, на какихъ условіяхъ стороны уряжали рядъ, какъ на это ясно указываетъ Псковская судная грамота въ слѣдующемъ постановленіи: ищущій по доскамъ или закладамъ можетъ отпустить отвѣтчика, хотя бы даромъ и безъ крестнаго цѣлованія, а въ томъ пени нѣтъ [3]).

---

[1]) А. И., т. 1, № 105. О мировыхъ сдѣлкахъ и о послѣдствіяхъ ихъ, смотря по моменту ихъ заключенія при разборѣ дѣла, см. также въ уставныхъ грамотахъ, напр. А. А. Э., т. 1, № 123.

[2]) А. Ю., № 269.

[3]) Псков. судн. гр., ст. 58.

Весь процессъ раздѣлялся на три стадіи: *судъ*, *поле и докладъ* [1]). *Судъ* состоялъ въ сообщеніи сторонами заявленій и доказательствъ, какъ средствъ для убѣжденія судьи. Такими средствами были:

1) *Признаніе*. 2) *Послухи*, съ рѣшающимъ значеніемъ для той стороны, которая слалась на нихъ: „кто не слался, ино тѣмъ его и повинити", говоритъ Псковская судная грамота [2]). Послухъ долженъ быть одинъ „того дѣля, занежь и поле присуждать"; [3]) онъ долженъ былъ „на учанѣ" цѣловать крестъ, какъ сторона, долженъ „договорить въ тыя же рѣчи"; если сталъ на судъ, долженъ принять вызовъ противника взяться за оружіе; иначе онъ не будетъ послухомъ: „а на котораго послется истецъ, а послухъ не станетъ, или ставъ на судѣ, не договоритъ въ тыя же рѣчи или переговоритъ, *ино тотъ послухъ не въ послухъ*, а тотъ не доискался" [4]). Если послухъ не захотѣлъ стать на судъ или не договорилъ въ тыя же рѣчи, то этимъ дѣло должно было кончиться; слѣдовательно, отношеніе послуха къ дѣлу опредѣлялось чисто его волей, онъ не могъ быть вынуждаемъ ни къ чему [5]); противъ послуха, поставленнаго одною стороною, по Новгородскимъ законамъ, не дозволялось другой сторонѣ выставлять своихъ послуховъ: „*а послуху на послуха не быть*" [6]).

3) *Старожильцы*, *сусѣди*, *знахари*; они имѣютъ нѣкоторое сходство съ послухами, потому что роль ихъ переходитъ тоже въ рѣшающую, но отличаются отъ нихъ тѣмъ, что являются только въ дѣлахъ поземельныхъ [7]); не требуется, чтобы старожилецъ приходилъ одинъ; они должны быть „тутошніе и вѣдущіе люди", должны помнить за много лѣтъ [8]).

4) *Свидѣтели* (видоки), то-есть, люди, передъ глазами которыхъ случайно произошелъ фактъ; ни крестнаго цѣлованія, ни боя отъ нихъ не требуется; число ихъ восходитъ отъ 2 до 5; они показывали, „какъ право передъ Богомъ" [9]), что на ихъ глазахъ произошло то-то; судьи

---

[1]) Во Псковѣ процессъ состоялъ только изъ двухъ стадій: «суда и поля».

[2]) Пск. судн. грам., ст. 23.

[3]) Тамъ же, ст. 26, 110.

[4]) Тамъ же, ст. 22.

[5]) Ср. *Дювернуа* «Источники права и судъ въ древней Россіи», стр. 391 — 394, 400.

[6]) А. А. Э., № 92.

[7]) Пск. судн. грам., ст. 8, 26, 48, 52 и др.

[8]) А. Юрд. №№ 2—6, 8, 14, 18 и др.

[9]) Пск. судн. грам., стр. 2, 4, 10 и др.

передъ допросомъ увѣщеваютъ ихъ говорить правду [1]). Свидѣтели вызывались къ суду недѣльщиками, приставами, позовниками и т. п., которые должны были ѣхать „на правду", то-есть, за свидѣтелями и поставлять ихъ предъ судью, какъ видно, напримѣръ, изъ слѣдующихъ словъ: „и велѣлъ *(судья)* недѣльщику.. ѣхати на правду... по князя по Ивана, да по князя по Ѳеонасія *(свидѣтелей)*... а велѣлъ ихъ поставить передъ собою" [2]).

5) *Письменныя доказательства*; первоначально, по недостатку офиціальности и неустройству системы укрѣпленія гражданскихъ правъ, письменные акты не имѣли полнаго доказательства; оттого, въ подтвержденіе ихъ подлинности, часто требовались показанія свидѣтелей, присяга и другія средства. По указанію Псковской судной грамоты силу полнаго доказательства имѣли: 1) *рукописаніе* (духовное завѣщаніе) и *рядница* (договоръ) [3]), которыя писались въ двухъ экземплярахъ, изъ коихъ одинъ хранился въ ларѣ — городскомъ архивѣ, состоящемъ въ церкви; 2) акты, данные въ присутствіи священника или сторонникъ людей [4]). Акты, не совершенные означеннымъ порядкомъ, считались не полными доказательствами; сюда относятся:

---

[1]) А. Ю., №№ 3, 6, 9, 23 и др.

[2]) А. Ю., № 13. Здѣсь кстати замѣтимъ, что ко времени Судебниковъ послухи уже теряютъ свое первоначальное значеніе и нисходятъ въ рядъ простыхъ свидѣтелей; вмѣстѣ съ этимъ, свободныя отношенія послуховъ къ дѣлу и сторонамъ уничтожаются, равно какъ и ихъ рѣшающая роль въ судѣ. Подъ вліяніемъ начавшаго образовываться сыскнаго стремленія суда, гдѣ власть допытывается правды, выпуждаетъ ее силою, послушество въ томъ смыслѣ, какой соединяли съ нимъ Русская Правда и памятники удѣловъ, уже не могло имѣть мѣста. На это смѣшеніе послушества съ простымъ свидѣтельствомъ ясно указываетъ постановленіе Судебниковъ: «а послухомъ *не видавъ* не послушествовать, *а видѣвъ сказати правду*, а послухъ спослушествуетъ не видѣвъ лживо, ино на виноватомъ послусѣ гибель исцова и убытки всѣ взяти, а въ винѣ казнити его торговою казнію (Судебникъ 1550 г., ст. 99; суд. 1497 г., ст. о послѣхъ и послушествѣ). А послухъ предъ судію не прійдетъ, есть ли за нимъ рѣчи, нѣтъ ли, ино на томъ послусѣ истцово, и убытки и всѣ пошлины взяти» (тамъ же, ст. 18; ср. А. А. Э., т. II, № 52). Какъ много это постановленіе разнится отъ постановленія Псковской судной грамоты о послушествѣ, это обнаружится само собою, если мы на ряду съ первымъ выпишемъ второе: «а на котораго послется истецъ, а послухъ не станетъ, или ставь на судѣ не договоритъ въ тыя же рѣчи, или переговоритъ, *ино тотъ послухъ не въ послухъ, а тотъ не доискался*».

[3]) Пск. судн. грам. ст. 13, 31, 36; ср. ст. 66, 81, 82 и др.

[4]) Тамъ же, ст. 92.

1) *записи* (домашніе акты, не внесенные въ ларь) [1]); 2) *доски*, о которыхъ говорятъ и Новгородскіе памятники [2]); они принимались за доказательство только въ мелкихъ займахъ [3]), въ искахъ же о поклажѣ не допускались [4]). Въ Новгородской судной грамотѣ упоминаются такъ-называемыя *управы*, въ значеніи крѣпостныхъ актовъ, относившихся къ дѣламъ поземельнымъ [5]). Повѣрка актовъ вообще и въ частности, въ случаѣ, когда обѣ стороны, въ доказательство своихъ правъ, представили одинаковые документы, по указанію Псковской судной грамоты, производилась такъ: „*а положатъ грамоты и двои на одну землю, а зайдутъ грамоты за грамоты*“ и проч. [6]).

6) *Присяга*; какъ самостоятельное доказательство, она сохранилась только во Псковѣ, гдѣ допускалось крестное цѣлованіе въ личныхъ не значительныхъ искахъ; остальная Русь не знала другой присяги, кромѣ подтвердительной и предшествовавшей полю; въ Новгородѣ существовала еще предварительная присяга предъ началомъ суда. Соединеніе присяги съ полемъ продолжалось вплоть до уничтоженія послѣдняго. Къ числу доказательствъ профессоръ Пахманъ относитъ и поле, но оно, какъ мы замѣтили, составляетъ особую стадію процесса.

Вторую стадію процесса составляетъ—*поле* [7]). „Стоять у суда (въ смыслѣ судоговоренія) и стоять у поля“, замѣчаетъ г. Дювернуа, „это два во многихъ отношеніяхъ различныя положенія, хотя цѣль судеб-

---

[1]) Тамъ же, ст. 13, 14, 15 и др.

[2]) См. *Куницына* «Ист. изобр. древн. судопр.», стр. 108, прим. 6. Доски, по мнѣнію профессора Пахмана,—особаго рода домашнія записки; по мнѣнію другихъ, родъ бирокъ, на которыхъ записывалось количество займовъ. (см. «О судебн. доказ.» стр. 205).

[3]) Пск. судн. грам., ст. 29, 30.

[4]) Тамъ же, ст. 18.

[5]) А. А. Э., № 92.

[6]) Пск. судн. грам., ст. 9, 72. Сравн. проф. *Пахмана*, «О судебн. доказ.». стр. 201—208.

[7]) О происхожденіи и значеніи поединковъ см. въ вышепок. соч. *Пахмана*, стр. 105 и слѣд. Тамъ онъ приводитъ, между прочимъ, свидѣтельства тому, что поединки, въ процессуальномъ смыслѣ, существовали у насъ уже въ XI вѣкѣ; именно у Мукаддеви, арабскаго писателя XI вѣка, читается: «когда царь ихъ (Руссовъ) рѣшитъ споръ между двумя тяжущимися, а они его рѣшеніемъ не удовольствуются, тогда онъ говоритъ имъ: разбирайтесь мечами своими, чей острѣе, тому и побѣда». Въ нашихъ же памятникахъ упоминается о поединкѣ впервые въ XIII столѣтіи, именно въ договорной Мстиславовой грамотѣ. Названіе *поля* поединокъ получилъ отъ мѣста, гдѣ онъ совершался.

наго состязанія и цѣль поединка одна и та же“ [1]). Полю всегда предшествовало судоговореніе, судебное состязаніе, какъ это видно, напримѣръ, изъ слѣдующихъ словъ уставныхъ грамотъ: „*а будетъ судъ* предъ намѣстники и передъ тіуны о рублѣ, *а восхотятъ ся помирити* и т. д.; *а досудятъ* намѣстники и ихъ тіуны *до поля*, а восхотятъ ся помирити и т. д.; *а побіются на полѣ* и намѣстники велятъ и проч.“ [2]). Въ случаѣ неявки одной изъ сторонъ къ суду, давалась явившейся сторонѣ *грамота безсудная*, а въ случаѣ неявки къ полю—*правая*; первая, какъ самое названіе показываетъ, выдавалась тогда, когда не было судебнаго производства по дѣлу; вторая же давалась сторонѣ, оправданной по суду, послѣ судоговоренія или судебнаго состязанія. Это раздѣленіе суда и поля уставными грамотами, а равно и то обстоятельство, что при неявкѣ къ полю дается явившейся сторонѣ правая грамота, а не безсудная, заставляютъ насъ видѣть въ поединкѣ не просто судебное доказательство, а особую стадію процесса, тѣмъ болѣе, что 1) поле сначала допускалось не только при сомнительности дѣла, но всегда, 2) что поле происходило не передъ прежними судьями, и 3) что послѣ поединка дѣло уже не подвергалось докладу. По мнѣнію г. Дмитріева, „поле, въ сущности, было апелляціей къ суду Божію или войной послѣ судебныхъ переговоровъ“ [3]). Такое значеніе поля кажется болѣе безошибочнымъ, чѣмъ то, которое придаетъ ему профессоръ Пахманъ. Относительно правилъ состязанія при поединкѣ, замѣтимъ только слѣдующее: 1) требуется, чтобы бой былъ равнымъ; 2) дозволялось ставить иногда за себя наймитовъ; 3) поединки должны были происходить въ присутствіи окольничаго и дьяка, стряпчихъ (подъ которыми Татищевъ разумѣетъ секундантовъ) и поручниковъ; 4) предъ поединкомъ стороны должны были цѣловать крестъ и проч. [4]). Послѣдствіемъ поединка было то, что побѣжденный подвергался взысканію цѣны иска

[1]) См. его «Источники права и судъ», стр. 405.

[2]) См., напримѣръ, А. А. Э., № 243.

[3]) См. о нихъ ст. «Грамоты правыя и безсудныя», помѣщенную въ *Арх. Ист. и практ. свѣд. о Россіи*, отд. III, стр. 115—128. *Васильева*: «Истор. обозр. актов. и бумагъ судебн. въ Россіи», въ *Т. О. И. и Д. Р.* Москва, 1830 года, ч. V.

[4]) «Истор. суд. инст.»; стр. 251.

[5]) Подробности смотри въ соч. г. *Качановскаго*, «О судебн. поединкахъ» въ *Тр. и Лет. О. И. и Д. Р.* ч. I, 1815 г. и въ *Вѣстникѣ Европы* 1811 г. т. III; въ «Разс. о поединкахъ» *Калайдовича*, въ *Р. и Сб.* Москва, 1838 г.; у *Пахмана*, Дмитріева и др.

и уплатѣ полевыхъ пошлинъ. Если одинъ изъ борющихся на поединкѣ падалъ мертвымъ, то противная сторона теряла право взысканія съ убитаго или его родственниковъ, какъ можно заключить изъ словъ: „на трупу кунъ не имати“ [1]).

Послѣднюю стадію процесса представлялъ *докладъ*. Онъ дѣлался или потому, что судья не имѣлъ права рѣшить дѣло, или потому, что желаетъ узнать мнѣніе высшаго судьи, или, наконецъ, въ случаѣ спора между двумя судьями, при смѣстномъ судѣ. Но, вообще говоря, поводы къ докладу были чрезвычайно разнообразны. Что такое докладъ? Существо его коротко можетъ быть выражено такъ: низшій судья сообщаетъ высшему все, что̀ узналъ изъ судоговоренія, высшій—указываетъ, какъ слѣдуетъ рѣшить. Слѣдовательно, докладъ не имѣлъ ничего общаго съ образовавшимся впослѣдствіи производствомъ по жалобѣ, или съ апелляціей: это—просто разчлененіе процесса между двумя лицами; производство у доклада есть только продолженіе процесса начатаго судьей, который или не могъ, или не желалъ постановить рѣшенія по существу спора. Поле и докладъ никогда не употреблялись вмѣстѣ, такъ что для даннаго дѣла возможны были только двѣ стадіи процесса: судъ и докладъ, или судъ и поле.

Обращаясь къ дѣятельности судей во время судоговоренія и отношенію ихъ къ состязанію сторонъ, мы видимъ, что эта дѣятельность и это отношеніе ограничиваются только простымъ наблюденіемъ за правильностію состязанія и постановленіемъ рѣшенія, на основаніи представленныхъ сторонами доказательствъ; во все время судоговоренія, судьи заботятся только о томъ, чтобъ изъ рѣчей сторонъ выработать себѣ убѣжденіе въ правотѣ одной изъ нихъ; сами судьи ни въ какомъ случаѣ не собираютъ доказательствъ; они только взвѣшиваютъ тѣ доказательства, которыя представлены сторонами и допускаютъ, или не допускаютъ ихъ, смотря по ихъ убѣдительности. Представляются, напримѣръ, два акта на одну и ту же землю; если ни одинъ изъ противниковъ не называетъ грамоты другого воровскою, то судья не входитъ въ ихъ изслѣдованіе, а обращается къ другимъ доказательствамъ, какъ это ясно видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго мѣста одного суднаго дѣла: „и судья вопросилъ... опричь вашея правыя грамоты, *есть ли у тебя на тотъ лугъ иной отводъ?* Кому то вѣдомо?“ и проч. [2]).

---

[1]) Пск. судн. грам., ст. 9.

[2]) См. Опис. Г. Арх. стар. дѣлъ. Москва, 1850 г., стр. 203.

Если судъ гражданскій отличался договорнымъ характеромъ, представлялъ полное равенство сторонъ и безпристрастіе судей, если процессъ по дѣламъ гражданскимъ былъ чисто состязательнымъ, то нельзя этого сказать о процессѣ по преступленіямъ уголовнымъ: душегубству, разбою, татьбѣ, пожегу и др. Процессъ уголовный, какъ мы видѣли уже въ Русской Правдѣ, отличался примѣсью слѣдственныхъ началъ; постановленія Правды, какъ справедливо замѣчено г. Пахманомъ и др., примѣнялись вплоть до появленія судебниковъ, то-есть, до конца XV вѣка [1]); слѣдовательно, юридическія начала, дававшія процессу уголовному слѣдственный характеръ, и отмѣченныя нами при разборѣ Русской Правды, продолжали и теперь отличать процессъ уголовный отъ гражданскаго; жалованныя и уставныя грамоты XIV и XV вѣковъ, какъ нельзя яснѣе, подтверждаютъ это, когда говорятъ объ отвѣтственности общины за преступленія, совершенныя въ ея предѣлахъ, о сводѣ, о гнаніи слѣда и т. п. Само собою разумѣется, что съ развитіемъ общественной жизни, порядокъ преслѣдованія преступленій, установленный Русскою Правдою, долженъ былъ усовершенствоваться и измѣняться, сообразно съ потребностями и характеромъ времени; почему, въ разсматриваемыхъ нами памятникахъ, постановленія тождественныя или родственныя постановленіямъ Правды являются болѣе развитыми и совершенными, а на ряду съ ними встрѣчаются и новыя правила. Напримѣръ, встрѣчающееся въ жалованныхъ и уставной Бѣлозерской грамотѣ, постановленіе объ освобожденіи общины отъ отвѣтственности при душегубствѣ [2]), хотя и родственно статьѣ Русской Правды, гдѣ вервь освобождается отъ виры; но представляетъ весьма важныя черты развитія юридическаго смысла: отъ внѣшнихъ признаковъ идутъ не прямо къ вирѣ, а сперва къ вопросу: есть ли вина? а потомъ,—отысканъ ли преступникъ?

Не касаясь особенностей уголовнаго процесса, которыя были указаны нами при разсмотрѣніи Русской Правды (сводъ, гнаніе слѣда и т. п.), остановимся на порядкѣ суда уголовнаго, какимъ онъ представляется по свидѣтельству разбираемыхъ памятниковъ.

Преслѣдованіе преступленій возбуждалось или частными лицами,

---

[1]) «О судебныхъ доказательствахъ», стр. 9.

[2]) «Что у нихъ въ деревнѣ по грѣхомъ ся учинитъ, а кого въ лѣсѣ дерево заразитъ, или съ дерева убьется, или звѣрь съѣстъ, или кто въ воду утонетъ, или кого возомъ сътретъ, или кто отъ своихъ рукъ потеряется, и *обищутъ безъ хитрости*, ино въ томъ вины и продажи нѣтъ». См. напр. А. А. Э., т. I, № 123.

или органами власти; въ первомъ случаѣ, порядокъ суда уголовнаго близко подходилъ къ порядку суда гражданскаго [1]); во второмъ — процессъ уголовный заключалъ въ себѣ рѣзкія черты отличія отъ процесса гражданскаго.

Выдѣливъ изъ ряда преступленій душегубство, разбой и татьбу съ поличнымъ, власть признала необходимымъ преслѣдовать эти преступленія особенно строгимъ надзоромъ, не ограничиваясь случаями, когда преступленіе дѣлалось ей извѣстнымъ чрезъ жалобу частныхъ лицъ. Правда, разсматриваемые нами памятники не даютъ объ этомъ прямыхъ свѣдѣній, но, тѣмъ не менѣе, несомнѣнно, что преступленія этого рода преслѣдовались независимо отъ частной воли. Къ такому заключенію приводятъ насъ слѣдующія соображенія: 1) мы знаемъ, что искорененіе разбоевъ было одною изъ самыхъ главныхъ заботъ русскаго древняго общества; борьба съ разбойниками воспѣта народною поэзіею въ подвигахъ русскихъ богатырей. Выдавать разбойниковъ на судъ и казнь князю, отыскивать преступниковъ, подъ угрозою штрафа за укрывательство или неотысканіе, было, какъ мы говорили, древнѣйшею обязанностію русской общины. Исторія разказываетъ, что Иванъ Даниловичъ Калита *злодѣйственныхъ разбойниковъ, хищниковъ и татьбу содѣвающихъ упраздни отъ земли своея* [2]). Подобное обстоятельство едва-ли занесено было бы на страницы исторіи, если бы верховная власть не начала уже свои преслѣдованія лихихъ людей, о которыхъ говорятъ судебники и губныя грамоты, хотя это преслѣдованіе выражалось и не вполнѣ въ той формѣ, какую представляютъ эти памятники. 2) Еще за долго прежде учрежденія губныхъ старостъ (что относятъ къ малолѣтству Ивана IV), правительство посылало для поимки воровъ и разбойниковъ „*обыщиковъ*“, или „*сыщиковъ*“, съ которыми крестьяне обязаны были отправляться на обыскъ [3]); въ губныхъ грамотахъ говорится объ обыщикахъ, какъ учрежденіи, ужь оказавшемся негоднымъ [4]). 3) Жалованныя грамоты

[1]) Посему изслѣдователи, какъ напримѣръ, Калачевъ, Дмитріевъ и др., говорятъ, что дѣла гражданскія и уголовныя разбирались *одною* формою суда — обвинительною; что эта форма была *общею* для тѣхъ и другихъ дѣлъ не только въ періодъ удѣловъ, но и въ періодъ судебниковъ (за исключеніемъ дѣлъ губныхъ). Но такое мнѣніе кажется намъ неправильнымъ, потому что обвинительная форма процесса по дѣламъ уголовнымъ, какъ увидимъ ниже, отличалась отъ формы процесса гражданскаго.

[2]) «Ист. Гос. Росс.», *Карамзина*, т. IV, стр. 319.

[3]) «Ист. Россіи», *Соловьева*, т. IV, стр. 345.

[4]) См. нацр. А. А. Э., т. I, № 187.

свидѣтельствуютъ, что правительство весьма нерѣдко подтверждало областнымъ начальникамъ, чтобъ они оберегали, напримѣръ, монастыри отъ воровъ и разбойниковъ; а нѣкоторымъ монастырямъ давало даже особыхъ приставовъ, обязанность которыхъ состояла въ томъ, чтобы „гдѣ ся лучитъ... поличное выняти татя или разбойника съ поличнымъ на дорогѣ угонятъ... ставити предъ княземъ; а у кого въ селѣ татя имутъ того дати на поруку и срокъ ему учинити“ [1]). 4) По свидѣтельству лѣтописей, уже начиная съ XII вѣка, раздаются жалобы народа на областныхъ правителей, что они „начали грабити, людій *продавати*“ и проч., что они „начали жители торговати великимъ и злымъ умышленіемъ, *подметомъ и поклепомъ*“; жалобы эти отовсюду раздаются какъ въ періодъ удѣловъ, такъ и въ періодъ Московскаго государства [2]); но они были бы немыслимы, если бы возбужденіе уголовнаго преслѣдованія находилось только въ рукахъ частныхъ лицъ. 5) Правительство подвергало отвѣтственности за укрывательство преступниковъ, какъ на это ясно указываютъ слѣдующія выраженія: „*а у кого въ селѣ татя имутъ*... (того) дати на поруку и срокъ ему учинити“ [3]); та же мысль видна и въ постановленіи уставныхъ грамотъ о самосудѣ: „а самосуда четыре рубля: а самосудъ то, кто изымавъ татя съ поличнымъ да отпуститъ, а себѣ посулъ возьметъ, а намѣстники довѣдаются на заповѣди“ [4]); 6) Правительство поощряло доносы и держало даже особыхъ лицъ, которыя сообщали ему о преступленіяхъ, какъ объ этомъ можно, напримѣръ, заключить на основаніи челобитной Яганова великому князю Ивану Васильевичу [5]); въ приведенныхъ выше словахъ лѣтописи, гдѣ народъ жалуется на намѣстниковъ и другихъ чиновниковъ, что они „начали жители торговати... *подметомъ* и *поклепомъ*“, скрывается та же мысль; областные правители держали при себѣ *доводчиковъ*, недѣльщиковъ и т. п. лицъ, на которыхъ, между прочимъ, лежала обязанность доводить до свѣдѣнія правителей о совершившихся преступленіяхъ. Наконецъ, 7) по свидѣтельству судныхъ списковъ и лѣтописей, достаточно было одного *оговора* для привлеченія къ суду лицъ, подозрѣваемыхъ въ преступленіи. „И Михалко“, читаемъ мы въ одномъ суд-

[1]) А. А. Э., т. I, № 114 и др.

[2]) Полн. Собр. Лѣтоп., стр. 93, 106, 109, 123, 128, 134, 135, 187, 177; Псковск. Лѣтоп., 174, 180; Никоновск., 259 и др.

[3]) А. А. Э., т. I, № 114.

[4]) А. А. Э., т. I, №№ 13, 123.

[5]) А. И., т. I, № 136.

номъ спискѣ,—„тако рекъ: что, господине, говорити? ту есми деревню сжегъ (я)... *а подговорилъ меня* и жогъ со мною ту деревню Коносъ Оедковъ сынъ Чернакова. И Семенъ Борисовичъ (судья) вопросилъ Михалка: гдѣ жь твой товарищъ Коносъ? И Михалко тако рекъ: Коносъ, господине, бѣгаетъ. — И потому Семенъ Борисовичъ отвѣтчика Михалка Жука обвинилъ... а *Коноса Оедкова сына Чернакова велѣлъ заповѣдати и поимати*, да поставити его передъ великимъ княземъ“ [1]). Всѣ эти доводы, несомнѣнно, приводятъ къ тому заключенію, что, въ періодъ удѣловъ, уголовное преслѣдованіе начиналось независимо отъ жалобы частныхъ лицъ, пострадавшихъ отъ преступленія.

Какъ производилось предварительное изслѣдованіе преступленій и въ чемъ состояло судебное производство, объ этомъ разсматриваемые нами памятники даютъ слишкомъ мало свѣдѣній. Но и изъ этихъ не многихъ свѣдѣній видно, что уголовный процессъ раздѣлялся на двѣ стадіи: слѣдствіе и судъ. Въ первой стадіи рѣшался сначала вопросъ: есть ли вина? Для рѣшенія этого вопроса производился *сыскъ* или *обыскъ*, какъ видно изъ слѣдующаго мѣста Бѣлозерской уставной грамоты: „а кого у нихъ въ лѣсѣ дерево заразитъ, или звѣрь съѣстъ, или кто въ воду утонетъ и т. п., и *обыщутъ* безъ хитрости, ино въ томъ вины и продажи нѣтъ“. Обязанность производить сыскъ, по свидѣтельству Двинской и Бѣлозерской уставныхъ грамотъ, лежала на членахъ общины: „оже учинится вира, гдѣ кого упекутъ, и нѣ душегубце *изыщутъ*; а не доищутся душегубце и нѣ дадутъ намѣстникомъ 10 рублевъ; а доищутся душегубца, и они его дадутъ намѣстникомъ или ихъ тіуномъ, а хрестьяномъ въ томъ продажи нѣтъ“ [2]). Но община имѣла бы полную возможность освободиться отъ платежа виры, если бы изслѣдованіе преступленій было исключительно предоставлено ей; для сего ей стоило только подвести, напримѣръ, совершившееся убійство подъ одинъ изъ тѣхъ случаевъ, при которыхъ не платилась продажа. Такимъ образомъ, органы власти лишались бы одного изъ главныхъ источниковъ дохода; между тѣмъ извѣстно, что правители того времени не только не упускали ни одного случая, который давалъ имъ, дозволенную закономъ, возможность получить доходъ, но даже употребляли всевозможныя противозаконныя средства къ тому, чтобъ удовлетворить своей жаждѣ къ корыстолюбію. Посему необходимо допустить, что въ изслѣдованіи

[1]) А. Ю., № 10.
[2]) А. А. Э., т. I, №№ 13, 123.

преступленій органы власти принимали самое дѣятельное участіе. Подтвержденіе этого, мы находимъ и въ источникахъ; тамъ мы читаемъ; „а коли изъ Галича *намѣстничьи недѣльщики* пріѣдутъ *убитыя головы осматривати*, и они осматриваютъ со старостою, и съ нимъ лучшихъ человѣкъ десять; а безъ старосты и безъ лучшихъ людей *недѣльщику убитые головы не осматривати*“ [1]). Коль скоро было обнаружено, что данное дѣяніе подходитъ подъ понятіе преступленія и что, слѣдовательно, намѣстники, волостели и т. п. лица должны получить по поводу его продажу, наказать виновника преступленія, — являлся вопросъ: кто виноватъ? кого слѣдуетъ подвергнуть отвѣтственности? Открытіе лица, могущаго быть признаннымъ виновникомъ преступленія, по свидѣтельству уставныхъ грамотъ, также лежало на общинѣ: „оже учинится вира,... и нѣ душегубца изыщутъ; а не доищутся душегубца“ — платятъ продажу; „а доищутся душегубца и они его дадутъ намѣстникомъ и ихъ тіуномъ“. Подобное жъ извѣстіе встрѣчается и въ жалованныхъ грамотахъ; напримѣръ, въ слѣдующемъ мѣстѣ: „гдѣ ся лучитъ монастырьскимъ крестьянамъ... поличное выняти, или татя или разбойника съ поличнымъ на дорогѣ угонятъ, и язъ того татя приставу Сенкѣ велѣлъ поставити передъ собою“ [2]). Но и здѣсь дѣятельность общины дополнялась, а иногда и совершенно замѣнялась дѣятельностію органовъ власти: ловить воровъ и разбойниковъ крестьяне обязаны были вмѣстѣ съ сыщиками, о которыхъ мы упоминали выше. Вообще нужно замѣтить, что участіе общины въ производствѣ изслѣдованія о преступленіяхъ и уголовнаго суда, въ періодъ удѣловъ, и особенно къ концу его, становится незначительнымъ и не вездѣ одинаковымъ: во Псковѣ, напримѣръ, по замѣчанію профессора Михайлова, дѣла о преступленіяхъ не касались общины „даже въ отношеніи судопроизводства“ [3]). Въ губныхъ грамотахъ читаемъ, что члены общины „съ нашими обыщики лихихъ людей разбойниковъ не имаютъ для того, что имъ волокита велика; а сами деи (они) разбойниковъ межъ собя, безъ нашего вѣдома, *обыскивати и имати не смѣютъ*“ [4]). Когда дѣло о преступленіи начиналось по доносу или оговору, и когда лицо, заподозрѣнное въ преступленіи, было извѣстно, органы суда поручали

---

[1]) А. И., т. I, № 125.
[2]) А. А. Э., т. I, № 114.
[3]) См. «Истор. русск. права», литогр. курсъ $18^{68}/_{69}$ г., стр. 171.
[4]) А. А. Э., т. I, № 187.

состоявшимъ при нихъ лицамъ привести обвиняемаго къ суду, „поставить передъ собою".

Послѣ того, какъ обвиняемый былъ поставленъ передъ судомъ, ему дѣлался *допросъ*, который не всегда былъ безпристрастнымъ, какъ это замѣчено было еще г. Куницынымъ. Лѣтопись сохранила намъ извѣстіе о судѣ надъ фальшивыми монетчиками, происходившемъ въ Новгородѣ, въ 1447 г.; сущность разказа лѣтописца заключается въ слѣдующемъ: посадникъ Сѣкира дѣлалъ допросъ монетчику Ѳедору Жеребцу о томъ, кому онъ чеканилъ деньги по установленному вѣсу; чтобы вывѣдать правду, посадникъ передъ допросомъ напоилъ монетчика до пьяна; въ такомъ состояніи Жеребецъ оговорилъ 18 человѣкъ, которые всѣ были наказаны. По указанію монетчика, бояре побуждали его къ фальшивымъ показаніямъ, угрожая ему смертію [1]). Изъ этого разказа видно, что пристрастные допросы уже существовали въ періодъ удѣловъ. Приведенный нами примѣръ былъ, конечно, не единственный. Въ періодъ удѣловъ стала входить въ употребленіе *пытка*, какъ средство вынужденія признанія подсудимаго, въ томъ случаѣ, если онъ не давалъ его добровольно, и какъ судебное доказательство. Съ какого именно времени она вошла у насъ въ употребленіе, опредѣлить трудно. По свидѣтельству иностранныхъ писателей, Іовія и Герберштейна, она была ужь извѣстна въ XV вѣкѣ [2]); Судебникъ Ивана III (1497 года) уже говоритъ о пыткѣ лицъ, оговоренныхъ воромъ [3]). Можетъ-быть, пытка занесена къ намъ нашествіемъ Татаръ, какъ думаетъ, напримѣръ, Карамзинъ [4]); но какъ явленіе, извѣстное многимъ народамъ съ древнѣйшихъ временъ, она могла получить начало и въ нашемъ отечествѣ, безъ посредства другихъ народовъ; и потому мысль о заимствованіи пытки, равно какъ и многихъ другихъ юридическихъ понятій, которыя считаются привнесенными къ намъ, можетъ быть допущена только подъ условіемъ положительныхъ данныхъ. Во всякомъ случаѣ, нельзя отрицать, что внесеніе пытки въ нашъ уголовный процессъ произошло подъ вліяніемъ взглядовъ, проводимыхъ въ Русь древнимъ духовенствомъ, именно, подъ вліяніемъ началъ судопроизводства, извѣстныхъ византійскому праву. Изъ приведеннаго нами выше разказа лѣтописи о совѣтѣ, данномъ духо-

---

[1]) «Историч. изобр. древн. судопр.» *Куницына*, стр. 102—103.
[2]) См. *Карамзина*, Ист. гос. Росс. VII, стр. 123 и прим. 386.
[3]) А. И., № 105, т. I.
[4]) «Ист. гос. Росс.» VII, стр. 123.

венствомъ Владиміру относительно казни разбойниковъ, видно, что духовенство смотрѣло на князя, не какъ на охранителя внѣшняго и внутренняго порядка, а какъ на патріарха, окруженнаго своими дѣтьми, подданными, какъ на духовнаго отца ихъ, который поставленъ „на казнь злымъ и добрымъ на милованіе“; а при такомъ взглядѣ, до инквизиціоннаго процесса съ его дисциплинарнымъ отношеніемъ къ подсудимому, съ безусловною обязанностію послѣдняго говорить правду, только одинъ шагъ; сдѣлать этотъ шагъ духовенству не стоило большаго труда, потому что оно имѣло въ своихъ рукахъ два весьма удобныхъ пути: 1) оно имѣло, какъ мы знаемъ, право суда надъ лицами, жившими на его земляхъ,—суду его, кромѣ того, подлежали преступленія противъ вѣры, нравственности и т. п.; 2) оно имѣло вліяніе на русскихъ князей и на дѣла управленія,—вліяніе это, по указанію посланій духовенства къ князьямъ, было то же самое, какое выразилось при Владимірѣ [1]). При посредствѣ этихъ путей, духовенство вводило въ нашъ уголовный процессъ начала процесса каноническаго, въ основаніи котораго лежало требованіе *абстрактной* справедливости; судъ, по воззрѣнію духовенства, былъ не про-

[1]) Напримѣръ, въ посланіи игумена Кирилла великому князю Василію Димитріевичу (1399—1402 годахъ) читаемъ: «ты же, господине, Бога ради, внемли себѣ и всему княженію твоему, въ немъ же тя постави Духъ Святой пасти люди Господня, еже стяжа честною ея кровію» и проч. А. И., т. I, № 13. Въ посланіи того же игумена Можайскому князю Андрею Димитріевичу (1408 или 1413 года), говорится: «и ты, господине, смотри того: властелинъ еси въ отчинѣ, отъ Бога поставленъ, люди, господине, своя уймати отъ лихого обычая. Судъ бы (или судьи бы), господине, судили праведно, какъ предъ Богомъ, право; поклеповъ бы, господине, не было; подметовъ бы, господине, не было; судьи бы, господине посуловъ не имали, довольни бы были уроки своими, понеже еще глаголетъ Господь: «да не оправдиши нечестиваго мзды ради, ни сильна, ни богата устыдися въ судѣ, ни брата свойства ради, ни друга любве ради, ни нища нищеты ради; ни сътвориши неправду въ судѣ, яко судъ истиненъ есть, проклятъ всякъ неправо суди. Пророкъ рече: ярость Господня въ нихъ неисцѣлна до вѣка, и огнь поястъ нечестивыя, мзды ради, иже неправдою взимаютъ. А суди праведно, безо мзды, спасени будутъ и царствіе небесное наслѣдуютъ.... И ты, господине, внимай собѣ, чтобы корчмы въ твоей вотчинѣ не было; занеже, господине, то велика пагуба душамъ... также, господине, и разбоя бы и татбы въ твоей вотчинѣ не было. И аще не уймутся своего злаго дѣла, и ты ихъ, господине, вели наказывати своимъ наказаніемъ чему будутъ достойни.... и аще не потщишися всего того управити, все то на тебѣ взыщется; понеже властитель еси своимъ людемъ, отъ Бога поставленъ. А крестьяномъ, господине, не лѣнися управы давать самъ: то, господине, выше тебѣ отъ Бога вмѣнится и молитвы и поста». А. И., т. I, № 16. См. также №№ 30, 40 и др. А. А. Э., т. I, № 49.

стымъ разбирательствомъ дѣла, а имѣлъ характеръ какъ-бы нравственнаго воздаянія „каждому своего“, при чемъ запирательство сравнивается съ нераскаянностію, ябедничество является, какъ грѣхъ лжи, признаніе получаетъ отливъ чистосердечнаго покаянія; отношеніе судей къ подсудимымъ становится какъ-бы отношеніемъ духовнаго отца къ исповѣдуемому сыну. Съ привитіемъ такого воззрѣнія на судъ къ свѣтской юстиціи, государство признало за собою абсолютное право на истину въ дѣлѣ суда; а такъ какъ этому безусловному праву должна соотвѣтствовать обязанность подсудимаго говорить сущую правду, и такъ какъ, далѣе, добровольнаго исполненія этой противоестественной обязанности ожидать нельзя [1]), то государство и прибѣгло къ пыткѣ, этой характеристической особенности канонического процесса. По мнѣнію Линовскаго и др. [2]), пытка, въ періодѣ удѣловъ, употреблялась только въ чрезвычайныхъ случаяхъ и весьма рѣдко. Правда, разсматриваемые нами памятники ничего не говорятъ о примѣненіи пытки (если не подводить подъ понятіе пытки пятнанія татей, наказанія за „наводку“ [3]) и заковапія преступниковъ въ

---

[1]) Мы даемъ этой обязанности эпитетъ «противуестественный», въ смыслѣ, что человѣку болѣе свойственно скрывать и отрицать все клонящееся къ его вреду и ущербу, нежели давать показанія противъ самого себя. Такой взглядъ на признаніе, какъ на нравственную аномалію, взглядъ, напоминающій слова Квинтиліана: ea est natura confessionis, ut possit videri demens, qui confidetur de se (признаніе есть какъ-бы признакъ безумія), — послужилъ, безъ сомнѣнія, основаніемъ тому, что признаніе считалось и считается наилучшимъ доказательствомъ, или по выраженію воинскаго процесса, «лучшимъ свидѣтельствомъ всего свѣта». Юристы называютъ признаніе: *regina* probationum, probatio probatissima. По его несомнѣнности, оно называется суррогатомъ судебнаго рѣшенія, въ томъ смыслѣ, что рѣшеніе на немъ опирается безусловно. Но значеніе признанія, какъ безусловнаго доказательства, въ настоящее время, не подлежитъ сомнѣнію только относительно гражданскихъ дѣлъ, потому что въ гражданскомъ процессѣ, по свойству правъ, подлежащихъ ему, безусловная сила признанія объясняется правомъ каждаго отречься отъ своихъ правъ, чего нѣтъ въ уголовномъ процессѣ, который производится не во имя частнаго интереса. Вотъ почему въ уголовномъ процессѣ признаніе не имѣетъ такой безусловной силы: оно принимается въ соображеніе, если вполнѣ согласно съ дознанными уже другими обстоятельствами дѣла.

[2]) *Линовскій*, «Оп. истор. изысканія о слѣдств. уголовн судопроизводствѣ», Одесса, 1849 года, стр. 92. *Юрид. Записки*, изд. *Рѣдкина*, Москва, 1841—42 годовъ, т. II, стр. 398.

[3]) «А истцу на истца наводки не наводить, ни на посадника, ни на тысецкого, ни на владычня намѣстника и т. п.; *а кто наведетъ наводку*.... ино взять великимъ княземъ и Великому Новгороду на виновномъ, на боярнѣ 50 рублевъ, а

желѣзо [1]), такъ что она, быть можетъ, еще не была въ то время установлена закономъ; но на основаніи другихъ соображеній, можно заключать, что въ дѣлахъ о душегубствѣ, разбоѣ и т. п., пытка употреблялась не какъ исключеніе, а была, такъ сказать, обыкновеннымъ средствомъ открытія истины. Въ Русской Правдѣ, какъ мы видѣли, въ дѣлахъ уголовныхъ, дозволялось употреблять *испытанія* желѣзомъ „*изневоли*“; ни въ памятникахъ періода удѣловъ, ни въ судебникахъ объ этихъ испытаніяхъ вовсе не упоминается; по мнѣнію профессора Пахмана, они уступили мѣсто судебнымъ поединкамъ [2]). Но, кажется, справедливѣе думать, что не поединокъ замѣнилъ мѣсто упоминаемыхъ въ Русской Правдѣ испытаній, а пытка. Это мы основываемъ: 1) на томъ, что между поединкомъ и испытаніями существуетъ гораздо болѣе различія, чѣмъ между испытаніями и пыткою. Въ поединкѣ принимали участіе обѣ стороны, и рѣшеніе дѣла зависѣло не отъ чуда, а отъ естественнаго исхода поединка; тогда какъ, напротивъ, при испытаніи раскаленнымъ желѣзомъ дѣйствующею являлась только одна сторона, и ожидала благопріятнаго для себя рѣшенія дѣла не отъ естественнаго результата ея дѣйствія, а отъ необыкновеннаго явленія. Поединки употреблялись въ спорныхъ дѣлахъ всякого рода, а испытанія — въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый долженъ былъ очистить себя отъ обвиненія въ преступленіи. Первоначальное основаніе поединка заключается въ преобладаніи силы физической, въ отвагѣ, мужествѣ, молодечествѣ; и только уже въ послѣдствіи въ основаніе поединка проникло религіозное убѣжденіе, что результатъ поединка, побѣда, зависитъ не отъ мужества, а отъ приговора Высшаго Существа, которое, защищая праваго, непосредственно склоняетъ побѣду на его сторону [3]). Между тѣмъ, въ

на житьемъ 20 рублевъ, а на молодшемъ 10 рублевъ за наводку, а истцю убытки подойметъ. А. А. Э., т. I, № 92.

[1]) «А *желѣзною* четыре бѣлки, толко человѣка *скуютъ*.... а посула *въ желѣзѣхъ* не просити; а что въ желѣзѣхъ посулъ, то не въ посулъ». А. А Э., т. I, № 13. Не указываетъ ли на примѣненіе пытки отвѣтъ, данный духовенствомъ Владиміру, на вопросъ послѣдняго о казни разбойниковъ, именно, что разбойниковъ, слѣдуетъ казнить *съ испытаніемъ*? Намъ кажется, что, давъ на это утвердительный отвѣтъ, мы не погрѣшимъ противъ истины.

[2]) «О судебн. доказат.», стр. 70; ср. стр. 116.

[3]) Въ глазахъ законодательства такое вѣрованіе было суевѣріемъ, и потому оно стремилось возстановить первоначальное понятіе о поединкѣ, само заботясь о томъ, чтобы силы борющихся были уравновѣшены. См. *Пахмана* «О судебн. доказ.», стр. 106—107.

основаніи испытаній, съ перваго появленія ихъ, лежало только религіозное вѣрованіе. Съ другой стороны, испытанія, по самому свойству ихъ, представляли одно изъ мучительныхъ, грозныхъ средствъ открытія истины; въ этомъ отношеніи, они вели къ тому же результату, какъ и пытка, ибо подсудимые, дѣйствительно виновные, въ виду предстоящихъ испытаній, страшась ужасныхъ мученій, сознавались добровольно въ своихъ преступленіяхъ. Далѣе, испытанія, по выраженію Русской Правды, давались „*изневоли*“, точно также, какъ и пытка; испытанію подвергался одинъ отвѣтчикъ, подсудимый; пытка также примѣнялась исключительно къ обвиняемому; испытанія употреблялись только въ дѣлахъ уголовныхъ, пытка — также [1]), и т. д. 2) Если принять въ соображеніе, что образованіе правилъ и порядка судопроизводства формировалось подъ вліяніемъ духовенства, то мысль о замѣнѣ испытаній поединками дѣлается невозможною; духовенство никогда не покровительствовало поединкамъ, а напротивъ, всѣми мѣрами заботилось объ искорененіи ихъ [2]); посему, безъ сомнѣнія, оно старалось употребить все свое вліяніе къ тому, чтобы преслѣдуемыя имъ испытанія не замѣнились поединками, такъ какъ тѣ и другіе, въ основѣ своей, заключали суевѣріе, грубое заблужденіе, бороться съ которыми духовенство обязывалось своимъ прямымъ призваніемъ. Совершенно иначе относилось духовенство къ пыткѣ, которая не только, какъ нельзя болѣе, подходила къ его воззрѣніямъ на процессъ, но и своимъ существованіемъ и появленіемъ обязана именно этимъ воззрѣніямъ. 3) Русская Правда сохраняла свою силу, по замѣчанію профессора Пахмана и др. [3]), до появленія судебниковъ; слѣдовательно, органамъ уголовнаго суда періода удѣловъ постановленія Правды объ испытаніяхъ не могли быть не извѣстными; по своему невѣжеству, органы эти легко могли не замѣчать той идеи, которая соединялась съ испытаніями, какъ однимъ изъ видовъ ордалій, и обращать ихъ въ пытку

[1]) Хотя было время, какъ увидимъ, что она примѣнялась и въ гражданскихъ дѣлахъ; но это время продолжалось недолго.

[2]) Для примѣра укажемъ на посланіе м. Фотія Новгородцамъ (1410 г.), въ которомъ сказано: «аще который человѣкъ позовется на поле, да пріидетъ къ которому попу причаститись, *ино ему св. причастія нѣтъ, ни цѣлованія крестного*, а который попъ дастъ ему св. причастіе, тотъ поповства лишенъ; а кто утепетъ, лѣзши на поле, погубитъ душу, душегубецъ именуется, въ церковь не входитъ, ни дары не пріемлетъ, ни Богородицина хлѣба, причащенія изъ святого не пріиметъ 18 лѣтъ; а убитого (на поединкѣ) не хороните, а который попъ того похоронитъ, тотъ поповства лишенъ». А. А. Э., т. I, № 369.

[3]) См. у *Пахмана* «О судебн. доказ.», стр. 9.

во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ противъ подсудимаго не было ясныхъ доказательствъ, и гдѣ, между тѣмъ, съ обвиненіемъ его связывался, хотя бы только матеріальный, для нихъ интересъ. Это предположеніе тѣмъ болѣе вѣроятно, что первоначально орудіями пытки служили тѣ же самые предметы, которые употреблялись при испытаніяхъ. Если дѣйствительно, какъ мы предполагаемъ, испытанія желѣзомъ и водой уступили мѣсто пыткѣ, то надо полагать, что послѣдняя употреблялась не только въ чрезвычайныхъ случаяхъ, какъ думаетъ Линовскій, но и во всѣхъ тѣхъ, гдѣ, по Русской Правдѣ, дозволялось употреблять испытанія, то-есть, въ дѣлахъ о смертоубійствѣ и татьбѣ; сюда же слѣдуетъ отнести и разбой. А какъ испытанія употреблялись только тогда, когда не было на лицо поличнаго, то надо думать, что и пытка въ періодъ удѣловъ примѣнялась въ случаѣ, „оже не будетъ лица", то-есть, при отсутствіи не только признанія, но и другихъ *очевидныхъ* доказательствъ виновности подсудимаго, такъ что, въ этомъ отношеніи, поводы къ употребленію пытки въ періодъ удѣловъ и поводы къ примѣненію оной въ періодъ судебниковъ не были тождественны. Какъ бы тамъ ни было, но для насъ важно то, что пытка въ періодъ удѣловъ несомнѣнно существовала; а мы знаемъ, что она составляла главнѣйшую, отличительную особенность слѣдственнаго процесса.

Указанныя нами особенности уголовнаго процесса (сыскъ преступниковъ и предварительное изслѣдованіе, допросъ и пытка) замѣтны въ этомъ процессѣ только тогда, когда возбужденіе уголовнаго преслѣдованія начато было помимо частной жалобы, когда не было частнаго истца. Когда же процессъ начинался жалобою частнаго лица, пострадавшаго отъ преступленія, то и характеръ, и ходъ его былъ иной. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, уголовный процессъ близко подходилъ къ гражданскому; но такъ какъ, въ сущности, процессъ этотъ многимъ отличался отъ послѣдняго, то въ отличіе, мы назовемъ его обвинительнымъ (гражданскій процессъ мы назвали состязательнымъ). Въ чемъ же выражалось это отличіе?

Въ Новгородской судной грамотѣ читаемъ: „а кому будетъ дѣло до владычня человѣка..... въ волости о татьбѣ, и розбоѣ, и о пожогѣ, и о головщинѣ, и о холопствѣ, а кто будетъ крестъ цѣловалъ на сей грамотѣ, ино ему речи правое слово, а рука дать по крестному цѣлованію, что тотъ человѣкъ тать и разбойникъ, или грабезщикъ, или пожегщикъ, или душегубецъ, или холопъ; ино въ коей волости будетъ отъ владыки волостель или посельникъ, *ино имъ*

поставитъ того человѣка у суда; а боярину, и житьему, и купцю, и монастырьскому заказщику, и посельнику, и кончанскому и улитцькому, *также своихъ людей ставитъ у суда*; а до суда надъ нимъ силы не дѣять, а кто силу доспѣетъ, ино тымъ его и обвинить.... а о иныхъ дѣлѣхъ. ино знати истцю истца" [1]). Такимъ образомъ, по Новгородскимъ законамъ, для начала процесса по уголовнымъ дѣламъ, истецъ обязанъ былъ, поцѣловавъ крестъ „на сей грамотѣ", руку дать по крестному цѣлованью, что обвиняемый имъ человѣкъ есть дѣйствительно воръ, убійца и т. п.; послѣ такого заявленія истца, указанный имъ преступникъ приводился къ суду. По другимъ памятникамъ періода удѣловъ, первымъ дѣйствіемъ обиженнаго должна быть *явка*, которая состояла въ извѣщеніи окольныхъ людей или суда о фактѣ преступленія. Такъ, Псковская судная грамота требуетъ, чтобы *татьба и бой были явлены* старостамъ, окольнымъ сусѣдомъ, или инымъ сторонним людямъ [2]). Въ уставныхъ Бѣлозерской и Двинской грамотахъ называются самосудомъ тѣ случаи, когда поимаютъ татя съ поличнымъ „да отпустятъ его *не явя* намѣстникомъ" [3]). Жалованныя грамоты также содержатъ въ себѣ постановленія о томъ, чтобъ о случившихся преступленіяхъ дѣлалась явка, а въ одной изъ такихъ грамотъ читаемъ, что грамотникъ обязанъ *являть намѣстнику* обо всѣхъ смертныхъ случаяхъ, „а намѣстникъ ничего у нихъ не возметъ по сей грамотѣ" [4]). Это привилегія, исключеніе; стало быть, правиломъ было то, что намѣстники получали сборъ отъ явки. Явка имѣла весьма важное значеніе въ процессѣ, потому что судьи, прежде всего, спрашивали у истца „являлъ-ли онъ о боѣ, грабежѣ и проч.", и этимъ условливался ходъ доказыванья [5]). Памятники представляютъ примѣръ, когда искъ о грабежѣ былъ отвергнутъ, и именно потому, что „истецъ въ томъ доводу не учинилъ на отвѣтчиковъ никакого *и никому не явилъ*" [6]). За явкою слѣдовалъ *призывъ* или *приводъ* обвиняемаго къ суду: приставъ ѣдетъ съ позовницей и либо требуетъ, чтобъ отвѣтчикъ немедленно сталъ на судъ, либо ловитъ его, вяжетъ, сковываетъ и привлекаетъ къ суду силой. Такимъ образомъ, когда въ основаніи иска лежало преступленіе, въ

[1]) А. А. Э., т. I, № 92.
[2]) Пск. судн. грам., ст. 21—23.
[3]) А. А. Э., т. I., №№ 13, 123.
[4]) А. А. Э., т. I, № 80.
[5]) Пск. судн. грам., ст. 21—23.
[6]) А. Ю., № 17.

первоначальныхъ, предшествующихъ суду дѣйствіяхъ уже не видно того равенства сторонъ, которое указывали мы въ процессѣ гражданскомъ: тамъ мы видѣли, что стороны уговариваются, *соглашаются* стать на судъ, видѣли, что если одинъ позвалъ, напримѣръ, другаго приставомъ, то въ свою очередь, противникъ можетъ взять такого же пристава на него; здѣсь, напротивъ, замѣтно проявленіе односторонней воли, власти одного лица надъ другимъ; стоило истцу сдѣлать явку, или „рука дать по крестному цѣлованію", что такой-то человѣкъ преступникъ, какъ власть принимала самыя энергическія мѣры къ тому, чтобы поставить этого человѣка у суда; тамъ мы видѣли *соглашеніе* сторонъ стать на судъ, здѣсь—*призывъ* и *приводъ* къ суду лица обвиняемаго [1]). Въ періодъ судебниковъ, какъ увидимъ ниже, вслѣдствіе жалобы потерпѣвшаго отъ преступленія истца, судьи давали ему такъ-называемыя погонныя грамоты; содержаніе и значеніе этихъ грамотъ видно изъ слѣдующаго, сохранившагося до насъ, образца: „По цареву государеву слову.... въ государеву, въ княжіе и въ боярскіе отчины, и въ городы намѣстникомъ, и по волостямъ волостелемъ и проч.... отъ выборнаго земскаго судьи Бориса Ѳедоровича отчины... Луки Шабанова. Билъ челомъ нашему государю... крестьянинъ Спирка Ивановъ на свѣдомаго татя на Клиша, а отчины его не вѣдаетъ: увелъ деи у него тотъ Клишъ мерина, шерстью рыжъ, на лопаткѣ рубецъ, девятымъ лѣтомъ. И мы ему на свѣдомаго

[1]) Называя порядокъ вызова къ суду въ процессѣ по дѣламъ чисто гражданскимъ «*соглашеніемъ*», а въ процессѣ по уголовнымъ преступленіямъ «*призывомъ*», мы не имѣемъ ничего болѣе въ виду, какъ приблизительно охарактеризовать положеніе сторонъ до суда въ тѣхъ и другихъ искахъ: при *соглашеніи* видны черты свободной сдѣлки, при *призывѣ*—проявленіе односторонней воли. Само собою разумѣется, что выразившееся, въ этомъ отношеніи, различіе между уголовнымъ и гражданскимъ процессомъ, по характеру времени, по степени развитія права въ періодъ удѣловъ, не было ясно сознано и проводимо послѣдовательно во всѣхъ случаяхъ; уклоненій было не мало; но для насъ важно уловить въ тогдашнемъ хаосѣ юридическихъ воззрѣній присутствіе нѣкоторыхъ общихъ началъ, каковыми, кажется, и были указанныя нами. *Призывъ* къ суду употреблялся иногда и въ дѣлахъ гражданскихъ, именно, когда частное требованіе являлось въ глазахъ судьи съ характеромъ безспорнымъ, что было въ двухъ случаяхъ: 1) когда истецъ могъ съ помощію документовъ, напримѣръ, кабалы, полной грамоты и т. п., или помощію свидѣтелей, убѣдить судью, что его требованіе основательно; 2) когда истецъ не только имѣлъ средства убѣдить судей, но когда въ то же время отвѣтчикъ не хотѣлъ прійдти въ судъ, не принималъ вызова, *не соглашался*. Сравн. *Дювернуа*, «Источн. права и судъ», стр. 378.

татя погонную грамоту дали: и гдѣ его свѣдомаго татя сстигнутъ... и вы бъ, господья, пожаловали людей, сколько надобѣ, по государеву наказу давали, съ кѣмъ бы ему мочно того свѣдомаго татя поймати; а мы ему дали за свѣдомымъ татемъ погонцевъ, сотцкого Клиша Иванова да крестьянина Саву Назарова", и проч. [1]). Не извѣстно, когда получили начало подобныя грамоты; но надо полагать, что къ концу періода удѣловъ онѣ уже существовали, тѣмъ болѣе, что памятники этого періода указываютъ намъ на фактъ, который въ сущности представляетъ близкую аналогію съ содержаніемъ погонныхъ грамотъ; именно, въ одной жалованной грамотѣ мы читаемъ, что великій князь, вслѣдствіе жалобы игумена Троицкаго монастыря съ братіей, о томъ, что„ ихъ крестьяномъ.... отъ тамошнихъ людей лиха учинится много, татбы и разбоя, и язъ далъ пристава Сенку Кулпу, гдѣ ся лучитъ монастырьскимъ крестьяномъ въ моей великій князь вотчинѣ поличны выняти, или татя, или разбойника съ поличнымъ на дорогѣ угонятъ въ моей же вотчинѣ, и язъ тому моему приставу Сенкѣ того татя съ поличнымъ велѣлъ поставити передъ собою; и у кого въ селѣ, въ моей вотчинѣ, татя имутъ... и язъ того велѣлъ дати на поруку и срокъ ему учинити передъ собою" [2]). Не сомнѣнно, что какъ погонныя грамоты, такъ и приведенный нами отрывокъ изъ жалованной грамоты, указываютъ на одну и ту же мысль, именно, что преступникъ привлекался къ суду силой.

Въ дальнѣйшемъ движеніи обвинительнаго процесса, по дѣламъ уголовнымъ, замѣтно также нѣкоторое различіе этого процесса отъ процесса чисто гражданскаго. Въ искахъ чисто гражданскихъ, какъ мы видѣли, стороны могли прекратить споръ, когда имъ было угодно; они могли окончить дѣло мировою сдѣлкой, на какихъ угодно условіяхъ, не только не ходя къ суду княжескихъ органовъ, но и во время производства дѣла, и притомъ, во всякой стадіи процесса; само законодательство поощряло миролюбивый исходъ тяжбъ и споровъ гражданскихъ, какъ объ этомъ можно заключить изъ того, что оно или вовсе не назначало судебныхъ пошлинъ, или же назначало ихъ въ меньшемъ количествѣ, въ тѣхъ случахъ, когда мировая сдѣлка состоится до окончанія процесса. Не то мы видимъ въ искахъ уголовныхъ: уставныя грамоты требуютъ, чтобы поймавшій татя съ поличнымъ не отпускалъ его, не явивъ намѣстникамъ и ихъ тіу-

[1]) А. Ю., № 363, грамота 1589 года.
[2]) А. А. Э., т. I, № 113, 1485 года.

намъ; въ противномъ случаѣ, если его въ томъ уличали, онъ подвергался наказанію [1]). Говоря о судѣ надъ преступниками, грамоты эти замѣчаютъ только: „а доведутъ на кого татьбу, или душегубство, или разбой, и намѣстники велятъ на виноватомъ истцово доправити; а тотъ разбойникъ или душегубецъ намѣстникомъ въ продажѣ и въ казни". О томъ, чтобы стороны могли прекращать процессъ мировою сдѣлкою, въ грамотахъ не упоминается; судъ, приговоръ его и уголовное наказаніе виновнаго совершаются независимо отъ того—„восхотятъ ли стороны ся помирити", или нѣтъ [2]). Относительно порядка судоговоренія разсматриваемые нами памятники не говорятъ; судныхъ списковъ, правыхъ грамотъ, или другихъ какихъ-либо документовъ, изъ которыхъ бы можно было видѣть ходъ судоговоренія въ дѣлахъ уголовныхъ, отъ времени, предшествовавшаго судебникамъ, не сохранилось до насъ. По сему разсмотрѣніе этого вопроса мы отлагаемъ до слѣдующей главы; здѣсь же замѣтимъ только, что общій характеръ и ходъ судоговоренія въ обвинительномъ процессѣ, по дѣламъ уголовнымъ, мало чѣмъ или почти вовсе не отличался отъ хода судоговоренія процесса по дѣламъ чисто гражданскаго свойства.

Закрывая разсматриваемые нами памятники и соображая содержаніе ихъ, мы должны прійдти къ тому заключенію, что къ концу XV вѣка дѣло разграниченія гражданскаго и уголовнаго судопроизводства весьма замѣтно подвинулось впередъ. Жалованныя, уставныя, судныя и другія грамоты, не смотря на бѣдность ихъ содержанія (сравнительно съ Русскою Правдою), не смотря на краткость, отрывочность и несистематичность даваемыхъ ими свѣдѣній, свидѣтельствуютъ: 1) что нѣкоторые органы суда имѣли преимущественное предъ другими право и обязанность преслѣдовать и судить важнѣйшія уголовныя преступленія; 2) что подсудность (субъективная) для дѣлъ уголовныхъ опредѣлялась иначе, чѣмъ для дѣлъ гражданскихъ; 3) что изслѣдованіе уголовныхъ преступленій и привлеченіе виновныхъ къ суду не было предоставлено только частнымъ лицамъ или общинѣ, а напротивъ, переходило въ руки органовъ правительства, которые дѣйствовали или совмѣстно съ частными лицами и общиной, или

[1]) А. А. Э., т. I, №№ 123, 13.

[2]) А. А. Э., т. 1, №№ 13, 123. На практикѣ, впрочемъ, было иначе: мировыя сдѣлки въ дѣлахъ уголовныхъ заключались между сторонами не только въ настоящее время, но и гораздо позднѣе. См., напримѣръ, А. Ю., №№ 270, 271, 274, 275, 276 и 277.

независимо и отдѣльно отъ нихъ; 4) что рядомъ съ судоговореніемъ въ процессѣ уголовномъ появляется допросъ и даже пытка; 5) что, вообще, зародышъ того процесса, которымъ судились дѣла губныя и который обыкновенно называютъ слѣдственнымъ (хотя и не вполнѣ правильно), развился уже на столько, что въ немъ стали явственны всѣ отличительныя особенности; 6) что даже въ тѣхъ случаяхъ, когда преступленіе разбиралось обвинительною формою суда, характеръ процесса все-таки отличался отъ процесса чисто гражданскаго. Нѣкоторыя изъ этихъ началъ были замѣтны, какъ мы видѣли, еще въ постановленіяхъ Русской Правды; но тамъ они являлись или нѣсколько въ иной формѣ, или не были такъ ясно формулированы, какъ теперь. Въ заключеніе, мы должны замѣтить, что не слѣдуетъ забывать о томъ, что мы говоримъ о порядкѣ суда въ удѣльно-вѣчевой періодъ, когда и по характеру времени, и по степени состоянія права и юридическихъ воззрѣній народа и законодателей, не могло быть твердыхъ и постоянныхъ началъ въ судопроизводствѣ; а посему было бы ошибочно думать, что въ періодъ удѣловъ процессъ уголовный уже не смѣшивался съ процессомъ гражданскимъ и отдѣлился отъ послѣдняго окончательно. Развивающійся слѣдственный процессъ, какъ особый процессъ для дѣлъ уголовныхъ, составлялъ тогда только исключеніе изъ общаго порядка судопроизводства, и примѣненіе его зависѣло болѣе отъ чисто внѣшнихъ обстоятельствъ, чѣмъ отъ свойства правонарушеній: даже важнѣйшія уголовныя преступленія (душегубство, разбой, татьба, зажигательство) разбирались, смотря по обстоятельствамъ, то формою процесса гражданскаго или близкою къ ней, то особою формою процесса съ характеромъ слѣдственнымъ, такъ что для дѣлъ уголовныхъ существовали двѣ формы процесса. При этомъ, такъ какъ гражданскія дѣла всегда разбирались только одною состязательною формою суда, а слѣдственная форма примѣнялась исключительно только въ дѣлахъ уголовныхъ, то эту послѣднюю форму процесса можно назвать уголовною, но лишь въ томъ смыслѣ, что она не примѣнялась къ гражданскимъ дѣламъ.

К. Стефановскій.

(Продолженіе будетъ).

ЖУРНАЛЪ

МИНИСТЕРСТВА

НАРОДНАГО ПРОСВѢЩЕНІЯ.

ІЮЛЬ

1873.

ЧЕТВЕРТОЕ ДЕСЯТИЛѢТІЕ.

ЧАСТЬ CLXVIII.



САНКТПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія В. С. Балашева, Большая Садовая, д. № 49—2.
1873.

Digitized by Google

СОДЕРЖАНІЕ.

ПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫЯ РАСПОРЯЖЕНІЯ.

О смерти царевича Димитрія . . . . . Е. А. БѢЛОВА.

Николай Коперникъ и его ученіе. (Окончаніе) . . . . . Я. И. ВЕЙНБЕРГА.

Дѣйствительно ли походъ Олега подъ Царьградъ — сказка? . . . . . Н. П. ЛЯМБИНА.

Разрывъ между Россіей и Турціей въ 1787 году . . . . . А. Г. БРИКНЕРА.

Іосифъ Юнгманъ . . . . . Н. А. ПОПОВА.

Разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права. (Продолженіе). . . . . К. Г. СТЕФАНОВСКАГО.

НАША УЧЕБНАЯ ЛИТЕРАТУРА. СОВРЕМЕННАЯ ЛѢТОПИСЬ. } (См. на 3-й стр. обёртки).

Digitized by Google

РАЗГРАНИЧЕНІЕ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ВЪ ИСТОРІИ РУССКАГО ПРАВА [1].

IV.

Судебники, губныя грамоты и другіе законодательные памятники XVI и XVII столѣтій до Уложенія 1649 года.

Въ теченіе всего удѣльнаго періода главнымъ дѣйствующимъ элементомъ былъ элементъ мѣстный, общественный, земскій; князья же, переходя отъ одного стола къ другому, по краткости своего пребыванія въ каждомъ, естественно, не могли имѣть значительнаго вліянія на видоизмѣненіе общественнаго быта путемъ законодательства. Но къ концу удѣльнаго періода княжеская власть начинаетъ концентрироваться въ одномъ лицѣ, а вмѣстѣ съ тѣмъ, въ жизни народа начинается переходъ отъ общественнаго быта къ государственному; при этомъ, какъ всегда бываетъ въ подобныхъ случаяхъ, является потребность подвести итогъ тѣмъ юридическимъ нормамъ, которыя дѣйствовали при прежнемъ строѣ жизни. Удовлетвореніе этой потребности и выразилось въ Судебникахъ Ивана III и Ивана IV. Оба Судебника были главнымъ образомъ судными законами, уставами судопроизводства, попыткою Московскаго князя создать правый судъ для своихъ подданныхъ [2]; въ географическомъ смыслѣ Судебники

[1]) *Продолженіе.* См. *Журн. Мин. Нар. Просв.* февральскую и мартовскую книжки 1873 года.

[2]) Попытка эта была не вполнѣ удачна, такъ что даже въ Москвѣ постановленія Судебниковъ не исполнялись, что видно, напримѣръ, изъ слѣдующаго факта: въ одной правой грамотѣ мы читаемъ, что судья выдаетъ потерпѣвшему поджигателя Жука за сожженіе монастырской деревни «въ 5 рублях до искупа» (А. Ю. № 243); грамота выдана въ 1503 году, слѣдовательно, рѣшеніе должно было основываться на Судебникѣ Ивана IV, но въ этомъ Судебникѣ «зажигальника» велѣно казнить смертію и «лихого человѣка истцю въ гыбели.... не выдати». А. И. т. I, № 105, стр. 149.

Digitized by Google

представляли собою единый уставъ для всего Московскаго царства, но въ сущности на ряду съ ними продолжали существовать и мѣстные уставы [1]), которыми, равно какъ и постановленіями обычнаго права, судебная практика руководствовалась при разборѣ дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ. Явившись защитниками потребностей земства, Судебники предстаютъ намъ первымъ и послѣднимъ изъ земскихъ Могикановъ, въ ряду карательныхъ уложеній; вызванные потребностями общежитія, они умираютъ, какъ скоро земскіе интересы замѣнились усилившимся вліяніемъ государственнаго элемента. „Кромѣ двухъ Судебниковъ, въ своемъ изслѣдованіи мы будемъ имѣть въ виду такъ-называемыя губныя грамоты, уставныя грамоты періода Судебниковъ, и наконецъ, выписку изъ уставной книги разбойнаго приказа.

Ученые, занимавшіеся изслѣдованіями по исторіи русскаго судопроизводства, считаютъ XVI вѣкъ, и въ частности, царствованіе Ивана Васильевича Грознаго, временемъ весьма важныхъ преобразованій, какъ въ организаціи судебной власти, такъ и въ порядкѣ суда. „Вмѣсто прежнихъ физическихъ лицъ, составлявшихъ судебное управленіе", говоритъ г. Чоглоковъ, „органами судебной власти являются теперь юридическія-судебныя мѣста, состоящія изъ нѣсколькихъ физическихъ лицъ, права и обязанности представляются болѣе или менѣе опредѣленными.... „При Грозномъ совершились два событія, очень важныя въ исторіи древняго русскаго судопроизводства, это — отдѣленіе уголовной отъ гражданской судебной власти, и вслѣдствіе этого, появленіе свойственнаго уголовному судопроизводству слѣдственнаго процесса, вмѣсто прежняго обвинительнаго. Второе событіе, тоже важное въ области судебнаго управленія, это участіе народа въ судопроизводствѣ" [2]). Другой изслѣдователь такъ отзывается о преобразованіяхъ Грознаго: „Со вступленіемъ Іоанна IV на престолъ великокняжескій, для Россіи наступаетъ новая эпоха въ жизни юридиче-

[1]) Доказательства этому указать не трудно: въ источникахъ мы встрѣчаемъ множество такихъ свидѣтельствъ, въ которыхъ прямо указывается на то, что Судебники были только дополнительными законами для мѣстныхъ уставовъ: «а о которыхъ дѣлахъ въ сей грамотѣ указъ не писанъ», читаемъ мы въ уставныхъ грамотахъ, «и тѣ имъ дѣла вершити по Судебнику». (А. А. Э., т. I, №№ 234, 242, 257; А. И., т. I, № 165 и др.). Эти свидѣтельства прямо указываютъ невѣрность мнѣнія профессора Михайлова, по которому Судебнику Ивана III дается такое значеніе, будто онъ совершенно уничтожилъ всѣ отдѣльныя мѣстныя узаконенія». (См. «Ист. Русск. пр.», курсъ 18⁸⁶/₈₈ г. стр. 222).

[2]) «Объ органахъ судебной власти» и пр. стр. 66 — 67.

Digitized by Google

ской: въ судопроизводствѣ появляются новыя начала, дотолѣ не существовавшія; вѣдомство уголовное отдѣляется отъ гражданскаго" [1]). „Только съ Ивана IV начинаютъ образоваться суды уголовные", замѣчаетъ г. Поповъ, „отдѣльные отъ гражданскихъ, подчиненные совершенно особому управленію; только съ этихъ поръ, вмѣсто одного порядка судопроизводства для дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ, возникаютъ два самостоятельныхъ порядка, или точнѣе, образуется новый уголовный порядокъ, отдѣльный отъ гражданскаго, которому прежде подчинялись всѣ роды дѣлъ" [2]).

Не выписывая мнѣній другихъ ученыхъ, такъ какъ всѣ они сходны болѣе или менѣе съ приведенными, мы замѣтимъ только, что во всѣхъ этихъ мнѣніяхъ придается XVI вѣку, въ дѣлѣ отдѣленія суда уголовнаго отъ гражданскаго, слишкомъ большое значеніе въ ущербъ предыдущему и послѣдующему времени. Правда, съ усиленіемъ великокняжеской власти, съ концентрированіемъ ея въ рукахъ одного Московскаго князя, не могло не произойдти значительныхъ перемѣнъ и въ судебномъ управленіи. Высшая судебная власть, находившаяся до того времени въ рукахъ нѣсколькихъ князей, сосредоточившись въ лицѣ государя Московскаго и вслѣдствіе этого, исходя изъ одного пункта, получаетъ нѣкоторое единство; на управленіи, а слѣдовательно, и судѣ, такъ какъ они не различались еще въ то время, начинаетъ отпечатлѣваться характеръ правительственный, государственный; начинается, какъ говоритъ Димитріевъ, „цѣлый рядъ попытокъ придать государственный характеръ хозяйственному управленію Московскихъ князей; прежній взглядъ князя на государство, какъ на частную собственность, которую онъ могъ отдать кому хотѣлъ и на какихъ угодно условіяхъ для управленія и суда, начинаетъ мало по малу изчезать" [3]). По мѣрѣ расширенія государства, самая необходимость заставляла Московское правительство постепенно измѣнять свой взглядъ на управленіе: нужно было привязать новыя области къ Москвѣ, внушить имъ предпочтеніе къ Московской расправѣ, отсюда — ограниченіе произвола областныхъ судей старостами и цѣловальниками; нужно было доставить спокойствіе и довольство общинамъ, ввести порядокъ въ самомъ государствѣ, защитить интересы

[1]) Троцына: «Истор. развит. судопр. въ Россіи», и пр. Кіевъ. 1847 г., стр. 40. «Исторія судебныхъ учрежденій въ Россіи». С.-Петерб. 1851 г. стр. 28.

[2]) «Устройство уголовныхъ судовъ въ Моск. госуд.» *Журн. Мин. Нар. Просв.* т. 60, стр. 77.

[3]) «Исторія судебныхъ инстанцій», стр. 5.

Digitized by Google

земства и частныхъ лицъ; отсюда — возложеніе на общины обязанностей по части поимки „лихихъ людей“ и расправы съ ними (губные старосты) и дарованіе имъ „земскихъ судей“ для рѣшенія споровъ гражданскихъ. Въ силу всего этого XVI вѣкъ нельзя не считать временемъ весьма важныхъ преобразованій. Мы не согласны только съ тѣмъ, что преобразовательныя начала, проявившіяся въ то время въ области судопроизводства, были совершенно новы и чтобы въ нихъ выразилось впервые и въ достаточной опредѣленности разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства. Община, какъ мы видѣли выше, участвовала въ дѣлѣ суда и расправы съ самаго начала русской государственной жизни, и это участіе не прекращалось ни при первыхъ князьяхъ, ни въ періодъ удѣловъ, ни въ началѣ Московскаго единодержавія; она во все это время являлась отвѣтственною за преступленія, совершенныя на ея землѣ, и тѣмъ самымъ обязывалась преслѣдовать ихъ, какъ это видно изъ Русской Правды, уставной Двинской грамоты, уставной Бѣлозерской грамоты; на судѣ княжескихъ органовъ всегда были представители общины, какъ люди, стерегущіе правду; Новгородскія и Псковскія судебныя учрежденія были съ избыткомъ наполнены представителями земства, участіе которыхъ въ дѣлѣ суда и расправы было активнымъ въ высшей степени. Что такое судъ грамотниковъ, какъ не судъ земскихъ людей — вотчинниковъ и землевладѣльцевъ? Что такое льготныя грамоты, какъ не освобожденіе отъ дани и суда княжескаго, и дарованіе права суда гражданскаго землевладѣльцамъ? Съ другой стороны, начало разграниченія суда уголовнаго и гражданскаго, какъ мы видѣли, существовало гораздо ранѣе Судебниковъ и учрежденія губныхъ старостъ, равно какъ и начало особаго уголовнаго процесса. Уже во время Русской Правды нѣкоторыя преступленія считались дѣломъ общественнымъ и составляли, нѣкоторымъ образомъ, предметъ особой подсудности, подлежали суду князя и его органовъ; уже во время Правды производилось такъ-называемое предварительное изслѣдованіе преступленій. Въ періодъ удѣловъ эти начала выразились еще яснѣе: общественный характеръ преступленій выступаетъ на первый планъ; въ преслѣдованіи преступленій становится замѣтною особая заботливость власти; уголовная подсудность пріурочивается къ суду намѣстниковъ и волостелей съ ихъ тіунами; прежде суда надъ преступленіемъ производится изслѣдованіе о томъ — есть ли преступленіе, и потомъ — кто виноватъ? Это изслѣдованіе производится совмѣстно общиной и органами власти; въ ходѣ процесса дѣятель-

Digitized by Google

ность судей, иногда выступаетъ уже на первый планъ; на практикѣ уже видны допросъ и пытка. Понятно поэтому, что начала судебныхъ преобразованій Грознаго нельзя назвать новыми. Нельзя признать за этими началами и того значенія, которое придаютъ имъ, напримѣръ, гг. Чоглоковъ и Троцына, говоря, что со временъ Грознаго вѣдомство уголовное отдѣлилось отъ гражданскаго, процессъ по дѣламъ гражданскимъ—отъ процесса уголовнаго. Правда, преобразованія Грознаго сдѣлали весьма значительный, въ этомъ отношеніи, шагъ впередъ, но все-таки полнаго отдѣленія суда уголовнаго отъ гражданскаго не было въ это время. Доказательства этому представятся сами собою, если мы обратимъ вниманіе на судоустройство и судопроизводство того времени по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ, представивъ предварительно краткія замѣчанія о томъ, на сколько тогда совпавалось различіе между самими этими дѣлами.

Судебники понимаютъ преступленіе, какъ противообщественное дѣяніе. Всѣ постановленія ихъ имѣютъ въ виду исключительно тѣ преступленія, которыя разрушали общественную земскую жизнь, и въ этомъ отношеніи для законодателей являлись наиболѣе опасными два вида дѣятелей: воры, разбойники, грабители — съ одной стороны, и люди великокняжескіе — съ другой, какъ такіе же разорители общественнаго порядка. Отсюда, по Судебникамъ, преступленія распадались на два класса: 1) на преступленія по службѣ, со стороны чиновниковъ и ложное обвиненіе со стороны тяжущихся; 2) на лихія дѣла. Послѣдній классъ преступленій, въ свою очередь, распадался на два разряда: а) на губныя дѣла, куда относился сначала только разбой, а потомъ еще татьба и душегубство, и б) на лихія дѣла въ тѣсномъ смыслѣ, къ коимъ относились: татьба, душегубство, ябедничество, подписка (подлогъ), подмѣтчики, зажигальники и преступленія государственныя: государскіе убойцы, градскіе сдовцы и коромольники [1]). Смотря на преступленіе, какъ на общественное земское

[1]) Сверхъ этихъ преступленій, подъ вліяніемъ духовенства, выдвигается цѣлая серія дѣяній, объявленныхъ преступленіями. Благодаря вліянію церкви на князя и на государство, ея чисто нравственная опека надъ своими членами переходитъ въ опеку княжескую и превращается изъ чисто нравственной въ юридическую, принудительную. Все, что по мнѣнію духовенства могло прогнѣвить Бога или усилить вліяніе нечистой силы, все входитъ въ эту опеку. Принявшее на себя эту духовную опеку, законодательство не знаетъ, на чемъ остановиться. Оно запрещаетъ гражданамъ, чтобъ они «матерны бы не лаялись, и отцемъ и матерью скверными рѣчьми другъ друга не укоряли, бородъ бы не

Digitized by Google

дѣло, правительство не только преслѣдуетъ его ex officio, но преступника берутъ и судятъ, „по татинымъ рѣчамъ и оговору". Въ преслѣдованіи преступленій и въ системѣ наказаній проглядываетъ рѣзко идея пресѣченія правонарушеній: лихого, не одобреннаго повальнаго обыскомъ и не сознавшагося въ винѣ, повелѣвается держать въ тюрьмѣ до его смерти; употребительнѣйшими наказаніями были: смертная казнь, торговая казнь, денежныя взысканія, выдача головою до искупа, царская опала, исключеніе изъ службы (за преступленія по службѣ) [1]). Взглядъ на условія преступленія былъ совершенно своеобразенъ: кромѣ общаго условія — лица преступника, важнѣйшимъ условіемъ преступленія считалась народная молва или мнѣніе общества о свойствахъ обвиняемаго. Средствомъ для узнанія этого мнѣнія служилъ повальный обыскъ; если по обыску обвиняемый оказался добрымъ человѣкомъ, то внѣшнее дѣйствіе служило вторымъ необходимымъ условіемъ для обвиненія; если же обвиняемаго оговаривали, какъ вѣдомаго лихого человѣка, то внѣшнее дѣйствіе служило только для опредѣленія наказанія, которому подвергался обличованный [2]). Сознательнаго и яснаго различенія преступленій уголовныхъ отъ правонарушеній гражданскихъ разсматриваемые нами памятники еще не представляютъ: предметы права гражданскаго и уголовнаго стоятъ въ нихъ въ тѣсной, почти неразрывной связи (заемъ, поклажа стоятъ рядомъ съ грабежемъ, смертоубійствомъ, воровствомъ и т. п.). Изъ одного и того же факта можетъ возникнуть какъ уголовное, такъ и гражданское дѣло, смотря по обстоятельствамъ чисто внѣшнимъ; иногда къ чисто гражданскому иску присоединяется наказаніе, придающее дѣлу уголовный характеръ, напримѣръ, за поврежденіе межи полагается кнутъ и уплата рубля истцу [3]); подкупъ повѣреннаго влечетъ за собою взысканіе иска и

брили и не обсѣкали, и усовъ бы не подстригали, и къ волхвамъ бы и къ чародѣямъ не ходили» (Доп. указъ къ Суд. Ивана IV. 1852 г.), чтобъ они «въ громъ на рѣкахъ и озерахъ не купалися, и олова и воску не лили, и зернью и карты и шахматы и лодыгами не играли, и медвѣдей не водили и съ сучками не плясали, и никакихъ бѣсовскихъ дивъ не творили, и на бракахъ пѣсней бѣсовскихъ не пѣли, и сами не плясали и въ ладони не били, и на качеляхъ никакихъ не качалися, и на доскахъ мужской и женскій полъ не скакали, и личинъ на себя не накладывали, и кобылокъ бѣсовскихъ не наряжали», и проч. (См., напримѣръ, А. И., т. IV, № 36).

[1]) См. Суд. Ив. IV, ст. 7, 28, 32, 52, 56, 59, 61, 90 и др.

[2]) Ср. *Калачева*: «Объ уголовномъ правѣ по Судебнику И. В. Грознаго». Юр. Зап. Рѣдкина, т. II, стр. 314.

[3]) Суд. Ив. IV, ст. 87; А. И., т. I, № 153, стр. 246.

Digitized by Google

пошлинъ въ пользу истца и торговую казнь [1]). Такое отношеніе дѣлъ гражданскихъ къ уголовнымъ не есть только внѣшнее ихъ соединеніе. „Оно происходило", по замѣчанію г. Димитріева, „вслѣдствіе всего основнаго характера тогдашняго процесса, такъ какъ гражданскій процессъ, за немногими исключеніями, не только не отдѣлялся отъ уголовнаго, но почти всѣ дѣла были чисто гражданскими; уголовный элементъ состоялъ въ одной денежной пенѣ и наказаніи за особенно важныя или особенно часто повторяющіяся преступленія" [2]). Дѣйствительно, большая часть преступленій составляла, въ періодъ Судебниковъ, предметъ гражданскаго права и судопроизводства, такъ что преступникъ не подвергался никакому наказанію за свою вину, если только до суда мирился съ своимъ истцомъ; въ этомъ отношеніи увѣчье, грабежъ, зажигательство сравнены съ поклажей и займомъ [3]). При разсмотрѣніи процесса мы увидимъ, что душегубство, напримѣръ, судится и обвинительнымъ, и слѣдственнымъ порядкомъ, точно также татьба, зажигательство и др. Такимъ образомъ, и въ періодъ Судебниковъ окончательнаго разграниченія предметовъ права гражданскаго и уголовнаго, какъ думаетъ, напримѣръ, профессоръ Михайловъ, не было, хотя характеръ преступныхъ дѣяній и сущность ихъ, сравнительно съ предыдущими періодами, выразились теперь полнѣе и опредѣленнѣе, и кругъ преступныхъ дѣяній расширился.

Ни судебная организація, ни процессъ судебный не даютъ намъ права заключить, чтобы въ разсматриваемое нами время вѣдомство суда уголовнаго совершенно отдѣлилось отъ гражданскаго, порядокъ разбора дѣлъ уголовныхъ—отъ порядка разрѣшенія дѣлъ гражданскихъ; тѣмъ не менѣе, разсматриваемые нами памятники представляютъ несомнѣнное свидѣтельство того, что дѣло разграниченія суда уголовнаго отъ гражданскаго сдѣлало теперь весьма крупный шагъ впередъ. Доказательства этому мы увидимъ при разсмотрѣніи, на основаніи этихъ памятниковъ, органовъ суда и формъ процесса. Къ этому предмету теперь и переходимъ.

„Лѣта 7058.... царь и великій князь Иванъ Васильевичъ, съ своею братьею и съ бояры, сесь судебникъ уложилъ: како судити *бояромъ* и *окольничимъ* и *дворецкимъ* и *казначеемъ* и *дьякомъ* и всякимъ *приказнымъ людемъ*, и по городамъ *намѣстникомъ* и волостемъ *волосте-*

[1]) Тамъ же, № 151, стр. 271.
[2]) «Ист. суд. инст.», стр. 183.
[3]) «Юрид. Зап.» Рѣдкина, т. II, стр. 320, ст. Калачева.

Digitized by Google

ѣмъ и *ихъ тіуномъ* и всякимъ судіямъ. Судъ царя и великого князя судити бояромъ и окольничимъ и дворецкимъ и дьякомъ"....[1]). Такъ начинается царскій Судебникъ. Начало это указываетъ намъ органы тогдашней судебной власти и порядокъ, въ которомъ должны мы разсматривать ихъ. Сначала мы скажемъ о центральномъ судебномъ управленіи и потомъ объ областномъ.

Высшимъ правительственнымъ и судебнымъ учрежденіемъ была *боярская дума*. Членами ея были бояре, окольничіе и думные дворяне; они избирались самимъ царемъ; предсѣдательствовалъ въ царской, или боярской, думѣ большею частью самъ царь. Дума составляла какъ-бы государственный совѣтъ повѣйшаго времени; предметъ занятій ея былъ весьма разнообразенъ; относительно того, какія изъ судебныхъ дѣлъ были вносимы въ боярскую думу, опредѣлительно сказать не возможно. Извѣстно только, что всѣ новые случаи, встрѣчавшіеся въ тогдашней судебной практикѣ приказовъ, подлежали сужденію боярской думы[2]). Точно также случаи запутанные, за которые судья боялся принять отвѣтственность на себя, также представлялись на разрѣшеніе думы[3]). Она была высшимъ судебнымъ мѣстомъ, какъ для дѣлъ уголовныхъ, такъ и для дѣлъ гражданскихъ, такъ что относительно подсудности тѣхъ и другихъ дѣлъ высшему судебному мѣсту между ними никакого различія не было.

Второе мѣсто въ іерархіи управленія и суда составляли *приказы*, начавшіе свое существованіе со временъ Московскаго единодержавія и постепенно принимавшіе характеръ постоянныхъ правительственныхъ и судебныхъ учрежденій. До XVI вѣка у насъ не было (да въ періодъ удѣловъ и не могло быть) постоянныхъ учрежденій, и государь, обѣщая кому-либо свою расправу, прибавлялъ: „или кому я прикажу". Постояннаго завѣдыванія дѣлъ и областей однимъ учрежденіемъ или даже одною должностью также почти не видно. Въ этомъ отношеніи весьма вѣрно замѣчено г. Троцыной, что до Московскаго единодержавія „правительственныя учрежденія, въ отношеніи къ цѣлому государству, были областными, хотя въ удѣлѣ того или другого князя они были главными; только тогда, когда Москва явилась главой нашего отечества, должны были образоваться въ немъ общія государственныя учрежденія для судебныхъ и правительствен-

[1]) А. И., т. I, № 153, стр. 220. Суд. Ив. IV.
[2]) Судебникъ Ив. IV, ст. 98.
[3]) Тамъ же, ст. 7.

Digitized by Google

ныхъ дѣлъ удѣльныхъ княжествъ, которыя вошли въ составъ Московскаго царства, сдѣлавшись его областями" [1]). Происхожденіе приказовъ было слѣдующее: смотря на свое управленіе съ точки зрѣнія преимущественно финансовой, первые князья Московскіе поручали дѣла своего княжества тѣмъ или другимъ лицамъ на томъ же основаніи, какъ и дѣла своего хозяйства; понятно, что большую часть дѣлъ князь поручалъ ближайшимъ ему лицамъ; преемники этихъ лицъ получали вмѣстѣ съ должностію и большую часть дѣлъ, управляемыхъ предшественниками. Изъ этихъ то порученій, при расширеніи Московскаго княжества на счетъ удѣльныхъ, и составлялись мало по малу постоянныя вѣдомства, которыя и превратились съ теченіемъ времени въ приказы. Это не были, слѣдовательно, учрежденія, составленныя по заранѣе начертанному плану, съ цѣлію сосредоточить въ нихъ управленіе извѣстными дѣлами всего государства: они являлись по мѣрѣ накопленія дѣлъ; если родъ управленія дѣлъ былъ незначителенъ, то не было надобности устроивать для него особый приказъ; говорилось только, что такія-то дѣла вѣдать такому-то боярину; если кругъ дѣлъ расширялся, то учреждался особый приказъ. Въ первый разъ приказы упоминаются въ царствованіе Василія Ивановича, но образованіе приказной администраціи нельзя пріурочить не только къ этому царствованію, но и къ послѣдующему; это образованіе идетъ чрезъ всю исторію приказовъ, то-есть, вплоть до временъ Петра Великаго. Во все время своего существованія приказы продолжали образоваться, умножаться, стремиться къ болѣе правильному раздѣленію, соединяться и раздѣляться, смотря по административнымъ потребностямъ времени, смотря по тому, давалось ли довѣренному лицу лишнее порученіе, или напротивъ того, обиліе дѣлъ заставляло давать порученіе другому. Словомъ приказы устроивались по мѣрѣ надобности. Самое названіе „приказъ" произошло оттого, что царь, приказывая извѣстному боярину извѣстное дѣло, приказывалъ ему учредить и приказъ.

Вслѣдствіе такого происхожденія приказовъ весьма трудно опредѣлить кругъ дѣятельности каждаго изъ нихъ, какъ въ административномъ, такъ и въ судебномъ отношеніи. Основнымъ началомъ древняго судоустройства, было, между прочимъ, и то, что кто управляетъ, тотъ имѣетъ и право суда надъ управляемыми; а потому должно припять за общее правило, что каждый приказъ былъ судебнымъ

[1]) «Ист. судебн. учрежд.», стр. 66 — 67.

Digitized by Google

мѣстомъ для людей, состоящихъ подъ его управленіемъ [1]). Если данному лицу поручалась въ управленіе извѣстная область, онъ завѣдывалъ всею администраціей и судомъ этой области; если ему поручался для управленія извѣстный родъ дѣлъ, онъ завѣдывалъ и судомъ въ дѣлахъ этого рода; другими словами: правительство раздѣляло дѣла между приказами и по пространству областей, и по роду дѣлъ. При этомъ, если лицо по заслугамъ и личнымъ качествамъ пользовалось особеннымъ довѣріемъ государя, то ему ввѣрялся бо́льшій кругъ дѣлъ, иногда совершенно разнородныхъ [2]).

Всѣ приказы были устроены бюрократически, то-есть, въ каждомъ изъ нихъ главнымъ правителемъ и судьей было одно лицо, съ властію, не ограниченною прочими членами, которые составляли только его помощниковъ и совѣтниковъ, и во власти главнаго члена было слѣдовать, или не слѣдовать мнѣнію его помощниковъ. Подробно говорить о составѣ приказовъ мы не считаемъ необходимымъ, тѣмъ болѣе, что объ этомъ можно найдти весьма обстоятельныя свѣдѣнія въ ученыхъ трудахъ по исторіи русскаго права. Скажемъ только, что каждый приказъ состоялъ изъ судей и канцеляріи, и что при каждомъ приказѣ были свои исполнительные органы.

Мы не будемъ также представлять здѣсь исторію каждаго приказа въ отдѣльности, не станемъ говорить о томъ значеніи, которое каждый изъ нихъ имѣлъ для управленія, такъ какъ это уже достаточно объяснено въ трудахъ гг. Димитріева [3]), Троцыны [4]), Чоглокова [5]), Панова [6]), Неволина [7]) Кавелина и многихъ др., и такъ какъ, съ другой стороны, это не прямо касается предмета нашего изслѣдованія. Мы обратимъ вниманіе только на то обстоятельство—нельзя ли, при всей разнородности и запутанности дѣлъ, подлежащихъ вѣдѣнію приказовъ, какъ органовъ судебной власти, найдти въ нихъ нѣкоторые слѣды группировки. Мы говоримъ не о той группировкѣ, которую дѣлаетъ, напримѣръ, приказному управленію г. Димитріевъ, раздѣляя приказы на три разряда: придворные, мѣстные и центральные (съ подраздѣленіемъ послѣднихъ на четыре группы: по назначенію дохо-

---

[1]) *Троцына* «Ист. суд. учрежд.», стр. 65.

[2]) Ср. *Чоглоковъ*, «Объ органахъ судебной власти...», стр. 65.

[3]) «Истор. судебн. инстан.», 127—140.

[4]) Исторія судебн. учрежденій», стр. 64—118.

[5]) «О судебныхъ органахъ въ древней Россіи», стр. 71—91.

[6]) *Московскія Вѣдомости* 1855 г. № 36. «Московск. приказы».

[7]) *Журн. Мин. Народн. Просвѣщ.* 1844 г. ч. XLI, отд. V.

Digitized by Google

довъ, съ нихъ собираемыхъ, по географическому объему ихъ вѣдомствъ, по сословіямъ и по роду дѣлъ административныхъ), въ искусственности и произвольности которой сознается и самъ г. Димитріевъ [1]); но постараемся, сообразно предмету нашего изслѣдованія, привести приказы къ такимъ двумъ группамъ, въ которыхъ хотя безсознательно, помимо воли правительства, такъ-сказать, само собою, обозначилось нѣкоторое различіе между гражданскими и уголовными дѣлами. Въ этомъ отношеніи намъ кажется возможнымъ и не слишкомъ далекимъ отъ источниковъ, отмѣтить между приказами такіе, которые вѣдали преимущественно (но не исключительно) дѣла гражданскія, и приказы, которые вѣдали преимущественно дѣла уголовныя. При этомъ, мы оставляемъ въ сторонѣ административное значеніе приказовъ и беремъ ихъ только судебную власть, минуя также и географическій объемъ власти приказовъ.

Къ *первой группѣ* мы относимъ:

1) *Помѣстный приказъ*, который, помимо своего административнаго значенія, былъ судебнымъ мѣстомъ по спорнымъ дѣламъ о помѣстьяхъ и вотчинахъ; его вѣдѣнію подлежали: переходъ помѣстьевъ, какъ отъ казны къ частнымъ лицамъ, такъ и отъ одного частнаго лица къ другому [2]), тяжбы о помѣстьяхъ между частными лицами, что видно, напримѣръ, изъ указа Михаила Ѳедоровича 1628 года, гдѣ сказано: „По приговору боярина князя Андрея Васильевича Сицкаго (присутствовавшаго въ этомъ приказѣ) съ товарищи, дано Фирсу Аничкову да Василью Шамшеву Алексѣево помѣстье въ Великомъ Новгородѣ 430 четвертей, по прежнему къ Новгородскому ихъ помѣстью и въ оклады; а первому Харламову съ товарищи въ томъ помѣстьи отказано“ [3]). Какъ исключеніе, этому же приказу подлежало производство слѣдствія объ уголовныхъ преступленіяхъ надъ помѣщиками, если оно не могло быть открыто посредствомъ допроса крестьянъ.

2) *Холопій приказъ*, завѣдывавшій дѣлами о холопствѣ; выдавалъ кабалы на холопство, а также отпускныя, рѣшалъ тяжбы о холопствѣ или свободѣ и проч. [4]).

3) *Казенный приказъ*, вѣдѣнію котораго подлежали судебныя дѣла

[1]) *Димитріевъ*, «Исторія судебныхъ инстанцій», стр. 127, 129.
[2]) *Неволинъ* «Управленіе Россіи отъ Іоанна III до Петра I», стр. 87.
[3]) Сравн. также П. С. З. №№ 866, 1013, 1818.
[4]) См. *Чулковъ*, стр. 81. *Трошина*, «Истор. судебн. учрежд.», стр. 187.

Digitized by Google

въ денежныхъ долгахъ, въ особенности кабальныхъ [1]); впрочемъ, были общины, подчиненныя этому приказу по всѣмъ родамъ въ судебныхъ отношеніяхъ; такъ, Переяславскіе рыболовы, въ силу уставной грамоты 1555 г., къ докладу присылались къ казначеямъ [2]), а извѣстно, что казначеи присутствовали въ казенномъ приказѣ; кромѣ того, ему подсудны были гости, гостинная сотня и другіе торговые люди.

4) *Иноземный приказъ*, вѣдавшій дѣла иностранцевъ въ искахъ гражданскихъ: „а по нашему указу иностранцевъ и ихъ людей и крестьянъ во всякихъ дѣлахъ вѣдаютъ въ Иноземномъ приказѣ бояре наши, а въ иныхъ приказѣхъ и городѣхъ иноземцевъ и ихъ людей вѣдати и судити не велѣно... и во всякихъ исцовыхъ искахъ суда не давати, и ни въ чемъ ихъ не вѣдати, окромѣ съ поличнымъ татьбы и разбою и татинныя и разбоиныя язычныя молки“ [3]), то-есть, въ гражданскихъ дѣлахъ иноземцы подлежали только иноземному приказу, но въ уголовныхъ были подчинены общей подсудности.

5) *Посольскій приказъ*, вѣдавшій также иностранцевъ преимущественно въ торговыхъ дѣлахъ, въ искахъ между собою и по челобитью на нихъ другихъ [4]); кромѣ иноземцевъ, вѣдѣнію этого приказа подлежали многіе города и лица, по главнымъ образомъ, въ гражданскихъ дѣлахъ [5]).

6) *Аптекарскій приказъ*, имѣвшій судебную власть въ исковыхъ дѣлахъ между аптекарями и лѣкарями, какъ между собою, такъ и съ людьми стороннято вѣдомства [6]).

7) *Стрѣлецкій приказъ*, судившій стрѣльцевъ, стольниковъ, дѣтей боярскихъ и проч. во всѣхъ дѣлахъ, „опричь разбою и татьбы съ поличнымъ“.

Такое же значеніе имѣли: *Ямской*, *Пушкарскій* и другіе приказы, по отношенію къ суду надъ лицами, находящимися въ ихъ управленіи.

8) *Судные приказы*: Московскій, Владимірскій и другіе, завѣдывавшіе въ судебномъ отношеніи тѣми областями, которымъ не дано было или за которыми не утверждено право выбирать своихъ су-

[1]) См. дополн. ст. къ судебн. 145. А. И., т. I.
[2]) А. Э., т. I, № 242.
[3]) А. И., т. III, № 60.
[4]) *Трощина*, «Ист. суд. учрежд.», стр. 91.
[5]) А. Э., т. III, № 14.
[6]) Ср. *Трощина* стр. 94—95.

Digitized by Google

дей [1]); они чинили расправу всякимъ дѣламъ, какъ сказано въ записке о царскомъ дворѣ (1610—1613 гг.) [2]). Въ частности мы находимъ, что они судили: поклажи, займы, ссуды и прочія гражданскія дѣла; что касается до дѣлъ уголовныхъ (какъ мы теперь понимаемъ ихъ), то они также не были изъяты изъ ихъ вѣдомства, ибо мы читаемъ въ уставной книгѣ разбойнаго приказа: „на которыхъ людей истцы бьютъ челомъ въ татьбахъ и разбояхъ, именно безъ поличнаго и безъ язычной молки и не по лихованнымъ обыскомъ, и тѣхъ челобитчиковъ отсылати въ судной приказъ, гдѣ кто судимъ“ [3]). Но коль скоро обвинительный порядокъ суда, долженъ перейдти въ слѣдственный, судъ переходитъ въ приказъ разбойный; „а будетъ въ судномъ приказѣ сыщется, что тѣ дѣла разбойныя дошли до пытки и тѣхъ истцовъ и отвѣтчиковъ изъ суднаго приказа отсылать въ Разбойной“. Такимъ образомъ, вообще говоря, уголовныя преступленія, въ тогдашнемъ смыслѣ слова, не подлежали вѣдѣнію этихъ приказовъ. Другихъ приказовъ мы не называемъ, съ одной стороны потому, что предметъ ихъ вѣдомства опредѣлить трудно, а съ другой—потому, что ихъ значеніе въ судебномъ отношеніи было незначительно.

Ко второй группѣ, къ которой мы относимъ приказы, вѣдавшіе преимущественно дѣла уголовныя, принадлежатъ:

1) *Разбойный приказъ*. Когда онъ получилъ начало—не извѣстно. Въ Бѣлозерской губной грамотѣ 1539 мы читаемъ: „а вы бы о томъ отписали часа того въ Москву къ нашимъ боярамъ, кому разбойныя дѣла *приказаны*“ [4]). Г. Чоглоковъ предполагаетъ, что еще ранѣе было въ Москвѣ вѣдомство для разбойныхъ дѣлъ, потому что въ той же грамотѣ говорится: „и мы къ вамъ посылали въ Бѣлозеро (для поимки разбойныхъ) обыщиковъ своихъ“; но для отправленія обыщиковъ должно было существовать какое-либо вѣдомство; вѣдь не самъ же царь занимался каждый разъ отправленіемъ обыщиковъ [5]). Предметъ вѣдомства разбойнаго приказа преимущественно составляли дѣла уголовныя, хотя ему были подчинены нѣкоторые города по всѣмъ родамъ судныхъ дѣлъ, какъ это можно заключить изъ слѣдующихъ словъ: „а въ городахъ, *которыхъ* по государеву указу *вѣдаютъ въ Разбойномъ приказѣ*... послать къ воеводамъ съ статейнаго списка

[1]) *Чоглоковъ*, стр. 79.
[2]) А. И., т. I, № 355.
[3]) А. И., т. III, № 167.
[4]) А. А. Э., т. I, № 187.
[5]) *Чоглоковъ*, стр. 81.

Digitized by Google

грамоты [1]). Разбойному приказу подлежали только вѣдомые лихіе люди", и въ началѣ, только разбойники. Обязанности этого приказа указываются слѣдующія: утверждать губныхъ старостъ и цѣловальниковъ, избранныхъ народомъ [2]), приводить ихъ къ крестному цѣлованію [3]), давать наказы, какъ имъ отправлять должности [4]), докладывать царю о важныхъ случаяхъ, превышающихъ власть областныхъ судей, и получать отъ него рѣшенія въ этихъ дѣлахъ [5]), дѣлать распоряженія касательно имущества, оставшагося послѣ лицъ, казненныхъ губными старостами [6]). Были города, которые въ дѣлахъ уголовныхъ не судились губными старостами, какъ судомъ первой инстанціи, а были подчинены въ дѣлахъ этого рода непосредственному вѣдѣнію и суду разбойнаго приказа (напримѣръ, Устюжна Желѣзнопольская) [7]).

2) *Земскій приказъ*, извѣстный въ это время подъ именемъ земской избы [8]); вѣдѣнію его подлежалъ разборъ дѣлъ разбойныхъ, татинныхъ, и вообще, всякихъ воровскихъ, случившихся въ Москвѣ, пока дѣла эти не были отчислены, временно, въ разбойный приказъ.

Если сдѣланная нами группировка судебной власти приказовъ по отношенію къ дѣламъ уголовнымъ и гражданскимъ и не вполнѣ точна, то относительно произвольности она уступаетъ обыкновенно принятому распредѣленію дѣлъ между приказами и едва-ли менѣе его согласна съ юридическими памятниками. Допуская такую группировку приказовъ и считая ее если не совершенно правильною, то весьма близкою къ истинѣ, мы тѣмъ самымъ признаемъ и то, что разграниченіе дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ уже замѣтно въ центральномъ управленіи періода Судебниковъ. Другой вопросъ — было ли это разграниченіе вызвано болѣе или менѣе сознательными соображеніями о раздѣльности предметовъ права гражданскаго и уголовнаго, или оно было продуктомъ административныхъ или какихъ-либо другихъ соображеній, или наконецъ, оно произошло чисто случайно.

---

[1]) А. И., т. III, № 167.

[2]) А. Э., т. I, № 167 и др.

[3]) Тамъ же.

[4]) А. Э., т. I, № 171.

[5]) А. Э., т. I, № 224.

[6]) А. Э., т. I., № 187.

[7]) См. Архивъ историч. свѣд. о Россіи кн. V, Уставн. грамоты Устюжны Желѣзнопольской, также А. А. Э., т. III; ср. *Чтолокова*, стр. 83, 85.

[8]) *Журн. Мин. Нар. Просв.* 1844 г., ч. XLI, отд. V. стр. 102.

Digitized by Google

Послѣднее, впрочемъ, предполагать трудно, такъ какъ случайностей въ исторіи вообще нѣтъ.

Переходимъ къ областному судебному управленію.

Общій характеръ его, по мнѣнію профессора Михайлова, можетъ быть представленъ въ такомъ видѣ: сначала удерживались намѣстники съ прежнимъ назначеніемъ; послѣ являются воеводы съ большею властію, и на ряду съ ними и даже ранѣе ихъ, выборные люди въ городахъ и областяхъ. Суду намѣстниковъ подлежали сначала не только дѣла гражданскія, но и уголовныя, точно также какъ и суду воеводъ; но потомъ вѣдѣнію ихъ стали подлежать только дѣла гражданскія. „Такимъ образомъ", заключаетъ г. Михайловъ, „первоначально власть суда областнаго проявлялась болѣе значительно и притомъ по всѣмъ дѣламъ—гражданскимъ и уголовнымъ. Затѣмъ же власть эта постепенно начинаетъ ограничиваться, и по мѣрѣ этого ограниченія, выдѣляются, спеціализируются дѣла гражданскія и уголовныя; съ появленіемъ же разбойнаго приказа, послѣднія поручаются вѣдѣнію этого приказа и лицъ, зависящихъ отъ него—губныхъ старостъ, а изъ дѣлъ гражданскихъ только болѣе значительныя остаются въ завѣдываніи воеводъ" [1]). Въ общемъ эта характеристика имѣетъ свои основанія, хотя вполнѣ согласиться съ нею не позволяютъ намъ ни законодательные, ни другіе юридическіе памятники, что мы и увидимъ ниже, когда представимъ краткій очеркъ областнаго судоустройства.

Судебникъ Ивана IV указываетъ, что по *городамъ* судъ принадлежалъ *намѣстникамъ*, а по *волостямъ—волостелямъ*. *Намѣстниковъ*, по степени власти, онъ раздѣляетъ на два вида: намѣстники *съ боярскимъ судомъ* и намѣстники *безъ боярскаго суда* [2]). Послѣдніе не могли рѣшать, по судебнику Ивана III, безъ доклада князю, дѣла о холопахъ, какъ о свободѣ ихъ, такъ и объ укрѣпленіи за кѣмъ либо, и дѣла уголовныя [3]). „Судебникъ Грознаго", по мнѣнію г. Дмитріева, „всѣмъ равно запрещаетъ казнить татя, давать отпускныя и бѣглыя грамоты" [4]). Съ этимъ мнѣніемъ едва-ли можно согласиться, такъ какъ въ Судебникѣ прямо читаемъ: „а на кого доведутъ татбу, или душегубство, или иное какое лихое дѣло, опричь разбоя, въ ко-

[1]) «Истор. русскаго права», курсъ 18⁶⁸/₀₀ г., стр. 212—215.

[2]) Это дѣленіе было извѣстно еще во время перваго Судебника, какъ было указано выше.

[3]) А. И., т. I, № 105, стр. 150, 153, 154.

[4]) «О судеб. инстанціяхъ» стр21.

Digitized by Google

торомъ городѣ или волостѣ, *а будетъ въдомой лихой человѣкъ, и намѣстнику или волостелю вѣлѣти того казнити, смертною казнію* и проч. [1]). Слѣдовательно, только разбой изъятъ былъ изъ судебной власти намѣстника и волостеля; все прочее, какъ и прежде, подлежало суду его. На судѣ намѣстниковъ, по Судебнику, должны были присутствовать *старосты* и *цѣловальники* [2]). Эта мѣра была вызвана злоупотребленіями намѣстничьей власти, которыя особенно увеличились съ появленіемъ при Иванѣ III помѣстной системы, когда области стали вручаться лицамъ, неспособнымъ къ военной службѣ, въ видѣ пенсіи [3]). При Иванѣ IV постоянно подавались челобитныя на притѣсненія со стороны намѣстниковъ и другихъ должностныхъ лицъ. Какъ далеко простирались эти притѣсненія, можно видѣть изъ слѣдующихъ словъ лѣтописца: „въ тыя же лѣта Господу Богу попущу за умноженіе грѣхъ ради нашихъ, быша намѣстники па Псковѣ свирѣпы аки львове, и люди ихъ яко звѣріе дивіе до крестьянъ... насиловаху и грабяху и продаяху ихъ поклепы и суды несправедливыми... правда ихъ и крестное цѣлованіе взлетѣли на небо, а кривда въ нихъ нача ходити... и начаша поклепцы добрыхъ людей клепати и разбѣгошася добрые люди по инымъ городамъ, размѣтавъ женъ и дѣтей.... Не токмо Псковичи разыдошася отъ лихихъ намѣстниковъ, но и пригорожани не смѣли ѣздити въ Псковъ: ино земля не раступица и вверхъ не взлетитъ“ [4]), замѣчаетъ лѣтописецъ при видѣ этихъ золъ, Это—во Псковѣ, но и въ другихъ городахъ было не лучше; отовсюду слышались жалобы, что отъ намѣстниковъ, отъ ихъ тіуновъ и отъ доводчиковъ и обыскныхъ людей, отъ татей и разбойниковъ и отъ постарей, многія деревни опустѣли, крестьяне разошлись по другимъ городамъ, монастырямъ и безвѣстно кой-куда разбрелись [5]). Цѣловальники замѣнили собою тѣхъ судныхъ мужей, о которыхъ мы говорили, разбирая памятники періода удѣловъ. Какъ произошла эта перемѣна—видно изъ грамоты, данной Иваномъ IV Керетчанамъ и Ковданамъ, которые, видя, что правители князя „земскимъ людямъ быти у себя на судѣ не велятъ“, выбрали въ цѣловальники, всею волостью, шесть человѣкъ и просили Грознаго „по-

[1]) Судебникъ Ивана Грознаго, ст. 60 А. И. т. I. № 153, стр. 235.

[2]) Судебникъ Ивана IV, стр. 238, ст. 68.

[3]) *Пахманъ*, О судебныхъ доказ., стр. 141—142.

[4]) См. Псковск. лѣтоп., стр. 174, 188 и др. Ср. Истор. гос. Росс. *Карамзина*, т. VIII, гл. II, примѣч. 91.

[5]) А. Э. т. I, №№ 234, 242, 243, 273, и др.

Digitized by Google

жаловати... тѣмъ цѣловальникамъ велѣти быти на всякомъ судѣ". Въ отвѣтъ на эту челобитную Иванъ IV велѣлъ „быти тѣмъ цѣловальникомъ на судѣ, перемѣняся на трое по мѣсяцемъ, да которые изъ тѣхъ цѣловальниковъ грамотѣ умѣютъ и тѣмъ... къ суднымъ спискамъ руки свои прикладывати ... а тѣхъ всѣхъ цѣловальниковъ велѣлъ есми ихъ привести къ цѣлованію на томъ, что имъ на судѣ всякаго дѣла беречи вправду, по крестному цѣлованью, безъ всякія хитрости, да и разбойничьи имъ дѣла дѣлати вправду по крестному же цѣлованію" [1]). Въ Псковѣ спачала велѣно было избрать 12 старостъ, которые должны были „въ судѣ сидѣти и съ тіуны правды стерегчи", а въ послѣдствіи 48 цѣловальниковъ, которые должны были производить судъ и расправу вмѣстѣ съ тіунами [2]). Судебникъ говоритъ о старостахъ и цѣловальникахъ, какъ объ учрежденіи повсемѣстномъ, хотя на практикѣ эти представители земства не вездѣ существовали. Замѣнивъ собою старинныхъ судныхъ мужей, цѣловальники въ дѣлѣ суда имѣли то же, въ сущности, значеніе, что и тѣ древніе представители земства. Въ частности, о дѣятельности цѣловальниковъ въ источникахъ этого періода мы встрѣчаемъ слѣдующія свѣдѣнія: По судебнику, старосты и цѣловальники производятъ обыскъ во всѣхъ пунктахъ дѣла, въ которыхъ судъ сомнѣвается [3]); въ одномъ изъ дополнительныхъ къ Судебнику указовъ говорится: „а велѣти обыскивати старостамъ и цѣловальникамъ накрѣпко, да по тѣмъ обыскамъ и вершити" [4]). Цѣловальникамъ же намѣстничьи и волостелины люди должны являть людей, по которымъ нѣтъ поручителей [5]). Къ цѣловальникамъ приходили съ жалобой родственники захваченныхъ и скованныхъ намѣстничьими людьми подсудимыхъ; при этомъ цѣловальники имѣли право освобождать отъ оковъ, и кромѣ того,—„кого у намѣстничьихъ и волостелиныхъ людей выймутъ скована, а имъ (цѣловальникомъ) не явлено, ино на намѣстничѣ или волостелинѣ человѣкѣ взяти того человѣка безчестіе" [6]). Роль цѣловальниковъ и старостъ въ судѣ еще виднѣе изъ правыхъ грамотъ этого времени. Въ весьма многихъ изъ нихъ прямо указывается на цѣловальниковъ, какъ на судей, стоявшихъ наравнѣ съ

[1]) А. Э. т. I. № 196, II.
[2]) Псков. лѣтоп. стр. 180. Истор. Гос. Росс., т. VII, пр. 77 и 362
[3]) Судебникъ Ив. IV, ст. 72.
[4]) А. И. т. I. № 154, V, ст. 2.
[5]) Судебникъ Ив. IV ст. 70.
[6]) Тамъ же.

Digitized by Google

намѣстниками. Часто послѣ заглавія: „сей судъ судилъ намѣстникъ“ (такой-то) непосредственно слѣдуютъ слова: „ставъ передъ судіями“ или „судьи досмотрѣли“ [1]), гдѣ подъ судіями разумѣются цѣловальники. Съ XV вѣка значеніе цѣловальниковъ на судѣ начинаетъ постепенно падать, и именно вслѣдствіе того, что они превратились въ чиновниковъ и сами иногда были тяжелы для областныхъ жителей, дѣлая такія же злоупотребленія, какъ и княжескіе чиновники. Поэтому, мы видимъ, что какъ въ началѣ общины добивались ихъ, какъ драгоцѣннаго права, такъ, съ другой стороны, послѣ, убѣдившись въ ихъ безполезности и испытавъ на себѣ тягость ихъ, не только не испрашиваютъ себѣ права имѣть судебныхъ цѣловальниковъ, но даже отказываются отъ него, даютъ цѣловальниковъ какъ повинность, даютъ неохотно. Послѣ 1612 года мы уже не встрѣчаемъ цѣловальниковъ на судѣ воеводскомъ и только въ судѣ крестьянскомъ они остаются еще; роль цѣловальниковъ изъ судебной превращается теперь въ финансовую [2]).

Намѣстники, какъ органы мѣстнаго управленія и суда, уступаютъ мѣсто *воеводамъ*. Воеводы, какъ военные начальники, упоминаются уже при Иванѣ IV; впрочемъ, и тогда ужь имъ былъ ввѣряемъ иногда и судъ. Иногда въ одномъ и томъ же городѣ были и намѣстникъ, и воевода [3]); иногда воевода смѣнялъ намѣстника, а потомъ намѣстникъ воеводу. Такъ, въ 1564 году въ Карачевѣ былъ воевода, въ 1572 году—намѣстникъ [4]). Когда именно воеводы получили характеръ областныхъ судей рѣшить трудно; несомнѣнно только, что такое ихъ значеніе не ранѣе XVII вѣка, когда они были введены повсемѣстно, какъ видно изъ сохранившагося до насъ свидѣтельства: „Съ 121 году при государѣ, царѣ и великомъ князѣ Михаилѣ Ѳедоровичѣ въ городѣхъ учинены воеводы и приказные люди, а до 121 году при боярѣхъ и при царѣ Васильѣ воеводыжъ были; а при Ѳедорѣ Ивановичѣ и при царѣ Борисѣ по 113 годъ, по Ростригинъ приходъ, въ тѣхъ городѣхъ воеводъ не было, а были въ нихъ судьи и губные старосты и городовые прикащики“ [5]). До самаго

[1]) Напр. А. Ю. № 18, 21 и др. ср. *Барсова* «Палеостровъ и его судьба и значеніе въ Обонежскомъ краѣ», приложеніе: «акты и грамоты».

[2]) *Дмитріева* «Ист. судебныхъ инст.» стр. 49.

[3]) Древн. Русск. Вивліоѳ., т. 13, стр. 261, 302, 324, 342, 384, 395, 414, т. 14 стр. 317, 388, 421 и др.

[4]) Тамъ же т. 13, стр. 348, 432.

[5]) Временникъ Общ. ист. и древн. Росс., кн. 3, смѣсь, стр. 6.

Digitized by Google

1612 года воеводы являются областными судьями только по исключенію, говоритъ г. Дмитріевъ [1]), и до царствованія Алексѣя Михайловича имѣли, по замѣчанію г. Чоглокова, въ судебномъ отношеніи, (если судъ давался имъ) то же значеніе, что и намѣстники [2]). Поэтому мы считаемъ за лучшее говорить о судѣ воеводъ, когда будемъ разсматривать уложеніе Алексѣя Михайловича.

Что касается до *волостелей*, то о нихъ замѣтимъ только, что значеніе ихъ въ судебномъ отношеніи (тамъ, гдѣ эти органы суда оставались еще) было прежнее, и что ограниченія ихъ юрисдикціи были тѣ же, что и у намѣстниковъ.

Новыми лицами, вызванными на поприще судебной дѣятельности Іоанномъ Грознымъ, являются *земскіе выборные судьи*. Желая искоренить продажность правосудія, и вслѣдствіе безпрестанныхъ жалобъ, приносимыхъ областными жителями на намѣстниковъ и волостелей, Іоаннъ IV, въ замѣнъ ихъ, сначала въ видѣ привиллегіи, пожаловалъ мѣстнымъ жителямъ выбирать изъ среды себя судей для отправленія правосудія, а потомъ задумалъ сдѣлать эту мѣру всеобщею, какъ то видно изъ слѣдующей уставной грамоты: „что напередъ сего жаловали есми бояръ своихъ и проч. городы и волости давали имъ въ кормленіе, и намъ отъ крестьянъ челобитія великія и докука была безпрестанная, что намѣстники наши, волостели... чинятъ имъ продажи и убытки великіе; и отъ намѣстниковъ и отъ волостелей.... намъ докука и челобитья великіе, что имъ посадскіе люди и волостные подъ судъ не даются и кормовъ не платятъ и ихъ бьютъ и проч.... и мы жалуючи крестьянство для тѣхъ великихъ продажъ и убытковъ, *намѣстниковъ и волостелей и правечиковъ отъ городовъ и волостей отставили*, а за намѣстничьи и за волостелины и пр. пошлины велѣли есми посадскихъ и земскихъ людей пооброчити деньгами, а того для, чтобы крестьянству продажъ и убытковъ не было, и намъ бы отъ нихъ на намѣстниковъ и волостелей докуки не было, а посады бы и волости отъ того не пустѣли, велѣли есми *во всѣхъ городѣхъ и волостяхъ учинити старостъ излюбленныхъ, кому межъ крестьянъ управа чинити и доходы намѣстничьи и волостелины собирати.... и разсудити бы ихъ умѣли вправду и безволокитно*“ [3]). Въ грамотѣ говорится о выборныхъ судьяхъ, какъ-

[1]) «Истор. суд. инст.» стр. 77.

[2]) «Объ органахъ суд. власти», стр. 93.

[3]) См. А. А. Э. т. I. № 242. Уст. грам. Переяславск. рыболовамъ.

Digitized by Google

бы существующихъ повсемѣстно; но на самомъ дѣлѣ въ большей части областей существовало прежнее судебное управленіе. Земскіе судьи назначались или для цѣлаго уѣзда, или для области, или только для волости или слободы; въ избраніи ихъ участвовали всѣ жители даннаго округа. Имена избранныхъ сообщались въ спискѣ въ Москву, въ одинъ изъ приказовъ, гдѣ эти списки получали утвержденіе, а судьи приводились къ присягѣ [1]). Судебная власть ихъ не вездѣ была одинакова. Иногда они чинили судъ по всѣмъ дѣламъ, какъ уголовнымъ, такъ и гражданскимъ: „а вѣдаютъ и судятъ Важанъ и проч. ихъ излюбленные головы во всякихъ дѣлѣхъ и по кабаламъ, по нашему судебнику“ [2]), и притомъ уголовно-судебная власть ихъ иногда совершенно равнялась власти губныхъ старостъ: „а случиться душегубство, то изымавъ душегубца, отдати его излюбленнымъ головамъ, да его судятъ; а на разбой съ поличнымъ ѣздятъ сами излюбленные головы съ истцами и они съ поличнымъ судятъ и обыскиваютъ накрѣпко.... лихихъ людей по обыскамъ и по судебнику, которые дойдутъ до казни казнятъ“ [3]). Такое право судить уголовныя дѣла принадлежало земскимъ старостамъ, когда они управляли цѣлою областію; если же они управляли одною слободой или нѣсколькими селами, то губное право, которое обыкновенно простиралось на все протяженіе волости, не принадлежало имъ исключительно [4]): они судили вмѣстѣ съ губными старостами [5]). Г. Дмитріевъ представляетъ относительно уголовной власти земскихъ судей то ограниченіе, что по суду въ дѣлахъ разбойныхъ они не могли никого обвинить безъ докладу [6]). Но это касалось не всѣхъ земскихъ судей: оно не простиралось на тѣхъ изъ нихъ, которые управляли уѣздомъ и волостію. Гражданскій ихъ судъ былъ совершенно неограниченъ. Земскіе судьи судили при лучшихъ людяхъ или цѣловальникахъ, которые наблюдали, чтобъ отъ нихъ никому и ни въ чемъ „силы и обиды и продажи безлѣпичныя не было“ [7]). Выборное управленіе, какъ мы замѣчали, не было повсемѣстнымъ и продолжалось только до XVII вѣка; въ эпоху смутнаго времени, когда распространилось воевод-

[1]) А. А. Э. т. I. № 250, т. II № 52.
[2]) А. А. Э. т. I. № 234. Ср. № 250.
[3]) Тамъ же.
[4]) *Дмитріевъ*, «Истор. суд. инст.» стр. 62.
[5]) А. А. Э. т. I. № 252. А. И. т. I. № 165.
[6]) «Ист. судеб. инст.», стр. 64.
[7]) А. А. Э. т. I. № 234, 242.

Digitized by Google

ское управленіе, земскіе судьи начинаютъ изчезать, хотя, какъ исключеніе, ихъ можно встрѣтить еще и въ періодъ уложенія. Воеводы не любили допускать въ свой судъ представителей земства и часто помимо воли царской устраняли земскихъ судей отъ суда, поставляя ихъ къ себѣ въ подчиненное отношеніе. Въ другія мѣста само правительство назначало воеводъ вмѣсто земскихъ судей, какъ это видно изъ разрядной росписи XVII вѣка. Вообще говоря, областное судебное управленіе въ XVI вѣкѣ, не смотря на стремленіе правительства придать ему нѣкоторое однообразіе, представляется въ высшей степени разнообразнымъ: въ одномъ мѣстѣ оставались намѣстники и волостели, въ другомъ ихъ смѣнили воеводы; иногда были и намѣстники, и воеводы вмѣстѣ; нѣкоторыя мѣстности получили земскихъ судей, которые или были совершенно независимы, или въ подчиненіи воеводамъ; иногда эти земскіе судьи чинили расправу по всѣмъ дѣламъ; часто отъ нихъ отнимались губныя дѣла, а иногда они судили вмѣстѣ съ губными старостами. Все это дѣлаетъ разсмотрѣніе и разграниченіе областной организаціи чрезвычайно труднымъ, подобно тому, какъ это было замѣчено и относительно приказовъ. Сознавая необходимость лучшей администраціи, правительство обращалось то къ тому, то къ другому началу управленія, отыскивая ту форму, которая наиболѣе бы соотвѣтствовала потребности порядка и правосудія. Взаимныя отношенія правителей были такъ еще мало опредѣлены, что тамъ, гдѣ ихъ столкновеніе было неизбѣжно, оно разрѣшалось частнымъ образомъ, иногда почти случайно, безъ прямаго участія правительства.

Намъ остается указать еще на одно самое важное преобразованіе Ивана IV. Это—повсемѣстное, по Судебнику, *введеніе губныхъ старостъ*. Они существовали и прежде, но со времени Грознаго, какъ говоритъ г. Дмитріевъ, избраніе ихъ стало обязательнымъ, тогда какъ прежде было только привиллегіей. Съ этихъ поръ они получаютъ одно общее названіе и по возможности отдѣляются отъ другихъ вѣдомствъ [1]). На учрежденіи губныхъ старостъ мы должны остановиться съ нѣкоторою подробностію, такъ какъ обыкновенно съ нимъ связываютъ вопросъ объ отдѣленіи уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго. Вопросы, которые должны мы разрѣшить здѣсь, суть слѣдующіе: 1) цѣль учрежденія губныхъ старостъ и порядокъ развитія губнаго права; 2) порядокъ избранія губныхъ старостъ; 3) кругъ дѣлъ,

[1]) «Ист. судебн. инст.», стр. 43.

Digitized by Google

имъ предоставленныхъ, и 4) отношеніе ихъ къ другимъ властямъ судебнымъ.

I. *Цѣль учрежденія губныхъ старостъ* ясно высказана въ губныхъ грамотахъ; въ нихъ мы читаемъ: „били естя намъ челомъ о томъ, что въ волостяхъ многія села и деревни разбойники разбиваютъ и животы ваши грабятъ и разбиваютъ, и убиваютъ многихъ людей до смерти, а иные многіе люди разбойниковъ у себя держатъ, а къ инымъ людямъ разбойники съ разбоемъ пріѣзжаютъ и разбойную рухлядь къ нимъ привозятъ: и мы къ вамъ посылали обыщиковъ своихъ и отъ нашихъ де обыщиковъ чинятся вамъ великія убытки, и вы де съ нашими обыщиками лихихъ людей разбойниковъ не имаете для того, что вамъ волокита велика; а сами де вы, разбойниковъ межъ себя, безъ нашего вѣдома, обыскиванти и имати разбойниковъ не смѣете. И вы бы межъ себя свѣстясь учинили собе... во волости человѣкы три или четыре, которые бы грамотѣ умѣли и которые пригожи, да съ ними старостъ и десятскихъ человѣкъ пять шесть... *да промежъ есте себя... лихихъ людей разбойниковъ сами обыскивали... и имали, и доведши на нихъ пытали на крѣпко, и допытався у нихъ*, что они разбиваютъ, да тѣхъ бы естя разбойниковъ *бивъ кнутомъ да казнили смертію*, то есми *положилъ на душахъ вашихъ;* а вамъ отъ меня опалы въ томъ нѣтъ, и отъ нашихъ намѣстниковъ и волостелей продажи въ томъ нѣтъ“ [1]). Эту выписку сдѣлали мы изъ грамоты, относящейся къ тому времени, когда губное право было еще привиллегіей, которая мало по малу перешла въ общій законъ. Какъ произошла эта перемѣна, и какъ относились къ ней верховная власть, органы ея и народъ, на это указываетъ намъ отчасти Псковскій лѣтописецъ. Тамъ мы читаемъ, что въ 1541 году „князь великій пожаловалъ свою отчину Псковъ, далъ грамоту пытати, судити и казнити Псковичамъ разбойниковъ и лихихъ людей, а не водити къ намѣстникамъ и ихъ тіунамъ“ [2]). Это было во время господства Шуйскихъ [3]); когда же восторжествовала сторона Бѣльскихъ, это жалованье князя распространилось и на другія области: къ этому времени и относятся губныя грамоты Каргопольская [4]), Бѣлозерская [5]), Соли-

[1]) См. А. А, Э., т. I, № 167.
[2]) Псковск. Лѣтопись, стр. 188; Ист. Гос. Росс., *Карамзина*, VII и II, прим. 91.
[3]) *Карамзина*, VII, стр. 36.
[4]) Д. А. И., I, № 31.
[5]) А. А. Э., I, № 187.

Digitized by Google

галицкая [1]) селамъ и деревнямъ Троицко-Сергіева монастыря [2]), въ которыхъ учреждается губное право. Но это время длилось недолго (до паденія Бѣльскихъ, 1542 года), и какъ говоритъ лѣтописецъ: „намѣстники премогоша, а то было добро вельми по всей земли“ [3]). Хотя слова эти относятся къ одному Пскову, но какъ справедливо замѣчаетъ г. Поповъ, ихъ можно отнести ко всему государству, какъ можно заключить изъ того, что выдача губныхъ грамотъ въ это время вездѣ прекратилась [4]). Не будучи въ силахъ переносить притѣсненія намѣстниковъ, Псковичи, по словамъ лѣтописца, снова „послаша 70 человѣкъ на Москву жаловатися на намѣстника, и они жалобщики били чиломъ государю и великому князю... и князь великій опалился на Псковичъ сихъ, безчествовалъ обливаючи виномъ горячимъ, палилъ волосы, и бороду за свѣчу зажигалъ и повелѣлъ ихъ покласти нагихъ на землю“ [5]). Это было до 1547 года, до перемѣны въ Іоаннѣ, результатомъ которой былъ Судебникъ, гдѣ уже для всей Русской земли дѣла разбойныя изъяты отъ вѣдомства намѣстниковъ и поручены губнымъ старостамъ [6]). Объ этомъ лѣтописецъ разказываетъ въ слѣдующихъ словахъ: „Повелѣ государь въ градѣхъ и волостѣхъ расчинити старосты и сотскіе и десятскіе и пятидесятскіе и грознымъ запрещеніемъ заповѣдь положити, чтобъ имъ разсужати промежъ разбой и татьбы и всякія дѣла, отнюдь бы никоторая вражда не именовалася (то-есть, чтобы не изъ мести), также ни мзда (или подкупа), ни неправедное и лживое послушество (то-есть, чтобы свидѣтельствовали въ обыскахъ правду) а кого промежъ собою такова лиха найдутъ, таковыхъ велѣлъ казнемъ предавати“ [7]). Хотя Судебникъ и лѣтописецъ и говорятъ о повсемѣстномъ учрежденіи губныхъ старостъ, но на практикѣ они были далеко не вездѣ—частію уже потому, что они были введены не во всѣхъ мѣстностяхъ, а частію отъ того, что весьма часто жители нѣкоторыхъ волостей и селеній просили объ освобожденіи отъ обязанности имѣть губныхъ ста-

---

[1]) Тамъ же, № 192.

[2]) Тамъ же, № 194.

[3]) Ист. Гос. Росс., *Карамзина*, VII, гл. II, прим. 121.

[4]) *Журн. Мин. Нар. Просв.*, т. 60, «Устройство уголовн. судовъ въ Московск. государствѣ».

[5]) Псковск. Лѣтоп., стр. 189—190.

[6]) Судебникъ Ивана IV, ст. 60.

[7]) Никон. Лѣтоп., стр. 261.

Digitized by Google

рость [1]), или о замѣнѣ ихъ другими органами суда, каковыя просьбы правительство исполняло безпрекословно.

II. *Въ выборѣ губныхъ старостъ* участвовали всѣ сословія, вся губа или волость, для которой они назначались; но быть избранными въ старосты могли только дворяне и дѣти боярскія. Когда выборы сдѣланы были неправильно, то верховная власть сама вмѣшивалась въ это дѣло и предписывала иногда назначать губнаго старосту безъ выбора. Для выборовъ жители уѣзда собирались въ городъ и къ избирательному списку прикладывали руки въ съѣзжей избѣ. Число губныхъ старостъ было не одинаково: иногда одинъ, иногда два и болѣе, а чаще одинъ. Послѣ выбора губные старосты утверждались въ должности и приводились къ присягѣ въ разбойномъ приказѣ, въ Москвѣ.

III. *Вѣдомству губныхъ старостъ* въ началѣ подлежали однѣ разбойныя дѣла, какъ это видно, напримѣръ, изъ слѣдующихъ словъ жалованной грамоты: „а въ душегубствѣ, и въ татьбѣ съ поличнымъ судятъ наши намѣстники и ихъ тіуны, *а въ разбойномъ дѣлѣ про разбойниковъ, обыскиваютъ губные старосты по нашей губной грамотѣ*“ [2]). То же самое видно изъ Судебника и другихъ памятниковъ [3]). Такъ было до 1556 года, а съ этого времени, какъ видно изъ приведеннаго выше разказа Никоновской лѣтописи, губному старостѣ поручено „разсужати *разбои и татьбы и всякія дѣла*“. Изъ другихъ памятниковъ видно, что губные старосты: 1) вѣдали татьбы и разбои: „а старостамъ татинныя и разбойныя дѣла дѣлати въ правду“; 2) должны были, сверхъ того, „обыскивати и во всякихъ дѣлахъ“, то-есть, производить обыски по всѣмъ дѣламъ [4]). Если обратить вниманіе на перечень преступленій, поименованныхъ въ уставной книгѣ разбойнаго приказа, то найдемъ, что вѣдѣнію губныхъ судовъ подлежали и другія преступленія: станъ, пріѣздъ подводъ, понаровка, покляжи и продажа разбойной рухляди, поджогъ [5]). Что касается душегубства, то памятники не указываютъ прямо, что оно подлежало суду губному; мы встрѣчаемъ только постановленія такого рода: „а

[1]) А. А. Э., т. I, № 300, 329, А. И, т. I, № 226, II, № III, № 119, 120, 133 и др.

[2]) А. И., т. I, № 141.

[3]) Судебникъ ст. № 60; А. А. Э., т. I, №№ 187, 192, 194, 224 и др.

[4]) Дополн. ук. къ судебн., А. И., т. I. № 154, V, стр. 12, 13, А. А. Э., т. I, №№ 224, 281, 330 и др.

[5]) А. И., т. III, № 167, ст, 30, 34, 51.

Digitized by Google

кто на комъ взыщетъ пожоги, или душегубства или разбоя, или татьбы, и выборнымъ судьямъ съ губными старостами про то сыскивати" [1]), то-есть, что душегубство судилось земскими судьями на ряду съ другими дѣлами, иногда одними, а иногда вмѣстѣ съ губными старостами. Съ другой стороны, въ жалованныхъ грамотахъ, появившихся уже во время существованія губныхъ старостъ, говорится, что дѣла по душегубству подлежатъ суду намѣстниковъ и волостелей [2]). Указанія жалованныхъ грамотъ, безъ сомнѣнія, относятся къ мѣстностямъ, гдѣ еще не было губныхъ старостъ, что видно изъ того, что къ суду намѣстниковъ въ нихъ отнесенъ и разбой, и татьба. Только уже въ XVII столѣтіи душегубство отнесено къ вѣдомству губныхъ судовъ. Это, впрочемъ, не значитъ еще, чтобы губные судьи не имѣли права судить душегубство: въ губныхъ грамотахъ мы читаемъ, что старосты должны были отыскивать и казнить людей... „которые убиваютъ до смерти"; имъ подчиненъ былъ разбой со всѣми видами преступленій, которые могли быть совершены разбойниками, слѣдовательно, и съ убійствомъ, то-есть, они судили и душегубство, если оно было соединено съ разбоемъ. При этомъ необходимо замѣтить, что губному суду подлежали собственно не преступленія — разбой, татьба съ поличнымъ, а вѣдомые лихіе люди—преступники. Въ преступномъ дѣлѣ, въ татьбѣ, напримѣръ, могъ быть обвиняемъ и добрый гражданинъ, но въ такомъ случаѣ, если обвиняемаго или подозрѣваемаго называли добрымъ человѣкомъ, онъ не подлежалъ суду губному. Губные старосты, учрежденные сначала съ чисто полицейскою цѣлію—быть поимщиками разбойниковъ и казнить ихъ (ибо первыя губныя грамоты довольно ясно указываютъ, что казнь поймапныхъ разбойниковъ совершалась безъ суда), превратились потомъ въ судей надъ вѣдомыми лихими людьми, а наконецъ, имъ стали ввѣрять *и гражданское приказное вѣдомство.* Указанія на послѣднее встрѣчаются въ источникахъ уже подъ конецъ XVI вѣка. До насъ дошла царская грамота о введеніи во владѣніе мельницей и лугомъ лица, оправданнаго въ тяжбѣ. Грамота обращена къ губному старостѣ и городовому приказщику; слѣдовательно, говоритъ г. Дмитріевъ, первый былъ главнымъ городскимъ чиновникомъ. Съ XVII столѣтія губные старосты нерѣдко замѣняютъ воеводъ, вступая во всѣ ихъ права: жители часто то испрашиваютъ себѣ воеводу вмѣсто губнаго старосты, то просятъ о на-

[1]) А. И., № 165, А. Э., № 234, 250, 257.

[2]) А. А. Э, т. I, №№ 245, 278 и др.; т. II, №№ 16, 53, 62 и др.

Digitized by Google

значеніи губнаго старосты, вмѣсто воеводы [1]). Что касается до того, въ какомъ *отношеніи стояли губные старосты къ другимъ органамъ судебной власти*, то 1) по отношенію къ намѣстникамъ старосты стояли совершенно изолированно и независимо отъ нихъ, не вмѣшиваясь въ ихъ дѣла [2]); 2) съ земскими судьями, какъ сказано выше, губные старосты иногда вмѣстѣ производили губной судъ; 3) по отношенію къ воеводамъ губные старосты иногда являются въ качествѣ подчиненныхъ, не только въ приказномъ, но и въ губномъ вѣдомствѣ, какъ видимъ, напримѣръ, въ Новгородской области; это подчиненіе дѣлалось иногда по распоряженію правительства, а иногда сами жители просили участія воеводъ въ дѣлѣ губномъ; иногда губные старосты являлись какъ-бы товарищами воеводъ по дѣламъ уголовнымъ, такъ что трудно становится разграничить кругъ дѣйствій ихъ; 4) по отношенію къ приказамъ губные старосты по дѣламъ губнымъ зависѣли отъ разбойнаго приказа, а съ тѣхъ поръ, когда они превратились въ приказныхъ людей и стали вѣдать и дѣла гражданскія, зависимость ихъ отъ того приказа сдѣлалась только личною, такъ какъ по дѣламъ гражданскаго суда и управленія они стали получать грамоты и изъ другихъ приказовъ [3]).

На судѣ губныхъ старостъ присутствовали губные цѣловальники, избираемые жителями на одинъ годъ. Они наблюдали за правильностію суда и исполняли порученія губныхъ старостъ, какъ видно изъ слѣдующихъ словъ: „а взговорятъ языки на кого въ ипыя губы... и губному старостѣ въ тѣ губы посылати къ старостамъ же цѣловальниковъ губныхъ съ грамотами, чтобъ про тѣхъ людей обыскати". Для письмоводства при губныхъ старостахъ учреждены были губные дьяки [4])

Этимъ мы окончимъ свой очеркъ судебной власти въ разсматриваемую нами эпоху. Что же представляетъ онъ намъ относительно отдѣленія уголовной судебной власти отъ гражданской? Можно ли изъ него вывести то заключеніе, что уголовное судебное вѣдомство въ разсматриваемую эпоху ужь отдѣлилось отъ гражданскаго, какъ полагаютъ гг. Троцына, Чоглоковъ и др? Отвѣтъ на это, кажется, не

---

[1]) Временникъ Общ. Ист. и древн. Росс., 1849 г., кн. 4, дѣла о губныхъ старостахъ, стр. 32 — 52, №№ I, II, III. См. «Ист. судеб. инст.», Дмитріева, стр. 55—57. А. д. Ю. б. др. Росс., № 55 и др.

[2]) А. А. Э., т. I, № 124. Судебникъ, ст. 60 и др.

[3]) А. А. Э., т. III, №№ 291, 297, 311. Старинные акты Шуйскаго, №№ 1, 43, 45, 52. «Исторія судебн. инст.», *Дмитріева*, стр. 58—59 и прим. 121.

[4]) А. А. Э, т. I, №№ 210, 224, 281 и друг.

Digitized by Google

можетъ быть данъ въ положительной формѣ. Въ самомъ дѣлѣ, съ одной стороны, мы видимъ разбойный приказъ, какъ особое центральное вѣдомство для дѣлъ губныхъ, видимъ губныхъ старостъ, какъ областные органы суда, установленные съ исключительною цѣлью преслѣдованія преступниковъ,—слѣдовательно видимъ сосредоточеніе уголовныхъ дѣлъ въ рукахъ особыхъ властей; но, съ другой стороны, мы знаемъ также и то, что разбойному приказу подчинены были нѣкоторые города во всѣхъ отношеніяхъ, слѣдовательно, онъ вѣдалъ не одни уголовныя дѣла; знаемъ, что и другіе приказы также вѣдали иногда уголовныя дѣла, что губные старосты, къ концу XVI столѣтія, завѣдывали не только дѣлами губными, но иногда и вообще управленіемъ и судомъ гражданскимъ, что они иногда судили вмѣстѣ съ земскими судьями, иногда подчинялись воеводамъ, замѣняли ихъ и смѣнялись ими, были товарищами ихъ и т. п., что въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ губныхъ старостъ не было, и дѣла уголовныя вѣдались другими лицами. Даже и въ томъ случаѣ, если признать разбойный приказъ и губныхъ старостъ особыми уголовными судами по кругу дѣлъ, исключительно имъ предоставленныхъ, даже и въ этомъ случаѣ нельзя считать уголовное судебное вѣдомство отдѣлившимся отъ гражданскаго; суды эти вѣдали всѣ дѣла лихихъ людей, но они не вѣдали всѣхъ преступленій или вѣдали ихъ неполнѣ, невсегда и невездѣ. Поэтому намъ кажется, положеніе г. Калачева, что во время Судебника органы уголовнаго судопроизводства большею частію тѣ же, что̀ и гражданскаго [1]), болѣе близко къ истинѣ, чѣмъ мнѣніе гг. Чоглокова, Троцыны и др. Мы могли бы согласиться съ тѣмъ положеніемъ, что въ это время уголовная судебная власть отдѣлилась отъ гражданской, еслибы хотя только дѣла вѣдомыхъ людей, помимо другихъ преступленій, подлежали исключительно суду губныхъ старостъ и разбойному приказу, и еслибы губные старосты не сдѣлались приказными людьми, въ рукахъ которыхъ былъ и судъ гражданскій. Но этого, какъ мы видѣли, не было.

Не признавая въ учрежденіи губныхъ старостъ окончательнаго отдѣленія уголовной судебной власти отъ гражданской, мы тѣмъ не менѣе видимъ въ этомъ учрежденіи весьма важный шагъ къ отдѣленію уголовной юстиціи отъ гражданской. Если намѣстники и волостели съ тіунами считались, предпочтительно предъ другими лицами, органами суда уголовнаго, если въ предоставленіи важнѣйшихъ изъ

[1]) «Объ угол. зак. по судебн. Ивана IV», Юр. Зап. *Редкина*, т. II, стр. 308.

Digitized by Google

уголовныхъ дѣлъ ихъ юрисдикція видно стремленіе власти выдѣлить эти преступленія изъ ряда другихъ, то губные старосты, установленные въ началѣ съ исключительною цѣлію преслѣдованія разбойниковъ и вообще вѣдомыхъ лихихъ людей, по крайней мѣрѣ при появленіи своемъ, становятся уже прямо преслѣдователями преступленій; а то обстоятельство, что законодательство требуетъ, чтобы другія власти (намѣстники и волостели) не вмѣшивались въ дѣло губныхъ старостъ, равно какъ и наоборотъ, несомнѣнно свидѣтельствуетъ о томъ, что выдѣленіе сферы уголовной отъ гражданской начало утверждаться теперь на твердыхъ, хотя еще не правильныхъ основахъ.

Съ учрежденіемъ губныхъ старостъ обыкновенно соединяютъ появленіе особаго процесса для дѣлъ уголовныхъ — слѣдственнаго. Но это уже вопросъ о процессѣ, къ которому мы и переходимъ.

Говоря о процессѣ, мы скажемъ сначала объ обвинительной и слѣдственной формахъ суда порознь, а потомъ о примѣненіи этихъ формъ, смотря по роду дѣлъ.

Обвинительный или состязательный порядокъ суда въ существѣ своемъ остался тотъ же, что̀ былъ и прежде; онъ только болѣе усовершенствовался въ частностяхъ. Судъ начинался подачею челобитной, въ которой истецъ долженъ былъ выразить всѣ свои притязанія и цѣну иска. Искать могли, кажется, всѣ. Ни полъ, ни возрастъ (на сколько, разумѣется, была физическая возможность), ни юридическое положеніе лица не исключали изъ этаго права [1]). Только ябедники, крамольники и составщики не допускались къ суду, какъ скоро были обличены въ завѣдомо несправедливыхъ искахъ. Челобитная подавалась дьяку; приставъ съ недѣльщикомъ должны были разчитать, какія пошлины приходятся по случаю даннаго иска для того, чтобы знать—превышаетъ ли искъ своею цѣною сумму судебныхъ издержекъ; старосты должны были засвидѣтельствовать, что истецъ имѣетъ на столько животовъ, что въ состояніи заплатить издержки по суду. Если искъ былъ ничтоженъ, и приходилось вызывать многихъ свидѣтелей, и притомъ издалека, — челобитная не принималась.

Дьякъ, принявъ челобитную, долженъ былъ записать въ книгу, когда ее принялъ, и затѣмъ отдавалъ недѣльщику приставную на-

[1]) См. Судебникъ Ивана IV, ст. 17, 19, 22, 23. Дополн. указы А. И. т. I, № 154, XX. Д. А. И. т. I, № 51, V, IX, XI. Сравн. *Дмитріева* «Ист. суд. инст.» стр. 192, 195.

Digitized by Google

мять подъ росписку въ книгѣ. Недѣльщикъ отдавалъ приставную память намѣстнику или волостелю того округа, въ которомъ жилъ отвѣтчикъ; а намѣстникъ или волостель назначали доводчика, который долженъ былъ указать, въ какомъ мѣстѣ живетъ отвѣтчикъ, и получить отъ него удостовѣреніе, что онъ явится къ суду къ назначенному сроку, для чего отъ отвѣтчика требовалась *порука*. Порука—это былъ актъ, который ставилъ отвѣтчика въ договорное отношеніе къ истцу. Пока не было дано поручной записи, отвѣтчикъ не былъ обязанъ относительно своего истца, такъ что отвѣтчика нельзя было обвинить въ искѣ вслѣдствіе его неявки, ибо, не давъ поруки, онъ не былъ обязанъ явкою въ судъ. Сопротивленіе приставу влекло за собою только штрафъ [1]). Если порукъ (отвѣтчикъ) по себѣ не сберетъ, „онъ подвергался личному задержанію“ [2]), а „если отвѣтчики недѣльщикомъ въ исцовыхъ истцѣхъ на поруки не дадутся, чиняться сильны“, то приставъ доносилъ суду объ этомъ (доѣздная память) [3]), и послѣ полученія отъ него наказной памяти ѣхалъ, вмѣстѣ съ понятыми, заставить отвѣтчиковъ дать поруку [4]). Такимъ образомъ, и въ описываемомъ періодѣ еще сохранялся тотъ договорный характеръ въ отношеніяхъ тяжущихся предъ началомъ суда, о которомъ мы говорили въ предыдущей главѣ, потому что и теперь вызовъ къ суду (не смотря на то, что онъ уже не былъ дѣломъ чисто частныхъ лицъ, а являлся съ характеромъ государственнымъ) не зналъ другаго средства принужденія, кромѣ истребованія поручной записи, кромѣ принужденія вступить въ договорное отношеніе съ истцомъ [5]). Если отвѣтчикъ, получивъ срочную грамоту, по выдачѣ поручной, не явится къ суду въ назначенный срокъ, его ожидаютъ еще семь или восемь дней; если жь и послѣ этого не явится, то истцу выдается безсудная грамота, въ силу которой отвѣтчикъ проигрывалъ дѣло и платилъ судебныя издержки. Въ случаѣ неявки къ сроку истца, безсудная грамота выдавалась явившемуся отвѣтчику [6]).

Явясь въ судъ, тяжущіеся имѣли право отводить судей. Если отвода не было, то дѣло начиналось подачею челобитной, которая,

---

[1]) См. А. И., т. III, № 92. XII, стр. 98.

[2]) Судебникъ Ивана IV, ст. 70.

[3]) А. Юр. № 365.

[4]) А. Юр. № 346.

[5]) О поручительствѣ мы не говорили подробно, потому что оно подробно разобрано у гг. *Дмитріева*, *Капустина* и др.

[6]) А. И., т. III, № 92, XII, XV, XXXV, XL № 187.

Digitized by Google

въ отличіе отъ челобитной для вызова къ суду, называлась ставочною [1]). Предъ началомъ судоговоренія отвѣтчику вычитывалась челобитная истца, и противъ нея требовался отвѣтъ. Число отвѣтовъ не было опредѣлено. Иногда судья самъ требовалъ объясненія какого-либо факта, спрашивая, напримѣръ, истца: почему онъ такъ долго не искалъ? или освѣдомлялся о доказательствахъ, спрашивая: есть ли у тяжущихся свидѣтели или крѣпости; иногда самъ указывалъ на какое-нибудь доказательство и спрашивалъ: принимаютъ ли они его? Дьякъ записывалъ весь ходъ дѣла, всѣ вопросы и отвѣты, всѣ грамоты и доказательства, и такимъ образомъ, составлялъ докладной списокъ, къ которому прикладывалась печать выборныхъ людей. Эта запись дѣладась въ двухъ экземплярахъ, изъ которыхъ одинъ оставался у выборныхъ для того, чтобы можно было сдѣлать провѣрку въ случаѣ заявленія при докладѣ о томъ, что судъ былъ не таковъ. Если выборные говорили, что судъ былъ дѣйствительно таковъ, какъ написано въ докладномъ спискѣ, то лицо возражавшее обвинялось въ ложномъ оговорѣ; если же они показывали, что судъ былъ „не таковъ", то судья приговаривался къ уплатѣ иска.

Доказательства были слѣдующія: 1) *письменные документы*. 2) Показанія *свидѣтелей* [2]). 3) *Поле* или судебный поединокъ, о которомъ Судебникъ говоритъ съ большою подробностію, что́ указываетъ на частое употребленіе его; поединокъ сначала допускался во всѣхъ дѣлахъ, судимыхъ обвинительнымъ порядкомъ, но со времени появленія письменныхъ доказательствъ примѣненіе его стало ограничиваться; поединокъ допускался только въ томъ случаѣ, когда мимо его нельзя рѣшить спора, слѣдовательно, когда обѣ стороны выставляли совершенно равносильныя доказательства; но въ томъ случаѣ, напримѣръ, когда одна сторона представляла неоспоримые документы, а дру-

[1]) А. И. т. I, № 248, т. III № 92, XI. См. «Ист. судебн. инст.» *Дмитріева*, стр. 211.

[2]) Хотя въ Судебникѣ свидѣтели еще носятъ названіе послуховъ, но теперь первоначальный смыслъ послушества, о которомъ мы говорили выше, уже утрачивается; прежде, какъ мы видѣли, отношенія послуха къ суду опредѣлялись его волей: если послухъ *не захотѣлъ* стать на судъ, или не договорилъ въ той же рѣчи, то этимъ дѣло должно кончиться *и послухъ не могъ быть ни къ чему вынуждаемъ*. Судебникъ же требуетъ: «послуху не видѣвъ не послушествовати, а видѣвши сказати правду, а послушествуетъ лживо, невидѣвъ, а обыщется, то опослѣ, ино *на томъ послухѣ гибель истцова и убытки*», и далѣе: а «послухъ *непойдетъ* предъ судью, есть ли за нимъ рѣчи, нѣтъ ли на немъ, *ино на немъ истцово и убытки взято*».

Digitized by Google

гая ссылалась на старожильцевъ,—поле не допускалось, а дѣло рѣшалось въ пользу стороны, представившей документы [1]); во второй половинѣ XVI столѣтія поле уже выходитъ изъ употребленія. Нѣкоторые полагаютъ, что оно уничтожено въ царствованіе Ѳедора Ивановича, но въ актахъ уже послѣ 1556 года оно нигдѣ не упоминается, кромѣ монастырскихъ имѣній; по мнѣнію профессора Пахмана, поединки существовали до Уложенія 1649 года; но г. Дмитріевъ, полемизируя Пахмана, утверждаетъ, что уже въ 1556 году поединки употреблялись, какъ исключеніе. 4) *Присяга*; въ періодъ удѣловъ она была тѣсно соединяема съ полемъ, но потомъ, когда поле стало выходить изъ употребленія, присяга стала замѣнять поле; какъ доказательство, замѣнившее поле, она употреблялась во всѣхъ тѣхъ дѣлахъ, въ коихъ допускалось поле [2]). 5) *Собственное признаніе*; оно было въ собственномъ смыслѣ добровольное и въ обвинительномъ процессѣ никогда не составляло цѣли суда, потому что дѣло могло быть рѣшено и безъ него; другое дѣло было, какъ увидимъ, при слѣдственномъ процессѣ. 6) *Повальный обыскъ*; онъ служилъ весьма важнымъ доказательствомъ; но онъ болѣе имѣлъ значенія въ слѣдственномъ процессѣ, а потому тамъ и будемъ говорить о немъ.

По окончаніи судоговоренія и по составленіи суднаго списка, дѣло обсуждалось судьями, и постановлялось судебное рѣшеніе (если тяжущіеся ранѣе не окончили спора миромъ, что можно было дѣлать во всѣ стадіи процесса), а съ проигравшаго процессъ взыскивались пошлины, которыхъ было очень немало; именно пошлины назначались: 1) съ приставной; 2) хоженое и ѣздъ; 3) пожелѣзное; 4) отъ срочныхъ; 5) судебныя; 6) полевыя; 7) пересудъ; 8) правый десятокъ; 9) съ правой грамоты, съ безсудной или бѣглой; 10) съ докладнаго списка; 11) подъемъ на землю.

Другая форма процесса, въ отличіе отъ обвинительной, носила характеръ слѣдственный, а потому изслѣдователи обыкновенно называютъ и самый процессъ слѣдственнымъ. Намъ кажется, лучше называть его *губнымъ процессомъ*, потому что этимъ названіемъ точнѣе обозначается его сущность. Въ названіи *губной процессъ* указывается, вопервыхъ, на родъ дѣлъ, разбираемыхъ этимъ процессомъ, подобно

---

[1]) Законъ требуетъ, чтобы послухъ говорилъ только о томъ, что видѣлъ, чтобы послухъ волей-неволей становился по требованію суда. Въ этомъ видны уже начала сыскныхъ стремленій суда, гдѣ власть начинаетъ допытываться правды, вынуждать ее силой.

[2]) Подробности см. у *Дмитріева*, стр. 244 и *Пахмана*, стр. 178 и слѣд.

Digitized by Google

тому, какъ теперь въ названіи *уголовный процессъ*; во-вторыхъ, на время, когда появился этотъ процессъ и въ теченіи котораго онъ существовалъ; в-третьихъ, отличіе этого процесса отъ позднѣйшаго, который обыкновенно и въ законодательствѣ, и въ наукѣ называютъ слѣдственнымъ; в-четвертыхъ, на лицъ, участвовавшихъ въ этомъ процессѣ.

Порядокъ губнаго процесса состоялъ въ слѣдующемъ. Начинался онъ не только помимо частной жалобы или доноса о совершившемся преступленіи, но даже и тогда, когда не было единичнаго случая правонарушенія. Одно объявленіе преступнаго дѣйствія не считалось поводомъ къ началу этого процесса, а для этого необходимо было открытіе преступника, указаніе на то, что *такое-то лицо* совершало, или даже могло совершить *какое-либо* преступленіе. Процессъ начинался *приводомъ* преступника въ судъ и объявленіемъ преступленія или *доводомъ*, который обыкновенно дѣлался словесно. Эти начальныя дѣйствія процесса ясно видны, напримѣръ, изъ слѣдующаго мѣста уставной книги разбойнаго приказа: „а которые дворяне и приказные люди *приведутъ* людей своихъ, или крестьянъ и проч., и *скажутъ* на нихъ (словесная форма) разбой и проч. имянно..... и тѣхъ людей *по приводу* распрашивать“ [1]). Вслѣдъ за доводомъ начинался *допросъ*. Допросныя рѣчи записывались дьякомъ „подлинно“. Если дѣло начиналось извѣщеніемъ истца о преступникѣ и если имѣлось въ виду извѣстное преступленіе, то допросъ начинался примѣнительно къ этому преступленію. Когда не было въ виду преступленія, допросъ состоялъ въ томъ, что—„татей и разбойниковъ распрашивали: сколь они давно разбиваютъ и крадутъ, и кого они именемъ разбивали и крали, и что у кого лошадей и всякаго живота на разбоѣ и въ татьбѣ взяли? да что у кого скажутъ взяли, и то по ихъ рѣчамъ записывати подлинно“ [2]). Допросъ производился самими судьями при истцѣ или доносчикѣ, если они были, и въ этомъ случаѣ переходилъ въ *очную ставку*, съ которою часто и смѣшивается въ памятникахъ. Впрочемъ, очная ставка употреблялась не только въ томъ случаѣ, если были истецъ или доносчикъ, но и при слѣдующихъ обстоятельствахъ: 1) „когда лихованные люди, во время пытки, учнутъ на товарищей своихъ говорити, *и по ихъ язычнымъ молкамъ, оговорныхъ людей имати.... да тѣхъ оговорныхъ людей ставити во мно-*

[1]) Уставн. книга разбойн. прик. А. И., т. III, № 167, ст. 17.
[2]) А. А. Э., т. I, № 330 и др.

Digitized by Google

ихъ людяхъ, съ языки съ очей на очи и распрашивати"; при этомъ, если языкъ и на очной ставкѣ подтвердитъ оговоръ, то по просьбѣ оговореннаго производился повальный обыскъ; если же оговоренный называлъ себя „бродячимъ человѣкомъ", или если его оговаривали два или три языка, то обыска не было [1]); 2) когда „языки" на очной ставкѣ съ оговоренными не подтверждали своихъ словъ, или когда на вопросъ: „не по засылкѣ ли" они дѣлаютъ оговоръ, отвѣчали утвердительно и указывали лицъ, по наущенію которыхъ они дѣйствовали, то давалась очная ставка „языкамъ" и этимъ лицамъ, приходившимъ уговаривать [2]). Самыми совершенными *доказательствами* считались собственное признаніе и повальный обыскъ. *Признаніе*, какъ мы видѣли, имѣло мѣсто и въ обвинительномъ процессѣ, но тамъ оно было въ собственномъ смыслѣ добровольное и никогда не составляло цѣли суда. Здѣсь же вынужденіе признанія становилось до нѣкоторой степени цѣлію суда, для достиженія которой вошла въ употребленіе и приняла весьма обширное примѣненіе *пытка*, которая существовала въ русскомъ судѣ около четырехъ столѣтій. Пытка считалась существенною принадлежностію губнаго процесса, такъ что слово „пытать" противополагается слову „судъ", то-есть, обвинительной формѣ процесса: „а приведутъ кого съ поличнымъ впервые, ино его *судити*, да послати про него обыскати. И назовутъ его въ обыску лихимъ человѣкомъ, *„ино его пытати"*.... А скажутъ въ обыску, что онъ добрый человѣкъ, ино дѣло вершити по *суду*" [3]). Пытка служила гранью, отдѣлявшею дѣятельность органовъ суда губнаго отъ другихъ органовъ суда: „на которыхъ людей истцы бьютъ челомъ въ татьбахъ и разбоихъ именно, безъ поличнаго и безъ язычной молки, и не по лиховавнымъ обыскомъ, и тѣхъ челобитчиковъ отсылати въ судный приказъ; а будетъ въ судномъ приказѣ сыщется, что тѣ дѣла разбойныя дошли до пытокъ и тѣхъ истцовъ и ответчиковъ изъ суднаго приказа отсылать въ Разбойный приказъ" [4]). Пытка употреблялась даже и тогда, когда подсудимый признавался въ извѣстномъ преступленіи: „котораго человѣка приведутъ съ поличнымъ, или по язычной молкѣ или по лиховеснымъ обыскамъ, въ разбоѣ или въ татьбѣ, и онъ на себя въ распросѣ, а не пытанъ ска-

[1]) Уст. кн. разб. прик., ст. 1, 4, 5.
[2]) Тамъ же, ст. 12.
[3]) Судебникъ Ивана IV, ст. 52.
[4]) Уст. кн. разб. прик., ст. 18.

Digitized by Google

жетъ, и того человѣка *пытать въ иныхъ* разбояхъ и татьбахъ" [1]). Признаніе считалось безусловно необходимымъ для совершеннаго обвиненія, такъ что если обвиняемый не сознавался въ преступленіи, то его большею частію и не подвергали полному наказанію, хотя бы противъ него и говорили другія доказательства [2]). Рядомъ съ признаніемъ и даже выше его стоитъ *повальный обыскъ*, какъ приговоръ общественнаго мнѣнія, обвиняющій или оправдывающій безусловно. Повальный обыскъ служилъ средствомъ къ открытію преступниковъ и преступленій, которыя могли остаться неизвѣстными. Такое значеніе имѣлъ тотъ обыскъ, который составлялъ первую обязанность губныхъ старостъ при вступленіи ихъ въ должность. Обыскъ служилъ доказательствомъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда имѣлось только подозрѣніе на кого-либо, напримѣръ, когда преступникъ, подвергшійся пыткѣ, оговорилъ другихъ лицъ, какъ сообщниковъ. Въ этомъ случаѣ обыскъ, или предшествовалъ пыткѣ, или слѣдовалъ послѣ нея [3]). „Обыскъ", говоритъ профессоръ Пахманъ, „былъ орудіемъ административныхъ мѣръ, которыя принимало государство для водворенія общественнаго порядка, сообразно съ развитіемъ и усиленіемъ власти верховной; онъ былъ основаніемъ новой формы процесса, условіемъ для рѣшенія вопроса о примѣненіи формы суда гражданскаго или уголовнаго, и для опредѣленія тяжести правонарушеній" [4]). Правила о производствѣ повальнаго обыска впервые были опредѣлены въ 1556 году [5]). Обыскъ есть свидѣтельство безыменное; этимъ онъ отличается отъ свидѣтельства въ собственномъ смыслѣ. Когда надо было произвести повальный обыскъ, то изъ приказа посылалась наказная память къ старостамъ и цѣловальникамъ, позднѣе,— къ воеводамъ Въ этой наказной памяти излагался весь предметъ допроса, и повторялись всѣ правила объ обыскѣ. Посланный съ наказною памятью недѣльщикъ не долженъ мѣшаться въ производство обыска. Тяжущіеся или обвиняемые не могли быть въ мѣстѣ производства обыска, чтобъ устранить возможность подговоровъ. Допрашивать обыскныхъ людей предписывалось „незаочно", „обыскивати съ лица на лицо" и „сряду съ однаго, а не по выборамъ", и не принимать показаній отъ семей и дворовъ. Обыскныя рѣчи излагались въ особомъ

[1]) Тамъ же, ст. 24.
[2]) «О судебн. доказ.» стр. 155.
[3]) Уст. кн. Разб. прик., ст. 4—8, 11, 12.
[4]) «О судебн. доказ.», стр. 199, 145, 146.
[5]) Доп. ук. къ Судебн. А. И., т. I, № 154. V.

Digitized by Google

спискѣ, послѣ поименнаго изчисленія обыскныхъ людей, и скрѣплялись или ихъ собственноручною подписью, или подписью ихъ духовныхъ отцовъ. Обыщикъ прилагалъ къ списку печать и отсылалъ его съ тѣмъ же приставомъ, прилагая свою отписку. Судьи обязаны были вѣрить обыскнымъ рѣчамъ безусловно, если изъ самаго обыска не открывалась ихъ недостовѣрность, именно, вслѣдствіе разногласія обыскныхъ людей. О другихъ доказательствахъ, которыя не имѣли большой важности въ губномъ процессѣ, хотя и употреблялись въ немъ, мы умалчиваемъ.

Весь ходъ процесса, какъ мы замѣтили уже, записывался, именно такимъ образомъ, что допросы, обыски, показанія свидѣтелей, показанія лицъ, пытаемыхъ и проч., записывались въ формѣ отдѣльныхъ документовъ. На основаніи ихъ, если было нужно, составлялся докладъ и потомъ приговоръ, который назывался *указомъ*. Исполненіе приговора, точно также какъ и судъ, и слѣдствіе, большею частію были въ однихъ и тѣхъ же рукахъ.

Таковъ былъ общій ходъ губнаго процесса. Мы не считали нужнымъ указывать на всѣ его подробности и оттѣнки, которыми онъ отличался отъ общаго порядка суда, потому что и на основаніи сказаннаго ужь ясно обрисовывается его характеръ. Здѣсь уже нѣтъ того договорнаго отношенія сторонъ, о которомъ мы говорили выше; процессъ этотъ не есть уже споръ, или правильный бой между сторонами, въ которомъ судъ не принимаетъ участія; отношеніе сторонъ между собою, если процессъ начинался по частному заявленію, далеко неравное. Истецъ опредѣлялъ самый порядокъ процесса, смотря потому, называлъ ли онъ обвиняемаго лихимъ человѣкомъ, или только приносилъ на него жалобу; отъ истца же зависѣло употребленіе судебныхъ доказательствъ (въ нѣкоторыхъ случаяхъ), напримѣръ, онъ могъ не допустить повальнаго обыска [1]). Отвѣтчикъ не только не могъ имѣть представителей, но даже не могъ самъ избирать доказательства для оправданія себя; выборъ этихъ доказательствъ зависѣлъ отъ суда или истца. Съ другой стороны, отношеніе суда къ подсудимымъ изъ безпристрастнаго превращается въ высшей степени пристрастное. Судъ самъ собираетъ доказательства, допытывается посредствомъ истязаній правды, изъ обвиняемыхъ дѣлаетъ прямо преступниковъ, а не подсудимыхъ; вся забота суда главнымъ образомъ направлена къ тому, чтобы обвинить.

[1]) См., напримѣръ, А. А. Э., т. I, № 281 и др.

Digitized by Google

Переходя къ вопросу о примѣненіи той или другой формы процесса, мы прежде всего замѣчаемъ, что это примѣненіе обусловливалось не столько родомъ дѣлъ, сколько чисто внѣшними обстоятельствами. Убѣдиться въ этомъ не трудно, стоитъ лишь указать на тѣ случаи, въ которыхъ, по свидѣтельству памятниковъ, допускался губной процессъ. Случаи эти слѣдующіе: 1) „а котораго человѣка *приведутъ съ поличнымъ, а поличное у него вынутъ съ приставомъ и понятыми*, и тотъ человѣкъ того поличнаго не очиститъ и отводу ему не дастъ, и того приводнаго человѣка *по поличному пытать и указъ чинить до чего доведется*", то-есть, судить формою губнаго процесса; 2) „а на котораго человѣка *говорятъ языки два или три* въ разбоѣ, и его *пытати*", то-есть, предавать губному суду; 3) а на котораго человѣка въ распросѣ и съ пытки *языкъ говоритъ* въ разбоѣ или татьбѣ, и на очной ставкѣ его опознаетъ, *а онъ будетъ человѣкъ бродячій*, и того человѣка, по язычной молкѣ, *пытати*"..; 4) „когда погонные люди, преслѣдуя воровъ и разбойниковъ, придутъ въ село или деревню, и тѣ люди, къ которымъ слѣдомъ придутъ, слѣду отъ себя не отведутъ, и тѣхъ людей по обыскамъ и по погонныхъ людей рѣчамъ *пытати*.... [1]); 5) но самый главный поводъ къ начатію губного процесса было „облихованье въ обыскѣ". Въ сохранившихся до насъ наказахъ губнымъ старостамъ мы читаемъ, что эти лица при вступленіи въ должность должны были собирать жителей ввѣренной имъ губы и допрашивать ихъ о томъ: „кто у нихъ въ губѣ лихихъ людей татей и разбойниковъ, и къ кому разбойники и тати пріѣзжаютъ и разбойную рухлядь привозятъ и отъ кого на разбой ѣздятъ, и кому разбойную рухлядь продаютъ за разбойное? *И на кого въ обыску скажутъ*, что они лихіе люди, тати и разбойники и проч.... и истцевъ имъ нѣтъ: и старостамъ по тѣхъ людей по обыску посылати, а велѣти ихъ имати, да ставити передъ собою... и како ихъ предъ старостами поставятъ, *старостамъ тѣхъ людей по обыску въ розбоѣхъ пытати*" [2]). Такіе обыски старостамъ предписывалось дѣлать „по всѣ годы" [3]). Если истецъ обвинялъ кого-либо въ разбоѣ и татьбѣ безъ поличнаго, и никакихъ доказательствъ, кромѣ поля и крестнаго цѣлованья, при этомъ не представлялъ, то вопросъ о томъ, какимъ порядкомъ долженъ былъ быть произведенъ судъ, рѣшался обыскомъ: „а скажутъ въ обыску, что они

[1]) Уст. книга разб. приказа, ст. 21, 4, 8, 26 и др. А. И. т. III, № 167
[2]) См. напримѣръ, А. А. Э. т. I, № 281 и др.
[3]) Уст. кн. разб. прик. ст. 42.

Digitized by Google

лихіе люди, а лиха про нихъ въ обыску именно не скажутъ, и тѣхъ людей (обвиняемыхъ) по обыскомъ, въ татьбахъ и разбояхъ пытати". Если истцы приводили кого-либо съ поличнымъ безъ пристава, а обвиняемый „учнетъ бити челомъ, что его тѣмъ поличнымъ ополичнили силно", то производился обыскъ, который опредѣлялъ форму суда. Обыскъ же рѣшалъ вопросъ о порядкѣ суда: а) надъ тѣми изъ обвиняемыхъ, которые не дали „вынять у себя поличнаго", или отняли вынутое у нихъ поличное; б) надъ оговоренными „однимъ языкомъ", если они прошли объ обыскѣ и проч. [1]). Смыслъ указанныхъ нами постановленій объ обыскѣ несомнѣнно приводитъ къ тому заключенію, которое мы указали выше и которое состоитъ въ томъ, что, по взглядамъ законодательства XVI и начала XVII столѣтій, примѣненіе особой формы процесса къ дѣламъ уголовнымъ зависѣло не столько отъ рода дѣлъ, сколько отъ качества народной молвы; что поводомъ къ начатію особаго процесса служило не *объявленіе преступнаго дѣйствія, а открытіе дѣятеля*, преступника, каковыми были „вѣдомые лихіе люди". Большая или меньшая важность судимаго преступленія не всегда давала поводъ къ начатію губнаго процесса. Такъ, напримѣръ, душегубство, какъ преступленіе болѣе тяжкое, чѣмъ воровство, въ какой бы то ни было разъ, судится общею формою суда, а татьба съ поличнымъ требуетъ обыска и пытки, то-есть, разбирается губнымъ процессомъ. Кромѣ дѣлъ вѣдомыхъ лихихъ людей, во всѣхъ остальныхъ случаяхъ примѣнялась обвинительная форма суда или въ чистомъ видѣ, или съ примѣсью слѣдственныхъ началъ. Въ чистомъ видѣ обвинительная форма къ концу разсматриваемой нами эпохи, по справедливому замѣчанію г. Дмитріева, сохранилась только для дѣлъ по обязательствамъ [2]). Во всѣхъ же другихъ дѣлахъ, форма эта, въ большей или меньшей степени, заключала въ себѣ элементы слѣдственнаго процесса. Такъ, напримѣръ, въ дѣлахъ межевыхъ употреблялся повальный обыскъ, равно какъ и въ дѣлахъ помѣстныхъ и др. [3]); очная ставка имѣла мѣсто при разборѣ дѣлъ вотчинныхъ и помѣстныхъ; въ дѣлахъ о бѣглыхъ холопахъ производился распросъ и сыскъ; дѣла о взятіи лишнихъ пошлинъ судились посредствомъ очной ставки и сыска и проч. [4]).

[1]) Тамъ же, ст. 17, 22, 23, 4, 5 и др. А. А. Э. т. I, № 281.

[2]) «Истор. суд. инст.», стр. 190.

[3]) См. «Ист. обр. и разв. системы гражд. судопр.» *Михайлова*, стр. 95.

[4]) «Времен. Общ. Ист. и Др. Росс.» 1854 г. стр. 31. Судебникъ Ивана IV, ст. 8 и др.

Digitized by Google

Даже пытка, которая была существеннѣйшею принадлежностію губного процесса, иногда употреблялась въ дѣлахъ съ характеромъ гражданскимъ. Такъ, исторія передаетъ намъ слѣдующій случай: въ 1528 году „представися дьякъ Мисюрь и нача князь великій (Василій Ивановичъ) животъ его сыскивати и найдоша въ его казнѣ книги, вкратцѣ написаны, кому что далъ въ Москвѣ бояромъ или дьякомъ, и князь великій все то взыскалъ на себя, а иное его племянники; и подъячій Ортюша, любезный его, на Москвѣ на *пытку былъ*, и бысть въ людѣхъ мятежъ о его животахъ“ [1]). Случай этотъ, конечно, былъ не единственнымъ. Такимъ образомъ, особенности губного процесса имѣли иногда мѣсто и въ порядкѣ суда по дѣламъ гражданскимъ. Преступленія, которыя не подходили подъ понятіе дѣлъ вѣдомыхъ лихихъ людей (губныхъ дѣлъ), но которыя по своей сущности принадлежатъ къ числу уголовныхъ, разбирались формою процесса, которая болѣе подходила къ обвинительному, чѣмъ къ губному процессу; такъ, напримѣръ, пожегъ, татьба безъ поличнаго, грабежъ, бой и проч. Всѣ эти преступленія, если виновники ихъ не были вѣдомыми лихими людьми, были изъяты изъ вѣдомства губныхъ судей, и при разборѣ ихъ въ судѣ, могли быть доказываемы поединкомъ и присягой: „а въ грабежѣ судъ и правда..... а въ бою — судъ и правда“, установляетъ Судебникъ Ивана IV. „*А побіются на полѣ* въ *пожегѣ*, или въ *душегубствѣ*, или въ *разбоѣ*, или въ татьбѣ, ино на убитомъ истцово доправити; а убитого дати на поруки, какъ его государь попытаетъ... а убіютъ на полѣ исцею и намѣстнику на немъ имати съ его иску, четвертная пошлина, по полуполтинѣ съ рубля... а доспѣху не имати“... [2]). Отъ XIV вѣка сохранились до насъ нѣсколько судныхъ списковъ и правыхъ грамотъ, въ которыхъ изображается порядокъ суда надъ преступленіями, изъятыми изъ вѣдомства губныхъ судовъ. По свидѣтельству этихъ памятниковъ, процессъ по дѣламъ такого рода, начинался подачею челобитной; отвѣтчикъ привлекался къ суду силой, и въ отсутствіе его судъ не постановлялъ, какъ въ дѣлахъ чисто гражданскаго свойства, рѣшенія. Судоговореніе обыкновенно начиналось выслушиваніемъ челобитной, послѣ чего судъ обращался къ отвѣтчику съ требованіемъ отвѣта? Если отвѣтчикъ признавался въ взводимомъ на него преступленіи, то судъ, не дѣлая никакихъ изслѣдованій, постановлялъ

[1]) «Ист. Гос. Росс.». т. VII, прим. 383.

[2]) Судебникъ Ивана IV, ст. 12; 25; 52; 60, 62 и др.

Digitized by Google

рѣшеніе. При запирательствѣ же отвѣтчика, судья обращался къ истцу съ требованіемъ доказательствъ: чѣмъ ты его въ томъ уличаешь? Если, въ отвѣтъ на это, истецъ ссылался на свидѣтелей, или поединокъ, то судья спрашивалъ у отвѣтчика — принимаетъ ли онъ эти доказательства? При утвердительномъ отвѣтѣ судья приказывалъ подѣльщику дать обоихъ тяжущихся на поруку „ставитися имъ по всякъ день“ (если присуждалось поле), или „ѣхати на правду“ (если ссылка была на свидѣтелей) [1]). Поле, сколько можно судить по сохранившимся памятникамъ, допускалось въ дѣлахъ уголовныхъ въ тѣхъ только случаяхъ, когда истецъ не представлялъ никакихъ доказательствъ въ обвиненіе отвѣтчика, а самое преступленіе не принадлежало къ числу тѣхъ, которыя разбирались губнымъ процессомъ. Но и въ этомъ случаѣ поле невсегда допускалось. Въ одной правой грамотѣ (по иску о грабежѣ и побояхъ) мы читаемъ, что отвѣтчикъ, заявляя къ истцу встрѣчный искъ, и слѣдовательно, становясь истцемъ, требуетъ поля: „опричъ поля, говоритъ онъ, доводу у меня нѣтъ никакого, и не являлъ есми, государь, никому“. Судья не обратилъ вниманія на это требованіе и отказалъ въ искѣ, мотивируя обвиненіе тѣмъ, что „Чудинъ Окинфовъ (отвѣтчикъ) въ томъ доводу не учинилъ никакого и никому не явилъ“. Первыя извѣстія объ употребленіи поединка въ дѣлахъ уголовныхъ (душегубствѣ, разбоѣ и т. п.) встрѣчаются только въ Судебникѣ Иоанна III; ни въ жалованныхъ, ни въ уставныхъ грамотахъ (Двинской и Бѣлозерской) нѣтъ никакихъ указаній на то, чтобы въ этихъ искахъ употреблялось поле. Поэтому мы думаемъ, что поединокъ, вообще говоря, до конца XV вѣка употреблялся только въ дѣлахъ съ характеромъ гражданскимъ. Хотя встрѣчающееся въ Судебникахъ постановленіе: „а *побіются на полѣ* въ душегубствѣ, разбоѣ, татьбѣ, пожегѣ“ и проч. и свидѣтельствуетъ несомнѣнно о томъ, что во время Судебниковъ поле употреблялось въ дѣлахъ уголовныхъ, но это еще не даетъ намъ права заключать, что порядокъ суда надъ этими преступленіями ничѣмъ не отличался отъ порядка суда въ дѣлахъ чисто гражданскаго свойства. Дѣло въ томъ, что всякое почти преступленіе имѣетъ двѣ стороны частную и общественную, какъ дѣяніе причиняющее матеріальный ущербъ частному лицу, и какъ дѣяніе, наносящее моральный вредъ цѣлому обществу. Первою стороною преступленіе соприкасается съ правонарушеніями чисто гражданскаго

[1]) См., напримѣръ, А. Юр. №№ 10, 17, 21 и др.

Digitized by Google

свойства, такъ что, въ этомъ отношеніи, цѣль уголовнаго правосудія та же, что̀ и цѣль провосудія гражданскаго, то-есть, возстановленіе нарушенныхъ правъ частнаго лица, пострадавшаго отъ преступленія. Чѣмъ больше развивается общество, чѣмъ шире становится общественная жизнь, чѣмъ опредѣленнѣе и сознательнѣе становятся общественные интересы въ отличіе отъ интересовъ частныхъ, тѣмъ больше преступленіе теряетъ частный характеръ, тѣмъ ярче обрисовывается его общественная сторона, а вмѣстѣ съ этимъ, и тѣмъ рѣзче выступаетъ на первый планъ главнѣйшая цѣль уголовнаго правосудія — охрана правъ публичныхъ. Въ періодъ Судебниковъ дѣла вѣдомыхъ лихихъ людей и политическія преступленія выдѣлились изъ ряда другихъ преступныхъ дѣяній, какъ таковыя, которыя нарушали общественные интересы, независимо отъ интересовъ частныхъ лицъ; всѣ же другія преступленія, хотя и были отличаемы отъ правонарушеній чисто гражданскаго свойства, но относились къ разряду частно-общественныхъ преступленій, которыми нарушаются главнымъ образомъ интересы частныхъ лицъ и только частію интересы общества. Вслѣдствіе этого для первыхъ установлена была особая подсудность, особый порядокъ преслѣдованія и особая форма суда; вторыя же подчинялись вѣдомству тѣхъ лицъ, которымъ вообще ввѣренъ былъ судъ и управленіе, и разбирались или тою формою процесса, которая образовалась для дѣлъ уголовныхъ еще до учрежденія губнаго дѣла, и о которой мы говорили въ предыдущихъ главахъ, или же — формою суда, установленною для дѣлъ гражданскихъ, особенностями которой были—поединокъ и присяга. Притомъ, такъ какъ въ преступленіяхъ этихъ законодательство видѣло дѣянія такого рода, которыя хотя главнымъ образомъ нарушаютъ интересы частныхъ лицъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ наносятъ вредъ и цѣлому обществу, то и въ порядкѣ судебнаго разбирательства по этимъ преступленіямъ выразилась нѣкоторымъ образомъ двойственность, именно: на сколько въ преступленіяхъ выражался частный элементъ, на столько они подчинялись общей формѣ гражданскаго процесса, а на сколько въ нихъ выражался общественный элементъ, на столько примѣнялась къ нимъ форма процесса губного или слѣдственнаго. На эту двойственность указываетъ, между прочимъ, и приведенное нами выше мѣсто изъ Судебника Ивана IV, именно: „а *побіются на поль* въ пожегѣ, или въ душегубствѣ, или въ розбоѣ, или въ татьбѣ, *иво на убитомъ истцово доправити*“. Этимъ оканчивался гражданскій искъ лица пострадавшаго отъ преступленія и гражданскій процессъ. Но Судебникъ

Digitized by Google

не останавливается на этомъ, а продолжаетъ: „убитого (то-есть, того, который на поединкѣ будетъ побѣжденъ) *дати на поруки: какъ его государь попытаетъ* ино его поставити предъ государемъ; *а не будетъ по немъ поруки, ино его кинути въ тюрму* доколѣ по немъ порука будетъ". Въ Судебникѣ Ивана III вторая половина этого постановленія читается такъ: „а самъ убитый *въ казни и въ продажѣ*" [1]). Эта двойственность проглядывала, какъ въ дѣйствіяхъ, предшествующихъ судебному разбирательству, такъ и во всемъ дальнѣйшемъ ходѣ процесса, до постановленія приговора объ удовлетвореніи частнаго лица и объ уголовномъ наказаніи виновному. Коль скоро предметомъ жалобы было дѣяніе, въ которомъ выражалось нарушеніе не только частныхъ интересовъ, но и общественнаго порядка, то отвѣтчикъ привлекался къ суду силой; судья велитъ его „заповѣдати и поимати" [2]). При разборѣ дѣла судья не останавливался только на тѣхъ доказательствахъ, которыя представлялъ истецъ, допуская или не допуская ихъ, или повѣряя ихъ основательность и законность, но принималъ свойственныя тому или другому дѣлу мѣры для узнанія — дѣйствительно ли обвиняемый виновенъ въ данномъ преступленіи [3]), или не было въ данномъ дѣяніи преступленія, влекущаго уголовное наказаніе [4]), помимо удовлетворенія частнаго интереса. Распросъ, очныя ставки и сыскъ идутъ рядомъ съ судоговореніемъ [5]); доказательства, свойственныя порядку разбора дѣлъ гражданскихъ (обвинительному или состязательному процессу), примѣняются совмѣстно съ тѣми средствами узнанія истины, которыми располагалъ процессъ губной, или слѣдственный [6]). Словомъ, если преступленіе не относилось къ числу тѣхъ, которыя разбирались исключительно губнымъ процессомъ, то къ нему, при производствѣ преслѣдованія и суда, примѣнялась обвинительная форма съ примѣсью слѣдственныхъ началъ: на сколько то или другое преступленіе затрогивало частные, гражданскіе интересы, на столько примѣнялась къ нему и форма гражданскаго процесса, а на сколько тоже самое преступленіе являлось нарушеніемъ общественныхъ интересовъ, на столько къ этой формѣ примѣшивались слѣдственныя начала.

[1]) Судебн. Ивана IV, ст. 12; Судебн. Ивана III. А. И. т. I, № 105.
[2]) См., напримѣръ, А. А. Э. № 330. А. Юр. № 10 и др.
[3]) См., напримѣръ, А. Ю. № 17, стр. 34—35.
[4]) См., напримѣръ, А. Ю. №№ 21, 27, 30.
[5]) См., напримѣръ, А. И. т. I, № 165. А. А. Э. т. I, № 295.
[6]) См. А. И., т. III; № 167, ст. 17; А. А. Э. т. I, № 330, стр. 396.

Digitized by Google

Такимъ образомъ, въ періодъ Судебниковъ, для дѣлъ уголовныхъ существовали губной-слѣдственный и обвинительно-слѣдственный, а для дѣлъ гражданскихъ—чисто-обвинительный (состязательный) и обвинительно-слѣдственный процессы. Изъ нихъ чисто-обвинительный процессъ можетъ быть названъ процессомъ гражданскимъ, а губной—процессомъ уголовнымъ, но только въ томъ смыслѣ, что первый примѣнялся исключительно въ дѣлахъ гражданскихъ, а второй—въ дѣлахъ уголовныхъ; если же подъ уголовнымъ процессомъ разумѣть такой процессъ, который свойственъ *всѣмъ* уголовнымъ дѣламъ, равно какъ если съ понятіемъ гражданскаго процесса соединять такое значеніе, что этимъ процессомъ разбираются *всѣ* гражданскія дѣла, то названіе губнаго процесса уголовнымъ, равно какъ и обвинительнаго—гражданскимъ будетъ не вѣрно, потому что губнымъ процессомъ разбирались далеко не всѣ уголовныя преступленія, извѣстныя періоду Судебниковъ, точно также, какъ не всѣ гражданскія дѣла подчинялись чисто-обвинительной формѣ суда. Мало того, одно и то же преступленіе могло разбираться и губною формою процесса, и другою, смотря по тому, находятся ли въ наличности тѣ внѣшнія условія для начатія губнаго процесса, о которыхъ мы говорили выше, то-есть, лиховапный обыскъ, язычная молка и поличное; есть въ наличности эти обстоятельства, то преступленіе судится губнымъ судомъ, если ихъ нѣтъ, то оно подчиняется вѣдомству другихъ судовъ и разбирается обвинительно-слѣдственною формою процесса. Обвинительно-слѣдственная форма процесса еще менѣе можетъ быть названа формою суда уголовнаго или формою суда гражданскаго, такъ какъ этою формою разбирались, какъ уголовныя дѣла, такъ и гражданскія. Понятно отсюда, что и въ эпоху Судебниковъ сфера уголовная, вѣдомство дѣлъ уголовныхъ и разборъ ихъ еще не обособились отъ сферы, вѣдомства и порядка разбора дѣлъ гражданскихъ на столько, чтобы можно было сказать, что теперь уголовное судопроизводство отдѣлилось отъ гражданскаго, какъ это признаютъ гг. Чоглоковъ, Троцына, Михайловъ и др. Тѣмъ не менѣе, сравнивая настоящую эпоху съ предыдущими, нельзя не видѣть, что теперь отдѣленіе уголовной сферы отъ гражданской стало еще замѣтнѣе, опредѣленнѣе и даже сознательнѣе. Законодательство, не смотря на то, что оно еще не достигло той степени развитія, на которой отдѣльныя отрасли права являются продуктомъ разумнаго пониманія права и жизни, ужь ясно выдѣляло изъ ряда преступныхъ дѣйствій такія, которыя, въ интересахъ общественной жизни, должны быть преслѣдуемы особо уста-

Digitized by Google

новленными на то органами, и притомъ такъ, чтобы ни одно изъ такихъ дѣяній не осталось не наказаннымъ. Подчинивъ эти преступленія вѣдѣнію губныхъ старостъ, и требуя, чтобы другіе органы суда не вмѣшивались въ ихъ судъ, равно какъ и на оборотъ, а съ другой стороны, установивъ особый порядокъ преслѣдованія и разбора губныхъ дѣлъ и требуя,—въ случаѣ, когда судъ о преступленіи производился въ судномъ приказѣ, а обстоятельства этого преступленія были таковы, что давали поводъ къ начатію губнаго процесса и требовали пытки, — чтобъ истцы и отвѣтчики отсылались изъ суднаго приказа въ разбойный, законодательство тѣмъ самымъ ясно выразило свое понятіе, какъ объ отдѣльности уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго, такъ и о различіи средствъ, которыми можетъ располагать тотъ и другой судъ для обнаруженія истины.

V.

Уложеніе царя Алексѣя Михайловича.

Эпохою Судебниковъ начинается, какъ мы замѣчали, новый порядокъ государственной жизни, который опредѣлялся одною общею идеей — развитіемъ государственнаго начала. Государство и верховная власть, подчиняя себѣ всѣ другіе элементы общественной жизни, выдвигаются на первый планъ и становятся главнымъ, основнымъ, руководящимъ элементомъ всей народной жизни. Высшаго же своего развитія государственное начало достигаетъ при Алексѣѣ Михайловичѣ. „Московское государство", — скажемъ словами г. Бестужева-Рюмина,—„хотя и притянуло къ Московской жизни бояръ и общины, но не могло связать эти элементы съ государствомъ такъ, чтобъ упрочить будущее благосостояніе Россіи. Связь между этими элементами и государствомъ была чисто внѣшняя. Поэтому, коль скоро окончилось правленіе Грознаго, коль скоро стали во главѣ государства Ѳедоръ и Годуновъ, то всѣ эти старыя силы подымаютъ головы, стараются перемѣнить то, что было сдѣлано вѣками... Возстало все — и бояре, и города, хотя и безуспѣшно. Михаилъ, въ отвѣтъ на предложеніе занять царскій тронъ, указываетъ на *шаткость положенія царя на Руси*, когда цари смѣнялись одинъ за другимъ по народному произволу. „*Московскіе люди теперь понаказались*", замѣтили на это бояре, и слѣдовательно, положеніе царя теперь уже не шатко. Царствованіе Михаила было уже яснымъ тому доказательствомъ". При Алексѣѣ Михайловичѣ государство и верховная власть уже по-

Digitized by Google

глотили въ себя всѣ элементы общественной жизни. Понятно, что эта эпоха высшаго развитія государственнаго начала, соотвѣтствуя тому пункту, съ котораго жизнь народа получаетъ новое направленіе въ своей исторіи, должна была завершиться новымъ, соотвѣтствующимъ ей памятникомъ законодательства, — и такимъ памятникомъ является Уложеніе 1649 года. Оно заключаетъ въ себѣ завершеніе и изложеніе всего предшествующаго законодательства, приведеннаго въ порядокъ и возможную систему. Вмѣстѣ съ этимъ, стоя на границѣ древней и новой исторіи русской жизни, представляя, по богатству своего содержанія, какъ выразился Морошкинъ „первообразъ русскаго законодательнаго ума, русскаго гражданскаго быта и русскаго юридическаго слова", Уложеніе имѣло громадное вліяніе и на всю позднѣйшую исторію русской юридической жизни. „Оно", по выраженію Морошкина, „пробилось сквозь рядъ законодательствъ петровскаго времени, побѣдоносно возлегло на тронѣ Екатерины, и только Сводъ Законовъ уничтожилъ его силу" [1]).

Таковое значеніе имѣло Уложеніе для будущаго времени — главнымъ образомъ въ области матеріальнаго права; въ области же судопроизводства постановленія Уложенія только относительно одной части его, именно процесса, пережили законодательство Петра и его преемниковъ; судоустройство же со временъ Петра стало принимать совершенно иной видъ.

Съ усиленіемъ государственнаго начала, съ поглощеніемъ государствомъ элементовъ общественнаго и частнаго, личность совершенно подчиняется ему. Поэтому все, что носило печать частнаго вчинанія, уступило мѣсто власти государственной; стало ожидать отъ нея направленія и обратилось въ орудіе ея цѣлей. Сообразно съ новыми началами, устроилось и преслѣдованіе преступленій: оно было совершеннымъ отрицаніемъ прежней системы; какъ прежде оно было, за немногими исключеніями, достояніемъ частныхъ лицъ, такъ теперь — правительства. Время Уложенія уже не нуждалось въ частномъ истцѣ и не ожидало жалобы, чтобы начать уголовный процессъ. Котошихинъ прямо указываетъ на эту перемѣну, говоря: „а не будетъ на кого-либо въ смертномъ дѣлѣ челобитчика, и такимъ дѣламъ за мертвыхъ людей, истецъ бываетъ самъ царь" [2]). Какъ въ основу общественнаго устройства было положено объединеніе, такъ и судебный

[1]) «Рѣчь объ Уложеніи». Москва. 1839.

[2]) «О Россіи въ царствованіе Алексѣя Михайловича», гл. XI, ст. 4, п. I.

Digitized by Google

порядокъ принялъ то же свойство. Одно начало проникло его насквозь,—это розыскъ. Судья вѣдаетъ не одно рѣшеніе дѣла; онъ долженъ былъ „*прежде сыскать до пряма*“, самъ открыть истину посредствомъ сыска; сужденіе и рѣшеніе подводятся подъ формы, соотвѣтствующія розыску, и только согласіе съ ними дѣлаетъ приговоръ правильнымъ. Розыскная система, поглотившая обвиненіе и обратившая всѣ свои усилія на повальный обыскъ и пытку въ дѣлахъ уголовныхъ, завоевала себѣ мѣсто и въ дѣлахъ гражданскихъ, такъ что и въ этихъ дѣлахъ обвинительное или состязательное начало исчезаетъ почти совершенно, и Петръ I, какъ увидимъ, не задумываясь, не опасаясь за нововведеніе, могъ запретить давать „*судъ*“ и приказать во всѣхъ дѣлахъ употреблять „*розыскъ*“. Таковъ общій характеръ времени Уложенія.

Что касается до отношенія, въ которомъ находились въ то время дѣла гражданскія къ уголовнымъ, то по мнѣнію г. Калачева, въ теоріи по Уложенію эти дѣла уже не смѣшивались: „Это состояніе“ (то-есть, переходное отъ неопредѣленнаго смѣшенія различныхъ сферъ права къ сознанію отдѣльности и самостоятельности важнѣйшихъ ея частей), говоритъ онъ, разрѣшая вопросъ объ отношеніи гражданскаго права къ уголовному,—„продолжается въ теоріи до Уложенія, гдѣ уже находимъ довольно вѣрное дѣленіе различныхъ частей права“ [1]). Г. Дмитріевъ, напротивъ, какъ мы уже замѣчали, полагаетъ, что различіе между гражданскими и уголовными дѣлами не было ясно сознаваемо во весь до-Петровскій періодъ русской исторіи. „Дѣла гражданскія“, говоритъ онъ, разбирая Уложеніе,—„не были строго разграничены отъ уголовныхъ. Основаніемъ, по которому дѣло принимало тотъ или другой характеръ, по прежнему служило чисто внѣшнее обстоятельство—гласность или негласность преступнаго дѣйствія. Поэтому, когда противъ преступника служили доказательствами поличное, язычная молва или лихованный обыскъ, тогда дѣло отсылалось изъ суднаго приказа въ разбойный [2]). Напротивъ того, когда при самомъ началѣ процесса не было еще никакой вѣроятности преступленія, тогда дѣло сохраняло свой гражданскій характеръ. Такъ,

[1]) «Объ уголовномъ правѣ по Судебнику Ивана IV»; Юр. Зап. *Редкина* т. II, стр. 306.

[2]) Въ подтвержденіе этого положенія Дмитріевъ ссылается на XXI гл. Улож. ст. 49, 50 и 91. Но статьи эти едва ли подтверждаютъ эту мысль; они указываютъ только, что Уложеніе есть такой памятникъ, въ который буквально вошли многія изъ прежнихъ постановленій.

Digitized by Google

когда, потерявъ вещь во время пожара, хозяинъ потомъ узналъ ее у кого-нибудь, то отыскивалъ ее судомъ" [1]). Очевидно, что и г. Дмитріевъ имѣетъ въ виду только процессуальное отличіе дѣлъ гражданскихъ отъ уголовныхъ преступленій, и притомъ, ограничиваетъ кругъ уголовныхъ дѣлъ тою же чертою, какъ это было въ эпоху Судебниковъ, — другими словами, онъ признаетъ, что преступленіями считались только противообщественныя дѣянія, каковыми были дѣла вѣдомыхъ лихихъ людей. Но намъ кажется, что и взглядъ на преступленія, и кругъ ихъ въ Уложеніи уже далеко не тотъ, что въ Судебникахъ. Государственный элементъ, верховная власть были теперь единственною силою, заправлявшею ходомъ общественной жизни (между тѣмъ, какъ въ эпоху Судебниковъ главную роль игралъ общественный элементъ); поэтому и преступленіемъ, по Уложенію, является всякое посягательство на права верховной власти, всякое противодѣйствіе царскому приказу или запрету, безъ всякаго отношенія къ ихъ сущности, къ тѣмъ интерессамъ, которые охраняются ими. Опредѣляя преступленіе, Уложеніе говоритъ: „кто не боясь Божія гнѣва и *царскаго приказа*" совершитъ то и то, подлежитъ такой-то отвѣтственности. Преступленіе является грѣховнымъ дѣломъ, нарушеніемъ заповѣди Божіей; а такъ какъ представитель воли Божіей на землѣ есть самодержецъ, то преступленіе, являясь грѣхомъ, вмѣстѣ съ тѣмъ является и нарушеніемъ заповѣди царской. Отъ этого въ Уложеніи область государственныхъ преступленій весьма обширна; въ нее, кромѣ преступленій, вошедшихъ въ нынѣшній уголовный кодексъ, вошли и преступленія противъ общественнаго порядка, и всѣ дѣйствія, косвенно затрогивающія интересы царскіе (ловля рыбы въ царскихъ прудахъ, преступленія, совершенныя при особѣ царя, и т. п.). Рядомъ съ государственными преступленіями, стоитъ весьма обширный кругъ преступленій религіозныхъ. Остановиться исключительно на государственныхъ и религіозныхъ преступленіямъ было бы не свойственно Уложенію: оно не могло быть односторонникъ (подобно Русской Правдѣ, каравшей преступленія противъ частныхъ лицъ, и Судебникамъ, преслѣдовавшимъ преступленія противъ земства) по самому существу выражаемаго имъ государственнаго элемента, который не могъ быть исключительнымъ по своей сущности. Государственный элементъ является всеобъемлющимъ элементомъ, обнимающимъ собою и общество, и отдѣльныхъ членовъ его:

[1]) См. «Истор. суд. инст.», стр. 360—361 и тезисъ 3-й.

Digitized by Google

для него не могутъ быть безразличны и земскія невзгоды, лишающія государство источниковъ его доходовъ, и преступленія противъ частныхъ лицъ; потому-то Уложеніе не ограничивается одними государственными преступленіями, но содержитъ въ себѣ цѣлый рядъ постановленій о преступленіяхъ противъ общества и частныхъ лицъ. При такомъ опредѣленно выраженномъ въ Уложеніи взглядѣ на преступленіе, какъ дѣяніе, посягающее на государственное начало, нарушающее царскій приказъ или запретъ, будетъ ли оно направлено прямо противъ особы царя и государства, или же противъ общества и отдѣльныхъ членовъ его,—вопросъ о гласности или негласности совершенія преступленій могъ имѣть вліяніе, главнымъ образомъ, только на классификацію преступныхъ дѣяній и на объемъ и качество уголовной отвѣтственности, но не на свойство преступнаго дѣйствія: если извѣстное дѣяніе нарушало царскую заповѣдь, то будетъ оно совершенно гласно или негласно, оно всегда оставалось дѣяніемъ преступнымъ. Точно также и въ процессѣ; гласность или негласность преступнаго дѣянія не могла имѣть теперь такого значенія, чтобы поставлять ихъ основаніемъ того или другого процесса, какъ это было во время Судебниковъ. Если по Судебникамъ примѣненіе той или другой формы процесса зависѣло отъ качества народной молвы относительно подсудимаго; если тамъ, въ случаѣ, когда подсудимый оказывался лихимъ человѣкомъ, преступленіе подвергалось суду уголовному, въ которомъ главную роль играла пытка, составлявшая существенную принадлежность и отличительную черту уголовнаго процесса,—то во время Уложенія примѣненіе той или другой формы процесса зависѣло ужь отъ сущности самаго преступнаго дѣйствія, а не только отъ тѣхъ чисто внѣшнихъ условій, которыя опредѣляли форму процесса въ періодъ Судебниковъ. Въ источникахъ можно встрѣтить множество примѣровъ тому, что не только дѣла вѣдомыхъ лихихъ людей разбирались уголовною формой суда, но этою же формой разбирались уголовныя преступленія вообще; что судъ уголовный уже не былъ только судомъ о преступникахъ, какъ было въ эпоху Судебниковъ, но онъ былъ вмѣстѣ и судомъ о преступленіяхъ. Для доказательства возьмемъ, напримѣръ, наказъ Дмитрію Плещееву о ссылкѣ бѣглыхъ крестьянъ; тамъ говорится: если къ Плещееву приведутъ новоприхожихъ бѣглыхъ людей и крестьянъ и принесутъ челобитчики челобитныя, то бѣглыхъ людей и крестьянъ, ставя *съ очей на очи съ челобитчики*, *распрашивать на крѣпко* и пр. (форма не вполнѣ розыскная); и потомъ: „если крестьяне окажутся виноватыми въ побѣгѣ,

Digitized by Google

бить кнутомъ или батогами и отдавать людей въ холопство, а крестьянъ въ крестьянство"; и далѣе: „а которые бѣглые люди и крестьяне, бѣжавъ учинили надъ помѣщикомъ или надъ вотчинникомъ своимъ или надъ ихъ женами и дѣтьми или надъ людьми или надъ крестьяны *смертное убійство* или *поджогъ*, а ему Дмитрію про то учинится *съ сыску* (въ смыслѣ предварительнаго слѣдствія) вѣдомо: и тѣхъ воровъ *распрашивать* и *по распросу пытать:* да будетъ по сыску и по распросу и по пыточнымъ рѣчамъ, кто доведется смертной казни, и тѣхъ воровъ *за смертное убійство и за побыгъ*, по его великаго государя указу и по *Соборному Уложенію*, вершить, *вѣшать*, чтобъ впредь не повадно было инымъ такъ воровать". Тутъ процессъ былъ совершенно розыскной—уголовный; а между тѣмъ въ основаніи его не было гласности преступленія. Законъ не обращаетъ вниманія на то—былъ ли бѣглый вѣдомый, лихой человѣкъ, или нѣтъ; но на то—совершилъ ли онъ при своемъ побѣгѣ, который также считался преступленіемъ, убійство или поджогъ; если не совершилъ, то онъ судится и наказывается только за побѣгъ, а если совершилъ, то судится и наказывается за убійство и поджогъ. Вотъ почему мы не можемъ согласиться съ тѣмъ положеніемъ, которое высказываетъ г. Дмитріевъ относительно убійства, что въ это время уголовнымъ судомъ судилось *только* такое убійство, которое было совершено *гласно при нападѣ или разбоѣ*, и что *остальные его виды подлежали обыкновенному гражданскому процессу*.[1]). Затѣмъ въ томъ же наказѣ читаемъ: „а которые крестьяне, бѣгая де воровскія *имена* себѣ и отцевъ своихъ *переложили*, а имена ихъ въ чемъ съ писцовыми и съ переписными книгами не сойдутся, а челобитчики учнутъ бити челомъ; и Дмитрію и подъячему тѣхъ людей и крестьянъ *распрашивать*, и про ихъ *сыскивать* накрѣпко, а будетъ *сыскать нечьмъ* и ихъ въ томъ воровствѣ по государеву указу и по Соборному Уложенію *пытать*"[2]) и пр. Здѣсь опять дѣло принимало уголовный характеръ не потому, чтобы преступное дѣйствіе было совершено гласно, не потому, чтобы, какъ полагаетъ г. Дмитріевъ, доказательствами преступленія служила лычная молва или лихованый обыскъ и поличное, а потому, что самое преступленіе, по государеву указу и Соборному Уложенію, требовало уголовной формы суда. Котошихинъ говоритъ, что въ разбойномъ приказѣ и губныхъ избахъ вѣдался *всякій*, кто

[1]) «Ист. суд. инст.», стр. 373.
[2]) Д. А. И. т. IV, № 48.

Digitized by Google

былъ изманъ на разбоѣ или въ татьбѣ, или въ зломъ дѣлѣ, въ смертномъ убійствѣ и въ пожогѣ и *въ иныхъ воровскихъ статьяхъ* [1]); о томъ, былъ ли преступникъ вѣдомый лихой человѣкъ, или нѣтъ, равно какъ и о томъ, было ли преступленіе совершено гласно, Котошихинъ не упоминаетъ. Точно также, въ губныхъ грамотахъ временъ Уложенія, старостамъ губнымъ повелѣвается судить разбой и татьбы и смертныя убійства и *всякія воровскія злыя дѣла* [2]); слѣдовательно,—всѣ преступленія, считавшіяся въ то время уголовными.

Замѣтимъ при этомъ, что Уложеніе, опредѣливъ преступленіе, какъ дѣяніе, посягающее на государственное начало, нарушающее заповѣдь царскую, проводитъ этотъ взглядъ весьма послѣдовательно; оно не смѣшиваетъ преступленій съ гражданскими правонарушеніями, даже и въ тѣхъ случаяхъ, еслибы преступленіе разбиралось гражданскимъ порядкомъ (съ примѣсью, впрочемъ, уголовныхъ началъ). И въ этихъ случаяхъ Уложеніе, кромѣ обыкновеннаго гражданскаго взысканія, велитъ подвергать виновныхъ уголовной отвѣтственности; напримѣръ, за безчестіе, нанесенное на государевомъ дворѣ, оно, кромѣ гражданскаго взысканія, опредѣляетъ тюремное заключеніе „за честь государева двора“ [3]); за безчестіе, нанесенное судьѣ въ приказѣ, за побои, нанесенные приставу и понятымъ,—денежное вознагражденіе и битье батогами; за взятіе за перевозъ лишнихъ пошлинъ съ служилыхъ людей—возвращеніе пошлинъ втрое и битье кнутомъ; за нарушеніе межевыхъ знаковъ—пять рублей за грань и битье батогами; за продажу вотчины, въ одно время, двумъ лицамъ порознь—кромѣ возвращенія денегъ второму покупщику, полагались батоги; за уклоненіе отъ платежа истиннаго долга, если подана будетъ явка о томъ, что будто бы документъ былъ фальшивый, полагается, сверхъ платы за безчестіе, полугодовое тюремное заключеніе [4]), и проч. Во всѣхъ этихъ случаяхъ, которые мы выбрали, какъ такіе, въ которыхъ частный интересъ соединяется съ интересомъ государственнымъ, или на оборотъ, эти интересы различаются, элементъ уголовный не смѣшивается съ гражданскимъ.

Вообще, сравнивая Уложеніе и другіе узаконенія того времени съ предшествующими памятниками законодательства, нельзя не сознаться, что теперь мы впервые встрѣчаемъ сознательное раздѣленіе уголов-

---

[1]) «О Россіи въ царств. Алексѣя Михайловича» VII, 34; XI, 1—3.
[2]) А. А. Э. т. IV, №№ 159, 237, III. № 171.
[3]) Улож. гл. III, 1, 2, 5.
[4]) Улож. гл. VII, IX, X, XVII.

Digitized by Google

наго права отъ гражданскаго, со стороны матеріальной; въ этомъ отношеніи, мы вполнѣ согласны принять мнѣніе г. Калачева, что сфера уголовная и гражданская въ теоріи, по Уложенію „различались уже довольно вѣрно", и сверхъ того, прибавимъ, вопреки мнѣнію г. Дмитріева, что это различіе уже сознавалось ясно, хотя, конечно, не въ такой мѣрѣ, какъ въ нынѣ дѣйствующемъ законодательствѣ. Въ формальномъ же отношеніи, то-есть, въ отношеніи порядка суда, это различіе сознавалось, какъ увидимъ, гораздо менѣе ясно.

Профессоръ Михайловъ, говоря о значеніи Уложенія для судопроизводства, замѣчаетъ, что Уложеніе не могло произвести существенныхъ улучшеній въ порядкѣ судопроизводства, потому что судебныя учрежденія оставались тѣже, которыя были въ эпоху Судебниковъ, и что уложеніе, если и имѣло значеніе въ этомъ отношеніи, то не краткими своими замѣчаніями и постановленіями о порядкѣ суда, а главнымъ образомъ—своимъ духомъ. Одно изъ основныхъ положеній его: „судъ для всѣхъ долженъ быть равенъ и справедливъ" — легло въ основаніе дальнѣйшаго развитія нашего законодательства [1]) и составляетъ одну изъ существеннѣйшихъ особенностей такъ-называемаго новаго суда. Дѣйствительно, при первомъ взглядѣ на судопроизводство и судъ во время Уложенія, представляется, будто вся задача этого времени, вся заслуга его состоитъ только въ томъ, что теперь развивается то, что̀ начато прежде, не внося ничего существенно новаго. Дѣйствительно, и формы управленія, и основный характеръ судопроизводства остаются прежнія; но при внимательномъ всматриваніи въ нихъ нельзя не замѣтить, что рядомъ съ прежними чертами являются и совершенно новые, важные признаки. На эти признаки указалъ еще г. Дмитріевъ, отмѣтивъ эпоху Судебниковъ, какъ эпоху преобразованій, когда правительство, отыскивая наиболѣе соотвѣтствующую потребностямъ порядка и правосудія форму административнаго устройства, обращалось то къ тому, то къ другому началу управленія,— эпоху Уложенія называетъ эпохой организаціи. „Въ это время", говоритъ онъ, „никакихъ перемѣнъ уже не происходитъ. Вмѣсто прежнихъ измѣненій видно стремленіе опредѣлить и разграничить уже существующіе виды судебной власти... Если въ эпоху Судебниковъ все опредѣлялось частными мѣрами, иногда почти случайно, безъ прямаго участія правительства, то теперь законодательное движеніе совершается правильнѣе, особенно всѣ распоряженія о судоустройствѣ имѣютъ

[1]) Курсъ «Исторіи русск. права», стр. 175.

Digitized by Google

болѣе общности... Замѣтно также стремленіе упростить администрацію, построивъ ее іерархически"[1]. Противъ справедливости этого мнѣнія мы не можемъ сказать ничего. Намъ кажется только, что г. Дмитріевъ упустилъ изъ виду одно, едва ли не самое важное измѣненіе, послѣдовавшее въ эпоху Уложенія: это сконцентрированіе управленія и суда въ рукахъ правительства и устраненіе земскихъ началъ изъ управленія и суда. Въ XVI столѣтіи земское управленіе господствовало еще въ цѣлыхъ областяхъ; теперь, кромѣ черныхъ волостей, его уже нигдѣ не видно, какъ свидѣтельствуетъ объ этомъ Котошихинъ[2]. Губные старосты хотя и продолжали существовать, но ихъ дѣятельность была стѣснена и считалась на столько не соотвѣтствующею видамъ правительства, что оно сдѣлало даже попытку къ совершенному ихъ уничтоженію. Цѣловальники были отмѣнены.

По Уложенію, центральное управленіе было въ вѣдѣніи тѣхъ же учрежденій, которыя мы видѣли во время Судебниковъ. Именно во главѣ этого управленія стояла боярская дума, подъ разными названіями, которая все болѣе и болѣе пріобрѣтала значеніе особаго и постояннаго учрежденія. Она была высшимъ ревизіоннымъ и аппеляціоннымъ мѣстомъ, куда поступали дѣла по преступленіямъ по службѣ, и по оскорбленію и ослушанію власти, нѣкоторыя уголовныя дѣла (насильство, завладѣніе, зажигательство и проч.)[3].

Что касается приказовъ, то вообще говоря, характеръ ихъ остался прежній, хотя въ распоряженіяхъ правительства и видно стремленіе ко внесенію порядка и единства въ это управленіе. Мы не будемъ излагать здѣсь дѣятельности приказовъ, потому что она оставалась почти въ томъ же видѣ, какою мы представили ее, разсматривая Судебники,—измѣненія были не такъ важны, чтобы на нихъ необходимо было намъ останавливаться; для примѣра укажемъ только на нѣкоторыя перемѣны. Такъ, въ 1672 году, вѣдомству помѣстнаго приказа, кромѣ прежнихъ дѣлъ, подчинены еще тяжебныя дѣла духовенства, приказныхъ людей и дѣтей боярскихъ, патріаршихъ крестьянъ и проч.—съ людьми посторонняго вѣдомства[4] (прежде эти

[1]) «Исторія судебн. инст.», стр. 298—299.

[2]) «О Россіи въ царствованіе Алексѣя Михайловича».

[3]) См. *Дмитріева* «Исторія судебн. инст.», стр. 341—344. Вотъ какъ описываетъ Котошихинъ ея засѣданія: «а иные бояре брады своя устава ничего не отвѣщаютъ, потому что царь жалуетъ многихъ въ бояре не по разуму ихъ, но по великой породѣ, и многіе изъ нихъ грамотѣ не учены и не студерованые». Гл. II, ст. 5.

[4]) Полн. Собр. Закон. № 505.

Digitized by Google

дѣла вѣдались въ различныхъ приказахъ). Холопій приказъ въ 1681 году былъ закрытъ, и дѣла его перенесены въ судный приказъ, гдѣ былъ опредѣленъ для нихъ особый столъ [1]). разбойный приказъ, въ 1682 году былъ названъ разбойнымъ сыскнымъ приказомъ; въ 1687 году онъ назывался сыскнымъ приказомъ, а въ 1689 году опять разбойнымъ приказомъ. Въ 1681 году къ вѣдомству этого приказа присоединились и дѣла, подлежавшія прежде вѣдѣнію земскаго приказа, за уничтоженіемъ его; въ 1687 году земскій приказъ былъ опять возстановленъ и существовалъ до 1699 года [2]), и т. д.

Областной судъ, по Уложенію, находился въ рукахъ: 1) *воеводъ* и приказныхъ людей; 2) *губныхъ старостъ*, и 3) отчасти *земскихъ судей*. Намъ необходимо остановиться съ нѣкоторою подробностью только на учрежденіи воеводъ, такъ какъ о нихъ, не смотря на то, что они появились еще въ эпоху Судебниковъ, мы не говорили, по причинамъ, которыя нами были тогда же указаны. О губныхъ же старостахъ и земскихъ судьяхъ мы скажемъ только нѣсколько словъ.

1) Воеводы по городамъ, какъ военные начальники, упоминаются еще при Иванѣ IV; иногда при этомъ имъ былъ ввѣряемъ и судъ, но часто о судѣ вовсе не говорится въ наказахъ [3]). Часто въ одномъ и томъ же городѣ сидѣли и намѣстникъ, и воевода; иногда воеводы смѣняли намѣстниковъ, а потомъ опять мѣсто ихъ заступали намѣстники. Это происходило, вѣроятно, вслѣдствіе измѣнявшихся политическихъ обстоятельствъ. Вообще, надо замѣтить, что передача воеводамъ всего областнаго управленія не входила сначала въ предначертанія Московскихъ государей и была вынуждаема историческими обстоятельствами. Повсемѣстное появленіе воеводъ, какъ мы замѣчали, начинается въ эпоху смутнаго времени, а въ царствованіе Михаила Ѳедоровича воеводы уже вездѣ замѣнили прежнее управленіе областей. Съ званіемъ воеводы, какъ военнаго начальника, соединялось понятіе о подчиненіи ему всей царской администраціи, исключая намѣстниковъ, гдѣ они оставались, и до нѣкоторой степени,— губныхъ старостъ [4]). Замѣна намѣстничьяго управленія воеводскимъ представляетъ весьма важный шагъ въ развитіи административнаго устройства Московскаго государства. Учрежденіе воеводъ вноситъ начала централизаціи въ областной порядокъ управленія, которыхъ не

[1]) П. С. З., № 897.
[2]) Тамъ же, №№ 1052, 1345, 898, 1257, 1713 и др.
[3]) Напримѣръ А. И. т. I, № 230.
[4]) Д. А. И., т. I, № 76.

Digitized by Google

было и не могло быть при намѣстничьемъ и земскомъ управленіи. Кромѣ Новгорода, прежде мы нигдѣ не встрѣчаемъ никакой судебной іерархіи въ областной администраціи: каждый волостель, каждый слободчикъ стоитъ совершенно отдѣльно и зависитъ прямо отъ Москвы, нисколько не относясь къ намѣстнику; волости были отторгнуты отъ своихъ мѣстныхъ центровъ и поставлены въ прямое отношеніе къ общему государственному центру, къ Москвѣ. Между воеводами же появляется іерархія, какъ въ управленіи, такъ и въ судебной расправѣ: есть подчиненность и начальство. Власть воеводы могла распространяться и за предѣлы непосредственно подчиненнаго ему уѣзда, именно, когда отъ ввѣреннаго ему города зависѣлъ другой (городовые разряды). Воеводы приписныхъ городовъ находились въ подчиненіи воеводъ главнаго города въ разрядѣ. Въ наказахъ предписывалось пригородному воеводѣ о всякихъ вѣстяхъ и расправныхъ дѣлахъ, которыхъ вершить не можно, писать и въ Москву, и въ главный городъ, иногда только въ главный городъ [1]). Часто второстепенные города отдавались въ полное управленіе воеводы какого-либо города, съ предоставленіемъ ему права назначать туда начальниковъ. Такъ, при назначеніи въ Ярославль воеводы Василія Соковнина, велѣно ему „къ тому же городу вѣдать.... всякими расправными и татинными и убивственными дѣлами города Ростовъ, Переяславль-Залѣсскій, а въ тѣхъ городахъ прежнимъ воеводамъ и губнымъ старостамъ не быть, а быть въ тѣхъ городахъ тѣхъ же городовъ изъ отставныхъ дворянъ и дѣтей боярскихъ, по его, Васильеву, разсмотрѣнію“ [2]). Въ самомъ взглядѣ правительства на областное управленіе, съ введеніемъ воеводъ, произошла значительная перемѣна. Между тѣмъ какъ по отношенію къ намѣстникамъ и волостелямъ правительство не опредѣляло власти и не указывало, что они должны дѣлать, а только дѣлало ограниченіе этой власти, по отношенію къ воеводамъ оно, посредствомъ наказовъ, опредѣляетъ, что и какъ они должны дѣлать. Для намѣстниковъ судъ и расправа были болѣе правомъ: на воеводѣ судъ лежалъ болѣе какъ обязанность, чѣмъ право. Прежде обязанность судиться у намѣстниковъ и волостелей была отчасти повинностью, такъ что освобожденіе отъ мѣстнаго суда было финансовою льготой. Теперь избавленіе отъ мѣстнаго суда имѣетъ основаніемъ только доставить облегченіе лицамъ подсуднымъ посредствомъ одно-

[1]) А. И., т. IV, № 40, стр. 137 и др., № 181 и др.
[2]) П. С. З., №№ 1442, 1481. Ср. Котошихинъ, VIII, 2.

Digitized by Google

образія въ ихъ подчиненности; главное основаніе судебныхъ привиллегій этого времени состоитъ въ сословномъ началѣ. Воеводы были несравненно опаснѣе для народа, чѣмъ старинные кормленщики. Народъ уже не могъ не даться ему подъ судъ: они берутъ его къ нему по своему произволу. У воеводъ была власть; у нихъ была сила; за ними было довѣріе царя. У нихъ подъ рукой былъ строй ратныхъ людей, безпрекословно исполняющихъ приказы. У нихъ подъ рукою была воеводская канцелярія съ заплечными мастерами, вооруженная всѣми орудіями пытки и инквизиціоннаго процесса. Порядокъ назначенія воеводъ, сроки службы ихъ и тому подобныя обстоятельства для насъ не важны, и потому говорить о нихъ мы не будемъ; но намъ необходимо остановиться на степени судебной власти воеводъ. Уложеніе предоставляетъ воеводамъ различную степень судебной власти, смотря потому, находятся ли при нихъ дьяки, или нѣтъ: воеводамъ, которые управляютъ одни, запрещено судить тяжбы выше 20 руб., а также дѣла вотчинныя, помѣстныя и холопьи. Дѣла уголовныя, по Уложенію, судятся воеводою только въ томъ случаѣ, когда нѣтъ въ городѣ губныхъ старостъ [1]). Но въ воеводскихъ наказахъ мы встрѣчаемъ указаніе на то, что уголовная власть предоставлялась воеводамъ не только въ видѣ исключенія, но и по общему правилу „Правительство“, какъ справедливо замѣчаетъ г. Дмитріевъ, „колебалось относительно губнаго дѣла между выборнымъ и государственнымъ управленіемъ“ [2]); оно то допускало губное право воеводъ,—но въ томъ случаѣ, когда, какъ мы сказали, не было въ томъ же городѣ губныхъ старостъ,—то отнимало у нихъ вовсе, какъ это опредѣлено новоуказными статьями, хотя на практикѣ, въ то же время оставались воеводы съ правомъ судить уголовныя дѣла [3]), то наконецъ, предоставляло губное право въ полномъ его объемѣ воеводскому вѣдѣнію, уничтожая всѣ областныя должности, кромѣ воеводской [4]); и потомъ снова приказывало выбирать губныхъ старостъ во всѣхъ городахъ и запрещало воеводамъ производить судъ по дѣламъ уголовнымъ. Но воеводы съ уголовною юрисдикціей все таки оставались; въ наказахъ говорилось, что „управу имъ (воеводамъ) чинить во всѣхъ дѣлахъ“, слѣдовательно, тотъ же законъ предоставляетъ имъ и право уголовной власти. При такомъ отношеніи

[1]) Улож. гл. XIII, ст. 3; гл. XXI, ст. 3.
[2]) «Ист. суд. инст.», стр. 305.
[3]) См. П. С. З. № 441, ст. 2; А. А. Э., т. IV, № 206.
[4]) Въ 1679 г., П. С., З., № 779.

Digitized by Google

воеводской власти къ губнымъ старостамъ, весьма трудно опредѣлить, кому изъ этихъ двухъ органовъ принадлежало право уголовнаго суда въ періодъ Уложенія: сказать, что оно принадлежало губнымъ старостамъ, или что оно принадлежало воеводамъ, — будетъ одинаково невѣрно. Что касается до предѣловъ уголовной власти воеводъ, то одни изъ наказовъ говорятъ о воеводахъ, которые вѣдали всѣ уголовныя дѣла безъ доклада, другіе—о воеводахъ, которые о важнѣйшихъ дѣлахъ должны были писать въ Москву. Степень предоставленной воеводамъ власти иногда вовсе не сообразовалась съ административнымъ значеніемъ воеводы. Напримѣръ, воевода г. Бѣлгорода, стоявшаго во главѣ цѣлаго разряда, не могъ вершить дѣла безъ доклада [1]), а воевода Арзамасскій судилъ всѣ дѣла безъ доклада: ему даже велѣно было казнить смертною казнью, не отписывая въ Москву [2]). Только относительно государственныхъ преступленій, для всѣхъ воеводъ существовало правило, которое исполнялось и въ практикѣ, именно, что воеводы не могли вершить этихъ преступленій безъ доклада. Воеводы судили не только вслѣдствіе имъ поданныхъ прошеній, но также и по грамотамъ изъ приказовъ. Судъ производили они вмѣстѣ съ *товарищами*, съ которыми повелѣвалось: „дѣлати всякія государевы дѣла вмѣстѣ за одинъ, а розни ни въ чемъ межь себя не чинити ни которымъ дѣлы, чтобъ въ ихъ розни государевымъ дѣламъ порухи.... и... всякимъ людямъ налоговъ и насильства не было“ [3]). Учрежденіе товарищей воеводъ сдѣлано было какъ-бы въ замѣну прежняго участія въ судѣ цѣловальниковъ, и вѣроятно, съ цѣлью ограничить произволъ воеводъ; цѣловальники, какъ мы говорили, въ началѣ XVII вѣка уже были устранены отъ участія въ судѣ, съ одной стороны потому, что они, превратившись въ царскихъ чиновниковъ, не удовлетворяли своему назначенію, а съ другой — потому, что ихъ участіе въ судѣ не согласовалось съ общими началами государственнаго управленія того времени, налагающаго на все—и на общество, и на личность, печать правительственной опеки.

2) Губные старосты избирались и управляли также, какъ прежде. По Уложенію, губные старосты завѣдывали уголовными дѣлами, полицейскими и отчасти финансовыми. Кромѣ поимки и суда надъ преступниками, они отбирали имущество въ казну, производили взысканія, собирали пошлины и имѣли въ завѣдываніи самыя разнообраз-

[1]) Наказъ 1665 г.
[2]) Наказъ 1679 г.
[3]) А. А. Э., т. II, №№ 78, 86; III, 42.

Digitized by Google

ныя дѣла. Въ источникахъ можно найдти не мало примѣровъ, когда губные старосты судили дѣла гражданскія. Въ 1661 году, вслѣдствіе отозванія изъ городовъ воеводъ и приказныхъ людей, губнымъ старостамъ было поручено на время областное управленіе [1]). Что касается до отношенія губныхъ старостъ къ воеводамъ, то эти отношенія были въ высшей степени неопредѣленны. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ Уложеніе говоритъ, что они зависятъ отъ воеводъ, въ другихъ — что они дѣйствуютъ самостоятельно; иногда они могутъ опредѣлять и приводить въ исполненіе смертный приговоръ, а иногда они не могутъ производить сыскъ безъ разрѣшенія воеводы. Эти разности разрѣшаются, намъ кажется, тѣмъ, что составители Уложенія, находясь подъ вліяніемъ, съ одной стороны, прежняго законодательства, а съ другой — новыхъ началъ, проникнутыхъ всецѣло государственнымъ, правительственнымъ элементомъ, поглощавшимъ въ себя все, что носило печать личности и общественности, — вносили въ законодательство на ряду съ прежнимъ взглядомъ на губныхъ старостъ и новый. Съ 1669 года власть губныхъ старостъ стала ограничиваться особымъ чиновникомъ, котораго назначало правительство для уголовнаго суда,—мы говоримъ о *сыщикѣ*. Сыщики, какъ мы знаемъ, существовали уже давно; еще ранѣе учрежденія губныхъ старостъ посылались изъ Москвы „обыщики“ для поимки воровъ и разбойниковъ; съ учрежденіемъ губныхъ старостъ, они оставались, но должность ихъ не была постоянною; въ 1627 году, при Михаилѣ Ѳедоровичѣ, сыщики были отмѣнены, хотя, въ видѣ полицейскихъ чиновниковъ, они продолжали существовать и послѣ этого времени; такъ, напримѣръ, въ 1636 году „были посланы въ Пермь великую, въ Чердынь, и въ Кайгородовъ, и къ Соли-Камской, и въ Еренескъ, Яковъ Загрясской да подъячій Иванъ Калачевъ, для *сыску* татей и разбойныя поимки и ихъ животовъ; а съ ними указано быти Устюшскимъ стрѣльцамъ, а въ прибавку имъ Якову и подъячему имать съ собой посадскихъ и волостныхъ людей, съ ратнымъ боемъ сколько будетъ человѣкъ пригоне“ [2]). Такія посылки дѣлались весьма нерѣдко. Съ 1669 года сыщики получаютъ значеніе постоянныхъ судебныхъ лицъ по дѣламъ уголовнымъ, съ такими правами и обязан-

[1]) Акты, относ. до Юрид. быта др. Россіи, т. I, № 15; III, IV, V и др., стр. 31, 32 и слѣд.

[2]) См. А. А. Э., т. III, № 171; А. И., т. III, № 194; Сравн. А. А. Э., т. IV, № 92.

Digitized by Google

ностями, какія имѣли губные старосты [1]). Не смотря на то, что послѣднимъ предоставлена была равная степень участія въ дѣлахъ судебныхъ, они, то-есть, старосты, дѣлаются лицами, зависящими не отъ разбойнаго приказа, какъ было прежде, а отъ сыщиковъ, въ томъ отношеніи, что эти послѣдніе должны были приводить ихъ къ присягѣ при вступленіи въ должность и судить въ дѣлахъ гражданскихъ [2]). Въ 1679 году постановлено: „сыщикамъ и губнымъ старостамъ не быть, а губныя дѣла въ городахъ вѣдать воеводамъ однимъ" [3]). Здѣсь замѣтимъ, что одни изъ изслѣдователей, именно — гг. Поповъ и Троцына, говорятъ, что должность сыщиковъ и губныхъ старостъ уничтожена въ 1679 году, на основаніи указа 27-го ноября сего года; другіе же, какъ напримѣръ Линовскій, утверждаютъ, что сыщики, какъ изслѣдователи уголовныхъ преступленій, были отмѣнены въ 1683 году, когда воеводы получили повелѣніе сыскивать и указъ чинить всѣмъ тѣмъ, которые по городамъ воруютъ, разбиваютъ и грабятъ; то же самое говоритъ и Троцына въ своемъ „Историческомъ развитіи русскаго судоустройства и проч.", которое есть не болѣе, какъ первое изданіе его „Исторіи судебныхъ учрежденій" [4]). Первое мнѣніе вѣрнѣе, потому что въ 1683 году сыщики снова уже начинаютъ появляться, хотя не иначе, какъ по просьбѣ помѣщиковъ и вотчинниковъ и съ докладу государю. Въ 1684 году губные старосты были возстановлены и продолжали существовать до 1702 года, когда они были уничтожены окончательно [5]). Что касается до того, какія изъ уголовныхъ дѣлъ подлежали, въ настоящее время, вѣдѣнію губныхъ старостъ, то кромѣ разбоя и преступленій, соединенныхъ съ нимъ, и татьбы съ поличнымъ, сюда отнесено и убійство вообще, независимо отъ того, было ли оно совершено въ разбоѣ, или нѣтъ. „Съ воцареніемъ дома Романовыхъ", говоритъ г. Поповъ, „дѣла убійственныя, получившія названіе собственно уголовныхъ, подчинялись вѣдомству губныхъ судовъ" [6]). Въ новоуказныхъ статьяхъ: „о татебныхъ и разбойныхъ и убійственныхъ дѣлахъ", статьи объ убій-

---

[1]) П. С. З. № 441, ст. 2, 3.

[2]) Тамъ же, №№ 441 и 442.

[3]) Тамъ же, № 779.

[4]) *Поповъ*, «Устр. угол. судовъ въ Моск. госуд.»; *Троцына* «Ист. суд. учр.», стр. 33, 34: *Линовскій*, «Оп. ист. изыск. о слѣд. угол. судопр.», стр. 25; *Троцына* «Ист. развит. судоустройства въ Россіи», стр. 77.

[5]) П. С. З. №№ 1062, 1202 и 190.

[6]) «Устр. угол. суд. въ Моск. госуд.», *Журн. Мин. Нар. Просв.*, т. 60, стр. 130.

Digitized by Google

ствѣ сведены вмѣстѣ и составляютъ особый отдѣлъ. Котошихинъ говоритъ, что разбойный приказъ и губные старосты вѣдали всякаго „кто изыманъ на разбою, или въ татьбѣ или въ иномъ дѣлѣ, въ смертоубійствѣ и въ пожогѣ *и въ иныхъ воровскихъ дѣлахъ*“ [1]). Въ губныхъ грамотахъ старостамъ повелѣвается судить разбои и татьбы и смертныя убійства и вѣдунства *и всякія воровскія злыя дѣла* [2]). Заканчивая обзоръ постановленій о губныхъ старостахъ и сыщикахъ, замѣтимъ, что вмѣстѣ съ учрежденіемъ сыщиковъ, какъ постоянныхъ судей, уничтожены губные цѣловальники. По этому поводу Троцына дѣлаетъ такой выводъ: „чрезъ отнятіе отъ губныхъ цѣловальниковъ участія въ судахъ уголовныхъ, и съ раздѣленіемъ судебныхъ занятій между губными старостами и сыщиками, уголовное судоустройство низшей степени постепенно стало возвращаться въ то состояніе, въ какомъ оно было до царя Іоанна IV“... [3]). Едва-ли можно согласиться съ этимъ мнѣніемъ. Между намѣстниками и волостелями, между судомъ намѣстниковъ и волостелей, которые были до Грознаго и губными старостами и сыщиками, которые были во второй половинѣ XVII столѣтія, было еще болѣе различія, чѣмъ между воеводами и намѣстниками, о которомъ мы говорили выше. Судебная власть губныхъ старостъ и сыщиковъ и по своему основанію, и по объему, и наконецъ, по цѣли, не имѣетъ почти ничего общаго съ властью намѣстниковъ и волостелей періода удѣловъ.

3) *Земскіе судьи.* Въ предыдущей главѣ мы уже говорили о томъ, что значеніе этихъ органовъ суда, по мѣрѣ приближенія къ эпохѣ изданія Уложенія, постепенно утрачивается Въ настоящее время, хотя земскіе судьи и не были еще окончательно уничтожены, но они бывали только въ нѣкоторыхъ черныхъ волостяхъ [4]), и судили только одни гражданскія дѣла. Псковъ ввелъ было у себя земское устройство и управленіе, на началахъ самостоятельности и независимости отъ правительственныхъ центральныхъ учрежденій, но это самоуправленіе продолжалось весьма недолго, пока воеводою тамъ былъ Нащокинъ. Когда же на воеводство посланъ былъ Хованскій, то вслѣдствіе его донесенія государю, что въ Псковѣ происходятъ большіе безпорядки, посадскіе люди не ходятъ въ съѣзжую избу, судятся сами и даже дворянъ берутъ въ земскую избу, и „оттого де дворяне

[1]) Котошихинъ, гл. VII, 34; XI, 1 — 3.
[2]) А. А. Э., т. III, № 171.
[3]) «Исторія судебн. учрежд.», стр. 33.
[4]) Котошихинъ, XI, 1.

Digitized by Google

плачутъ", и что выборные люди вступаются въ государственныя дѣла и проч., — земское управленіе было уничтожено. Какія опасенія оно возбудило въ теченіе своего кратковременнаго существованія, видно изъ словъ Хованскаго: „нынѣшнее, государь, своеволіе немного до прежняго дурна не дошло, еслибы попродлилось". Такъ исчезла послѣдняя попытка земскаго управленія въ большихъ размѣрахъ [1]).

Этимъ мы окончимъ обзоръ судоустройства временъ Уложенія. Самый поверхностный анализъ его показываетъ, что и въ это время судебно-уголовная власть не отдѣлялась отъ власти гражданской. Въ центральномъ судоустройствѣ только одинъ разбойный приказъ стоялъ до нѣкоторой степени въ тѣхъ предѣлахъ, какіе предназначены ему родомъ дѣлъ: воеводы и губные старосты посылали губныя дѣла въ этотъ приказъ, хотя и это не всегда бывало. Такъ, напримѣръ, въ 1645 году въ Воронежѣ былъ смѣненъ воевода вслѣдствіе ссоръ его съ губнымъ старостой. Когда пріѣхалъ въ Воронежъ новый воевода Батурлинъ, то прежній подалъ ему *грамоту изъ иноземнаго приказа, „которою всѣмъ было посадить въ тюрьму губнаго старосту* за сдѣланный имъ отказъ ѣхать куда-то съ наказною памятью и за непригожія слова" [2]). Примѣръ этотъ указываетъ на то, что дѣла, подвѣдомственныя разбойному приказу, вѣдались иногда и другими приказами. Съ другой стороны Разбойный приказъ, кромѣ дѣлъ чисто губныхъ, завѣдывалъ иногда и гражданскими. Въ областномъ судоустройствѣ было еще больше смѣшенія. Мы видѣли, что тамъ было время, когда совершенно уничтожались особые органы уголовнаго суда (губные старосты), и уголовная юстиція сливалась съ гражданскою въ лицѣ воеводъ, и что даже, независимо отъ этого уничтоженія, то-есть, при существованіи губныхъ старостъ, воеводы имѣли иногда такое же, а иногда и большее, право уголовнаго суда, какъ и черные; а эти, въ свою очередь, кромѣ уголовныхъ дѣлъ вѣдали иногда и гражданскія. Понятно поэтому, что въ періодъ Уложенія мы не можемъ признать отдѣленіе уголовной судебной власти отъ гражданской совершившимся окончательно.

Переходимъ къ процессу. Здѣсь сначала скажемъ о формѣ суда по дѣламъ уголовнымъ, а потомъ о формѣ суда по дѣламъ гражданскимъ. „Уложеніе 1649 года", говоритъ г. Линовскій, „не составляетъ эпохи въ уголовномъ судопроизводствѣ. По Уложенію, какъ и

---

[1]) «Исторія судебн. инст.» *Дмитріева*, стр. 321—324.

[2]) Ворон. акты, ч. 3, № CLXXXIII.

Digitized by Google

прежде, оставались двѣ формы — слѣдственная для дѣлъ, обозначенныхъ въ губныхъ грамотахъ, и *обвинительная для прочихъ*, такъ что и *теперь обвинительное судопроизводство было общимъ, а слѣдственное — особеннымъ*. Въ такомъ видѣ судопроизводство оставалось до Петра Великаго" [1]). Что Уложеніе не внесло существенныхъ измѣненій въ губной процессъ, съ этимъ нельзя не согласиться; но этого нельзя сказать, чтобъ „и теперь обвинительное судопроизводство было общимъ, а слѣдственное особеннымъ. Намъ кажется, вѣрнѣе будетъ назвать теперь слѣдственное судопроизводство *общимъ*, а обвинительное *особеннымъ*. Мы увидимъ далѣе, что обвинительный процессъ вытѣсненъ былъ совершенно даже изъ многихъ гражданскихъ дѣлъ, и что всѣ почти остальныя дѣла разбирались смѣшаннымъ процессомъ; мало того, мы увидимъ, что теперь не было уже такого гражданскаго дѣла, которое, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, не могло бы принять *полнаго* характера *розыска*, то-есть, слѣдственной формы процесса. Въ дѣлахъ же уголовныхъ употреблялась или чисто слѣдственная форма, или смѣшанная, въ которой преобладающимъ элементомъ былъ слѣдственный, чисто же обвинительная форма никогда не примѣнялась въ этихъ дѣлахъ. Преобладаніе слѣдственнаго начала до того сильно, до того значительно, что Уложеніе какъ-бы совершенно забываетъ, что кромѣ него, существуютъ еще и другія начала, гарантированныя законодательнымъ путемъ. Процессъ употреблявшійся въ періодъ Уложенія для дѣлъ уголовныхъ, носилъ техническое названіе *розыска*. Части его были тѣ самыя, на которыя мы указывали, разбирая Судебники и губныя грамоты: 1) *сыскъ*, въ смыслѣ повальнаго обыска, который былъ вмѣстѣ и тѣмъ, что мы теперь называемъ предварительнымъ слѣдствіемъ, 2) *очная ставка*, 3) *распросъ* и 4) *пытка*. Порядокъ, въ которомъ мы поименовали эти части, вовсе не указываетъ на ихъ послѣдовательность, то-есть, будто бы первый актъ процесса былъ сыскъ, второй — очная ставка и т. д. Иногда прежде бывалъ сыскъ, а иногда пытка; часто очная ставка предшествовала пыткѣ и часто слѣдовала послѣ нея.

При введеніи губнаго процесса предметъ предварительнаго слѣдствія былъ обширнѣе. На основаніи губныхъ грамотъ, судьи, какъ мы видѣли, обязаны были, при вступленіи въ должность, независимо отъ доноса и свѣдѣній о преступленіяхъ, дѣлать допросъ жителямъ:

---

[1]) «Опытъ истор. изысканій о слѣдств. уголовномъ судопр.» Одесса, 1849 г., стр. 15.

Digitized by Google

нѣтъ ли у нихъ лихихъ людей, татей и разбойниковъ и кто именно. По уставной книгѣ разбойнаго приказа кругъ слѣдствія такой же. По Уложенію 1649 года, этотъ неопредѣленный по обширности кругъ дѣятельности обозначенъ точнѣе: слѣдствіе начиналось только тогда, когда былъ на лицо преступникъ, или когда сдѣлалось извѣстнымъ о совершеніи такого дѣянія, которое было относимо къ числу преступленій. При этомъ, „обвиненіе кого-либо", какъ говоритъ Линовскій, „подтвержденное признаніемъ его въ обыскѣ лихимъ человѣкомъ, или учиненіе одного преступленія давало поводъ къ изслѣдованію преступленій неизвѣстныхъ" [1]). Такое же значеніе имѣло слѣдствіе и по новоуказнымъ статьямъ [2]).

Поводы къ началію уголовнаго преслѣдованія были слѣдующіе: 1) *Донось*. Уложеніе ставитъ въ непремѣнную обязанность доносъ по преступленіямъ государственнымъ и казнитъ недоносителя наравнѣ съ главными виновниками, не обращая вниманія на узы семейства, брака и т. п. По всѣмъ другимъ преступленіямъ Уложеніе запрещаетъ принимать доносы отъ дѣтей на родителей и др.; доносы должны быть основаны на ясныхъ и точныхъ доказательствахъ [3]); 2) *жалобы;* правила о нихъ обстоятельно изложены въ Уложеніи и въ новоуказныхъ статьяхъ 1669 года [4]); 3) *народная молва и поимка виновнаго* на мѣстѣ преступленія, съ прежнимъ значеніемъ; 4) *оговоръ, язычная молка*. Относительно оговора Уложеніе повторяетъ то же, что было сказано въ уставной книгѣ разбойнаго приказа, то-есть, что по оговору нельзя пытать оговореннаго, а слѣдовало сдѣлать о немъ повальный обыскъ, за исключеніемъ, если оговоренный былъ бродяга, или если противъ него говорили три языка; правила относительно оговора изложены отчасти въ Уложеніи, отчасти въ новоуказныхъ статьяхъ [5]); 5) *явка съ повинною* [6]); 6) *собственное наблюденіе и усмотрѣніе судьи* [7]).

Отдѣленія слѣдствія отъ суда еще не было: оно явилось, какъ

---

[1]) Улож., гл. XX, 45 и др.

[2]) П. С. З., № 441, ст. 26 и др.

[3]) Улож. гл. II, ст. 6, 13; XXI, 49, 57 и др. Для примѣра указываемъ на извѣстное дѣло про мастерицъ, напеч. въ Арх. ист. и практ. свѣд. о Россіи, т. III, отд. IV, стр. 58.

[4]) Улож. гл. X, 202, 251: XXI, 51, 88, 89, 31 и др. II. С. З., № 441, ст. 71.

[5]) Гл. XXI, 38, 40, 44, 33; П. С. З., № 441, ст. 2, 7 и др.

[6]) Улож. гл. XXI, 88, 89.

[7]) Тамъ же, гл. XXI, 5.

Digitized by Google

увидимъ, гораздо позднѣе. Зародышъ этого отдѣленія можно видѣть въ учрежденіи сыщиковъ, пока они не были постоянными органами суда уголовнаго, и пока дѣятельность ихъ ограничивалась только производствомъ слѣдствія, равно какъ и въ тѣхъ отдѣльныхъ случаяхъ, гдѣ губнымъ старостамъ и воеводамъ предоставлено было только право сыска. Но вообще говоря, и теперь одни и тѣ же лица производили и слѣдствіе, и судъ, и исполняли приговоръ; словомъ всѣ три части процесса подчинены были одному установленію. Для слѣдствія и суда требовалось личное присутствіе подсудимаго. Если обвиняемый не былъ отысканъ, то на его мѣсто не могъ быть взятъ никто другой [1]), потому что въ уголовныхъ дѣлахъ каждый обязанъ отвѣчать самъ за себя; мѣсто, производящее слѣдствіе, само вызываетъ подсудимаго, если онъ находится въ подсудномъ ему вѣдомствѣ [2]) *(письменный приказъ)*. Для пресѣченія обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, употреблялось тюремное заключеніе [3]).

Послѣ *привода* и *довода*, о которыхъ мы говорили въ предыдущей главѣ, начинается *розыскъ*, или процессъ въ собственномъ смыслѣ. Розыскъ начинался *допросомъ*, который смѣнялся *очною ставкой* [4]). Уложеніе требуетъ, чтобъ обвиненіе преступника основывалось на несомнѣнныхъ и полныхъ доказательствахъ; преступниковъ, которыхъ не изобличили *совершенныя доказательства* (по понятіямъ того времени), оно запрещаетъ подвергать полному наказанію [5]). На практикѣ, какъ это видно изъ другихъ памятниковъ, постановленіе это не соблюдалось: достаточно было нѣсколькихъ *уликъ* для того, чтобы, вопреки требованію Уложенія, подвергнуть обвиняемаго полному наказанію. По мнѣнію Линовскаго, въ Уложеніи еще не было проводимо различія между *доказательствами* и *уликами*: „Хотя“ говоритъ онъ, — „въ Уложеніи и встрѣчается слово *улики*, но оно имѣло тогда одно значеніе съ доказательствами“ [6]). Мнѣніе это отчасти опровергается уже тѣмъ, указаннымъ выше, постановленіемъ Уложенія, по которому преступникъ, не изобличенный *совершенными доказательствами* въ его виновности, не могъ быть подверг-

[1]) П. С. З., № 441, ст. 113.
[2]) Улож. XXI, 83; X, 142.
[3]) А. И., т. III, № 167. Улож. XXI, 35. Новоук. ст. 26.
[4]) См. выше, гл. 4.
[5]) Улож. гл. XXI, 21, 28, 38 и др. П. С. З., № 441, ст. 2, 4.
[6]) «Оп. истор. изыск. о слѣд. угол. суд.» стр. 79.

Digitized by Google

нутъ полному наказанію. Не только въ Уложеніи, но даже гораздо ранѣе, наряду съ доказательствами были извѣстны и улики. Зародышъ постановленій объ уликахъ (само собою, очевидно, что въ началѣ постановленія эти, подобно почти всѣмъ другимъ, выражались безсознательно) можно найдти еще въ Русской Правдѣ, въ статьѣ о желѣзномъ, гдѣ *прохожденіе нощное* имѣло значеніе въ судебномъ разбирательствѣ. Въ эпоху Судебниковъ значеніе уликъ, въ смыслѣ несовершенныхъ доказательствъ, выступаетъ еще яснѣе. Тамъ мы видимъ доказательства, при существованіи которыхъ судъ приговаривалъ къ полному наказанію или къ неполному, и доказательства, по которымъ судъ отдаетъ обвиняемаго на поруки [1]). То же самое видимъ и въ Уложеніи, но только въ болѣе ясныхъ, болѣе развитыхъ и чаще высказываемыхъ положеніяхъ.

Отдѣльные виды доказательствъ по дѣламъ уголовнымъ въ Уложеніи были слѣдующіе:

1) *Личный осмотръ*, производившійся для того, чтобъ убѣдиться въ совершеніи преступленія, или точнѣе, для опредѣленія степени виновности [2]); мы видѣли, что этотъ способъ употребляли еще во время дикой виры и головничества.

2) *Признаніе.* Линовскій говоритъ, — что „по дѣламъ, которыя „были въ вѣдѣніи губныхъ старостъ, почти вовсе не требовалось при„знанія отъ человѣка, надъ коимъ производилось слѣдствіе; на осно„ваніи главныхъ того времени поводовъ къ начатію слѣдствія, то„есть, привода съ поличнымъ, оговора языкомъ молкой и облихова„нія въ обыскѣ, подсудимаго немедленно подвергали пыткѣ.... Добро„вольное признаніе, по Уложенію, было принадлежностью обвини„тельнаго процесса, то-есть, когда истцы били челомъ въ татьбѣ и „разбоѣ безъ поличнаго, молки и т. д., потому что тогда жалобы „шли въ судный приказъ, какъ это было и въ эпоху судебниковъ“ [3]). Это разсужденіе положительно не вѣрно. Говоря о Судебникахъ, мы видѣли, что признаніе безусловно требовалось въ дѣлахъ уголовныхъ, что безъ собственнаго признанія и облиховапье обыскомъ, и языкъ и проч. не были достаточны для того, чтобы приговорить преступника къ полному наказанію, и что судъ для полученія признанія, считавшагося безусловно необходимымъ въ дѣлахъ уголовныхъ,

[1]) Уст. кн. разб. прик., ст. 4, 9, 11, 12 и др.

[2]) См., напримѣръ, А. И., т. III, № 302. А. д. Ю. б., № 78, 102 и др.

[3]) «Опытъ истор. изыск.» и проч., стр. 106.

Digitized by Google

добивался его такими средствами, какова была пытка. То же было и въ Уложеніи. Пытка и теперь, еще въ большихъ размѣрахъ, является средствомъ для полученія признанія. По Судебникамъ, отдача обвиняемаго на истязанія была поставлена въ зависимость отъ повальнаго обыска; Уложеніе предписываетъ начинать прямо съ пытки. При этомъ оподозрѣннаго пытаютъ уже не въ одномъ томъ преступленіи, за которое онъ взятъ, но добиваются отъ него сознанія—нѣтъ ли вообще за нимъ преступленій [1]). И пытаютъ его не одинъ только разъ, какъ это было прежде, а вплоть до самаго искалѣченія: „а пытать оговорныхъ людей.... въ первые и въ другіе и въ третіе", приказываетъ Уложеніе [2]). „Поводы къ пыткѣ", по словамъ Линовскаго, „были тѣ же, что̀ и прежде; но самымъ главнымъ былъ обыскъ, который за исключеніемъ двухъ случаевъ [3]), всегда предшествовалъ пыткѣ". Это мнѣніе не вѣрно: стоитъ только прочитать въ Уложеніи гл. XXII, ст. 11, 12; XX, ст. 25; X, ст. 251, 163 и многія другія постановленія, чтобы видѣть какъ увеличились эти поводы. Замѣтимъ только, что теперь къ пыткѣ обращались не только въ тѣхъ случаяхъ, когда законъ требовалъ ея по самому характеру дѣла, но и во всѣхъ другихъ, когда другія доказательства были не возможны или не убѣдительны, напримѣръ, пытка допускалась въ замѣну крестнаго цѣлованія для людей, которые присягали три раза.

3) *Свидѣтели.* Они, какъ мы видѣли, употреблялись, какъ доказательство, въ русскомъ процессѣ съ древнѣйшихъ временъ. По мнѣнію Линовскаго, ни въ періодъ Судебниковъ, ни въ періодъ Уложенія, показанія свидѣтелей въ слѣдственномъ процессѣ не допускались, а допускались они только при обвинительной формѣ суда; въ слѣдственное же судопроизводство доказательство посредствомъ свидѣтелей введено только при Петрѣ I [4]). Дѣйствительно, губной процессъ не зналъ свидѣтельскихъ показаній, какъ особаго вида доказательствъ. Но если подъ понятіемъ слѣдственнаго процесса разумѣть не только тотъ процессъ, который употреблялся въ губномъ судопроизводствѣ, но вообще процессъ, проникнутый слѣдственными на-

[1]) Ср. 52 ст. Суд. Ивана IV съ 9 ст. XXI гл. Улож.

[2]) Гл. XXI ст. 39. По свидѣтельству Котошихина, въ одной Москвѣ было до 50 заплечныхъ мастеровъ. См. его соч. «О Россіи въ царств. Алексѣя Михайловича» гл. VII, ст. 34. Тутъ же приводится описаніе и самого процесса пытки. См. также *Русскій Архивъ*, за 1867 годъ.

[3]) Улож. гл. XXI, ст. 38, 40.

[4]) См. «Оп. истор. изыск. о слѣдств. угол. судопр.», стр. 117, 118.

Digitized by Google

чалами, то мнѣніе Линовскаго не возможно будетъ признать правильнымъ. И во время Русской Правды, когда только еще начинался слѣдственный процессъ, и въ періодъ удѣловъ, и въ періодъ Судебниковъ, свидѣтели допускались въ дѣлахъ уголовныхъ; а дѣла эти всегда разбирались формою процесса, проникнутаго слѣдственными началами.

4) *Повальный обыскъ*. Онъ какъ прежде, такъ и теперь, употреблялся въ судопроизводствѣ и по дѣламъ гражданскимъ, и по дѣламъ уголовнымъ. Все, что̀ мы говорили объ обыскѣ, разбирая Судебники въ главныхъ чертахъ, соблюдалось и теперь; но въ силѣ обыска и отношеніяхъ къ нему тяжущихся и подсудимыхъ замѣтны нѣкоторыя измѣненія; такъ, напримѣръ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ можно было отводить обыскныхъ людей: когда не былъ отведенъ повальный обыскъ въ цѣломъ, то нельзя было отводить никого изъ обыскныхъ людей. Въ новоуказныхъ статьяхъ уже видѣнъ нѣсколько иной взглядъ, выражающій недовѣріе къ обыску и сближеніе его съ обыкновенными показаніями свидѣтелей; запрещено писать въ обыскѣ глухихъ, нѣмыхъ, бѣсныхъ, и „которые въ малыхъ лѣтахъ“; для обыскныхъ людей опредѣляются условія, какъ и для свидѣтелей; обращается вниманіе на личныя отношенія обыскныхъ людей къ оподозрѣннымъ: не велѣно допрашивать дѣтей о родителяхъ, вольноотпущенныхъ о прежнихъ боярахъ и пр. [1]). Отвѣтственность обыскныхъ людей и повѣрка ихъ показаній опредѣлены строже прежняго. Уложеніе вводитъ постановленіе, котораго не было прежде,—объ опроверженіи обыскныхъ рѣчей со стороны обвиненнаго (прежде повѣрка обыска принадлежала однимъ судьямъ); именно оно узаконяетъ, что обвиненный могъ отвергать показанія обыскныхъ людей и требовать большаго обыска [2]). Въ случаѣ разногласія обыскныхъ людей, обвиняемому предоставлено право обвинять бо̀льшую половину во лжи и требовать слѣдствія [3]). Правила о производствѣ обысковъ въ сущности остались тѣ же, какія были прежде; они только опредѣлены теперь точнѣе и дополнены такими подробностями, которыя правительство находило нужнымъ регламентировать для преданія обыскамъ значенія и силы. Не смотря на то, злоупотребленій при производствѣ обысковъ было множество, и это нѣкогда капитальное орудіе слѣдствія и предупрежденія и пресѣченія преступленій потеряло теперь всякое

---

[1]) П. С. З. № 441, ст. 28.

[2]) Улож. XXI, 76.

[3]) Улож. X, 161—166; П. С. З. № 441 ст. 36 и др.

Digitized by Google

довѣріе, стало не нужнымъ и даже вреднымъ колесомъ въ механизмѣ суда. Посошковъ, приведенный въ отчаяніе тѣми злоупотребленіями, которыя происходили при повальномъ обыскѣ, характеризуетъ слѣдующими горькими словами это учрежденіе подъ конецъ XVII вѣка: *„а что въ проклятыхъ обычаяхъ то самъ сатана сидитъ, а Божія правды ни слѣда нѣтъ;* всѣхъ свидѣтелей пишутъ заочно; а и попы и дьяконы не видятъ тѣхъ людей, на коихъ кто послался, и на словахъ не слыша, да руки къ обыскамъ прикладываютъ“ [1]).

5) Такъ-называемые *выемка и обыскъ въ домахъ*, употреблявшіеся съ давнихъ поръ [2]). Въ Уложеніи опредѣлены съ точностію условія выемки, образъ ея производства и послѣдствія [3]). Къ числу доказательствъ можно отчасти причислить и *письменныя доказательства* и *присягу*; послѣдняя, вообще говоря, была исключена изъ губнаго процесса; мѣсто ея занимала пытка, и одна при другой не употреблялись, что видно изъ Уложенія, гдѣ сказано, что по поличному, въ которомъ нѣтъ явокъ, не пытать, а давать судъ, а съ суда давать присягу [4]); но въ послѣдствіи, когда по маловажнымъ преступленіямъ запрещено употреблять пытку, присяга начала входить въ слѣдственный процессъ по дѣламъ уголовнымъ, точно также, какъ пытка въ дѣла гражданскія.

Когда виновность преступника была раскрыта, судьи постановляли приговоръ о наказаніи; приговоръ приводился въ исполненіе или немедленно, или по утвержденіи рѣшенія Московскимъ приказомъ; а до тѣхъ поръ преступникъ содержался въ заключеніи. Новоуказными статьями запрещалось *колодниковъ* держать болѣе мѣсяца и предписывалось послѣ мѣсяца кончать дѣла; но это постановленіе относилось только къ колодникамъ, обвиняемымъ въ болѣе важныхъ преступленіяхъ. Уложеніе же предписываетъ только, чтобы дѣла преступниковъ, содержащихся болѣе полугода, рѣшались ранѣе другихъ. Въ это время снова встрѣчается постановленіе о клейменіи преступниковъ, о которомъ со времени Двинской уставной грамоты XIV столѣтія не упоминалось ни въ одномъ законодательномъ и юридическомъ памятникѣ; именно въ 1637 году велѣно поддѣлывателей монетъ, разославъ ихъ въ города по тюрьмамъ, для улики клеймить

---

[1]) См. *Дмитріевъ*, «Ист. суд. инст.», стр. 417, 563.
[2]) А. И., т. I, №№ 125, 178, 194 и др.
[3]) Улож. XXI, 67.
[4]) Улож. гл. XXI, ст. 51.

Digitized by Google

на щекахъ, а въ клеймѣ писать воръ, *дабы эти воры впредь были замѣтны* [1]).

Прежде, чѣмъ перейдти къ разсмотрѣнію правилъ о порядкѣ судопроизводства по дѣламъ гражданскимъ, мы остановимся еще на одной особенности процесса по дѣламъ уголовнымъ. Это—отсутствіе финансоваго элемента въ этомъ процессѣ, выражавшееся въ томъ, что съ тяжущихся, или вѣрнѣе, съ обвинителей и обвиняемыхъ не бралось судныхъ пошлинъ. Начало это извѣстно было еще ранѣе Уложенія: ни въ Судебникахъ, ни въ уставныхъ грамотахъ не говорится о томъ, чтобы при производствѣ дѣла губнымъ процессомъ брались какія-либо пошлины. Упоминаемыя въ уставной книгѣ разбойнаго приказа *выти* вовсе не имѣютъ значенія судебныхъ пошлинъ: онѣ взыскивались не въ пользу суда или казны, а въ пользу лицъ, потерпѣвшихъ отъ преступленія.

Процессъ по дѣламъ гражданскимъ въ періодъ Уложенія, по мнѣнію редакторовъ Свода Законовъ, дѣлился на два вида: вотчинный и исковой [2]). Мнѣніе это нашло себѣ опроверженіе въ трудахъ г. Кавелина [3]), который вмѣстѣ съ тѣмъ представилъ и свое мнѣніе о видахъ гражданскаго судопроизводства въ періодъ Уложенія. Онъ говоритъ, что „русское гражданское судопроизводство имѣло тогда двѣ формы: *судъ* и *очная ставка*". Говоря объ очной ставкѣ, г. Кавелинъ замѣчаетъ, что она имѣла двойственный характеръ; по существу своему это обвинительная форма судопроизводства, и въ этомъ смыслѣ не отличается отъ суда; а по нѣкоторымъ внѣшнимъ признакамъ [4]), она должна быть причислена къ формамъ уголовнаго, инквизиціоннаго процесса; будучи перенесена съ этого послѣдняго про-

---

[1]) А. А. Э., т. II, № 266; С. Г. Г. и Д. III, 360.

[2]) Они различались между собою по *предметамъ* тѣмъ, что вотчиннымъ процессомъ разбирались вещные иски, а исковымъ — споры, вытекающіе изъ обязательствъ, и личные иски; по *формѣ разбирательства*, тѣмъ, что въ вотчинномъ судопроизводствѣ не допускались доказательства посредствомъ свидѣтелей и присяги, а въ исковомъ эти доказательства допускались.

[3]) «Основн. нач. русск. судоустр. и гражд. судопр. въ періодъ времени отъ Улож. до учрежд. о губерн.», гл. III, отд. I, стр. 48 и др.

[4]) Такими признаками, по мнѣнію его, были: 1) отсутствіе при очныхъ ставкахъ присяги; 2) то, что очныя ставки, вмѣстѣ съ распросомъ и пыткой, образуютъ такъ называемый *розыскъ* и всегда въ источникахъ отдѣляются отъ *суда*; 3) то, что по дѣламъ, рѣшаемымъ очными ставками, съ виновнаго не взимались пошлины, 4) что послѣ очныхъ ставокъ допускались дополнительныя челобитныя.

Digitized by Google

цесса на гражданскій, она мало по малу обратилась въ форму гражданскаго процесса. Весьма обстоятельный разборъ положеній г. Кавелина сдѣланъ г. Дмитріевымъ, который указалъ, какъ на достоинства ихъ, такъ и на недостатки. Самъ г. Дмитріевъ полагаетъ, что гражданскій процессъ, по Уложенію, благодаря введенію въ него очныхъ ставокъ, сыска и т. п., почти совершенно сблизился съ уголовнымъ. При этомъ онъ указываетъ на то, что очныя ставки, вошедшія въ употребленіе при разборѣ дѣлъ гражданскихъ, не только по своей формѣ, какъ полагаетъ г. Кавелинъ, но и въ сущности были гораздо болѣе слѣдственною формою, чѣмъ обвинительныя, и что составныя части розыска, какъ формы чисто слѣдственной, появившись въ гражданскомъ процессѣ, почти совершенно изгладили обвинительный характеръ этого процесса: „Очныя ставки", говоритъ этотъ ученый, „соединяясь почти всегда съ остальными частями розыска, отличались только тѣмъ отъ него, что никогда не начинались пыткою, какъ уголовный процессъ, слѣдовательно, только первый моментъ суда былъ обвинительный" [1]). Употребленіе въ дѣлахъ гражданскихъ „сыска", по мнѣнію г. Дмитріева, какъ нельзя болѣе подтверждаетъ справедливость того положенія, что „розыскъ" почти цѣликомъ сталъ примѣняться при разборѣ дѣлъ гражданскихъ. Что такое сыскъ? Уложеніе, сколько можно судить по смыслу тѣхъ статей его, въ которыхъ упоминается о сыскѣ, соединяетъ съ этимъ словомъ понятіе объ особомъ способѣ открытія истины, придаетъ ему техническое значеніе. Это видно изъ того, что оно отличаетъ сыскъ: а) отъ осмотра на мѣстѣ [2]); б) отъ справки по документамъ [3]), в) отъ очной ставки и отъ допроса тяжущихся [4]). Надо полагать, что подъ словомъ сыскъ Уложеніе разумѣетъ: а) допросъ сторонннхъ лицъ и б) повальный обыскъ. Въ смыслѣ повальнаго обыска сыскъ, по указанію г. Дмитріева, производился и по просьбѣ сторонъ и, по усмотрѣнію судьи, и по требованію закона; въ двухъ послѣднихъ случаяхъ сыскъ принималъ характеръ настоящаго слѣдствія [5]). Другая форма процесса по дѣламъ гражданскимъ—„судъ" хотя и продолжала сохранять обвинительный характеръ съ его отличительными особенностями — судоговореніемъ, безпристрастнымъ отношеніемъ судей къ ходу процесса и т. п., но въ

[1]) «Исторія суд. инст.», стр. 367—373.
[2]) Улож. гл. IX, ст. 16.
[3]) Тамъ же гл. XI, ст. 7—10.
[4]) Гл. X, ст. 7; XXI, 15; XXV, 19.
[5]) «Ист. суд. инст.», стр. 374—375, 379.

Digitized by Google

своемъ примѣненіи, какъ увидимъ, была такъ ограничена, что отнынѣ всѣ — можно сказать — гражданскія дѣла начали склоняться къ слѣдственному процессу. При такомъ направленіи законодательства не мудрено, что практика не умѣла удержаться на тонкой чертѣ между двумя формами процесса и нерѣдко переступала ее, хотя правительство старалось сохранить различіе между гражданскими и уголовными дѣлами.

Внѣшній видъ гражданскаго процесса по Уложенію представляется въ слѣдующихъ чертахъ. Судъ начинался подачею челобитной; принявъ челобитную, судъ вызывалъ отвѣтчика въ назначенные для явки сроки. Порядокъ вызова былъ слѣдующій. Вызывалъ отвѣтчика приставъ, отдавая ему *приставную память*, въ которой обозначалось: о чемъ подали прошеніе, на кого, какъ велика сумма иска и гдѣ живетъ отвѣтчикъ. Если приставъ не заставалъ отвѣтчика дома, то оставлялъ память прислугѣ, домашнимъ, или если было у отвѣтчика помѣстье, старостѣ или прикащику. Особенной *срочной грамоты*, какъ въ эпоху Судебниковъ, теперь, кажется, не было. Обязанность явиться въ судъ условливалась для отвѣтчика одною порукою. Подобно прежнимъ законамъ, Уложеніе запрещаетъ обвинять безъ *поручной записи*. Если отвѣтчикъ скрывался и не давалъ поручной записи, то судьи прибѣгали къ мѣрамъ принужденія [1]). Законными причинами неявки считались: болѣзнь, государева служба (освобождавшая даже отъ посылки повѣреннаго), необходимость явиться въ срокъ въ другой приказъ, и пр. Въ случаѣ неявки, сторона неявившаяся признавалась виновною. Впрочемъ, вскорѣ послѣ Уложенія запрещено было винить неявкою въ какомъ бы то ни было случаѣ. Это было въ 1653 году [2]). Въ 1678 году велѣно было и безъ поручной записи править съ отвѣтчиковъ или ихъ людей проѣсть и волокиту [3]). Оба эти указа отмѣнены судными статьями 1685 года, которыя для обвиненія уже не требуютъ поручной записи. Если отвѣтчикъ не явился въ назначенный срокъ, то подвергался обвиненію по *одной приставной памяти* [4]). Такимъ образомъ, въ порядкѣ вызова ужь окончательно изчезли слѣды взгляда на судъ, какъ на дѣло частное; правительственное начало и здѣсь получило преобладаніе. Дру-

[1]) Улож. гл. X, ст. 111, 137—142, 161; XVIII, 46, 56.
[2]) П. С. З. №, 109.
[3]) Тамъ же, № 740.
[4]) Тамъ же, № 1140.

Digitized by Google

гой способъ вызова былъ чрезъ *зазывную грамоту*. Онъ употреблялся главнымъ образомъ въ тѣхъ случаяхъ, когда споръ происходилъ о вотчинѣ или помѣстьѣ; въ дѣлахъ этого рода этотъ способъ вызова, кажется, былъ единственнымъ. Получивъ зазывную грамоту, истецъ посылалъ ее къ воеводѣ, который показывалъ ее отвѣтчику, отдавая его на поруки. Если отвѣтчикъ сопротивлялся, его приводили насильно и подвергали наказанію. Зазывная грамота посылалась къ воеводѣ и въ томъ случаѣ, если посланный съ приставною памятью недѣльщикъ, не находилъ отвѣтчика. Воевода, получивъ зазывную грамоту, имѣлъ право требовать отвѣтчика изъ отдаленныхъ провинцій и изъ другихъ государствъ.

Тяжущіеся имѣли право посылать вмѣсто себя повѣренныхъ. Уложеніе, какъ и прежнее законодательство, право быть повѣренными давало всѣмъ, и даже лицамъ, которыя не имѣли права за себя искать (напримѣръ, холопы и крестьяне).

Явясь въ судъ, стороны подавали *ставочную* челобитную. Затѣмъ происходилъ отводъ судей, законными причинами котораго считались: личная вражда съ судьею, дружба его или родство съ противникомъ и т. п. Послѣ отвода начиналось судоговореніе; сначала вычитывалась отвѣтчику челобитная и потомъ требовался отъ него отвѣтъ. Затѣмъ говорилъ снова истецъ, потомъ опять отвѣтчикъ. Число отвѣтовъ опредѣлено не было. Все то, что говорилось тяжущимися, записывалось дьякомъ или подъячимъ, и все записанное считалось доказательствомъ.

Относительно доказательствъ въ Уложеніи были помѣщены прежнія правила; но въ немъ не упоминается уже о полѣ. Главными и наиболѣе имѣющими силу доказательствами Уложеніе признаетъ слѣдующія: 1) *Признаніе* не только со стороны отвѣтчика, но и со стороны истца; признаніе имѣло силу только въ томъ случаѣ, когда дано при свидѣтеляхъ или въ судѣ. 2) *Показаніе свидѣтелей*; Уложеніе опредѣляетъ, съ большею подробностію условія, требуемыя отъ свидѣтелей, правила отвода свидѣтелей, значеніе общей ссылки и постановляетъ подробныя правила о вызовѣ свидѣтелей [1]); явившемуся свидѣтелю судья дѣлаетъ допросъ о всемъ, что касается дѣла и что необходимо было по мнѣнію судьи; потомъ вопросы дѣлали ему стороны, — сначала вызвавшій его, а потомъ противная сторона; въ случаѣ не-

[1]) Улож. X, 172, 234, 235, 237, 176, 177, 171, 179, 181, 182, 167, 168, 169, 170, 171, 144 и др.; гл. XI, 27; XVIII, 31; XX, 109 и др.; XXI, 76 и др.

Digitized by Google

явки свидѣтелей, на нихъ налагался штрафъ (за немногими исключеніями); допросъ свидѣтелямъ производился по крестному цѣлованію, предъ образомъ Божіимъ для того, чтобъ они сказывали правду, какъ имъ стати на страшномъ судѣ Христовѣ [1]). 3) *Повальный обыскъ*, который въ дѣлахъ гражданскихъ употреблялся, большею частію, по желанію тяжущихся, но нерѣдко и по усмотрѣнію судьи, и по требованію закона; правила о немъ тѣ же, которыя мы видѣли выше. 4) *Присяга*; она, по словамъ профессора Пахмана, является теперь единственнымъ, крайнимъ средствомъ открытія истины [2]), и какъ таковое, она предписывается только при отсутствіи другихъ доказательствъ: „а опричь вѣры крестнаго цѣлованія тѣхъ дѣлъ вершити будетъ нечѣмъ“ [3]); присяга, вообще говоря, допускалась только въ дѣлахъ исковыхъ, производившихся судомъ, а при очныхъ ставкахъ она не допускалась. Профессора Пахманъ и Михайловъ, ссылаясь на г. Кавелина, полагаютъ, что Уложеніе не допускало присяги въ дѣлахъ крѣпостныхъ, то-есть, основанныхъ на документахъ. Правда, въ Уложеніи не говорится, чтобы въ дѣлахъ крѣпостныхъ допускалась присяга; но мы знаемъ, что Уложеніе допускаетъ возраженія противъ крѣпости; что она взята *подставкою*, то-есть, съ обманомъ на счетъ тождества лица... Кромѣ того, наслѣдники, давшіе крѣпость, могли утверждать, что они не были въ то время въ полномъ разумѣ. Во всѣхъ этихъ случаяхъ можно было опровергать крѣпости показаніями свидѣтелей, повальнымъ обыскомъ, *присягой* и даже пыткой. Кромѣ того, мы имѣемъ постановленіе, отъ 1663 года, боярской думы, гдѣ говорится: „въ которыхъ помѣстныхъ и вотчинныхъ дѣлахъ по *крѣпостямъ* объявятся заряды, и въ тѣхъ дѣлахъ... *давать судъ*, а на судѣ *давать вѣру*;... а въ которыхъ помѣстныхъ и вотчинныхъ дѣлахъ *по крѣпостямъ* заряду не объявится, и въ тѣхъ спорныхъ дѣлахъ помѣщикамъ и вотчинникамъ давать *очныя ставки и на очныхъ ставкахъ* истцу и отвѣтчику *вѣры не давать*“ [4]). Уложеніе не допускаетъ присяги для лицъ моложе 20-ти лицъ, для лицъ, уличенныхъ въ ложномъ свидѣтельствѣ и клятвопреступленіи, и наконецъ, для присягавшихъ три раза по судебнымъ дѣламъ. О другихъ постановленіяхъ относительно присяги можно найдти въ трудахъ указанія профессоровъ Пахмана и Михайлова. 5) *Письменные документы*. Они

[1]) X, 173; ср. X, 158, 159, 161 и др.
[2]) «О судебн. доказ.», стр. 191.
[3]) Улож. гл. XIV, 8; X, 236.
[4]) II. С. З., № 1022.

Digitized by Google

особенно требовались въ подкрѣпленіе спора о владѣніи недвижимымъ имуществомъ, напримѣръ, помѣстьями и вотчинами (за исключеніемъ опредѣленія поземельныхъ границъ и межей, гдѣ призывались старожильцы), — каждый письменный документъ, послѣ провѣрки его подлинности, Уложеніе велитъ вписывать въ судный списокъ, а на документѣ дѣлать помѣтку. Рѣшеніе полагалось въ отсутствіе тяжущихся и потомъ объявлялось имъ чрезъ канцелярію. Въ формальномъ отношеніи приговоры этого времени нѣсколько отличаются отъ прежнихъ. По окончаніи всего производства составлялась перечневая выписка изъ суднаго дѣла, довольно подробная, въ которой означались обстоятельства дѣла и приводились законы изъ Уложенія и новоуказныхъ статей. Выслушавъ эту выписку, судьи произносили рѣшеніе и предписывали: „написать изо всего суднаго дѣла приговоръ, пошлины взять по Уложенію". Судебное рѣшеніе состояло въ оправданіи или въ обвиненіи истца, въ опредѣленіи слѣдуемаго вознагражденія и разчетѣ судебныхъ пошлинъ. Объ исполненіи рѣшенія мы умалчиваемъ.

Уложеніе допускало апелляціи. При полученіи правой грамоты, истецъ или отвѣтчикъ должны были объявить удовольствіе или неудовольствіе; и въ случаѣ неудовольствія отъ недовольной стороны подавалась жалоба въ высшій судъ (къ воеводѣ или въ приказъ).

Что касается до отношенія судьи къ веденію доказательствъ, то оно выражалось въ слѣдующемъ: опредѣленіе значенія и силы доказательствъ, принятіе или непринятіе ихъ совершенно зависѣло отъ судьи; онъ, какъ видно изъ юридическихъ актовъ, распоряжался ими совершенно произвольно. Случалось, что судья вовсе не обращалъ вниманія на приводимыя или требуемыя сторонами доказательства, а вмѣсто ихъ предлагалъ другія; напримѣръ, вмѣсто того, чтобы по просьбѣ отвѣтчика дать истцу очную ставку съ лицемъ, котораго онъ обвинялъ въ подложномъ составленіи крѣпости, судьи производятъ повальный обыскъ; или стороны просятъ о повальномъ обыскѣ, а судьи требуютъ или свидѣтелей, или письменныхъ актовъ и проч. [1]). Какъ прежде, такъ и теперь, дѣло до постановленія судебнаго рѣшенія могло быть прекращено мировою сдѣлкою, которая допускалась во всякой стадіи процесса, и не ходя въ судъ, и во время суда, и передъ присягой. Въ дѣлахъ уголовныхъ подобныя сдѣлки

[1]) «Палеостровъ, его судьба и значеніе въ Обонежскомъ краѣ». Прилож. № 43. Списокъ съ приказныхъ дѣлъ, стр. 74, 77, 79, 89 и др.

Digitized by Google

были строго воспрещены подъ страхомъ наказанія: можно было мириться только въ искѣ, а не въ преступленіи [1]).

Въ чистомъ видѣ „судъ" или „обвинительный процессъ" употреблялся только въ искахъ по неисполненнымъ договорамъ и обязательствамъ и въ дѣлахъ объ обидахъ, ущербахъ и т. п.; но и это не всегда. Другія же гражданскія дѣла или совершенно перешли въ область розыска или слѣдственнаго процесса, или же разбирались смѣшаннымъ процессомъ, съ большею или меньшею примѣсью отдѣльныхъ частей розыска въ форму суда обвинительную. Для примѣра укажемъ на нѣкоторыя гражданскія дѣла, при которыхъ розыскъ употреблялся или въ цѣломъ составѣ, или въ какой-либо изъ своихъ частей. Дѣла *помѣстныя и вотчинныя* почти совершенно перешли въ область розыска. Они судились очными ставками, при которыхъ вмѣсто судоговоренія дѣлался допросъ, допускались улики, предписывалось, въ извѣстныхъ случаяхъ, производить повальный обыскъ, или, по крайней мѣрѣ, прибѣгать къ нему во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда, по усмотрѣнію судьи, это считалось необходимымъ. Присяга, за исключеніемъ указанныхъ выше случаевъ, не допускалась. Вмѣсто ея получаетъ здѣсь значеніе пытка: въ актахъ не рѣдко встрѣчаются извѣстія о томъ, что стороны, вмѣсто всѣхъ другихъ доказательствъ, прямо указываютъ на пытку, обращаясь къ судьѣ съ такимъ требованіемъ: „кровью бы велѣлъ его (противника) въ томъ во всемъ пытать" [2]). Указаніе на это встрѣчается и въ Уложеніи, именно въ слѣдующихъ словахъ: „и учнутъ оба (истецъ и отвѣтчикъ) *иматися за пытку*"... [3]). Въ 1685 г. пытали Степашку Повадина по поводу

---

[1]) П. С. З., №№ 441, 1289. Въ дѣйствительности мировыя сдѣлки заключались и по уголовнымъ дѣламъ. Такъ, въ актахъ, напримѣръ, указывается на сдѣлку, заключенную въ 1684 г. однимъ изъ жильцевъ Тихвинскаго посада «въ ножевомъ рѣзаньи»; послѣ чего истецъ и отвѣтчикъ подали мировую архимандриту Макарію. Истецъ не только отказался отъ своего иска, но обязался даже не безпокоить (отвѣтчика), «и денежнымъ платежемъ не попрекать». А. Ю., № 276. Подобная же сдѣлка заключена была чернымъ попомъ Никандромъ съ крестьянами Бѣлозерской волости, «зарѣзавшими до смерти сына его священника Луку», при этомъ и самаго Никандра рѣзали ножемъ. Въ мировой записи Никандръ обѣщаетъ впредь «своего рѣзанія и сына своего Луки убійства не пытати и не отыскивати». А. И., т. II, № 70. Въ 1646 году работникъ Строгоновыхъ Литвиновъ жаловался на одного изъ Строгоновыхъ, что онъ отнялъ у него деньги — 100 руб., которыя «онъ взялъ на зятѣ своемъ» за убитую дочь Литвинова.

[2]) Списокъ съ приказныхъ дѣлъ, стр. 74, 75 и др.

[3]) Улож. гл. XXV, ст. 5 и др.

Digitized by Google

спора о присвоеніи имъ помѣстья. Въ судномъ дѣлѣ о селѣ Погодаевѣ, 1677 года, читаемъ, что одна сторона проситъ судъ подвергнуть противника пыткѣ, и хотя судьи не допустили пытки, но нигдѣ не выразили, что они считаютъ это требованіе не совмѣстнымъ съ закономъ. Вообще надо замѣтить, что порядокъ суда о помѣстьяхъ и вотчинахъ (очныя ставки) отличался отъ цѣлаго розыска, по справедливому замѣчанію г. Дмитріева, тѣмъ, что никогда не начинался пыткой, какъ въ дѣлахъ уголовныхъ, слѣдовательно, первый моментъ суда былъ обвинительный. Ужь одно то обстоятельство, что при разборѣ этихъ дѣлъ не брались судныя пошлины, ясно указываетъ, что здѣсь правительство смотрѣло на судъ болѣе какъ на свою собственную дѣятельность, нежели какъ на дѣятельность тяжущихся.

Въ спорахъ о *духовныхъ завѣщаніяхъ*, возникшихъ при ихъ засвидѣтельствованіи, въ *личныхъ искахъ*, основанныхъ на нѣкоторыхъ гражданскихъ преступленіяхъ—обманѣ, подлогѣ и насиліи, употреблялась очная ставка вмѣстѣ съ сыскомъ и допросомъ, а по дѣламъ о насиліи для полученія заемной кабалы самимъ закономъ допускалась и пытка [1]). Иски *о нанесеніи ранъ и побоевъ* — даже и въ томъ случаѣ, если они отыскивались гражданскимъ судомъ, иски о *насиліи* вообще, иски о *сносѣ*, о *завладѣніи*, объ *убыткахъ*, о *безчестіи*, споры *по неисполненнымъ обязательствамъ:* займа, найма, поклажи, товарищества, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда обязательство представляется безспорнымъ, а относительно неисполненія его предполагалось, что оно возникло вслѣдствіе какого-нибудь проступка [2]), и нѣкоторые другіе иски, хотя, по общему правилу, и разбирались обвинительною формою процесса, „судомъ", но и здѣсь весьма часто имѣлъ мѣсто *сыскъ* — одна изъ составныхъ частей розыска.

Г. Дмитріевъ къ числу этихъ исковъ относитъ и убійство, если оно не было совершено при наѣздѣ или разбоѣ [3]). Выше мы указывали основанія, по которымъ мы не согласны допустить, чтобы только убійство, совершенное при наѣздѣ и грабежѣ, подлежало суду и процессу уголовному, и чтобъ остальные виды убійства разбирались граж-

[1]) Ср. «Ист. суд. инст.», стр. 375 — 376.

[2]) Въ противномъ случаѣ дается просто «судъ», напримѣръ, если мастеровой запирается въ полученіи какого-нибудь матеріала для обдѣлки, то просители должны искать съ него судомъ. Улож. гл. X, ст. 190, 191, 193, 194, 195, 206, 274 — 276.

[3]) «Ист. суд. инст.», стр. 277.

Digitized by Google

данскимъ процессомъ; тогда мы указали, что не только убійство, но даже и другія менѣе важныя преступленія (напримѣръ, присвоеніе чужаго имени) въ эпоху Уложенія уже не ставились въ зависимость отъ тѣхъ внѣшнихъ условій, которыя въ періодъ Судебниковъ измѣняли форму процесса. Намъ кажется, что въ періодъ Уложенія, когда слѣдственная форма суда получила преобладающее значеніе надъ обвинительною, когда весь процессъ, независимо отъ рода дѣлъ, то-есть, независимо отъ того, примѣнялся ли онъ къ дѣламъ уголовнымъ, или къ дѣламъ гражданскимъ, сталъ принимать характеръ уголовнаго процесса,—въ строгомъ смыслѣ слова не можетъ быть и рѣчи о томъ, что преступленія разбирались гражданскимъ процессомъ, потому что въ періодъ Уложенія уже ни одно изъ преступленій не разбиралось чисто-обвинительною формою суда, а только эта форма и можетъ быть, строго говоря, названа гражданскою формою процесса. Съ другой стороны, если даже подъ гражданскимъ процессомъ разумѣть не тотъ процессъ, который свойственъ гражданскимъ дѣламъ по ихъ сущности, но тотъ, который примѣнялся къ этимъ дѣламъ на практикѣ, то и въ такомъ случаѣ разсужденіе, что преступленія разбирались гражданскимъ процессомъ, представляется не вполнѣ правильнымъ. Въ предыдущей главѣ мы указывали на то, что уголовное дѣяніе не есть дѣяніе, нарушающее только общественные интересы, но что оно касается почти всегда и гражданскихъ интересовъ частныхъ лицъ; между преступными дѣяніями есть цѣлый рядъ такихъ, въ которыхъ нарушеніе частныхъ интересовъ является преобладающимъ элементомъ. Въ порядкѣ преслѣдованія этого рода дѣяній заключается та особенность, что здѣсь дается мѣсто дѣятельности частныхъ лицъ въ томъ смыслѣ, что возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и прекращеніе возбужденнаго уголовнаго преслѣдованія, поставляется въ зависимость отъ частной воли, такъ что въ этомъ отношеніи порядокъ преслѣдованія уголовныхъ дѣяній принимаетъ характеръ процесса гражданскаго. Съ другой стороны, иногда опредѣленіе преступности того или другого дѣянія зависитъ отъ предварительнаго разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ, и въ такихъ случаяхъ уголовному преслѣдованію должно предшествовать гражданское производство, такъ что дѣло, начатое обвиненіемъ въ уголовномъ преступленіи и въ уголовномъ судѣ, переходитъ изъ онаго въ судъ гражданскій. И на оборотъ, когда во время производства гражданскаго дѣла обнаружится обстоятельство, подлежащее разсмотрѣнію въ порядкѣ уголовнаго

Digitized by Google

преслѣдованія, то дѣло передается въ уголовный судъ. Въ настоящее время, когда понятія о гражданскихъ и уголовныхъ правонарушеніяхъ, равно какъ и о томъ, что каждое изъ нихъ должно имѣть особую подсудность и особый порядокъ суда, обосновались на началахъ, выработанныхъ наукою, когда сущность, объемъ и кругъ тѣхъ и другихъ правонарушеній является въ видѣ ясно сознанныхъ понятій и началъ, когда различіе однихъ правонарушеній отъ другихъ и установленіе для каждаго изъ нихъ особыхъ формъ процесса стало исключительно обусловливаться сущностію тѣхъ и другихъ правонарушеній,—переходъ дѣлъ изъ суда гражданскаго къ уголовному, равно какъ и на оборотъ, обусловливается исключительно свойствомъ самыхъ дѣлъ, содержаніемъ предметовъ, подлежащихъ судебному разбирательству. Иначе было въ періодъ Уложенія Алексѣя Михайловича: тамъ подчиненіе уголовныхъ дѣяній суду и процессу уголовному невсегда поставлялось въ зависимость отъ сущности этихъ дѣяній. Это происходило отъ того, что въ то время различіе между уголовными правонарушеніями и гражданскими еще не обрисовывалось такъ рѣзко, какъ теперь; тогда не только частныя лица, но и судьи, и законодатели, невсегда могли отличать, къ какому роду правонарушеній относится данное дѣяніе (за исключеніемъ важнѣйшихъ преступленій), составляетъ ли оно нарушеніе только частныхъ интересовъ, или же вмѣстѣ съ тѣмъ и нарушеніе интересовъ общества и государства, и слѣдуетъ ли къ производству его судомъ примѣнить форму уголовнаго процесса или гражданскаго. Поэтому, напримѣръ, если частное лицо, потерпѣвшее ущербъ отъ такого преступнаго дѣянія, свойство котораго съ перваго взгляда не могло быть опредѣлено, обращалось съ жалобою въ гражданскій судъ, то судъ этотъ, вмѣстѣ съ разбирательствомъ по дѣлу объ удовлетвореніи интересовъ частнаго лица, понесшаго матеріальный ущербъ отъ преступленія, входилъ въ разсмотрѣніе и самаго преступнаго дѣянія, въ сужденіе о преступности его и виновности преступника, и даже постановлялъ приговоръ. Но при этомъ гражданскій процессъ примѣнялся только на столько, на сколько въ дѣлѣ былъ гражданскій интересъ, и въ такомъ только случаѣ и до тѣхъ только поръ, пока судъ не видѣлъ или не находилъ въ данномъ дѣяніи преступленія; въ противномъ же случаѣ порядокъ суда принималъ характеръ уголовнаго процесса, или даже совершенно измѣнялся въ уголовный процессъ, а иногда и самый разборъ дѣла передавался изъ суда гражданскаго въ уголовный. Въ виду такого пониманія нами условій примѣненія гражданскаго процесса къ дѣламъ

Digitized by Google

уголовнымъ, становится яснымъ, почему мы назвали мнѣніе г. Дмитріева о томъ, что уголовныя дѣла разбирались гражданскимъ судомъ, не вполнѣ правильнымъ.

Обращая вниманіе на общій характеръ постановленій Уложенія, не можемъ не заключить, что оно, сравнительно съ прежними законодательными памятниками, представляетъ весьма замѣтный шагъ въ дѣлѣ разграниченія уголовнаго судопроизводства отъ гражданскаго. Опредѣливъ преступленіе, какъ посягательство на государственное начало, какъ противодѣйствіе царскому приказу или запрету, Уложеніе тѣмъ самымъ, по необходимости, должно было сдѣлать измѣненіе и въ процессѣ въ дѣлахъ по преступленіямъ. Разбирая Судебники, мы видѣли, что на преступленіе тогда смотрѣли, какъ на противообщественное дѣяніе; вслѣдствіе этого и кругъ преступленій былъ гораздо уже, чѣмъ теперь, и образъ преслѣдованія и суда уголовнаго былъ исключительнѣе. Преступленіями считались тогда дѣла вѣдомыхъ людей; органами, преслѣдующими преступниковъ и производящими судъ надъ ними, являлись въ большей части случаевъ лица, избранныя самимъ обществомъ; порядокъ суда надъ преступниками опредѣляло само общество, смотря потому—называло ли оно кого вѣдомымъ лихимъ человѣкомъ, или нѣтъ, такъ что повальный обыскъ имѣлъ весьма обширное примѣненіе и громадное значеніе: *весь процессъ главнымъ образомъ держался на немъ и на пытк*ѣ, Поставляя форму процесса въ зависимость отъ народной молвы, Судебники тѣмъ самымъ стѣсняли сферу этого процесса до того, что имъ разбирались только *дѣла вѣдомыхъ людей*, но не всѣ уголовныя преступленія. Большинство этихъ преступленій разбиралось общимъ гражданскимъ порядкомъ суда, обвинительнымъ, такъ что главнымъ, общимъ для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, былъ процессъ обвинительный, (съ необходимыми измѣненіями), и только какъ исключеніе, для нѣкоторыхъ преступленій, весьма не многихъ, былъ особый уголовный процессъ, который не всегда даже примѣнялся и къ этимъ немногимъ преступленіямъ, находясь въ зависимости отъ различныхъ внѣшнихъ условій, и между прочимъ, отъ органовъ суда. Словомъ, по Судебникамъ, какъ во взглядѣ на преступленіе, такъ и въ самомъ процессѣ, самую главную и почти единственную роль игралъ элементъ общественный. Этимъ объясняется исключительность характера преступныхъ дѣйствій и уголовнаго процесса временъ Судебниковъ. Въ періодъ же Уложенія, какъ мы говорили, государственный элементъ является единственною силою, заправлявшею ходомъ общественной

Digitized by Google

жизни. Съ усиленіемъ этого элемента и личность, и общество совершенно подчиняются ему. Потому все, что̀ прежде было дѣломъ частныхъ лицъ и общества, уступаетъ мѣсто этой власти, начинаетъ ожидать отъ нея направленія и обращается въ орудіе ея цѣлей. Сообразно съ этимъ было организовано и преслѣдованіе преступленій. Прежде всего, какъ мы видѣли, кругъ преступленій уголовныхъ расширился; въ судопроизводство входитъ новый элементъ государственный. Котошихинъ прямо указываетъ на этотъ элементъ, привзошедшій въ процессъ: „а не будетъ на кого въ смертномъ дѣлѣ челобитчика", говоритъ онъ, „и такимъ дѣламъ за мертвыхъ истецъ бываетъ самъ царь". На ряду съ органами уголовнаго суда, избранными народомъ, становятся органы, поставленные царемъ, и эти послѣдніе мало по малу вытѣсняютъ первые или отодвигаютъ ихъ на второй планъ. Общество по тому самому, что преступленіемъ теперь считалось не противообщественное (если можно такъ выразиться), а противогосударственное дѣяніе, мало по малу лишается того вліянія, которое оно имѣло на форму суда: повальный обыскъ, какъ выраженіе о преступникѣ мнѣнія общества обусловливается различными формальностями и къ началу царствованія Петра теряетъ значеніе. Онъ уже не служитъ, какъ было прежде, *главнымъ* основаніемъ той или другой формы суда, такъ какъ эта форма поставляется въ зависимость отъ другихъ условій — отъ характера самыхъ дѣлъ. Въ этомъ отношеніи справедливо замѣчаніе г. Дмитріева, что „при всей трудности опредѣлить, какіе иски нашли тотъ или другой характеръ, *нельзя однако не замѣтить, что законодательство видѣло между ними какую-то разницу и даже полагало въ ней основу для самой формы процесса*" [1]). Поставляя форму процесса въ зависимость отъ характера исковъ, Уложеніе вмѣстѣ съ тѣмъ поставило и примѣненіе той или другой формы внѣ тѣхъ случайностей, которыми опредѣлялся процессъ въ эпоху Судебниковъ. Для извѣстныхъ преступныхъ дѣяній оно прямо опредѣляетъ ту форму, какою они должны быть судимы, независимо отъ того, будетъ ли совершившее ихъ лицо обличовано въ обыскѣ, или нѣтъ, будетъ ли преступленіе совершено гласно, или нѣтъ. Уложеніе по самому существу выражаемаго имъ элемента (государственнаго), съ одной стороны, не могло ограничиться тѣмъ узкимъ взглядомъ на преступленіе, который представляется въ Судебникахъ, и съ другой—не могло не распространить на большій

[1]) Тамъ же, стр. 368.

Digitized by Google

кругъ дѣлъ той формы процесса, которая въ эпоху Судебниковъ примѣнялась только къ губнымъ дѣламъ. Оттого-то въ эпоху Уложенія обвинительный процессъ и „судъ“ уже не можетъ быть названъ главнымъ процессомъ, общимъ какъ для дѣлъ гражданскихъ, такъ и для преступленій, а слѣдственный, розыскной, губной — особеннымъ исключительнымъ, которымъ разбирались только дѣла губныя. Напротивъ того, розыскной процессъ теперь становится общимъ, главнымъ для преступленій государственныхъ, преступленій противъ общества и даже преступленій противъ частныхъ лицъ, въ которыхъ затрогивается общественный или государственный интересъ. Мало того, формы розыска прокладываютъ себѣ дорогу даже въ нѣкоторыя чисто гражданскія дѣла, хотя *никогда не примѣнялись тамъ въ полномъ ихъ объемѣ*, потому что въ искахъ гражданскихъ всегда оставалась извѣстная доля обвинительной формы процесса, и если въ нихъ и примѣнялись формы розыска, то главнымъ образомъ въ тѣхъ случаяхъ, *гдѣ предполагалось преступленіе, или гдѣ замѣшивался интересъ государственный*. Но законодательство никогда не смѣшивало, или вѣрнѣе, всегда старалось сохранить различіе (такъ какъ практика не умѣла держаться на тонкой чертѣ различія между двумя формами процесса и нерѣдко переступала ее) между гражданскими и уголовными дѣлами. Такъ, въ 1678 году, боярская дума узнавъ, что въ судномъ приказѣ производятъ сыскъ по всѣмъ дѣламъ, велѣла подъячимъ писать сыскныя грамоты *только противъ истцевыхъ и отвѣтчиковыхъ ссылокъ, потому что такъ предписано Уложеніемъ* [1]). Вообще въ дѣлахъ гражданскихъ, для правительства, „судъ“ былъ любимою формою процесса; розыскныя формы (очныя ставки съ сыскомъ и распросомъ) они допускали только по необходимости, и такъ сказать, не хотя. Причина понятна: съ суда оно болѣе получало дохода. Въ 1683 году правительство рѣшилось даже совершенно изгнать розыскную форму процесса изъ дѣлъ гражданскихъ и возстановить обвинительную форму во всей прежней чистотѣ: именнымъ указомъ, отъ 3-го мая сего года [2]), очныя ставки были отмѣнены; „*во всѣхъ дѣлахъ, кромѣ уголовныхъ*, и въ помѣстномъ Приказѣ велѣно было давать судъ“, чтобы пошлинныя деньги не пропадали, а истцамъ не повадно было затѣвать и неправдою исковъ своихъ лишку приписывать“. Хотя скоро было сдѣлано укло-

[1]) П. З. С. № 742.

[2]) П. С. З. № 1022.

Digitized by Google

неніе отъ этого узаконенія, но оно важно для насъ въ томъ отношеніи, что знакомитъ насъ со взглядомъ правительства на отличіе дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, на процессъ гражданскій и уголовный, какъ на двѣ особыя формы, изъ которыхъ для каждой назначена особая сфера, особыя учрежденія и особыя лица.

К. Стефановскій.

(Продолженіе слѣдуетъ).

Digitized by Google

ЖУРНАЛЪ

МИНИСТЕРСТВА

НАРОДНАГО ПРОСВѢЩЕНІЯ

ЧАСТЬ CLXVIII.



САНКТПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія В. С. Балашева (Большая Садовая, д. № 49—2).
1873.

Digitized by Google

СОДЕРЖАНІЕ.

ПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫЯ РАСПОРЯЖЕНІЯ.

О смерти царевича Димитрія. (Окончаніе). . Е. А. Бѣлова.

Разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права. (Продолженіе). . . . . К. Г. Стефановскаго.

Осада Очакова въ 1788 году. . . . . . А. Г. Брикнера.

Критическія и библіографическія замѣтки:

Laut und Formenlehre der Polabischen Sprache *von August Schleicher.* (Фонологія и морфологія полабскаго языка *Августа Шлейхера*). S.-Petersbourg, 1871. 8°; стр. XIX и 353 . . . . . И. А. Бодуенъ-де-Куртенэ.

Онежскія былины, записанныя Александромъ Ѳедоровичемъ *Гильфердингомъ* лѣтомъ 1871 года. Съ двумя портретами Онежскихъ рапсодовъ и напѣвами былинъ. С.-Пб. 1873. . . . . Л. Н. Майкова.

О значеніи классическаго образованія. . . . Н. Мапуйловича.

Французскія гимназіи. (Статья д-ра Э. Штрѣлина. Переводъ съ нѣмецкаго).

СОВРЕМЕННАЯ ЛѢТОПИСЬ. (См. на 3-й стр. обёртки).

Digitized by Google

РАЗГРАНИЧЕНІЕ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ВЪ ИСТОРІИ РУССКАГО ПРАВА [1].

VI.

Законодательство Петра Великаго.

Время Петра Великаго составляетъ эпоху въ исторіи русской государственной жизни. Это была пора административныхъ и судебныхъ улучшеній и реформъ. Говоря объ управленіи и судѣ въ до-Петровской Руси мы не считали возможнымъ и необходимымъ останавливаться на изображеніи недостатковъ, которыми полны были тогдашнія административныя учрежденія. Судопроизводство до-Петровской Руси, носило отпечатокъ первобытныхъ формъ, было слишкомъ незрѣло, чтобы нужно было показывать его недостатки и невозможность для развитаго государства. Мы укажемъ только на тѣ главныя начала, на которыхъ построено было управленіе, а слѣдовательно, и судъ Московской Руси. Управленіе XVI, и главнымъ образомъ, XVII вѣка держалось на двухъ началахъ, которыя, перекрещиваясь, проникали его сверху до низу. Однимъ изъ нихъ было кормленіе, другимъ—та форма хозяйственнаго управленія, которая называлась приказною. Каждая соединялась съ полною безотвѣтственностью и лежала на обществѣ тяжелымъ бременемъ. Чѣмъ болѣе государство росло, чѣмъ болѣе требовалось ему органовъ, тѣмъ шире становилась нестройная машина администраціи. Все XVII столѣтіе наполнено жалобами на этотъ порядокъ, и ничто, можетъ быть, не характеризуетъ ихъ такъ сильно, какъ то полное убѣжденіе въ невозможности коренныхъ улучшеній, которое проглядываетъ въ нихъ. Правительство было постоянно озабочено своею

[1] *Продолженіе.* См. *Журн. Мин. Нар. Просв.* февральскую, мартовскую и іюньскую книжки 1873 года.

Digitized by Google

неудачною войною противъ поборовъ и взятокъ. Напрасно оно грозило воеводамъ смертною казнію и составляло для нихъ наказы. Положеніе было тѣмъ печальнѣе, что даже народное происхожденіе мѣстной власти не было порукой въ ея направленіи. Воеводы смѣнялись губными старостами, губные старосты—опять воеводами, а жалобы не прекращались; и самые города невсегда знали, кому дать предпочтеніе—выборному человѣку или приказному. Не лучше было положеніе и центральной администраціи; здѣсь безотвѣтственность облегчалась еще обширностію вѣдомствъ и путаницею во взаимныхъ отношеніяхъ приказовъ. Отношенія высшихъ учрежденій къ низшимъ не были разъяснены; системы управленія не было, а были только отдѣльныя учрежденія безъ всякой связи другъ съ другомъ. Мѣры Петра, какъ увидимъ, направлены были противъ этихъ недостатковъ.

Преобразованія свои Петръ вводитъ постепенно; сначала онъ думалъ ограничиться только нѣкоторыми заимствованіями отъ иностранцевъ, для того, чтобы дать значеніе Россіи во внѣшнихъ отношеніяхъ; сначала онъ думалъ только о преобразованіи древнихъ началъ и съ этою цѣлію пригласилъ, напримѣръ, думу заняться составленіемъ законодательнаго сборника, въ которомъ были бы приведены въ порядокъ и согласіе съ Уложеніемъ указы, вышедшіе послѣ этого памятника. Въ 1700 году явилась палата объ уложеніи, задача которой состояла въ томъ, чтобы дополнить Уложеніе царя Алексѣя Михайловича позднѣйшими государевыми указами, новоуказными статьями и боярскими приговорами по вершеннымъ дѣламъ, и такимъ образомъ, составить новоуложенную книгу [1]). Затѣмъ, когда эта задача не была выполнена, Петръ все-таки не прибѣгаетъ къ заимствованіямъ отъ чужеземцевъ законодательныхъ памятниковъ, а издаетъ въ 1714 году указъ, въ которомъ говоритъ: „Ревнуя по закону Божію, дабы во всѣхъ отъ Бога данныхъ его царскому величію дѣлахъ, судъ былъ повсюду равенъ, безъ богоненавистнаго лицемѣрія и противной истинѣ проклятыя корысти, повелѣваемъ всякаго чина судьямъ всякія дѣла дѣлать—вершить все по Уложенію; а по новоуказнымъ пунктамъ и сепарантнымъ указамъ отнюдь не дѣлать". Наконецъ, уже тогда, когда Петръ окончательно убѣдился, что дѣло объ Уложеніи не можетъ быть выполнено окружающими его лицами, что общій сборникъ законовъ не могъ быть составленъ, онъ прибѣгаетъ къ заимствованіямъ, беретъ даже цѣлые сборники законовъ

[1]) *Полѣновъ*, «Палата объ уложеніи».

Digitized by Google

иноземныхъ и вводитъ ихъ у насъ, приступаетъ къ регламентаціи и для каждой государственной потребности издаетъ особые указы. Точно также и въ устройствѣ управленія и суда Петръ не вдругъ уничтожаетъ старыя учрежденія и вводитъ новыя. Въ началѣ онъ думалъ только дать лучшій видъ прежнимъ учрежденіямъ; и только тогда уже, когда увидѣлъ, что прежнія учрежденія требуютъ коренныхъ преобразованій, что улучшенія ихъ не возможны, онъ постепенно уничтожаетъ ихъ и вводитъ новыя, на новыхъ началахъ, заимствуя ихъ отъ иноземцевъ. Образцомъ для областнаго управленія Петру служили учрежденія Швеціи и Остзейскихъ провинцій. Центральная администрація была, за немногими перемѣнами, осуществленіемъ мысли Лейбница, планъ котораго былъ исполненъ съ большою точностію; даже первоначальное число коллегій было то самое, которое выставлялось необходимымъ въ проектѣ.

Подробное изложеніе административныхъ и судебныхъ преобразованій, сдѣланныхъ Петромъ Великимъ, не входитъ въ предметъ нашего изслѣдованія; да притомъ, едва-ли оно и возможно, такъ какъ самъ Петръ постоянно измѣнялъ подробности своего административнаго плана. Вводя то или другое учрежденіе, Петръ не задумывался тотчасъ же варіировать его и даже совершенно уничтожать, если оно оказывалось не достигающимъ своей цѣли. Такими перемѣнами особенно изобилуетъ областное управленіе: оно измѣнялось три раза, и послѣдняя перемѣна была уступкою древнему приказному порядку. Сначала, въ 1713 году, были введены, по примѣру Швеціи, ландраты и ландрихтеры; но уже чрезъ шесть лѣтъ рядомъ, и отчасти совмѣстно съ ними, появляются надворные суды въ губерніяхъ и судьи отъ юстицъ-коллегіи по городамъ. Судъ совершенно отдѣляется отъ администраціи. Но чрезъ два года Петръ самъ долженъ былъ сознаться, что его сложныя и многочисленныя инстанціи не совсѣмъ удобны. Провинціальные и городовые судьи отмѣняются, судъ и управленіе снова соединяются въ рукахъ воеводъ, на которыхъ духъ реформы отразился очень мало, и которые по прежнему смотрѣли на свою власть, съ точки зрѣнія „наживочныхъ дѣлъ“. Въ высшей администраціи перемѣны были еще чаще: составъ сената измѣнялся четыре раза. Президенты коллегій то призывались, то исключались изъ него, для того, чтобы надзоръ сената надъ ними былъ дѣйствительнѣе. Коллегіи умножались, соединялись и раздѣлялись снова. Петръ не колебался сознаваться въ своихъ затрудненіяхъ, и соединяя, напримѣръ, ревизіонъ-коллегію съ сенатомъ, прямо говорилъ въ указѣ:

Digitized by Google

„понеже едино дѣло есть и *не разсмотря тогда, учинено*". Разсмотрѣнія и передѣлки продолжались во все царствованіе. Какъ было въ судоустройствѣ, такъ было и въ судопроизводствѣ или процессѣ. Въ 1697 году Петръ вводитъ *розыскъ* для всѣхъ дѣлъ безъ исключенія. Въ 1716 году является Воинскій уставъ съ своимъ процессомъ. Наконецъ, въ 1723 году снова возстановляется обвинительный процессъ, указомъ о формѣ суда. Словомъ, смотря потому, какой недостатокъ въ судопроизводствѣ обращалъ на себя вниманіе преобразователя, онъ вводилъ ту или другую форму процесса, мало заботясь о томъ, согласно ли вводимое имъ учрежденіе съ духомъ времени и характеромъ народа. Притомъ многія изъ Петровскихъ учрежденій существовали такое короткое время, такъ мало имѣли примѣненія на практикѣ и такъ общо опредѣлялись, что нѣтъ никакой возможности прійдти къ ясному пониманію ихъ значенія. Понятно поэтому, что отчетливое и вѣрное изложеніе Петровыхъ реформъ не можетъ быть представлено въ нашемъ очеркѣ, и что мы по необходимости должны будемъ остановиться только на важнѣйшихъ изъ этихъ преобразованій.

Придерживаясь того плана, который мы признали необходимымъ для уясненія предмета нашего изслѣдованія, мы должны, прежде чѣмъ говорить о судопроизводствѣ временъ Петра, указать существовавшій тогда взглядъ на преступленія и гражданскія правонарушенія, такъ какъ степень разграниченія судопроизводства гражданскаго и уголовнаго находится въ прямой связи со степенью сознанія предметовъ гражданскаго и уголовнаго права.

Взглядъ на преступленія и въ законодательствѣ Петра оставался въ сущности тѣмъ же самымъ, какимъ онъ былъ въ Уложеніи 1649 г. Какъ по Уложенію преступленіемъ считалось всякое нарушеніе заповѣди царской, такъ и по воззрѣніямъ Петра преступленіемъ считается всякое поврежденіе государственныхъ интересовъ [1]); преступленіе — это все то, что государству вредъ или убытокъ причинить можетъ [2]). А такъ какъ Петръ, преобразуя государственную жизнь Россіи и считая свою дѣятельность дорогою для нея, на всѣ свои распоряженія смотрѣлъ, какъ на элементъ необходимый для благосостоянія народа, то и всякое противорѣчіе имъ онъ считалъ преступленіемъ и преслѣдовалъ его, какъ зло для блага государства. Сло-

[1]) Ук. 24-го апрѣля 1713 года.
[2]) Ук. 24-го декабря 1714 года.

Digitized by Google

вомъ, въ глазахъ Петра, какъ и въ глазахъ Алексѣя Михайловича, преступленіемъ считалось не нарушеніе юридическихъ нормъ, необходимыхъ для государственнаго общежитія, а нарушеніе царской воли [1]), хотя бы воля царя простиралась на ту область человѣческихъ дѣяній, которыя ни въ какомъ случаѣ не должны подлежать контролю государственной власти. Понятно поэтому, что область преступленій увеличилась до большихъ размѣровъ; въ нее входятъ не только уголовныя преступленія въ собственномъ смыслѣ, но и проступки полицейскіе; даже правонарушенія чисто гражданскія караются на ряду съ высшими уголовными преступленіями; напримѣръ, за срубку корабельнаго дерева полагалась смертная казнь; ношеніе бороды и русскаго платья считалось противогосударственнымъ преступленіемъ, ведущимъ на каторгу и къ конфискаціи имущества; *на каторгу же ссылались* и лица, *торговавшія русскимъ платьемъ и сапогами*, и даже только *скобками и гвоздями*, употреблявшимися для подбивки русской обуви; съ 1714 по 1719 годъ существовало постановленіе, по которому запрещалось строить каменные дома во всемъ государствѣ, за исключеніемъ С.-Петербурга, подъ угрозою смертной казни, и пр. Такой взглядъ на преступленіе, весьма естественно, долженъ былъ отразиться и на порядкѣ преслѣдованія и суда надъ преступленіями, и въ порядкѣ разбора дѣлъ гражданскихъ. Поглощеніе государственнымъ интересомъ всѣхъ другихъ, вторженіе государства въ область, ему не принадлежащую, повело къ тому, что и на судѣ главная и почти единственная роль стала принадлежать судьямъ. Характеръ и порядокъ суда сталъ зависѣть не отъ существа дѣлъ, подлежащихъ судебному разбирательству, а отъ воли царской. Вздумалось этой волѣ, что слѣдственный порядокъ процесса лучше, и что онъ одинаково необходимъ какъ для дѣлъ уголовныхъ, такъ и для дѣлъ гражданскихъ, потому что можетъ устранить какой-либо изъ недостатковъ существующаго по-

[1]) Въ подтвержденіе укажемъ, напримѣръ, на слѣдующій фактъ: въ 1719 г. посылается царскій указъ «о присылкѣ сказокъ о наличномъ числѣ душъ мужескаго пола». Но сказки эти не были отовсюду къ сроку доставлены. Вслѣдствіе того посылается въ Московскую губернію капралъ Огурцовъ съ такою инструкціей: «всѣхъ тѣхъ, отъ которыхъ оное (высылка сказокъ) пренебрежено и опущенно, сыскавъ и собравъ въ канцелярію, держать на цѣпяхъ и въ желѣзахъ (скованныхъ (не исключая и вице-губернатора), не выпуская никуда, до тѣхъ мѣстъ, пока въ оныхъ дѣлъ, какъ указъ повелѣваетъ, исправится». П. С. З. № 3460.

Digitized by Google

рядка, и вотъ—она вводитъ розыскъ, какъ единственную форму суда, общую для дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ. Потомъ, когда опытъ указалъ неудобства этой формы судебнаго разбирательства, та же воля царя, опять не сообразуясь (почти) съ характеромъ и сущностью дѣлъ, вводитъ *судъ по формѣ*—опять одинъ какъ для дѣлъ гражданскихъ, такъ и для дѣлъ уголовныхъ (за весьма немногими исключеніями). Такое объединеніе дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ, по отношенію къ судебному разбирательству, объясняется именно тѣмъ, что верховная власть во всемъ видѣла одинъ интересъ — государственный, предъ которымъ должны стушеваться другіе; за этимъ государственнымъ интересомъ верховная власть и не замѣчала того, что интересы суда уголовнаго и интересы суда гражданскаго различны, и что средства, пригодныя для одного изъ нихъ, не могутъ быть такими для другого.

Этимъ объясняется и то смѣшеніе уголовной судебной власти съ гражданскою, какое мы сейчасъ увидимъ, говоря о преобразованіяхъ Петра въ судоустройствѣ.

Сначала мы скажемъ о центральныхъ органахъ управленія и суда [1]) во время Петра Великаго, а потомъ объ областныхъ.

Въ первые годы царствованія Петра Великаго центральное управленіе было въ вѣдѣніи тѣхъ же самыхъ учрежденій, которыя были и въ Московской Руси, и потому останавливаться на нихъ мы не будемъ, а ограничимся только краткими замѣчаніями. Ближайшимъ къ царю учрежденіемъ оставалась боярская дума [2]), при которой было установлено особое присутствіе подъ названіемъ расправной палаты, которая, кажется, была высшимъ судебнымъ мѣстомъ; сюда подавались жалобы на медленность рѣшенія дѣлъ областными судами; послѣ учрежденія фискаловъ, расправная палата стала заниматься дѣлами, поступавшими въ нее по доношенію этихъ лицъ, и обязана была подавать ежемѣсячныя доношенія сенату [3]). Время окончательнаго уничтоженія этой палаты съ точностію не извѣстно; но вѣроятно, она была закрыта по учрежденіи въ 1719 году юстицъ-коллегіи,

[1]) Говорить объ управленіи и судѣ вмѣстѣ и теперь заставляетъ насъ та же причина, которую мы высказали выше, то-есть, тѣсная связь управленія и суда; ибо хотя во время Петра и сдѣлана была попытка къ отдѣленію администраціи отъ суда, но она, какъ и много другихъ попытокъ, осталась безплодною.

[2]) Она прекратилась съ учрежденіемъ сената. Ср. *Вицина:* «Очеркъ управленія въ Россіи отъ Петра Великаго». Казань, 1855 года.

[3]) *Трощина*, «Исторія Судебн. Учрежд.» стр. 63.

Digitized by Google

потому, что занятія этой послѣдней были почти тѣ же [1]). Приказы также не были уничтожены Петромъ въ первые годы по его воцареніи, и многіе изъ нихъ существовали до позднѣйшихъ временъ его царствованія, другіе же оставались извѣстны и въ послѣдствіи, только подъ новыми наименованіями; такъ, встрѣчается названіе канцелярій дворцовой, военной, сибирской и др. Иные приказы имѣли судебную власть только до времени открытія коллегій [2]). Помѣстный приказъ существовалъ до учрежденія вотчинной коллегіи. Приказъ большой казны существовалъ также до учрежденія коллегій. Иноземный приказъ въ 1701 году переименовался въ приказъ военныхъ дѣлъ [3]), и существовалъ подъ этимъ именемъ до учрежденія коллегій [4]). Посольскій приказъ былъ уничтоженъ также съ учрежденіемъ коллегій. Аптекарскій приказъ въ 1721 году замѣненъ медицинскою канцеляріей. Судебный приказъ, переведенный въ 1714 году въ Петербургъ [5]), съ учрежденіемъ коллегій присоединенъ къ юстицъ-коллегіи; но въ 1730 году онъ былъ снова возстановленъ „для суда всякихъ людей, на Москвѣ живущихъ, во всѣхъ ихъ дѣлахъ, кромѣ татинныхъ, разбойныхъ и убійственныхъ“ [6]). Разбойный приказъ былъ уничтоженъ еще въ первые годы царствованія Петра, а дѣла его велѣно вѣдать въ тѣхъ приказахъ, въ которыхъ подсудныя ему лица были вѣдомы по другимъ дѣламъ [7]). Такимъ образомъ, еще прежде чѣмъ приступить къ какимъ-либо преобразованіямъ въ центральномъ управленіи и въ судоустройствѣ, Петръ уничтожаетъ учрежденіе, которое въ теченіе всего XVII и конца XVI вѣка завѣдывало преимущественно уголовными дѣлами въ качествѣ высшаго судебно-уголовнаго учрежденія. Мы видѣли, что въ учрежденіи этого приказа было положено начало отдѣленія сферы гражданской отъ уголовной въ области центральнаго судоустройства; а съ уничтоженіемъ его изчезло и различіе, выработанное въ Московскомъ царствѣ между дѣлами гражданскими и уголовными, и это смѣшеніе продолжало существовать въ теченіе всего прошлаго столѣтія.

Дума и приказы умираютъ для того, чтобы дать мѣсто новымъ учрежденіямъ, которыя по мысли преобразователя должны были

[1]) Тамъ же. *Вицынъ*, стр. 20.
[2]) *Трощинъ*, «Истор. Судебн. Учрежд.» стр. 142—143.
[3]) П. С. З. № 1859.
[4]) *Вицынъ*, «Очеркъ управленія» и пр. стр. 26.
[5]) П. С. З. № 2788.
[6]) Тамъ же № 5521.
[7]) Тамъ же № 1.874.

Digitized by Google

устранить недостатки прежняго управленія. На мѣсто думы является сенатъ, а мѣсто приказовъ заступаютъ коллегіи. Учрежденіе сената послѣдовало 22-го февраля 1711 года. Но въ это время онъ былъ учрежденіемъ временнымъ, предназначеннымъ служить для верховнаго управленія государствомъ во время отсутствія государя изъ столицы. Первая инструкція сенату предписывала ему, что̀ дѣлать въ отсутствіе государя изъ столицы; высшій надзоръ за судомъ и управленіемъ былъ сосредоточенъ здѣсь. Въ первоначальномъ своемъ видѣ сенатъ мало чѣмъ отличался отъ боярской думы; было только то различіе, что сенатъ имѣлъ не только совѣщательный характеръ, но пользовался и самостоятельностію, чего не имѣла дума. Съ 1716 года сенатъ сдѣлался учрежденіемъ постояннымъ, какъ высшій органъ верховной власти; власть его была ограничена только властію государя, и на его рѣшеніе никто не могъ приносить жалобы, потому что сенатъ „отъ Его Царскаго Величества высокоповѣренный есть и въ особахъ честныхъ и знатныхъ состоитъ, которымъ не токмо челобитчиковы дѣла, но и правленіе государства повѣрено есть; и кто дерзнетъ о чемъ Его Величеству бить на него челомъ и тотъ строгому осужденію будетъ повиненъ"; указамъ сената велѣно повиноваться, какъ самому царю [1]). Что касается до обязанностей сената, то общій характеръ ихъ въ указѣ опредѣляется такъ: „Едино сказать, всегда сенату подобаетъ имѣть о монаршей и государственной пользѣ неусыпное попеченіе, доброе бы простирать, а все, что вредно можетъ быть, всемѣрно отвращать". Въ частности сенату принадлежало: управленіе государствомъ, рѣшеніе дѣлъ, которыя почему либо не возможно было рѣшить коллегіямъ и канцеляріямъ, дѣла по жалобамъ на эти присутственныя мѣста, дѣла по доношеніямъ фискаловъ, дѣла о преступленіяхъ противъ должностей высшими чиновниками; въ немъ исключительно судимы были генералъ-прокуроры, оберъ-прокуроры и ландрихтеры и др. Здѣсь замѣтимъ относительно судебнаго значенія сената, что съ 1718 года онъ не составлялъ прямой судебной инстанціи, въ которую дѣла непремѣнно должны были поступать по аппеляціи на коллегіи. Аппеляціонныя жалобы обыкновенно чрезъ сенатскаго секретаря шли государю, а тотъ, разсмотрѣвъ челобитныя, надписывалъ на нихъ, чтобы дѣло было разобрано и рѣшено всѣми президентами коллегій (которые въ то время составляли присутствіе сената). Черезъ два года значеніе постоянной судебной ин-

[1]) П. С. З. №№ 2328 и 3261.

Digitized by Google

станціи было возвращено сенату, потому что въ 1720 году для пріема челобитныхъ на коллегіи при сенатѣ учреждено особое званіе рекетмейстера [1]), который, кромѣ того и главнымъ образомъ, долженъ былъ наблюдать „чтобъ челобитчики, мимо опредѣленныхъ имъ судей и коллегіи и канцелярій Его Императорскому Величеству прошеній своихъ подавать, и тѣмъ Его Величество утруждать, не дерзали". Что касается состава сената и производства дѣлъ въ немъ, то, предметъ этотъ для насъ не составляетъ особой важности, и потому скажемъ о немъ весьма кратко. Первоначальный составъ сената былъ весьма простъ: сенаторовъ было девять, канцелярія состояла подъ начальствомъ оберъ-секретаря и раздѣлялась на шесть столовъ. Распредѣленіе дѣлъ между столами хотя и было основано на различіи предметовъ, но было не совсѣмъ правильно. Когда были учреждены коллегіи, и потребовалось опредѣлить ихъ отношенія къ сенату, такъ, чтобы сенатъ былъ главнымъ и живымъ органомъ всей администраціи, составъ его былъ измѣненъ. Вмѣсто прежнихъ девяти членовъ, назначено быть сенаторами президентамъ девяти тогда существовавшихъ коллегій. Всѣ коллегіи подчинились сенату. Въ послѣдствіи такой составъ былъ снова измѣненъ: президенты коллегій, имѣя свои собственныя занятія по коллегіямъ, не имѣли времени заниматься дѣлами сената; и кромѣ того, такъ какъ сенатъ долженъ былъ имѣть надзоръ за всѣми присутственными мѣстами, стало быть, и за коллегіями, то и оказалось нужнымъ, чтобы члены сената и президенты коллегій были не одни и тѣ же лица. Поэтому указомъ 1722 года 22-го января опредѣлено, „дабы члены сенатскіе партикулярныхъ дѣлъ не имѣли, но непрестанно трудились о распорядкѣ государства и правомъ судѣ и смотрѣли бы надъ коллегіями, яко свободные отъ нихъ; а нынѣ сами будучіе въ оныхъ, како могутъ сами себя судить" [2]). Съ этого времени члены сената постоянно назначались непосредственно государемъ, изъ „первоклассныхъ особъ". Число членовъ, достаточное для слушанія дѣла, положено не менѣе трехъ. Дѣла докладывались секретаремъ, по времени ихъ вступленія или по важности; рѣшеніе числовъ требовалось единогласное и пр.

Учреждая сенатъ, Петръ не имѣлъ въ виду разграничить его судебную и административную дѣятельность; тѣмъ болѣе въ сенатѣ не было установлено особыхъ отдѣленій для дѣлъ гражданскихъ и

[1]) Объ обязанностяхъ рекетмейстера см. наказъ его 5-го февраля 1722 года П. С. З. № 3900.

[2]) П. С. З. № 3877.

Digitized by Google

дѣлъ уголовныхъ; правда, въ 1724 году была учреждена особая Контора розыскныхъ дѣлъ для производства сенатскихъ розыскныхъ дѣлъ особенной важности [1]); но она не можетъ быть названа особымъ учрежденіемъ для дѣлъ уголовныхъ, какъ потому, что ея существованіе опредѣлялось случайностію, такъ и по роду дѣлъ, подлежавшихъ ея вѣдѣнію.

Для высшаго надзора за производствомъ дѣлъ въ Москвѣ, въ 1722 году учреждена была контора сената. Обязанности ея были: наблюдать за исполненіемъ коллежскими конторами ихъ обязанностей, принимать челобитныя на медленное производство дѣлъ въ Московскихъ присутственныхъ мѣстахъ, равно какъ и на неправильное рѣшеніе. Контора сената имѣла право окончательно рѣшать только тѣ дѣла, по которымъ виновный въ преступленіи приговаривался къ штрафу; если жь онъ присуждался къ естественной или политической смерти, или на галеры, то дѣло шло въ сенатъ [2]).

Значеніе и устройство сената, данное ему основателемъ его, при ближайшихъ его преемникахъ подверглось нѣкоторымъ измѣненіямъ. Такъ, съ учрежденіемъ въ 1726 году верховнаго тайнаго совѣта, сенатъ пересталъ быть высшимъ правительственнымъ и судебнымъ мѣстомъ; государственныя дѣла были исключены изъ его вѣдомства и предоставлены верховному тайному совѣту; сенатъ же сохранилъ только судъ и второстепенныя дѣла внутренняго управленія. Права его были ограничены, и его надзоръ за всею администраціею отчасти уменьшенъ, отчасти былъ уничтоженъ. Власть его въ судебномъ отношеніи была на столько ограничена, что въ дѣлахъ, осуждавшихъ преступника къ естественной и политической смерти, онъ не могъ приводить въ исполненіе приговора, не доложивъ о томъ совѣту [3]). Чрезъ 4 года первоначальное значеніе сената было возстановлено [4]), и вмѣстѣ съ тѣмъ, положено начало раздѣленію сената на департаменты, въ чемъ отразилась, между прочимъ, и мысль объ отдѣленіи суда отъ администраціи, именно—одному изъ департаментовъ поручено было завѣдываніе дѣлами юстиціи и по челобитнымъ; но въ этомъ отдѣленіи нельзя видѣть окончательнаго разграниченія суда отъ администраціи, потому что департаменты никакихъ дѣлъ не рѣшали окончательно.

---

[1]) Тамъ же, № 4427.
[2]) П. С. З. №№ 3887 и 3950.
[3]) Тамъ же, № 4.964.
[4]) Тамъ же, № 5.510.

Digitized by Google

О дальнѣйшихъ измѣненіяхъ въ организаціи сената до временъ Екатерины II мы не считаемъ нужнымъ говорить, такъ какъ это не необходимо для цѣли нашего изслѣдованія.

Въ 1715 году, и потомъ, спустя два года, снова Петръ Великій издаетъ указы, которыми велитъ приглашать изъ-за границы „искусныхъ въ правостяхъ людей" для отправленія дѣлъ во вновь учреждаемыхъ имъ судебныхъ мѣстахъ [1]). Вотъ первыя свѣдѣнія о коллегіяхъ. Видя несостоятельность и вредъ приказнаго управленія, Петръ, какъ говорится въ регламентѣ „по примѣрамъ другихъ христіанскихъ областей всемилостивѣйше воспріять изволилъ ради порядочнаго управленія государственныхъ своихъ дѣлъ, и исправнаго опредѣленія и изчисленія своихъ приходовъ, и поправленія полезныхъ юстиціи и полиціи, такожде ради возможнаго охраненія своихъ вѣрныхъ подданныхъ и содержанія своихъ морскихъ и сухопутныхъ войскъ въ добромъ состояніи, такожь коммерціи, художествъ и мануфактуръ и добраго учрежденія своихъ морскихъ и земскихъ пошлинъ и прочихъ государственныхъ нуждъ, слѣдующія къ тому потребныя и надлежащія государственныя коллегіи учредить. А именно: иностранныхъ дѣлъ, камеръ, юстицъ, ревизіонъ, воинскую, адмиралтейскую, комерцъ, штатсъ-конторъ, бергъ-и мануфактуръ-коллегіи" [2]). Въ послѣдствіи къ этимъ коллегіямъ прибавлена еще вотчинная коллегія, бергъ- и мануфактуръ-коллегія была раздѣлена на двѣ. Коллегіальное начало, введенное Петромъ Великимъ, по замѣчанію г. Дмитріева, „не было произвольнымъ созданіемъ нетерпѣливой мысли. Это была дѣйствительная потребность общества; оно было естественной реакціей противъ фискальнаго управленія" [3]). Въ началѣ этого отдѣла мы указали на тѣ основы, которыя лежали въ управленіи XVII вѣка, и которыя по своей несостоятельности составляли предметъ вѣковыхъ жалобъ народа, съ одной стороны, и неудачныхъ попытокъ правительства къ исправленію ихъ—съ другой. И вотъ Петръ, вмѣсто самовластнаго и безконтрольнаго управленія XVII вѣка, вводитъ коллегіи, въ которыхъ „президенты не такую мочь имѣютъ какъ старые судьи, которые дѣлали, что хотѣли" [4]). Съ другой стороны, учрежденіемъ кол-

[1]) Тамъ же, №№ 2.928 и 3.101.

[2]) Тамъ же, № 3.255.

[3]) *Русскій Архивъ* 1867 г., № 7: «Сперанскій и его государственная дѣятельность».

[4]) Каждая коллегія состояла изъ президента, вице-президента, 5 совѣтниковъ

Digitized by Google

легій Петръ, по возможности старался уничтожить и другія шероховатости приказной администраціи. Въ приказахъ мѣстное значеніе соединялось съ центральнымъ: въ коллегіяхъ было отдѣлено одно отъ другого; приказы были разнообразные въ ихъ зависимости: одни изъ нихъ были самостоятельны, другіе подчинены высшимъ приказамъ; въ коллегіяхъ вводится однообразная система. Назначеніе судьи въ приказъ было личнымъ порученіемъ такихъ-то дѣлъ, такому-то лицу; достаточно было малѣйшаго предлога, чтобъ измѣнить и внутренній составъ, и отношеніе одного учрежденія къ другимъ; когда на одного боярина „возлагалось" нѣсколько приказовъ, они соединялись, и все ихъ административное положеніе измѣнялось. Коллегіи являются учрежденіями постоянными; учрежденіе отдѣляется отъ лица и становится вполнѣ государственнымъ; основаніемъ его служитъ уже не личное довѣріе, а законъ. Каждая коллегія управляетъ особымъ родомъ дѣлъ; отношенія ихъ опредѣлены съ точностію; надъ всѣми ими возвышается верховный надзоръ сената; всѣмъ имъ подчинено областное управленіе, и при томъ такъ, что это подчиненіе поставлено въ прямую зависимость отъ круга дѣлъ, ввѣренныхъ каждой изъ коллегій. Изъ числа учрежденныхъ Петромъ коллегій почти всѣ имѣли судебную власть; но нѣкоторыя изъ нихъ были чисто судебныя учрежденія, какъ юстицъ-коллегія и частію вотчинная, другія же, будучи правительственными учрежденіями, имѣли судъ только по отношенію къ извѣстнымъ предметамъ и надъ извѣстными лицами; таковы были комерцъ-коллегія, мануфактуръ-коллегія, военная и адмиралтействъ-коллегія.

Юстицъ-коллегія завѣдывала всѣми судными и розыскными дѣлами, кромѣ тѣхъ, которыя были предоставлены вѣдѣнію другихъ мѣстъ, другихъ коллегій. Но прямо начинались въ ней дѣла только по доносамъ фискаловъ, прочія же вносились въ нее порядкомъ апелляціоннымъ изъ губернскихъ учрежденій. Въ частности въ ней разбирались тяжбы иноземцевъ, служившихъ въ коллегіяхъ, какъ между собою, такъ и со сторонними людьми. Она завѣдывала судными межевыми дѣлами; въ ней же судились архіерейскіе крестьяне, а также и другія лица, находившіяся въ вѣдѣніи синода, по преступленіямъ.

и 4 ассессоровъ. Въ послѣдствіи число членовъ было измѣнено. Президентъ, хотя и былъ главнымъ лицомъ въ коллегіи, но онъ ничего не могъ постановить безъ согласія прочихъ членовъ, «понеже коллегіи устроены для того, дабы каждая съ совѣту и приговору всѣхъ своей коллегіи дѣлала».

Digitized by Google

влекущимъ смертную казнь. Она производила слѣдствіе надъ преступниками, виновными въ разбояхъ, татьбахъ и т. п. [1]).

Вотчинная коллегія завѣдывала всѣми дѣлами о вотчинахъ и помѣстьяхъ и рѣшала споры, возникавшіе по этимъ дѣламъ. Въ 1727 году она была раздѣлена на два отдѣленія, изъ которыхъ одно находилось въ Москвѣ, другое въ С.-Петербургѣ [2]). Вотчинная коллегія образовалась вслѣдствіе выдѣленія дѣлъ вотчинныхъ изъ вѣдомства юстицъ-коллегіи. Въ этомъ выдѣленіи важнѣйшихъ изъ гражданскихъ дѣлъ и подчиненіи ихъ особому учрежденію въ дѣлѣ управленія и суда выразилось нѣкоторымъ образомъ, независимо отъ воли законодателя и по обстоятельствамъ чисто внѣшнимъ, стремленіе къ отдѣленію дѣлъ гражданскихъ отъ уголовныхъ. Въ самомъ дѣлѣ, если обратить вниманіе на родъ дѣлъ, подлежащихъ вѣдѣнію, съ одной стороны юстицъ-коллегіи, а съ другой—вотчинной, то нельзя не замѣтить, что въ первой должны были вѣдаться по преимуществу дѣла по преступленіямъ уголовнымъ, хотя ей и поручено было вѣдѣніе всѣхъ судныхъ и розыскныхъ дѣлъ. Къ этому заключенію приходимъ мы на томъ основаніи, что въ ней прямо, непосредственно, начинались дѣла только по доносамъ фискаловъ, и что другія дѣла въ нее вносились порядкомъ аппеляціоннымъ. Но извѣстно, что обязанность фискаловъ состояла въ тайномъ наблюденіи за отправленіемъ правосудія, въ обвиненіи несправедливыхъ судей, правителей и возбужденіи такъ-называемыхъ безгласныхъ уголовныхъ дѣлъ. Весьма естественно поэтому, что кругъ дѣлъ уголовныхъ, поступавшихъ въ юстицъ-коллегію, былъ несравненно обширнѣе, чѣмъ для гражданскихъ, особенно съ отдѣленіемъ отъ нея дѣлъ вотчинныхъ и помѣстныхъ въ вѣдѣніе особой коллегіи; за исключеніемъ этихъ крупныхъ дѣлъ, кругъ гражданскихъ дѣлъ, вносимыхъ аппеляціоннымъ порядкомъ въ юстицъ-коллегію, весьма естественно, долженъ былъ чрезвычайно уменьшиться. Если къ этому прибавить еще, что дѣла, напримѣръ, торговаго сословія, также всѣ гражданскіе споры лицъ, находившихся на фабрикахъ, подчиненныхъ мануфактуръ-коллегіи, дѣла надъ крестьянами архіерейскихъ и монастырскихъ вотчинъ и многія другія были исключены изъ гражданской юрисдикціи юстицъ-коллегіи, — то наше предположеніе, что эта коллегія вѣдала по преимуществу дѣла уго-

---

[1]) См. *Трощинъ* «Истор. судебн. учрежд.», стр. 155; *Вицынъ* «Очеркъ управленія», стр. 89.

[2]) П. С. З. №№ 3.881, 5.017.

Digitized by Google

ловныя, если и не окажется безусловно вѣрнымъ, то по крайней мѣрѣ весьма близкимъ къ истинѣ; и въ такомъ случаѣ не будетъ абсурдомъ высказанное нами положеніе, что въ отдѣленіи дѣлъ вотчинныхъ и помѣстныхъ отъ вѣдомства юстицъ-коллегіи и въ подчиненіи ихъ коллегіи вотчинной можно видѣть начало отдѣленія, въ центральномъ судоустройствѣ, уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго, которое съ уничтоженіемъ разбойнаго приказа находилось въ смѣшеніи.

Что касается судебной власти другихъ коллегій, то о ней мы распространяться не будемъ. Сдѣлаемъ только одно общее замѣчаніе, именно, что судебная власть была раздѣлена частями почти по всѣмъ коллегіямъ, такъ что, не смотря на точное распредѣленіе правительственныхъ предметовъ между коллегіями, судебная часть все еще лишена была самостоятельнаго единства. Но хотя такимъ устройствомъ и не выражалось единство судебной части, за то вполнѣ было выражено единство каждаго изъ этихъ органовъ управленія, такъ что дѣятельность ихъ опредѣлялась не только родомъ дѣлъ, но и кругомъ власти каждой коллегіи. Такъ, напримѣръ, камеръ-коллегія, будучи чисто финансовымъ учрежденіемъ, вмѣстѣ съ тѣмъ и судила по преступленіямъ, касающимся завѣдываемой части, подобно тому, какъ и лица, подвѣдомственныя каждой другой коллегіи въ ней же получали судъ [1]); такъ, коммерцъ-коллегія, завѣдывавшая дѣлами торговли, была судебнымъ установленіемъ для лицъ, занимавшихся торговлею, по дѣламъ торговымъ; мануфактуръ-коллегія рѣшала споры между мастеровыми, учениками и прочими работниками, находившимися на фабрикахъ.

Переходимъ къ реформамъ Петра въ устройствѣ областнаго управленія, чтобы видѣть, на сколько въ этомъ устройствѣ отразилось сознаніе о самостоятельномъ единствѣ судебной власти и о раздѣльности этой власти, основанной на характерѣ тѣхъ или другихъ дѣлъ, подлежащихъ судебному разбирательству.

Въ первые годы царствованія Петра Великаго областный судъ находился въ рукахъ тѣхъ же органовъ, которые мы видѣли въ эпоху Уложенія, то-есть, принадлежалъ воеводамъ и губнымъ старостамъ [2]). Но съ 1702 года губные старосты были отмѣнены, такъ что съ этого времени право уголовнаго и гражданскаго суда находилось нераздѣльно въ рукахъ воеводъ съ ихъ товарищами [3]). Съ окончательнымъ

---

[1]) Ср. *Трощинскій* «Истор. судебн. учрежд.» стр. 162—163.
[2]) П. С. З. № 1.579.
[3]) Тамъ же №№ 1.900, 2.097 и др.

Digitized by Google

уничтоженіемъ губныхъ старостъ изчезло такимъ образомъ понятіе, выработанное Московскимъ государствомъ (о губномъ процессѣ и губныхъ дѣлахъ).

Съ 1708 года начинается въ областной администраціи ломка старыхъ учрежденій, и открывается рядъ попытокъ Петра придать областному управленію и судоустройству новый видъ, построить его на новыхъ началахъ. Въ этомъ году Россія была раздѣлена на восемь губерній, а въ 1719 на девять; губерніи были раздѣлены на провинціи; по губерніямъ и провинціямъ были росписаны города. Въ губерніяхъ были учреждены генералъ-губернаторы и губернаторы; при нихъ были вице-губернаторы, которые были, впрочемъ, иногда помощниками губернаторовъ, иногда управляли самостоятельно. Въ уѣздныхъ городахъ были оберъ-коменданты и коменданты, выбираемые начальниками губерній „по своему усмотрѣнію годныхъ и умныхъ людей". Судъ по прежнему принадлежалъ областному и городскому начальству, и отличіе было только въ томъ, что высшая областная инстанція сдѣлалась постоянною, и не было уже городскаго судьи, зависящаго прямо отъ центральнаго управленія. Въ 1713 году въ областное управленіе вводится коллегіальное начало: въ большихъ губерніяхъ велѣно было „учинить" по 12 *ландратовъ*, въ среднихъ — по 10 и въ меньшихъ — по 8. Они должны были составлять коллегіи при губернаторѣ, вице-губернаторѣ или оберъ-комендантѣ. Коллегія эта рѣшала дѣла по большинству голосовъ, при чемъ губернаторъ имѣлъ два голоса. Ландраты были совершенно независимы отъ губернаторовъ; о преступленіяхъ ихъ велѣно было доносить сенату. Въ 1715 году велѣно было назначать ландратовъ вмѣсто военныхъ начальниковъ въ городахъ, гдѣ не было гарнизона. Каждому изъ нихъ подчиненъ округъ въ 5.536 дворовъ, или болѣе. По окончаніи года всѣ ландраты съѣзжались къ губернатору съ отчетами. Въ ландраты велѣно было назначать по преимуществу отставныхъ армейскихъ офицеровъ, особенно бѣдныхъ и увѣчныхъ, „понеже не безъ грѣха есть въ томъ, что такіе которые служили много, тѣ забыты и скитаются, а которые нигдѣ не служили, тѣ многіе по прихотямъ губернаторскимъ въ губерніяхъ взысканы чинами и получаютъ жалованье довольное". Одновременно съ учрежденіемъ ландратовъ велѣно было на каждую провинцію учредить ландрихтеровъ. Эти ландрихтеры, подчиненные ландратскому управленію, являлись помощниками губернатора по судебной части; они не судили постоянно, а временно исправляли должность, именно производили „розыскъ", если ландратъ впадетъ въ прегрѣшеніе, или

Digitized by Google

если въ губерніи было спорное дѣло о землѣ. Въ 1718 году задумано было преобразовать все областное управленіе по шведскому образцу: главнымъ судьею въ губерніи предположено сдѣлать оберъ-ландрихтера, при которомъ состоятъ ландъ-секретари; оберъ-ландрихтеру были подчинены ландрихтеры, при которыхъ состоятъ ландъ-шрейберы. Этотъ порядокъ велѣно было завести съ 1720 года, а въ Петербургѣ—съ 1718 года. Но это предположеніе, въ которомъ выразилась первая попытка объ отдѣленіи суда отъ администраціи, кажется, не было приведено въ исполненіе [1]). Въ томъ же 1718 году юстицъ-коллегіи предписано было организовать областную юстицію, и на основаніи ея доклада, велѣно учредить надворные суды въ важнѣйшихъ городахъ [2]), провинціальные — въ провинціальныхъ и городовые—во всѣхъ остальныхъ [3]). О дѣятельности этихъ судовъ сказать что-либо опредѣленное довольно трудно. Хотя г. Троцина и говоритъ, какъ о степени власти надворныхъ и провинціальныхъ судовъ и о кругѣ дѣлъ, подчиненныхъ вѣдѣнію тѣхъ и другихъ, такъ и объ отношеніяхъ ихъ между собою и къ юстицъ-коллегіи [4]), но сообщаемыя имъ свѣдѣнія представляются мало заслуживающими вѣроятія. Никакихъ ясныхъ и опредѣленныхъ указаній о дѣятельности этихъ новыхъ учрежденій въ источникахъ законодательства и юридической практики мы не находимъ. Извѣстія о нихъ разсѣяны въ отрывочныхъ указахъ, изъ которыхъ часто не видно, что было кореннымъ учрежденіемъ и что—временною мѣрой. Инструкціи, которыя должны были получить надворные суды и многія другія части управленія, не дошли до насъ. Учрежденіе оберъ-ландрихтеровъ и потомъ надворныхъ судовъ было весьма замѣчательною попыткой отдѣлить администрацію отъ суда. По этому началу не скоро суждено было осуществиться на русской почвѣ. Уже самъ Петръ Великій долженъ былъ измѣнить это управленіе: въ 1722 году провинціальные и городовые суды были отмѣнены, всѣ судебныя дѣла въ провинціяхъ были переданы воеводамъ, при которыхъ были назначены ассессоры изъ дворянъ или офицеровъ; эти-то ассессоры въ городахъ, отдаленныхъ отъ провинціальныхъ, образовали единоличный судъ, судившій отъ 10 до 20 руб. въ гражданскихъ дѣлахъ. Спустя мѣсяцъ послѣ учрежденія ассессоровъ, они замѣняются

---

[1]) См. «Истор. судебн. инстанцій» *Дмитріева*, стр. 441—445.

[2]) Въ Петербургѣ, Москвѣ, Казани, Курскѣ, Ярославлѣ, Воронежѣ, Нижнемъ, Смоленскѣ и Тобольскѣ.

[3]) П. С. З. №№ 3.262, 3.269.

[4]) «Истор. судебн. учрежденій», стр. 168—170.

Digitized by Google

судебными комиссарами, которые судили до 50 рублей. Этимъ закончились главнѣйшія реформы Петра по областному судоустройству.

Какъ ни смутно понятіе, которое мы можемъ составить себѣ по этому предмету при неопредѣленности постановленій, быстро смѣнявшихся и невсегда приводившихся въ осуществленіе, но легко видѣть, что областное судоустройство страдало большими недостатками. Стремленіе Петра отдѣлить судебную власть отъ административной вовсе не было достигнуто. Стоитъ указать на то, что ландрихтеры хотя и были преимущественно чинами судебнаго вѣдомства, а ландраты— административнаго, но обязанности ихъ перекрещивались. Какъ чуждо было сознаніе условій, необходимыхъ для отдѣленія юстиціи отъ администраціи, видно изъ того, что надворному Московскому суду предписано было участвовать „обще съ губернаторомъ въ управленіи губернскихъ дѣлъ", а съ 1722 года президентами въ надворные суды назначались губернаторы и вице-губернаторы; въ тѣхъ же городахъ, гдѣ не было надворныхъ судовъ, этимъ лицамъ предписано было производить и судъ. Весьма вѣрную оцѣнку приложимости къ жизни Петровскихъ учрежденій сдѣлалъ въ 1727 году верховный совѣтъ, когда въ указѣ своемъ сказалъ: „Умноженіе правителей и канцелярій во всемъ государствѣ не только служитъ къ великому отягощенію штата, но и къ великой тягости народной, понеже вмѣсто того, что прежде сего къ одному правителю адресоваться имѣли во всѣхъ дѣлахъ своихъ, нынѣ къ 10 и можетъ быть больше, а всѣ тѣ правители имѣютъ свои особенныя канцеляріи, свой судъ и каждый по своимъ дѣламъ бѣдный народъ волочитъ и всѣ тѣ управители и канцеляріи пропитанія своего хотятъ" [1]) Въ указѣ 1722 года Петръ картинно охарактеризовалъ тогдашнее положеніе судебной практики: „Въ судахъ въ законы играютъ какъ въ карты и подбираютъ масть къ масти, требуютъ указа на указѣ, чтобъ удобнѣе было въ мутной водѣ рыбу ловить". Произволъ, волокита и неправосудіе были тѣмъ удобнѣе, что при множествѣ разныхъ начальствъ, при неопредѣленности постановленій о кругѣ обязанностей каждаго изъ нихъ, при спутанной зависимости областныхъ начальниковъ отъ разныхъ вѣдомствъ, трудно было найдти управу отъ ихъ несправедливости и привлечь ихъ къ отвѣтственности за произволъ. Словомъ, областныя учрежденія Петра не вынесли столкновеній съ жизнію; положеніе дѣлъ сдѣлалось даже еще хуже, чѣмъ было прежде. И вотъ тотчасъ же по смерти Петра начинается отмѣна его учреж-

[1]) П. С. З. № 5.017.

Digitized by Google

деній и возвращеніе къ старому порядку. Въ 1726 году отмѣнены судебные коммисары, и повелѣно во всѣхъ городахъ „опредѣлить для великихъ судныхъ и розыскныхъ дѣлъ воеводъ“ [1]); 24-го февраля 1727 года всѣ отдѣльныя областныя вѣдомства были уничтожены, въ томъ числѣ и надворные суды. Судъ во всякихъ дѣлахъ переданъ губернаторамъ и воеводамъ [2]). Губернаторамъ, по наказу 1728 года, право уголовнаго и гражданскаго суда было предоставлено безъ всякаго ограниченія; воеводы же, въ случаѣ осужденія кого-либо къ естественной или политической смерти, должны были представлять дѣло на утвержденіе губернатора [3]). Такимъ образомъ, вскорѣ послѣ смерти Петра начинается снова эпоха полнаго соединенія судебной власти съ административною [4]), которая продолжается до Екатерины II.

Что̀ касается того, на сколько въ установленныхъ Петромъ областныхъ учрежденіяхъ выражалось отличіе уголовной судебной власти отъ гражданской, то при смутности понятій по предмету судоустройства, при неопредѣленности постановленій, быстро смѣнявшихся и не всегда приводившихся въ осуществленіе, весьма трудно сказать что либо опредѣленное; но не смотря на то, нельзя не видѣть, что смѣшеніе уголовной судебной власти съ гражданскою было полное, и что оно не имѣлось въ виду при реформахъ: оберъ-ландрихтеры, ландрихтеры, надворные и провинціальные суды вѣдали какъ гражданскія, такъ и уголовныя дѣла; только ассессоры и коммисары не имѣли уголовной власти по закону, но на практикѣ и они пользовались ею. Въ 1727 году князь Долгорукій доносилъ сенату, что „судебные коммисары берутъ по дистриктамъ взятки, пытаютъ и бьютъ кнутомъ по розыскамъ противузаконно; одинъ изъ нихъ отпустилъ церковнаго вора, послѣ чего погорѣла церковь“. Когда, послѣ смерти Петра, областныя учрежденія его были уничтожены, и судебная власть соединилась въ рукахъ губернаторовъ и воеводъ, смѣшеніе уголовной власти съ гражданскою не представляло уже никакихъ исключеній. Но если въ областныхъ судебныхъ учрежденіяхъ было полное соеди-

---

[1]) Тамъ же, № 4.929.

[2]) Тамъ же, № 5.017.

[3]) Тамъ же, № 5.333.

[4]) Исключеніе сдѣлано было въ царствованіе Анны, когда въ Москвѣ, по случаю большаго скопленія дѣлъ, были учреждены, или вѣрнѣе возобновлены приказы: судный—для дѣлъ гражданскихъ и сыскной—для уголовныхъ. См. П. С. З. № 5.521, 5.597, 8.617.

Digitized by Google

неніе уголовной судебной власти съ гражданскою, то въ установленіи нѣкоторыхъ особенныхъ учрежденій, какъ напримѣръ, Преображенскаго приказа, а также въ возстановленіи сыщиковъ, въ командировкѣ офицеровъ для поимки преступниковъ, и отчасти, въ дѣятельности фискаловъ, можно видѣть нѣчто въ родѣ отдѣленія уголовной судебной власти отъ гражданской. Это заставляетъ насъ сказать нѣсколько словъ о названныхъ учрежденіяхъ.

Преображенскій приказъ получилъ свое начало около 1702 года. Предметъ занятій его составляли: 1) преступленія въ оскорбленіи величества и преступленія государственныя и 2) всѣ уголовныя преступленія, совершенныя въ столицѣ, а также судныя дѣла гвардіи. Въ 1711 году вѣдѣнію этого приказа предоставлены также и дѣла розыскныя. Въ 1729 году Преображенскій приказъ былъ закрытъ [1]).

Тайная канцелярія розыскныхъ дѣлъ, учрежденная въ 1718 году для завѣдыванія тайными розыскными дѣлами и судомъ по преступленіямъ противъ первыхъ двухъ пунктовъ. При Петрѣ II она была закрыта, и дѣла ея переданы частію въ сенатъ, частію въ верховный тайный совѣтъ. При Аннѣ, въ 1731 году, Тайная канцелярія была возстановлена и существовала потомъ около тридцати лѣтъ, именно до 1762 года, когда указомъ 21-го февраля она была уничтожена.

Уничтоженные въ 1702 году, вмѣстѣ съ уничтоженіемъ губныхъ старостъ, сыщики были снова возстановляемы нѣсколько разъ [2]). Потомъ, вмѣсто сыщиковъ Петръ велѣлъ отправлять офицеровъ съ военными командами для поимки бѣглыхъ и искорененія воровъ и разбойниковъ, а въ 1719 году имъ дана была инструкція, въ которой опредѣлялись обязанности и права ихъ. Власть офицеровъ была чрезвычайная; они могли вести розыскъ надъ всѣми и даже подвергать смертной казни. По инструкціи, во избѣжаніе злоупотребленій, они должны были 1) давать присягу въ достойномъ отправленіи своихъ обязанностей, 2) записывать въ журналы всѣ свои дѣйствія и обо всемъ рапортовать начальству, и 3) требовать коммисаровъ отъ мѣстной власти, чтобы дѣйствовать совмѣстно съ ними; „впрочемъ во всемъ поступать такъ, какъ честнымъ и добрымъ офицерамъ надлежитъ и никакихъ излишностей, кои противны его царскаго величества высокимъ указамъ и воинскимъ регламентамъ и чистой совѣсти отнюдь не чинить“ и проч. [1]). Такія командировки офи-

[1]) П. С. З. № 5.397.
[2]) Тамъ же, №№ 2.310, 2.439.
[3]) Тамъ же, № 3.477.

Digitized by Google

церовъ для сыска и казни преступниковъ продолжались и послѣ Петра. При Елисаветѣ были опредѣлены сыщики для поимки и искорененія разбойниковъ и воровъ въ низовыхъ губерніяхъ [1]), и дана инструкція для изслѣдованія злоупотребленій, допущенныхъ прежними сыщиками [2]); дозволена подача жалобъ на сыщиковъ въ военную коллегію; [3]) запрещено сыщикамъ вступаться въ частныя и не принадлежащія имъ дѣла [4]). Наконецъ, дана инструкція главному сыщику воровъ, разбойниковъ и бѣглыхъ [5]). Основанія ея были почти тѣ же, которыя въ инструкціи Петра. Сыщики могли употреблять пытку по отношенію ко всѣмъ преступникамъ, но военныхъ должны были отсылать въ военную коллегію, а духовныхъ къ ихъ начальству для предварительнаго снятія сана. Смертной казни подвергать они не имѣли права, но это не было ограниченіемъ для нихъ однихъ, потому что въ 1753 году былъ изданъ указъ, которымъ ограничивалось это право для всѣхъ учрежденій. Должность сыщиковъ была уничтожена въ 1762 году, а дѣла ихъ переданы въ вѣдомство губернскихъ правленій и воеводскихъ канцелярій [6]).

Фискалы появляются одновременно съ учрежденіемъ сената. Должность оберъ-фискала учреждена была въ 1711 году. Въ 1714 году указомъ велѣно при государственномъ правленіи быть оберъ-фискалу, съ четырьмя при немъ фискалами; при губернскомъ правленіи быть четыремъ фискаламъ, изъ нихъ одному быть старшему и называться провинціалъ-фискаломъ; кромѣ того, въ каждомъ городѣ быть одному или двумъ фискаламъ, смотря по надобности. Въ послѣдствіи, съ учрежденіемъ коллегій, при каждой изъ нихъ также учреждена была должность фискаловъ. Всѣ фискалы зависѣли отъ оберъ-фискала [7]); обязанность фискаловъ состояла въ томъ, чтобы тайно провѣдывать о всѣхъ преступленіяхъ указовъ, о взяткахъ, о кражѣ казны и обо

[1]) Тамъ же, № 9.020.
[2]) Тамъ же, № 9.027.
[3]) Тамъ же, № 9.181.
[4]) Тамъ же, № 9.801.
[5]) Тамъ же, № 10.650.
[6]) Тамъ же, № 11.573.
[7]) Въ 1722 году учреждено при сенатѣ званіе генералъ-прокурора, которому съ одной стороны, былъ порученъ надзоръ за дѣйствіями сената, съ другой—въ его рукахъ сосредоточивалась вся система надзора за всѣми учрежденіями и чиновниками имперіи. Это, по выраженію Петра, былъ «око государя и стряпчій въ дѣлахъ государственныхъ». Съ этого времени фискалы были подчинены вѣдѣнію генералъ-прокурора.

Digitized by Google

всѣхъ такъ-называемыхъ безгласныхъ дѣлахъ. Въ инструкціи или наказѣ, данномъ земскимъ фискаламъ въ 1719 году, сказано: ст. 5, „если кто учинитъ разбои по дорогамъ, убивство, насильство, прелюбодѣйство, содомскій грѣхъ, чародѣйство и подобныя тѣмъ великія прегрѣшенія, такожь и прочія, противныя его величества уставамъ и уложеніямъ прегрѣшенія, яко неисправность въ дѣлахъ государевыхъ и вообще народныхъ, богохульныя слова, обманъ, зернь, заповѣдная продажа питья и прочая, въ чемъ пѣтъ челобитчика, земскому фискалу о такомъ преступителѣ передъ судомъ доносить и къ тому вспомогать, чтобъ оный былъ наказанъ". О всѣхъ такихъ дѣлахъ городовые фискалы доносили комендантамъ, а на нихъ провинціалъ-фискаламъ, а на сихъ послѣднихъ—оберъ-фискалу. Всѣ доносы фискаловъ, напримѣръ, сенату отсылались въ юстицъ-коллегію, гдѣ производился розыскъ въ присутствіи оберъ-фискала и того фискала, который сдѣлалъ доносъ: они должны были обличать виновнаго; но еслибы фискалъ и не доказалъ своего доноса, на него запрещалось выражать неудовольствіе, подъ страхомъ лишенія всего имущества, „понеже не возможно о всемъ оному аккуратно вѣдать". Если фискалъ не донесъ объ извѣстномъ ему преступленіи по дружбѣ, или взявъ взятку, или если будетъ доказано, что доносъ былъ сдѣланъ по ненависти,—то фискалъ подвергался тому самому наказанію, какое полагалось за преступленіе, о которомъ не былъ сдѣланъ, или былъ сдѣланъ несправедливый доносъ. Фискалы должны были только провѣдывать и доносить о безгласныхъ преступленіяхъ и виновныхъ обличать при судѣ; самимъ же вступаться въ дѣла имъ запрещено было подъ страхомъ жестокаго наказанія, или раззоренія и ссылки. Введенные для тайнаго надзора за судьями, фискалы если и содѣйствовали улучшенію административной нравственности, то все-таки не полагали немедленной преграды судейской неправдѣ. Отсюда проистекала необходимость въ такихъ лицахъ, которыя имѣли бы право прямаго протеста и явнаго надзора. Въ этомъ смыслѣ Петръ пополнилъ свою систему учрежденіемъ прокуроровъ. Эти два учрежденія, то-есть, фискалы и прокуроры, продолжали одновременно существовать до Екатерины II, когда фискалы были уничтожены. Такимъ образомъ фискалы, съ одной стороны, были лицами, возбуждавшими безгласныя уголовныя дѣла и обвинителями преступниковъ на судѣ, а съ другой—лицами, вообще защищавшими интересы государства. Но мы уже замѣчали, что государственный элементъ, государственные интересы въ то время были почти единственными интересами, погло-

Digitized by Google

тившими собою и интересы общественные, и интересы частныхъ лицъ. Понятно отсюда, какой широкій путь открывался для дѣятельности фискаловъ: они, не выходя изъ назначеннаго имъ закономъ круга, могли возбуждать дѣло о всякомъ преступленіи, такъ какъ преступленіемъ считалось не нарушеніе юридическихъ нормъ, необходимыхъ для государственнаго общежитія, а нарушеніе государственныхъ интересовъ, въ томъ смыслѣ, какъ понимала ихъ воля царя. Только „въ челобитчиковы дѣла“ они не имѣли права вступаться, и въ этомъ отношеніи просителямъ было запрещено даже обращаться къ нимъ.

Такимъ образомъ, принимая во вниманіе судебную дѣятельность Преображенскаго приказа и тайной канцеляріи, анализируя полицейско-судебную дѣятельность сыщиковъ и военныхъ офицеровъ, мы видимъ, что государственные преступники, воры и разбойники подлежали вѣдѣнію особыхъ органовъ, и въ этомъ отношеніи органы эти могутъ быть названы уголовными, въ отличіе отъ общихъ судовъ, вѣдавшихъ одинаково и гражданскія, и уголовныя дѣла. Что же касается фискаловъ, то хотя они и не производили суда сами, а только привлекали къ суду и обвиняли преступниковъ на судѣ, но и они, сообразно главному характеру своей дѣятельности, могутъ быть разсматриваемы, какъ особенность уголовныхъ судовъ, и въ этомъ отношеніи, свидѣтельствуютъ о нѣкоторой отдѣльности уголовной судебной власти отъ гражданской. Прежде чѣмъ покончить съ судоустройствомъ временъ Петра Великаго, необходимо указать еще на одну довольно крупную реформу Петра въ судоустройствѣ. Это—учрежденіе особыхъ судебныхъ мѣстъ по различію сословій. Особеннаго вниманія въ этомъ отношеніи заслуживаютъ суды городскаго сословія. До 1699 года всѣ лица торговаго и промышленнаго класса вѣдались въ различныхъ приказахъ. Но въ этомъ году Петръ приказалъ, чтобы впредь въ тѣхъ приказахъ, гдѣ торговое сословіе было вѣдомо судомъ и всякими расправными дѣлами, оно никогда не судилось, а судиться ему, какъ въ искахъ между собою, такъ въ торговыхъ дѣлахъ и съ другими лицами, у своихъ бурмистровъ. О томъ, какъ тогда устроенъ былъ судъ и управленіе городскимъ сословіемъ и какія перемѣны происходили въ немъ до 1720 года, мы не считаемъ нужнымъ говорить, и начнемъ прямо съ учрежденія магистратовъ. Въ 1720 году, указомъ 13-го февраля, Петръ указываетъ: „учредить по городамъ магистраты и надъ ними объявить Трубецкаго оберъ-президентомъ, чтобъ онъ вѣдалъ всѣхъ купецкихъ людей судомъ, и о ихъ дѣлахъ доносилъ въ сенатъ и разсыпанную сію храмину паки

Digitized by Google

собралъ"[1]). Регламентомъ, изданнымъ въ 1721 году, подробно опредѣлены составъ главнаго магистрата и его занятія, объемъ власти его и отношеніе къ нему другихъ магистратовъ, устройство магистратовъ по городамъ и составъ ихъ (опредѣляемый численностію города), кругъ дѣлъ, имъ предоставленныхъ, и проч. Всѣ члены магистратовъ избирались самими гражданами. Магистраты завѣдывали купеческими дѣлами и городской полиціей. Изъ судебныхъ дѣлъ они производили не только всѣ гражданскія, но также и всѣ уголовныя. Дѣла горожанъ съ лицами сторонняго вѣдомства розыскивались надворными судами вмѣстѣ съ магистратомъ. По дѣламъ одного купеческаго сословія судили не всѣ члены магистрата. Для судебныхъ дѣлъ обыкновенно назначался одинъ изъ бурмистровъ, наиболѣе въ нихъ искусный; въ товарищи къ нему избирались другіе способные къ тому люди. По уголовнымъ дѣламъ сентенція поступала на утвержденіе главнаго магистрата и безъ этого не приводилась въ исполненіе. По гражданскимъ дѣламъ жалоба на ратуши въ малыхъ городахъ приносилась въ магистраты средняго города, на послѣдній аппелировали въ провинціальный магистратъ, а оттуда—въ главный и наконецъ—въ сенатъ. Послѣ Петра Великаго магистраты хотя и остались, но они были подчинены губернаторамъ и воеводамъ, а въ 1728 году замѣнены ратушами. Главный же магистратъ съ 1727 года былъ упраздненъ, и только чрезъ 17 лѣтъ, возстановленъ на прежнемъ основаніи; тогда же возстановлены были и городовые магистраты[2]). Кромѣ городскаго сословія, особые суды имѣли духовенство, лица военнаго званія и др. Говорить обо всѣхъ этихъ судахъ мы не считаемъ нужнымъ: такъ мало имѣютъ они значенія для уясненія нашего предмета.

Заботясь о лучшемъ устройствѣ судовъ, Петръ не могъ не обратить вниманія и на формы судебнаго разбирательства, такъ какъ и въ нихъ ко времени его царствованія обнаружился совершенный хаосъ, послужившій источникомъ безконечныхъ злоупотребленій и жалобъ. Мѣры Петра къ улучшенію процессуальныхъ формъ отличаются тѣмъ же характеромъ, какъ и мѣры его по отношенію къ устройству лучшаго управленія и судебной власти, и въ своемъ результатѣ имѣли почти одинаковую съ ними участь. Разсматривая реформы Петра по

[1]) П. С. З. № 3.520.

[2]) Ср. *Вишняк*, «Очеркъ управленія въ Россіи отъ Петра Великаго», стр. 160–166. *Трощинскій*, «Исторія Суд. Учр.».

Digitized by Google

отношенію къ судоустройству, мы видѣли, что Петръ нѣсколько разъ мѣнялъ подробности своего плана; выше, въ началѣ этой главы, мы говорили, что подобныя же перемѣны были дѣлаемы и по отношенію къ формамъ суда; ниже мы увидимъ, въ чемъ именно состояли перемѣны; а теперь, стоя на рубежѣ древней и новой исторіи, припомнимъ порядокъ развитія процесса до временъ Петра и укажемъ на то состояніе процесса, въ которомъ засталъ его Петръ. Это кажется намъ необходимымъ для уясненія законодательныхъ мѣръ Петра относительно процесса. Мы видѣли, что въ началѣ политической жизни Россіи, была одна форма суда—обвинительная, которою судились всѣ дѣла безъ исключенія. Потомъ мало по малу, съ развитіемъ государственныхъ началъ, эта форма судебнаго разбирательства начинаетъ терять свое значеніе. Начала древняго суда, въ своей непосредственной, первоначальной формѣ неразвитаго юридическаго сознанія, представляли явныя несообразности съ государственными требованіями всеобщаго порядка и подчиненія и заключали въ себѣ не столько сознательнаго уваженія къ свободѣ и полноправности лица, сколько молодого и неопытнаго разумѣнія права съ исключительно только частной точки зрѣнія. „Обвинительный процессъ", скажемъ словами г. Дмитріева,—„въ его народномъ историческомъ видѣ не могъ удержаться при развитіи государства. Онъ возникъ за долго до государственнаго быта и сохранялъ всѣ слѣды своего происхожденія. Къ тому же, при всеобщемъ неустройствѣ, опекѣ правительства противополагался одинъ частный произволъ; о той долѣ значенія, которую слѣдуетъ предоставить частной дѣятельности, не было настоящаго понятія. Отсюда происходило стремленіе все захватить въ руки государства. Этимъ и объясняется переходъ отъ чисто обвинительнаго процесса къ слѣдственному". [1]) Процессъ этотъ, получивъ сначала примѣненіе въ дѣлахъ уголовныхъ, сталъ мало по малу проникать и въ область гражданскихъ дѣлъ. Уже въ эпоху Судебниковъ нѣкоторыя изъ дѣлъ гражданскихъ разбирались, хотя не вполнѣ, слѣдственною формою суда. Въ дѣлахъ холопьихъ, въ спорахъ о томъ, кому принадлежитъ холопъ, употреблялся распросъ—слѣдственная форма, потому только, что необходимо было уничтожить, въ интересахъ государства, бродяжничество. Въ дѣла помѣстныя и вотчинныя начинаетъ вводиться сыскъ, очная ставка—опять потому только, что государство было заинтересовано, кому владѣть помѣстьемъ, обязывающимъ владѣльца

[1]) «Исторія судебн. инстанцій», стр. 537.

Digitized by Google

государственною службою. Со временъ Уложенія масса уголовныхъ дѣлъ и гражданскихъ, въ которыхъ слѣдствіе идетъ рядомъ съ судоговореніемъ, постоянно увеличивается. Очныя ставки съ распросомъ употребляются въ дѣлахъ помѣстныхъ и вотчинныхъ, по спорамъ о духовныхъ завѣщаніяхъ, по нѣкоторымъ личнымъ искамъ, по искамъ свободы отъ холопства; сыскъ вносится въ судоговореніе по дѣламъ о насиліи, о завладѣніи, о безчестіи и проч. Точно также пытка, бывшая прежде принадлежностію только уголовнаго процесса, появляется въ нѣкоторыхъ дѣлахъ чисто гражданскихъ. Такимъ образомъ, не только уголовное, но и гражданское судопроизводство быстро клонится къ слѣдственному процессу и иновазиціонное начало беретъ рѣшительный верхъ надъ обвинительнымъ. Вмѣстѣ съ этимъ, не смотря на довольно ясное различеніе, которое дѣлало законодательство между дѣлами гражданскими и уголовными, — различеніе, которое оно старалось удержать и въ формахъ процесса, и въ судебной практикѣ, — является почти полное ихъ смѣшеніе въ томъ смыслѣ, что въ тѣхъ и другихъ сталъ по преимуществу употребляется одинъ процессъ слѣдственный или розыскъ. Иновазиціонное начало одинаково начинаетъ входить какъ въ судъ уголовный, такъ и въ судъ гражданскій. Силою своихъ свойствъ оно вытѣсняетъ мало по малу, какъ словесность, такъ и публичность. Судъ, производившійся самими общинами или при ихъ участіи, переходитъ въ руки царскихъ чиновниковъ. Власть все недовѣрчивѣе становится къ челобитчикамъ и ихъ повѣреннымъ, все подозрительнѣе смотритъ она на свободу и самостоятельность судящихся. Она заставляетъ судью записывать каждый шагъ, каждое слово ихъ. Недовѣрчивость отражается и на судящихся: они безпрестанно отказываются отъ своихъ словъ и показаній; оттого слова ихъ записываются съ самомалѣйшими подробностями, оттого письменное производство увеличивается чрезъ мѣру. На письменности власть думаетъ основать истину; на увертках и уловкахъ тяжущіеся — свою защиту. Словомъ, остается судъ безъ свидѣтелей и гласности, безъ всякихъ гарантій для самозащищенія отъ произвола власти. Ближайшимъ спутникомъ всѣхъ этихъ измѣненій является сутяжничество и кляузы. Между тѣмъ усложняются законы, обезсиливаютъ обычаи, и у тяжущихся и подсудимыхъ является потребность въ людяхъ, спеціально знающихъ законы и обычаи. Вслѣдствіе того, является цѣлая масса повѣренныхъ, для которыхъ ходатайство по дѣламъ является промысломъ. Презираемые властію, гдѣ все начинаетъ зависѣть отъ власти, дѣйствуя въ закрытыхъ судахъ,

Digitized by Google

гдѣ такъ много зависѣло отъ подъячихъ и отъ ихъ уловокъ, эти ходатаи не уважаются народомъ и мало уважаютъ себя. Всѣ эти печальныя явленія низводятъ нашъ старинный судъ ко времени Петра Великаго до состоянія безотраднаго. Реформы дѣлаются необходимостію.

Петръ очень хорошо понималъ слабыя стороны современнаго ему правосудія. Съ своею прямотой и рѣзкостію, въ первомъ указѣ о процессуальныхъ формахъ, онъ говоритъ: „Въ которыхъ дѣлахъ всякихъ чиновъ у людей въ приказѣхъ бываютъ суды и очныя ставки, — отставить для того, что въ судахъ и въ очныхъ ставкахъ отъ истцовъ и отвѣтчиковъ бываетъ многая неправда и лукавство, и ищутъ многіе истцы исковъ своихъ напрасно, также и отвѣтчики въ прямыхъ искахъ, отвѣчаютъ неправдами ижъ составными, затѣйными вымыслы своими и лукавствомъ, хотя тѣми составными, затѣйными отвѣты прямыхъ исковъ напрасно отбыть забывъ страхъ Божій. А иные истцы и отвѣтчики для такихъ же своихъ коварствъ и неправдъ, нанимаютъ за себя въ суды и въ очныя ставки, свою братью и боярскихъ людей, ябедниковъ и составщиковъ же, воровъ, душевредцевъ и за тѣми ихъ воровскими и ябедническими и составными вымыслы и лукавствомъ въ вершеніи дѣлъ тѣхъ, правымъ и малоточнымъ людямъ, въ оправданіи чинится многая волокита и убытки и разоренье, а виннымъ отбывательство и продолженіе, а ябедникамъ и ворамъ поживки“ [1]). Итакъ Петръ, будучи пораженъ неосновательностью исковъ, уловками и уклончивостью тяжущихся, — отчего, по его мнѣнію, происходила медленность, разоренье и ненаказанность, — и не вдаваясь въ другія проявленія зла, уничтожаетъ очныя ставки и судъ, вводитъ во всѣ дѣла безъ исключенія вмѣсто судоговоренія допросъ, вмѣсто суда — розыскъ, въ крѣпостныхъ дѣлахъ по крѣпостямъ, а въ не крѣпостныхъ — по розыску: полагаетъ за ложное показаніе или ложную присягу смертную казнь и сообщаетъ всему судопроизводству характеръ безпощадной строгости. Розыскъ, такимъ образомъ, и въ гражданскихъ дѣлахъ получаетъ то же значеніе, какое онъ имѣлъ въ дѣлахъ уголовныхъ, но произволъ судьи стѣсняется ограниченнымъ числомъ доказательствъ. Улики не допускались; повальный обыскъ не упоминается; всѣ доказательства ограничены двумя: свидѣтелями и присягой; о пыткѣ тоже не упомянуто. Съ истцовъ велѣно брать поручныя, какъ и съ отвѣтчиковъ; тяжущіеся превращены въ подсудимыхъ; право судебнаго

[1]) II. С. 3. № 1,572.

Digitized by Google

представительства ограничено до самыхъ крайнихъ предѣловъ. „Розыскъ", по словамъ г. Дмитріева, „былъ нѣчто среднее между судомъ и древнимъ уголовнымъ процессомъ; отъ суда отличался онъ допросомъ; отъ очной ставки отсутствіемъ повальнаго обыска, отъ уголовнаго процесса — недопущеніемъ уликъ и пытки" [1]). Указомъ о розыскѣ Петръ произнесъ смертный приговоръ древнему обвинительному процессу, который до того времени все еще имѣлъ нѣкоторую долю участія въ судебномъ разбирательствѣ, и вмѣстѣ съ тѣмъ, почти уничтожилъ выработанное Московскимъ государствомъ различіе между дѣлами уголовными и гражданскими. Оставалось сдѣлать только одинъ шагъ, чтобъ это различіе потерялось совершенно, и этотъ шагъ былъ сдѣланъ Петромъ 19 лѣтъ спустя послѣ изданія указа о розыскѣ. Обративъ взоры на западъ, онъ встрѣтилъ тамъ тотъ же процессъ, образовавшій на доведенныхъ до крайности государственно-каноническихъ началахъ, какой развился и у насъ, и этотъ процессъ былъ перенесенъ къ намъ.

Въ 1716 году былъ изданъ Воинскій уставъ, къ которому приложены „Артикулъ воинскій" и „Краткое изображеніе процессовъ или судебныхъ тяжбъ" [2]). Хотя Воинскій уставъ и предназначался спеціально для военныхъ, но имъ велѣно было руководствоваться и всѣмъ судамъ гражданскимъ въ преступленіяхъ гражданскихъ, „понеже оный, хотя основаніемъ военныхъ людей касается, однакоже касается и до всѣхъ правителей земскихъ, какъ изъ онаго сами усмотрите" [3]). Воинскій процессъ, справедливо говоритъ г. Дмитріевъ, по своему содержанію чрезвычайно сходенъ съ указомъ о розыскѣ, и даже съ тѣмъ смѣшаннымъ видомъ судопроизводства, который образовался подъ конецъ XVII вѣка. Онъ отличался отъ нихъ только еще большимъ устраненіемъ обвинительнаго начала [4]). Различіе между частными гражданскими дѣлами и уголовными здѣсь удержано еще менѣе, чѣмъ въ указѣ о розыскѣ.

Внесши въ наши суды обработанный западною практикой и наукой процессъ, Петръ этимъ самымъ положилъ начало теоретическимъ, научнымъ опредѣленіямъ процессуальныхъ формъ, какъ въ цѣломъ ихъ составѣ, такъ и по отношенію къ отдѣльнымъ частямъ и подробностямъ ихъ.

---

[1]) «Исторія судебн. инстанцій», стр. 542.
[2]) П. С. 3. № 3.006.
[3]) Тамъ же, № 3.010.
[4]) «Ист. судебн. инстанцій», стр. 543.

Digitized by Google

Воинскій процессъ начинается съ опредѣленія процесса: „Процессъ есть дѣло судимое, чрезъ которое случающіяся тяжебныя дѣла основательнымъ представленіемъ и изъ обстоятельствъ дѣла обрѣтенныхъ доказовъ, явныя сочиняются, и потомъ отъ судей по изобрѣтенію оныхъ причинъ рѣшеніе чинится". Затѣмъ говорится, что процессъ бываетъ двоякій: „*обвинительный*, когда челобитчикъ, который на отвѣтчика, учиненнаго ради преступленія, предъ судомъ жалобу приноситъ и со онымъ токмо процессъ имѣетъ, и *слѣдственный* — когда судья ради своего чину, по должности судебной, вопросъ и розыскъ чинитъ, гдѣ, какимъ образомъ, какъ и отъ кого такое учинено преступленіе". Такимъ образомъ, воинскій процессъ на первый взглядъ признаетъ различіе двухъ процессовъ, но на самомъ дѣлѣ оба эти процесса онъ сливаетъ въ одинъ: „*токмо при обоихъ процессахъ порядокъ одинъ есть, какъ въ рѣчахъ отвѣтахъ въ доказахъ и прочемъ*" [1]). Этимъ соединеніемъ обоихъ процессовъ въ одну форму слѣдственный процессъ сдѣлался исключительною формой судопроизводства, какъ въ дѣлахъ гражданскихъ, такъ и въ дѣлахъ уголовныхъ. Это объединеніе гражданскаго и уголовнаго процесса въ законодательствѣ позволяетъ намъ въ нашемъ трудѣ разсматривать совмѣстно и процессъ по дѣламъ гражданскимъ, и процессъ по дѣламъ уголовнымъ, потому что „*при обоихъ процессахъ порядокъ одинъ, какъ въ рѣчахъ, отвѣтахъ, доказахъ и прочемъ*". При этомъ мы считаемъ нужнымъ останавливаться только на тѣхъ вопросахъ, относительно которыхъ новый процессъ представляетъ измѣненія или улучшенія.

По Воинскому процессу, судебное разбирательство начиналось только тогда, когда суду будетъ заявлено или извѣстно о правонарушеніи. Это заявленіе въ дѣлахъ гражданскихъ начиналось подачею прошенія [2]); а въ дѣлахъ уголовныхъ, кромѣ жалобы лицъ пострадавшихъ, поводами къ началу слѣдствія служили:

1) *Донос*ъ со стороны частныхъ лицъ, и со стороны лицъ должностныхъ. По воинскимъ артикуламъ всякое лицо, которому сдѣлалось извѣстно преступленіе, обязано было дѣлать донос; для этого артикулъ установилъ нѣкоторыя правила, дополненныя потомъ гене-

[1]) Воинскій процессъ, ч. 1, гл. II, п. 2.

[2]) О формѣ и содержаніи прошенія первый важный указъ вышелъ 13-го іюля 1700 года, которымъ запрещено писать въ нихъ что-либо лишнее, и говорить про иныя дѣла. До суда исковая челобитная оставалась запечатанною, чтобъ отвѣтчикъ не могъ ея видѣть и заранѣе сообразить съ него отвѣта.

Digitized by Google

ральнымъ регламентомъ [1]). Говоря объ учрежденіи фискаловъ, мы видѣли, что имъ вмѣнено было въ обязанность тайно наблюдать за теченіемъ и справедливымъ отправленіемъ дѣлъ во всѣхъ присутственныхъ мѣстахъ преслѣдовать судомъ злоупотребленія лицъ, какой бы высокой степени не были и пр., и возбуждать уголовныя дѣла, по которымъ нѣтъ челобитчиковъ. Самъ Петръ назвалъ фискаловъ своими „очами и ушами".

2) *Извѣщеніе;* въ процессѣ постановлено, чтобы каждый доводилъ до свѣдѣнія начальства объ извѣстныхъ ему признакахъ учиненнаго преступленія, освобождаясь отъ обязанности доказывать преступленіе и отъ отвѣтственности въ томъ случаѣ, если преступленіе не будетъ доказано. Но по наслышкамъ, безъ достаточныхъ уликъ, не велѣно было приступать къ слѣдствію. Этимъ положенъ конецъ одному изъ главныхъ поводовъ къ начатію слѣдствія (оговору и язычной молкѣ), какіе мы видѣли въ Судебникахъ и Уложеніи. Впрочемъ, пытка оговорныхъ людей допускается, какъ сказано, „по обычаю, хотя права повелѣваютъ, чтобы безъ довольнаго свидѣтельства или подозрѣнія, никого по оговоркѣ отъ другихъ къ пыткѣ не приводить".

3) *Собственное наблюденіе и усмотрѣніе судьи*, который могъ приступать къ слѣдствію по всякому основательному свѣдѣнію, дошедшему до него.

Затѣмъ Воинскіе процессы впервые даютъ теоретическое опредѣленіе названіямъ сторонъ, участвующихъ въ процессѣ; въ нихъ опредѣлено, кто истецъ и кто отвѣтчикъ; истцемъ названъ тотъ, кто отыскиваетъ свое право судомъ, а отвѣтчикомъ называется тотъ, кто долженъ дать отвѣтъ на поданное въ судъ противъ него прошеніе [2]). Тяжущимся предоставлено право посылать вмѣсто себя повѣренныхъ по всѣмъ дѣламъ, кромѣ уголовныхъ: „токмо при розыскныхъ дѣлахъ, подсудимыхъ вмѣсто себя адвокатовъ употреблять не дозволяютъ, но принужденъ отвѣтчикъ самъ своею особой отвѣтствовать" [3]); но взглядъ на повѣренныхъ былъ весьма подозрительный, ибо „оные своими непотребными приводами судью болѣе утруждаютъ и оное дѣло толь паче къ вящшему пространству, нежели къ скорому проводятъ окончанію". При этомъ надобно вообще замѣтить, что судебное представительство плохо клеилось съ строгою формою розыска. Здѣсь тяжущійся былъ почти подсудимый и потому требовался на лицо.

[1]) Воинскій уставъ, Артик. 129, 133, 136; Генер. регл. 19.
[2]) Воинскій процессъ, ч. II, гл. V, п. 3; VI, п. 6, 9; III, IV.
[3]) Воинскій процессъ, ч. I, V, 8.

Digitized by Google

Форма вызова есть повѣщеніе, которое судья письменно или изустно даетъ отвѣтчику. Повѣщеніе должно разъяснять: 1) кто челобитчикъ, 2) какое дѣло и по какому поводу, 3) мѣсто, 4) время, день и часъ для явки къ суду [1]). Отвѣтчикъ ни въ какомъ случаѣ не отпускается на поруки, но если онъ чиномъ не ниже генерала, то судья можетъ дать ему „салвъ-кондуктъ“ или свободный отпускъ съ означеніемъ срока явки [2]).

Воинскій процессъ подробно опредѣляетъ правила объ отводѣ судей. Законными причинами отвода признаются слѣдующія: „1) ежели (судья) съ челобитчикомъ или отвѣтчикомъ, обязанъ свойствомъ, или иною какою особливою дружбою; 2) когда особливую вражду имѣлъ или имѣетъ; 3) ежели обязанъ будетъ услугою челобитчика; 4) ежели онъ равное дѣло имѣетъ судить, которое такого жъ есть обстоятельства; 5) или если онъ въ одной компаніи съ отвѣтчикомъ бываетъ часто, или съ онымъ на ухо шептающагося видѣлъ, и прочія причины о которыхъ разумный судья самъ разсудить можетъ, ибо всѣхъ причинъ подробно въ правахъ описать не можно“ [3]).

Послѣ того какъ тяжущіеся или подсудимые стали предъ судомъ, отвѣтчику или подсудимому объявлялась причина, почему онъ къ суду призванъ. Порядокъ допроса, удержанный отчасти и Воинскимъ процессомъ, опредѣленъ былъ еще указомъ о розыскѣ и другими, вышедшими во время, протекшее отъ изданія этого указа до Воинскаго устава [4]). „Особенность воинскихъ процессовъ состоитъ въ томъ, что они дозволяли отвѣтчику и истцу при допросахъ предъявлять свои возраженія *письменно*, въ слѣдующемъ порядкѣ: отвѣтчикъ въ непродолжительное время долженъ представить письменное опроверженіе; послѣ сего истецъ въ опредѣленное время можетъ представить письменно улику на отвѣтъ отвѣтчика, на что отвѣтчику опять дозволяется опроверженіе. Чрезъ принесенную челобитную истца и отвѣта отвѣтчика утверждается начало допроса. Отвѣтъ можетъ быть данъ трояко: 1) когда отвѣтчикъ признаетъ значительную часть иска справедливою; 2) когда онъ вовсе запрется въ искѣ; 3) когда, признавая искъ, представитъ, однако, такія доказательства, по которымъ дѣло принимаетъ иное значеніе, не сходное съ описаніемъ въ челобитной,—въ этомъ случаѣ судьи обязаны разыскивать истинное су-

[1]) Ч. I, гл. I, п. 1, 2.
[2]) Ч. I, II, 2, 3.
[3]) Ч. I, I, 13.
[4]) П. С. З., №№ 1.572, 1.576, 1.679, 1.737, 1,755, 1.806, 1.736, 1.891, 2.122, 2,144.

Digitized by Google

щество" дѣла [1]). Послѣ полученія въ такомъ порядкѣ отвѣта отъ тяжущихся, они не могли приводить суду никакихъ новыхъ „пунктовъ или приводовъ", и судъ, не принимая никакихъ дальнѣйшихъ объясненій, обязанъ, розыскавъ отвѣты и доказательства, постановить законный приговоръ [2]).

Относительно судебныхъ доказательствъ Воинскіе процессы не дѣлаютъ различія между дѣлами гражданскими и уголовными: „порядокъ одинъ есть какъ въ рѣчахъ, въ доказахъ и прочемъ".

Главнымъ доказательствомъ считалось *собственное признаніе*, относительно котораго сдѣлано впервые ясное и не случайное опредѣленіе. Собственное признаніе „есть лучшее свидѣтельство всего свѣта"; отъ него требуется четыре условія: 1) чтобъ оно было справедливо; 2) добровольно; 3) чтобъ оно было сдѣлано на судѣ; 4) чтобъ оно было вѣроятно и простиралось на такія обстоятельства, о которыхъ послѣ него не могло бы уже быть сомнѣнія [3]); относительно второго условія надо замѣтить, что его нельзя назвать безусловнымъ, потому что для полученія признанія употреблялось такое принудительное средство, какъ пытка. *Пытка*, какъ доказательство допускалась одинаково какъ въ дѣлахъ гражданскихъ, такъ и въ дѣлахъ уголовныхъ, съ тѣмъ только ограниченіемъ для первыхъ, что „прежде пытать не можно, пока въ самомъ дѣлѣ злое дѣйство наружѣ не объявится, развѣ когда свидѣтель въ большихъ и важныхъ гражданскихъ дѣлахъ оробѣетъ, или смутится, или въ лицѣ измѣнится, то пытанъ бываетъ" [4]). Очевидно при этомъ, что разсужденіе г. Линовскаго — будто въ Петровское время „въ обвинительномъ процессѣ, въ дѣлахъ гражданскихъ, пытка не употреблялась" [5]) не справедливо: приведенное нами мѣсто прямо говоритъ, что пытка употреблялась и при разборѣ „большихъ и важныхъ гражданскихъ дѣлъ". Практика же перенесла пытку и во всѣ дѣла безъ исключенія, такъ что Петръ въ 1722 году долженъ былъ издать указъ, которымъ повелѣвалось „разсмотрѣть о пыткахъ, понеже и въ малыхъ дѣлахъ пытки чинятъ, и таковымъ на коихъ только мнѣніе имѣютъ, чтобъ оное унять" [6]). Этотъ указъ, впрочемъ, мало могъ

[1]) «Русск. гражд. судопроизводство въ истор. разв.» профессора Михайлова, стр. 117—118.
[2]) Воинскій процессъ, ч. I, гл. VI, п. 2, 3 и др.
[3]) Тамъ же, ч. II, II, 1, 2, 3 и др.
[4]) Тамъ же, ч. II, VI, 3.
[5]) «Изслѣдованіе о слѣдственномъ уголовномъ судопроизводствѣ», стр. 103.
[6]) П. С. З., № 3.933.

Digitized by Google

имѣть значенія на ограниченіе примѣненія пытки, такъ какъ онъ вовсе не опредѣлялъ тѣхъ случаевъ, въ которыхъ слѣдовало употреблять пытку. Правда, онъ говоритъ, что пытать не слѣдуетъ „въ малыхъ дѣлахъ"; но какія дѣла считать малыми и какія великими—этотъ вопросъ остался неопредѣленнымъ, и разрѣшеніе его чисто зависѣло отъ судейскаго произвола. Впрочемъ, пытка не была только средствомъ для полученія признанія; во времена Петра, независимо отъ этого значенія, она служила вообще доказательствомъ и замѣнила собою древнія ордаліи. Это явленіе было естественно. При изчезновеніи ордалій, въ кругѣ судебныхъ доказательствъ оказывается сначала пробѣлъ, который необходимо восполнить; почти всѣ народы обратились, вслѣдствіе этого, къ пыткѣ, а иные къ повальному обыску. Древняя Россія прибѣгла сначала къ одному повальному обыску; но на этомъ доказательствѣ нельзя было остановиться,—оно не представляло достаточныхъ залоговъ справедливости,—а потому наше судопроизводство все болѣе и болѣе склонялось къ пыткѣ [1]). Воинскій процессъ завершилъ это стремленіе. Смотря на пытку съ точки зрѣнія средневѣковыхъ германскихъ юристовъ, онъ сходился въ этомъ и съ русскою судебною практикой; а приложеніе его ко всѣмъ дѣламъ безъ исключенія не противорѣчило понятіямъ приказныхъ людей [2]). Отъ пытки были освобождены: 1) недоросли [3]), 2) старики въ 70 лѣтъ, 3) беременныя женщины, 4) шляхта. 5) служители высокихъ чиновъ. Только по государственнымъ дѣламъ и убійствамъ позволено пытать и эти лица, но не иначе, какъ при достаточныхъ доказательствахъ преступности [4]). Тяжесть пытки зависѣла не отъ того, въ который разъ лицо подвергается пыткѣ, какъ прежде, а отъ тяжести правонарушенія, или преступнаго дѣянія (по важнымъ дѣламъ велѣно пытать съ большею жестокостію), и отъ личныхъ качествъ подсудимаго: „людей твердыхъ, безстыдныхъ и подлыхъ пытать сильнѣе, а тѣхъ которые деликатнаго тѣла и честные люди легче" [5]).

---

[1]) См. выше, гл. III.

[2]) «Исторія судебныхъ инстанцій» *Дмитріева*, стр. 561 — 562.

[3]) Воинскій процессъ не опредѣляетъ срока совершеннолѣтія, съ котораго могло быть примѣненіе пытки. Это опредѣленіе сдѣлано послѣдующими узаконеніями. Въ 1742 году (П. С. З., № 8.601) этотъ срокъ былъ опредѣленъ въ 15 лѣтъ, а въ 1744 году (П. С. З., № 8.996) въ 17 лѣтъ.

[4]) Воинскій процессъ, ч. II, VI, 10; въ послѣдствіи, въ 1756 году, постановлено о дворянахъ, которые дойдутъ до пытки, представлять въ сенатъ и пытать ихъ не прежде, какъ по полученіи сенатскаго указа.

[5]) Воинскій процессъ, ч. II, VI, 4 и др.

Digitized by Google

Пыткѣ предшествуетъ „распросъ съ пристрастіемъ“. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ пытку дозволено было употреблять до трехъ разъ (при новыхъ уликахъ, при отказѣ отъ выраженнаго прежде сознанія виновности, и въ случаѣ, если первая пытка была легка). Если и послѣ третьей пытки признанія въ виновности не послѣдуетъ, то обвиненный освобождается на поруки, съ предварительнымъ отобраніемъ отъ него присяги, что никому не будетъ мстить за свое истязаніе. Освобожденный остается, однако, въ подозрѣніи и можетъ быть, при новой уликѣ, опять потребованъ и пытанъ. За неосновательную пытку лице, подвергавшее пыткѣ, подвергалось наказанію [1]). Воинскій процессъ дозволяетъ *присягу* одному отвѣтчику и называетъ ее *очистительною*, въ отличіе отъ предварительной присяги свидѣтелей. Поводомъ къ присягѣ служитъ не вполнѣ доказанное истцемъ обвиненіе: „когда челобитчикъ отвѣтчика нѣкоторою причиной обвинитъ, которую онъ только полуявнымъ основаніемъ доказать можетъ“. Сильное подозрѣніе противъ отвѣтчика возбуждается: „1) когда отвѣтчикъ бѣжать вознамѣрится; 2) когда съ другими злодѣями въ компаніи былъ; 3) ежели напередъ сего равныя же чинилъ злыя дѣйствія; 4) когда онъ прежде дѣлалъ истцу угрозы; 5) если онъ далъ двоякое показаніе; 6) если внѣ суда онъ признавалъ свое преступное дѣйствіе, или хвалился имъ, а при этомъ былъ достовѣрный свидѣтель“. Очистительная присяга совершенно освобождала отъ иска и допускалась одинаково какъ въ дѣлахъ уголовныхъ, такъ и въ гражданскихъ [2]). Г. Линовскій полагаетъ, что при не совершенныхъ доказательствахъ въ важныхъ злодѣйствахъ употреблялась пытка, а въ преступленіяхъ менѣе тяжкихъ—присяга [3]). Подобное разграниченіе въ примѣненіи присяги и пытки, кажется, не вполнѣ справедливо. Правда, въ Воинскихъ процессахъ сказано, что въ „смертныхъ дѣлахъ“, когда нѣтъ другихъ доказательствъ, кромѣ присяги, судья, не допуская оной, долженъ былъ освободить отвѣтчика, „понеже лучше 10 виновныхъ освободить, нежели одного невиннаго къ смерти приговорить“ [4]). Но съ другой стороны, неопредѣленность законодательства относительно случаевъ примѣненія пытки, на которую мы указывали выше, ставила употребленіе присяги или пытки въ полную зависимость отъ судейскаго произвола; къ пыткѣ, напримѣръ, прибѣгали во всѣхъ слу-

[1]) О подробностяхъ см. Воинск. процессъ, ч. II, VI.
[2]) Тамъ же, ч. II, V, 1—10.
[3]) «Изслѣдованіе о слѣдствен. уголовн. судопр.», стр. 200.
[4]) Ч. II; V, 9.

Digitized by Google

чаяхъ, когда судья имѣлъ основаніе или поводъ подозрѣвать отвѣтчика въ намѣреніи совершить клятвопреступленіе.

Что касается до доказательства посредствомъ *свидѣтелей*, то въ Воинскихъ процессахъ находятся подробныя правила, какъ о значеніи этого доказательства, такъ и о всѣхъ подробностяхъ, относящихся къ этому средству узнанія истины. Значеніе свидѣтеля опредѣлено здѣсь такимъ образомъ: „чинъ свидѣтеля есть явный чинъ, и того ради къ сему только безпорочные люди употребляются". На этомъ основаніи къ свидѣтельству не допускались: раскольники, клятвопреступники, изгнанные изъ государства, или у которыхъ „преступленія ихъ ради уши и носъ рѣзаны или знакъ на щекѣ положенъ", разбойники, воры, убійцы и проч. [1]). Кромѣ того, не допускались лица, прикосновенныя къ дѣлу, родственники, друзья или враги подсудимаго и проч. Опредѣленъ порядокъ вызова свидѣтелей, отводъ ихъ; весьма подробно изложены правила о порядкѣ отобранія свидѣтельскихъ показаній, о силѣ свидѣтельскихъ показаній и проч. [2]). Воинскій уставъ впервые опредѣляетъ значеніе и роль свѣдущихъ людей по отношенію къ судебнымъ уголовнымъ дѣламъ. Въ этомъ отношеніи онъ довольно подробно говоритъ о медицинскихъ чиновникахъ. Въ толкованіи, на 154-й артикулъ его сказано: „надлежитъ подлинно вѣдать, что смертъ всеконечно ли отъ битья приключилась. А ежели сыщется что убіенный былъ битъ, а не отъ такихъ побоевъ, а отъ другихъ случаевъ, которые къ тому присовокупились, умре, то надлежитъ убійцу не животомъ, но по разсмотрѣнію судебному, наказать или тюрьмой или денежнымъ штрафомъ, шпицрутеномъ и проч. *Того ради зѣло потребно есть, чтобъ коль скоро кто умретъ*, который въ дракѣ былъ и битъ и пр..., *лекарей опредѣлить, которые бы мертвое тѣло взрѣзали и подлинно розыскали, что какая причина къ смерти его была и о томъ имѣютъ свидѣтельство на судъ въ письмѣ подать и оное присягою своею подтвердить*". Затѣмъ уставъ пересчитывалъ тѣ раны, которыя почитаются смертельными, и насчитывалъ такихъ 11 категорій.

О *повальномъ обыскѣ* въ Воинскомъ процессѣ не упоминается, хотя нѣтъ сомнѣнія, что онъ употреблялся, какъ въ гражданскихъ,

[1]) Тамъ же, ч. II, III, 12, 14, 17; IV, 2.

[2]) Тамъ же, ч. II, гл. III. См. «Исторію судебныхъ инстанцій» *Дмитріева*, стр. 557 — 560, также *Линовскаго* «Изслѣдованіе объ уголовномъ судопроизводствѣ», стр. 109 — 120, 192.

Digitized by Google

такъ и уголовныхъ дѣлахъ [1]). Относительно *письменныхъ доказательствъ* въ Воинскомъ процессѣ находятся также весьма подробныя опредѣленія. Къ числу этихъ доказательствъ отнесены какъ крѣпостные, такъ и не крѣпостные акты [2]), напримѣръ, купеческія книги, духовныя, мирныя письма, реверсы и проч. Въ подтвержденіе дѣйствительности и правильности представленныхъ документовъ отъ предъявителя требуется присяга. Признаніе документовъ со стороны противника даетъ имъ безусловную силу.

Весьма важное значеніе въ судопроизводствѣ Воинскій процессъ даетъ *уликамъ*; по своему существу, онѣ должны имѣть примѣненіе только по отношенію къ преступленіямъ, но Воинскій процессъ даетъ имъ одинаковое значеніе и въ уголовныхъ, и въ гражданскихъ дѣ-

---

[1]) См. «Ист. судебн. инстанцій» *Дмитріева*, стр. 563 — 564.

[2]) Замѣтимъ, что съ Петра вводится новый порядокъ совершенія актовъ. Этотъ порядокъ, подъ названіемъ крѣпостнаго, сохранился въ существенныхъ его чертахъ до изданія положенія о нотаріальной части. Но подлѣ него возникли еще два другіе: порядокъ явочный и порядокъ домашній. По своему первому происхожденію это были только исключенія изъ общаго крѣпостнаго порядка; нѣкоторыя изъ такихъ исключеній сдѣланы были уже самимъ Петромъ, другія возникли послѣ него. Преобразованія, произведенныя Петромъ въ прежнемъ порядкѣ, имѣли двоякій источникъ: 1) Отсутствіе непосредственнаго надзора правительства за площадными дьяками открывало свободный путь ябедамъ, ухищреніямъ, незаконнымъ сдѣлкамъ и подлогамъ; Петръ думалъ прекратить ихъ, поставивъ совершеніе актовъ въ полную зависимость отъ правительства. 2) Петръ надѣялся отъ пошлинъ съ совершенія актовъ, если оно будетъ въ вѣдѣніи правительства, получать значительный доходъ. Преобразованія начались съ введенія въ 1699 году гербовой бумаги. Въ 1701 году высшимъ присутственнымъ мѣстомъ, завѣдывавшимъ всѣми дѣлами по совершенію актовъ, сдѣлана оружейная палата. Затѣмъ, въ 1706 году это дѣло передано было Московской ратушѣ. А съ 1719 года завѣдываніе крѣпостными дѣлами поручено было юстицъ-коллегіи. Самое совершеніе крѣпостей сначала поручаемо было приказамъ. Въ 1701 году совершеніе актовъ отдѣлено отъ приказовъ и сосредоточено въ одномъ мѣстѣ, въ палаткѣ Ивановской площади. Сословію подъячихъ, писавшихъ крѣпости, дано было правильное устройство и они подчинены были вѣдѣнію оружейной палаты. Въ послѣдствіи времени этому учрежденію дано названіе крѣпостныхъ дѣлъ, или палатки крѣпостныхъ дѣлъ. При передачѣ крѣпостныхъ дѣлъ въ завѣдываніе юстицъ-коллегіи, въ обѣихъ столицахъ учреждены крѣпостныя конторы. Въ городахъ сначала крѣпостныя дѣла были въ вѣдѣніи воеводъ и приказныхъ людей; а съ 1706 года — бурмистровъ. По учрежденіи губерній, крѣпостныя дѣла о городахъ были сосредоточены, кажется, въ губернскихъ правленіяхъ. Съ установленіемъ надворныхъ судовъ, крѣпостныя дѣла были въ зависимости отъ этихъ судовъ и пр. См. «Собраніе сочиненій» *Неволина*, т. IV, стр. 58 и слѣд.

Digitized by Google

лахъ. Не отличаясь юридическою тонкостью, начала, высказанныя въ Воинскомъ процессѣ, были, однако, опредѣлены твердо и ясно, при всемъ ихъ несовершенствѣ. Послѣдовательное, и по возможности, систематическое приведеніе этихъ началъ было причиною того, что введенный Воинскимъ процессомъ слѣдственный порядокъ суда оставался почти неизмѣннымъ для дѣлъ уголовныхъ до послѣдняго времени. Главнѣйшій же недостатокъ Воинскаго процесса, состоящій въ отожествленіи процесса гражданскаго съ уголовнымъ, былъ по возможности исправленъ уже самимъ Петромъ, какъ это мы увидимъ въ указѣ о формѣ суда. Притомъ, можно ли еще объединеніе обвинительнаго и слѣдственнаго процесса, дѣлаемое Воинскимъ уставомъ, считать такимъ, въ которомъ терялось бы всякое различіе между гражданскими и уголовными дѣлами? Г. Дмитріевъ говоритъ, что „*всякое* различіе между частными гражданскими дѣлами и уголовными здѣсь совершенно уничтожено“ [1]); то же самое говоритъ и многіе другіе писатели, напримѣръ, г. Юрьинъ, употребляя даже буквально тѣ же выраженія: „Воинскимъ процессомъ окончательно устраняется обвинительное начало, *уничтожается всякое различіе между гражданскими и уголовными* дѣлами и проч.“ [2]). Линовскій, не говоря прямо, что Воинскій уставъ уничтожаетъ *всякое* различіе между гражданскими и уголовными дѣлами, замѣчаетъ только, что слѣдственный процессъ въ это время не только сдѣлался господствующимъ, но даже совершенно уничтожилъ обвинительный не только въ уголовныхъ, но и въ гражданскихъ дѣлахъ [3]). И въ самомъ законодательномъ памятникѣ сказано прямо, что *въ обоихъ процессахъ*, то-есть, обвинительномъ и слѣдственномъ, „*порядокъ одинъ есть какъ въ рѣчахъ, отвѣтахъ, доказахъ и пр.*“; но намъ кажется, что болѣе вѣрный отвѣтъ на предложенный нами вопросъ сдѣланъ авторомъ объяснительной исторической записки къ уставу уголовнаго судопроизводства 1864 года; онъ говоритъ, что введеніе Петромъ слѣдственнаго процесса вмѣсто обвинительнаго не только въ уголовныхъ, но и въ гражданскихъ дѣлахъ, „не измѣняло въ собственномъ смыслѣ уголовнаго судопроизводства, но отъ него неминуемо *должно было послѣдовать смѣшеніе* обѣихъ формъ судопроизводства, по крайней мѣрѣ въ *частныхъ случаяхъ*. Дѣйствительно, не смотря на сли-

[1]) «Истор. судебн. инст.» стр. 543.

[2]) *Моск. Вѣд.* за 1858 г.

[3]) См. его «Истор. изсл. о слѣд. угол. судопр.» и проч., стр. 16.

Digitized by Google

тіе Воинскимъ процессомъ обѣихъ формъ порядка суда въ одну слѣдственную, полное смѣшеніе этихъ формъ можно допустить только развѣ въ частныхъ случаяхъ. Въ общемъ же указанное Воинскимъ уставомъ дѣленіе процессовъ на *обвинительный*,—„когда челобитчикъ, который на отвѣтчика, учиненнаго ради преступленія, предъ судью жалобу приноситъ и съ онымъ токмо процессъ имѣетъ, и *слѣдственный*,—когда судья ради своего чину, по должности вопросъ и розыскъ чинитъ, гдѣ, какимъ образомъ, какъ и отъ кого учинено такое преступленіе“,—удерживается до нѣкоторой степени и въ законодательствѣ, и въ судебной практикѣ, такъ что мы никакъ не можемъ признать того положенія, будто Воинскіе процессы *совершенно* уничтожаютъ всякое различіе между частными гражданскими дѣлами и уголовными. Въ законодательствѣ это различіе выражается: 1) въ томъ, что въ разбирательствѣ по дѣламъ гражданскимъ судъ не имѣлъ права начинать свои дѣйствія, если не было о томъ прошенія со стороны истца о спорномъ правѣ, тогда какъ по дѣламъ уголовнымъ судъ имѣлъ много другихъ поводовъ къ начатію слѣдствія; 2) въ томъ, что въ дѣлахъ гражданскихъ не требовалось необходимо личное присутствіе тяжущихся; какъ для суда, такъ и для выслушанія рѣшенія можно было посылать вмѣсто себя повѣренныхъ,—въ дѣлахъ же уголовныхъ повѣренные не допускались; 3) въ томъ, что въ дѣлахъ гражданскихъ всегда участвуютъ двѣ стороны—истецъ и отвѣтчикъ, какъ частныя лица, которыя передъ началомъ процесса представляютъ суду матеріалъ для его дѣятельности и предначертываютъ, такъ сказать, границы этой дѣятельности, такъ что выходъ изъ этихъ границъ дѣлаетъ приговоръ недѣйствительнымъ и служитъ поводомъ къ апелляціи [1]); въ дѣлахъ же уголовныхъ участіе частнаго лица не считалось безусловно необходимымъ; мѣсто его занимало само государство; обвинителями преступниковъ являлись иногда фискалы, какъ прямые защитники интересовъ государственныхъ; предѣлы дѣятельности судебной поставлены внѣ всякой зависимости отъ частной воли; матеріалъ для этой дѣятельности собиралъ исключительно судъ, когда дѣло начиналось не по частной жалобѣ, но и въ этомъ послѣднемъ случаѣ частное лицо не обязывалось само собирать и защищать до-

[1]) Напримѣръ, 1) если судъ предложитъ отвѣтчику для отвѣта менѣе пунктовъ, нежели истецъ изложилъ ихъ въ своемъ прошеніи; 2) если обѣ противныя стороны требовали присяги, а судьи рѣшили дѣло безъ нея; 3) если рѣшеніе касается такого предмета, который не заключался въ предѣлахъ спора и т. п. См. Воинск. процессъ, ч. III, гл. 1 и 2.

Digitized by Google

казательства; 4) въ томъ, что въ дѣлахъ гражданскихъ объемъ иска и отвѣта былъ ограниченъ тѣми доказательствами, которыя высказаны при началѣ суда; послѣ перваго изложенія, никто изъ тяжущихся не можетъ „болѣе пункты или какіе приводы предложить", съ каждой стороны допускалось только по два прошенія; въ дѣлахъ же уголовныхъ, когда обвинителемъ являлось частное лицо, ему не запрещалось во время допросовъ представлять суду новыя доказательства и улики, такъ что, напримѣръ, при представленіи суду новой улики, не объявленной прежде, судъ не только принималъ ее во вниманіе, но даже обязанъ былъ повторять пытку, если она была уже производима надъ обвиняемымъ; 5) въ томъ, что пытка, напримѣръ, хотя и употреблялась и въ гражданскихъ, и въ уголовныхъ дѣлахъ, но для послѣднихъ она считалась необходимымъ, такъ сказать, существеннымъ элементомъ процесса, тогда какъ для дѣлъ гражданскихъ ея примѣненіе ограничивалось весьма замѣтно; „прежде пытать не можно", сказано въ Воинскомъ процессѣ, „пока въ самомъ дѣлѣ злое дѣйство наружѣ не объявится, развѣ когда *свидѣтель въ большихъ и важныхъ гражданскихъ дѣлахъ оробѣетъ или смутится*, или въ лицѣ измѣнится, то пытанъ бываетъ"; въ дѣлахъ уголовныхъ пытка допускалась даже тогда, когда преступленіе совершенно доказано и только для полноты производства требуется еще признаніе отвѣтчика; а въ гражданскихъ дѣлахъ она требовалась при сильномъ подозрѣніи и отсутствіи всѣхъ другихъ доказательствъ; такое же значеніе въ этихъ послѣднихъ имѣла и присяга. По мысли законодателя пытка, кажется, даже вовсе не входила въ судопроизводство по дѣламъ гражданскимъ, потому что ее велѣно было употреблять только въ большихъ и важныхъ дѣлахъ, а такими считались только тѣ, въ которыхъ участвовалъ интересъ государственный, но не частныхъ лицъ. Такимъ образомъ на сколько существовало смѣшеніе интересовъ государственныхъ съ интересами частными, гражданскими, на столько, кажется, существовало и смѣшеніе дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ.

Судебная практика временъ Петра также не отождествляла гражданскаго и уголовнаго процессовъ: судьи по прежнему продолжали различать *судъ* и *розыскъ*, какъ на это ясно намекаетъ указъ о формѣ суда, изданный въ 1723 году, гдѣ говорится: „не надлежитъ разсматривать, *какъ прежде бывало*, одинъ судъ, другой—*розыскъ*..." И такое различеніе было весьма естественно, въ виду того, что въ своихъ дѣйствіяхъ судъ не обязанъ былъ руководствоваться только Воинскимъ процессомъ, но на ряду съ нимъ (если еще не болѣе, осо-

Digitized by Google

бенно при разбирательствѣ дѣлъ гражданскихъ) и Уложеніемъ 1649 года.

Въ 1723 году, 5-го ноября, Петръ издастъ свой указъ *о формѣ суда* [1]), снова измѣнившій прежній порядокъ судопроизводства. Порядокъ суда, введеный этимъ указомъ, былъ слѣдующій: дѣло начиналось подачею прошенія, которое велѣно было писать по пунктамъ, и такъ явственно, чтобы то, что написано въ одномъ пунктѣ, не повторять и не смѣшивать съ излагаемымъ въ другомъ. Вызовъ къ суду производить не иначе, какъ по опредѣленію суда. Отвѣтчику давался списокъ съ прошенія, на которомъ судьи собственноручно отмѣчали число, назначенное для явки. Отвѣтчикъ долженъ былъ дать судьямъ реверсъ, что онъ копію получилъ и обязуется явиться въ назначенное время. Поручительство требовалось отъ отвѣтчика только въ случаѣ, когда будетъ усмотрѣно, что у него нѣтъ довольно имущества для покрытія иска. Срокъ для явки назначается и отвѣтчику, и истцу. Законными препятствіями къ явкѣ служатъ: содержаніе подъ стражею, государственная нужда по службѣ, помѣшательство отъ нашествія непріятеля, несчастіе отъ наводненія, пожара и т. п., нападеніе воровъ, болѣзнь и проч. Словомъ, причины неявки были указаны тѣ самыя, которыя въ послѣдствіи вошли въ Сводъ Законовъ. Судъ обязанъ удостовѣриться въ дѣйствительности существованія этихъ препятствій. Челобитчика, не явившагося безъ достаточныхъ основаній, сыскивали такимъ образомъ: немедленно публиковался съ барабаннымъ боемъ указъ о томъ, чтобъ онъ явился въ теченіе недѣли; а если въ этотъ срокъ челобитчикъ не являлся, его обвиняли. Когда стороны стали къ суду, прежде всего читалось по пунктамъ прошеніе. По прочтеніи перваго пункта, начинался отвѣтъ, который былъ непременно словесный, а не письменный; только для памяти позволялось держать записку. Отвѣтчикъ долженъ былъ отвѣчать на каждый пунктъ особо, не касаясь другихъ; точно также и истецъ въ своихъ возраженіяхъ. При этомъ всѣ рѣчи записывались и по очищеніи одного пункта утверждались рукоприкладствомъ сторонъ. Послѣ очищенія одного пункта переходили къ другому, затѣмъ къ третьему и т. д. Чтобъ не было замедленія, постановлено, что ни истецъ, ни отвѣтчикъ не могутъ получать отсрочки для того, чтобы подумать. Для представленія документовъ, если ихъ не вытребовалъ самъ судъ, назначался поверстный срокъ. По окон-

[1]) П. С. З., № 4.344.

Digitized by Google

чаніи допроса, съ тяжущихся брали поруки въ томъ, что они никуда не съѣдутъ до постановленія приговора; но поручительства не требовалось, если у тяжущихся было имущество, достаточное для взысканія. О судебныхъ доказательствахъ не упоминается, и судъ долженъ былъ руководствоваться прежними постановленіями объ этомъ предметѣ. Когда дѣло было изслѣдовано, изъ него составляли выписку, по пунктамъ, подъ которыми тяжущіеся прикладывали руки.

Производить судъ по этой формѣ было обязательно для всѣхъ судебныхъ мѣстъ. Въ случаѣ, если бы судья сталъ дѣлать разбирательство иначе, то подвергался наказанію, какъ нарушитель государственныхъ правъ; за частныя отступленія отъ порядка въ первый разъ судья подвергался штрафу въ 500 руб., во второй—въ 1000 руб., а въ третій—лишенію половины движимаго и недвижимаго имущества.

Нечего и говорить, что форма суда была возстановленіемъ обвинительнаго процесса, съ введеніемъ нѣкоторыхъ особенностей. Особенности эти однако такого свойства, что весьма рѣзко отличаютъ новый обвинительный процессъ отъ древняго, сообщая ему вмѣсто частной формы — государственную; основныхъ и гарантирующихъ свободу тяжущихся элементовъ древняго процесса не только здѣсь не развито, но не внесено совсѣмъ: не было избранныхъ свидѣтелей, обязанныхъ на судѣ „правду стеречи“, ни гласности, ни третейской формы, и не было въ дѣйствительности, судей въ древнемъ смыслѣ, которые могли бы наблюдать за правильностью судебной процедуры. Для насъ гораздо важнѣе вопросъ о томъ, какія дѣла разбирались этою формою суда; употреблялась ли она только въ дѣлахъ гражданскихъ, или и въ уголовныхъ, или въ тѣхъ и другихъ вмѣстѣ? Въ указѣ прямо сказано, что судить по формѣ должно какъ гражданскія, такъ и уголовныя дѣла. Такимъ образомъ, по видимому, процессъ гражданскій снова объединяется съ уголовнымъ, съ тѣмъ только различіемъ, что прежде указомъ о розыскѣ и Воинскимъ процессомъ узаконялся слѣдственный процессъ, а теперь — обвинительный. Но въ существѣ дѣла указъ о формѣ суда, болѣе чѣмъ когда-либо прежде, подвинулъ дѣло разграниченія гражданскаго процесса отъ уголовнаго, установивъ двѣ различныя формы процесса — одну для дѣлъ гражданскихъ, другую для уголовныхъ преступленій. Дѣло въ томъ, что, не смотря на повелѣніе разбирать судомъ по формѣ дѣла гражданскія и уголовныя, послѣднія сохранили за собою слѣдственный процессъ, и право на это сохраненіе дано было самимъ указомъ о формѣ суда. Въ немъ говорится, что „*въ дѣлахъ измѣны, злодѣй-*

Digitized by Google

ства или словъ противныхъ на Императорское Величество и Его Величества фамилію и бунтъ, *отвѣтчику не давать копіи съ доноса*"; стало быть, и не полагать срока къ явкѣ для судоговоренія, не допускать поручительства, повѣренныхъ и т. п., но приступать прямо къ допросу. Такимъ образомъ, судъ надъ государственными преступниками исключался изъ общей формы процесса уже въ самомъ указѣ. Другія узаконенія, почти одновременныя съ указомъ о формѣ суда, исключаютъ изъ дѣлъ, подчиненныхъ формѣ суда, дѣла, возникшія по фискальнымъ доношеніямъ и частнымъ доносамъ, „которыя касаются до интересу Его Императорскаго Величества, *понеже въ той формѣ упоминается болѣе о челобитчикахъ и отвѣтчикахъ*" [1]). Но мы знаемъ, какъ далеко простирался интересъ Его Величества, какой обширный кругъ дѣлъ обнималъ онъ; знаемъ также, что всякое нарушеніе этого интереса считалось преступленіемъ и влекло за собою уголовное наказаніе; въ такомъ случаѣ, мы неизбѣжно должны прійдти къ тому заключенію, что если не всѣ, то по крайней мѣрѣ большая часть уголовныхъ преступленій подлежали розыскному или слѣдственному порядку. Въ 1725 году, вскорѣ послѣ смерти Петра, мы встрѣчаемся съ сенатскимъ указомъ, который дастъ намъ понять, что по мысли указа о формѣ суда, постановленія этого указа относятся только къ дѣламъ гражданскимъ. Безъ сомнѣнія, сенатъ зналъ мысль законодателя, если даже не принималъ непосредственнаго участія въ составленіи самаго указа о формѣ суда, и потому, объясняя смыслъ этого указа, онъ выражалъ именно то, что было въ мысли законодателя. А въ этомъ объяснительномъ сенатскомъ указѣ говорится: „Учинилось извѣстно, что въ нѣкоторыхъ судебныхъ мѣстахъ, о злодѣйствѣ изображенное въ 5-мъ пунктѣ слово (въ указѣ о формѣ суда) толкуютъ разными образы, и отъ того происходитъ непорядокъ"; посему, для устраненія этого на будущее время, сенатъ указомъ постановляетъ сообщить—какъ слѣдуетъ понимать слово „злодѣйство", какія преступленія должно разумѣть подъ этимъ словомъ. При этомъ въ указѣ объяснено, что сюда относятся слѣдующія преступленія: богохульсніе и церковный мятежъ, расколъ, измѣна, бунтъ, оскорбленіе словами императорской фамиліи, смертоубійство, разбой, воровство; о послѣднемъ сказано: „и тати, которые пойманы будутъ, или съ поличнымъ приведены, хотя съ казенныхъ, или партикулярныхъ людей" [2]). По этому поводу г. Дмитріевъ говоритъ: „Замѣчатель-

[1]) П. С. З., № 4.067 и др.
[2]) Тамъ же, № 4.713.

Digitized by Google

но, что отношеніе гражданскихъ дѣлъ къ уголовнымъ опредѣлено здѣсь точно также, какъ въ нашемъ старинномъ законодательствѣ. Въ слѣдствіе одного обвиненія въ кражѣ, если при этомъ нѣтъ поличнаго, запрещено подвергать отвѣтчиковъ суду, какъ злодѣевъ, то-есть, производить дѣло розыскомъ, потому что сказано въ указѣ „прежде какъ они въ томъ допрашиваны, а подлинно еще обличены не будутъ, до тѣхъ мѣстъ за злодѣя признавать ихъ не можно“ [1]). Намъ кажется, что смыслъ указа нѣсколько иной: въ немъ говорится о татяхъ, которые *пойманы* будутъ, или съ поличнымъ *приведены;* раздѣлительная частица „или“ показываетъ, что тутъ разумѣются не только воры, приведенные съ поличнымъ, но и вообще всякій пойманный полиціей, сыщикомъ или частнымъ лицомъ воръ. Если несомнѣнно, что данное лицо было воромъ, то будетъ ли оно приведено съ поличнымъ, или будетъ ясно обличено въ воровствѣ какимъ либо другимъ образомъ, оно подходитъ подъ категорію злодѣевъ. Слова же указа: „прежде пока они въ томъ допрашиваемы, а подлинно еще обличены не будутъ, до тѣхъ поръ за злодѣевъ признавать ихъ не можно“, имѣютъ только тотъ смыслъ, что до тѣхъ поръ, пока преступленіе не будетъ доказано, обвиняемый не долженъ считаться преступникомъ, но не показываютъ того, чтобы дѣло производилось непремѣнно обвинительнымъ порядкомъ. Какъ бы то ни было, но слѣдственный процессъ былъ удержанъ для уголовныхъ дѣлъ, при введеніи суда по формѣ. Извѣстія о пыткѣ, относящіяся къ этому времени, подтверждаютъ такое заключеніе.

Такимъ образомъ, съ изданіемъ указа о формѣ суда, являются два вида процесса: слѣдственный — для дѣлъ уголовныхъ, и обвинительный — для гражданскихъ. Запретивъ въ судебныхъ рѣчахъ не только говорить о сторонникъ предметахъ, но въ особенности *„обличать“* противника или *„доносить* о его *противныхъ дѣлахъ“*, указъ о формѣ суда тѣмъ самымъ устранилъ отъ гражданскаго процесса уголовныя обвиненія, и такимъ образомъ, еще яснѣе выразилъ мысль о разграниченіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго. Законодательство преемниковъ Петра постоянно стремилось сохранить это различіе. Исключая изъ порядка суда по формѣ уголовныя преступленія, оно весьма часто повторяло, чтобы дѣла гражданскія производились не иначе, какъ формой суда. До Екатерины II законодательство не допускало даже предварительнаго полицейскаго

[1]) «Истор. судебн. инстанцій», стр. 543—549.

Digitized by Google

изслѣдованія по гражданскимъ преступленіямъ. Такъ, указомъ 1752 года, запрещено было принимать просьбы о посылкѣ чиновниковъ для осмотра убытковъ отъ насильственнаго завладѣнія, и до суда не велѣно было дѣлать никакихъ распоряженій [1]). Полицейское слѣдствіе о гражданскихъ преступленіяхъ введено только Учрежденіемъ о губерніяхъ [2]). Изъ дѣлъ собственно тяжебныхъ во все XVIII столѣтіе только одни дѣла о выморочныхъ имѣніяхъ велѣно было, въ 1763 году, производить не судомъ по формѣ, а слѣдствіемъ [3]). О всѣхъ остальныхъ гражданскихъ дѣлахъ постоянно встрѣчается подтвержденіе: не толковать, что форма суда „къ тому служитъ, а къ другому не служитъ", и не прилагать ея ко всѣмъ дѣламъ безъ исключенія [4]). Иное мы видимъ въ судебной практикѣ. Тамъ уклоненія отъ формы суда были постоянны. И поводы къ этимъ уклоненіямъ давалъ самъ указъ 1723 года. Недомолвка и неопредѣленности его о многихъ частяхъ процесса, которыя поэтому должны были остаться въ прежнемъ видѣ, принуждали судей безпрестанно обращаться къ Уложенію за поясненіями и давали судящимся возможность прибѣгать къ постановленіямъ его о процессѣ и судиться на манеръ стариннаго. Строгія безусловныя послѣдствія неявки, по указу о формѣ суда, казались очень стѣснительными, и тяжущіеся нерѣдко, напримѣръ, чтобъ избѣжать потери иска, ссылались на статьи Уложенія, въ особенности о томъ, чтобы по крѣпостнымъ дѣламъ не винить неявкою безъ суда,—такъ что Сенатъ долженъ былъ запретить это, объяснивъ, что законы эти уже не имѣютъ силы. Запрещеніе говорить въ судѣ лишнія рѣчи соблюдалось еще менѣе: тяжущіеся упорно отстаиваютъ ихъ необходимость, хотя и содержатся за это подъ карауломъ; судьи, подобно имъ, мало обращали вниманія, или вѣрнѣе, расходились въ пониманіи этого запрещенія [5]). Что̀ одному судьѣ казалось въ судоговореніи лишнимъ, то другимъ его товарищамъ—необходимымъ и законнымъ. При этомъ судоговореніе часто превращалось въ брань и грубое ругательство истцовъ съ отвѣтчиками, а также судей между собою. Никакія наказанія и строгости не могли научить благопристойности ни судящихся, ни судей. И тѣ, и другіе подвергаются за нарушеніе ея арестамъ, штрафамъ, ссылкамъ; шлется указъ на указъ о соблюденіи въ

[1]) П. С. З., № 10.002.
[2]) Тамъ же, № 14392, ст. 243.
[3]) Тамъ же, № 11.913.
[4]) Тамъ же, № 11.149.
[5]) Тамъ же, №№ 8.052, 8.055.

Digitized by Google

судѣ порядка, но всѣ эти мѣры оставались безъ послѣдствій. Тяжущіеся затягиваютъ дѣла и говорятъ постороннія рѣчи, судьи „ко уничтоженію такихъ непотребныхъ и къ дѣлу неприличныхъ показаній", для собиранія справокъ, сочиняютъ протоколъ на протоколъ и забывая сущность и „прямое дѣло", обращаютъ свое вниманіе на „непотребные резоны". Вмѣстѣ съ этимъ и устраненіе изъ гражданскаго процесса уголовнаго обвиненія, какъ это было сказано въ указѣ о формѣ суда, не имѣло мѣста. Доказательства этому мы находимъ въ одномъ сенатскомъ указѣ 1753 года, изданномъ по поводу неприличнаго поведенія въ судѣ дворянъ Пушкина и Крекшина. Во время суда Пушкинъ назвалъ Крекшина „извѣстнымъ воромъ и проклятымъ матерью сыномъ", а Крекшинъ уличалъ Пушкина въ томъ, что онъ „воръ и смертоубійца". При этомъ въ указѣ замѣчено, что *ни тотъ, ни другой не доказали своихъ словъ* [1]); стало быть, обвиненіе могло быть доказываемо и гражданскій судъ могъ превратиться въ уголовный. Эта борьба законодательства съ судебною практикою продолжалась въ теченіе всего XVIII столѣтія. Съ одной стороны, мы видимъ стремленіе законодательной власти сохранить сдѣланное указомъ о формѣ суда разграниченіе двухъ формъ судопроизводства, обвинительной — для дѣлъ гражданскихъ и слѣдственной — для уголовныхъ; съ другой — стремленіе судебной практики нарушить указъ о формѣ суда и руководствоваться въ своей дѣятельности тѣмъ порядкомъ, который установленъ предыдущими законами и Уложеніемъ. Побѣдителемъ изъ этой борьбы является судебная практика; не признаваемая законодательствомъ, она продолжала свою работу и мало по малу почти возвратилась къ старинному процессу.

Въ 1754 году появляется уже мысль объ отмѣнѣ суда по формѣ: въ бывшей тогда коммиссіи предположено было ввести другую форму суда, отмѣнивъ узаконенную въ 1723 году. А въ 1767 году, когда приглашены были депутаты въ Екатерининскую коммиссію для составленія проекта новаго уложенія они привезли съ собою наказы, въ которыхъ почти во всѣхъ указывалось на необходимость отмѣны формы суда. Такимъ образомъ, почти весь народъ русскій единогласно призналъ ея несостоятельность; не смотря на то, судъ по формѣ продолжалъ существовать не отмѣненнымъ до нынѣшняго столѣтія, хотя въ практикѣ онъ уже съ первыхъ дней своего существованія потерялъ то значеніе, которое имѣлъ въ виду установитель его. Обращеніе къ прежнему слѣдственному

[1]) П. С. З., № 10.155.

Digitized by Google

процессу было причиною того, что формы судопроизводства опять слились въ одну, что становится особенно замѣтнымъ со временъ Екатерины II. Такимъ образомъ, попытка Петра и его преемниковъ установить, указомъ о формѣ суда, особый порядокъ суда гражданскаго въ ея практическомъ примѣненіи, была не удачна. Обвинительный процессъ не могъ привиться къ русской жизни въ такомъ видѣ, въ какомъ онъ установленъ судомъ по формѣ. Причина его паденія заключалась частію въ немъ самомъ — въ его неполнотѣ и недомолвкахъ, заставлявшихъ судей прибѣгать къ предшествующему законодательству, въ его строгости и несовременности, въ его требованіяхъ поручительства и тяжкой отвѣтственности за неявку къ суду и т. п., заставлявшихъ тяжущихся требовать суда по прежнему порядку; а частію — въ качествѣ лицъ судившихъ и судившихся. Все это вмѣстѣ производило настоящій хаосъ въ тогдашнемъ судопроизводствѣ. Произволъ судей не только въ рѣшеніи дѣлъ, но даже въ примѣненіи той или другой формы, былъ полный; невѣжество и лихоимство ихъ, незнаніе законовъ, по причинѣ множества и безпорядочности ихъ, дѣлали этотъ произволъ неизбѣжнымъ и вмѣстѣ ужаснымъ. Вмѣсто практиковъ-юристовъ — дьяковъ и подъячихъ, образовавшихъ изъ себя почти уже сословіе, но теперь презираемыхъ и гонимыхъ, или, по крайней мѣрѣ, вмѣсто людей, знакомыхъ съ законами, явились судьями отставные офицеры или гражданскіе администраторы, не имѣвшіе понятія ни о дѣлахъ, ни о законахъ. Вмѣсто вѣдающихъ обычаи и обряды судопроизводства, явились истцы и отвѣтчики, не имѣвшіе ни малѣйшаго понятія объ усложнившихся законахъ и забытыхъ судебныхъ обрядахъ; или мѣсто тяжущихся замѣнили ихъ безнравственные и безгласные повѣренные съ своею изворотливостью, ябедничествомъ и крючкотворствомъ. Судоговорящіе сбивали съ толку невѣжественныхъ судей, судьи своимъ незнаніемъ и непониманіемъ дѣла сбивали съ толку судоговорящихъ; новое коллегіальное устройство сбивало съ толку тѣхъ и другихъ вмѣстѣ. Весьма естественно, что при такомъ положеніи правосудія вопросъ объ особыхъ формахъ процесса, соотвѣтственно характеру судимыхъ дѣлъ, былъ совершенно забываемъ въ судебной практикѣ, и дѣла гражданскія, при общемъ неуваженіи къ суду по формѣ, разбирались тѣмъ же порядкомъ, какой законодательство старалось пріурочить только къ дѣламъ уголовнымъ. Форма суда зависѣла, главнымъ образомъ, не отъ характера дѣлъ, равно какъ и не отъ того, что она требовалась закономъ, а отъ личнаго взгляда судей,

Digitized by Google

которые по словамъ Елизаветы, „подбираютъ указы и на которую сторону хотятъ рѣшаютъ.... и многіе священное мѣсто сіе (судъ) въ торжище обращаютъ".

Правительство видѣло, что одною изъ главныхъ причинъ несостоятельности правосудія было несовершенство въ законодательствѣ, отсутствіе систематическаго сборника законовъ, и вотъ для устраненія этой судебной неурядицы и для приведенія законовъ въ стройную систему оно назначало коммиссію за коммиссіей. Одна изъ такихъ коммиссій—1754 года—составила проектъ уголовнаго уложенія. Общія начала этого проекта были сходны съ Уложеніемъ 1649 года; сохранено различіе между судомъ и розыскомъ. Розыску подлежали только такія уголовныя дѣла, „по которымъ преступникъ въ самомъ дѣлѣ пойманъ будетъ, или отчасти изобличенъ, или по генеральномъ слѣдствіи подозрительнымъ явится". Когда же по доносу или слѣдствію не окажется достаточныхъ уликъ или подозрѣнія на него въ томъ, что имъ учинено преступленіе, то дѣло разбиралось судомъ. Такимъ образомъ, уголовному суду подлежали дѣла не о преступленіяхъ, а собственно о преступникахъ, и потому если преступника не было, дѣло разбиралось гражданскимъ порядкомъ и только тогда могло быть перенесено въ уголовный судъ, когда во время хода гражданскаго судопроизводства преступникъ будетъ открытъ или заподозрѣнъ. На основаніи этихъ началъ необходимымъ условіемъ для начатія уголовнаго процесса, нужно было, чтобы не только преступленіе было учинено, но чтобъ извѣстно было—кто его виновникъ. Такъ были обозначены въ проектѣ предѣлы уголовнаго судопроизводства и отношенія его къ гражданскому. Проектъ этотъ, какъ извѣстно, не былъ утвержденъ, и потому мы останавливаться на немъ не будемъ.

К. Стефановскій.

Digitized by Google

ЖУРНАЛЪ

МИНИСТЕРСТВА

НАРОДНАГО ПРОСВѢЩЕНІЯ.

СЕНТЯВРЬ

1873.

ЧЕТВЕРТОЕ ДЕСЯТИЛѢТІЕ.

ЧАСТЬ CLXVIX.



САНКТПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія В. С. Балашева, Большая Садовая, д. № 49—2.
1873.

СОДЕРЖАНІЕ.

ПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫЯ РАСПОРЯЖЕНІЯ.

Разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства въ исторіи русскаго права. (Окончаніе) . . . . . К. Г. СТЕФАНОВСКАГО.

Политическія отношенія Тріединаго королевства къ Венгріи . . . . . Л. В. БИРЮКОВА.

Историческій очеркъ развитія счисленія . . К. МАЗИНГА.

Новости иностранной литературы.

Современное состояніе школъ въ Черногоріи . . . . . М. КОСТИЧА.

Извѣстія о дѣятельности и состояніи нашихъ учебныхъ заведеній: университеты.

Лѣтніе учительскіе съѣзды и курсы.

Еще по поводу отзывовъ иностранной печати о нашей учебной реформѣ.

Письмо изъ Парижа . . . . . Л. Л — РА.

Замѣтка по поводу статьи г. Родохлиба: „Центральный архивъ и археографическая коммиссія въ Кіевѣ“. . . . . К. ЦАРЕВСКАГО.

ОТДѢЛЪ КЛАССИЧЕСКОЙ ФИЛОЛОГІИ. (См. на 3-й стр. обёртки).

РАЗГРАНИЧЕНІЕ ГРАЖДАНСКАГО И УГОЛОВНАГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ВЪ ИСТОРІИ РУССКАГО ПРАВА [1].

VII.

Законодательство Екатерины II и ея преемниковъ.

«Екатерининское учрежденіе впервые придало на-
«шему судопроизводству внутреннюю раціональность,
«внѣшнюю правильность и снило съ него ту печать
«крайне грубыхъ несовершенствъ и военный харак-
«теръ, которые составляютъ принадлежность судо-
«устройства въ обществахъ, слишкомъ не далеко ушед-
«шихъ по пути гражданственности».

Проф. *Чебышевъ-Дмитріевъ*.

Обращаясь къ законодательству Екатерины II, замѣтимъ, что сдѣланныя имъ перемѣны, главнымъ образомъ, относятся къ лучшему устройству судовъ. Что же касается процессуальныхъ формъ и подробностей въ порядкѣ судебнаго разбирательства, то здѣсь перемѣны были весьма незначительны. Поэтому и въ нашемъ трудѣ главное вниманіе будетъ обращено на судоустройство, а о процессѣ будетъ сказано въ нѣсколькихъ словахъ.

Законодательство Петра I относительно организаціи судовъ, въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ уменьшивши запутанность, въ большинствѣ случаевъ увеличивало ее и произвело гораздо болѣе внѣшнихъ перемѣнъ, нежели коснулось сущности дѣла. Безплодность петровскихъ реформъ зависѣла отъ многихъ причинъ, изъ которыхъ главнѣйшими были: 1) напряженное состояніе государства, мѣшавшее правильному росту его отдѣльныхъ органовъ; 2) законодательству Петра I недоставало правильной, обдуманной системы: многіе указы издавались по

[1]) *Окончаніе*. См. *Журн. Мин. Нар. Просв.* февральскую, мартовскую іюльскую и августовскую книжки 1873 года.

Digitized by Google

минутнымъ потребностямъ, безъ достаточной обдуманности, какъ объ этомъ засвидѣтельствовалъ самъ Петръ I, когда, отмѣняя одну изъ сдѣланныхъ реформъ, прямо говоритъ въ указѣ—„понеже едино дѣло есть и не *разсмотря тогда учинено*“; отсюда объясняется возможность такихъ промаховъ, что, напримѣръ, президенты коллегій, подчиненныхъ Сенату, дѣлаются членами его, и являются такимъ образомъ судьями и начальниками самихъ себя. Учрежденія Петра, по справедливому замѣчанію г. Дмитріева, были только очеркомъ будущаго порядка; многое въ нихъ введено было на скорую руку, временно; было много и полныхъ уступокъ духу времени, напримѣръ, Петръ долженъ былъ оставить множество отдѣльныхъ управленій [1]). Сдѣланное имъ дѣленіе губерній потребовало учрежденія множества низшихъ учрежденій. При этомъ, безпрестанно создавая новыя должности и мѣста, Петръ оставилъ много отдѣльныхъ управленій. Дробность областнаго управленія была особенно тяжела для народа, при бѣдности правительственныхъ средствъ и плохой административной нравственности. Съ другой стороны, не смотря на множество должностныхъ лицъ и мѣстъ, не былъ соблюденъ законъ раздѣленія труда; одно и тоже учрежденіе вѣдало и административныя, и судебныя, какъ гражданскія, такъ и уголовныя дѣла; и это было на всѣхъ степеняхъ губернскихъ учрежденій; слѣдствіемъ этого была медленность и открытіе свободнаго доступа злоупотребленіямъ. Множество судебныхъ учрежденій по одной и той же части,—отчего одно и тоже дѣло могло проходить множество инстанцій,—еще болѣе увеличивало медленность судопроизводства. Напримѣръ, гражданскій искъ торговаго сословія, начатый въ словесномъ судѣ, переходитъ изъ него въ городовой магистратъ, а оттуда въ провинціальный магистратъ, затѣмъ въ губернскій, изъ котораго могъ перейти въ главный магистратъ и наконецъ въ Сенатъ. Не указывая множества другихъ недостатковъ введенной Петромъ административной и судебной организаціи, замѣтимъ только, что весь его административный планъ, особенно послѣ передѣлокъ, сдѣланныхъ преемниками Петра, и главнымъ образомъ по отношенію къ устройству мѣстнаго управленія, нуждался въ весьма важныхъ усовершенствованіяхъ и даже въ измѣненіяхъ, такъ какъ возвращеніе послѣ Петра къ формамъ XVII вѣка, отозвалось страшной безурядицей въ областномъ судоустройствѣ. Честь устраненія этой неурядицы принадлежитъ Екатеринѣ II и ея знаменитому

[1]) «Ист. судебн. инстанцій», стр. 523.

Digitized by Google

„Учрежденію о губерніяхъ", которое для своего времени имѣетъ такое же великое значеніе въ исторіи нашего судоустройства, какое принадлежитъ въ наше время учрежденію судебныхъ установленій 20-го ноября 1864 года. „Еще и теперь нельзя не изумляться громадному подвигу", говоритъ г. Дмитріевъ, „совершенному Екатериною при самыхъ незначительныхъ средствахъ, при полномъ непониманіи и долговременной оппозиціи общества" [1]).

Прежде чѣмъ перейти къ разсмотрѣнію тѣхъ перемѣнъ, которыя введены въ судебное устройство Учрежденіемъ о губерніяхъ, остановимся нѣсколько на знаменитомъ Наказѣ Екатерины II 1767 года, тѣмъ болѣе, что въ немъ впервые высказывается правильный взглядъ на уголовное преступленіе, въ отличіе отъ другихъ правонарушеній. Наказъ не смотритъ уже на преступленіе, какъ на грѣхъ или какъ на ослушаніе царской воли. Преступленіе въ немъ облекается въ чисто-общественную одежду; идея его исключительно стягивается къ одному фокусу — къ общественному спокойствію и благосостоянію: „ничего не должно запрещать законами", говоритъ наказъ, „кромѣ того, что можетъ быть вредно или отдѣльному лицу, или всему обществу" [2]). Исходя изъ такого взгляда на преступленіе, Наказъ игнорируетъ совершенно массу дѣяній, считавшихся прежде преступными; изъ безчисленнаго множества человѣческихъ дѣяній, онъ выдѣляетъ, какъ преступныя, только тѣ изъ нихъ, которыя нарушаютъ живыя конкретныя общественныя отношенія. Преступленія дѣлитъ Наказъ на четыре группы: а) преступленія противъ вѣры, изъ которыхъ исключаетъ всѣ тѣ дѣянія, которыя не направлены противъ предметовъ религіознаго поклоненія и богопочитанія [3]); б) преступленія противъ нравовъ, къ которымъ относитъ „поступки противъ учрежденій (обычая), показующихъ какимъ образомъ должно пользоваться внѣшними выгодами, естествомъ человѣку данными для нужды, пользы и удовольствія его" [4]); в) преступленія, нарушающія спокойствіе и тишину гражданъ, или полицейскія правонарушенія [5]); и г) преступленія противъ безопасности гражданъ, которыя раздѣляются на два вида: на преступленія противъ безопасности отдѣльныхъ лицъ (убійство,

[1]) *Русскій Архивъ* за 1868 годъ, стр. 1539. «Сперанскій и его государственная дѣятельность».

[2]) П. С. З., № 12.949, гл. X, ст. 41.

[3]) Тамъ же, ст. 74.

[4]) Тамъ же, ст. 77.

[5]) Тамъ же, ст. 78.

Digitized by Google

воровство, обиды личныя и проч. [1]), и на преступленія противъ безопасности цѣлаго общества: государя и государства [2]). На уголовное наказаніе Наказъ смотритъ какъ на средство, охраняющее общество отъ распаденія; основная задача наказанія — „препятствіе возгнѣздиться преступленію", цѣли его: удержать преступника отъ вторичныхъ посягательствъ и отвратить другихъ согражданъ отъ содѣланія беззаконія [3]). Желая дать своимъ подданнымъ судъ равный, составительница Наказа предполагаетъ необходимые суды, „сирѣчь, малые протоки, чрезъ которые власть государя протекаетъ" [4]). Судья не долженъ имѣть никакой другой власти, кромѣ постановленія приговора на основаніи закона; онъ долженъ „одинъ только силлогизмъ или разсужденіе сдѣлати, въ которомъ первое предложеніе, или посылка, есть общій законъ; второе—изъявляетъ дѣйствіе, о которомъ дѣло идетъ, сходно ли оное съ законами или противно имъ? Заключеніе—содержитъ оправданіе или наказаніе обвиняемаго" [5]). Къ сожалѣнію, идеямъ Наказа не суждено было осуществиться въ царствованіе Екатерины, и истинный взглядъ на преступленіе и на дѣятельность судьи проникъ въ законодательство уже въ позднѣйшія времена.

Въ 1775 году была издана первая часть Учрежденія о губерніяхъ, въ которой излагался общій составъ управленія, а въ 1780 году появилась и вторая часть, содержавшая правила о взаимныхъ отношеніяхъ губернскихъ мѣстъ и надворныхъ судовъ. Такъ какъ Учрежденіе, установивъ все губернское, уѣздное и городовое управленіе, не коснулось полиціи, то пробѣлъ этотъ былъ восполненъ изданіемъ Устава Благочинія въ 1782 году. Въ Учрежденіи Екатерина прямо указываетъ причины, заставившія ее прибѣгнуть къ реформамъ: „нашли мы, что по великой обширности нѣкоторыхъ губерній, оныя недостаточно снабжены какъ правительствомъ, такъ и надобными для учрежденія людьми, что въ одномъ и томъ же мѣстѣ, гдѣ вѣдомо правленіе губерніи, и казенные доходы и счеты обще съ благочиніемъ или полиціей, и сверхъ того еще уголовныя дѣла и гражданскіе суды отправляются; а таковымъ же неудобствамъ тѣхъ же губерній въ провинціяхъ и уѣздахъ правленія не меньше подвержены, ибо въ

[1]) Тамъ же, ст. 234, 235; 201, 202, гл. VII.

[2]) Тамъ же, ст. 270—273, гл. XX.

[3]) Тамъ же, гл. X, ст. 205, 145, 147, 240 и др.; гл. IV, ст. 61, 63 и др.; VIII, ст. 81, 88 и др.

[4]) Тамъ же, гл. III, ст. 20.

[5]) Тамъ же, гл. X, ст. 252.

Digitized by Google

одной воеводской канцеляріи совокуплены находятся дѣла всякаго рода и званія. Происходящее отъ сего неустройство весьма ощутительно. Съ одной стороны медленность, упущенія и волокита суть естественныя послѣдствія такого судебнаго неудобнаго и недостаточнаго положенія, гдѣ дѣло одно другое останавливаетъ, и гдѣ опять невозможность исправить на единую воеводскую канцелярію множество различнаго существа возложенныхъ дѣлъ служить можетъ иногда и должна отговоркою и покрывать неисправленіе должности и быть поводомъ страстному производству. Съ другой стороны, отъ медлительнаго производства возрастаютъ своевольство и ябеда обще со многими пороками, ибо возмездія за преступленія и пороки производятся не съ таковою поспѣшностію, какъ бы надлежало для укрощенія и въ страхъ продерзостныхъ. Въ иныхъ же мѣстахъ множество дозволенныхъ аппеляцій не малую причиняютъ правосудію остановку" и проч. Какимъ образомъ и насколько Учрежденіе о губерніяхъ устраняетъ эти и другіе недостатки, это мы увидимъ при разсмотрѣніи введеннаго Учрежденіемъ устройства судебной организаціи въ губерніяхъ; а теперь, согласно нашему плану, скажемъ нѣсколько словъ объ измѣненіяхъ, сдѣланныхъ Екатериною и ея преемниками, въ устройствѣ центральныхъ правительственныхъ и судебныхъ учрежденій.

Во главѣ центральнаго управленія стоялъ, какъ извѣстно, Сенатъ. Въ какомъ печальномъ положеніи находился онъ къ началу и въ первые годы царствованія Екатерины, объ этомъ можно судить, напримѣръ, изъ слѣдующихъ разказовъ о его дѣятельности: онъ употреблялъ шесть недѣль на разсужденіе объ одномъ выгонѣ города Масальска [1]); онъ вѣрилъ въ напущеніе червей по вѣтру и осуждалъ по судебнымъ преслѣдованіямъ за такое напущеніе [2]); онъ не зналъ числа городовъ въ Россіи, пока Екатерина не велѣла купить для него въ академической лавкѣ атласъ Кириллова; онъ полагалъ сумму государственныхъ доходовъ въ 16 милл. руб., между тѣмъ какъ эта сумма оказалась въ 28 милл. рублей, когда по желанію императрицы, Вяземскій и Меньшиковъ стали провѣрять ее [3]). Понятно, что такое состояніе Сената вызывало въ Екатеринѣ глубокую скорбь и заставляло ее принимать мѣры къ улучшенію и упорядоченію дѣятельности Сената. Екатерина, для которой, по ея собственнымъ словамъ, первымъ желаніемъ было „видѣти нашъ народъ столь довольнымъ и

[1]) Разказы Екатерины II, въ *Русскомъ Архивѣ* за 1865 г., стр. 479.
[2]) *Русскій Архивъ* за 1867 г., стр. 1084—1085.
[3]) *Русскій Архивъ* за 1865 годъ, стр. 481.

Digitized by Google

счастливымъ, сколь далеко человѣческое счастіе и довольство можетъ на сей землѣ простираться" [1]), не могла оставить Сенатъ—это высшее учрежденіе въ государственномъ механизмѣ, простирающее свою дѣятельность на всю Россію, — въ томъ печальномъ положеніи, въ какомъ застали его первые годы ея царствованія. И дѣйствительно, въ первые же годы своего царствованія Екатерина обратила вниманіе на преобразованіе Сената.

Вскорѣ по вступленіи своемъ на престолъ, она положила прочное основаніе тому составу Сената, который онъ имѣлъ до послѣдняго времени. Она осуществила намѣреніе своихъ предшественниковъ раздѣлить присутствіе Сената на департаменты. Всѣ „государственныя внутреннія и политическія дѣла" были сосредоточены въ первомъ департаментѣ; отъ нихъ было отдѣлено военное управленіе и поручено четвертому; изъ двухъ остальныхъ департаментовъ во второй поступали дѣла апелляціонныя, а въ третій — дѣла особенныхъ вѣдомствъ. Два московскихъ департамента дѣлили свои занятія такъ, что одинъ былъ мѣстный административный, другой—судебный. Эта мѣра уменьшала медленность распоряженій, которою сопровождались до сихъ поръ всѣ дѣйствія Сената. Она полагала начало раздѣленія суда отъ администраціи, безъ которыхъ невозможенъ правильный ходъ ни того, ни другаго. Апелляція шла теперь быстрѣе и поступала на разсмотрѣніе людей, которые исключительно занимались судомъ и должны были пріобрѣтать болѣе опытности, чѣмъ при соединеніи разнородныхъ призваній. Но это раздѣленіе Сената на департаменты не было объявлено непремѣннымъ; напротивъ, Сенату предоставлено было дѣлать въ немъ перемѣны, съ доклада императрицѣ. Отсюда произошло то, что вскорѣ вмѣсто указаннаго нами распредѣленія дѣлъ по департаментамъ явилось новое, по которому слѣдственныя дѣла стали вѣдаться не только во второмъ и шестомъ департаментахъ, но и во всѣхъ другихъ, отъ которыхъ дано было повелѣніе въ низшія судебныя мѣста производить слѣдствія; апелляціонныя же дѣла оставались во второмъ департаментѣ [2]). Такимъ образомъ, это преобразованіе Сената не имѣло особенной важности въ дѣлѣ отдѣленія административной власти отъ судебной; еще менѣе оно имѣло значенія въ дѣлѣ отдѣленія уголовныхъ дѣлъ отъ граж-

[1]) Слова манифеста 14-го декабря 1766 года о созваніи депутатовъ въ законодательную коммиссію 1767 года.

[2]) Раздѣленіе судебныхъ дѣлъ на апелляціонныя и слѣдственныя появилось при Петрѣ I. П. С. З. №№ 11.620, 11.806, 12.024, 12.512, 13.559.

Digitized by Google

данскихъ въ высшей инстанціи. Гораздо важнѣе было задуманное Екатериною преобразованіе Сената послѣ изданія Учрежденія о губерніяхъ, когда составленъ былъ Екатериною и самый планъ преобразованія. По этому плану устройство Сената предполагалось согласить съ устройствомъ губернскаго управленія. Первый департаментъ долженъ былъ соотвѣтствовать губернскому правленію; второму предполагалось поручить надзоръ за казенными палатами; третій департаментъ долженъ былъ оставаться съ прежнимъ значеніемъ, то-есть, завѣдывать дѣлами привиллегированныхъ областей,—но чтобы административныя дѣла здѣсь не смѣшивались съ судебными, предположено было раздѣлить этотъ департаментъ на отдѣленія, которыя должны были вѣдать опредѣленный кругъ дѣлъ, соотвѣтственно ихъ характеру; четвертый департаментъ имѣлъ соединить въ себѣ вѣдомства гражданскихъ и уголовныхъ палатъ, но опять такъ, чтобы дѣла гражданскія вѣдались въ особомъ отдѣленіи, а уголовныя въ особомъ. Такимъ образомъ, при новомъ устройствѣ Сената предполагалось не только отдѣлить судъ отъ администраціи, но и гражданское вѣдомство отъ уголовнаго, подобно тому, какъ это было сдѣлано, какъ увидимъ, въ областномъ судоустройствѣ. Но планъ этотъ, по неизвѣстнымъ причинамъ, не былъ приведенъ въ исполненіе, такъ что при Екатеринѣ, не смотря на ея желаніе, все-таки не было точнаго распредѣленія дѣлъ по департаментамъ и потому, хотя менѣе чѣмъ прежде, продолжало еще въ высшей инстанціи существовать, до нѣкоторой степени, смѣшеніе суда съ администраціей, и, еще болѣе, дѣлъ гражданскихъ съ уголовными. Это смѣшеніе было уничтожено только въ послѣдующія царствованія. При Павлѣ Петровичѣ было уже сдѣлано болѣе точное распредѣленіе дѣлъ по департаментамъ: первому департаменту поручены были дѣла казенныя и интересныя; второму —гражданскія; третьему и четвертому—административныя и наконецъ пятому — уголовныя и слѣдственныя по преступленіямъ должностей [2]); но при этомъ распредѣленіи все еще оставалось мѣсто для смѣшенія суда съ администраціей и дѣлъ гражданскихъ съ уголовными, не говоря уже о другихъ несовершенствахъ подобнаго распредѣленія. Въ 1802 году Александромъ I былъ утвержденъ проектъ новаго преобразованія Сената, въ которомъ, между прочимъ, указано и значеніе Сената, какъ высшаго учрежденія, именно, что „Сенатъ есть верховное мѣсто Имперіи, которое имѣя себѣ подчиненными всѣ

[2]) П. С. З., № 17.539, и др.

Digitized by Google

присутственныя мѣста, какъ хранилище законовъ, печется о повсемѣстномъ соблюденіи правосудія; поэтому, верховная ревизія по дѣламъ гражданскимъ, уголовнымъ и межевымъ принадлежитъ безпристрастному и нелицемѣрному его правосудію" [1]). Вскорѣ число департаментовъ Сената было увеличено и перемѣнены названія ихъ [2]). Но въ распредѣленіи дѣлъ между департаментами не было правильности и раціональныхъ началъ; это распредѣленіе было основано на двухъ началахъ: 1) на характерѣ или родѣ дѣлъ и 2) на территоріальномъ дѣленіи; такъ что каждый департаментъ завѣдывалъ опредѣленнымъ числомъ губерній по отношенію къ роду дѣлъ, ему принадлежащихъ. Стремленіе отдѣлить дѣла гражданскія отъ уголовныхъ, равно какъ и судъ отъ администраціи, не было достигнуто окончательно и въ этомъ распредѣленіи дѣлъ по департаментамъ. Наконецъ, въ царствованіе Николая I Сенатъ былъ раздѣленъ на 11 департаментовъ: первый департаментъ долженъ былъ сосредоточивать въ себѣ всѣ дѣла по управленію Имперіи; второй, третій, четвертый (въ С.-Петербургѣ), седьмой, восьмой (въ Москвѣ), десятый (въ Варшавѣ) и межевый — должны были завѣдывать дѣлами судебными гражданскими; пятый (въ С.-Петербургѣ), шестой (въ Москвѣ) и десятый (въ Варшавѣ) — дѣлами уголовными [3]). Вѣдомство каждаго департамента ограничивается извѣстнымъ числомъ губерній, ему ввѣренныхъ. Что въ этомъ распредѣленіи дѣлъ по департаментамъ замѣтно полное стремленіе законодательства отдѣлить судъ отъ администраціи, и дѣла гражданскія отъ уголовныхъ, это видно изъ сдѣланнаго нами перечня департаментовъ. Таковы были измѣненія въ устройствѣ Сената въ царствованіе Екатерины II и ея преемниковъ. Такимъ образомъ Сенатъ, не смотря на многія перемѣны его состава, не смотря на колебанія и ограниченія его власти, въ сущности въ главныхъ чертахъ сохранилъ то, что дано было его основателемъ. Не такова была участь коллегій. Со введеніемъ Учрежденія о губерніяхъ и преобразованіемъ Сената, коллегіи становились совершенно лишними; къ административной инициативѣ онѣ были всегда неспособны, надзоръ ихъ былъ слабъ и требовалъ другаго устройства, а мѣстныя дѣла теперь отходили отъ нихъ. Палаты были ничто иное, какъ раздробленіе коллегій, водвореніе ихъ на мѣстахъ; вмѣсто сосредоточія въ

[1]) П. С. З., №№ 19.908, 20.405.
[2]) Тамъ же, № 21.605.
[3]) С. П. З. (II) № 14.852.

Digitized by Google

столицахъ, инстанціи судебная и административная были подвинуты къ тѣмъ, кто въ нихъ нуждался; вмѣстѣ съ этимъ онѣ становились не нужными въ центрѣ. Вотъ причины, почему коллегіи, вскорѣ послѣ Учрежденія о губерніяхъ, были закрыты [1]). Юстицъ-коллегія была уничтожена въ 1786 году и дѣла ея переданы палатамъ. Въ томъ же году уничтожена и вотчинная коллегія [2]). Окончательное же паденіе коллегій относится къ царствованію Александра I.

Переходимъ къ реформамъ Екатерины II, въ областномъ судоустройствѣ, выразившимся въ Учрежденіи о губерніяхъ. Выше мы указали причины, которыми была вызвана реформа Екатерины II. Главнѣйшею изъ нихъ, какъ мы видѣли и на которую указываетъ сама императрица, была та, „*что въ одномъ и томъ же мѣстѣ, гдѣ вѣдано правленіе губерніи*, и казенные доходы и счеты, обще съ благочиніемъ и полиціей, и сверхъ того *уголовныя дѣла и гражданскіе суды отправляются*“. Недостатокъ этотъ, какъ мы видѣли, былъ усмотрѣнъ еще Петромъ Великимъ, и потому онъ и почти всѣ послѣдующіе государи издавали различныя узаконенія, нѣсколько его устранявшія; съ этою цѣлію были учреждены при различныхъ присутственныхъ мѣстахъ временные департаменты, съ этою же цѣлію открыты были судный и сыскной приказы. Но всѣ такія распоряженія были мѣрами чисто частными, временными, которыя, не отклоняя самаго основанія этого недостатка, заключавшагося именно въ отсутствіи разграниченія предметовъ вѣдомства, служили часто еще къ большей запутанности. Учрежденіемъ о губерніяхъ было, наконецъ, достигнуто то, къ чему напрасно стремился Петръ и его ближайшіе преемники, именно—сдѣлано разграниченіе администраціи и суда, (хотя, какъ увидимъ ниже, этого разграниченія нельзя назвать окончательнымъ и полнымъ). Это одна изъ самыхъ крупныхъ заслугъ Учрежденія о губерніяхъ. Въ наше время трудно даже понять, говоритъ г. Дмитріевъ, какимъ успѣхомъ это было въ XVIII стол. [3]), когда въ обществѣ не было никакого сознанія объ этомъ различіи, когда еще при Елизаветѣ само законодательство называло начальника административнаго мѣста „главнымъ судьей“. При такомъ смѣшеніи понятій весьма естественно смѣшеніе и въ практикѣ: отсюда безпрестанное перенесеніе судебныхъ формъ на администрацію и адми-

[1]) П. С. З., № 15.047.
[2]) П. С. З., №№ 16.037, 16.418.
[3]) *Русскій Архивъ* за 1868 годъ, № 10, стр. 1571.

Digitized by Google

нистративныхъ на судъ. При такомъ положеніи вещей, то-есть, когда судъ и администрація соединяются въ однихъ рукахъ, „всемогущій правитель переносилъ въ свой судъ незатѣйливые пріемы полицейской расправы и распространялъ ужасъ произволомъ, отъ котораго не было защиты нигдѣ, кромѣ отдаленной столицы". Учрежденіемъ о губерніяхъ положенъ, на сколько возможно было, конецъ и смѣшенію формъ, и безпредѣльному произволу. Мало того, внутренняя организація, которая дана была суду и управленію, отличалась вѣрностію основаній: вмѣсто того, чтобы колебаться между бюрократической и коллегіальной формами, какъ прежде, Учрежденіе каждой назначало свойственное ей мѣсто—судебнымъ мѣстамъ былъ обезпеченъ составъ коллегіальный, какъ гарантія зрѣлаго обсужденія дѣлъ, напротивъ въ управленіи, какъ и должно, преобладала бюрократія. Другой вопросъ, на сколько послѣдовательно проведены были Учрежденіемъ начала отдѣленія суда отъ администраціи, то-есть, другими словами, можно ли назвать это отдѣленіе полнымъ? Ниже, когда мы будемъ говорить о недостаткахъ Учрежденія, будетъ обращено вниманіе на этотъ вопросъ.

Анализируя древнее судоустройство и судоустройство временъ Петра Великаго и отчасти его преемниковъ, мы видѣли, что хотя тамъ и являлись особые органы суда уголовнаго и особые органы суда гражданскаго, такъ что устройство уголовной судебной власти было нѣсколько отлично отъ устройства гражданскаго суда,—но въ основѣ этого раздѣленія лежали или чисто внѣшнія, случайныя обстоятельства, или административные интересы; такъ что уголовные суды прежняго времени правильнѣе могутъ быть названы *особыми* судами, въ смыслѣ отличія отъ общихъ судовъ, но никакъ не въ смыслѣ отличія ихъ отъ гражданскихъ, а губное, напримѣръ, учрежденіе скорѣе было полицейскимъ, чѣмъ судебнымъ. Съ другой стороны всѣ бывшія, въ качествѣ завѣдывавшихъ дѣлами по уголовнымъ преступленіямъ, учрежденія, до Екатерины II были вводимы или только въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, или только для нѣкоторыхъ изъ уголовныхъ преступленій (губные старосты, напримѣръ, учреждены были далеко не во всемъ государствѣ и только для губныхъ дѣлъ; Преображенскій и сыскной приказы имѣли также свое спеціальное назначеніе); въ другихъ же мѣстностяхъ дѣла гражданскія и уголовныя вѣдались одними лицами; и даже тамъ, гдѣ были введены особыя уголовныя учрежденія, вѣдѣнію этихъ учрежденій подлежалъ далеко не весь кругъ уголовныхъ дѣяній, и не только

Digitized by Google

кругъ уголовныхъ, но и другихъ дѣяній: учрежденія эти являлись нерѣдко и судьями въ дѣлахъ чисто гражданскихъ. Екатерина Учрежденіемъ о губерніяхъ придала уголовнымъ судамъ значеніе постоянныхъ и правильныхъ учрежденій и, вмѣстѣ съ тѣмъ, установленіемъ особыхъ Палатъ гражданской и уголовной отдѣлила уголовное вѣдомство отъ гражданскаго на началахъ твердыхъ и постоянныхъ.

По Учрежденіямъ о губерніяхъ, Россія была раздѣлена на губерніи, которыя должны были заключать въ себѣ 300—400 тысячъ жителей; губерніи дѣлились на провинціи, а эти послѣднія—на уѣзды, заключавшіе въ себѣ округъ въ 20—30 тысячъ жителей. Согласно этому дѣленію, и управленіе установлено троякое: уѣздное, провинціальное и губернское. Въ уѣздѣ полицейская власть ввѣрена была городничимъ, капитанъ-исправнику, и *нижнему земскому суду*; судебная власть поручалась *уѣздному суду*. Въ провинціи единственное мѣсто въ общемъ судоустройствѣ, соотвѣтствующее дѣленію губерній на провинціи, былъ *верхній земскій судъ*. Во главѣ губернскаго управленія стоялъ правитель намѣстничества, или губернаторъ, при которомъ было губернское правленіе; судебная власть была ввѣрена палатамъ гражданскаго и уголовнаго суда. Для торговаго сословія въ городахъ учреждены магистраты, въ посадахъ — ратуши, въ губерніяхъ — губернскій магистратъ. Въ городахъ и округахъ, гдѣ были однодворцы, служилые люди, черносошные государевы и казенные крестьяне, приписанные къ какимъ либо мѣстамъ или заводамъ и проч., были учреждены нижняя расправа и верхняя расправа. Для разночинцевъ и чиновниковъ, живущихъ въ столицахъ, учреждены нижній и верхній надворные суды. Кромѣ этихъ судовъ, былъ учрежденъ еще совѣстный судъ. Не считая необходимымъ подробно останавливаться на каждомъ изъ перечисленныхъ нами учрежденій, мы обратимся прямо къ рѣшенію того вопроса: на сколько въ указанныхъ нами учрежденіяхъ обозначилось отдѣленіе уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго? Для этой цѣли мы считаемъ нужнымъ и возможнымъ перечисленныя нами учрежденія подвести подъ такія группы, въ которыхъ, независимо отъ территоріальнаго и сословнаго значенія этихъ учрежденій, независимо даже отъ положенія, какое извѣстное учрежденіе занимало въ судебной іерархіи, словомъ, независимо отъ всѣхъ другихъ основаній, — выражалось бы только отдѣленіе или неотдѣленіе уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго. Въ этомъ отношеніи, перечисленныя нами судебныя учрежденія могутъ быть подведены подъ слѣдующія группы:

Digitized by Google

1) *учрежденія, которыя вѣдали только одни уголовныя дѣла*; 2) *учрежденія, которыя вѣдали одни гражданскія дѣла*; 3) *учрежденія, которыя вѣдали и гражданскія, и уголовныя дѣла, но такъ, что эти дѣла не смѣшивались въ нихъ, и наконецъ*, 4) *учрежденія, въ которыхъ дѣла уголовныя не отдѣлялись отъ гражданскихъ*.

Къ первой группѣ принадлежатъ: 1) *Палата уголовнаго суда*. Она состояла изъ предсѣдателя, двухъ совѣтниковъ и двухъ ассесоровъ. При ней находился стряпчій уголовныхъ дѣлъ. Вѣдѣнію ея подлежали одни уголовныя дѣла и слѣдственныя по преступленіямъ должностей въ той губерніи, гдѣ она находилась. Сюда же вступали на ревизію уголовныя дѣла изъ верхняго земскаго суда, верхней расправы и губернскаго магистрата, по преступленіямъ, влекущимъ лишеніе жизни, или чести, и торговую казнь. По разсмотрѣніи каждаго дѣла, палата отсылала его на утвержденіе къ губернатору [1]).

2) *Совѣстный судъ* (онъ принадлежитъ къ числу *особыхъ* судовъ), состоявшій изъ судьи и шести засѣдателей, по два отъ сословій: дворянъ, горожанъ и крестьянъ. Въ своихъ рѣшеніяхъ судъ этотъ долженъ былъ руководствоваться не строгимъ закономъ (jus strictum), а справедливостію (aequitas), человѣколюбіемъ, почтеніемъ къ особѣ ближняго и отвращеніемъ отъ угнетенія или притѣсненія человѣчества. Ему подлежали уголовныя дѣла, въ которыхъ были особыя, смягчающія причины или по внѣшнимъ обстоятельствамъ, или по личности преступника (дѣла безумныхъ, малолѣтнихъ, по колдовству, и вообще дѣла тѣхъ, кои иногда по несчастному случаю, или по стеченію различныхъ обстоятельствъ впадали въ прегрѣшенія, отягощавшія ихъ судьбу выше того, нежели сколько они дѣйствительно заслужили). Онъ могъ, сверхъ того, требовать къ своему разсмотрѣнію всякое такое дѣло, по которому подсудимый не зналъ въ продолженіи трехъ дней, почему онъ задержанъ [2]).

Ко *второй группѣ* относится: *Палата гражданскаго суда*; составъ ея такой же, какъ и Палаты уголовныхъ дѣлъ. Ей поручена была ревизія и аппеляція гражданскихъ дѣлъ на верхній земскій судъ, верхнюю расправу и губернскій магистратъ. Палата имѣла право окончательно рѣшать дѣла цѣною ниже 500 рублей; въ дѣлахъ выше этой суммы недовольные могли подавать аппеляцію въ сенатъ [3]).

---

[1]) Учрежд. о губерніяхъ, 86, 105—107, 109, 113. П. С. З. № 14.392.

[2]) П. С. З. № 14.392 (учрежд. о губ.) ст. 63, 396—403 и др.

[3]) Тамъ же, ст. 60, 61, 114, 115, 130—132, 414. Подробности у *Трощинѣ*, стр. 275, 276.

Digitized by Google

Къ *третьей группѣ* относятся:

1) *Верхній земскій судъ*; онъ состоялъ изъ двухъ предсѣдателей и 10 засѣдателей; дѣлился на два департамента—уголовный и гражданскій, изъ которыхъ въ каждомъ былъ свой предсѣдатель и 5 засѣдателей; при уголовномъ департаментѣ состоялъ стряпчій уголовныхъ дѣлъ, при гражданскомъ—казенныхъ дѣлъ. Сюда вносились, по апелляціи на уѣздные суды, дворянскія опеки и нижніе земскіе суды, всѣ дѣла, жалобы и тяжбы дворянъ и на дворянъ, какъ гражданскія, такъ и уголовныя, каждыя въ соотвѣтствующій департаментъ. Верхній земскій судъ по дѣламъ гражданскимъ окончательно рѣшалъ дѣла до 100 рублей, въ искахъ же большихъ недовольные могли аппелировать въ гражданскую палату; по дѣламъ уголовнымъ верхній земскій судъ всегда отсылалъ свои рѣшенія для ревизіи въ уголовную палату [1]).

2) *Верхняя расправа*. Составъ и дѣленіе на департаменты было устроено такимъ же образомъ, какъ и въ верхнемъ земскомъ судѣ. Сюда вносились дѣла по апелляціи на нижнія расправы, жалобы и тяжбы, касавшіяся до подсудныхъ ей людей, какъ уголовныя, такъ и гражданскія. Дѣла уголовныя, по окончаніи ихъ рѣшенія, отсылались для ревизіи въ уголовную палату; въ гражданскихъ дѣлахъ расправа рѣшала окончательно иски до 100 руб., въ болѣе крупныхъ искахъ недовольные могли жаловаться въ гражданскую палату [2]).

3) *Губернскій магистратъ*, состоявшій также изъ двухъ департаментовъ: уголовнаго и гражданскаго, съ одинаковымъ числомъ членовъ. При первомъ находился стряпчій уголовныхъ дѣлъ; при второмъ—казенныхъ дѣлъ; завѣдывалъ дѣлами о привиллегіяхъ, о спорномъ владѣніи и пр. Сюда поступали дѣла по апелляціи на городовые магистраты. Юрисдикція въ дѣлахъ уголовныхъ и гражданскихъ имѣла тѣже предѣлы, какъ и въ верхнемъ земскомъ судѣ, и верхней расправѣ [3]).

4) *Верхній надворный судъ*; онъ также дѣлился на департаменты уголовный и гражданскій, каждый съ коллегіальнымъ составомъ. При каждомъ изъ нихъ были стряпчіе: при уголовномъ, уголовныхъ дѣлъ,

---

[1]) П. С. З. № 14.392 (учрежд. о губ.) ст. 60, 164, 175 и др., подробности у *Трощина*, стр. 276, 279.

[2]) Учрежд. о губ. ст. 62, 75; 350 и слѣд.

[3]) П. С. З. № 14.392, ст. 62, 73, 306 и слѣд.; подробности у *Трощина*, стр. 284, 285.

Digitized by Google

при гражданскомъ — казенныхъ дѣлъ. Верхній земскій судъ разсматривалъ дѣла, вносимыя по аппеляціи на нижній надворный судъ [1]).

Къ *послѣдней группѣ* относятся слѣдующія учрежденія:

1) *Уѣздный судъ*. Составъ коллегіальный; предметы вѣдомства этого суда составляли дѣла гражданскія и уголовныя. Самъ по себѣ этотъ судъ не вступался ни въ какое разбирательство, но принимался за дѣло или по жалобѣ, или иску частныхъ лицъ, или стряпчихъ, или по сообщенію и приказанію другаго суда. Уѣздный судъ рѣшалъ окончательно дѣла до 25 руб.; если искъ былъ выше этой суммы, недовольные могли апеллировать въ верхній земскій судъ. Изъ дѣлъ уголовныхъ онъ окончательно могъ рѣшать такія, по которымъ подсудимые не подлежали лишенію жизни или чести, или торговой казни. Такимъ образомъ, по плану Екатерины II, въ уѣздномъ судѣ не было отдѣленія уголовныхъ дѣлъ отъ гражданскихъ; только въ 1800 году, по значительному скопленію дѣлъ въ С.-Петербургскомъ и Московскомъ уѣздныхъ судахъ, суды этихъ городовъ раздѣлены были на департаменты — уголовный и гражданскій [2]).

2) *Нижній земскій судъ*; онъ былъ и полицейскимъ, и судебнымъ, и административнымъ учрежденіемъ.

3) *Нижняя расправа*; она установлена для суда надъ однодворцами, служилыми людьми прежнихъ службъ, надъ черносошными казенными или государственными крестьянами, приписанными къ какимъ либо мѣстамъ или заводамъ, а также надъ ямщиками, экономическими, дворцовыми и т. п., крестьянами. По отношенію къ этимъ лицамъ нижняя расправа имѣла такую же степень гражданской и уголовной судебной власти, какая предоставлена была уѣзднымъ судамъ [3]).

4) *Городовой магистратъ* и *Ратуша*; они завѣдывали уголовными и гражданскими дѣлами купцовъ и мѣщанъ въ тѣхъ городахъ и посадахъ, въ которыхъ они были учреждены. Степень судебной власти ихъ была въ тѣхъ же размѣрахъ, въ какихъ она была предоставлена уѣзднымъ судамъ и нижнимъ расправамъ [4]). Въ 1783 году городовой магистратъ С.-Петербурга раздѣленъ былъ на два департамента: уголовный и гражданскій [5]); а въ 1784 году — на четыре, изъ которыхъ второй завѣдывалъ дѣлами уголовными, четвертый тяжебными

[1]) Учрежд. о губ. ст. 66, 67, 110, 111, 123, и др.
[2]) П. С. З. № 19.331, п. 4; № 19.648.
[3]) П. С. З. Учрежд. о губ. ст. 75, 335 и др.
[4]) П. С. З. № 14.392, ст. 110, 278 и др.
[5]) Тамъ же, № 15.650, п. 3.

Digitized by Google

и пр. Подобное же измѣненіе сдѣлано было тогда же и въ Московскомъ городовомъ магистратѣ [1]).

5) *Нижній надворный судъ*; учрежденъ для суда надъ живущими въ столицѣ чиновниками и разночинцами, не имѣвшими въ той губерніи, гдѣ находился этотъ судъ (то-есть, въ Московской или С.-Петербургской) недвижимаго имущества. Власть этого суда не простиралась далѣе столицы и была поставлена въ тѣже предѣлы, какъ и власть уѣздныхъ судовъ при разбирательствѣ гражданскихъ и уголовныхъ дѣлъ. Въ 1780 году нижній надворный судъ въ С.-Петербургѣ былъ раздѣленъ на уголовный и гражданскій департаменты; въ 1783 году прибавленъ еще департаментъ [2]), а въ 1796 году установленъ четвертый департаментъ; первый сталъ завѣдывать уголовными и слѣдственными дѣлами; второй вотчинными; третій по векселямъ и четвертый судебными и просительными [3]).

При самомъ поверхностномъ взглядѣ на вѣдомство только что указанныхъ нами судовъ, нельзя не замѣтить, что въ общее основаніе этого вѣдомства положено было начало невѣрное, съ теоретической точки зрѣнія, но согласное съ направленіемъ русской жизни того времени. Екатерина, между прочими преобразованіями въ различныхъ частяхъ государственнаго организма, преимущественно заботилась объ опредѣленіи правъ и преимуществъ народныхъ сословій. Эти права, будучи установлены, требовали своего охраненія, поэтому и были учреждены судебныя мѣста, въ которыхъ каждое сословіе должно было находить для себя защиту и охрану. И дѣйствительно, въ основаніе вѣдомства судовъ по учрежденіямъ о губерніяхъ было принято преимущественно различіе сословій, такъ что каждый изъ нихъ завѣдывалъ особеннымъ классомъ людей по всѣмъ родамъ дѣлъ, до нихъ касающихся. Только въ послѣдующія царствованія различіе учрежденій по различію сословій уничтожается, и устанавливается одно различіе по предметамъ вѣдомства; въ періодъ Свода Законовъ уже только сословіе купцовъ, городскихъ и сельскихъ обывателей казеннаго вѣдомсства находятъ для себя защиту въ судебныхъ установленіяхъ, собственно для нихъ учрежденныхъ. Въ высшихъ мѣстахъ судебныхъ учрежденій, каковы гражданская и уголовная палаты, это сословное начало не вводилось Учрежденіемъ о губерніяхъ. Другая особенность введенныхъ Екатериною судебныхъ учрежденій состояла

[1]) Тамъ же, № 15.917.
[2]) П. С. З. №№ 15.035, 15.650.
[3]) Тамъ же, № 17.428.

Digitized by Google

въ томъ, что чѣмъ выше стоитъ извѣстное учрежденіе въ судебной іерархіи, тѣмъ рѣзче выступаетъ въ немъ разграниченіе уголовнаго судебнаго вѣдомства отъ гражданскаго. Доказательства этому мы увидимъ, если обратимъ вниманіе на порядокъ инстанцій, который для большей наглядности мы изобразимъ въ такомъ видѣ, сохранивъ указаніе и на сословное начало, и на начало отдѣленія уголовнаго вѣдомства отъ гражданскаго:

Инстанціи.	Для однодворцевъ и крестьянъ.	Для городскихъ обывателей.	Для дворянъ.	Для равноправныхъ въ сословіяхъ лицъ.	Въ какой мѣрѣ были отдѣлены уголовныя дѣла отъ гражданскихъ.
Инстанція первая.	Нижній Распорядительный Судъ.	Городовые магистраты и Ратуша.	Участковый судья.	Нижній надворный судъ.	Судъ уголовный былъ соединенъ съ судомъ гражданскимъ.
Инстанція вторая.	Верхній Распорядительный Судъ.	Губернскій магистратъ.	Верхній земскій судъ.	Верхній надворный судъ.	Какое учрежденіе вѣдало и уголовныя и гражданскія дѣла, но въ немъ были особые департаменты для дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ.
Инстанція третья.	Гражданская и уголовная палаты.	Гражданская и уголовная палаты.	Гражданская и уголовная палаты.	Гражданская и уголовная палаты.	Но уголовный департаментъ въ случаѣ нужды могъ назначать и гражданскія дѣла.
Инстанція четвертая.	Сенатъ.	Сенатъ.	Сенатъ.	Сенатъ.	Палата гражданскаго суда только гражданскія дѣла; а палата уголовная — только уголовныя дѣла, въ качествѣ особыхъ самостоятельныхъ судовъ.
					Уголовное вѣдомство не отдѣлялось отъ гражданскаго. Это отдѣленіе сдѣлано въ позднѣйшія царствованія.

Digitized by Google

Такимъ образомъ, въ низшей и высшей инстанціяхъ уголовный судъ не отдѣлялся отъ гражданскаго. (Совѣстный судъ стоялъ внѣ общаго порядка инстанцій). Въ составленномъ Екатериною, вслѣдъ за изданіемъ Учрежденія о Губерніяхъ, проектѣ о преобразованіи сената предполагалось, какъ указано нами выше, отдѣлить уголовное судебное вѣдомство отъ гражданскаго и въ высшей инстанціи, такъ что, по мысли Екатерины, уголовное судебное вѣдомство должно было оставаться въ соединеніи съ гражданскимъ только въ первой судебной инстанціи. Проектъ этотъ, какъ мы говорили, не былъ утвержденъ и такимъ образомъ мысль Екатерины приведена была въ исполненіе только въ послѣдующія царствованія.

Таково было устройство судебной власти въ Россіи по Учрежденіямъ о губерніяхъ. Начала принятыя Учрежденіемъ, лежали въ основѣ нашего судоустройства до послѣдняго преобразованія судебной части въ Россіи. Позднѣйшія царствованія ограничивались только тѣми или другими частными прибавленіями и измѣненіями въ учрежденіи судовъ, точнѣйшимъ опредѣленіемъ ихъ дѣятельности и т. п. и уничтоженіемъ нѣкоторыхъ сословныхъ судовъ, (такъ что по Своду Законовъ судебными учрежденіями остались только: палаты гражданскаго и уголовнаго судовъ, совѣстные суды, уѣздные суды, магистраты, ратуши и волостные суды). Поэтому мы здѣсь окончимъ историческій очеркъ судоустройства, такъ какъ дальнѣйшее его развитіе не имѣло бы значенія для разграниченія гражданскаго и уголовнаго вѣдомства.

Не смотря на всю важность Учрежденія о губерніяхъ для упорядоченія управленія и суда, нельзя не замѣтить, что вводимая имъ судебная организація представляла много несовершенствъ. Сложность инстанцій и здѣсь, какъ въ управленіи Петра Великаго, была первымъ зломъ. Личный произволъ не былъ достаточно ограниченъ. Преобладающее положеніе генералъ-губернаторовъ чувствовалось уже въ самомъ началѣ. Ихъ власть, поставленная слишкомъ высоко, стремилась поглотить остальныя, а вліяніе ихъ на судъ отразилось въ недостаточной свободѣ судебнаго вѣдомства; такъ что въ отдѣленіи судебной власти отъ административной Учрежденіе остановилось менѣе, чѣмъ на полъ-пути. Оно выходило изъ такой мысли: „Государевъ намѣстникъ не есть судья, но оберегатель закона, ходатай на пользу общую и государеву, заступникъ утѣсненныхъ и побудитель безгласныхъ дѣлъ. Государевъ намѣстникъ долженствуетъ вступаться за всякаго, кого по дѣламъ волочатъ, и *принуждать судебныя мѣ-*

Digitized by Google

ста своего намѣстничества рѣшать такое то дѣло, но отнюдь не мѣшаться въ производство онаго. Ежели бы въ судебномъ мѣстѣ опредѣлено было что несправедливо, то *государевъ намѣстникъ могъ оставить исполненіе* и доносить сенату, а о нетерпящихъ дѣлахъ и Императорскому Величеству". При такомъ взглядѣ на задачу губернаторской дѣятельности, естественно, что администрація стала выше суда. Начало и ходъ дѣла поставлены въ зависимость отъ администраціи, которая при этомъ имѣла огромное вліяніе на самихъ лицъ судебнаго вѣдомства, такъ какъ большинство ихъ утверждалось въ должности губернаторомъ и всѣ ему были подчинены въ томъ отношеніи, что онъ получилъ право понуждать ихъ, подвергать взысканіямъ, останавливать исполненіе ихъ рѣшеній. Эта зависимость суда отъ администраціи и смѣшеніе ихъ существовали вплоть до изданія Судебныхъ Уставовъ 1864 г. Въ чемъ выражалось это смѣшеніе и какія попытки дѣлало законодательство къ уничтоженію его, это будетъ указано ниже.

Прежде, чѣмъ покончить съ организаціей судебной власти по Учрежденіямъ о губерніяхъ, необходимо указать еще на дѣятельность *прокуроровъ* и дѣятельность *полиціи*, такъ какъ и тѣ, и другая имѣютъ весьма близкое соприкосновеніе съ дѣятельностію судовъ.

Начало учрежденія *прокурорскаго надзора*, какъ мы видѣли, принадлежитъ Петру I, который съ учрежденіемъ сената и съ введеніемъ другихъ измѣненій въ судебномъ и административномъ вѣдомствахъ, призналъ необходимымъ для возбужденія дѣлъ „гласа о себѣ неимущихъ", учредить фискаловъ и прокуроровъ. Съ Учрежденіемъ о губерніяхъ фискалы уничтожаются, но для облегченія дѣятельности прокуроровъ вводятся *стряпчіе*. Прокуроръ наблюдалъ за порядкомъ и правосудіемъ въ томъ мѣстѣ, при которомъ состоялъ; доносилъ о неточномъ исполненіи законовъ, наблюдалъ чтобъ одно учрежденіе не вступалось въ вѣдомство другого, давалъ заключеніе при сомнѣніяхъ въ подсудности и въ смыслѣ законовъ и проч. Онъ долженъ былъ наблюдать за порядкомъ въ обществѣ, доносить о непослушаніи и ропотѣ жителей, о нарушеніи правилъ благочинія, соблазнѣ, и нарушеніи общественнаго спокойствія и проч. Стряпчихъ было два: уголовныхъ и казенныхъ дѣлъ. Сверхъ общихъ съ прокурорами обязанностей, они имѣли особенныя, именно: вчинать иски въ интересѣ ввѣренной каждому части. Такъ стряпчій казенныхъ дѣлъ отыскивалъ судомъ убытки, понесенные казною; а стряпчій уголовныхъ дѣлъ возбуждалъ такъ называемыя безгласныя уголовныя дѣла. За упущеніе

Digitized by Google

изъ виду такого дѣла, которое слѣдовало начать, стряпчій подлежалъ лишенію чести и мѣста. По уголовнымъ дѣламъ, когда отвѣтчикъ былъ оправданъ, стряпчій обязанъ былъ представить „донось и доносителя, дабы ясно и явно было, что стряпчій уголовныхъ дѣлъ не есть поклепатель невинности". Главою всѣхъ прокуроровъ и стряпчихъ въ губерніи сдѣланъ губернскій прокуроръ, подчиненный только генералъ-губернатору и генералъ-прокурору. По введеніи въ дѣйствіе Учрежденія о губерніяхъ, были издаваемы отдѣльные указы о правахъ и обязанностяхъ прокуроровъ и стряпчихъ, при чемъ кругъ дѣятельности прокурорскаго надзора постоянно расширялся подчиненіемъ ихъ наблюденію новыхъ установленій и увеличеніемъ ихъ обязанностей по надзору за различными дѣлами, такъ что по Своду кругъ дѣятельности прокуроровъ и стряпчихъ обнималъ такой обширный кругъ дѣлъ, что исполнить его добросовѣстно не было никакой физической возможности; вслѣдствіе этого прокурорскій надзоръ обращается въ простую формальность и нисколько не удовлетворяетъ той цѣли, которую имѣло въ виду при учрежденіи его законодательство.

Полицейская власть, по Учрежденію о губерніяхъ, ввѣрена: 1) городничимъ [1]), которые назначались въ города, гдѣ не было комендантовъ; 2) капитанъ-исправнику, и 3) нижнему земскому суду, который состоялъ изъ земскаго исправника, двухъ или трехъ засѣдателей: одного изъ дворянъ и двухъ изъ сельскихъ обывателей. На этотъ судъ возложены были: 1) дѣла хозяйственной и исполнительной полиціи; 2) наблюденіе за сохраненіемъ порядка, законовъ и пр.; 3) приведеніе въ дѣйствіе правительственныхъ распоряженій и судебныхъ рѣшеній; 4) производство слѣдствій по преступленіямъ. Исправникъ, по данной ему инструкціи, долженъ былъ изслѣдовать каждое насильство; отнятое, находящееся на лицо, возвращать и увѣдомлять о томъ уголовный судъ; скопища воровъ и бѣглыхъ стараться изловить на мѣстѣ и увѣдомлять о нихъ намѣстническое правленіе или губернатора. Вообще говоря, дѣятельность полиціи въ отношеніи къ судопроизводству состояла главнымъ образомъ въ производствѣ слѣдствій и исполненіи гражданскихъ и уголовныхъ рѣшеній. Вмѣстѣ съ этимъ полиціи принадлежало и право суда въ нѣкоторыхъ случаяхъ, какъ объ этомъ будетъ сказано нами при разсмотрѣніи преобразо-

[1]) Въ губернскихъ городахъ — полиціймейстерамъ съ частными приставами, ротмистрами, приставами слѣдственными или приставами гражданскихъ и уголовныхъ дѣлъ, частными приставами и квартальными надзирателями.

Digitized by Google

ваній нынѣшняго царствованія, когда будутъ указаны нами недостатки прежняго порядка дѣлъ. Здѣсь замѣтимъ только, что стремленіе отдѣлить судъ, какъ отдѣльное самостоятельное учрежденіе, отъ дѣятельности другихъ властей—полицейской, слѣдственной, обвинительной и исполнительной, далеко не было достигнуто не только преобразованіями Екатерины II, но и во все послѣдующее время вплоть до изданія Судебныхъ Уставовъ 20-го ноября.

Заканчивая обзоръ судоустройства по Учрежденіямъ о губерніяхъ, повторимъ въ краткихъ чертахъ тѣ начала, которыя положены въ основаніе этого устройства: 1) отдѣленіе власти исполнительной отъ судебной: первая должна была исполнять судебные приговоры и производить слѣдствія, вторая—постановлять рѣшенія; 2) отдѣленіе гражданскаго суда отъ уголовнаго, выражавшееся въ устройствѣ особыхъ для каждаго палатъ и отдѣльныхъ департаментовъ, за исключеніемъ низшихъ инстанцій; 3) возстановленіе задуманнаго Петромъ коллегіальнаго устройства судовъ, въ отличіе отъ административныхъ учрежденій, въ которыхъ, по мысли Екатерины, должно имѣть мѣсто бюрократическое начало; 4) введеніе въ судебное управленіе выборнаго и, сообразно съ требованіемъ времени, сословнаго начала; 5) правильная организація контрольной и инквизиціонной власти—въ лицѣ, вопервыхъ, прокуроровъ, которые разсматривались, какъ органы закона, и вовторыхъ, стряпчихъ, какъ ходатаевъ по казеннымъ искамъ и какъ публичныхъ обвинителей въ дѣлахъ уголовныхъ. Нѣкоторыя изъ этихъ началъ не были выдержаны, какъ напримѣръ, отдѣленіе судебной власти отъ исполнительной; другія приняли не вполнѣ вѣрное направленіе—прокуроры и стряпчіе; введеніе же сословнаго начала было не вѣрно въ самомъ своемъ основаніи.

Такимъ образомъ отдѣленіе суда уголовнаго отъ гражданскаго было однимъ изъ главныхъ началъ, положенныхъ въ основу екатерининскихъ преобразованій. Только съ введеніемъ этихъ преобразованій явились у насъ особые уголовные и гражданскіе суды, какъ учрежденія государственныя, повсемѣстныя, общія въ отличіе отъ особыхъ, постоянныя, чистыя,—то-есть, безъ примѣсей дѣлъ одного къ вѣдомству другаго, на сколько это, конечно, возможно по самому существу дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ,—и наконецъ, цѣлостныя, то-есть, обнимающія собою весь кругъ дѣлъ, принадлежащихъ къ той или другой категоріи; такъ что уголовные суды (палаты) вѣдали всѣ дѣла уголовныя, и только уголовныя, точно также какъ гражданскіе суды (палаты) вѣдали всѣ дѣла гражданскія и только гражданскія.

Digitized by Google

Переходимъ къ процессу. Здѣсь мы ограничимся только общими замѣчаніями, такъ какъ въ сущности начала процесса, опредѣленныя Уложеніемъ и законодательствомъ, оставались и теперь тѣже. Правда, и разсматриваемое нами время весьма богато постановленіями о порядкѣ и формѣ суда, о судебныхъ дѣйствіяхъ и проч., напримѣръ, относительно прошеній вышло въ это время болѣе 50 указовъ, о порядкѣ и правилахъ вызова въ судъ было издано болѣе 40 указовъ, относительно сроковъ явки, и послѣдствій неявки болѣе 40 указовъ и проч. Такъ что на каждый судебный актъ можно насчитать по нѣсколько десятковъ узаконеній; но такъ какъ наша задача не въ томъ, чтобы написать постепенное развитіе процесса, а прослѣдить только разграниченіе процесса уголовнаго отъ гражданскаго, и такъ какъ главныя начала того и другаго процесса разсмотрѣны нами выше и не подверглись значительнымъ измѣненіямъ, то мы и считаемъ вполнѣ достаточнымъ для себя ограничиться изображеніемъ только общаго характера процесса, съ указаніемъ, гдѣ нужно, важнѣйшихъ измѣненій.

Мы видѣли, что съ 1716 года слѣдственный процессъ сдѣлался единственною формою для дѣлъ уголовнаго суда. Порядокъ, введенный Петромъ, служилъ основаніемъ всему судопроизводству, которое царило вплоть до изданія судебныхъ уставовъ, такъ что характеръ и главныя основанія его, оставаясь неизмѣнными, вошли и въ XV т. Свода. Правила о порядкѣ суда уголовнаго именно взяты изъ кр. изображ. процессовъ.

Учрежденіе о губерніяхъ и Уставъ Благочинія для уголовнаго судопроизводства имѣютъ ту важность, что въ нихъ судебная власть отдѣляется въ дѣлахъ уголовныхъ отъ слѣдственной и исполнительной. Въ нихъ постановлено, что полицейскія мѣста обязаны предупреждать готовящіяся преступленія, производить предварительныя слѣдствія, приводить въ исполненіе рѣшенія судебныхъ мѣстъ и проч. И такъ, три части уголовнаго судопроизводства: открытіе его или слѣдствіе, судъ и исполненіе приговора получили теперь необходимое разграниченіе; предварительное слѣдствіе и исполненіе судебныхъ рѣшеній отдѣляются отъ дѣятельности чисто судебной: производство слѣдствія и исполненіе приговора было поручено полицейскимъ установленіямъ, а сужденіе уголовныхъ дѣлъ — судебнымъ мѣстамъ [1]).

О подсудности въ дѣлахъ уголовныхъ общимъ правиломъ поста-

[1]) Учрежд. о губерн. 110, 224, 254, 231, 232, 243, 266, 267, 245, Уст. Благоч.

Digitized by Google

новлено, что она опредѣляется *мѣстомъ поимки* и *мѣстомъ совершенія преступленія* [1]).

Поводы къ началію уголовнаго преслѣдованія оставались тѣже, именно: донось частныхъ лицъ, донесеніе лицъ должностныхъ, жалобы, извѣщенія, явка съ повинною, собственное наблюденіе и усмотрѣніе судьи [2]). Хотя въ Сводѣ Законовъ и требовалось, чтобы по извѣщеніямъ совершенно неосновательнымъ, по безъимяннымъ и пасквильнымъ письмамъ, по слухамъ и подозрѣніямъ, полиція не производила слѣдствія, но это постановленіе парализировалось другими постановленіями, именно: а) предписаніемъ производить изслѣдованіе, хотя бы жалобы или доносы не были подкрѣплены доказательствами, и б) предписаніемъ, уполномочивавшимъ полицію приступать къ слѣдствію по *всякому дошедшему до нея сюдѣнію*, какъ о явныхъ преступленіяхъ, такъ и о такихъ, о которыхъ, безъ предварительнаго слѣдствія, нельзя заключить, случайно-ли они учинены, или по умыслу [3]).

Учрежденіе о губерніяхъ подробно опредѣляетъ образъ производства *допроса*, который получилъ теперь нѣсколько иное значеніе: прежде цѣль его была болѣе обвиненіе подсудимаго, теперь—узнаніе истины [4]). Вмѣстѣ съ этимъ опредѣляются начала защиты: защищать дозволялось самому себя; прокурору и стряпчему вмѣнено было заботиться, чтобы обвиняемый воспользовался всѣми способами защиты [5]).

Въ 1800 году изданы постановленія, опредѣляющія внутреннюю сторону судебнаго слѣдствія: впервые разъяснено, что изслѣдованіе, производимое судебными мѣстами первой инстанціи, установленное Учрежденіемъ о губерніяхъ, есть *разсмотрѣніе и дополненіе предварительнаго слѣдствія*, производимаго полицейскими установленіями [6]).

Какъ прежде, такъ и теперь и въ періодъ Свода, господствовала теорія доказательствъ, основанная на ихъ формальности, по которой требуются *совершенныя* доказательства, какъ исключающія возмож-

---

[1]) Учрежд. о губер. ст. 110, 231, 254, 256, 244. Уставъ Благ. 30, 47, 88, 121 и др.

[2]) П. С. З. №№ 28.080 § 431; 14.392 с. 405, п. 10; 20.553 ст. 4 и др.

[3]) Т. XV, ч. II, ст. 35, 38, 49, 52, 58, 48. См. *Юрид. Зап.* Рѣдкина т. V, стр. 290.

[4]) Учр. о губ. 401; П. С. З. №№ 14.227, 20.022.

[5]) П. С. З. №№ 14.392 (Учр. о губ.), ст. 407 и др.; 17.415, 19.968 и др.

[6]) П. С. . №№ 19.622, 19.968, 21.090, 21.305.

Digitized by Google

несть наказать невиннаго; самое же совершенство этихъ доказательствъ опредѣлялось внѣшними качествами ихъ. Въ наказѣ Екатерины II всѣ доказательства раздѣлены на совершенныя и несовершенныя; первыми названы тѣ, противъ которыхъ ничего не можетъ быть представлено въ опроверженіе, и одно такое доказательство вполнѣ достаточно. Въ частности въ судьбѣ доказательствъ произошли слѣдующія измѣненія: *собственное признаніе* потеряло прежнее значеніе: указомъ 1775 года не велѣно домогаться признанія, когда другія обстоятельства ясно изобличаютъ вину [1]). *Пытка* стала ограничиваться въ своемъ примѣненіи: указомъ 1763 года запрещено было производить пытку въ уѣздныхъ городахъ; за тѣмъ велѣно производить пытку съ крайнею осторожностію; признавшихся отъ пытки освобождать; до пытки производить большой повальный обыскъ и т. п. [2]). Новымъ указомъ повелѣвается преступниковъ „болѣе увѣщаніемъ, нежели строгостію къ признанію приводить, а особливо изысканіями по происшедшимъ въ разное время околичностямъ“ [3]). Указомъ 13-го ноября 1767 года, велѣно было гуманныя начала Екатерининскаго наказа проводить въ судебной практикѣ. Наконецъ въ 1801 году пытка изгоняется изъ уголовнаго процесса [4]). Относительно другихъ доказательствъ не произошло болѣе или менѣе значительныхъ измѣненій. По Своду къ числу совершенныхъ доказательствъ отнесены: осмотръ, удостовѣреніе свѣдущихъ людей, письменныя доказательства и показанія свидѣтелей. Съ теоретической точки зрѣнія ни одно изъ указанныхъ доказательствъ не можетъ быть признано *совершеннымъ* и достигающимъ цѣли, потому что осмотръ, напримѣръ, можетъ удостовѣрить объ одномъ событіи, но опредѣлить вину и виновнаго на основаніи его не всегда можно; письменные документы могутъ имѣть мѣсто только въ нѣкоторыхъ случаяхъ; показанія свидѣтелей также часто не могутъ служить за доказательство преступленія, такъ какъ большая часть преступленій совершается тайно, безъ свидѣтелей; признаніе, по уничтоженіи пытки, случалось при прежнемъ порядкѣ судопроизводства весьма рѣдко. Вообще формальныя доказательства могутъ имѣть мѣсто только въ гражданскихъ дѣлахъ; но прежнее законодательство одинаково допускало ихъ, какъ видимъ, и въ уголов-

[1]) Тамъ же, № 14.309.
[2]) Тамъ же, № 11.750.
[3]) Тамъ же, № 11.759.
[4]) Тамъ же, № 20.022.

Digitized by Google

номъ, и въ гражданскомъ процессѣ, и чрезъ то смѣшивало оба процесса.

Говоря о значеніи законодательства Екатерины II и ея преемниковъ для уголовнаго судопроизводства, необходимо упомянуть о введеніи *ревизіоннаго порядка*. Въ древней Россіи не было аппеляціи по дѣламъ уголовнымъ и дѣла поступали на пересмотръ высшихъ судовъ не иначе, какъ вслѣдствіе новаго уголовнаго иска на неправильныя дѣйствія судей. Со времени Петра I, въ дѣлахъ уголовныхъ, какъ и въ гражданскихъ, допускался общій аппеляціонный порядокъ, отчего происходила страшная медленность. Съ Учрежденія о губерніяхъ, общій аппеляціонный порядокъ для важнѣйшихъ преступленій замѣненъ ревизіоннымъ, то-есть, дѣло, безъ прошенія со стороны подсудимаго, восходило на пересмотръ высшихъ судовъ. Учрежденіе опредѣляетъ, что „ревизія уголовныхъ дѣлъ ничто иное есть, какъ прилежное разсмотрѣніе, произведено ли дѣло порядочно и сходственно съ законами, сколь для оправданія невинности, столь для приведенія въ ясность преступленія“ [1]). За тѣмъ подробно опредѣлены правила восхожденія уголовныхъ дѣлъ на ревизію. Указомъ 1784 года постановлено: такъ какъ „по теченію чрезъ многія инстанціи дѣлъ уголовныхъ подсудимый довольно имѣетъ для показанія невинности своей и для отвращенія могущей воспослѣдовать ему неправильности охраненія, а по сему самому и апелляція по дѣламъ уголовнымъ пріемлема быть не должествуетъ [2]). Ревизіонный порядокъ при Павлѣ I сократился чрезъ уничтоженіе среднихъ инстанцій, но въ сущности оставался неизмѣннымъ. Въ 1802 году установленъ новый порядокъ для дѣлъ уголовныхъ (за исключеніемъ указанныхъ въ Учрежденіи о губерніяхъ и указѣ 1796 года, то-есть, влекущихъ лишеніе жизни, чести и т. п.) и слѣдственныхъ. Сущность этого новаго порядка состояла въ томъ, что, по объявленіи рѣшенія, недовольные должны подать въ тоже присутственное мѣсто аппеляціонный отзывъ, въ теченіи двухъ недѣль, и въ такомъ случаѣ само присутственное мѣсто обязано представить дѣло въ высшій судъ [3]). Порядокъ переноса посредствомъ аппеляціоннаго отзыва, вмѣстѣ съ ревизіоннымъ, обнималъ всѣ дѣла уголовныя, отдѣляя ихъ отъ общаго гражданскаго су-

---

[1]) Учр. о губ. ст. 108.

[2]) П. С. З. № 16.022; ср. указъ 1796 г. № 17.465, опредѣлявшій, по какимъ уголовнымъ дѣламъ не допускалась аппеляція.

[3]) П. С. З. № 20.561.

Digitized by Google

допроизводства. При этомъ указомъ 1808 года объяснено, что апелляція по дѣламъ уголовнымъ не ограничивается суммою иска.

Вообще говоря, судопроизводство уголовное, какъ во время Екатерины II, такъ и въ періодъ Свода, сохранило вполнѣ слѣдственный характеръ, хотя законодательство и выказывало иногда стремленіе сблизить этотъ порядокъ съ порядкомъ суда по формѣ, введеннаго Петромъ Великимъ. Въ „начертаніи о приведеніи къ окончанію проекта новаго уложенія" было сказано, что судебный обрядъ дѣлъ по преступленіямъ долженъ быть „елико возможно единообразенъ съ судебнымъ порядкомъ дѣлъ гражданскихъ", то-есть, съ порядкомъ, установленнымъ указомъ о формѣ суда; но въ томъ же узаконеніи признано ихъ различіе. Это „единообразіе" образовалось только тогда, когда обвинительная форма указа 1723 года была изгнана почти совершенно изъ гражданскаго суда, и какъ судебною практикою, такъ и самимъ законодательствомъ признана въ качествѣ дополнительной формы, другими словами, когда большинство гражданскихъ дѣлъ стало судиться формою слѣдственною. Съ этого времени дѣйствительно судебный порядокъ гражданскихъ дѣлъ сдѣлался сколько возможно „единообразенъ съ судебнымъ порядкомъ дѣлъ по преступленіямъ", какъ это мы сейчасъ и увидимъ, говоря о процессѣ по дѣламъ гражданскимъ.

Разбирая законодательство Петра I и его ближайшихъ преемниковъ, мы видѣли, что въ началѣ (съ 1697 по 1723 г.) дѣла уголовныя и гражданскія разбирались одною формою суда—розыскною или слѣдственною; но съ 1723 года, съ изданія указа о формѣ суда, для дѣлъ гражданскихъ было возстановлено обвинительное начало судопроизводства, между тѣмъ какъ для уголовныхъ преступленій оставался слѣдственный порядокъ суда. Мы видѣли, что преемники Петра постоянно старались удержать введенную имъ форму суда, издавая рядъ указовъ, предписывавшихъ совершать судъ въ дѣлахъ гражданскихъ по предписанной указомъ 1723 года формѣ, и такимъ образомъ они продолжали раздѣлять процессъ гражданскій и уголовный. Только съ 1754 года законодательство начинаетъ дѣлать нѣкоторыя отступленія отъ формы суда, предписавъ, напримѣръ, дѣла о насильномъ завладѣніи имуществомъ начинать *слѣдствіемъ*, а не формою суда [1]). Мы замѣчали также, что въ практикѣ указъ о формѣ суда мало примѣнялся: и судьи, и тяжущіеся, видя неудобство и недостатки этой

[1]) П. С. З. № 10.176.

Digitized by Google

формы, постоянно уклонялись отъ нея, обращаясь къ прежнему ревизіонному или слѣдственному процессу. Учрежденіе о губерніяхъ, своими постановленіями, явилось на помощь такому стремленію судебной практики: производство дѣлъ въ высшихъ инстанціяхъ суда болѣе и болѣе стало принимать слѣдственный и ревизіонный характеръ. Въ 1800 году явно уже высказаны были существенные и ощутительные недостатки формы суда, именно, „что дѣла разнородныя, бывъ подчинены одной и той же формѣ, ни существу ихъ, ни количеству, ни времени, ни степени просвѣщенія не свойственной, по самой необходимости, влачатся въ продолженіе многихъ лѣтъ безъ рѣшенія, и самые простые и удоборѣшимые споры, воспріявъ форму сію, превращаются въ тяжкія и раззорительныя тяжбы". Вслѣдствіе того Александромъ I поручено было графу Завадовскому составить новый проектъ судопроизводства по родамъ дѣлъ [1]). *Предположенія эти не осуществились, хотя форма суда и потеряла самостоятельное значеніе*, такъ какъ, съ теченіемъ времени, издавались отдѣльныя постановленія, касающіяся производства дѣлъ гражданскихъ, изъ которыхъ образовались, вошедшія во 2 ч. X т. Свода Законовъ, особыя для разныхъ родовъ тяжбъ и исковъ правила судопроизводства, совершенно отличныя отъ формы суда. Но какъ нигдѣ не было ясно выражено, что форма суда отмѣняется, то и продолжали считать ее дѣйствующею. Нигдѣ также не было опредѣлено, какія именно дѣла, въ какихъ случаяхъ подлежатъ разсмотрѣнію судомъ по формѣ,—и потому примѣненіе того или другаго порядка было совершенно произвольное. Въ качествѣ дополнительной формы общепринятаго порядка, форма суда продолжала существовать и въ періодъ Свода Законовъ; оставаясь почти безъ употребленія, она служила только живымъ свидѣтельствомъ того, что обвинительныя начала суда нисколько не чужды нашему законодательству и никогда не были чужды нашей народности, пока ихъ не исказило законодательство. Между тѣмъ, путемъ несвободной и строго регламентируемой сверху практики и долго непризнаваемой законодательствомъ рутины, образовалось въ теченіи XVIII и началѣ XIX вѣка то судопроизводство, которое представлялъ нашъ Сводъ Законовъ. Мы замѣтили выше, что съ Учрежденія о губерніяхъ въ высшихъ инстанціяхъ производство дѣлъ все болѣе и болѣе склонялось къ слѣдственной формѣ; съ 1815 года мы видимъ уже вездѣ, даже въ низшихъ судебныхъ мѣстахъ, производ-

[1]) П. С. З. № 19.989.

Digitized by Google

ство исключительно письменное, и которое по формѣ скорѣе можно назвать слѣдственнымъ, чѣмъ состязательнымъ. Сначала судебная практика, одна, помимо законодательства, вытѣсняетъ обвинительный процессъ; потомъ на помощь къ ней является законодательство, установляя отступленія и ограниченіе этой формы, и наконецъ оба вмѣстѣ почти совершенно изгоняютъ обвинительную форму изъ гражданскаго суда. Вмѣстѣ съ тѣмъ, по мѣрѣ уклоненія отъ обвинительной формы въ судѣ гражданскомъ и склоненія къ слѣдственной, болѣе и болѣе образуется сближеніе гражданскаго процесса съ уголовнымъ. Это сближеніе было тѣмъ легче, что при отсутствіи юридическаго образованія, при неимѣніи систематическихъ, основанныхъ на началахъ теоріи и науки, сборниковъ законовъ, органы правосудія отличались замѣчательнымъ неумѣньемъ различать дѣла гражданскія и уголовныя. Наша юридическая лѣтопись представляетъ множество образцовъ такого смѣшенія: такъ Саратовская гражданская палата, въ 1810 году, по спору дворянина Ермолаева о владѣніи имѣніемъ Петровки, когда противникъ Ермолаева сталъ уличать его въ *подлогѣ* крѣпости и когда, на основаніи собранныхъ судомъ справокъ, явилось противъ Ермолаева сильное подозрѣніе,—приказываетъ посадить Ермолаева въ пустой амбаръ и не давать ему воды до тѣхъ поръ, пока онъ не признается въ подлогѣ; а потомъ когда на четвертый день признаніе послѣдовало, палата рѣшаетъ дѣло въ пользу противника, а Ермолаева освобождаетъ отъ всякой отвѣтственности за подлогъ. Мы привели этотъ примѣръ не потому, чтобы въ немъ особенно рѣзко обозначилось смѣшеніе гражданскихъ дѣлъ съ уголовными, но потому что онъ первый попался намъ подъ руку. Въ журнальныхъ статьяхъ, въ которыхъ идетъ рѣчь о старинномъ порядкѣ судопроизводства, такихъ примѣровъ множество [1]); случаи, когда гражданское дѣло и начиналось, и продолжалось, и оканчивалось чисто уголовнымъ порядкомъ суда, были не рѣдки. Это происходило частію вслѣдствіе злоупотребленія судей, частію вслѣдствіе непониманія закона и невѣжества примѣнителей его, равно какъ и неопредѣленности постановленій законодательства, частію наконецъ вслѣдствіе того, что само законодательство прямо пріурочивало къ нѣкоторымъ гражданскимъ дѣламъ формы уголовнаго процесса. Пока еще въ уголов-

[1]) См. напр. *С.-Петерб. Вѣд.* за 1847 г. № 123; *Сынъ Отечества* за 1867 г. № 109; *Русскій Міръ* за 1859 г. и множество другихъ. Въ П. С. З. можно найти также не мало примѣровъ.

Digitized by Google

номъ процессѣ имѣла мѣсто пытка, составлявшая исконную существенную принадлежность этого процесса, все—таки между гражданскимъ слѣдственнымъ процессомъ и уголовнымъ существовала довольно рѣзкая черта разграниченія (хотя какъ мы видѣли выше, пытка нѣкоторое время узакопялась и при производствѣ дѣлъ гражданскихъ); но со времени отмѣны пытки (въ началѣ нынѣшняго столѣтія) исчезаетъ и эта черта.

Съ установленіемъ по Учрежденію о губерніяхъ указанныхъ нами судебныхъ инстанцій, вмѣнено низшимъ судебнымъ мѣстамъ въ правило, чтобъ они сами собою не входили въ разсмотрѣніе дѣлъ, но приступали къ этому не иначе, „какъ по жалобѣ или по иску частныхъ людей“ [1]). Такимъ образомъ выразился характеръ спорнаго гражданскаго дѣла, состоящій въ томъ, „что никакое судебное гражданское дѣло не начинается безъ иска, прошенія или жалобы, узаконеннымъ порядкомъ принесенныхъ“. Въ послѣдствіи характеръ этотъ усвоенъ гражданскимъ дѣламъ и при производствѣ ихъ въ высшихъ инстанціяхъ судебныхъ, въ томъ, что безъ жалобы какой-либо стороны мѣсто сіе не можетъ входить въ разсмотрѣніе рѣшенія низшаго суда [2]). Еще яснѣе этотъ характеръ гражданскихъ дѣлъ выраженъ въ новыхъ судебныхъ уставахъ, гдѣ сказано: „судебныя установленія не иначе могутъ приступать къ производству гражданскихъ дѣлъ, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до коихъ тѣ дѣла касаются... Судъ приступаетъ къ производству дѣла не иначе, какъ по исковому прошенію, которое пишется на гербовой бумагѣ, по формѣ [3]). Такимъ образомъ, отличительнымъ характеромъ суда гражданскаго, какъ прежде, такъ и теперь, признавалось, что дѣла эти, какъ касающіяся частныхъ интересовъ, подлежатъ судебному разбирательству не иначе, какъ только по желанію и формальному заявленію суду лицъ, непосредственно заинтересованныхъ; между тѣмъ какъ одною изъ отличительныхъ чертъ суда уголовнаго признавалось и признается, что судъ этотъ, по общему правилу, начинается независимо отъ жалобы частныхъ лицъ, по усмотрѣнію должностныхъ лицъ. Это различіе между судомъ гражданскимъ и уголовнымъ не соблюдалось. Начало судебнаго разбирательства и въ дѣлахъ гражданскихъ весьма часто зависѣло или отъ усмотрѣнія полиціи, или отъ сообщенія другихъ,

[1]) П. С. З., № 14.392 ст. 198, 283, 338, 481; т. II, ст. 257.
[2]) П. С. З., № 20,405, § 8, т. X, ст. 2.487.
[3]) Уст. гражд. судопр., ст. 4.256.

Digitized by Google

присутственныхъ мѣстъ. Такъ извѣстно, что со времени Учрежденія о губерніяхъ [1]), производство такъ-называемыхъ безспорныхъ дѣлъ [2]) предоставлено было разбору полицейскому. При этомъ, если дѣло, будучи безспорнымъ, принимало видъ спорнаго, полиція, по окончаніи изслѣдованія и по приведеніи дѣла въ ясность, отсылала изслѣдованіе въ судъ. Отсюда происходило то, что дѣла въ судахъ начинались безъ подачи исковыхъ прошеній и безъ взноса пошлинъ. Еще въ 1852 году министромъ юстиціи замѣчено, что въ иныхъ мѣстахъ судебное производство гражданскихъ дѣлъ, такъ сказать, измѣнено въ своемъ свойствѣ, что дѣла эти почти никогда не производятся порядкомъ судебнымъ, потому что начинаются не въ судахъ, чрезъ подачу искового прошенія, а въ полиціи или другихъ мѣстахъ, изъ которыхъ уже переходятъ на разсмотрѣніе судебныхъ мѣстъ [3]). Правда, законодательство старалось до нѣкоторой степени удержать отличительный характеръ гражданскихъ дѣлъ, какъ это видно, напримѣръ, изъ того случая, что въ 1819 году Сенатъ велѣлъ опубликовать Костромскую гражданскую палату за то, что вошла *въ разсмотрѣніе* предъявленнаго къ засвидѣтельствованію *духовнаго завѣщанія безъ частнаго иска* [4]); но за то, съ другой стороны, введеніемъ слѣдственнаго порядка для нѣкоторыхъ гражданскихъ дѣлъ, оно почти совершенно изглаживаетъ отличительныя особенности процесса гражданскаго.

Слѣдственный порядокъ установленъ въ огражденіе казенныхъ имѣній отъ неправильныхъ притязаній и ущерба. Основываясь на томъ, что никакая принадлежность изъ дѣйствительнаго владѣнія и вѣдомства казеннаго не должна отходить безъ Высочайшаго утвержденія, въ 1799 году предписано, въ случаѣ состоявшагося о томъ

---

[1]) П. С. З., № 14.392 (Учрежд. о губ.) ст. 97, 223, 243, 260. Ср. сводъ т. X, ст. 2.025, 2.071.

[2]) Къ безспорнымъ дѣламъ относятся: 1) взысканія по договорамъ и обязательствамъ, законно совершеннымъ; 2) удовлетвореніе за обиды, вознагражденіе убытковъ и ущербовъ, возвращеніе отнятаго насильно или взятаго самовольно; 3) разбирательство по словеснымъ договорамъ и обязательствамъ. Дѣла эти принимаютъ видъ спорныхъ и поступаютъ на судебное разбирательство: въ случаѣ возникновенія спора, въ случаѣ пропущенія десятинедѣльнаго срока на подачу прошенія о насильномъ завладѣніи и проч. (См. сводъ т. X, ч. 2, ст. 2.025—2.171 и др. Ср. объяснительное примѣчаніе къ ст. 3 въ Уставѣ 1864 года 20-го ноября).

[3]) Ср. объясните. примѣчаніе къ ст. 4 Уст. гражд. судопр.

[4]) П. С. З., № 27.729.

Digitized by Google

судебнаго рѣшенія, препровождать дѣло на *ревизію*; а потомъ сообщать казеннымъ палатамъ для разсмотрѣнія и представленія съ мнѣніемъ начальниковъ губерній въ Сенатъ [1]). По случаю разнообразнаго направленія въ ходѣ слѣдственныхъ дѣлъ, въ 1827 году признано было необходимымъ разъяснить слѣдственный порядокъ [2]). Съ этого времени послѣдовало раздѣленіе слѣдственныхъ дѣлъ на два разряда: на дѣла частныхъ лицъ съ казенными управленіями, и на дѣла казенныхъ управленій между собою. Въ дѣлахъ перваго разряда должны быть соблюдены и формы аппеляціоннаго судопроизводства, и формы слѣдственнаго процесса. Въ дѣлахъ же втораго рода велѣно соблюдать прямо слѣдственный порядокъ, независимо отъ формъ и обрядовъ, установленныхъ для гражданскаго судопроизводства [3]). Сущность слѣдственнаго или ревизіоннаго порядка состоитъ въ томъ, что интересъ казны защищается въ немъ не только ея представителями, но и самимъ судомъ, независимо отъ прошеній, представленій и жалобъ. При господствѣ слѣдственнаго начала, формальное представленіе иска необязательно для казны и ея защитниковъ; дѣла эти не рѣдко начинались по сообщеніямъ и представленіямъ присутственныхъ мѣстъ. Суды, въ случаѣ недостаточности доказательствъ въ пользу казны, *обязаны* были требовать ихъ отъ ея представителей. Наконецъ, какъ сказано выше, дѣла эти необходимо должны были поступать на ревизію, переходя чрезъ всѣ инстанціи до Сената, и кромѣ того изъ каждой изъ нихъ отсылались на разсмотрѣніе и заключеніе того вѣдомства, которое заинтересовано. Понятно, что, при такомъ положеніи дѣла, слѣдственное гражданское судопроизводство почти совершенно принимало видъ уголовнаго порядка суда. Прибавимъ къ этому, что по свойству нашихъ учрежденій и по тому значенію, какое имѣютъ у насъ казенныя имущества, интересы управленій и вѣдомствъ приходятъ въ безпрерывное соприкосновеніе съ интересами частныхъ лицъ,—и потому едва ли не самая значительная часть дѣлъ, производившихся въ судахъ, принадлежала

---

[1]) П. С. З., № 19.090.

[2]) П. С. З. Р. И. (II) № 1.397; ср. № 3.944.

[3]) Различіе между аппеляціоннымъ и слѣдственнымъ порядкомъ судопроизводства состоитъ, главнымъ образомъ, въ томъ, что въ первомъ дѣло переносится изъ низшей судебной инстанціи въ высшую по просьбѣ тяжущихся съ обрядомъ аппеляціи, тогда какъ дѣла слѣдственныя поступаютъ изъ низшей инстанціи на ревизію въ высшую и безъ аппеляціи, по самому порядку производства ихъ (см. Сводъ т. X, ч. 2, ст. 2.176).

Digitized by Google

къ этому разряду. Впрочемъ, не только въ дѣлахъ слѣдственныхъ, но и въ такъ-называемыхъ исковыхъ и вотчинномъ судопроизводствѣ, дѣло какъ могло начинаться помимо подачи прошеній и жалобъ въ судъ (что мы видѣли выше), такъ и продолжаться, независимо отъ указываемыхъ тяжущимися предѣловъ для дѣятельности суда, по усмотрѣнію суда. Напримѣръ, по свойству дѣлъ гражданскихъ, дѣятельность суда при разборѣ этихъ дѣлъ должна состоять только въ *провѣркѣ* представленныхъ сторонами доказательствъ и постановленіи приговора; самъ судъ не долженъ сообщать доказательствъ. Между тѣмъ, указомъ 1811 года постановлено, что если при изслѣдованіи обстоятельствъ спорнаго дѣла *признано будетъ необходимымъ точнѣйшее изслѣдованіе того, кѣмъ, когда и что учинено и приведеніе въ извѣстность всѣхъ обстоятельствъ дѣла, то въ такомъ случаѣ, по опредѣленію суда, производить изслѣдованіе на мѣстѣ, чрезъ полицію* [1]). Пополнять дѣло *справками* поставлено было въ прямую обязанность судебныхъ мѣстъ. Указомъ 1800 года объ обязанностяхъ высшаго гражданскаго суда отнесено, открытыя въ дѣлѣ неясности, недостатки, *упущенія нужныхъ справокъ* и т. п., *пополнять и исправлять* (независимо отъ указанія и требованія сторонъ), не обращая дѣла обратно въ низшій судъ. Указомъ 1801 года постановлено: всякаго рода письменныя доказательства, представленныя тяжущимися, должны быть разсмотрѣны судебнымъ мѣстомъ; при сомнѣніи въ подлинности, надлежитъ (независимо отъ указанія сторонъ) *учинить справки* и *изслѣдованія* [2]). Этотъ порядокъ, свойственный уголовному пронзводству, въ гражданскомъ судѣ открывалъ только поле злоупотребленіямъ и безпорядкамъ; такъ, собраніе справокъ по усмотрѣнію самихъ судовъ или, точнѣе, судебныхъ канцелярій, давало имъ полное право усилить или ослабить доказательства, на которыя ссылались тяжущіеся. Правда, относительно судовъ 2-й инстанціи постановлено, что они не вправѣ пополнять дѣла новыми доказательствами, безъ указанія на нихъ сторонъ, но, по неопредѣленности употребляемаго при этомъ слова „справки“, и эти судебныя мѣста, какъ извѣстно и какъ о томъ свидѣтельствовалъ въ своемъ отчетѣ министръ юстиціи (за 1855 годъ), отступали отъ этого узаконенія. Не указывая подробно всѣхъ тѣхъ пунктовъ, въ которыхъ

[1]) П. С. З., № 24.687.

[2]) Сводъ Законовъ, т. X, ч. 2, ст. 323, 441—443, 542, 543 и узаконенія, на коихъ основаны эти статьи.

Digitized by Google

гражданское судопроизводство по формѣ смѣшивалось съ уголовнымъ, потому что для этого пришлось бы выписывать множество статей изъ законовъ о порядкѣ гражданскаго судопроизводства, съ его многочисленными видами и подраздѣленіями,—не приводя въ подтвержденіе нашихъ положеній выписокъ изъ законовъ и примѣровъ изъ судебной критики, мы сошлемся только на одинъ изъ отзывовъ редакторовъ новаго устава судопроизводства, какъ лицъ вполнѣ компетентныхъ, которые говорятъ: „Всѣ почти недостатки гражданскаго судопроизводства, по отношенію къ формѣ его, зависѣли отъ примѣненія къ нему началъ производства слѣдственнаго, совершенно противно существу тяжебныхъ дѣлъ, которыя, касаясь исключительно интересовъ спорящихъ сторонъ, должны не только начинаться, но и получать дальнѣйшее направленіе не иначе, какъ по ихъ волѣ. Въ слѣдственномъ же процессѣ, напротивъ, не только направленіе тяжебнаго дѣла совершенно зависитъ отъ судебныхъ мѣстъ, но даже и самое начало его въ судебномъ мѣстѣ весьма часто зависитъ отъ усмотрѣнія полиціи, которая отсылаетъ въ судъ дѣла, которыя у нее возникаютъ, но которыя, по ея мнѣнію, подлежатъ суду". Отсюда по замѣчанію редакторовъ проистекали такія неудобства: непосредственное право судовъ приводить событія и доказательства, неуказанныя тяжущимися, требовать по дѣлу свѣдѣнія исключительно по усмотрѣнію судовъ, безъ просьбы о томъ сторонъ, несвоевременное вліяніе прокуратуры и т. п., и наконецъ громадное развитіе письменности [1]) и формализма вмѣстѣ съ отсутствіемъ судебной гласности, какъ неизбѣжные результаты розыскной системы. Такимъ образомъ, для гражданскаго судопроизводства не только не были чужды формы уголовнаго суда, не только общій характеръ гражданскаго судопроизводства былъ сходенъ съ уголовнымъ, порядокъ котораго былъ чисто слѣдственный, но даже и въ частностяхъ процессы граж-

[1]) Выше мы говорили, что на основаніи Воинскаго Процесса число прошеній отъ спорящихъ сторонъ ограничено было только четырьми; но правило это не соблюдалось, какъ видно изъ наказа, даннаго нотчинною коллегіею депутату къ Екатеринославскую коммиссію, гдѣ говорится, что прошеній принималось до *тридцати* и болѣе. Подобное же указаніе находимъ и въ одномъ изъ сенатскихъ указовъ, гдѣ сказано, что императрица «въ присутствіи своемъ въ Сенатѣ усмотрѣть изволила, какія въ дѣлахъ происходятъ трудности изъ умноженія излишняго и непринадлежащаго къ дѣлу письма, такъ что по одному дѣлу и отъ одной персоны о той же самой матеріи подаваны многія прошенія и пр.»; но для устраненія этого зла не было предпринято ничего, и письменность судовъ увеличивалась болѣе и болѣе.

Digitized by Google

данскій и уголовный имѣли много сходнаго. Это сходство выражалось не только въ порядкѣ вчинанія гражданскихъ и уголовныхъ исковъ, и не только въ одинаковомъ при разборѣ дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ образѣ дѣйствій суда, отстаивавшаго и въ процессѣ гражданскомъ не столько интересы спорящихъ частныхъ лицъ, сколько интересы государства, но даже и въ томъ, что иногда вмѣстѣ съ гражданскимъ дѣломъ разбирались и уголовныя и наоборотъ, равно какъ и въ томъ, что съ судомъ гражданскимъ соединялось нерѣдко уголовное взысканіе [1]). Такое положеніе дѣла было весьма естественно при отсутствіи сборниковъ законовъ и юридическаго образованія судей. Но и съ изданіемъ Свода Законовъ, это смѣшеніе, хотя и въ меньшей мѣрѣ, суда гражданскаго съ уголовнымъ продолжалось, частію по причинѣ неопредѣленности законодательныхъ правилъ, а частію по причинѣ неправильнаго и разнообразнаго толкованія и примѣненія законовъ. Особенно часто выражалось это при разборѣ дѣлъ о взысканіи убытковъ, причиненныхъ преступленіемъ: одни суды связывали иски объ убыткахъ и ущербахъ съ уголовнымъ судопроизводствомъ, другіе разъединяли; уголовные суды, не смотря на требованія истца присудить ему вознагражденіе, вмѣстѣ съ уголовнымъ взысканіемъ, не смотря на очевидность уголовныхъ доказательствъ, отсылали его къ гражданскому порядку; гражданскіе суды ссылались на подсудность этихъ исковъ судамъ уголовнымъ, уголовные—на подсудность гражданскимъ, и часто одинъ судъ разрѣшалъ то, что относится къ вѣдомству другаго. Иногда случалось, что одинъ и тотъ же предметъ разбирался два раза, и не рѣдко такъ, что въ рѣшеніи суда гражданскаго и уголовнаго по одному и тому же дѣлу было явное противорѣчіе. Неумѣнье отличать частный интересъ отъ общественнаго, гражданскія дѣла отъ уголовныхъ, говорятъ редакторы уставовъ новаго судопроизводства, усложняло путаницу, происходившую отъ неясности указаній объ уголовномъ и гражданскомъ искѣ: нерѣдко производилось слѣдствіе по дѣламъ гражданскимъ; часто истецъ заводилъ искъ по основаніямъ уголовнымъ, а судъ производилъ дѣло гражданскимъ порядкомъ и рѣшалъ его прежде начатія уголовнаго производства, и наконецъ все дѣло оканчивалось уничтоженіемъ всего производства, какъ неправильнаго и незаконнаго [2]). Подобную же путаницу производилъ, напримѣръ, споръ о подлогѣ акта. По одной

[1]) См. П. С. З., № 15.379 и др.

[2]) Ср. Кончевскій объ уголовномъ преслѣд. и пр., стр. 74.

Digitized by Google

статьѣ законовъ, уголовное дѣло опредѣлялось начинать не прежде, какъ по окончаніи суда гражданскаго [1]), а по другой признавалось: не только въ случаѣ обнаруженія подлога, но даже и сомнѣнія, дѣлу давать уголовный ходъ [2]); при этомъ не указывалось, при какихъ именно условіяхъ дѣлу о подлогѣ давать уголовный ходъ; отсюда случалось, что суды гражданскіе разбирали дѣла о подлогѣ не только тогда, когда искъ направленъ былъ противъ самаго *акта*, подлежащаго уничтоженію, но даже и въ случаѣ указаній *на лицо*, обвиняемое въ подлогѣ, когда, по разъясненію уставовъ новаго судопроизводства, дѣло должно быть обращаемо къ уголовному судопроизводству [3]).

Какъ бы то ни было, но въ конечномъ своемъ результатѣ вопросъ о разграниченіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго не только въ практикѣ, но и въ теоріи не былъ обстоятельно разрѣшенъ не только во второй половинѣ XVIII вѣка, но и въ первой половинѣ XIX вѣка, не смотря на стремленіе къ тому законодательства,—стремленіе, которое сначала выражалось въ формѣ частныхъ узаконеній, а потомъ, съ изданіемъ Свода, въ видѣ отдѣльныхъ уставовъ судопроизводства уголовнаго и гражданскаго.

VIII.

Судебные Уставы 20-го ноября 1864 года.

Слѣдя за историческимъ развитіемъ государственной жизни народовъ, мы видимъ, что народъ неразвитый, съ простыми небольшими потребностями, не имѣетъ нужды въ сложной общественной власти. Управленіе, судъ, законодательство могутъ у него безпрепятственно соединяться въ рукахъ одного лица, или народной толпы. Не требуя особаго приготовленія, они если не слѣдуютъ неуклонно обычаю, то предоставляются личному таланту. Но когда общество развивается, первопачальная простота государственныхъ учрежденій исчезаетъ сама собою, отношенія усложняются, и съ ними умножаются и органы власти. Раздѣленіе труда, основной законъ экономической дѣятельности, прилагается и къ государственной. Затѣмъ появляется другая потребность, которая состоитъ въ спеціальномъ знакомствѣ съ услож-

[1]) Т. X, ст. 209, ч. II.
[2]) Т. X, ч. II, ст. 355.
[3]) См. Объяснит. записки 1863 г., ч. I, стр. 337.

Digitized by Google

нившимися сторонами общественнаго порядка. Управленіе перестаетъ быть дѣломъ преданія или таланта: оно спеціализируется; для его представителей настаетъ необходимость въ особой подготовкѣ путемъ опыта или науки. Такимъ образомъ устанавливаются границы между тремя главными сторонами общественной жизни, сообразно которымъ въ самой государственной власти различаются три вида: власть законодательная, судебная и административная. Гдѣ судебная власть не отдѣляется отъ административной, тамъ господствуетъ произволъ въ сферѣ частныхъ интересовъ, нѣтъ гарантій для правосудія, и права отдѣльныхъ лицъ исчезаютъ передъ волей государства и его органовъ. Но чтобы стать вѣрнымъ залогомъ общаго блага, раздѣленіе властей не должно оставаться внѣшнимъ. Если и есть особые органы для законодательства, суда и администраціи, но они дѣйствуютъ одинаково, то не много пользы отъ раздѣленія. Примѣровъ такой неудачной организаціи много въ исторіи. Для хорошо организованной власти, законодатель долженъ указать не предѣлы только, но и способъ дѣйствія: судья, напримѣръ, не долженъ быть всемогущъ, какъ законодатель, и долженъ дѣйствовать иначе, чѣмъ администраторъ. Между тѣмъ какъ въ административной дѣятельности власть должна быть единоличною, въ судебной единоличная власть вредна. Назначеніе суда—ограждать частные интересы гражданъ; его основаніе—справедливость. Судебный приговоръ подводитъ подъ общую мѣрку закона частный случай во всемъ разнообразномъ его проявленіи. Чтобы быть справедливымъ, приговоръ долженъ уловить всѣ черты этого случая и понять отношеніе ихъ къ закону. Для сего необходимо внимательное разсмотрѣніе всѣхъ подробностей, необходима повѣрка. Сверхъ того, судъ долженъ происходить безпристрастно, внѣ постороннихъ вліяній, какъ бы источникъ ихъ ни былъ чистъ самъ по себѣ и благороденъ. Судья не долженъ ни слѣпо подчиняться высшей власти, ни отражать въ себѣ страстныхъ увлеченій общества. На этихъ требованіяхъ основывается судъ тамъ, гдѣ онъ считается лучшею защитою гражданъ. Онъ не вѣряется безраздѣльно единымъ лицамъ; справедливость его ограждается гласностію, судомъ присяжнымъ, коллегіальнымъ составомъ трибуналовъ; а независимость—великимъ началомъ безсмѣняемости судей, которые могутъ быть удалены только за преступленіе. Таковы общія основанія, на которыхъ держится власть судебная въ государствахъ, достигшихъ высокой степени развитія. Судъ долженъ составлять отдѣльную отрасль государственной жизни; составъ его долженъ быть коллегіальный; необхо-

Digitized by Google

дима гласность, присяжные, безсмѣняемость судей. Эти основы судебной власти не извращаются безнаказанно.

Обращаясь къ русскому судопроизводству, мы видимъ, что только съ введеніемъ уставовъ 20-го ноября 1864 года наши суды получаютъ то значеніе, котораго требуетъ отъ нихъ наука, свобода и жизнь; только съ этого времени воцаряется въ нашихъ судахъ „правда" и они дѣлаются вѣрными органами охраны правъ и свободы гражданъ, такъ какъ въ основаніе ихъ положены тѣ начала, которыя указаны нами выше. Вмѣстѣ съ возведеніемъ судовъ на ту степень совершенства, когда въ нихъ по волѣ Самодержца должны царить только „правда и милость", положенъ былъ конецъ многимъ вѣковымъ недостаткамъ нашего судопроизводства, а въ числѣ ихъ и тому смѣшенію формъ гражданскаго и уголовнаго процесса, о которомъ мы говорили выше.

Вопросъ о преобразованіи судопроизводства уже давно составлялъ заботу правительства. Такъ напримѣръ, еще въ 1843 году потребованы были замѣчанія отъ губернскихъ властей на дѣйствующіе законы гражданскаго и уголовнаго судопроизводства, въ виду преобразованій всего судопроизводства. Вслѣдъ за тѣмъ начинается рядъ почти непрерывныхъ работъ по составленію новыхъ проектовъ судопроизводства и судоустройства. Образованный въ 1850 году по этому случаю комитетъ рѣшилъ, что всякое частное измѣненіе произведетъ только путаницу, и потому рѣшено произвести полную реформу. Въ 1861 и 1862 годахъ въ соединенные департаменты государственнаго совѣта были препровождены основныя начала новаго судопроизводства какъ гражданскаго, такъ и уголовнаго [1]). Разсматривая эти положенія, государственный совѣтъ вмѣстѣ съ тѣмъ указалъ и на недостатки прежняго судопроизводства уголовнаго и гражданскаго.

По отношенію къ уголовному судопроизводству государственный совѣтъ нашелъ, что система его чисто слѣдственная, а по свойству ея судебныя мѣста соединяютъ въ себѣ, и преслѣдователей преступленія, и защитниковъ судей. Слѣдствіе начинается иногда безъ всякаго основанія и часто не можетъ быть направлено къ одной опредѣленной цѣли; отъ этого частныя лица напрасно привлекаются къ

[1]) Подробности о ходѣ работъ по преобразованію судоустройства и судопроизводства помѣщены въ введеніяхъ и объяснительныхъ примѣчаніяхъ къ судебнымъ уставамъ, и потому мы не находимъ нужнымъ приводить ихъ.

Digitized by Google

суду. Судъ рѣшаетъ дѣла тайно, заочно, по письменнымъ актамъ; слѣдствія, рѣшенія постановляются не по убѣжденію судей, а на основаніи формальной теоріи доказательствъ. Дѣла подвергаются разсмотрѣнію трехъ, четырехъ и болѣе инстанцій. Кромѣ общаго судопроизводства, установлено еще до 30 родовъ особенныхъ видовъ судопроизводства, разсѣянныхъ по разнымъ частямъ Свода. Для устраненія этихъ и другихъ недостатковъ, предположено было ввести новый порядокъ процесса на слѣдующихъ началахъ: сохранивъ въ уголовномъ судопроизводствѣ слѣдственное начало въ томъ значеніи его, что уголовный процессъ долженъ имѣть цѣлію обнаруженіе уголовной истины, независимо отъ воли частныхъ лицъ, что начатіе и направленіе дѣла не предоставляется исключительно обиженному, ввести въ оное такія правила и формы обвинительнаго судопроизводства, которыя бы представляли подсудимымъ огражденіе отъ неправильныхъ обвиненій и привлеченій къ слѣдствію и суду безъ достаточнаго основанія, и вмѣстѣ съ тѣмъ обезпечивали бы правильность рѣшенія дѣлъ, способствуя полному и всестороннему разъясненію судьямъ обвиняющихъ и оправдывающихъ обстоятельствъ. Главными же основаніями такого порядка признаны: 1) отдѣленіе слѣдствія отъ полицейскаго розыска, какъ приготовляющаго предварительные матеріалы, нужные для основанія и повода къ слѣдствію; 2) отдѣленіе уголовнаго иска и обвиненія отъ слѣдствія; 3) раздѣленіе слѣдствія на предварительное, какъ установляющее *предположеніе* въ виновности, и судебное, въ которомъ уже являются *доказательства* виновности; 4) публичность и гласность судебныхъ дѣйствій; 5) равенство правъ обвинителя и защитника. Въ судоустройствѣ прежнемъ государственный совѣтъ указалъ на слѣдующіе недостатки: 1) рѣшеніе уголовныхъ дѣлъ не только судебными мѣстами, но полиціею и многими другими административными учрежденіями, и вслѣдствіе этого, смѣшеніе судебной, исполнительной и административной властей. Для освобожденія суда отъ полиціи, которой прежде предоставлялся судъ по маловажнымъ преступленіямъ, признано необходимымъ учрежденіе мироваго института; 2) обвиненіе и защита были возложены на судебныхъ слѣдователей [1]), прокуроровъ и стряпчихъ. Отчего власть обвинительная сливалась съ судебною, а средства защиты не были обезпе-

[1]) Объ учрежденіи ихъ мы выше не говорили, такъ какъ оно относится уже къ новѣйшему времени, и до полнаго преобразованія судоустройства уставами 64 года не представляло особенной важности.

Digitized by Google

чены, равновѣсія между обвиненіемъ и защитой не было, и проч. Для устраненія этихъ и другихъ недостатковъ признано устроить судъ на началахъ, выработанныхъ практикой и наукой запада. Главнѣйшія изъ нихъ были: 1) самостоятельность судовъ и судей, для которой необходимо отдѣленіе суда отъ администраціи, несмѣняемость судей отъ должности безъ суда; 2) назначеніе на должность судей лицъ способныхъ къ ней, получившихъ юридическое образованіе и практическую опытность; 3) устройство суда присяжныхъ для рѣшенія вопросовъ о виновности или невинности подсудимаго; 4) устройство особыхъ судовъ для незначительныхъ преступленій; 5) отдѣленіе отъ власти судебной, разслѣдующей и рѣшающей, власти обвинительной, предъявляющей уголовный искъ — въ лицѣ прокуроровъ, и введеніе правильной и независимой, равноправной съ обвиненіемъ, защиты и проч.

Въ гражданскомъ судопроизводствѣ недостатковъ было еще болѣе. Къ числу указанныхъ департаментами, между прочимъ, отнесены: 1) различіе порядковъ судопроизводства—общаго, четырехъ главныхъ и шестнадцати особенныхъ; 2) смѣшеніе полицейской и судебной части; 3) существованіе особыхъ сословныхъ учрежденій для суда — магистратовъ, ратушъ, надворныхъ судовъ; 4) многочисленность инстанцій; 5) участіе въ дѣлѣ суда учрежденій не судебныхъ; 6) переходъ дѣлъ изъ департаментовъ сената въ общее собраніе и государственный совѣтъ и отсюда смѣшеніе власти законодательной и судебной; 7) существованіе слѣдственнаго процесса, которымъ неправильно примѣняются къ судамъ формы уголовнаго процесса; 8) исполненіе рѣшенія принадлежитъ полиціи, а не суду, мѣстамъ, а не лицамъ—и проч. Посему для устраненія этихъ и другихъ недостатковъ, подробно указанныхъ въ объяснительныхъ запискахъ къ уставамъ судопроизводства, департаменты признали необходимымъ: 1) вмѣсто четырехъ главныхъ и общаго порядка судопроизводства установить только два—общій и сокращенный; 2) полицейскую власть отдѣлить отъ судебной: 3) уменьшить число инстанцій; 4) уничтожить сословные суды; 5) измѣнить порядокъ вызова и сроковъ; 6) ограничить число бумагъ четырьмя; 7) ввести гласность; 8) отмѣнить штрафы за неправильный искъ; 9) отмѣнить переходъ дѣла въ государственный совѣтъ; 10) возложить исполненіе судебныхъ рѣшеній на особыхъ лицъ, состоящихъ при судѣ; 11) учредить присяжныхъ повѣренныхъ; 12) ввести кассаціонный порядокъ; 13) вмѣсто слѣдственнаго процесса въ дѣлахъ гражданскихъ ввести процессъ состязательный и проч. Всѣ эти и

Digitized by Google

другія начала новаго судопроизводства вошли въ основныя положенія и за тѣмъ осуществлены въ проектахъ гражданскаго и уголовнаго судопроизводства, вошедшихъ въ силу закона подъ именемъ судебныхъ Уставовъ 20-го ноября 1864 года.

Такъ какъ наша задача и цѣль нашего труда состоитъ не въ томъ, чтобы нарисовать картину судоустройства и судопроизводства по судебнымъ уставамъ 20-го ноября, равно какъ и не въ томъ, чтобы разсмотрѣть критически тѣ начала, которыя легли въ основу новаго судоустройства и судебныхъ формъ, но въ томъ, чтобы показать *въ чемъ и на сколько въ новомъ судоустройствѣ и судопроизводствѣ выразилось различіе суда уголовнаго отъ гражданскаго*, то мы считаемъ нужнымъ въ нашемъ трудѣ разсматривать только тѣ вопросы новаго судоустройства и судопроизводства, которые прямо относятся къ нашей цѣли.

Судебная власть, по уставамъ 20-го ноября, принадлежитъ: 1) мировымъ судьямъ; 2) съѣздамъ мировыхъ судей; 3) окружнымъ судамъ; 4) судебнымъ палатамъ, и 5) правительствующему сенату, въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда [1]). Мировые судьи и ихъ съѣзды являются въ качествѣ *особыхъ судовъ*, а окружные суды, судебныя палаты и кассаціонные департаменты составляютъ *общія судебныя мѣста*. Общіе суды представляютъ двѣ судебныхъ и одну кассаціонную инстанціи.

Первую инстанцію составляютъ окружные суды, учреждаемые на нѣсколько уѣздовъ. Суды эти замѣнили существовавшіе прежде подъ разными наименованіями (уѣздные суды, магистраты, ратуши, надворные суды) и обнимаютъ своею властію весь *кругъ лицъ* и *дѣлъ* какъ гражданскихъ, такъ и уголовныхъ, такъ что сословное начало, лежащее въ основѣ прежнихъ судовъ, когда каждое сословіе имѣло какъ бы свой судъ, было уничтожено: „судебная власть окружныхъ судовъ, говорится въ законѣ, распространяется *на лица всѣхъ сословій*“ [2]) (за немногими исключеніями). Вторую инстанцію образуетъ судебная палата, распространяющая свою власть на нѣсколько губерній; [3]). По поводу учрежденія судебныхъ палатъ въ объяснительномъ примѣчаніи къ уставамъ сказано: „при уменьшеніи числа судовъ первой степени и замѣнѣ ихъ судами, облеченными большею властію и дол-

[1]) Учрежд. суд. установленій ст. 1.
[2]) Тамъ же ст. 11.
[3]) Ст. 110.

Digitized by Google

женствующими получить составъ и надлежащія средства къ успѣшному производству ввѣренныхъ имъ дѣлъ,—представляется излишнимъ сохранять въ каждой губерніи палаты гражданскаго и уголовнаго суда, но слѣдуетъ соединить и тѣ и другія въ одинъ составъ, подъ названіемъ судебныхъ палатъ, и распространить кругъ ихъ дѣйствій на нѣсколько губерній" [1]). Судебная палата судитъ, то въ качествѣ первой инстанціи, то въ качествѣ аппеляціонной инстанціи, и сверхъ того, въ общемъ порядкѣ судопроизводства разсматриваетъ обвинительные акты, или предаетъ суду обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, подлежащихъ рѣшенію съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Кассаціонный судъ распространяетъ свою власть на всю Россію и въ общемъ порядкѣ судопроизводства является только кассаціоннымъ учрежденіемъ, что̀ составляетъ его коренное назначеніе и чѣмъ онъ отличается отъ другихъ судебныхъ мѣстъ. Соображенія, по которымъ признано необходимымъ сосредоточить дѣйствія сената по судебной части исключительно въ кругѣ высшаго надзора, въ особомъ порядкѣ кассаціи, состоятъ въ слѣдующемъ: „никакой судъ, разсматривающій дѣло въ порядкѣ аппеляціонномъ или ревизіонномъ, не можетъ быть верховнымъ мѣстомъ, не подлежащимъ ничьему надзору. Одна аппеляція не можетъ служить полнымъ ограниченіемъ тяжущихся и подсудимыхъ, потому что и въ рѣшеніяхъ аппеляціонныхъ судебныхъ мѣстъ могутъ быть нарушены прямой смыслъ закона или такіе обряды и формы судопроизводства, при несоблюденіи которыхъ судебное рѣшеніе не возможно признать дѣйствительнымъ. Учрежденіе въ этихъ видахъ кассаціоннаго суда, отмѣняющаго окончательныя судебныя рѣшенія, когда въ нихъ оказывается явное нарушеніе закона въ томъ или другомъ отношеніи, не разсматривающаго судебныхъ дѣлъ по существу, и обращающаго ихъ къ пересмотру, составляетъ необходимую принадлежность правильной системы судебнаго устройства" [2]).

Минуя всѣ другіе вопросы, мы прямо перейдемъ къ тому—выражается ли въ новомъ судоустройствѣ различіе между дѣлами гражданскими и уголовными?

Говоря о судебныхъ учрежденіяхъ, установленныхъ реформами Екатерины II и оставшихся въ главныхъ чертахъ до изданія уставовъ 20-го ноября, мы видѣли, что тамъ это различіе выражалось въ учрежденіи особыхъ палатъ для суда гражданскаго и уголовнаго

[1]) Суд. уст. т. I. стр. 14. Объяснит. примѣч.
[2]) Т. I. стр. 15; объяснит. примѣч.

Digitized by Google

и особыхъ департаментовъ сената — гражданскаго и уголовнаго. Это различіе суда по гражданскимъ дѣламъ отъ суда по уголовнымъ дѣламъ удержано и въ новомъ судоустройствѣ, и выражается въ устройствѣ особыхъ отдѣленій и департаментовъ для дѣлъ уголовныхъ и особыхъ отдѣленій и департаментовъ для дѣлъ гражданскихъ. „Окружные суды могутъ быть раздѣлены на отдѣленія, число которыхъ, равно какъ и число окружныхъ судовъ, установляется особыми росписаніями“ [1]), говорится въ законѣ. Въ силу этого, всѣ существующіе у насъ окружные суды раздѣляются на отдѣленія гражданскія и уголовныя. Судебныя палаты, по закону, дѣлятся на департаменты—уголовный и гражданскій, и для каждаго изъ нихъ назначается особый предсѣдатель и опредѣленное число членовъ [2]). Верховный кассаціонный судъ состоитъ изъ двухъ кассаціонныхъ департаментовъ: гражданскаго и уголовнаго [3]). Еще болѣе это различіе суда гражданскаго отъ уголовнаго выразилось въ присоединеніи къ составу лицъ, отправляющихъ уголовное правосудіе, особыхъ органовъ для разныхъ стадій уголовнаго процесса, которыхъ нѣтъ въ процессѣ гражданскомъ.

Такъ, вопервыхъ, для производства слѣдствій по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ существуютъ *судебные слѣдователи* [4]). До 1860 года производство уголовныхъ слѣдствій во всемъ ихъ объемѣ и мѣры, относящіяся сюда, принадлежали полиціи, которая начинала и прекращала слѣдствіе по своему усмотрѣнію [5]). Полиція могла и считала себя вправѣ не только начинать слѣдствія безъ основательныхъ поводовъ и приводить подозрѣваемыхъ къ допросу, но и входить въ дома, производить осмотръ и заключать подъ стражу. Вмѣстѣ съ тѣмъ, полиціи же порученъ былъ судъ по маловажнымъ преступленіямъ и проступкамъ: „учинившихъ маловажныя преступленія полиція могла взять подъ стражу“; потомъ она должна была разобрать дѣло словесно, допросить обвинителей, свидѣтелей и проч., записать въ протоколъ и проч. [6]). Маловажными преступленіями считались тѣ, за которыя назначалось денежное взысканіе до 30 руб., или арестъ

[1]) Учр. судебн. уст., ст. 78, 80.
[2]) Учр. судебн. уст., ст. 111, 112.
[3]) Тамъ же, ст. 114.
[4]) Тамъ же, ст. 6.
[5]) Св. зак. Т. XV, ч. II, ст. 2—3; ср. ст. 38, 49, 52, 58 и ст. 30 и 35.
[6]) Св. зак. Т. V, ст. 857, 858, 859 и др.

Digitized by Google

до трехъ мѣсяцевъ и розги до 30-ти ударовъ [1]). Въ 1860 году производство слѣдствія по дѣламъ уголовнымъ было изъято изъ вѣдомства полиціи и введены были судебные слѣдователи, которые состояли членами уѣздныхъ судовъ. Полиціи же оставлено было первоначальное изысканіе и раскрытіе обстоятельствъ, которыя могутъ вести къ заключенію, что случившееся происшествіе соединено съ преступленіемъ, и въ крайнихъ случаяхъ—производство досмотра". По прибытіи слѣдователя, дѣйствія полиціи прекращаются. Мѣра эта была первымъ шагомъ къ реформамъ 1864 года: она, вопервыхъ, ограничивала произволъ полиціи и гарантировала свободу гражданъ, такъ какъ слѣдователю вмѣнялось приступать къ слѣдствію не иначе, какъ при дѣйствительномъ существованіи законныхъ поводовъ къ началію слѣдствія; ему повелѣвалось избѣгать напраснаго стѣсненія обвиняемыхъ; за взятіе подъ стражу безъ законныхъ причинъ, слѣдователь подлежалъ отводу и проч.; вовторыхъ, она давала истинное значеніе предварительному слѣдствію: при прежнемъ порядкѣ, можно сказать, ни одно слѣдствіе, безъ особыхъ чрезвычайныхъ мѣръ со стороны губернскаго или высшаго начальства, не производилось какъ слѣдуетъ; всякое изслѣдованіе производимое самой полиціей, сдѣлалось только формой, которая часто наполнялась произвольнымъ содержаніемъ. Съ учрежденіемъ въ 1860 году судебныхъ слѣдователей, на полиціей все-таки оставался судъ по маловажнымъ преступленіямъ [2]). Судебные же уставы отняли отъ полиціи и это право, предоставивъ судѣ по мало-

[1]) Св. зак. Т. XV, ч. I, ст. 842, пр. 4.

[2]) Вообще до введенія судебныхъ уставовъ 20-го ноября, сфера судебной дѣятельности не сосредоточивалась въ судебныхъ установленіяхъ и не завѣдывалась исключительно судебной властію; она: а) или разбита между судебными установленіями съ судебною властію или же б) хотя и завѣдывалась судебными установленіями, но при сильномъ вмѣшательствѣ лицъ не судебнаго вѣдомства. «Смѣшеніе властей», сказано въ Журн. Государ. Совѣта, «было отчасти неизбѣжнымъ послѣдствіемъ крѣпостнаго состоянія. Помѣщикъ для своихъ крестьянъ былъ администраторомъ, хозяиномъ, судьей и исполнителемъ своихъ приговоровъ. Это смѣшеніе властей въ быту помѣщичьихъ крестьянъ по необходимости отражалось не только на учрежденіяхъ другихъ вѣдомствъ, но должно было проникнуть и въ общее управленіе имперіи. Всѣ административныя власти, начиная отъ становаго пристава до губернатора и даже до министровъ, соединяли въ себѣ разнородныя обязанности, вмѣшиваясь по силѣ самого закона въ ходъ судебныхъ дѣлъ, и тѣмъ ослабляя истинное значеніе, останавливали правильное значеніе правосудія». Подобно тому, какъ юстиція не отдѣлена была отъ администраціи, она также смѣшивалась и съ властію законодательною (подробности см. въ Уст. гражд. судопр., стр. 21—22, по изд. II отд.).

Digitized by Google

важнымъ преступленіямъ вѣдомству мировыхъ судей. Такъ что съ введеніемъ этихъ уставовъ, право суда, какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго, сосредоточено было только въ судебныхъ мѣстахъ, безъ всякаго вмѣшательства властей административныхъ и полицейскихъ [1]). Судебные слѣдователи какъ въ своемъ назначеніи на должности, такъ и въ увольненіи, перемѣщеніи и во всей своей дѣятельности, подобно другимъ лицамъ, принадлежавшимъ къ составу судебной организаціи, поставлены внѣ всякаго вліянія администраціи. Вслѣдствіе этого производство слѣдствія и суда освобождено отъ всякаго несудебнаго вліянія. Администраціи предоставлено только право на принятіе мѣръ для предупрежденія и пресѣченія преступленій [2]). По самому существу своего назначенія, судебные слѣдователи принадлежатъ только къ составу уголовныхъ судовъ и тѣмъ, слѣдовательно, отличаютъ эти суды отъ судовъ гражданскихъ [3]). Вовторыхъ, „для опредѣленія въ уголовныхъ дѣлахъ вины или невинности подсудимыхъ, къ составу судебныхъ мѣстъ, въ случаяхъ, означенныхъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, присоединяются *присяжные засѣдатели* [4]). Только дѣла о государственныхъ преступленіяхъ рѣшаются въ судебныхъ палатахъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, но съ присоединеніемъ къ присутствію палаты предводителей дворянства, городскаго головы

---

[1]) «Окружнымъ судамъ въ общемъ порядкѣ судопроизводства подсудны *всѣ уголовныя дѣла*, изъятыя изъ вѣдомства мировыхъ судей» (ст. 200), такъ что (по ст. 240) «никакое правительственное мѣсто или лицо *не вправѣ* принять къ своему разсмотрѣнію дѣло, производящееся уже въ судебномъ установленіи, прежде уничтоженія его производства высшею инстанціею». Точно также и о гражданскихъ дѣлахъ говорится, что «всѣ споры о нихъ подлежатъ разрѣшенію судебныхъ установленій (Уст. гражд. судопр. ст. 1), и что правительственныя мѣста или лица не вправѣ ни разрѣшать спорныхъ обстоятельствъ, возникшихъ при разсмотрѣніи ими какого либо дѣла и подлежащихъ судебному разсмотрѣнію, ни передавать это дѣло въ судебное установленіе, а только объявляютъ просителю, что онъ можетъ обратиться съ искомъ, по установленному порядку, въ надлежащій судъ», (ст. 3. Уст. гражд. судопр.).

[2]) См. примѣч. къ 1-й ст. Уст. уголов. судопр.

[3]) Предварительное слѣдствіе по государственнымъ преступленіямъ производится не судебнымъ слѣдователемъ, а однимъ изъ членовъ судебной палаты, при личномъ присутствіи прокурора (Уст. гражд. судопр. ст. 1037), и только первоначальный допросъ, до прибытія члена, можетъ быть сдѣланъ судебнымъ слѣдователемъ (ст. 1039).

[4]) Учр. суд. уст., ст. 7. Въ ст. 201 уст. угол. судопр. сказано, что «дѣла о преступленіяхъ и проступкахъ, за которыя въ законѣ положены наказанія, соединенныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія, вѣдаются окружнымъ судомъ съ присяжными засѣдателями».

Digitized by Google

и волостнаго головы или старосты [1]). Основанія, по которымъ не допускаются здѣсь присяжные, въ сущности слѣдующія: „преступленія государственныя, по особому свойству своему, не всегда и не во всѣхъ слояхъ общества возбуждаютъ такое отвращеніе, какъ другія преступленія, особенно если прикрываются ложною наружностію мнимаго желанія общественнаго блага; въ такомъ случаѣ они могутъ въ иныхъ возбудить даже сочувствіе къ себѣ. При томъ политическія и соціальныя теоріи, направленныя противъ существующаго порядка вещей, имѣютъ столько оттѣнковъ, что отъ пустыхъ и почти невинныхъ мечтаній доходятъ до самыхъ вредныхъ ученій; но иногда и тѣ, и другія считаются равно ничтожными. При такихъ воззрѣніяхъ предоставить присяжнымъ разрѣшеніе вопроса о преступности значило бы оставить государство, общество и власть безъ всякой защиты. Съ другой стороны, часто вслѣдствіе случайнаго стеченія обстоятельствъ нѣкоторыя дѣйствія въ глазахъ большинства пріобрѣтаютъ такое преступное значеніе, что оно подъ вліяніемъ мщенія и другихъ страстей готово перейти предѣлы всякаго уголовнаго правосудія и проч. При такомъ настроеніи умовъ, предоставить присяжнымъ разрѣшеніе вопроса о виновности обвиняемыхъ въ государственныхъ преступленіяхъ значило бы отдать ихъ на жертву народной мстительности“ [2]). Установляя институтъ присяжныхъ, законодатель руководствовался слѣдующими соображеніями [3]). „Судъ чрезъ присяжныхъ тогда только достигаетъ своего назначенія, когда устроенъ такимъ образомъ, что они оказываются дѣйствительно представителями большинства благонамѣренныхъ гражданъ, когда мнѣніе присяжныхъ можетъ быть признано за приговоръ общественной совѣсти, непосредственное сознаніе которой потому только предпочитается соображеніямъ, основаннымъ на теоріи доказательствъ, и потому только считается непреложнымъ и не подлежащимъ никакому контролю въ порядкѣ аппеляціи или ревизіи, что *въ немъ предполагается сознаніе чистой совѣсти лучшихъ людей общества;* на сколько правдива совѣсть, на столько же правдивъ и приговоръ такихъ людей, по совѣсти ими произнесенный; слѣдовательно, благая цѣль учрежденія присяжныхъ достигается преимущественно благоразумными постановленіями законодательства относительно ихъ избранія“. Въ силу этого законода-

[1]) Уст. уголов. судопр., ст. 1032.
[2]) Уст. уголов. судопр., стр. 384—385; объясн. примѣч. изд. 11 отд.
[3]) Суд. устр., стр. 19—22, ч. I, объясн. примѣч.

Digitized by Google

тельство подробно опредѣляетъ какъ порядокъ избранія присяжныхъ засѣдателей—составленіе списковъ *общаго*, *очереднаго* и *частнаго*, такъ особенно условія, требуемыя закономъ для того, чтобы быть включеннымъ въ списокъ присяжныхъ засѣдателей и проч. [1]). Хотя участіе присяжныхъ засѣдателей не составляетъ непремѣнной принадлежности *всякаго* уголовнаго суда по *всѣмъ* преступленіямъ, но тѣмъ не менѣе привхожденіе присяжныхъ *только* къ суду уголовному отличаетъ этотъ судъ отъ гражданскаго весьма рѣзкою чертою. Въ третьихъ, для преданія суду и для обличенія обвиняемыхъ предъ судомъ по уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, существуютъ прокуроры и ихъ товарищи [2]). Процессъ, какъ организмъ, требуетъ непремѣннымъ условіемъ правильной своей организаціи того, чтобы каждая изъ трехъ его функцій (защита, обвиненіе, судъ) имѣла своего особаго органа. Неисполненіе этого условія составляло одинъ изъ важнѣйшихъ недостатковъ инквизиціоннаго процесса; недостатокъ этотъ, съ изданіемъ судебныхъ уставовъ, былъ устраненъ учрежденіемъ особыхъ органовъ для обвиненія, въ лицѣ прокуроровъ и ихъ товарищей. Учрежденіе публичныхъ обвинителей вызвано на основаніи слѣдующихъ соображеній: преступленіе глубоко затрогиваетъ интересъ общества, который требуетъ энергическаго и разумнаго себѣ охраненія путемъ уголовнаго преслѣдованія. При системѣ частныхъ обвиненій можно несомнѣнно ожидать, что во многихъ случаяхъ даже потерпѣвшіе отъ нихъ предпочтутъ или вовсе не поднимать обвиненія, или разъ поднявъ его, отстать отъ него, вступивъ съ преступникомъ въ какую нибудь сдѣлку. Съ другой стороны, преступленія, не нарушающія ничьего частнаго интереса, оставались бы всегда безъ преслѣдователей. Наше уголовное законодательство, въ отношеніи порядка обвиненія, дѣлитъ всѣ преступленія на двѣ группы: 1) по однимъ преступленіямъ возбужденіе и производство уголовнаго преслѣдованія изъято изъ воли частныхъ лицъ и вручено исключительно органамъ публичнаго обвиненія (преступленія публичныя); 2) по другимъ преслѣдованіе не можетъ быть начато ex officio, а возбуждается не иначе, какъ по частной жалобѣ, и при томъ или такъ, что только возбужденіе преслѣдованія находится въ зависимости отъ воли потерпѣвшаго, но разъ начавшись, оно производится уже ex officio и не можетъ быть прекращено примиреніемъ

[1]) См. Учр. суд. уст., ст. 81—109 и др.

[2]) Уст. уголов. судопр., ст. 4, 510, п. 3 и др.

Digitized by Google

(преступленія частно-уголовныя)[1]), или же такъ, что и возбужденіе преслѣдованія, и проведеніе обвиненія на слѣдствіи и судѣ исключительно находится въ рукахъ потерпѣвшаго (преступленія частныя). Это дѣленіе преступленій по отношенію къ порядку преслѣдованія имѣетъ въ своемъ основаніи мысль, что между преступными дѣяніями есть такія, которыя весьма мало затрогиваютъ общественный интересъ, и публичное преслѣдованіе которыхъ было бы слишкомъ чувствительно для пострадавшихъ лицъ, и могло бы нанести имъ столько же нравственнаго вреда, какъ и самое преступленіе. Во всякомъ случаѣ, эти послѣднія преступленія составляютъ не болѣе, какъ исключеніе изъ того общаго правила, что „по уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ возлагается на прокуроровъ и ихъ товарищей“ [2]). Начало установленія въ Россіи прокурорскаго надзора, какъ мы видѣли, относится къ царствованію Петра I-го (фискалы и прокуроры); съ изданіемъ „Учрежденія о губерніяхъ“ надзоръ этотъ получилъ болѣе опредѣленное значеніе. По Своду законовъ 1857 года, главная обязанность прокуроровъ заключалась въ надзорѣ за порядкомъ производства дѣлъ въ мѣстахъ губернскихъ [3]). Сверхъ этой главной обязанности, къ составу ея причислена масса самыхъ разнородныхъ и разнохарактерныхъ дѣлъ, подлежавшихъ вѣдѣнію прокуроровъ и стряпчихъ [4]), такъ что, для добросовѣстнаго исполненія ихъ, они

[1]) Напримѣръ, обида дѣйствіемъ, нанесенная подчиненнымъ начальнику (улож. ст. 395); растлѣніе и изнасилованіе (ст. 1523—1529); обольщеніе незамужней обѣщаніемъ жениться (ст. 1532); похищеніе женщины или дѣвицы съ намѣреніемъ или изнасиловать, или обольстить ее, или повредить ея чести и пр. (ст. 1523—1530—1549); самовольное лишеніе свободы, сопровождавшееся истязаніями и т. п. (ст. 1542—1543) и т. д.

[2]) По уголовнымъ дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировымъ судебнымъ установленіямъ, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ предоставляется потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣйствій частнымъ лицамъ, а также полицейскимъ и другимъ административнымъ властямъ въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ (Уст. угол. судопр., ст. 3).

[3]) Св. зак. Т. II, ч. I, ст. 2.469, 2.473.

[4]) Прокуроры должны были просматривать журналы присутственныхъ мѣстъ и предлагать мнѣнія, отвращать медленность въ производствѣ, свидѣтельствовать сумасшедшихъ, присутствовать при продажѣ недвижимостей съ публичнаго торга, присутствовать въ разныхъ коммисіяхъ и комитетахъ (ст. 2.474—2.475), наблюдать за исполненіемъ законовъ о подсудности и разрѣшать сомнѣнія, представлять присутствію губернскаго правленія и палатъ заключеніе по законодательнымъ вопросамъ и т. п. Просматривать журналы различныхъ финансовыхъ

Digitized by Google

должны были обладать массою знаній и свѣдѣній и употреблять все свое время, безъ отдыха, для отправленія служебныхъ обязанностей. При множествѣ обязанностей, возложенныхъ на прокурора, ни одна изъ нихъ не исполнялась, какъ слѣдуетъ. Съ введеніемъ судебнаго преобразованія, когда прокуроръ долженъ быть публичнымъ обвинителемъ во всѣхъ уголовныхъ дѣлахъ и вести ихъ во всѣхъ судебныхъ инстанціяхъ, въ качествѣ представителя правительства и закона,—обязанности его сдѣлались бы еще сложнѣе. Обвинительная дѣятельность прокуроровъ, сдѣлавшись главнымъ предметомъ ихъ занятій, отняла бы у нихъ столько времени, что затѣмъ не было бы никакой возможности исполнить другія, лежащія на лицахъ прокурорскаго надзора, обязанности по наблюденію за правильнымъ движеніемъ и разрѣшеніемъ дѣлъ въ административномъ отношеніи. Вслѣдствіе этого по судебнымъ уставамъ, вѣдомство прокуроровъ ограничено только дѣлами судебнаго вѣдомства, и въ основныхъ началахъ дѣятельность лицъ прокурорскаго надзора выражена слѣдующими существенными чертами: 1) обнаруженіе и преслѣдованіе нарушенія законнаго порядка и требованіе распоряженій къ его возстановленію; 2) предложеніе суду предварительныхъ заключеній по извѣстнаго рода дѣламъ; 3) наблюденіе за единообразнымъ и точнымъ исполненіемъ законовъ; 4) представленіе о поясненіи или дополненіи законовъ. Столь важныя обязанности, соединенныя съ учрежденіемъ прокурорскаго надзора, повлекли за собою необходимость дать ему такое внутреннее устройство, которое ручалось бы за добросовѣстность и способность къ исполненію этихъ обязанностей, заключало бы въ себѣ условіе прочности учрежденія и поставило бы его въ опредѣленныя отношенія, соразмѣрныя съ свойствомъ власти его и безъ превышенія предѣловъ ея. Поэтому въ законодательствѣ подробно опредѣлены какъ порядокъ назначенія прокуроровъ, условія для занятія прокурорской должности, такъ и взаимныя отношенія чиновъ прокурорскаго надзора (главное начало — *подчиненность* однихъ другимъ и министру юстиціи, установленное съ цѣлію придать этому учрежде-

установленій, участвовать въ свидѣтельствѣ казеннаго имущества и суммъ, присутствовать при производствѣ всякихъ отъ казны торговъ и подрядовъ, наблюдать за употребленіемъ установленной гербовой бумаги, имѣть попеченіе о содержащихся подъ стражею, ходатайствовать въ судебныхъ мѣстахъ по дѣламъ казны, обществъ и др. установленій, по дѣламъ содержащихся подъ стражею и другихъ лицъ, обнаруживать преступленія, имѣть надзоръ за производствомъ слѣдствій и проч.

Digitized by Google

нію *единство дѣйствія и власти*) и отношенія ихъ къ другимъ судебнымъ и не судебнымъ мѣстамъ и должностнымъ лицамъ (полная независимость прокуроровъ отъ нихъ [1]) и надзоръ прокурорскихъ чиновъ по исполненію судебными и полицейскими мѣстами законныхъ постановленій, для чего въ законѣ опредѣлены и тѣ мѣры, которыя могутъ быть приняты прокурорами въ отношеніи къ судамъ [2]), и предѣлы надзора) [3]). Не останавливаясь на устройствѣ прокурорскаго надзора и его дѣятельности, замѣтимъ только, что главнѣйшій предметъ занятій лицъ прокурорскаго надзора составляетъ уголовное преслѣдованіе. Оно стоитъ на первомъ планѣ въ опредѣленіи обязанностей чиновъ прокурорскаго надзора по уголовному судопроизводству, въ которомъ дано имъ *несравненно болѣе широкое участіе*, чѣмъ въ гражданскомъ. Фактическое участіе прокурора въ судопроизводствѣ гражданскомъ является, можно сказать, въ исключительныхъ случаяхъ, потому что, напримѣръ, представленія о дополненіи и поясненіи законовъ, послѣ изданія судебныхъ уставовъ, сдѣлались весьма рѣдки, а случаи, въ которыхъ требуется заключеніе прокурора, на судѣ гражданскомъ ограничены въ самомъ законодательствѣ только восемью [4]), и притомъ къ числу ихъ отнесенъ такой, который прямо указываетъ на то, что коль скоро дѣло должно перейти на разсмотрѣніе суда уголовнаго,—дѣйствующимъ лицомъ является прокуроръ. Въ силу всего этого, мы имѣемъ полное право причислить къ особенностямъ уголовныхъ судовъ, въ отличіе ихъ отъ гражданскихъ, и ту, что въ первыхъ является прокуроръ, какъ *преслѣдователь преступленій и публичный обвинитель подсудимыхъ*, а такъ какъ этого рода дѣятельность составляетъ de jure главную обязанность проку-

[1]) Какъ видно, напримѣръ, изъ ст. 249, 252 Учр. суд. уст.

[2]) Напримѣръ, ст. 253, 254, 255, 256, 257, 258 и др.

[3]) Прокуроры, напримѣръ, не могутъ вмѣшиваться въ распоряженіе и рѣшеніе судовъ, ст. 142. Сн. ст. 258, 272, 264, 265 и др. Уст. уголовн. судопр. ст. 278.

[4]) Прокуроры даютъ свое заключеніе: 1) по дѣламъ казеннаго управленія; 2) по дѣламъ земскихъ учрежденій, городскихъ и сельскихъ обществъ; 3) по дѣламъ лицъ, не достигшихъ совершеннолѣтія, безвѣстно отсутствующихъ, глухонѣмыхъ и умалишенныхъ; 4) по вопросамъ о подсудности; 5) по просьбамъ объ устраненіи судей; 6) по дѣламъ брачнымъ и о законности рожденія; 7) по просьбамъ о выдачѣ свидѣтельствъ на право бѣдности; 8) по спорамъ о подлогѣ документовъ и вообще въ случаяхъ, когда въ гражданскомъ дѣлѣ обнаруживаются обстоятельства, подлежащія разсмотрѣнію суда уголовнаго (Уст. гражд. судопр., ст. 343).

Digitized by Google

роровъ, а de facto почти единственную, то едва ли будетъ не близко къ истинѣ, если мы причислимъ прокуроровъ къ числу органовъ, которымъ ввѣрена уголовная дѣятельность въ государствѣ.

Этимъ мы закончимъ свои указанія на тѣ особенности, въ которыхъ выражается различіе между дѣлами уголовными и гражданскими по отношенію къ судоустройству, введенному уставами 20-го ноября 1864 года. Изъ этихъ указаній видно, что такое различіе выражено не только въ учрежденіи особыхъ отдѣленій и департаментовъ для суда по тѣмъ и другимъ дѣламъ, но сверхъ того и въ установленіи для дѣлъ уголовныхъ особыхъ учрежденій для производства слѣдствія (судебные слѣдователи), для преданія суду обвиняемыхъ и публичнаго обвиненія подсудимыхъ (прокуроры и ихъ товарищи), для рѣшенія вопроса о виновности или невинности подсудимыхъ (присяжные засѣдатели). Всѣ эти учрежденія, съ указаннымъ значеніемъ, относятся только къ организаціи уголовной власти, въ отличіе отъ таковой же гражданской.

Что касается другихъ измѣненій, внесенныхъ уставами въ наше судоустройство, то въ виду исключительности нашего труда, мы считаемъ возможнымъ обойти ихъ, такъ какъ они не касаются прямо вопроса о разграниченіи гражданскаго и уголовнаго судопроизводства. Поэтому мы, напримѣръ, ничего не говоримъ о мировыхъ учрежденіяхъ, положившихъ конецъ судебной дѣятельности полицейскихъ учрежденій; не говоримъ о такихъ важныхъ началахъ, каковы независимость, несмѣняемость чиновъ судебнаго вѣдомства; проходимъ мимо тѣ условія, которыми законодательство, для лучшей гарантіи отправленія правосудія, обставило порядокъ замѣщенія и занятія судебныхъ должностей; не разбираемъ состава судебныхъ мѣстъ; не касаемся учрежденія присяжныхъ повѣренныхъ и пр. Всѣ эти особенности могутъ быть замѣчены при чтеніи Уставовъ, а наша юридическая литература и судебная практика уже сдѣлали достаточное разъясненіе и разборъ ихъ.

Переходимъ къ судопроизводству. Здѣсь мы также ограничимся изложеніемъ порядка судебнаго разбирательства только въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, умалчивая о разбирательствѣ у мировыхъ судей.

Первое, что бросается въ глаза, при взглядѣ на уставы 20-го ноября,—это раздѣленіе ихъ на двѣ части: 1) уставъ гражданскаго судопроизводства и 2) уставъ уголовнаго судопроизводства. Такимъ образомъ, въ самомъ этомъ дѣленіи уставы выразили уже мысль о

Digitized by Google

различіи судопроизводства по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ. Правда, и Сводъ Законовъ говорилъ въ особомъ томѣ о судопроизводствѣ по дѣламъ гражданскимъ и въ особомъ—по дѣламъ уголовнымъ; но, во 1-хъ, этими двумя томами не ограничивались постановленія Свода о судопроизводствѣ, а были разсѣяны по всему Своду [1]), что было весьма естественно при существованіи сословныхъ судовъ, при смѣшеніи администраціи полиціи и суда. При этой разбросанности постановленій о судопроизводствѣ по разнымъ томамъ Свода, мысль объ отдѣльности и цѣлостной самостоятельности законовъ о судопроизводствѣ уголовномъ и гражданскомъ терялась весьма замѣтно. Во 2-хъ, помѣщеніе въ особыхъ томахъ или частяхъ, или подъ отдѣльными рубриками, постановленій о судопроизводствѣ уголовномъ и гражданскомъ еще не есть вѣрный признакъ различенія законодательствомъ того и другаго, какъ это доказываетъ и Сводъ, перенося на гражданскій процессъ формы уголовныя, чрезъ пріуроченіе, напримѣръ, къ дѣламъ гражданскимъ слѣдственнаго порядка. Не то мы видимъ въ судебныхъ уставахъ 20-го ноября. Каждый изъ уставовъ въ отдѣльности, то-есть, и уставъ гражданскаго судопроизводства, и уставъ уголовнаго судопроизводства, представляютъ цѣлостные сборники постановленій о томъ и другомъ судопроизводствѣ, изъ которыхъ, съ одной стороны, изъято *все, что чуждо* юстиціи, и въ которыхъ съ другой стороны *помѣщено все, что должно быть дано вѣдомству юстиціи, что ему должно принадлежать по существу*. Притомъ Уставы 20-го ноября, установивъ для каждаго судопроизводства особыя формы, обоснованныя на такихъ разумныхъ началахъ, которыя наука и жизнь признала необходимыми гарантіями правосудія, и согласныя съ характеромъ дѣлъ уголовныхъ и гражданскихъ, не дѣлаютъ, какъ это было въ Сводѣ, смѣшенія формъ судопроизводства гражданскаго и уголовнаго, уничтожая совершенно слѣдственную форму для дѣлъ гражданскихъ и вводя для судопроизвод-

[1]) Такъ напримѣръ, о судопроизводствѣ по дѣламъ питейнаго сбора говорится въ V т., о судопроизводствѣ по дѣламъ о нарушеніи таможеннаго устава—въ VI т., о судопроизводствѣ по нарушенію законовъ о монетѣ—въ VII т., о производствѣ по нарушенію постановленій о соли—въ VII т., о судопроизводствѣ по оброчнымъ статьямъ—въ VIII т., о судопроизводствѣ по дѣламъ о нарушеніи счетныхъ уставовъ въ VIII же т., о судопроизводствѣ по дѣламъ торговымъ—въ XI т., о судопроизводствѣ по дѣламъ объ укрывательствѣ бѣглыхъ и о другихъ дѣлахъ, подвѣдомственныхъ суду полицейскихъ учрежденій,—въ XIV т. и проч. Законы о судопроизводствѣ и взысканіяхъ гражданскихъ помѣщены въ X т., а законы о судопроизводствѣ по уголовнымъ дѣламъ въ XV.

Digitized by Google

ства уголовнаго *смѣшанный процессъ*, а для гражданскаго—*состязательный*.

Основанія, по которымъ приняты эти процессы, указаны въ журналахъ соединенныхъ департаментовъ и помѣщены въ подробныхъ изданіяхъ судебныхъ уставовъ. Сущность ихъ заключается въ слѣдующемъ: при господствѣ слѣдственной формы (въ уголовномъ судопроизводствѣ), по свойству ея, судебныя мѣста соединяютъ въ себѣ и преслѣдователей преступленія, и защитниковъ, и судей; слѣдствіе начинается иногда безъ всякаго основанія, отчего частныя лица напрасно привлекаются къ суду; судъ происходитъ тайно, заочно, по письменнымъ актамъ слѣдствія; рѣшенія постановляются не на основаніи внутренняго убѣжденія судей, а на основаніи формальной теоріи доказательствъ. За тѣмъ, смотря на уголовный судъ съ практической точки зрѣнія, соединенные департаменты нашли, что нельзя оставить ни слѣдственную форму, ни обвинительную систему безъ *примѣненія ихъ къ особенностямъ государства*. Въ силу такого взгляда, они признали необходимымъ, сохранивъ въ уголовномъ судопроизводствѣ слѣдственное начало въ томъ значеніи его, что уголовный процессъ долженъ имѣть цѣлію обнаруженіе уголовной истины, независимо отъ воли частныхъ лицъ, что начатіе и дальнѣйшее направленіе дѣла не предоставляется исключительно обиженному, — ввести такія правила и формы обвинительнаго процесса, которыя представляли бы подсудимымъ ограду отъ неправильныхъ обвиненій и привлеченій къ слѣдствію и суду, вмѣстѣ съ тѣмъ обезпечивали бы правильность рѣшенія дѣлъ, способствуя полному и всестороннему разъясненію судьямъ обвиняющихъ и оправдывающихъ обстоятельствъ. На этихъ основахъ и построенъ уголовный процессъ Уставовъ 20-го ноября. Что́ касается гражданскаго процесса, то соединенные департаменты нашли, что примѣненіе слѣдственныхъ началъ къ дѣламъ гражданскимъ прямо противорѣчитъ существу этихъ дѣлъ и служитъ только къ смѣшенію формъ судопроизводства уголовнаго и гражданскаго, какъ это особенно замѣтно при производствѣ гражданскихъ дѣлъ, въ коихъ затронутъ интересъ казны. При господствѣ слѣдственнаго начала, формальное предъявленіе не обязательно для казны и ея защитниковъ; дѣла эти нерѣдко начинаются по сообщеніямъ и представленіямъ присутственныхъ мѣстъ; судьи, въ случаѣ недостатка доказательствъ въ пользу казны, обязаны требовать ихъ и т. п.; вообще судъ тутъ совершенно выводится изъ того безпристрастнаго положенія, въ какомъ онъ долженъ быть къ тяжущимся; граждан-

Digitized by Google

скій судъ извращается и въ своей сущности, и въ своихъ свойствахъ, и въ своей цѣли. Исключивъ изъ гражданскаго процесса слѣдственныя формы, Уставы вводятъ въ этотъ процессъ состязательное начало, какъ сообразное съ сущностію и характеромъ дѣлъ гражданскихъ. „Цѣль же состязательнаго судопроизводства, — говорится въ объяснительныхъ примѣчаніяхъ, — достигается чрезъ предоставленіе тяжущимся возможной свободы во взаимныхъ отношеніяхъ, въ сообщеніи другъ другу отвѣтовъ, возраженій, документовъ; чрезъ установленіе посредниковъ между ними (присяжныхъ повѣренныхъ), участіе которыхъ, устраняя личныя, почти всегда враждебныя отношенія тяжущихся, разливаетъ новый свѣтъ на дѣло". Установивъ для уголовнаго судопроизводства смѣшанную форму суда, а для гражданскаго—состязательную, уставы подчиняютъ имъ всѣ дѣла гражданскія и уголовныя, дѣлая, впрочемъ, для нѣкоторыхъ изъ нихъ изъятія, обусловливаемыя частію содержаніемъ и характеромъ спорныхъ и нарушенныхъ правъ, частію свойствомъ лицъ, заинтересованныхъ въ дѣлѣ, напримѣръ, если это лицо будетъ не физическое, а юридическое, какова—казна. Впрочемъ, эти изъятія никогда не бываютъ столь значительны, чтобы исключали тѣ или другія дѣла изъ общаго порядка судопроизводства, устанавливали особый видъ или форму судопроизводства [1]), или хотя нѣсколько измѣняли основной характеръ процессовъ.

Чтобы видѣть, въ чемъ именно выражается и на сколько послѣ-

---

[1]) Такъ, уставъ гражданскаго судопроизводства, помѣщая (въ третьей книгѣ) изъятія изъ общаго порядка судопроизводства и въ частности (въ раздѣлѣ 1-мъ) по отношенію къ дѣламъ казеннаго управленія, говоритъ: «дѣла казеннаго управленія производятся по *общимъ правиламъ гражданскаго судопроизводства* съ изъятіями, установленными въ слѣдующихъ за ними статьяхъ» (ст. 1.283); тоже самое говорится и въ раздѣлѣ 2-мъ, по дѣламъ о взысканіи вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные распоряженіями лицъ административнаго вѣдомства (ст. 1.316) и въ раздѣлѣ 3-мъ о судопроизводствѣ по дѣламъ о законности рожденія (1.316) и проч.; тоже самое говорится и въ уставѣ уголовнаго судопроизводства по поводу различныхъ изъятій изъ общаго порядка судопроизводства; такъ въ ст. 1.001 сказано: «подлежащія вѣдомству свѣтскаго суда преступленія противъ вѣры и другія, соединенныя съ нарушеніемъ церковныхъ правилъ, *подчиняются судебному преслѣдованію на общемъ основаніи*, съ изъятіями, въ настоящей главѣ опредѣленными». Въ статьѣ 1031 о государственныхъ преступленіяхъ сказано, что дѣла эти производятся *общимъ порядкомъ уголовнаго судопроизводства* съ соблюденіемъ правилъ и проч. Мотивы и основанія см. въ Уставахъ, напримѣръ, Уст. угол. судопр. стр. 335, 356, и др. Изд. II отдѣл.

Digitized by Google

довательно приводится въ Уставахъ 20-го ноября начало раздѣленія дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ по отношенію къ судопроизводству, мы считаемъ необходимымъ остановиться на *разсмотрѣніи нѣкоторыхъ положеній* уставовъ гражданскаго и уголовнаго судопроизводства и представить краткій *очеркъ судопроизводства* по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ.

Судебныя установленія, говорится въ общихъ положеніяхъ Устава гражданскаго судопроизводства, могутъ приступать къ производству гражданскихъ дѣлъ не иначе, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до коихъ тѣ дѣла касаются [1]).

„Правительственныя мѣста или лица не вправѣ ни разрѣшать спорныхъ обстоятельствъ, подлежащихъ судебному разсмотрѣнію, ни передавать это дѣло въ судебное установленіе, а только объявляютъ просителю, что онъ можетъ обратиться съ искомъ, по установленному порядку, въ подлежащій судъ“ [2]). Въ этихъ положеніяхъ, съ одной стороны, ясно опредѣленъ характеръ гражданскаго дѣла, которое, какъ касающееся только интересовъ частныхъ лицъ, можетъ быть начато въ судѣ только по просьбѣ этихъ лицъ, съ другой — устраняется вмѣшательство администраціи въ дѣла судебныя [3]). Мы видѣли, что и Сводъ законовъ также требовалъ, чтобы разбирательство по дѣламъ гражданскимъ начиналось не иначе, какъ по просьбѣ о томъ лицъ заинтересованныхъ; но тамъ это положеніе, въ силу самого закона, могло быть обходимо, потому что, во 1-хъ, всѣ дѣла, производившіяся слѣдственнымъ порядкомъ (споры частныхъ лицъ съ казною и дѣла, возникавшія между разными установленіями и вѣдомствами), нерѣдко начинались по сообщеніямъ и представленіямъ присутственныхъ мѣстъ; формальное предъявленіе иска не было обязательно для казны и ея защитниковъ; во 2-хъ, всѣ остальныя дѣла, благодаря участію полиціи, могли также начинаться въ судебномъ

[1]) Уст. гражд. судопр., ст. 4.

[2]) Тамъ же, ст. 3.

[3]) Новая судебная практика проводитъ эти начала довольно вѣрно. Для примѣра, укажемъ на рѣш. касс. деп. сената 1867 г., № 391. Одинъ мировой судья гор. Москвы распорядился объ освобожденіи изъ долговаго отдѣленія вексельной должницы, подвергнутой задержанію управы благочинія. Такое дѣйствіе мироваго судьи съѣздъ призналъ законнымъ. Тогда управа рапортомъ, а товар. прокурора протестомъ ходатайствовали предъ сенатомъ объ отмѣнѣ рѣшенія съѣзда. Сенатъ *призналъ себя не вправѣ* приступить къ какимъ либо по этому рапорту и протесту распоряженіямъ, мотивируя это тѣмъ, что всякое распоряженіе, безъ участія тяжущихся, было бы противно 4 ст. Уст. гражд. судопр.

Digitized by Google

мѣстѣ помимо воли спорящихъ сторонъ". Въ объяснительномъ примѣчаніи къ ст. 4 Устава гражданскаго судопроизводства прямо указано на это: „въ иныхъ случаяхъ, говорится тамъ, при разсмотрѣніи въ судахъ 2-й степени дѣлъ, поступившихъ по аппеляціи, открывалось, что дѣла эти были начаты въ судахъ низшихъ *безъ подачи исковыхъ прошеній* и безъ взноса пошлинъ. Еще въ 1852 году министромъ юстиціи замѣчено, что въ иныхъ судебныхъ мѣстахъ производство гражданскихъ дѣлъ, такъ сказать, измѣнено въ своемъ свойствѣ, что сіи дѣла *почти никогда не производились судебнымъ порядкомъ*, ибо *начинаются не въ судахъ, чрезъ подачу исковыхъ прошеній, а въ полицейскихъ или другихъ мѣстахъ*, изъ коихъ уже переходятъ на разсмотрѣніе судебныхъ мѣстъ". При такомъ положеніи дѣла, судопроизводство по дѣламъ гражданскимъ, которыя, какъ касающіяся исключительно интересовъ спорящихъ лицъ, должны не только начинаться, но и получать дальнѣйшее направленіе не иначе, какъ по волѣ этихъ лицъ,—смѣшивалось съ судопроизводствомъ по дѣламъ уголовнымъ, имѣющимъ цѣлію обнаруженіе уголовной истины, независимо отъ воли частныхъ лицъ. Это ненормальное положеніе совершенно устранено Уставами 20-го ноября, устранившими право правительственныхъ мѣстъ и лицъ передавать дѣло въ судебныя установленія и разрѣшать его самимъ, такъ что начатіе гражданскаго иска поставлено въ непремѣнную зависимость отъ воли тѣхъ лицъ, до которыхъ этотъ искъ касается. Вмѣстѣ съ этимъ, очевидно, былъ положенъ конецъ и смѣшенію судопроизводства гражданскаго съ уголовнымъ по отношенію къ порядку вчинанія въ судѣ исковъ гражданскихъ и дѣлъ уголовныхъ; въ этихъ послѣднихъ, какъ говорится въ Уставѣ уголовнаго судопроизводства, „судебное преслѣдованіе возбуждается, какъ должностными лицами, такъ и частными", по послѣднимъ такъ, что имъ предоставляется только право возбужденія уголовнаго иска, а дальнѣйшее преслѣдованіе идетъ независимо отъ ихъ воли (за исключеніемъ тѣхъ уголовныхъ дѣлъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ) [1]).

Выше мы говорили, что вслѣдствіе неопредѣленности постановленій свода [2]) о вознагражденіи за вредъ и убытки, принесенные преступленіемъ, одни суды связывали искъ о вознагражденіи съ уголовнымъ судопроизводствомъ, другіе разъединяли, и, не смотря на тре-

[1]) См. Уст. уголов. судопр., ст. 2—5.

[2]) Св. зак. т. XV, ч. II, ст. 22, примѣч. 143, 237 353, 384 и т. X ст.

Digitized by Google

бованія истца присудить ему вознагражденіе вмѣстѣ съ уголовнымъ взысканіемъ, не смотря на очевидность уголовныхъ доказательствъ, отсылали его къ гражданскому порядку; отсюда выходило, что одинъ и тотъ же предметъ разбирался два раза и иногда рѣшеніе одного суда противорѣчило рѣшенію другаго. Такое столкновеніе двухъ подсудностей, происходящее отъ неясности закона, вмѣстѣ съ неумѣньемъ отличать частный интересъ отъ общественнаго, были причиною того, какъ говоритъ г. Кначевскій [1]), что „нерѣдко производилось слѣдствіе по дѣламъ, имѣющимъ гражданскій характеръ, истецъ заводилъ искъ по основаніямъ уголовнымъ,—судьи производили дѣло гражданскимъ порядкомъ и рѣшали его прежде начатія уголовнаго судопроизводства“.... Судебные уставы положили конецъ этой путаницѣ точнымъ опредѣленіемъ порядка требованія вознагражденія и предоставленіемъ судебной дѣятельности лицамъ, умѣющимъ отличать интересы частной и общественной жизни. По опредѣленію Устава, гражданскій искъ объ удовлетвореніи за убытки и вредъ, причиненный преступленіемъ, можетъ быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ при самомъ производствѣ уголовнаго дѣла, но до открытія судебнаго засѣданія, или же въ судѣ гражданскомъ, отдѣльно отъ уголовнаго производства [2]); при этомъ, судъ гражданскій приступаетъ къ производству не прежде, какъ по окончаніи уголовнаго производства по тому предмету, изъ коего искъ возникаетъ. [3]) Въ случаѣ прекращенія судебнаго преслѣдованія до начатія въ уголовномъ порядкѣ иска о вознагражденіи потерпѣвшаго отъ преступленія лица, искъ сей можетъ быть обращенъ къ обвиняемому, и за смертію его къ его наслѣдникамъ не иначе, какъ въ порядкѣ гражданскомъ [4]). Истецъ не лишается права на искъ въ гражданскомъ судѣ, хотя бы по приговору суда уголовнаго обвиняемый и не былъ признанъ виновнымъ, если отъ его дѣйствія произошелъ для истца ущербъ или убытокъ [5]). Здѣсь кстати укажемъ на то, какъ разрѣшается судебными уставами вопросъ о коллизіи въ судѣ дѣлъ гражданскихъ и уголовныхъ. Точное разрѣшеніе этого вопроса имѣетъ весьма важное значеніе, такъ какъ въ противномъ случаѣ легко можетъ случиться, что судъ гражданскій станетъ разбирать дѣло, подлежащее разсмотрѣнію суда уголовнаго и на обо-

[1]) «Объ уголовн. преслѣдов.» стр. 74.
[2]) Уст. гражд. судопр. ст. 5; уст. уголов. судопр. ст. 7.
[3]) Уст. гражд. судопр. ст. 6.
[4]) Уст. уголов. судопр. ст. 18.
[5]) Уст. гражд. судопр. ст. 7; Уст. уголов. судопр. ст. 31.

Digitized by Google

ротъ, судъ уголовный вторгнется въ сферу суда гражданскаго. Судебные уставы опредѣляютъ во 1-хъ, что въ случаѣ обнаруженія, во время производства гражданскаго дѣла, такихъ обстоятельствъ, которыя, заключая въ себѣ элементы уголовнаго дѣянія, требуютъ уголовнаго преслѣдованія, дѣло передается чрезъ прокурора въ уголовный судъ; при этомъ „производство гражданскаго дѣла пріостанавливается, если разрѣшеніе онаго зависитъ отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства“ [1]). Во 2-хъ, что обнаруженіе преступленія или проступка, при разсмотрѣніи дѣла въ судѣ гражданскомъ, не освобождаетъ уголовный судъ отъ надлежащаго производства для опредѣленія уголовной отвѣтственности обвиняемаго [2]). Въ 3-хъ, что подобно тому, какъ судъ гражданскій не вправѣ заниматься разборомъ такихъ обстоятельствъ, которыя подлежатъ вѣдѣнію суда уголовнаго, такъ и судъ уголовный не вправѣ входить въ область, принадлежащую суду гражданскому. „Если, — говорится въ судебныхъ уставахъ, — опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ состоянія или собственности на недвижимое имущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго, то преслѣдованіе уголовнымъ судомъ не возбуждается, а возбужденное пріостанавливается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ.“ Въ 4-хъ, что окончательное рѣшеніе гражданскимъ судомъ подлежащихъ его разсмотрѣнію вопросовъ обязательно для уголовнаго суда только въ отношеніи дѣйствительности и свойства событія или дѣянія, а не въ отношеніи виновности подсудимаго [3]), а окончательное рѣшеніе уголовнымъ судомъ по вопросамъ: совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и какого свойства это дѣяніе, обязательно для суда гражданскаго во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда гражданскія послѣдствія дѣянія, бывшаго предметомъ уголовнаго суда, разсматриваются судомъ гражданскимъ [4]). Въ этомъ послѣднемъ опредѣленіи явно указано различіе гражданскаго и уго-

---

[1]) Уст. гражд. судопр. ст. 8.

[2]) Уст. уголов. судопр. ст. 28.

[3]) Уст. уголов. судопр. ст. 29.

[4]) Уст. уголов. судопр. ст. 30. Касс. деп. сената, разъясняя эту статью, выразилъ, между прочимъ, что для того, чтобы отыскивать въ гражданскомъ судѣ вознагражденіе убытковъ, вытекающихъ изъ преступленія, необходимъ не обвинительный приговоръ уголовнаго суда, а такой приговоръ, который бы доказывалъ, что дѣйствительно такое дѣяніе совершено и тѣмъ лицомъ, съ коего взысканіе убытковъ производится.

Digitized by Google

ловнаго процессовъ. Дѣло въ томъ, что во всякомъ нарушеніи права есть двѣ стороны: внѣшняя и внутренняя — *дѣло* и руководящая дѣломъ *воля*, форма и содержаніе нарушенія. Въ нарушеніяхъ права, подлежащихъ суду уголовному, главный элементъ есть *воля*, а не *дѣло*. Нарушеніе самаго важнаго права можетъ быть или вовсе не преступнымъ, если то сдѣлано безъ сознательной воли, или маловажнымъ проступкомъ, если оно было произвольно, но виновный не желалъ и не предвидѣлъ вредныхъ послѣдствій. Дѣяніе совершено; но оно не вмѣняется въ вину и уголовный искъ или оставляется вовсе безъ послѣдствій, или оканчивается присужденіемъ обвиняемаго къ покаянію и т. п. Напротивъ того, въ нарушеніи правъ, подлежащихъ суду гражданскому, главный элементъ есть *дѣло*, а не *воля*. Всякое нарушеніе гражданскаго права влечетъ обязанность удовлетворить истца, независимо отъ того съ умысломъ или по неясному понятію отвѣтчика о своемъ правѣ, было нарушено право другаго. Эта же самая мысль выражается и въ опредѣленіи Уставовъ, что „рѣшенія гражданскимъ судомъ.... обязательны для уголовнаго *только въ отношеніи дѣйствительности свойства событія, а не въ отношеніи виновности*“, и что *обнаруженіе преступленія* или *проступка*, при разсмотрѣніи дѣла *въ судѣ гражданскомъ, не освобождаетъ судъ уголовный отъ надлежащаго производства для опредѣленія уголовной отвѣтственности*“ [1]). Чтобы опредѣлить дѣйствительность и свойства событія, для этого нужны совершенно иныя средства, и тѣ, которыми вправѣ располагать судъ гражданскій, вполнѣ достаточны для этого (какія это средства, увидимъ ниже); но чтобы опредѣлить уголовную отвѣтственность обвиняемаго и виновность подсудимаго, для этого нужно изслѣдовать не только внѣшнюю сторону преступленія, но и раскрыть то, что происходило въ душѣ преступника во время совершенія преступленія; а для этого недостаточно тѣхъ средствъ, которыми вправѣ располагать, не выходя изъ своихъ предѣловъ, судъ гражданскій. Вотъ почему и законодательство, пока идетъ рѣчь о внѣшней сторонѣ дѣянія, когда вопросъ объ уголовной отвѣтственности и виновности еще не имѣетъ мѣста,—признаетъ обязательность

[1]) Въ разъясненіе сего укажемъ на рѣш. угол. Касс. деп. № 441 за 1868 г., въ которомъ сказано: «гражданское дѣло, изъ коего возникаетъ уголовное обвиненіе, ни въ какомъ случаѣ не подлежитъ, въ силу 18 и 29 ст. уст., совокупному съ этимъ обвиненіемъ разбирательству и разрѣшенію; гражданское судопроизводство не можетъ быть непосредственнымъ основаніемъ уголовнаго приговора, коему непремѣнно должно предшествовать производство уголовное.

Digitized by Google

рѣшенія судовъ гражданскихъ для судовъ уголовныхъ. При томъ, такъ какъ вопросъ объ уголовной отвѣтственности и виновности, какъ предполагающій наличность воли и состоящій главнымъ образомъ въ опредѣленіи качества этой воли, обнаружившейся въ данномъ внѣшнемъ событіи, стоитъ внѣ области гражданскаго суда, то коль скоро на судѣ гражданскомъ, независимо отъ внѣшняго дѣянія, будетъ заявлено, кѣмъ и по какимъ побужденіямъ совершено данное дѣяніе и, слѣдовательно, откроется такимъ образомъ возможность приступить къ изслѣдованію *внутренней стороны* совершившагося дѣянія, что составляетъ принадлежность уголовныхъ судовъ, въ такомъ случаѣ дѣло изъ суда гражданскаго переходитъ въ уголовный. Яснѣе это видно изъ слѣдующаго примѣра. Извѣстно, что подлоги въ актахъ и обязательствахъ считаются уголовнымъ преступленіемъ, влекущимъ за собою лишеніе всѣхъ или особенныхъ правъ и ссылку [1]), и слѣдовательно, какъ преступленія уголовныя, подлежатъ суду уголовному; но вмѣстѣ съ тѣмъ споръ о подлогѣ акта можетъ быть предъявленъ и гражданскимъ порядкомъ въ судахъ гражданскихъ, для чего установлено даже особое производство: „по спору о подлогѣ акта [2])". Сущность этого порядка заключается въ томъ, что сначала подается въ судъ объявленіе отъ желающаго заявить споръ о подлогѣ, или въ случаѣ, если это заявленіе дѣлается въ засѣданіи суда словесно,—составляется протоколъ. Копія съ объявленія или протокола сообщается представившему документъ тяжущемуся, который долженъ дать въ теченіи двухъ недѣль отзывъ—намѣренъ ли онъ воспользоваться означеннымъ актомъ при производствѣ дѣла, или нѣтъ. Отзывъ объявляется противной сторонѣ (заявившей о подлогѣ), которая обязана представить въ теченіи недѣли доказательства подлога, доказательства сообщаются тяжущемуся, сославшемуся на документъ, для представленія возраженій". По полученіи возраженій, а когда нужно и по предварительномъ изслѣдованіи акта порядкомъ, установленнымъ въ ст. 547—554, судъ, выслушавъ объясненія сторонъ и заключенія прокурора, постановляетъ опредѣленіе или объ устраненіи спора о подлогѣ, или же о признаніи акта подложнымъ и объ исключеніи его изъ числа доказательствъ [3]). Въ какомъ же случаѣ споръ о подлогѣ акта долженъ перейти изъ гражданскаго суда въ уголовный? Судеб-

[1]) См. Улож. о наказаніяхъ уголовн. ст. 1.690—1.698 и др.

[2]) Уст. гражд. судопроиз. ст. 555—565.

[3]) Тамъ же, ст. 561.

Digitized by Google

ные уставы разрѣшаютъ этотъ вопросъ такимъ образомъ: „если заявившій споръ о подлогѣ акта прямо обвиняетъ *кого-либо* въ семъ подлогѣ и совершеніе подлога не покрыто давностію или смертію обвиняемаго, а равно и въ случаѣ, когда актъ послѣ повѣрки въ гражданскомъ судѣ признанъ подложнымъ и потому подлежащимъ изслѣдованію, судъ сообщаетъ опредѣленіе свое по сему предмету, вмѣстѣ съ самымъ актомъ, прокурору. Передавая прокурору дѣло о подлогѣ, по случаю прямаго обвиненія въ немъ кого либо, судъ или пріостанавливаетъ у себя все гражданское производство до окончанія дѣла въ уголовномъ порядкѣ, или же продолжаетъ производство дѣла въ тѣхъ частяхъ, въ коихъ рѣшеніе не зависитъ отъ заподозрѣннаго акта“ [1]). Такимъ образомъ, споръ о подлогѣ можетъ быть объявленъ гражданскимъ порядкомъ не *противъ лица*, имѣющаго подвергнуться уголовной отвѣтственности, *а противъ акта*, подлежащаго уничтоженію, и только въ случаѣ указанія на лицо, обвиняемое въ подлогѣ, когда, слѣдовательно, можетъ имѣть мѣсто анализъ внутренней стороны дѣянія, дѣло должно быть обращено къ уголовному судопроизводству [2]). Дѣло въ томъ, что въ подлогѣ, какъ и во всякомъ преступномъ дѣяніи, различаются двѣ стороны: *внѣшняя*—дѣло, въ настоящемъ случаѣ, актъ подложный,—и *внутренняя*—воля, руководящая дѣломъ и опредѣляющая виновность субъекта. Разсмотрѣніе первой, то-есть, внѣшней стороны можетъ дѣлать судъ гражданскій; но какъ скоро возникаетъ вопросъ о субъектѣ преступнаго дѣянія, о внутренней сторонѣ преступленія, о волѣ, то предѣлы дѣятельности суда гражданскаго кончаются и разбирательство должно перейти въ уголовный судъ. Сводъ законовъ, какъ мы замѣчали выше, не дѣлалъ такого опредѣленнаго разграниченія производства по подлогу акта въ судахъ гражданскихъ и уголовныхъ; неполнота и разнорѣчіе постановленій его по этому вопросу производили множество недоразумѣній и неправильностей. Въ одной изъ статей Свода сказано, что уголовное дѣло можетъ быть начато не прежде, какъ по окончаніи суда гражданскаго [3]); а въ другой,—что не только въ случаѣ обнаруженія подлога, но даже и сомнѣнія, дѣлу должно давать уголовный ходъ [4]). Относительно же того, въ какихъ именно случаяхъ давать дѣлу уголовный ходъ, и въ какихъ гражданскій, Сводъ не дѣлаетъ, подобно Уставамъ, указаній.

[1]) Уст. гражд. судопр. ст. 563—564.
[2]) Ср. объяснител. прим. подъ означ. ст. въ изд. II отд., ч. 1, стр. 337.
[3]) Сводъ Законовъ т. X, ч. II, ст. 209.
[4]) Тамъ же, ст. 355.

Digitized by Google

Отъ этого происходило нерѣдко, что одни суды разбирали споръ о подлогѣ гражданскимъ порядкомъ, независимо отъ того, было ли дѣлаемо указаніе на лицо, учинившее подлогъ,—другіе же, при всякомъ заявленіи о подлогѣ въ силу 355 статьи, подчиняли дѣло уголовному судопроизводству, опять помимо того, былъ ли споръ объявленъ противъ лица или только противъ акта; вслѣдствіе этого иногда судъ гражданскій принималъ видъ уголовнаго, а иногда судъ уголовный вторгался въ предѣлы суда гражданскаго; таковое смѣшеніе было тѣмъ удобнѣе, что и самыя формы судопроизводства смѣшивались, а органы суда не умѣли дѣлать должнаго различія интересовъ частныхъ отъ публичныхъ.

Выше мы говорили, что судебные уставы установили двѣ формы суда: смѣшанную—для дѣлъ уголовныхъ и состязательную—для дѣлъ гражданскихъ; остановимся теперь нѣсколько подробнѣе на ходѣ судопроизводства уголовнаго и гражданскаго.

Уголовное судопроизводство распадается на двѣ главныя части—*слѣдствіе* и *судъ* и проходитъ слѣдующія стадіи: обыкновенный ходъ таковъ, что сперва разносится слухъ о совершеніи какого либо преступленія и, естественно, прежде всего нужно провѣрить: существуетъ ли самый фактъ и заключаетъ ли онъ въ себѣ признаки преступленія? Это составляетъ обыкновенную задачу *дознанія*. Въ производствѣ дознанія дѣятельное участіе принимаетъ полиція, которая при этомъ „всѣ нужныя свѣдѣнія собираетъ посредствомъ розысковъ, словесными распросами и *негласнымъ* наблюденіемъ, не производя ни обысковъ, ни выемокъ въ домахъ“ [1]). Произведенное дознаніе полиція передаетъ судебному слѣдователю, которому впослѣдствіи сообщаетъ и всѣ дополнительныя свѣдѣнія; передавая дознаніе слѣдователю, полиція доноситъ о томъ прокурору или его товарищу [2]). Въ случаѣ надобности, полиція можетъ принимать мѣры, чтобы предупредить уничтоженіе слѣдовъ преступленія и пресѣчь подозрѣваемому способы уклониться отъ слѣдствія [3]). Признавъ данный фактъ заключающимъ признаки преступленія, нужно отыскать виноватаго; процесъ входитъ въ новую стадію, которая называется *предварительнымъ слѣдствіемъ* и имѣетъ своей задачей открыть лицо, могущее быть заподозрѣно въ совершеніи даннаго преступленія. Предваритель-

[1]) Уст. уголовн. судопр. ст. 250—254.
[2]) Тамъ же, ст. 255.
[3]) См. ст. 256—257.

Digitized by Google

ное слѣдствіе производится судебными слѣдователями при наблюденіи прокуроровъ и ихъ товарищей. Обязанности слѣдователя заключаются въ собраніи матеріаловъ, могущихъ разъяснить дѣло и необходимыхъ для постановленія судовъ приговора. Такимъ образомъ, судебный слѣдователь собираетъ всѣ свѣдѣнія о фактѣ преступленія и предпринимаетъ мѣры, чтобы лицо, подозрѣваемое въ совершеніи преступленія, не могло уклониться отъ слѣдствія и суда. Законодательство подробно опредѣляетъ условія [1]), законные поводы къ началу его [2]), порядокъ изслѣдованія событія преступленія чрезъ осмотры и освидѣтельствованія [3]), розысканіе предметовъ, обнаруживающихъ преступленіе [4]). Все это возложено на слѣдователя, которому помогаетъ прокурорской надзоръ, указывающій слѣдователю, на что онъ преимущественно долженъ обращать вниманіе при производствѣ слѣдствія. Но при этомъ прокурорскій надзоръ вовсе не вмѣшивается въ дѣло и слѣдователь не обязанъ руководствоваться его указаніями. Одно изъ главныхъ дѣйствій слѣдователя состоитъ въ производствѣ *допросовъ* обвиняемыхъ лицъ. Съ этою цѣлью дѣлается *призывъ* или *приводъ* обвиняемаго къ слѣдствію. *Призывъ* дѣлается письменно повѣсткою или словесно, если обвиняемый находится на мѣстѣ производства слѣдствія [5]). Призываемый обязанъ явиться *лично* и въ назначенный срокъ; если же онъ по законнымъ причинамъ [6]) явиться не можетъ, то долженъ представить о томъ удостовѣреніе [7]). Въ случаѣ, если обвиненіе касается преступленій, за которыя въ законѣ положено лишеніе всѣхъ или особенныхъ правъ, или въ случаѣ укрывательства обвиняемыхъ и неявки ихъ въ срокъ и т. п.,—обвиняемые *приводятся* къ слѣдствію; приводъ дѣлается не иначе какъ по предъявленію обвиняемому формальной повѣстки о приводѣ; причемъ предъявитель повѣстки приглашаетъ обвиняемаго слѣдовать за собою, а въ случаѣ неповиновенія прибѣгаетъ къ дѣйствію должностныхъ или частныхъ лицъ [8]). Допросъ дѣлается по правиламъ, изложеннымъ въ Уставѣ [9]). Состоящіе подъ слѣдствіемъ не должны отлучаться, безъ

---

[1]) ст. 288—296.
[2]) ст. 297—314.
[3]) Ст. 315—356.
[4]) Ст. 357—376.
[5]) Ст. 387.
[6]) Ст. 378.
[7]) Ст. 337.
[8]) Ст. 389—391 и др.
[9]) Ст. 398—414.

Digitized by Google

разрѣшенія слѣдователя, изъ города или участка, гдѣ производится слѣдствіе. Для пресѣченія обвиняемымъ способа уклониться отъ слѣдствія, слѣдователь имѣетъ право прибѣгать къ мѣрамъ, стѣсняющимъ права личности обвиняемаго. Именно: противъ обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, подвергающихъ заключенію въ тюрьмѣ, смирительномъ домѣ, или крѣпости, безъ ограниченія правъ и преимуществъ, мѣрами обезпеченія могутъ быть: отобраніе паспортовъ, отдача подъ особый надзоръ полиціи и отдача на поруки. Противъ обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, подвергающихъ заключенію въ смирительномъ домѣ или крѣпости съ ограниченіемъ правъ, сверхъ указанныхъ мѣръ, можетъ быть употреблено еще требованіе залога. Наконецъ противъ обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, подвергающихъ содержанію въ рабочемъ домѣ, или арестантскихъ ротахъ, или ссылкѣ на житье съ лишеніемъ правъ, или же наказаніямъ уголовнымъ (ссылкѣ на поселеніе, или въ каторжныя работы), сверхъ указанныхъ выше мѣръ, слѣдователь можетъ подвергнуть обвиняемаго домашнему аресту или содержанію подъ стражею [1]). Послѣ допроса обвиняемаго, въ случаѣ необходимости, дѣлается допросъ свидѣтелей [2]), и дознаніе чрезъ окольныхъ людей [3]). О каждомъ изъ главныхъ дѣйствій составляется отдѣльный протоколъ, который, по прочтеніи его всѣмъ находящимся активно при слѣдствіи лицамъ, скрѣпляется ихъ подписями. Послѣ окончанія всего производства слѣдствія, оно отсылается къ прокурору окружнаго суда [4]). Въ производствѣ предварительнаго слѣдствія оставлены въ сущности тѣже начала, которыя лежали въ основѣ прежняго уголовнаго судопроизводства въ цѣломъ его составѣ то-есть, начала инквизиціоннаго процесса, съ тѣмъ только различіемъ, что Уставы болѣе представляютъ гарантій для свободы частныхъ лицъ и весьма мало оставляютъ мѣста произволу властей.

Послѣ производства предварительнаго слѣдствія, уголовное судопроизводство вступаетъ въ новую стадію, которая извѣстна подъ названіемъ *„преданія суду“*. Преданіе суду состоитъ въ оцѣнкѣ фактовъ, собранныхъ предварительнымъ слѣдствіемъ, и въ рѣшеніи вопросовъ о томъ, достаточно ли сильно подозрѣніе для того, чтобы обвиняемый могъ быть преданъ судебному слѣдствію. Дѣятельность

[1]) Ст. 415—432.
[2]) Ст. 433—453.
[3]) Ст. 454—466.
[4]) Ст. 467 - 482.

Digitized by Google

эта сосредоточивается въ рукахъ прокуроровъ и судебной палаты. По полученіи предварительнаго слѣдствія, прокуроръ окружнаго суда разсматриваетъ: 1) подлежитъ ли дѣло вѣдѣнію прокурорской власти; 2) произведено ли слѣдствіе съ надлежащею полнотою; 3) слѣдуетъ ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ должно быть прекращено или пріостановлено [1]). Заключеніе прокурора о преданіи обвиняемаго суду излагается въ формѣ обвинительнаго акта, который вмѣстѣ съ спискомъ лицъ, которыя по мнѣнію прокурора должны быть вызваны къ судебному слѣдствію, предлагается окружному суду или представляется прокурору судебной палаты. „Обвинительный актъ или заключеніе о прекращеніи или пріостановленіи дѣла, прокуроръ или предлагаетъ окружному суду, если дѣло относится къ преступленію или проступку, не подвергающему ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія (когда, слѣдовательно, не требуется вердикта присяжныхъ), или представляетъ прокурору судебной палаты, если предметомъ дѣла преступленіе болѣе важное" [2]). Судебная палата, по письменному предложенію прокурора ея, разсмотрѣвъ предварительное слѣдствіе, выслушавъ заключеніе мѣстнаго прокурора и прокурора палаты, постановляетъ узаконеннымъ порядкомъ, окончательное *опредѣленіе о преданіи суду* или о прекращеніи дѣла; опредѣленія эти обращаются къ исполненію въ засвидѣтельствованныхъ копіяхъ, передаваемыхъ отъ прокурора палаты прокурору окружнаго суда [3]). Уголовное судопроизводство Свода законовъ не знало порядка преданія суду, и потому не устраняло для обвиняемаго возможности напрасныхъ привлеченій къ суду.

Послѣ того, какъ дѣло переходитъ въ окружной судъ, дѣлаются приготовительныя распоряженія по производству судебнаго слѣдствія. Эти распоряженія состоятъ: 1) въ разсмотрѣніи порядка производства дѣла (разсмотрѣніе вопроса о подсудности и о томъ, не необходимы ли какія особыя распоряженія со стороны суда и проч.) [4]); 2) въ избраніи присяжныхъ засѣдателей для присутствованія въ теченіи всего періода засѣданій [5]); въ распоряженіяхъ предсѣдателя

[1]) Ст. 510.

[2]) Ст. 523. По дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, обвинительный актъ замѣняется жалобою частнаго обвинителя, ст. 526.

[3]) Ст. 529—541. См. рѣш. Касс. деп. сената 1867 г. №№ 78, 91, 92, 135, 178, 263; 1868 г. №№ 102, 388, 389 и др.; 1869 г. №№ 744, 831 и др.

[4]) Ст. 547 и слѣд.

[5]) Ст. 550 и слѣд.

Digitized by Google

суда: а) о поставленіи сторонъ въ извѣстность о поступленіи дѣла въ судъ и о сообщеніи имъ средствъ, указанныхъ въ законѣ приготовиться къ защитѣ [1]); б) въ допущеніи избраннаго подсудимымъ защитника къ отправленію обязанности или въ назначеніи подсудимому защитника согласно его просьбѣ [2]); в) въ разрѣшеніи просьбы сторонъ о дополненіи списка свидѣтелей и о вызовѣ свѣдущихъ людей [3]); г) въ назначеніи времени и мѣста судебнаго засѣданія [4]); и проч. Не излагая подробно о всѣхъ этихъ дѣйствіяхъ, мы остановимся только на тѣхъ изъ нихъ, которыя указываютъ на стремленіе устава доставить подсудимому средства къ доказанію своей невинности. Такъ, немедленно послѣ того, какъ дѣлу послѣ предварительнаго разсмотрѣнія дается судомъ дальнѣйшій ходъ, подсудимому одновременно съ доставленіемъ копіи обвинительнаго акта (или жалобы частнаго обвинителя) и списка предполагаемыхъ къ вызову лицъ, объявляется, что онъ въ семидневный срокъ обязанъ довести до свѣдѣнія суда, избралъ ли себѣ защитника, или желаетъ, чтобы защитникъ былъ назначенъ судомъ. Въ назначеніи оффиціальнаго защитника подсудимому не можетъ быть отказано, и предсѣдатель суда обязанъ назначить защитника не иначе, какъ изъ состоящихъ при судѣ присяжныхъ повѣренныхъ, а за недостаткомъ ихъ,—изъ кандидатовъ на судебныя должности (самъ подсудимый можетъ избирать себѣ защитника и изъ сторонникъ лицъ). — Кромѣ того, подсудимый имѣетъ право перемѣнить, съ вѣдома предсѣдателя, избраннаго имъ защитника и просить о перемѣнѣ защитника, назначеннаго судомъ [5]). Избранному или назначенному защитнику дозволяется объясняться на-единѣ съ подсудимымъ [6]); подсудимому и его защитнику дозволяется разсматривать въ канцеляріи суда подлинное дѣло и выписывать всѣ нужныя имъ свѣдѣнія [7]); подсудимому дано право заявлять суду, не желаетъ ли, чтобы какія другія лица, сверхъ указанныхъ въ спискѣ, были допрошены въ качествѣ свидѣтелей [8]). За три дня до открытія судебнаго засѣданія, каждому подсудимому сообщается

---

[1]) Ст. 556—559.
[2]) Ст. 565—566—569.
[3]) Ст. 557, 560, 574—576.
[4]) Ст. 586, 590 и др.
[5]) Ст. 568.
[6]) Ст. 569.
[7]) Ст. 570—571.
[8]) Ст. 557.

Digitized by Google

именной списокъ какъ судей и прокурора, такъ и присяжныхъ засѣдателей [1]); подсудимый имѣетъ право отводить, какъ судей отъ участія въ сужденіи дѣла,—по законнымъ причинамъ и съ точнымъ обозначеніемъ основаній отвода [2]),—такъ и присяжныхъ засѣдателей,—но безъ объясненія причинъ отвода [3]). Подсудимые имѣютъ право отвести столько засѣдателей, чтобы изъ общаго числа ихъ осталось не менѣе 18; прокуроръ же или частный обвинитель имѣютъ право на отводъ не болѣе 6 засѣдателей [4]).

Въ назначенное для слушанія дѣла время предсѣдатель суда, удостовѣрясь, что всѣ должностныя лица, обязанныя присутствовать въ судебномъ засѣданіи, находятся на лицо, открываетъ засѣданіе, объявляетъ, какое дѣло подлежитъ разсмотрѣнію, и приказываетъ ввести подсудимаго въ залу засѣданія. Мы не будемъ говорить о тѣхъ дѣйствіяхъ, которыя сопровождаютъ открытіе судебнаго засѣданія; замѣтимъ только, что уставъ облекаетъ ихъ въ весьма замѣтную торжественность. По исполненіи всѣхъ обрядовъ, которые сопровождаютъ открытіе судебнаго засѣданія, читается вслухъ обвинительный актъ, послѣ чего начинается повѣрка предварительнаго слѣдствія,—что называется *судебнымъ слѣдствіемъ*. Судъ не полагается на мнѣніе слѣдователя, на мнѣніе прокурора; хочетъ самъ повѣрить доказательства преступленія, что и весьма справедливо, такъ какъ судебная практика показала, напримѣръ, что свидѣтели при этомъ давали другія показанія, отличныя отъ данныхъ на предварительномъ слѣдствіи. Повѣрка слѣдствія на судѣ состоитъ въ разсмотрѣніи и повѣркѣ доказательствъ [5]), собранныхъ предварительнымъ слѣдствіемъ, то-есть,

[1]) Ст. 589.

[2]) Ст. 599, 600, 602.

[3]) Ст. 655. Всѣ эти и другія права подсудимаго, равно какъ и тѣ дѣйствія, которыя обязанъ производить предсѣдатель суда до открытія засѣданія по дѣлу, и предварительныя распоряженія суда разъяснены въ рѣш. Касс. департ. напр. въ 1867 г. №№ 74, 166, 178, 232, 272, 341, 353, 524, 554, 565 и др.; 1868 г. №№ 34, 78, 141, 192, 203, 294, 333, 426, 456, 500, 943 и др.; 1869 г. №№ 23, 204, 358, 390, 479, 593, 818, 997 и др.

[4]) Ст. 656.

[5]) Если обвиняемый, при первомъ же отвѣтѣ на вопросъ о виновности, признаетъ себя виновнымъ, то послѣ предложенія вопросовъ, относящихся къ обстоятельствамъ преступленія, въ случаѣ, если признаніе не возбуждаетъ никакого сомнѣнія, дальнѣйшее изслѣдованіе можетъ быть и не производимо, и судъ прямо можетъ перейти къ заключительнымъ преніямъ (ст. 679—681). Но судьи, присяжные, прокуроръ и участвующія въ дѣлѣ лица могутъ потребовать, не

Digitized by Google

въ передопросѣ свидѣтелей (по общему правилу подъ присягою), въ прочтеніи протоколовъ, если того потребуютъ стороны, или если судъ признаетъ это нужнымъ,—въ выслушаніи заключеній свѣдущихъ людей, въ осмотрѣ вещественныхъ доказательствъ, въ объясненіяхъ, даваемыхъ при этомъ подсудимымъ [1]). При прежнемъ порядкѣ производства, когда всѣ дѣйствія суда облекались тайной не только для стороннихъ лицъ, но и для самихъ подсудимыхъ, послѣдніе не могли знать, что показывали про нихъ свидѣтели и другія лица, какія доказательства служили къ ихъ обвиненію и потому, весьма естественно,—поставляемы были въ неизбѣжную необходимость не дѣлать возраженій противъ, напримѣръ, свидѣтельскихъ показаній. Теперь допросъ свидѣтелей дѣлается въ присутствіи подсудимаго (за весьма рѣдкимъ исключеніемъ, ст. 729), и предсѣдатель суда даже обязанъ спрашивать подсудимаго, что онъ можетъ возразить на показаніе каждаго свидѣтеля. По разсмотрѣніи и повѣркѣ въ судебномъ засѣданіи всѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ, ни одна сторона не имѣетъ права приводить новыхъ; но если признаетъ необходимымъ представить доказательство вновь открывшееся, то объявляетъ о томъ предварительно суду, который обязанъ дать возможность противной сторонѣ приготовиться къ состязанію [2]).

Послѣ окончанія судебнаго слѣдствія наступаютъ *судебныя пренія*, сущность которыхъ состоитъ въ томъ, что одна сторона старается выяснить виновность подсудимаго, а другая—его невинность, или, по крайней мѣрѣ, раскрыть и указать на обстоятельства, смягчающія вину подсудимаго. Судебныя пренія состоятъ: 1) изъ *обвинительной рѣчи* прокурора, въ которой излагаются существенныя обстоятельства обвиненія въ томъ видѣ, въ какомъ они представляются по судебному слѣдствію, и заключеніе о свойствѣ и степени вины подсуди-

---

смотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе, судебнаго изслѣдованія (ст. 682). Молчаніе подсудимаго не должно быть признаваемо за признаніе (ст. 685).

[1]) Мы считаемъ излишнимъ упоминать здѣсь о томъ, что Уставъ не придаетъ безусловнаго значенія ни одному доказательству, такъ какъ сущность обвинительнаго процесса и присяжное начало необходимо предполагаютъ отрицаніе всякой формальной теоріи доказательствъ.

[2]) Уст. уголовн. судопр. ст. 733—734. Постановленія Устава о порядкѣ производства судебнаго слѣдствія разъясняются въ слѣдующихъ рѣшеніяхъ Кассац. департамента: 1866 г. № 13; 1867 г. №№ 36, 74, 166, 178, 204, 218, 353, 363, 449, 493, 569 и др.; 1868 г. №№ 90, 111, 166, 180, 298, 308, 326, 447, 498, 502, 535, 596, 944, 945, 954; 1869 г. №№ 13, 308, 326, 412, 545, 564, 617, 687, 852, 978, 983, 997 и др.

Digitized by Google

маго [1]). Прокуроръ въ своей рѣчи не долженъ ни представлять дѣла въ одностороннемъ видѣ, извлекая изъ него только обстоятельства, уличающія подсудимаго, ни преувеличивать значенія доказательствъ и уликъ или важности преступленія [2]). Напротивъ того, законъ требуетъ, чтобы въ случаѣ, если прокуроръ находитъ оправданія подсудимаго уважительными, онъ, не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявлялъ о томъ суду по совѣсти [3]). Цѣль обвинительной рѣчи заключается въ томъ, чтобы показать всѣмъ лицамъ, имѣющимъ отношеніе къ приговору суда, на сколько преступленіе предусмотрѣно закономъ [4]), и на сколько виновенъ подсудимый въ этомъ преступленіи. 2) изъ *защитительной рѣчи защитника*, въ которой излагаются всѣ тѣ обстоятельства и доводы, которыми опровергается или ослабляется выведенное противъ подсудимаго обвиненіе [5]). По окончаніи этой рѣчи, право слова принадлежитъ опять прокурору, заключительное же слово принадлежитъ всегда защитнику [6]). Послѣ окончательнаго объясненія защитника, предсѣдатель суда спрашиваетъ самого подсудимаго, не можетъ ли онъ представить еще чего либо въ свое оправданіе, и, въ случаѣ отрицательнаго отвѣта, объявляетъ пренія сторонъ прекращенными [7]).

Условія производства судебнаго слѣдствія, требуемыя Уставомъ уголовнаго судопроизводства, суть слѣдующія: 1) *публичность*, то-есть, присутствіе публики при судопроизводствѣ, и гласность, то-есть, оглашеніе процессовъ въ печати. Это главныя гарантіи, чтобы судъ могъ составить правильное убѣжденіе. Гласность и публичность составляютъ необходимую принадлежность обвинительнаго процесса, поэтому Уставъ только предварительное слѣдствіе не дѣлаетъ публичнымъ, но судебное слѣдствіе производится публично (за немногими исключеніями) [8]), такъ что нарушеніе правила о публичности признается существен-

[1]) Уст. угол. судопр. ст. 737. Рѣш. Касс. деп. 1867 г. № 178; 1868 г. № 254; 1869 г. № 51 и друг.

[2]) Ст. 739. Касс. рѣш. 1867 г. №№ 324, 405, 490, и друг.

[3]) Ст. 340, см. объясненіе этой ст. въ *Судеб. Вѣстн.* 1866 г. № 74, 76, Касс. рѣш. 1866 г. № 78.

[4]) Если дѣло разсматривается съ участіемъ жюри, то ни прокуроръ, ни частный обвинитель до постановленія приговора не должны касаться вопроса о приложеніи наказанія.

[5]) Ст. 744, 745, 746; К. р. 1867 г. № 383; 1869 г. № 506 и др.

[6]) Ст. 748; К. р. 1866 г. № 13; 1868 г. №№ 324, 405, 490 и др.

[7]) Ст. 749.

[8]) Ст. 620, 621, К. р. 1868 г. № 160 и др.

Digitized by Google

нымъ нарушеніемъ, влекущимъ кассацію приговора [1]). 2) *Устность.* Принявъ жюри и судъ по внутреннему убѣжденію, Уставъ естественно и судебное слѣдствіе основалъ на началахъ устности [2]). 3) *Судъ по внутреннему убѣжденію.* Въ силу этого условія необходимо, чтобы судъ встрѣтился не только лицомъ къ лицу съ преступникомъ и свидѣтелями, но чтобы онъ наглядно видѣлъ обстоятельства совершенія преступленія; необходимо, какъ бы воспроизвести предъ судомъ преступленіе по возможности во всѣхъ его подробностяхъ; отсюда—постановленіе уставовъ: относительно представленія въ судъ вещественныхъ доказательствъ [3]), относительно протоколовъ объ осмотрахъ, которые, въ случаѣ неполноты и сомнѣнія въ достовѣрности, повѣряются новымъ осмотромъ, для чего, въ чрезвычайныхъ случаяхъ судъ выѣзжаетъ даже на мѣсто преступленія, гдѣ и открываетъ судебное засѣданіе и проч. [4]). Отсюда постановленіе о непрерывности судебнаго засѣданія, которая требуется, какъ для самостоятельности и безпристрастія приговоровъ,—особенно со стороны присяжныхъ засѣдателей, обязанныхъ произносить приговоры по внутреннему ихъ убѣжденію, создавшемуся исключительно тѣмъ, что происходило въ судебномъ засѣданіи,—такъ и для скорѣйшаго рѣшенія дѣла [5]). Въ ст. 675 устава сказано: „присяжные засѣдатели не должны ни отлучаться изъ залы засѣданія, ни входить въ сношенія съ лицами, не принадлежащими къ составу суда. Вообще присяжнымъ воспрещается собираніе какихъ либо свѣдѣній по дѣлу внѣ судебнаго засѣданія". Разъясняя эту статью, кассаціонный департаментъ сената выразилъ, что если присяжный засѣдатель войдетъ въ недозволенное предсѣдателемъ сношеніе по дѣлу и проч., то такое нарушеніе, усмотрѣнное сторонами, должно повести къ устраненію засѣдателя отъ дѣла, со взысканіемъ съ него установленнаго штрафа (отъ 10 до 100 руб.). Если подобное нарушеніе обязанностей присяжнаго засѣдателя, не бывъ замѣчено во время судебнаго засѣданія, сдѣлается извѣстнымъ подсудимому по постановленіи уже приговора, и подсудимый въ кас-

---

[1]) Касс. рѣш. 1866 г. № 45.

[2]) Ст. 626, К. рѣш. 1867 г. №№ 218, 283, 413; 1868 г. №№ 49, 182, 191, 504, 806, 944; 1869 г. №№ 24, 137, 298, 617, 831, 952, 1.050 и др.

[3]) Ст. 696, 697, 725. См. Касс. рѣш. 1867 г. №№ 260, 520; ср. №№ 36, 74; 1868 г. №№ 111, 209; 1869 г. 13, 997 и др.

[4]) Ст. 688, 689; Касс. рѣш. 1867 г. № 96, 204 и друг.

[5]) См. Уст. угол. судопр. (изд. II отд.), объясн. примѣч. къ ст. 635; см. ст. 633.

Digitized by Google

сціонной жалобѣ укажетъ на самый случай сего нарушенія, то обстоятельство это въ извѣстныхъ случаяхъ можетъ повести къ отмѣнѣ приговора [1]). 4) *Равноправность сторонъ.* Прокуроръ или частный обвинитель, съ одной стороны, и подсудимый или его защитникъ — съ другой, пользуются въ судебномъ состязаніи одинаковыми правами. Какъ той такъ и другой сторонѣ предоставляется: 1) представлять доказательства; 2) отводить, по законнымъ причинамъ, свидѣтелей и свѣдущихъ людей, предлагать имъ съ разрѣшенія предсѣдателя суда вопросы, возражать противъ свидѣтельскихъ показаній, просить о передопросѣ свидѣтелей и т. п.; 3) дѣлать замѣчанія и давать объясненія по каждому дѣйствію, происходящему на судѣ и 4) опровергать доводы и соображенія противной стороны и проч. [2]).

По окончаніи судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній, судъ приступаетъ къ *постановкѣ вопросовъ*, подлежащихъ разрѣшенію. Правила о постановкѣ вопросовъ частію общи какъ для дѣлъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, такъ и для дѣлъ, рѣшаемыхъ безъ ихъ участія, частію различны. Различіе заключается въ слѣдующемъ: „вопросы о наказаніи подсудимаго и о другихъ законныхъ послѣдствіяхъ преступленія постановляются: по дѣламъ, не подлежащимъ суду присяжныхъ засѣдателей, вмѣстѣ съ вопросами о виновности подсудимаго, а по дѣламъ, подлежащимъ ихъ суду, послѣ разрѣшенія ими вопросовъ о виновности“ и проч. [3]). Въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предлагаемые ими вопросы составляются въ общеупотребительныхъ выраженіяхъ, по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности подсудимаго, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій [4]).

Основаніемъ для вопросовъ должны служить не только выводы обвинительнаго акта, но также судебное слѣдствіе и заключительныя пренія, въ чемъ они развиваютъ, дополняютъ, или измѣняютъ тѣ выводы [5]). Правило это истекаетъ изъ того, что основаніемъ рѣшенія присяжныхъ должно служить только то, что они видѣли и слышали и въ чемъ они могли убѣдиться изъ судебнаго состязанія сто-

---

[1]) Уст. уг. судопр. ст. 675, 676 и др. сравн. 615, 616, 806; К. р. 1868 г. № 182, 859.

[2]) Ст. 630, 632. См. Рѣш. касс. департ. 1867 г. № 353; 1868 г. №№ 115, 199, 203, 307, 687 и др.

[3]) Ст. 761. См. Касс. рѣш., 1867 г. № 74.

[4]) Ст. 760. К. р. 1867 г. №№ 74, 407, 324; 1868 г. № 859 и друг.

[5]) Ст. 751. Р. к. д. с. 1867 г. № 306.

Digitized by Google

ронъ. Судъ, которому подлежитъ (ст. 762 и 764) окончательное постановленіе и редакція вопросовъ, на точномъ основаніи означеннаго постановленія, не можетъ допустить постановленія вопроса о такомъ обстоятельствѣ, на которое не указывали выводы изъ судебнаго слѣдствія и заключительныя пренія; точно также о преступленіи, которое въ обвинительномъ актѣ не упомянуто и обнаружено только судебнымъ слѣдствіемъ, вопросы не предлагаются, а въ случаѣ нужды назначается предварительное изслѣдованіе [1]). Отсюда открываются съ перваго взгляда характеристическія черты уголовнаго процесса. При господствѣ строго обвинительнаго процесса, судъ произноситъ свой приговоръ только объ основательности или неосновательности *обвиненія*, которое поэтому одно и можетъ служить основаніемъ при постановкѣ вопросовъ. Если, напримѣръ, обвиненіе говоритъ о *растлѣніи совершенномъ*, то судъ и ставитъ себѣ вопросъ только о томъ, виноватъ ли подсудимый въ томъ, въ чемъ обвиняется, и произноситъ оправдательный приговоръ, если судебнымъ слѣдствіемъ и заключительными преніями обнаружится, что подсудимый виноватъ *въ покушеніи на растлѣніе*, или въ *одномъ изнасилованіи*. Нашъ Уставъ предметомъ судебнаго разсмотрѣнія и приговора считаетъ не обвиненіе, а *дѣяніе, подвергшееся уголовному преслѣдованію*. Судъ въ постановленіи приговоровъ не связанъ строго ни обвиненіемъ, ни заявленіями противной стороны: основаніемъ для вопросовъ могутъ служить всѣ факты, измѣняющіе или дополняющіе обвинительный актъ, которые обнаружатся при судебномъ слѣдствіи. Но важнѣйшія измѣненія, произведенныя въ обвинительномъ актѣ судебнымъ слѣдствіемъ, лишаютъ судъ права ставить своему рѣшенію вопросы, на основаніи открывшихся въ судебномъ слѣдствіи обстоятельствъ, именно: а) если подсудимый одно лицо, а виновнымъ при судебномъ слѣдствіи окажется другое, противъ котораго не было поднято преслѣдованіе, то судъ не можетъ произнести обвинительнаго приговора противъ втораго; б) судъ не можетъ постановить приговора о такомъ дѣяніи подсудимаго, открывшемся изъ судебныхъ преній, которое представляетъ собою самостоятельное преступленіе, не стоящее въ связи съ подлежащимъ его разсмотрѣнію; в) судъ не можетъ ставить вопросовъ о такомъ, не предусмотрѣнномъ въ обвинительномъ актѣ, дѣяніи подсудимаго, которое по закону, подвергаетъ наказанію болѣе строгому (напримѣръ, вмѣсто грабежа—разбой, вмѣсто приготовленія—покушеніе) [2]).

---

[1]) Ст. 752, 753 К. рѣш. 1866 г. № 374; 1868 г. № 72 и др.

[2]) Сравн. К. р. 1868 г. № 72; 1866 г. № 91; 1867 г. № 254 и мн. др.

Digitized by Google

Въ дѣлахъ, не подлежащихъ рѣшенію присяжныхъ засѣдателей, по постановленіи вопросовъ, судъ, безъ участія прокурора и лицъ, участвующихъ въ дѣлѣ, приступаетъ къ обсужденію. Судьи должны опредѣлить вину или невинность по внутреннему своему убѣжденію, основанному на обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла [1]). Рѣшеніе постановляется по большинству голосовъ. Въ приговорѣ, сверхъ разрѣшенія вопросовъ о виновности и наказаніи, судъ дѣлаетъ постановленіе и о другихъ послѣдствіяхъ преступленія и судебнаго о немъ производства [2]). Въ дѣлахъ, разсматриваемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предсѣдатель, вручая старшинѣ присяжныхъ вопросные пункты, объясняетъ существенныя обстоятельства и законы, относящіеся къ опредѣленію свойства преступленія и общія юридическіія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, и напоминаетъ, что присяжные должны опредѣлять виновность подсудимаго по внутреннему своему убѣжденію [3]). Для совѣщанія присяжные удаляются въ особую комнату. Рѣшеніе ихъ выражается или утвердительнымъ „да“, или отрицательнымъ „нѣтъ“ съ присовокупленіемъ того слова, въ которомъ выражается сущность отвѣта. Присяжные засѣдатели должны склонять свое мнѣніе къ единогласному рѣшенію [4]). По возвращеніи ихъ въ залу и по вводѣ подсудимаго, старшина прочитываетъ вопросы суда и отвѣты присяжныхъ [5]). Если судъ признаетъ, что рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей осужденъ невинный, то постановляетъ опредѣленіе о передачѣ дѣла на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ [6]). Въ случаѣ произнесенія присяжными оправдательнаго приговора, подсудимому тотчасъ объявляется свобода отъ суда и содержанія подъ стражею; по обвинительному рѣшенію присяжныхъ засѣдателей предсѣдатель суда предлагаетъ прокурору предъявить заключеніе относительно наказанія и другихъ послѣдствій виновности [7]).

Приговоры окружныхъ судовъ, постановленные съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, считаются окончательными и могутъ быть отмѣняемы только въ кассаціонномъ порядкѣ; но противъ приговоровъ,

---

[1]) Уст. у. с. ст. 765 · 766.
[2]) Ст. 768 и др. 776.
[3]) Ст. 801, 804. К. рѣш. 1866 г. № 81; 1867 г. № 492; 1868 г. № 49 и др.
[4]) Ст. 811, 812. К. рѣш. 1869 г. № 576.
[5]) Ст. 816. К. рѣш. 1866 г. № 115; 1868 г. №№ 73, 113 и др.
[6]) Ст. 818. К. р, 1869 г. № 686 и др.
[7]) Ст. 819, 820. К. р. 1868 г. № 285; 1867 г. № 320 и др.

Digitized by Google

постановленныхъ безъ участія жюри, допускаются отзывы подсудимыхъ и другихъ лицъ, и протесты прокуроровъ [1]).

Переходимъ къ порядку суда по дѣламъ гражданскимъ. Выше мы замѣтили, что Уставы для гражданскихъ дѣлъ вводятъ состязательную форму судебнаго разбирательства, дѣлая ее общею формою для всѣхъ дѣлъ, имѣющихъ гражданскій характеръ, и уничтожая, такимъ образомъ, множество отдѣльныхъ видовъ судопроизводства, которые зналъ Сводъ. Сущность состязательной формы процесса составляетъ какъ бы споръ между тяжущимися сторонами, до исхода котораго никому, кромѣ ихъ, нѣтъ дѣла; судъ въ этомъ спорѣ остается простымъ зрителемъ, на обязанности котораго лежитъ дать только отвѣтъ—кто побѣдилъ въ спорѣ. Никакихъ элементовъ слѣдственнаго начала здѣсь не видно; о преслѣдованіи и публичномъ обвиненіи со стороны власти здѣсь не можетъ быть и рѣчи по самому существу гражданскихъ дѣлъ. Какъ начало судебнаго разбирательства, такъ и все дальнѣйшее направленіе суда поставлены въ полную зависимость отъ воли частныхъ лицъ. „Судебныя установленія, говорится въ Уставѣ, приступаютъ къ производству гражданскихъ дѣлъ не иначе, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до которыхъ тѣ дѣла касаются, и разрѣшаютъ ихъ не иначе, какъ по выслушаніи объясненія противной стороны, или по истеченіи означеннаго срока для представленія онаго“ [2]). Въ гражданскомъ процессѣ нѣтъ ни предварительнаго слѣдствія, ни преданія суду—чрезъ поступленіе въ окружной судъ обвинительнаго акта прокурора или чрезъ особое опредѣленіе судебной палаты о преданіи суду. Судъ приступаетъ къ производству гражданскаго дѣла по исковому прошенію. *Подача искового прошенія* составляетъ первый актъ, начинающій производство гражданскаго дѣла. Прошеніе можетъ быть подано, или самими тяжущимися, или ихъ повѣренными. „Всѣ дѣйствія по производству дѣла, о которыхъ упоминается въ Уставѣ, могутъ быть совершаемы не только тяжущимися, но и ихъ повѣренными, за исключеніемъ лишь случаевъ, положительно законами отъ сего изъятыхъ“ [3]), (при уголовномъ производствѣ, какъ мы видѣли, обвиняемые и подсудимые должны являться къ слѣдствію и суду *лично*; такое требованіе вытекаетъ изъ сущности уголовныхъ дѣлъ и уголовнаго производства). Въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ

[1]) Ст. 853, 854 и слѣд.

[2]) Уст. гражд. судопр. ст. 4. К. р. 1867 г. № 891 и др.

[3]) Уст. гражд. суд. ст. 16; см. ст. 116, 250, 488, 494.

Digitized by Google

нѣтъ достаточнаго числа присяжныхъ повѣренныхъ, повѣренные могутъ быть избираемы изъ постороннихъ лицъ [1]), если эти лица не принадлежатъ къ числу тѣхъ, о которыхъ упоминаетъ 246 ст. Устава. Всѣ дѣйствія повѣреннаго, совершенныя въ предѣлахъ данной ему довѣренности, считаются обязательными для довѣрителя [2]). Исковое прошеніе пишется на гербовой бумагѣ, по установленной формѣ, и должно содержать въ себѣ: 1) означеніе суда, въ который оно подается; 2) имя, отечество, фамилію и мѣсто жительства истца и отвѣтчика; 3) означеніе цѣны иска (за исключеніемъ дѣлъ, не подлежащихъ оцѣнкѣ, и нѣкоторыхъ другихъ случаевъ); 4) изложеніе обстоятельствъ дѣла, изъ которыхъ проистекаетъ искъ; 5) указаніе доказательствъ и законовъ, на которыхъ основанъ искъ; 6) просительный пунктъ [3]). Вмѣстѣ съ прошеніемъ въ судъ представляются: документы, на которыхъ основывается искъ, довѣренность, въ случаѣ, если прошеніе подается повѣреннымъ,—исковыя пошлины, копіи прошенія и приложенныхъ документовъ [4]). По вступленіи въ судъ искового прошенія, предсѣдатель суда поручаетъ дѣла, по особой очереди, наблюденію одного изъ членовъ суда, въ качествѣ докладчика, а прошеніе и слѣдующія къ нему приложенія передаетъ для храненія въ канцелярію суда, гдѣ они, равно какъ и всѣ имѣющія впредь поступить бумаги, могутъ быть обозрѣваемы тяжущимися [5]). Въ то же время дѣлается распоряженіе о *вызовѣ* отвѣтчика къ суду; вызовъ дѣлается или посредствомъ повѣстки, если мѣстожительство отвѣтчика указано въ исковомъ прошеніи, или посредствомъ публикаціи въ вѣдомостяхъ, если мѣсто жительства отвѣтчика не извѣстно истцу [6]). *Приводъ*, какъ средство привлеченія къ слѣдствію и суду въ дѣлахъ уголовныхъ, при производствѣ дѣлъ гражданскихъ не можетъ имѣть мѣста, такъ какъ, съ одной стороны, судъ не имѣетъ надобности въ личномъ присутствіи истца или отвѣтчика и можетъ рѣшить дѣло и въ томъ случаѣ, еслибы одна изъ сторонъ или ея повѣренные не явились въ срокъ; а съ другой—приводъ, какъ насиліе частной воли, противорѣчитъ самому существу гражданскаго дѣла и гражданскаго суда. Отвѣтчикъ, по полученіи повѣстки и копіи съ

[1]) Ст. 245.
[2]) Ст. 249.
[3]) Ст. 257.
[4]) Ст. 263.
[5]) Ст. 271.
[6]) Ст. 275.

Digitized by Google

исковаго прошенія и приложенныхъ къ нему документовъ, къ сроку назначенному для явки въ судъ, обязанъ представить въ судъ письменный отвѣтъ, въ которомъ заявляетъ: признаетъ ли онъ или отвергаетъ требованія истца, и на какихъ основаніяхъ [1]). Копіи съ отвѣта и приложенныхъ къ нему документовъ сообщаются истцу, который можетъ представить, въ двухнедѣльный срокъ, возраженіе на отвѣтъ; копія возраженія передается отвѣтчику, который можетъ представить въ теченіи того же срока опроверженіе возраженія [2]). Послѣ подачи опроверженія, тяжущіеся не имѣютъ права продолжать подачу въ судъ состязательныхъ прошеній, такъ какъ Уставъ опредѣляетъ, что „число подаваемыхъ тяжущимися состязательныхъ бумагъ ограничивается четырьмя — по двѣ съ каждой стороны" [3]). Вмѣстѣ съ этимъ оканчивается вся предварительная письменная подготовка къ словесному судебному состязанію. Сводъ законовъ, хотя также ограничивалъ число бумагъ, подаваемыхъ тяжущимися, но тамъ это ограниченіе не имѣло значенія, потому что число бумагъ, какъ мы замѣчали выше, восходило до 30 и болѣе. Вся дѣятельность суда сосредоточивалась, по замѣчанію редакторовъ объяснительной записки къ Уставу, въ канцеляріяхъ: „судъ, говорится тамъ, мало по малу совершенно исчезаетъ и вся дѣятельность переходитъ къ дѣлопроизводителямъ, которые распоряжались по своему, затягивая подъ предлогомъ справокъ дѣлъ и давая ему то направленіе, которое считалось болѣе удобнымъ для извлеченія выгодъ для канцелярскихъ чиновниковъ [4]).

Послѣ подачи состязательныхъ бумагъ и по просьбѣ тяжущихся о назначеніи засѣданія для слушанія дѣла, наступаетъ новая стадія процесса: *докладъ дѣла и словесное состязаніе тяжущихся.* Докладъ дѣла и словесное состязаніе тяжущихся, по общему правилу, происходятъ въ открытомъ засѣданіи суда [5]) (если обѣ стороны будутъ просить о производствѣ дѣла при закрытыхъ дверяхъ, а судъ признаетъ эту просьбу заслуживающею уваженія, то судебное засѣданіе можетъ быть закрытымъ). Докладъ дѣла производится членомъ суда, на основаніи представленныхъ тяжущимися бумагъ и документовъ, излагается или словесно, или по запискѣ (та или другая форма опре-

[1]) Ст. 313—315.
[2]) Ст. 317—322.
[3]) Ст. 312.
[4]) Суд. Уст., изд. канцел. II отд., ч. II, стр. 10.
[5]) Уст. гражд. судопр. ст. 324.

Digitized by Google

дѣляется усмотрѣніемъ предсѣдателя суда) [1]). Послѣ объясненія докладчикомъ сущности дѣла, начинается состязаніе сторонъ, которое заключается въ томъ, что сначала излагаетъ свои требованія истецъ, указывая при этомъ свои обстоятельства и доводы, на которыхъ эти требованія основаны; за тѣмъ даетъ объясненія отвѣтчикъ, потомъ опять истецъ и т. д. Судъ имѣетъ право требовать, чтобы та и другая сторона излагали свои объясненія ясно и опредѣленно, чтобы изъ этихъ объясненій видно было — признаетъ ли одна сторона, или опровергаетъ обстоятельства, или документы, на которыхъ основано требованіе или возраженіе противной стороны [2]). Словеснымъ состязаніемъ руководитъ предсѣдатель суда; при этомъ онъ склоняетъ тяжущихся къ примиренію, если признаетъ это возможнымъ [3]); объявляетъ о прекращеніи словеснаго состязанія, когда найдетъ, что дѣло достаточно разъяснено, однако не прежде, какъ по выслушаніи обѣихъ сторонъ въ равномъ числѣ изустныхъ состязаній [4]).

Изображая ходъ уголовнаго процесса, мы замѣтили, что всѣ дѣйствія суда уголовнаго направлены къ открытію уголовной истины, хотя бы участвующія въ дѣлѣ лица не требовали и не желали этого; для достиженія этой именно цѣли судъ уголовный обязанъ повѣрять каждое доказательство, не исключая и признанія, чтобы считать доказаннымъ только то, въ истинѣ чего судьи имѣютъ внутреннее убѣжденіе. Вслѣдствіе этого тамъ ни одно формальное доказательство не можетъ устоять противъ совокупной силы всѣхъ обстоятельствъ дѣла, всѣхъ тѣхъ данныхъ, изъ которыхъ слагается внутреннее убѣжденіе судьи. Въ дѣлахъ же гражданскихъ обязанность суда иная; она состоитъ вовсе не въ томъ, чтобы доискаться, какъ дѣйствительно состоялся фактъ происхожденія спорнаго права, но только въ томъ, чтобы взвѣсить безпристрастно всѣ доказательства, которыя приводятъ стороны и постановить рѣшеніе о томъ—какимъ представляется фактъ происхожденія спорнаго права по силѣ имѣющихся доказательствъ. Въ чемъ стороны согласились между собою, то должно быть признано законнымъ, хотя бы вовсе не согласовалось съ дѣйствительнымъ событіемъ. Гражданскій судъ превысилъ бы свою власть и вышелъ бы изъ предѣловъ своего назначенія, еслибы предпринялъ повѣрку факта, доказаннаго или собственнымъ признаніемъ от-

[1]) Ст. 327, 328, Касс. рѣш. 1868 г. № 108.
[2]) Ст. 329—335. Касс. рѣш. 1867 г. № 204; 1869 г. № 164 и др.
[3]) Ст. 337, 361. Касс. рѣш. 1868 г. № 849.
[4]) Ст. 338. Касс. Рѣш. 1867 г. № 438.

Digitized by Google

вѣтчика, или общею ссылкою. Состязательная форма гражданскаго процесса и состоитъ именно въ томъ, что судъ не только не розыскиваетъ никакихъ доказательствъ, но даже и не повѣряетъ тѣхъ, противъ которыхъ нѣтъ возраженій. Вмѣстѣ съ этимъ, такъ какъ судебное рѣшеніе должно быть таково, чтобы въ законности его не сомнѣвались ни тѣ, до которыхъ непосредственно это рѣшеніе касается, ни общество; и такъ какъ, съ другой стороны, въ правильности рѣшенія, основаннаго на субъективномъ убѣжденіи судьи, трудно убѣдиться лицамъ, не участвовавшимъ въ сужденіи дѣла; то посему доводы или основанія рѣшенія въ гражданскомъ процессѣ должны имѣть другой характеръ, чѣмъ въ процессѣ уголовномъ. Такими доводами могутъ быть только доказательства, основанныя или *на данныхъ разума*, и потому самому убѣдительныхъ для всякаго, такъ какъ разумъ въ сущности одинъ у всѣхъ, или *на обще-извѣстныхъ данныхъ опыта*; отсюда необходимо, чтобы гражданскій судъ въ постановленіи рѣшеній руководился извѣстными правилами, приведенными законодательствомъ въ систему,—другими словами, что въ гражданскомъ процессѣ должна имѣть мѣсто *законная теорія доказательствъ*. Въ судѣ уголовномъ другое дѣло: тамъ общество, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей, произносящихъ оправдательный или обвинительный приговоръ, само участвуетъ въ сужденіи дѣла, и потому для него не нужно убѣждаться въ правильности рѣшенія, основаннаго на субъективномъ убѣжденіи судьи; а съ другой стороны — не возможно установить для уголовныхъ дѣлъ какую-либо удовлетворительную систему доказательствъ не только для опредѣленія внутренней стороны преступленія, но даже и одной внѣшней: о внутренней сторонѣ можно гадать только по внѣшнимъ признакамъ преступленія, а этимъ признакамъ не возможно дать значеніе формальныхъ доказательствъ, по неопредѣленности отношеній между внѣшней и внутренней стороной преступленія, по безконечному различію впечатлѣній, производимыхъ тѣми или другими внѣшними признаками на душу человѣка; точно такъ и внѣшняя сторона преступленія не всегда можетъ опредѣляться формальными доказательствами, потому что преступленія совершаются большею частію тайно, нерѣдко съ истребленіемъ слѣдовъ. Прежнее наше законодательство, не смотря на это, одинаково допускало существованіе формальныхъ доказательствъ, какъ для гражданскихъ, такъ и для уголовныхъ дѣлъ (по Своду законовъ собственное признаніе подсудимаго, письменные документы, показанія свидѣтелей, данныя подъ присягой, личный осмотръ имѣли

Digitized by Google

значеніе совершенныхъ доказательствъ при сужденіи о преступленіяхъ). Судебные уставы, преобразовавъ процессы уголовный и гражданскій на началахъ, выработанныхъ наукою и жизнію и признанныхъ необходимыми гарантіями правосудія, признали необходимымъ оставить существованіе формальныхъ доказательствъ только въ гражданскомъ процессѣ, исключивъ ихъ совершенно изъ процесса уголовнаго. Мысль эта кратко выражается, напримѣръ, въ слѣдующихъ постановленіяхъ Уставовъ: „рѣшеніе суда (гражданскаго) должно быть основано на *документахъ* и *другихъ письменныхъ актахъ*, представленныхъ сторонами, равно и на доводахъ, изъясненныхъ при изустномъ состязаніи". [1]); (тогда какъ въ дѣлахъ уголовныхъ, „судьи должны опредѣлять вину или невинность подсудимаго по *внутреннему убѣжденію*, основанному на обсужденіи *въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла*" [2]). Тоже самое сказано и о приговорѣ присяжныхъ засѣдателей: „они должны опредѣлять вину или невинность подсудимаго по *внутреннему своему убѣжденію*, основанному на *обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла*". [3]). Мы сочли нужнымъ остановиться на этомъ вопросѣ о значеніи доказательствъ въ процессахъ уголовномъ и гражданскомъ, такъ какъ тутъ выражается одна изъ характеристическихъ особенностей, отличающихъ одинъ процессъ отъ другаго,—особенность, которой не знало судопроизводство Свода и которую впервые отмѣчаютъ Уставы. Теперь мы можемъ перейти къ дальнѣйшему разсмотрѣнію постановленій о гражданскомъ процессѣ.

Мы уже замѣтили, что судъ ни въ какомъ случаѣ не собираетъ самъ доказательствъ, а основываетъ свое рѣшеніе исключительно на доказательствахъ, представленныхъ тяжущимися. Когда, по выслушаніи сторонъ, судъ найдетъ, что по нѣкоторымъ изъ приведенныхъ ими обстоятельствъ, существенныхъ для разрѣшенія дѣла, не представлено доказательствъ, то объявляетъ объ этомъ тяжущимся и назначаетъ срокъ для разъясненія такихъ обстоятельствъ [1]). Разъясняя эти постановленія Устава, К. Д., между прочимъ, выразилъ: „Уставъ, основанный на началѣ состязательнаго процесса, не допускаетъ участія суда ни въ направленіи дѣла, ни въ изысканіи доказательствъ

[1]) Уст. гражд. судопр. ст. 339; Кассац. рѣш. 1868 г., №№ 14, 42 и др.
[2]) Уст. уголовн. судопр. ст. 768.
[3]) Тамъ же, ст. 804.
[1]) Уст. гражд. судопр. ст. 367, 368. Кассац. рѣш. 1869 г. № 326, 445; 1868 г. №№ 83, 108, 760 и др.

Digitized by Google

въ пользу той или другой стороны. Только въ видѣ исключенія предоставляется суду, въ случаѣ неразъясненія сторонами существенныхъ обстоятельствъ, объявлять имъ объ этомъ, назначая срокъ для разъясненія событій дѣла, *безъ указанія доказательствъ*, какія отъ нихъ требуются. Въ противномъ случаѣ судъ допустилъ бы прежній розыскной процессъ. Въ состязательномъ процессѣ обязанность суда ограничивается тѣмъ, чтобы на основаніи представленныхъ сторонами доводовъ и обстоятельствъ опредѣлить событія, которыя должны быть признаваемы истинными, и къ этимъ событіямъ примѣнить точную силу закона. Но судъ не въ правѣ, по выслушаніи дѣла, требовать отъ сторонъ такихъ дополнительныхъ доказательствъ, которыхъ сами они другъ отъ друга не требовали. Дальнѣйшее развитіе такого порядка можетъ привести къ извращенію состязательнаго процесса и къ обращенію судебной реформы къ прежнему слѣдственному процессу, при существованіи коего судъ, безъ участія тяжущихся, и часто безъ ихъ вѣдома, принималъ непосредственное дѣятельное участіе въ изысканіи за нихъ и для нихъ доказательствъ и направлялъ тяжебное производство по своему усмотрѣнію"... [1]).

Уставъ знаетъ слѣдующія доказательства: 1) *Показанія свидѣтелей* [2]). „Показанія свидѣтелей служатъ доказательствомъ только тѣхъ обстоятельствъ и событій, для которыхъ по закону не требуется письменнаго удостовѣренія (исключенія указаны въ законѣ); письменные документы, совершенные или засвидѣтельствованные установленнымъ порядкомъ, не могутъ быть опровергаемы показаніями свидѣтелей... Сила свидѣтельскихъ показаній, смотря по достовѣрности свидѣтеля, ясности, полнотѣ и вѣроятности его показанія, опредѣляется судомъ, который обязанъ привести въ рѣшеніе *основанія, по коимъ свидѣтельскія показанія приняты имъ за доказательство, или почему дано предпочтеніе одному свидѣтелю передъ другимъ* [3]). 2) *Дознаніе чрезъ окольныхъ людей* [4]), имѣющее мѣсто при спорѣ о пространствѣ мѣстности или продолжительности поземельнаго владѣнія; для дознанія судъ отряжаетъ одного изъ своихъ членовъ. Тяжущіеся имѣютъ право, въ случаѣ избранія окольныхъ людей по общей ссылкѣ, постановить,

---

[1]) Кассац. рѣш. 1869 г., № 48.

[2]) Уст. гражд. судопр., 370—411.

[3]) Кассац. рѣш. 1867 г. №№ 122, 208, 400, 212, 215, 510, 140, 249, 325, 344; 1868 г. №№ 137, 519, 623, 678, 645, 745, 636, 868; 1869 г. №№ 89, 109, 515, 580 и др.

[4]) Уст. гражд. судопр., ст. 412—437.

Digitized by Google

чтобы возникшій споръ о владѣніи былъ разрѣшенъ исключительно на показаніи избранныхъ людей; порядокъ допроса окольныхъ людей и сила ихъ показаній тѣже, что и при допросѣ свидѣтелей (за исключеніемъ общей ссылки) [1]). 3) *Письменныя доказательства* [2]): акты крѣпостные, явочные, домашніе и другія бумаги. Крѣпостные и явочные акты, а равно и тѣ изъ домашнихъ, которые признаны противною стороною или судомъ за подлинные, имѣютъ полную силу доказательствъ, какъ между сторонами, участвовавшими въ договорѣ, такъ и между ихъ наслѣдниками и преемниками. Опредѣленіе силы и преимущества домашнихъ и другихъ не формальныхъ актовъ зависитъ отъ усмотрѣнія суда [3]). 4) *Признаніе* — письменное или словесное; признаніе одною стороною дѣйствительности такого обстоятельства, которое служитъ къ утвержденію правъ другой стороны, прекращаетъ необходимость дальнѣйшаго доказыванія этого обстоятельства. Сторона, учинившая признаніе, можетъ опровергать его въ такомъ только случаѣ, когда признаніе относилось не къ личнымъ ея дѣйствіямъ и когда она можетъ доказать, что была введена въ заблужденіе невѣдѣніемъ такого обстоятельства, которое открылось лишь въ послѣдствіи. Если признаніе дано словесно, то сторона, желающая воспользоваться онымъ, должна просить о записи его въ протоколъ [4]). 5) *Присяга*, употребленіе которой допускается по взаимному соглашенію сторонъ и по просьбѣ; судъ не можетъ ни принудить тяжущихся къ принятію присяги, ни предлагать ее отъ себя истцу или отвѣтчику; присяга не допускается: 1) по дѣламъ о правахъ состоянія; 2) по дѣламъ о правѣ собственности на недвижимое имущество; 3) по дѣламъ обществъ, товариществъ и компаній; 4) по обстоятельствамъ, состоящимъ въ связи съ какимъ-либо преступленіемъ и проступкомъ; 5) въ дѣлахъ казенныхъ управленій, земскихъ учрежденій, городскихъ и сельскихъ обществъ; 6) въ опроверженіе прямаго смысла актовъ,

[1]) См. Кассац. рѣш. 1868 г. № 107 и др., въ которыхъ разъяснено, что судъ только по ссылкѣ, или просьбѣ сторонъ, можетъ примѣнить это доказательство.

[2]) Ст. 438—478.

[3]) См. рѣш. кассац. деп., въ которыхъ разъяснены какъ случаи, въ которыхъ требуются письменныя доказательства, такъ и знаніе этихъ доказательствъ: 1867 г. №№ 43, 122, 124, 134, 208, 298, 315, 530; 1868 г. №№ 36, 41, 43, 62, 78, 91, 89, 100, 373, 581, 770, 827, 862; 1869 г. №№ 39, 156, 220, 263, 270, 271, 703, 745, 918, 950, 1008, 1065 и др.

[4]) Ст. 479 — 484; Кассац. рѣш. 1867 г. №№ 209, 233; 1868 г. №№ 78, 571, 371, 708; 1869 г. №№ 308, 1043, 436, 856, 677 и др.

Digitized by Google

незаподозрѣнныхъ въ подлинности и проч. Присяга не можетъ быть опровергаема никакими другими доказательствами [1]).

Не имѣя права собирать доказательства, судъ не лишенъ права производить, по просьбѣ тяжущихся, или по своему усмотрѣнію, по вѣрку представленныхъ сторонами доказательствъ, но *тѣхъ только*, по которымъ объявленъ споръ [2]). Въ этомъ отношеніи, судъ можетъ назначить осмотръ на мѣстѣ [3]), требовать заключенія свѣдущихъ людей о предметахъ, разсмотрѣніе которыхъ требуетъ особыхъ ученыхъ, техническихъ или хозяйственныхъ свѣдѣній [4]); назначать повѣрку письменныхъ актовъ въ случаѣ, если тяжущійся, противъ котораго представляется актъ, заявитъ сомнѣніе въ его подлинности или объявитъ споръ о подлогѣ [5]).

По окончаніи словеснаго состязанія, судьи удаляются въ особую комнату, гдѣ, обсудивъ выслушанное дѣло, постановляютъ рѣшеніе по предварительной постановкѣ предсѣдателемъ суда вопросовъ, выводимыхъ изъ требованій и возраженій тяжущихся. Рѣшенія постановляются по большинству голосовъ. „Судъ не имѣетъ права ни постановлять рѣшенія о такихъ предметахъ, о коихъ не предъявлено требованія, ни присуждать болѣе того, что требовалось тяжущимися, ни возбуждать вопроса о давности, если тяжущіеся на нее не ссылались“ [6]). Всѣ эти запрещенія вытекаютъ сами собою изъ сущности состязательнаго процесса.

Оставляя въ сторонѣ другія особенности гражданскаго судопроизводства, какъ напримѣръ, вопросы о частныхъ производствахъ, о постановленіи рѣшеній заочно, объ обезпеченіи исковъ, о судебныхъ издержкахъ, о предварительномъ исполненіи судебныхъ рѣшеній и проч., которые, безъ сомнѣнія, также весьма замѣтно отличаютъ гражданскій процессъ отъ уголовнаго,—мы считаемъ возможнымъ закончить этимъ краткій очеркъ судопроизводства по Уставамъ 20-го ноября 1864 года, такъ какъ на основаніи всего вышеизложеннаго уже можно судить о томъ важномъ значеніи, которое имѣютъ Уставы по вопросу о разграниченіи гражданскаго судопроизводства отъ уголовнаго. Уста-

---

[1]) Ст. 485—498.
[2]) Ст. 499.
[3]) Ст. 507, 514.
[4]) Ст. 514, 533.
[5]) Ст. 541.
[6]) Ст. 706; Кассац. рѣш. 1867 г. №№ 57 и 102; 1868 г. № 418; 1869 г. №№ 151, 1062 и др.

Digitized by Google

новивъ для каждаго свойственныя имъ формы, отмѣтивъ каждую изъ этихъ формъ такими признаками, которые съ перваго же разу дѣлаютъ какъ нельзя болѣе замѣтными особенности каждой изъ нихъ, Уставы во всѣхъ своихъ постановленіяхъ проводятъ то начало, что процессы гражданскій и уголовный должны быть строго различаемы другъ отъ друга. Перечитывая статьи Устава гражданскаго судопроизводства, трудно найдти между ними такую, которая бы не указывала на особенность гражданскаго процесса и давала бы суду, подобно прежнимъ узаконеніямъ, полную и законную возможность примѣнить къ этому процессу особенности уголовнаго процесса. Точно также, перечитывая постановленія Устава уголовнаго судопроизводства, нельзя не замѣтить, что каждая изъ нихъ проводитъ рѣзкую черту между порядкомъ суда уголовнаго и порядкомъ суда гражданскаго. Посему мы нисколько не сомнѣваемся въ справедливости высказаннаго нами въ началѣ этого труда положенія, что *окончательное разграниченіе гражданскаго и уголовнаго судопроизводства слѣдуетъ пріурочить только къ эпохѣ Уставовъ 20-го ноября 1864 года.*

К. Стефановскій.

Digitized by Google