

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

№ 13 / 2017

Журнал издается совместно с Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

НАУЧНО-ПРАВОВОЕ ИЗДАНИЕ. Федеральная служба по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия. Рег. ПИ № ФС77-30776 от 25 декабря 2007 г. Издается с 1998 г., выходит 2 раза в месяц

Главный редактор:

Исаев И.А., д.ю.н., профессор

Редакционный совет:

Аронов Д.В., д.и.н., профессор;

Бабич И.Л., д.и.н.;

Жильцов Н.А., к.ю.н., к.пед.н., профессор,

Почетный работник юстиции России;

Мельников С.А., д.ю.н.;

Мигушенко О.Н., д.ю.н., профессор;

Нигматуллин Р.В., д.ю.н., профессор;

Покровский И.Ф., д.ю.н., профессор;

Расказов Л.П., д.ю.н., д.и.н., профессор;

Ромашов Р.А., д.ю.н., профессор;

Сафонов В.Е., д.ю.н., профессор;

Туманова А.С., д.ю.н., д.и.н., профессор;

Хабибулин А.Г., д.ю.н., профессор;

Чердаков О.И., к.и.н., д.ю.н., профессор

Редакционная коллегия:

Бодунова О.Г., к.ю.н., доцент;

Зенин С.С., к.ю.н.;

Клименко А.И., д.ю.н., доцент;

Недобежкин С.В., к.ю.н., доцент;

Сигалов К.Е., д.ю.н., к.ф.н., доцент

Главный редактор

Издательской группы «Юрист»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор

Заместители главного редактора

Издательской группы «Юрист»:

Бабкин А.И.,

Белых В.С.,

Ренов Э.Н.,

Платонова О.Ф.,

Трунцевский Ю.В.

Научное редактирование

и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Телефон редакции: (495) 953-91-08

Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

Право и политика: исторические аспекты

- Воробьев А.С.** Институт государственных преступлений в российском праве: основные вехи 3
- Чиркин К.В., Куликов А.С.** Условное осуждение по советскому уголовному законодательству 8
- Колошинская Н.В.** Проблемы преодоления «обезлички» в разрешении цыганского вопроса в СССР во II пол. 40-х — нач. 50-х гг. 15
- Шапошников А.А.** Становление юридической службы в системе МВД Российской империи в середине XIX в. 20
- Матиенко Т.А.** Эволюция субъектов сыска в России во второй половине XVII в.: отражение взаимодействия власти и общества 24
- Филимонов А.В., Шемелин А.В.** Особенности реализации государственной политики в сфере лесного законодательства в Забайкальском приграничном регионе (конец XIX — начало XX в.) 29

Правовая идеология: ретроспективы понятия

- Антропов Р.В., Антропова Н.А.** Исторические аспекты становления системы юридического образования в Германии 34
- Биошкина Н.И., Белоусова Е.Е.** Ретроспективные и перспективные тенденции развития западной консервативной политико-правовой идеологии 40
- Рудакова К.Р.** Периоды формирования и реализации принципа территориальной целостности в решениях Верховного Суда США (XVIII — середина XX в.) 45
- Рахвалова Д.О.** Отдельные аспекты становления концепции неделимой вещи в отечественном праве со времен Киевской Руси до революции 1917 года 49
- Сидоренко Л.В.** Концепция фактического представительства в конфликте Великобритании и североамериканских колонистов в период Американской революции 54
- Васильев А.А.** Взгляды славянофилов на обычай как источник права 59

Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва,

Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Центр редакционной подписки:

(495) 617-18-88 (многоканальный).

Формат 170x252 мм. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1. ISSN 1812-3805.

Физ. печ. л. 5,0. Усл. печ. л. 5,0.

Номер подписан в печать 26.06.2017.

Номер вышел в свет 03.08.2017.

Тираж 3000 экз. Цена свободная.

Подписные индексы:

Роспечать — 47643;

Каталог российской прессы — 10866;

Объединенный каталог — 85492 (на полуг.).

Также можно подписаться на www.gazety.ru

Отпечатано в типографии

«Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

Тел.: (4842) 70-03-37.

Журнал включен в базу данных

Российского индекса научного цитирования

(РИНЦ).

Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

Учредитель:

Издательская группа «Юрист».

HISTORY OF STATE AND LAW

№ 13 / 2017

Published in association with O.E. Kutafin Moscow State Law University

RESEARCH AND LAW JOURNAL. The Federal Service for Supervision in the Sphere of Mass Communication, Communications and Protection of Cultural Heritage.

Reg. Pl № ФС77-30776 from December 25, 2007. Published since 1998, 2 times per month

Editor in Chief:

Isaev I.A., doctor of juridical sciences, professor

Editorial Board:

Aronov D.V., doctor of historical sciences, professor;
Babich I.L., doctor of historical sciences;
Zhil'tsov N.A., candidate of juridical sciences,
candidate of pedagogical sciences, professor,
Honorary Worker of Justice;
Mel'nikov S.A., doctor of juridical sciences;
Migushhenko O.N., doctor of juridical sciences, professor;
Nigmatullin R.V., doctor of juridical sciences, professor;
Pokrovskij I.F., doctor of juridical sciences, professor;
Rasskazov L.P., doctor of juridical sciences,
doctor of historical sciences, professor;
Romashov R.A., doctor of juridical sciences, professor;
Safonov V.E., doctor of juridical sciences, professor;
Tumanova A.S., doctor of juridical sciences,
doctor of historical sciences, professor;
Khabibulin A.G., doctor of juridical sciences, professor;
Cherdakov O.I., candidate of historical sciences,
doctor of juridical sciences, professor

Editorial Staff:

Bodunova O.G., candidate of juridical sciences,
assistant professor;
Zenin S.S., candidate of juridical sciences;
Klimenko A.I., doctor of juridical sciences,
assistant professor;
Nedobezhkin S.V., candidate of juridical sciences,
assistant professor;
Sigalov K.E., doctor of juridical sciences,
candidate of sciences in philosophy, assistant professor

Editor in Chief of Publishing Group "Jurist":

Grib V.V., doctor of juridical sciences, professor

Deputy Editors in Chief

of Publishing Group "Jurist":

Babkin A.I.,
Belykh V.S.,
Renov E.N.,
Platonova O.F.,
Truntsevskij Yu.V.

Scientific editing and proofreading:

Shvechkova O.A., candidate of jurisprudence

Tel.: (495) 953-91-08

Authors shall not pay for publication of their articles.

Law and Politics: Historical Aspects

Vorobyev A.S. State Crime Institute in Russian Law:

Major Milestones.....3

Chirkin K.V., Kulikov A.S. Probation
under Soviet Criminal Legislation.....8

Koloshinskaya N.V. Issues of Fighting against
"Absence of Personal Responsibility in Gipsy
Issue Resolution" in the USSR in Second Half
of 40s — Beginning of 50s 15

Shaposhnikov A.A. Establishment of Legal Service
in System of the Ministry of Internal Affairs
of the Russian Empire in Middle of XIX Century 20

Matienko T.L. Evolution of Investigation Subjects
in Russia in Second Half of XVII Century:
Reflection of Interaction between Authorities and Society 24

Filimonov A.V., Shemelin A.V. Peculiarities
of Implementation of State Policy in Forest Legislation
in the Transbaikal Border Region
(End of XIX — Beginning of XX Century)..... 29

Legal Ideology: Notion Retrospectives

Antropov R.V., Antropova N.A. Historical Aspects
of Legal Education System Establishment in Germany 34

Biyushkina N.I., Belousova E.E. Retrospective
and Perspective Tendencies of Western Conservative
Political and Legal Ideology Development..... 40

Rudakova K.R. Periods of Forming and Implementation
of Territorial Integrity Principle in Resolutions
of the US Supreme Court (XVIII — Middle of XX Century) 45

Rakhvalova D.O. Separate Aspects of Indivisible
Item Concept Establishment in National Law from Times
of the Kievan Rus till the Revolution of 1917..... 49

Sidorenko L.V. Actual Representation Concept
in Conflict between Great Britain and North American
Colonists in the American Revolution Period..... 54

Vasilyev A.A. Views of Slavophiles on Tradition
as Source of Law 59

Address publishers / editors:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb.,
Moscow, 115035.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Editorial Subscription Centre: (495) 617-18-88
(multichannel).

Size 170x252 mm. Offset printing.

Offset paper № 1. ISSN 1812-3805.

Printer's sheet 5,0.

Conventional printed sheet 5,0.

Passed for printing 26.06.2017.

Issue was published 03.08.2017.

Circulation 3000 copies. Free market price.

Subscription:

Rospechat' — 47643;

Catalogue of the Russian press — 10866;

United Catalogue — 85492 (for 6 months)

and on www.gazety.ru

Printed by "National Polygraphic Group".

Bldg. 2, street Svetlaya, Kaluga, 248031.

Tel.: (4842) 70-03-37.

Journal is included in the database
of the Russian Science Citation Index.

Complete or partial reproduction of materials without
prior written permission of authors or the Editorial
Office shall be prosecuted in accordance with law.

Recommended by the Higher Attestation Commission
of the Ministry of Education and Science of the Russian
Federation for publication of basic results
of candidate and doctor theses.

Founder:

Publishing Group "Jurist".

Институт государственных преступлений в российском праве: основные вехи

Воробьев Алексей Сергеевич,
аспирант кафедры истории государства и права
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
vorobalex1991@yandex.ru

Статья посвящена исследованию процесса возникновения и развития в отечественном праве института государственных преступлений. Исследованию подвергается период истории России, на протяжении которого произошли возникновение и окончательное закрепление института государственных преступлений в отечественном праве — от времен действия древнерусских правовых актов до принятия Свода законов Российской Империи 1832 г. Делаются выводы об эволюционном характере возникновения и развития данного правового института, о зависимости этих процессов от развития государства как института, от политической действительности, развития права в целом и юридической техники.

Ключевые слова: государственные преступления, институт, право, история, возникновение, эволюционный характер, уголовное право.

State Crime Institute in Russian Law: Major Milestones

Vorobyev Aleksey S.,
Postgraduate Student of the Department of History of State and Law
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The article is devoted to studying the process of formation and development of the institute of state crimes in the domestic law. Research undergoes a period of Russian history, during which there have been the emergence and final consolidation of state crimes institute in domestic law — from period of action of ancient acts to adoption of The Digest of Laws of the Russian Empire of 1832. Concluded the evolutionary nature of the emergence and development of the legal institute, depending on the processes of development of the state as an institution, political reality, the development of law in general and legal technique.

Key words: state crime, institute, law, history, formation, evolutionary character, criminal law.

Являющаяся одним из первых и самых значимых в период Древней Руси правовых памятников Русская Правда, формировавшаяся на протяжении XI–XII вв., представляла собой своего рода кодекс частного права — все ее субъекты являлись физическими лицами, понятия юридического лица закон не знал. В Русской Правде нет преступлений против государства. Личность князя как объекта преступного посягательства рассматривалась в качестве физического лица с более высоким положением и привилегиями¹.

По мере развития государства как института множилось и число угроз (в т.ч. и в виде отдельных деяний), направленных на уничтожение государства как института или причинение ему критического ущерба, что и

является базовым признаком государственных преступлений. Власть реагировала на угрозы, принимая соответствующие правовые нормы.

Псковская судная грамота (далее — ПСГ), принятая в 1467 г. (по другим предположениям — в 1397 г.), своими отличиями от Русской Правды отражала эволюцию права, демонстрируя предпосылки для формирования института государственных преступлений. Профессор И.А. Исаев отмечает, что в понятие преступления впервые в русском праве вводится причинение ущерба не только частным лицам, но и государству. Например, закон предусматривал преступления против государства (измена, «перевет» — ст. 7); против судебных органов (взятка или «посул» судье (ст. 3 и 4), насильственное вторжение в судебное помещение, насилие в отношении судебных чинов (ст. 58)). Понятие государственного преступления сформировалось на практике уже в

¹ См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004. С. 44.

XI–XII вв. Применялось понятие «крамола», изначально обозначавшее «отъезд» бояр и князей с великокняжеской службы, за что они лишались боярского чина и прав на имущество. В XII в. возникли понятия «земская измена», «тайный перевет», «сношения с врагом» (ранее всего оно появилось в приграничных регионах — Новгороде и Пскове). С середины XV в. в договорных грамотах князей предусматривалась выдача властями преступников, бежавших в другое княжество. Появилось понятие «рубежник», т.е. нарушитель границы².

Таким образом, перевет можно считать одним из первых государственных преступлений как посягательств на интересы безопасности государственного организованного общества. А распространенность таких преступлений требовала урегулирования со стороны правосудия³. И.Д. Мартысевич отмечал, что о наказаниях за такие преступления писалось в летописях о событиях XIII в.⁴ Ю.В. Оспенников отмечал более раннее использование слова «перевет» в летописях 1167 г.⁵ Д.А. Червонецкий считал, что еще до законодательного урегулирования, вероятно, многие «переветники» уже подверглись расправе со стороны населения и власти⁶.

В период объединения нашей страны вокруг Москвы главными источниками права были Судебники 1497 г. и 1550 г. В Судебнике 1550 г. предусматривались строгие уголовные наказания судьям за злоупотребление властью и неправосудные приговоры (что связано с политикой Ивана IV). В понятие крамолы кроме перечисленных видов преступлений включались заговоры и мятежи. Судебники 1497 и 1550 гг. предусматривали в числе прочих составов «перевет» (распространение прокламаций, призывающих к мятежу) и «зажигание» (злостный поджог в городе). Можно констатировать

возникновение в законе категории государственных преступлений. К ним примыкает группа должностных преступлений и преступлений против порядка управления и суда: взятка («посул»), вынесение заведомо несправедливого решения, казнокрадство. Эти новые составы связывались с ростом бюрократического аппарата⁷.

Из этого следует вывод о том, что регулирование правом преступных составов возникает и развивается параллельно возникновению и развитию отношений, институтов, которым причиняют ущерб преступления.

В 1649 г. в результате кодификации отечественного законодательства было принято Соборное уложение, вобравшее в себя многие традиции, выработанные законодателем и судебной практикой в сфере уголовного права в течение предшествующего времени (XV–XVI вв.) и ставшее итогом развития главных тенденций уголовного права данного периода. Дореволюционный ученый-юрист Н.С. Таганцев касательно этого отмечает следующее: «Государство и верховная власть выдвигаются на первый план... Понятие о преступнике как о земском разорителе, о вedomом лихом человеке... ступшевыается. Государево дело — вот преобладающий элемент юридических отношений того времени... неповиновение и противодействие этой всемогущей власти составляют самую выдающуюся черту преступления»⁸.

Из этого можно сделать еще один важный вывод, что на формирование института государственных преступлений оказал воздействие процесс укрепления государственной, царской власти и рост уровня ее значимости.

Соборное Уложение выделило скоп и заговор (под ним понимали деяние, направленное против государя) в ст. 20–22 главы II. Брань в адрес государя, беспорядки на государевом дворе — политические преступления.

Составы с признаками государственных преступлений в Соборном уложении 1649 г. были сгруппированы в главе II «О Государской чести, и как Его Государское здоровье

² См.: Там же. С. 64, 180.

³ См.: Савченко Д.А. «Переветнику живота не дати»: ответственность за помощь врагу по Псковской судной грамоте // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 5. С. 767.

⁴ См.: Мартысевич И.Д. Псковская судная грамота. Историко-юридическое исследование. М., 1951. С. 96.

⁵ См.: Оспенников Ю.В. Перевет и поджог в древнерусском праве // Право и политика. 2008. № 6. С. 1517.

⁶ См.: Червонецкий Д.А. Государственные преступления по русскому праву. Юрьев, 1913. С. 2.

⁷ См.: Исаев И.А. История государства и права России : учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юрист, 2004. С. 150, 157–158, 181.

⁸ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. В 2 т. Т. 1. М. : Наука, 1994. С. 99–100.

оберегать» и главе III «О Государеве дворе, чтоб на Государеве дворе ни от кого никакого бесчинства и брани не было». Эти главы можно считать первой серьезной попыткой институционально определить рамки понятия «государственные преступления».

В период становления абсолютной монархии, который вступил в свою решающую фазу в ходе реформ Петра I, право подвергалось отвечающим требованиям абсолютизма изменениям. Власть стала уделять больше внимания обеспечению законности. Так, О.А. Омельченко называл абсолютизм и законность основными принципами правления Петра I⁹.

Обилие правовых актов влекло стремление к систематизации для сохранения целостности и непротиворечивости российского права в условиях нарастающих объемов правотворчества. Ю.П. Титов отмечает, что особенно систематизация коснулась уголовного и процессуального права¹⁰.

Артикул воинский 1715 г., содержащий нормы уголовного права, обладал высоким уровнем юридической техники для того времени: законодатель впервые стремился использовать наиболее емкие и абстрактные формулировки. Возник термин «преступление», обозначающий наказуемые деяния. Институт государственных преступлений получил свое дальнейшее развитие в нормах Артикула воинского 1715 г. Простой умысел убить либо взять в плен царя наказывался четвертованием. Такое же наказание полагалось за вооруженное выступление против власти (четвертование полагалось исполнителям, пособникам и подстрекателям). За оскорбление словом монарха полагалось отсечение головы. Возмущение, т.е. стихийное выступление без четко сформулированной цели, наказывалось повешением¹¹.

Артикул воинский 1715 г. отражал отношение законодателя к преступлениям, способным привести к более широкому выступлению. Артикул 134 требовал от офицеров препятствовать «схотбищам». Артикул 135 устанавливал ответственность за

их провоцирование. Артикул 137 содержал сам состав государственного преступления: «Всякий бунт, возмущение или упрямство без всякой милости имеет быть виселицею наказано...»¹². Артикул воинский 1715 г. запрещал военным в случае ссоры, брани или драки звать на помощь своих товарищей, «чтоб чрез то збор, возмущение или иной какой непристойный случай произойти не мог»¹³. Под бунтом как основным государственным преступлением, который являлся широким понятием, понималось не только вооруженное выступление или призыв к нему, но и всякое, даже пассивное, сопротивление властям¹⁴. В артикуле 138 речь шла вновь о провокации бунта, возмущения из-за ссоры, драки, брани между солдатами. За измену, включавшую тайную переписку и переговоры с неприятелем, сообщение ему ценных сведений, распространение неприятельских воззваний, полагалась смертная казнь как исполнителю, так и недоносителю. Государственные преступления разбирались Тайной канцелярией и Преображенским приказом¹⁵.

«Государственные преступления» как юридический термин все более укоренялось в российском праве. Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что институт государственных преступлений развивался также и под воздействием тенденций, общих для всего права, для юридической техники.

При императрице Екатерине II утвердилась идеология «просвещенного абсолютизма». Продолжались работы по кодификации законодательства и в том числе уголовного права. В «Наказе Комиссии уло-

⁹ См.: Омельченко О.А. «Законная монархия» Екатерины Второй: Просвещенный абсолютизм в России. М.: Юрист, 1993. С. 23–24.

¹⁰ См.: История государства и права России / отв. ред. Ю.П. Титов. М.: Издательство «Былина», 1996. С. 180.

¹¹ См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2004. С. 282–283, 286.

¹² См.: Борисов С.В., Жеребченко А.В. Возбуждение ненависти, вражды, унижение человеческого достоинства: проблемы установления и реализации уголовной ответственности: монография / отв. ред. С.В. Борисов. М.: Юриспруденция, 2015. С. 15–19.

¹³ См.: Анисимов Е.В. Дыба и кнут: политический сыск и русское общество XVIII в. М.: Новое литературное обозрение, 1999. С. 37.

¹⁴ См.: Пачков А.А. Судопроизводство по преступлениям против государства в послепетровский период XVIII в. (1725–1801 гг.): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Пачков Алексей Александрович. Краснодар, 2005. С. 57.

¹⁵ См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2004. С. 286.

жения», который Екатерина II готовила в качестве руководящих принципов для коллектива, работавшего над кодификацией права, отмечалось, что государственных преступников уместно наказывать изгнанием из страны, но лишь в случае «важнейших» причин. В числе других преступлений, в особенности заслуживающих внимания законодателя, были отмечены преступления, «клонящиеся к разрушению общества», и преступления против монарха¹⁶.

В проекте нового уголовного закона, рассматриваемого Екатериной II, предполагалось пять глав: «О богохульниках», «О церковных мятежниках», «О власти императорской и о преступлении против безопасности государственной и государства», «О поступках противу спокойствия императорского величества и государства и о действиях и словах, противных добронравию и благопристойности», «О доносителях в государственных преступлениях». В главе III проекта отражалось видение властью реалий народных волнений. В законе существовали запреты: принимать «манифесты, указы и повеления письменные и словесные» от «злодея и изменника»; совершать «непристойные сходбища для учинения возмущения»; «утаивать злодея, бунтовщика, изменника»; сдавать «недругу» уезда или города; распространять «ложные изменнические ведомости». Под «оскорблением величества» (соответственно предписанию «Наказа» о необходимости более узкой трактовки этих деяний) понимались только непосредственные покушения на полномочия власти. Покушения на личность монарха не выходили за рамки прочих преступлений против государственной власти, в этих случаях наказание предусматривалось только за насилие действием против императора. Значительно был расширен круг действий, понимаемых как покушения на устои государственной власти. Преступления против государственной власти и власти императора расценивались с точки зрения объективно последовавшего ущерба¹⁷.

Важные сдвиги в систематизации и кодификации права произошли в период правления императора Николая I. Кодификационная комиссия была преобразована во Второе отделение Собственной его импе-

раторского величества канцелярии. Изданное в итоге Полное собрание законов Российской империи (далее — ПСЗ) включило в себя все нормативные акты, вышедшие после Соборного уложения 1649 г. — около 50 тысяч¹⁸.

После издания ПСЗ начался второй этап, и в 1832 г. был принят Свод законов Российской империи 1832 г. Свод излагал нормы уголовного права в книге первой XV тома (765 статей). В системе преступлений государственные преступления стояли на втором месте в Своде. На первом располагались преступления против веры. Государственные преступления вредили, по мнению законодателя тех времен, своего рода «земной» составляющей власти, потому ставились на второе место — как одни из опаснейших, но все же менее значимые, чем преступления против веры.

Ответственность за государственные преступления предусматривалась в разделе III т. XV кн. I Свода «О преступлениях государственных по первым двум пунктам», содержащим подразделения: 1) «злоумышления против священной особы императорского величества и членов императорского дома и поношение императорского величества злыми и вредительскими словами»; 2) «бунт и измена противу государя и государства».

Следующий этап (как его предлагал М.М. Сперанский, идеолог и организатор систематизации и кодификации) не был в полной мере одобрен Николаем II¹⁹. Но существовавшие недостатки в праве (в первую очередь в уголовном праве) могли стать серьезной проблемой. Потому было принято решение провести новую кодификацию уголовного права, обновив и приведя в соответствие с требованиями времени все правовые нормы, что завершилось изданием Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в котором институт государственных преступлений регулировался нормами раздела III «О преступлениях государственных».

¹⁶ См.: Омельченко О.А. «Законная монархия» Екатерины Второй: Просвещенный абсолютизм в России. М.: Юрист, 1993. С. 293–294.

¹⁷ См.: Там же. С. 294–298.

¹⁸ См.: Российское законодательство X–XX веков: тексты и комментарий. В 9 т. Т. 6: Законодательство первой половины XIX века / ред. О.И. Чистяков. М.: Юридическая литература, 1988. С. 18–19.

¹⁹ См.: Богословский М.М., Кизеветтер А.А., Покровский М.Н. и др. История России в XIX веке. Дореформенная Россия. М., 2001. С. 232.

Резюмируя, можно сделать вывод, что институт государственных преступлений возник и развивался эволюционным путем. Данная эволюция напрямую обусловлена развитием и укреплением государства как такового. Поскольку государственные преступления посягают на основы государственного строя, на самую сущность государства, их формирование и уровень разработанности положений института государственных преступлений в первую очередь зависят от развития государства и от степени сформированности его институтов. По мере развития государственных институтов, расширения сфер их деятельности расширялся и объект государственных преступлений, что требовало соответствующе-

го урегулирования. Влияние на возникновение и дальнейшее оформление института государственных преступлений оказывали и изменения в политической действительности страны, изменения роли государственной власти, развитие права в целом, юридической техники. Историческое наращивание числа составов с признаками государственных преступлений, их специфика привели к обособлению их в отдельный правовой институт, что начинало проследиваться в Соборном уложении 1649 г., было развито в период развития правовой мысли при Екатерине II и окончательно закреплено в Своде законов Российской империи, а затем в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.

Литература

1. Анисимов Е.В. Дыба и кнут: политический сыск и русское общество XVIII в. / Е.В. Анисимов. М. : Новое литературное обозрение, 1999. 720 с.
2. Богословский М.М. История России в XIX веке. Дореформенная Россия / М.М. Богословский, А.А. Кизеветтер, М.Н. Покровский [и др.]. М. : ЗАО Изд-во Центрполиграф, 2001. 589 с.
3. Борисов С.В. Возбуждение ненависти, вражды, унижение человеческого достоинства: проблемы установления и реализации уголовной ответственности : монография / С.В. Борисов, А.В. Жеребченко ; отв. ред. С.В. Борисова. М. : Юриспруденция, 2015. 264 с.
4. Исаев И.А. История государства и права России : учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / И.А. Исаев. М. : Юрист, 2004. 797 с.
5. История государства и права России / отв. ред. Ю.П. Титов. М. : Издательство «Былина», 1996. 504 с.
6. Мартысев И.Д. Псковская судная грамота. Историко-юридическое исследование / И.Д. Мартысев. М., 1951. 208 с.
7. Омельченко О.А. «Законная монархия» Екатерины Второй: Просвещенный абсолютизм в России / О.А. Омельченко. М. : Юрист, 1993. 428 с.
8. Оспенников Ю.В. Перевет и поджог в древнерусском праве / Ю.В. Оспенников // Право и политика. 2008. № 6. С. 1517–1520.
9. Пачков А.А. Судопроизводство по преступлениям против государства в послепетровский период XVIII в. (1725–1801 гг.) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А.А. Пачков. Краснодар, 2005. 234 с.
10. Российское законодательство X–XX веков : тексты и коммент. В 9-ти т. Т. 6: Законодательство первой половины XIX века / ред. О.И. Чистяков. М. : Юридическая литература, 1988. 431 с.
11. Савченко Д.А. «Переветнику живота не дати»: ответственность за помощь врагу по Псковской судной грамоте / Д.А. Савченко // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 5. С. 767–774.
12. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. В 2 т. / Н.С. Таганцев. М. : Наука, 1994. Т. 1. 380 с.
13. Червонецкий Д.А. Государственные преступления по русскому праву / Д.А. Червонецкий. Юрьев, 1913. 80 с.

Условное осуждение по советскому уголовному законодательству

*Чиркин Кирилл Вадимович,
аспирант Московского государственного университета
(МГУ) имени М.В. Ломоносова
chirkin_kirill@mail.ru*

*Куликов Антон Сергеевич,
юрист Коллегии адвокатов
города Москвы «Барщевский и Партнеры»
Annton94@yandex.ru*

Авторами исследован институт условного осуждения по уголовному праву СССР и РСФСР. В статье приводятся основные позиции Верховного Суда СССР относительно практических аспектов применения условного осуждения. Кроме того, авторы произвели анализ доктрины советского уголовного права, в которой содержалась критика отдельных положений рассмотренного института.

Ключевые слова: условное осуждение, наказание, советское уголовное право, УК РСФСР, сравнительный анализ.

Probation under Soviet Criminal Legislation

*Chirkin Kirill V.,
Postgraduate Student of the Lomonosov Moscow State University (MSU)*

*Kulikov Anton S.,
Lawyer of the Barshevsky and Partners Moscow Bar Association*

The authors conduct a research of suspend sentence institute in criminal law of USSR and RSFSR. This article presents the main positions of the Supreme Court of USSR about the practical aspects of application of suspend sentence. In addition, authors analyzed the doctrine of Soviet criminal law, which criticized certain provisions of considered institute.

Key words: suspend sentence, punishment, Soviet criminal law, Criminal Code of Russian Soviet Federative Socialist Republic, comparative analysis.

Внедрение института условного осуждения в отечественное законодательство обусловлено изменением позиции высшего руководства страны к этой мере, что нашло отражение в ст. 29 Декрета «О суде» № 2 от 15 февраля 1918 г.¹ Затем в п. 11 Программы РКП(б) 1919 г. было отмечено, что «суды уже привели к коренному изменению характера наказания, осуществляя в широких размерах условное осуждение»².

В развитие указанных положений были приняты Руководящие начала по уголовному праву РСФСР 1919 г.³ Согласно ст. 26 суд

был вправе постановить об условном осуждении при назначении лицу заключения под стражу. При этом круг лиц, к которым могло быть применено условное осуждение, был ограничен. В него входили лица, совершившие преступление впервые и при исключительном тяжёлом стечении обстоятельств их жизни, а «опасность осужденного для общества не требует немедленной изоляции его». Таким образом, была сохранена позиция дореволюционных юристов о круге лиц, к которым могла быть применена эта мера⁴.

¹ Декреты Советской власти. Т. I. М.: Госполитиздат, 1957. С. 472.

² Программа РКП(б) // Восьмой съезд РКП(б). Март 1919 года. Протоколы. М.: Госполитиздат, 1959. С. 400.

³ Постановление Наркомюста РСФСР от 12.12.1919 «Руководящие начала по уголовно-

му праву РСФСР» // СУ РСФСР. 1919. № 66. Ст. 590.

⁴ См.: Пионтковский А.А. Об условном осуждении, или системе испытания: уголовно-политическое исследование. Одесса: типо-лит. Штаба Одес. воен. окр., 1894. С. 186; Доклад А.А. Жижиленко // Сборник исследований и статей по вопросу об условном осуждении.

Согласно данным статистики, в 1920 г. условное осуждение к лишению свободы было применено революционными трибуналами в 31,4% дел. При этом удельный вес этой меры увеличился вдвое по сравнению с 1 полугодием 1919 г.⁵ Народные суды реже применяли условное осуждение: за 1920 г. эта мера была применена в 13,6% дел (в 1919 г. — в 10,8)⁶. Таким образом, удельный вес условного осуждения в практике ревтрибуналов был значительным, и наблюдалась динамика к его увеличению. В практике народных судов эта мера не получила столь широкого распространения. Однако статистика не учитывает, что органы ВЧК могли во внесудебном порядке применять меры наказания, в частности, лишение свободы⁷.

Концепция условного осуждения, отраженная в Руководящих началах 1919 г., получила продолжение в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г.⁸ (далее — УК РСФСР 1922 г.). Отныне условное осуждение признавалось одним из видов наказаний (п. «г» ст. 32), хотя и не закреплялось в санкциях статей Особенной части. Но существование этой меры оставалось прежним: оно заключалось в неприведении обвинительного приговора в исполнение до совершения лицом тождественного или однородного преступления.

Основания применения условного осуждения были дополнены требованием о том, что степень опасности осужденного для общества не требует не только обязательной изоляции его, но «и даже назначения ему принудительных работ» (ст. 37 УК РСФСР 1922 г.). Испытательный срок устанавливался в пределах от 3 до 10 лет. В течение него лицо не должно было совершать нового тождественного или однородного преступления. В противном случае лишение свободы должно было исполняться по вступлении в силу обвинительного приговора по новому делу «независимо от назначенного этим последним приговором наказания». Вместе

с тем общий срок лишения свободы по обоим приговорам не должен превышать 10 лет.

За время действия УК РСФСР 1922 г. условное осуждение в 1922 г. было применено к 9,5% осужденных. При этом удельный вес этой меры увеличивался, и в 1925 г. он достиг 21,2%, после чего частота ее применения начала снижаться. По сравнению с периодом до 1922 г. условное осуждение применялось реже при сохранении тенденции к дальнейшему сокращению⁹.

Создание Союза ССР актуализировало вопрос принятия нового уголовного законодательства. В 1924 г. были приняты Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и Союзных Республик¹⁰ (далее — Основные начала 1924 г.). В нем термин «наказание» был заменен на «меры социальной защиты». К последним условное осуждение не было отнесено. В силу ст. 36 и 37 рассматриваемая мера могла быть применена, если осужденному назначено не только лишение свободы, но и принудительные работы. Условное осуждение могло быть применено, если: (а) степень общественной опасности осужденного не требует изоляции и (б) невозможно назначить ему принудительные работы. При этом было исключено требование о том, что эта мера назначалась за впервые совершенное лицом преступление и при тяжелом стечении обстоятельств.

Сущность условного осуждения оставалась прежней. В то же время отмечалось, что условное осуждение является особым порядком исполнения приговора¹¹. О смысле этой меры в литературе говорилось, что, подчеркивая общественноопасный характер деяния, суд предоставляет лицу возможность загладить преступление своей работой и честной жизнью¹².

Основанием отмены этой меры являлось совершение лицом в течение испытательного срока, который мог составлять 1–10 лет, «нового не менее тяжелого преступления». Если по новому делу было назначено лише-

СПб.: Гос. канцелярия, 1898. С. 285; Гогель С.К. Проект закона об отсрочке наказания // Там же. С. 302.

⁵ См.: Эстрин А.Я. Советское уголовное право. Часть общая: учебник / под общ. ред. Н.В. Крыленко. М.: Сов. законодательство, 1935. С. 107.

⁶ См.: Там же. С. 108.

⁷ См.: Там же. С. 110.

⁸ Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР» // СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

⁹ См.: Эстрин А.Я. Указ. соч. С. 115.

¹⁰ Постановление ЦИК СССР от 31.10.1924 // СЗ СССР. 1924. № 24. Ст. 205.

¹¹ См.: Учебное пособие по советскому уголовному праву / сост. кафедра уголовного права Всесоюзной правовой академии. М.: Известия Советов депутатов трудящихся СССР, 1938. С. 176.

¹² См.: Герцензон А.А., Ошеревич Б.С. Советское уголовное право: учебник. М.: Юрид. изд., 1937. С. 103.

ние свободы, окончательный срок этого наказания не мог превышать 10 лет.

Уголовный кодекс РСФСР 1926 г.¹³ (далее — УК РСФСР 1926 г.) дополнил нормы института условного осуждения, посвятив им отдельный раздел 6 «Об условном осуждении и условно-досрочном освобождении». Так, дополнительные наказания в виде денежного или имущественного взыскания¹⁴ приводились в исполнение на общих основаниях. Кроме того, в случае отмены условного осуждения с назначением наказания за новое преступление срок принудительных работ в общей сложности не мог превышать 1 года. Если в течение испытательного срока лицо не совершит нового не менее тяжкого преступления, приговор суда считается утратившим силу и осужденный признается «лицом несудившимся».

Совершение условно осужденным нового не менее тяжкого преступления считалось безусловным обстоятельством, влекущим отмену условного осуждения. Однако позднее были внесены поправки в Основные начала 1924 г., установившие право суда сохранить эту меру в случае совершения лицом в течение испытательного срока такого преступления¹⁵.

Отсутствие норм о надзоре за условно осужденным вызвало принятие актов Верховного Суда СССР. Так, в директивном письме Верховного Суда и Прокуратуры СССР от 21 июля 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью несовершеннолетних»¹⁶ было предложено судам периодически проверять поведение условно осужденного через общественный актив. Позднее Верховный Суд СССР указывал на обязанность суда возлагать на органы народного образования, опеки или родителей обязанность осуществлять повседневный надзор за поведением или воспитанием осужденного¹⁷.

¹³ Постановление ВЦИК от 22.11.1926 «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР редакции 1926 года» // СУ РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600.

¹⁴ К ним относились конфискация, штраф и обязанность загладить вред.

¹⁵ Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 13.10.1929 «Об изменении и дополнении основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик» // СЗ СССР. 1929. № 67. Ст. 627.

¹⁶ За социалистическую законность. 1935. № 9. С. 67–69.

¹⁷ См.: Руководящее постановление Пленума Верховного Суда СССР от 17.02.1948 «О при-

Данные статистики свидетельствуют о сокращении применения условного осуждения после принятия УК РСФСР 1926 г. Так, в 1927 г. эта мера была применена к 8% осужденных (в 1926 г. — 14,3%), а в 1928 — 7,3¹⁸. Дальнейшее сокращение было связано с изменением в 1928 г. позиции власти по вопросу назначения краткосрочного лишения свободы лицам, представляющим невысокую степень общественной опасности. Отныне суд должен был в первую очередь рассматривать возможность применения к виновному других мер социальной защиты¹⁹, среди которых условное осуждение не упоминалось. В случае же нецелесообразности применения таких мер следовало постановлять оправдательный приговор²⁰. В результате частота применения условного осуждения снижалась. В 1929 г. оно было применено к 3,4% осужденных, в 1930 г. — 2,6, в 1931 г. — 0,9, в 1932 г. — 1,1²¹.

В литературе высказывались критические оценки условного осуждения по УК РСФСР 1926 г. Отмечалось, что условное осуждение следует относить к мерам социальной защиты (иными словами, к наказанию), поскольку оно имеет присущие им признаки²².

Другие авторы полагали, что условное осуждение относится к виду отсрочки приведения наказания в исполнение, но не видом освобождения от наказания²³. Считалось, что эта мера близка к отсрочке наказания военнослужащим в годы Великой Отечественной войны²⁴, совершившим преступление в военное время, за которое им было назначено наказание в виде лишения свободы. Она выражалась в отсрочке исполнения наказания в связи с направле-

менении Указов от 4 июня 1947 г. в отношении несовершеннолетних» // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР.

¹⁸ См.: Эстрин А.Я. Указ. соч. С. 115.

¹⁹ Исправительно-трудовые работы, устранение от должности и снятие с работы, штраф и некоторые другие. См.: Там же. С. 126–127.

²⁰ См.: Там же.

²¹ См.: Там же. С. 129.

²² См.: Пионтковский А.А. Советское уголовное право. Т. 1. Общая часть. М., 1928. С. 298.

²³ См.: Советское уголовное право. Часть общая: учеб. пособие / отв. ред. В.М. Чиквадзе. М.: Госюриздат, 1952. С. 324.

²⁴ Меньшагин В.Д., Вышинская З.А. Советское уголовное право: учебник. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1950. С. 197.

нием осужденного в армию. В случае если он проявил себя на службе положительно, он мог быть освобожден от наказания либо наказание могло быть заменено на более мягкое.

Недостатком применения условно-го осуждения являлось отсутствие надзора за условно осужденным. Это приводило к тому, что случаи совершения лицом новых преступлений в течение испытательного срока оставались неизвестными, а само условное осуждение становилось формой общественного порицания. В связи с этим предлагалось установить надзор в отношении условно осужденных (фактически — попечительства) со стороны фабзавкомов, профсоюзов, комячеек, расширить основания отмены этой меры, возложить на условно осужденного обязанности²⁵.

Относительно круга наказаний, признаваемых условными, Б.С. Вайсман указывал, что он должен ограничиваться только лишением свободы²⁶. Вместе с тем, по мнению автора, длительность испытательного срока должна была составлять от 1 года до 5 лет. При этом осужденному должны быть назначены определенные требования к поведению²⁷.

В литературе встречались три точки зрения по вопросу отмены условного осуждения, согласно которым основанием для отмены этой меры должны были признаваться: 1) совершение нового, не менее тяжкого преступления²⁸; 2) совершение нового преступления²⁹; 3) совершение нового, не менее тяжкого, либо однородного, либо тождественного преступления (Уголовный кодекс Узбекской ССР)³⁰.

²⁵ Например, сообщать об изменении места жительства, давать обязательства об определенном поведении и отчитываться об этом патронирующему учреждению. См.: Пионтовский А.А. Советское уголовное право. Т. 1. Общая часть. С. 301–302.

²⁶ См.: Вайсман Б.С. Условное осуждение по советскому уголовному праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1954. С. 7.

²⁷ См.: Там же. С. 8.

²⁸ См.: Шаргородский М.Д. Вина и наказание в советском уголовном праве. М.: Юрид. изд-во, 1945. С. 48; Утевский Б.С. Уголовное право. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1949. С. 77.

²⁹ Гельфер М. Условное осуждение в СССР // Проблемы социалистического права. 1939. № 2. С. 56.

³⁰ Цит. по: Вайсман Б.С. Указ. соч. С. 9.

Институт условного осуждения впоследствии получил развитие в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик³¹ 1958 г. Так, круг наказаний, которые могли быть признаны условными, составляли исправительные работы и лишение свободы. Основанием назначения этой меры являлась нецелесообразность отбывания лицом наказания. В качестве дополнительного наказания мог быть назначен штраф. Помимо этого, суд был вправе возложить на общественные организации или трудовой коллектив по месту работы виновного обязанность по перевоспитанию и исправлению последнего при наличии ходатайства от этих организаций. Условное осуждение отменялось в связи с совершением нового однородного либо не менее тяжкого преступления (ст. 38).

В Уголовном кодексе РСФСР³² 1960 г. (далее — УК РСФСР 1960 г.) указанные положения были дополнены. Так, в силу ст. 44 суд мог применить условное осуждение при отсутствии ходатайств о принятии обязанности по наблюдению за условно осужденным и проведению с ним воспитательной работы. Кроме того, по ходатайству общественной организации или коллектива трудящихся, которым было поручено наблюдение за условно осужденным, суд мог сократить испытательный срок. Вопрос о сокращении испытательного срока, который составлял от 1 года до 5 лет, мог быть поставлен по истечении не менее половины этого срока.

В законе была указана обязанность суда осуществлять учет условно осужденных и общий контроль за их поведением. В свою очередь, в литературе высказывались позиции как за расширение функции судейского контроля³³, так и за изъятие этой функции у судов, поскольку они свойственны административным органам³⁴. Впоследствии обя-

³¹ Закон СССР от 25.12.1958 «Об утверждении Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1958. № 1. Ст. 6.

³² Уголовный кодекс РСФСР (утв. Верховным Советом РСФСР 27.10.1960) // СЗ РСФСР. Т. 8. С. 497.

³³ См.: Гельфер М.А. О повышении роли суда в исправлении и перевоспитании осужденных // Социалистическая законность. 1970. № 5. С. 51–52.

³⁴ См.: Карпец И.И. Наказание: социальные, правовые и криминологические проблемы. М.: Юрид. лит., 1973, С. 270–274; Свиридов М.К.

занность по общему контролю за поведением условно осужденных была возложена на органы внутренних дел, хотя и при таких условиях суд осуществляет косвенный контроль за этими лицами³⁵.

Условия применения условного осуждения были смягчены: суд не был обязан рассматривать возможность назначения виновному исправительных работ вместо условного осуждения. Необходимость контроля за условно осужденными привела к тому, что суд возлагал на организации, в которых трудился осужденный, обязанность по исправительной работе. Общий контроль для направления хода исправления осуществлялся судом.

Указанные изменения не привели к расширению применения условного осуждения³⁶. Верховный Суд СССР предписывал шире применять эту меру, и при наличии ходатайств общественных организаций и коллективов трудящихся передавать им условно осужденных для перевоспитания и исправления³⁷. Однако судебная практика осталась прежней, в связи с чем Верховный Суд СССР касаясь дел в отношении несовершеннолетних вновь указал, что суды недостаточно используют помощь общественности для исправления и перевоспитания условно осужденных несовершеннолетних, а в отношении последних «неудовлетвори-

тельно осуществляют надзор за их перевоспитанием, не сообщают об этом комиссиям по делам несовершеннолетних, осуществляющим наблюдение за поведением таких несовершеннолетних»³⁸.

Вместе с тем обращает на себя внимание Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1961 г. № 1 «О судебной практике по применению условного осуждения»³⁹. В нем отмечался рост числа применения изучаемой меры: в 1958 г. она была применена к 6,3% осужденных, в 1959 г. — к 11,5 и в 1960 г. — 17,1. Отмечалось, что условное осуждение не могло назначаться отдельным категориям осужденных и за отдельные виды преступлений, о чем отсутствовало указание в законе.

Так, преступление не должно было представлять большой общественной опасности (п. 1 Постановления). Но вместе с тем Верховный Суд СССР указал, что следует с особой осторожностью применять рассматриваемую меру в отношении тех, кто совершил такое преступление, но в прошлом неоднократно совершал преступления (п. 2 Постановления).

Безусловным препятствием к применению исследуемого института было совершение тяжкого преступления. Отмечалось, что условное осуждение, «как правило, не должно применяться к лицам, виновным в совершении тяжких преступлений» (п. 2 Постановления). Соответствующая норма отсутствовала в советском законодательстве, что свидетельствует о нормативном характере положения указанного Постановления Пленума Верховного Суда СССР. Аналогичная норма отсутствует и в современном УК РФ. Отдельные авторы предлагают учитывать приведенные выше разъяснения Пленума Верховного Суда СССР и не применять условное осуждение за тяжкие преступления⁴⁰, что, в свою очередь, не соответствует позиции Верховного Суда РФ⁴¹.

Сущность и предмет стадии исполнения приговора. Томск : Издательство Томского университета, 1978. С. 208–209.

³⁵ См. подробнее: Условное осуждение и отсрочка исполнения приговора / под ред. В.Д. Филимонова. Томск : Издательство Томского университета, 1990. С. 86–88.

³⁶ Указывалось, что суды часто рассматривают лишение свободы как главную меру наказания даже по делам о малозначительных преступлениях. См.: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 19.06.1959 № 3 «О практике применения судами мер уголовного наказания» // БВС СССР. 1959. № 4.

³⁷ Там же. См. также: Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 31.03.1961 № 1 «О работе Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР». Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс» ; Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 31.03.1962 № 5 «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества» // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР (1924–1970). М., 1970.

³⁸ Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 03.07.1963 № 6 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» // БВС СССР. 1963. № 4.

³⁹ БВС СССР. 1961. № 3.

⁴⁰ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М. : Статут, 2014. С. 709.

⁴¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22.04.1992 № 8 «О применении судами Российской Фе-

Кроме того, признавалось ошибкой применение этой меры в случае рецидива преступления. Отдельно рассматривался вопрос об условном осуждении за преступление, совершенное в соучастии. Так, суд мог применить эту меру к отдельным участникам тяжких преступлений лишь в тех случаях, когда установлена их второстепенная роль (п. 2 Постановления), т.е. к подстрекателям и пособникам. Таким образом, условное осуждение применялось к лицам, не обладающим высокой общественной опасностью, что соответствует традиционному подходу условного осуждения по советскому уголовному праву.

Позиция законодателя по вопросу оснований отмены условного осуждения не оставалась неизменной. В первой редакции УК РСФСР 1960 г. таковым признавалось совершение нового однородного или не менее тяжкого преступления. Однако в 1969 г. были внесены поправки⁴², согласно которым эта мера отменялась в случае совершения нового умышленного преступления, за которое лицу было назначено лишение свободы.

В 1982 г. основания отмены условного осуждения вновь были изменены и дополнены⁴³. Во-первых, суд отменял эту меру в случае совершения нового преступления вне зависимости от вида назначенного наказания. Во-вторых, суд был вправе отменить условное осуждение в случае совершения лицом систематических нарушений

общественного порядка. В-третьих, суд был вправе отменить эту меру по ходатайству общественной организации или трудового коллектива, если условно осужденный «не оправдал доверия, нарушил обещание примерным поведением и честным трудом доказать свое исправление либо оставил трудовой коллектив с целью уклониться от общественного воздействия».

Вместе с тем Верховный Суд СССР указал, что основанием отмены условного осуждения могли являться такие нарушения, характер которых свидетельствует о том, что осужденный не оправдал оказанного ему доверия (мелкое хулиганство, распитие спиртных напитков в общественных местах, систематическое нарушение трудовой дисциплины, прогул без уважительных причин, появление на работу в нетрезвом состоянии и т.п.)⁴⁴.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

1. Условное осуждение прочно закрепилось в уголовно-правовом законодательстве с самого начала существования Советского государства.
2. Данная мера могла быть назначена лишь за преступления, не имеющие высокой степени общественной опасности.
3. Доля условного осуждения среди других уголовно-правовых мер на протяжении многих лет значительно различалась.
4. Концепция условного осуждения не менялась в течение действия данного института.
5. Отсутствовали формальные основания применения этой меры.
6. Испытательный срок мог не совпадать со сроком назначенного наказания.
7. Могли быть назначены дополнительные наказания (изначально — только штраф, а в последующем — любые, кроме конфискации имущества).
8. Ограничения в правовом статусе осужденного не предусматривались (но при этом предполагалась обязанность трудить-

дерации Постановлений Пленума Верховного Суда Союза ССР» // БВС РФ. 1992. № 7. Так, разъяснения Пленума Верховного Суда СССР могут быть учтены, если они не противоречат законодательству Российской Федерации. В ст. 73 УК РФ, в отличие от норм советского права, признаваемый условным срок лишения свободы говорит о возможности применения рассматриваемой меры за тяжкие преступления. Следовательно, приведенные положения Пленума Верховного Суда СССР противоречат УК РФ.

⁴² Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 14.11.1969 «О внесении дополнений и изменений в Уголовный кодекс РСФСР» // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1969. № 47. Ст. 1361.

⁴³ Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 03.12.1982 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР» // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 49. Ст. 1821.

⁴⁴ Пункт 5 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 26.04.1984 № 2 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Указов Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1982 г. «О дальнейшем совершенствовании уголовного и исправительно-трудового законодательства» и от 15 октября 1982 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты СССР» // БВС СССР. 1984. № 3.

ся, а в случае передачи условно осужденного общественной организации или коллективу трудящихся на них возлагалась обязанность по перевоспитанию условно осужденного).

9. Учет и общий контроль за поведением осуществляли органы внутренних дел

(на раннем этапе этот вопрос не регламентировался, а затем такая обязанность была возложена на суд, постановивший приговор).

Признаки условного осуждения по уголовному законодательству РСФСР отражены в таблице — см. Приложение № 1.

Приложение № 1. Условное осуждение по советскому законодательству

	УК РСФСР 1922 г.	УК РСФСР 1926 г.	УК РСФСР 1960 г.
Круг наказаний	Лишение свободы	Лишение свободы и принудительные работы	Лишение свободы и исправительные работы
Условия применения	Степень опасности осужденного не требует его обязательной изоляции и назначения ему принудительных работ	(а) степень общественной опасности лица не требует его изоляции и (б) невозможно назначить ему принудительные работы	Нецелесообразность отбывания виновным наказания
Испытательный срок	3–10 лет	1–10 лет	1–5 лет
Сокращение испытательного срока	Нет	Нет	Да
Основания отмены	Совершение нового тождественного или однородного преступления	Совершение нового, не менее тяжкого преступления	1) совершение нового преступления; 2) систематическое нарушение общественного порядка; 3) нарушение обещания доказать исправление; уклонение от общественного воздействия
Дополнительное наказание	Денежное или имущественное взыскание	Денежное или имущественное взыскание	Только штраф
Надзор	Нет	Нет	Да

Литература

1. Вайсман Б.С. Условное осуждение по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Б.С. Вайсман. Л., 1954.
2. Восьмой съезд РКП(б). Март 1919 года. Протоколы. М. : Госполитиздат, 1959.
3. Декреты Советской власти. Т. I. М. : Госполитиздат, 1957.
4. Гельфер М.А. О повышении роли суда в исправлении и перевоспитании осужденных / М.А. Гельфер // Социалистическая законность. 1970. № 5.
5. Гельфер М. Условное осуждение в СССР / М. Гельфер // Проблемы социалистического права. 1939. № 2.
6. Герцензон А.А. Советское уголовное право : учебник / А.А. Герцензон, Б.С. Ошеревич. М. : Юрид. изд., 1937.
7. Карпец И.И. Наказание: социальные, правовые и криминологические проблемы / И.И. Карпец. М. : Юрид. лит., 1973.
8. Меньшагин В.Д. Советское уголовное право : учебник / В.Д. Меньшагин, З.А. Вышинская. М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1950.
9. Пионтковский А.А. Об условном осуждении, или системе испытания: уголовно-политическое исследование / А.А. Пионтковский. Одесса : Типо-лит. Штаба Одес. воен. окр., 1894.
10. Пионтковский А.А. Советское уголовное право. Т. 1. Общая часть / А.А. Пионтковский. М., 1928.
11. Сборник исследований и статей по вопросу об условном осуждении. СПб. : Гос. канцелярия, 1898.
12. Свиридов М.К. Сущность и предмет стадии исполнения приговора / М.К. Свиридов. Томск : Издательство Томского университета, 1978.
13. Советское уголовное право. Часть общая : учеб. пособие / отв. ред. В.М. Чхиквадзе. М. : Госюриздат, 1952.
14. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М. : Статут, 2014.

15. Условное осуждение и отсрочка исполнения приговора / под ред. В.Д. Филимонова. Томск: Издательство Томского университета, 1990.
16. Утевский Б.С. Уголовное право / Б.С. Утевский. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1949.
17. Учебное пособие по советскому уголовному праву / сост. кафедрой уголовного права Всесоюзной правовой академии. М.: Известия Советов депутатов трудящихся СССР, 1938.
18. Шаргородский М.Д. Вина и наказание в советском уголовном праве / М.Д. Шаргородский. М.: Юрид. изд-во, 1945.
19. Эстрин А.Я. Советское уголовное право. Часть общая: учебник / А.Я. Эстрин; под общ. ред. Н.В. Крыленко. М.: Сов. законодательство, 1935.

Проблемы преодоления «обезлички в разрешении цыганского вопроса» в СССР во II пол. 40-х — нач. 50-х гг.

*Колошинская Наталья Викторовна,
ответственный за руководство и организацию работы
на кафедре теории и истории государства и права
Санкт-Петербургского имени В.Б. Бобкова
филиала Российской таможенной академии,
кандидат юридических наук, доцент
nata_ivanova_75@mail.ru*

В статье на основе архивных материалов и других документальных источников дается историко-правовой анализ государственно-правовых подходов по урегулированию административно-территориальных, социально-экономических и культурно-бытовых вопросов, относящихся к процессу перехода кочующих на территории СССР цыган к оседлому образу жизни во второй половине 1940-х — начале 1950-х годов, вскрываются факторы, влияющие на эффективность мер государства по разрешению накопившихся проблем в этой сфере.

Ключевые слова: цыгане в СССР, советское законодательство, бродяжничество, оседлый образ жизни, преступность, органы внутренних дел.

Issues of Fighting against “Absence of Personal Responsibility in Gypsy Issue Resolution” in the USSR in Second Half of 40s — Beginning of 50s

*Koloshinskaya Natalya V.,
Employee Responsible for Management and Arrangement of Work
at the Department of Theory and History of State and Law
of the V.B. Bobkov Saint-Petersburg branch of the Russian Customs Academy,
Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor*

In the article on the basis of archival materials and other documentary sources given the historical and legal analysis state and legal approaches on the settlement of the administrative-territorial, socio-economic and cultural and social issues related to the transition process wandering on the territory of the Union of Gypsies to a settled way of life in the second half of 1940-ies — early 1950-ies have revealed the factors influencing the effectiveness of state measures resolution of accumulated problems in this sphere.

Key words: Gypsies in the USSR, Soviet law, vagrancy, sedentary lifestyle, crime, internal affairs bodies.

Во второй половине 1940–1950-х гг. в Советском государстве вопрос об использовании трудовых ресурсов приобрел одно из ключевых значений. В стране катастрофически не хватало экономически

активного, трудоспособного населения для оперативного решения неотложных народно-хозяйственных задач. Стихийная миграция рабочей силы в этот период объяснялась не только относительно низким

уровнем развития экономики, но и низким качеством жизни населения, крайне неорганизованным учетом мигрирующих граждан и отсутствием должного административно-правового воздействия органов власти и управления на уклоняющихся от общественно-полезного труда лиц.

В их числе оказались и советские цыгане, полная численность которых оставалась многие годы полной загадкой. Между тем они выступали одним из сегментов социально-хозяйственной «нагрузки» на государство, пользовались его благами и защитой, предпочитая в то же время уклоняться как от общественно-полезного труда, так и от исполнения многих юридических предписаний и др.

Исследование архивных документов и юридической литературы показало, что советское государство сразу после окончания войны не собиралось мириться с подобным явлением в общественных отношениях, тем более что часть граждан цыганской национальности средства к своему существованию добывало явно преступным путем. К тому же выяснилось, что ни в центре, ни на местах в предшествующие 1920–1930-е гг. не было сделано (вполне возможного) расчета экономических потерь, связанных с внутренней, безвозвратной, временной и сезонной миграцией цыган. Не была также дана в эти годы даже приблизительная криминологическая характеристика состояния и тенденций такого явления, как «цыганская» преступность, или девиантного поведения цыганских сообществ вообще.

В то же время тщательный анализ этого явления был необходим еще и потому, что было не совсем понятно, почему в советских законодательных актах 1920–1930-х гг., регулирующих переход кочующих цыган к оседлому образу жизни, не были даны формулировки таким понятиям, как «кочевание», «оседлость», «бродяжничество», «паразитический образ жизни» и «нетрудовой доход».

Такое положение вещей не могло сохраняться бесконечно, и оно частично было изменено в последующие 1940–1950-е гг. Следовало уточнить — каким образом.

Обращение к «цыганской» проблеме можно объяснить еще и тем, что и в современных условиях для решения подобных задач необходим специальный механизм руководства, координации и объединения усилий правоохранительных и других органов в борьбе с бродяжничеством попро-

шайничеством и преступностью цыган. Воплощение такого механизма было возможно уже во второй половине 1940-х — начале 1950-х гг. в единой целевой государственной комплексной программе. Забегая вперед, скажем, что ничего подобного ни в 1940–1950-е, ни в более поздние годы сделано не было. И этому есть определенные объяснения.

Между тем еще в начале мая 1946 г. несколько влиятельных московских цыган в коллективном письме И.В. Сталину просили вождя положить конец «обезличке в разрешении цыганского вопроса...»¹ в стране, обратив внимание властей на положение цыган в СССР, состояние выполнения правительственных решений по ним, принятых еще в 1920–1930-е гг. Собственно, по «цыганскому вопросу» публичных нормативных правовых актов, по мнению их разработчиков, было наработано по принципу «non multa, sed multum» (лат. — букв. «не многое, но много»), что, по оценке руководителя Справочного бюро по законодательству Президиума Верховного Совета (ПВС) СССР Н.В. Васнева, было вполне достаточным для регулирования всех ключевых аспектов их статуса и жизнедеятельности².

Речь шла об одном из первых постановлений ЦИК и СНК СССР от 01.10.1926 о льготном наделении цыган землей, а также о других актах общенормативного содержания: постановлении ЦИК, СНК СССР и ВЦИК от 01.04.1932 (о трудовом устройстве и социально-культурном обслуживании цыган), постановлении Президиума ЦИК СССР от 07.04.1936 (о мерах по трудовому устройству кочующих цыган и улучшению культурно-бытовых условий трудящихся из их числа). Культивируя идею социализации кочевников, Президиум ЦИК СССР в своем постановлении от 07.02.1937 определил таким образом довольно сложные задачи по хозяйственному закреплению и обслуживанию кочевого и полукочевого населения, в т.ч. и цыган.

Подчеркивая важное значение этих и других актов (например, постановления ВЦИК от 01.07.1935 — Н.К.), следует в то же время заметить, что законодатель явно по-

¹ На «краю» советского общества. Советские маргиналы как объект государственной политики. 1945–1960-е гг. М.: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010. С. 408.

² Там же. С. 413–415.

спешил с определением общих тенденций к оседлости разных по своим национальным и духовно-культурным особенностям кочевых народов. В течение почти двух десятилетий (фактически до октября 1956 г. — Н.К.) «цыганские» проблемы регулировались, как правило, административно-распределительным порядком. В стране в буквальном смысле шла «подгонка» всего государственно-общественного организма под стандарты Конституции СССР 1936 г. Война 1941–1945 гг. лишь усугубила этот процесс.

Кстати, в законодательных актах 1926 г. и последующих лет по вопросу о содействии переходу кочующих цыган к трудовому оседлому образу жизни исполнителями практически всех мероприятий на местах объявлялись ЦИКи и СНК союзных республик³, а общее наблюдение за их существованием после февраля 1937 г. Президиум ЦИК СССР возложил на Президиум Совета Национальностей ЦИК СССР.

Что же было сделано властями по «цыганскому вопросу» в первое послевоенное десятилетие? Каковы итоги этой работы? Анализируя различные источники, выяснилось, например, что еще весной 1946 г. в Министерстве земледелия СССР не оказалось никаких учетных данных о так называемых цыганских колхозах. Их попросту не было в стране. По сведениям Управления промкооперации при Совете Министров (СМ) РСФСР, в республике после войны не существовало ни одной производственной цыганской артели. Комитет по делам культурно-просветительных учреждений при СМ РСФСР, в свою очередь, также не располагал к этому времени сведениями о каких-либо цыганских культурных учреждениях, кроме московского театра «Ромэн»⁴.

А ведь ЦИК СССР еще в апреле 1936 г. обязал Наркомзем СССР провести землеустройство для организации цыганских колхозов с выдачей им актов на вечное пользование землей⁵. Тогда же «Всекомпромсовет» предложил местным исполнительным структурам укрепить и расширить цыганские промартели и т.п. В итоге же к концу мая 1955 г. в приказе МВД СССР С.Н. Круглова № 20, упоминалось о многолетней противоправной практике кочующих цыган по созданию лжеартелей и кооперативов по обработке (ковке) металла,

лужению котлов, изготовлению серпов, ведер и т.п.⁶

Не случилось к концу первой половины 1950-х гг. и стопроцентной оседлости цыганских семей. По данным Главного управления милиции (ГУМ) МГБ СССР, в стране на начало октября 1951 г. было учтено около 59,6 тыс. цыган, из которых оказалось почти 28 тыс. кочующих. Причем эти данные, по оценке Управления уголовного сыска ГУМ МГБ СССР, постоянно уточнялись и имели тенденцию к увеличению⁷. Так, к январю 1953 г., по данным МВД СССР, «по Союзу» уже кочевало около 33,5 тыс. чел.⁸ Как считали в МГБ СССР, «значительная часть цыган из числа оседлых, периодически кочует и только с наступлением холодов поселяется в населенных пунктах»⁹.

Еще более неопределенными оказались сведения о трудоустройстве лиц цыганской национальности. Многие отчетные документы, освещающие вопросы трудового использования населения во второй половине 1940-х — начале 1950-х гг. вообще не содержали никаких упоминаний о трудоспособных контингентах из числа цыган.

В реальности же, как утверждают некоторые историки советских цыган, они, как и в 20–30-е гг., полагались исключительно на проверенные временем приемы и способы адаптации к складывающимся в послевоенный период хозяйственно-экономическим отношениям в стране. По мнению Н. Деметер, Н. Бессонова и В. Кутенкова, цыгане лучше других «встроились» в советский социализм, т.к. всегда занимались мелкой коммерцией и спекуляцией, а это кормило большинство цыганских семей. «Поскольку торговля была традиционным занятием кочевых народов, — утверждали авторы, — цыгане послевоенного периода сделали ее основной статьей своих доходов»¹⁰.

Понятно, что подобная практика «встраивания» цыганских диаспор в советские государственно-правовые отношения абсолютно не соответствовала принципам социалистических трудовых отношений. Осенью 1951 г. при подготовке доклад-

³ СЗ СССР. 1926. № 6. Ст. 507.

⁴ На «краю» советского общества. С. 410.

⁵ Там же. С. 414.

⁶ ОСФ ИЦ ГУ МВД РФ по СПб и Ленобласти. Ф. 2. Оп. 1. Д. 102. Л.163, 163 об.

⁷ Там же. Л. 183 об.

⁸ На «краю» советского общества. С. 429.

⁹ Там же. С. 419.

¹⁰ Деметер Н., Бессонов Н., Кутенков В. История цыган — новый взгляд. Воронеж : ИПФ «Воронеж», 2000. С. 236.

ной записки в Политбюро ЦК ВКП(б) министр государственной безопасности СССР С.Д. Игнатъев, не приводя никаких статистических материалов, заявил о том, что не только большинство кочующих, но и оседлых цыган «общественно-полезным трудом не занимается, а средства к существованию добывают преступным путем...»¹¹.

Скорее для того, чтобы произвести «нужное впечатление», С.Д. Игнатъев не совсем корректно использовал представленные ему ГУМ МГБ СССР сведения о преступлениях, совершенных кочующими цыганами якобы за неполный 1951 г.¹², в то время как эти данные относились не к одному, а к двум, 1950–1951, годам¹³. Судя по ним, органы милиции арестовали более 1 тыс. цыган, которые обвинялись почти в 170 убийствах и ограблениях, около 650 кражах государственного и личного имущества, в похищениях более 200 лошадей и крупного рогатого скота, других преступлениях. Кочующие цыгане представлялись как лица, в большинстве своем не имеющие документов, удостоверяющих их личность, выкашивающие на корм своим лошадям колхозные посевы, отбивающие у милиции задержанных ею членов табора, избивающие сторожей и других граждан.

К середине 1950-х гг. органы милиции, суда и прокуратуры на местах накопили значительный опыт и наработали определенные методики по противодействию противоправной деятельности цыганских сообществ, довольно часто использующих излюбленные способы уклонения от предписаний властей и ответственности за совершенные противозаконные деяния.

Они, например, нередко стихийно захватывали железнодорожные вагоны поездов, следующих в нужном для них направлении, а иногда и «расквартировывались» в них на зимнее время, как это произошло на ст. Мелитополь в 1947 г.¹⁴ Обращаясь в республиканские и областные директивные органы за помощью в транспортировке якобы на стройки и сельхозработы по оргнабору, цыгане значительными массами перемещались бесплатно за счет государства в избранные ими места страны. Как правило, они нигде не трудоустраивались и через некоторое время покидали данную местность.

¹¹ На «краю» советского общества. С. 421.

¹² Там же. С. 420.

¹³ Там же. С. 418.

¹⁴ На «краю» советского общества. С. 416.

В исследуемые годы цыгане в основном гастролировали из «бедных и голодных» районов СССР в более обеспеченные продовольствием и товарами. Использовались ими и другие приемы обмана и злоупотреблений. Причем власти их «выдавливания» в другие территории, нередко аргументируя свои действия необходимостью защиты населения от цыганского криминала. Проведение подобных акций возлагалось на местные органы внутренних дел. Были и те, кто пытались действительно обустроить кочующих и занимающихся бродяжничеством цыган. Цыганским семьям выдавались кредиты, дефицитное сырье для артельного производства, облегчались семейные перевозки и др. В итоге чаще всего деньги и товары присваивались цыганами, а работа и производство сворачивались.

Причин бездеятельности части местных руководителей было предостаточно. Так, не располагая, к примеру, необходимым жилищным фондом и рабочими местами для устройства цыганских семей, они чаще всего применяли тактику их «выдавливания» в другие территории, нередко аргументируя свои действия необходимостью защиты населения от цыганского криминала. Проведение подобных акций возлагалось на местные органы внутренних дел. Были и те, кто пытались действительно обустроить кочующих и занимающихся бродяжничеством цыган. Цыганским семьям выдавались кредиты, дефицитное сырье для артельного производства, облегчались семейные перевозки и др. В итоге чаще всего деньги и товары присваивались цыганами, а работа и производство сворачивались.

За понесенные убытки и нанесенный ущерб ответственность несли местные чиновники, многократно предлагавшие на всех уровнях власти провести «зачистку» всей страны от бродяжничающих цыганских семей. У многих таких руководителей бытовало мнение, что встроить цыган в социализм и советский образ жизни попросту не удастся. Подмечая это, Т. Соколова писала, что «власти в разных государствах не раз пытались переделать цыган, сломить их волю, «перевоспитать», наконец, заставить таборных цыган жить оседло и заниматься общественно-полезным трудом [...]. Но переделать не получилось»¹⁵.

Высшее руководство страны постоянно упрекало правоохранительные органы в нерешительности действий по отношению к кочующим цыганам. И это при том, что еще в 1951 г. именно МВД СССР и Прокуратура Союза ССР выступили инициаторами выселения всех цыган (кочующих и оседлых), не занимающихся общественно-полезным трудом в отдаленные районы СССР как спецпоселенцев¹⁶. Не найдя тогда поддержки в Президиуме ЦК КПСС и СМ СССР, Р.А. Ру-

¹⁵ Соколова Т. Тайны российских цыган. М. : ООО «Центральный книжный двор», В. Секачев, 2001. С. 14.

¹⁶ На «краю» советского общества. С. 421.

денко, С.Н. Круглов и И.А. Серов в ноябре 1954 г. предложили другой вариант — распространить на цыган, злостно уклоняющихся от трудовой деятельности и ведущих паразитический образ жизни, действие Указа ПВС СССР от 23 июля 1951 г. «О мерах борьбы с антиобщественными, паразитическими элементами»¹⁷.

Не вдаваясь в детали этого письма в адрес ЦК КПСС, скажем, что его направленность и содержание (ведомственное по своей сути. — Н.К.) абсолютно не соответствовали реальной обстановке и условиям, особенно в плане практической реализации установлений Указа ПВС СССР от 23.07.1951. Борьба государства с антиобщественными и паразитическими элементами, модель которой и была предложена этим правовым актом, к концу первой половины 1950-х гг. приобрела декларативный характер и носила черты формализма. Одна из важнейших причин такого положения вещей заключалась в том, что социально-экономическая составляющая этой политики сохраняла в ней не ведущее, а лишь вспомогательное значение.

Ни законодательство, ни организационно-правовые мероприятия государства по преодолению «обезлички в разрешении цыганского вопроса» в первое послевоенное десятилетие так и не урегулировали до конца проблемы административно-хозяйственного закрепления цыган на выгодных для них территориях и не обеспечивали их гармоничного встраивания в современную советскую социокультурную среду. Разумеется, здесь проявились многочисленные факторы как объективного, так и субъективного порядка. Так, характеризуя некоторые из них (правда более позднего периода. — Н.К.), В.А. Пономаренков, А.В. Орлов и С.А. Курушин описывали сюжеты, где цыганские семьи выступали с коллективными протестами к местным властям, пытавшимся заняться не только образованием цыганских детей, но и другими гуманитарными вопросами в отношении цыган¹⁸. Высоким в

этот период был и градус подозрительности, недоверия к ним у населения страны. Большинство граждан считало их деклассированными элементами советской общественной системы¹⁹. Не трудно понять, чем и как отвечали на это сами цыгане.

Завершая размышления по данной теме, выделим, на наш взгляд, два важных обстоятельства. Во-первых, то, что ни в РСФСР, ни в СССР так называемый «цыганский вопрос» ключевым элементом социально-экономической и культурной политики государства никогда не был. В повестке дня всегда стояли более глобальные проблемы. Советская власть предложила цыганам то, что их мало привлекало (землю, трудовую коммуны, советское публичное право и др.), не поощряя при этом их первые попытки к повсеместной самоорганизации цыганской национально-культурной общности. Фактически до второй половины 1930-х гг. властям в центре и на местах было не до кочевых цыган и их проблем. Последующее их решение происходило уже, скорее всего, по «остаточному принципу». Цыгане в 1950-е гг. продолжали себя почти полностью ощущать в рамках своего этноса, не идущих на контакт с властью и избегающих сотрудничества с нею.

Во-вторых, как показали многие источники, разрешение цыганского, как и любого другого, вопроса в государстве происходило не по воле законодателя и наличия «умного и нужного закона», а благодаря такому государственно-правовому конструкту, в котором понятие «свобода» всеми без исключения воспринимается как право и возможность свободного, собственного (личного) и ответственного выбора. Такого «гуманитарного люфта» у советских цыган и не только у них в 1940–1950-е гг. не было вообще.

рушений лицами цыганской национальности : учебное пособие. Самара : ООО НВФ «Сенсоры, Модули, Системы», 1998. С. 4.

¹⁹ Шахматов А.В. Системный анализ бродяжничества и вопросы повышения эффективности уголовно-правовых мер борьбы с ними : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1979. С. 7.

¹⁷ Там же. С. 431.

¹⁸ Пономаренков В.А., Орлов А.В., Курушин С.А. Традиционные способы совершения правона-

Литература

1. На «краю» советского общества. Советские маргиналы как объект государственной политики. 1945–1960-е гг. М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010. 816 с.
2. Деметер Н. История цыган — новый взгляд / Н. Деметер, Н. Бессонов, В. Кутенков. Воронеж : ИПФ «Воронеж», 2000. 334 с.

3. Соколова Т. Тайны российских цыган / Т. Соколова. М. : ООО «Центральный книжный двор», В. Секачев, 2001. 128 с.
4. Пономаренков В.А. Традиционные способы совершения правонарушений лицами цыганской национальности : учебное пособие / В.А. Пономаренков, А.В. Орлов, С.А. Курушин. Самара : ООО НВФ «Сенсоры, Модули, Системы», 1998. 32 с.
5. Шахматов А.В. Системный анализ бродяжничества и вопросы повышения эффективности уголовно-правовых мер борьбы с ними : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Шахматов. Свердловск, 1979. 18 с.

Становление юридической службы в системе МВД Российской империи в середине XIX в.

*Шапошников Александр Александрович,
адъюнкт кафедры теории и истории государства и права
Санкт-Петербургского военного института
войск национальной гвардии России
www.myjustice@gmail.com*

В работе рассмотрен начальный этап становления и развития юридической службы в системе МВД Российской империи, который пришелся на середину XIX в., особое внимание обращено на предлагаемые должностные обязанности юрисконсультов и их всестороннее обеспечение также в данной статье рассмотрены роль и место юридической службы в системе управления министерством внутренних дел, прослежены истоки ее зарождения и проблемы, возникшие в ходе первоначального планирования введения в структуру министерства должностей юрисконсультов.

Ключевые слова: министерство внутренних дел, юрисконсультская часть, юридическая служба, юрисконсульт.

Establishment of Legal Service in System of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Empire in Middle of XIX Century

*Shaposhnikov Aleksandr A.,
Junior Scientific Assistant of the Department of Theory and History of State and Law
of the Saint-Petersburg Military Institute of National Guard Troops of the Russian Federation*

The article deals with the initial stages of the formation and development of the juridical service in The Ministry of Internal Affairs system in Russian Empire, which is related to the middle of XIX century. Much attention is given to the offered official functions and comprehensive supplies of the legal advisers. Attention is also drawn to the place and role of juridical service in the administration system of The Ministry of Internal Affairs. The text gives valuable information on its origins and issues, which appeared during primary planning of introduction the legal advisers to The Ministry of Internal Affairs.

Key words: juridical service, military ministries, military branches, legal advisers.

Министерство внутренних дел впервые было создано в России на основании Манифеста Александра I от 8 сентября 1802 г. «Об учреждении министерств»¹. За Министерством внутренних дел прочно закрепилась репутация важнейшего ведомства России. Министр внутренних дел согласно Мани-

фесту об учреждении министерств должен был «пещись о повсеместном благосостоянии народа, спокойствии, тишине и благоустройстве всей Империи»². Это выразилось в сосредоточении в МВД исполнения большого объема внутренних функций государства.

Становление и развитие юридической службы в силовых министерствах, ведомствах и в системе Министерства внутрен-

¹ Миняйленко Н.Н., Шапошников А.А. Начальный этап создания и развития военно-юридической службы в России // Мир юридической науки. 2015. № 12. С. 25–31.

² Там же. С. 25–31.

них дел корнями уходит в начало 19 века. Именно в тот период в связи с проводимыми реформами в государстве остро встал вопрос о недостатке государственных служащих, военных советников и работников полиции с юридическим образованием, что и послужило причиной издания высочайшего указа от 9 мая 1835 г. об образовании Императорского училища правоведения в Санкт-Петербурге для подготовки юристов государственной службы. Данный факт можно считать прологом к дальнейшему процессу создания юридических служб во всех силовых структурах России³.

История становления юридической службы в МВД России начинается в 1866 г., именно в этот год по инициативе министра внутренних дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева было составлено и отправлено в адрес государственного секретаря представление «Об учреждении юрисконсультской части при министерстве внутренних дел»⁴. В данном представлении речь велась о том, что «в некоторых ведомствах давно уже признано иметь при центральных управлениях должностное лицо специально знакомое по своим юридическим познаниям и практике с судебной частью и с этой собственно целью, еще гораздо ранее предстоящей у нас судебной реформы учреждены, были особые юрисконсульты при министерствах: Императорского двора, военном, морском, при оберпрокуроре священного синода и государственном банке»⁵. Также в указанном представлении было обращено внимание и на то, что ввиду совершающихся в то время реформ по разным отраслям го-

сударственного управления и законодательства, а в особенности в ожидании предстоящего коренного преобразования судебной части учреждение юрисконсульта было бы необходимо и для Министерства внутренних дел⁶.

В представлении, в частности, говорилось о том, что на основании судебных уставов, изданных и принятых 20 ноября 1864 г. во всех министерствах, планировалось пересмотреть порядок рассмотрения дел, относящихся к «возбуждению ответственности чинов администрации за ущербы во вверенной попечению их казенной собственности и за действия должностных лиц, обвиняемых перед судом»⁷.

Вышеуказанные соображения, указывали на необходимость создания новых органов, которые входили бы в состав административных управлений для взаимодействия с судебной властью и были обсуждены по высочайшему повелению 31 января 1866 г. в особом комитете при министерстве его императорского двора. В ходе данного обсуждения комитетом было указано, что некоторым министерствам введение данных должностей может показаться нецелесообразным, вследствие чего было принято решение обсудить данный вопрос непосредственно с министрами⁸.

В представлении министра внутренних дел велась речь о том, что в связи с введением судебных уставов МВД предстоит возложить на себя решение таких вопросов, как производство в течение четырехлетнего срока определенного для означенного введения сложной переписки с министерством юстиции по всем предметам, касающимся отделения судебной части от администрации, а также содействие тому министерству в устройстве новых судебных установле-

³ Адрианов С.А. Министерство внутренних дел. Исторический очерк. 1802–1902 гг. СПб., 1901. 815 с.; Варадинов Н. История Министерства внутренних дел : ч. 1–3 (кн. 1–8). СПб., 1858–1863. 656 с.

⁴ Миняйленко Н.Н., Шапошников А.А. Начальный этап создания и развития военно-юридической службы в России // Мир юридической науки. 2015. № 12. С. 25–31; Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

⁵ Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

⁶ Миняйленко Н.Н., Шапошников А.А. Начальный этап создания и развития военно-юридической службы в России // Мир юридической науки. 2015. № 12. С. 25–31; Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

⁷ Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

⁸ Там же.

ний, снабжение административно-полицейских мест надлежащими инструкциями о новых отношениях их к судебным установлениям, представление на разрешение законодательной или высшей правительственной власти всяких вопросов, возникающих из применения судебных уставов к администрации⁹.

Также П.А. Валуевым подчеркивалось, что вышеуказанные вопросы могли бы разрешаться иными должностными лицами, входящими в состав департамента министерства, но чрезвычайная сложность и юридическая специальность дел по частям законодательной и судебной, а также «необходимость соблюдения в них единства распоряжения и мероприятий и наконец что всего важнее предстоящая в новых судебных местах защита состязательным порядком интересов администрации полагательно указывают на безотлагательную потребность учреждения при МВД юрисконсульта как специалиста в делах законодательных и посредствующего органа между администрацией министерства и судебной властью»¹⁰.

Необходимо отметить и тот факт, что министром внутренних дел в представлении было указано на то, что введение должностей юрисконсультов не повлечет за собой «особого обременения государственного казначейства новыми издержками», и, в свою очередь, подтверждалось приложением к данному представлению соответствующей справки с расчетом и обоснованием всех затрат, предстоящих по случаю введения в штат министерства новых должностей¹¹.

По мнению П.А. Валуева, название юрисконсульта указывает на «его служебное значение как специалиста по предметам судебных и законодательным, которые сопрягаются более или менее со всеми составными частями министерства, они обязаны главнейше содействовать всем учреждениям министерства к правильному составлению всяких законодательных предположений равно к успешному направлению дел по судебной части»¹². Такого рода содействие должно было заключаться в общем заведывании делопроизводством министерства по частям судебной и законодательной,

участии во всех советах министерства, равно во временных по делам законодательным комиссиях или комитетах с правом голоса, представлениях особых заключений, когда они окажутся нужными по делам, производящимся в центральных частях министерства, хождении в новых судебных установлениях по делам сопряженным с интересами МВД в порядке судебными уставами указанным и в личных докладах министру и исполнении всех его особых приказаний¹³.

Ввиду того, что на юрисконсульта планировалось возложить вышеуказанные обязанности, служебное положение юрисконсульта в иерархии чинов министерства предполагалось вывести на один уровень с положением директоров департаментов или членов совета министерства, из чего в последующем был сделан вывод о том, что юрисконсульту для обеспечения своей деятельности будут необходимы «помощник с правами вице-директора, секретарь и известная сумма на наем писцов и на канцелярские потребности»¹⁴.

При дальнейшем рассмотрении представления министра внутренних дел были определены следующие положения, разработанные им же, которые должны были регламентировать деятельность юрисконсультов. В соответствии с данными положениями к обязанностям юрисконсульта МВД следовало относить и такие функции, как общее заведывание делопроизводством МВД по частям законодательной и судебной, участие в составлении всех проектов министерства, которые должны восходить на утверждение законодательной власти или же потребуют издания особых инструкций в развитие закона, рассмотрение такой категории дел, по каким департаменты или другая центральная часть министерства предварительного доклада их министру признают нужными иметь заключение юрисконсульта, участие по распоря-

⁹ Там же.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же.

¹² Там же.

¹³ Борисов А. В. Министры внутренних дел России (1802 г. — октябрь 1917 г.). М., 2001. 368 с.; Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

¹⁴ Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.

жениям министра или его товарища в специальных советах министерства с правом голоса, «хождение и защита в столичных судебных установлениях, а в случаях важных и губернских делам гражданских и уголовным касающихся министерства или подведомственных ему управлениях и чинов», участие в составлении договоров подряда и других обязательств, какие могут быть заключены центральными частями министерства с частными лицами, содействие местным губернским управлениям в делах судебных, соединенных с интересами администрации МВД, а также исполнение всех обязанностей или поручений, возложенных на него министром. В том числе в положениях, предложенных министром, было определено, что должности юрисконсульта и его помощника замещаются из числа лиц, имеющих аттестаты университетов или других высших учебных заведений об окончании курса «юридических наук или о выдержании экзамена в сих науках или же доказавших на службе свои познания по судебной части».

Велась речь и о том, что в распоряжение юрисконсульта могут быть назначены чиновники из состоящих при министерстве для исполнения распоряжений по распоряжению министра. Подробные правила о порядке действия юрисконсульта предлагалось определять особой инструкцией министра внутренних дел¹⁵.

Проект штата учреждения юрисконсульта также прилагался к представлению министра внутренних дел. По данному проекту на содержание юрисконсульта, его помощника, секретаря и в том числе на канцелярские потребности 11000 рублей. Данную

¹⁵ Там же.

сумму министром внутренних было предложено изыскать из следующих источников: «а) 2000 рублей отчислить от назначенных в смете министерства на 1866 год на содержание членов совета министра; б) 6000 рублей освободить из суммы, назначенной в той же смете на содержание чиновников особых поручений из настоящего числа коих четырех можно без особого неудобства упразднить; в) 3000 рублей отнести на вспомогательный капитал римско-католического духовенства».

Принимая во внимание представление министра внутренних дел П.А. Валуева и после тщательного его рассмотрения в аппарате министерства была создана юридическая служба, предназначением которой стали регулирование и правовой контроль происходящих в государстве и обществе процессов. Позже, учитывая результативность и правильность данного решения, указами императора должности юрисконсультов вводятся абсолютно во всех министерствах России. В 1880 г. принимается решение об образовании в структуре департамента полиции МВД самостоятельного юридического подразделения. К полномочиям данного подразделения было решено включить следующие функции: разработку ведомственных циркуляров и инструкций, составление юридических заключений и обеспечение правового консультирования министра¹⁶.

¹⁶ Адрианов С.А. Министерство внутренних дел. Исторический очерк. 1802–1902 гг. СПб., 1901. 815 с. ; Борисов А.В. Министры внутренних дел России (1802 г. — октябрь 1917 г.). М., 2001. 368 с. ; Полное собрание законов Российской империи. Собр. 1. Т. 2. Отд. 1. 1836 г. СПб., 1837. С. 235–236.

Литература

1. Адрианов С.А. Министерство внутренних дел. Исторический очерк. 1802–1902 гг. / С.А. Адрианов. СПб., 1901. 815 с.
2. Борисов А.В. Министры внутренних дел России (1802 г. — октябрь 1917 г.) / А.В. Борисов. М., 2001. 368 с.
3. Варадинов Н. История Министерства внутренних дел : ч. 1–3 (кн. 1–8) / Н. Варадинов. СПб., 1858–1863. 656 с.
4. Миняйленко Н.Н. Начальный этап создания и развития военно-юридической службы в России / Н.Н. Миняйленко, А.А. Шапошников // Мир юридической науки. 2015. № 12. С. 25–31.
5. Полное собрание законов Российской империи. Собр. 1. Т. 2. Отд. 1. 1836 г. СПб., 1837. С. 235–236.
6. Представление Министра Внутренних Дел статс-секретаря Петра Александровича Валуева «Об учреждении юрисконсультской части МВД Российской империи» от 14.02.1866 // СПб РГИА. Ф. 1284. Оп. 233. Д. 7. Л.д. 3–32.
7. Свод военных постановлений 1869 г. Кн. 1. Разд. 1. СПб., 1907.

Эволюция субъектов сыска в России во второй половине XVII в.: отражение взаимодействия власти и общества

*Матиенко Татьяна Львовна,
профессор кафедры истории государства и права
Московского университета Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени В.Я. Кикотя,
доктор юридических наук, доцент
pet4332@yandex.ru*

На основе анализа нормативных правовых актов и архивных источников XVII в. раскрывается вопрос о реструктуризации субъектов сыска в Российском государстве в период трансформации сословно-представительной монархии в абсолютную форму правления, служащий разрешению проблемы взаимодействия общества и власти в процессе государственного строительства во второй половине XVII в. Автором сделаны выводы о том, что усложнение структуры субъектов сыска не сопровождалось дифференциацией функций уголовной юстиции. В эволюции субъектов сыска проявлялось противостояние посадского тяглого населения и служилого дворянства в определении государственной уголовной политики и усиления самостоятельности монархии в выборе способов ее реализации.

Ключевые слова: сыск, сыщики, воеводы, губные избы, губные старосты.

Evolution of Investigation Subjects in Russia in Second Half of XVII Century: Reflection of Interaction between Authorities and Society

*Matienko Tatyana L.,
Professor of the Department of History of State and Law
of the Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia,
Doctor of Law, Assistant Professor*

On the basis of the analysis of normative legal acts and archival sources of the XVII century reveals the question of restructuring of the subjects of the crime detection in the Russian state during the transformation of the estate-representative monarchy into the absolute form of government, which serves to resolve the problem of interaction between society and power in the process of state construction in the second half of the 17th century. The author concludes that the complication of the structure of the subjects of the search was not accompanied by differentiation of the functions of criminal justice. In the evolution of the subjects of crime detection appeared the confrontation between tendencies of the influence of the local taxpaying population and the service nobility in determining the state criminal policy and strengthening the independence of the monarchy in choosing ways of its realization was manifested.

Key words: investigation, detectives, voivodes, local huts, local chief.

История российского сыска на текущий момент вызывает повышенный интерес, но внушительный объем научных и научно-публицистических публикаций, посвященных рассмотрению самых многообразных сторон его становления и правового регулирования, в основном направлен на раскрытие организации российского сыска во второй половине XIX — начале XX в. Проблематика эволюции сыска в предшествующие столетия все еще остается за рамками исторических и историко-правовых исследований. Вопрос об эволюции субъектов сыска во второй половине XVII в. интересен тем, что

его освещение позволяет не только раскрыть процесс поиска российским государством оптимальных форм противодействия преступности, но и проследить в данном контексте сложные и противоречивые взаимоотношения власти и общества.

Во второй половине XVII в. в России сложились условия перехода к абсолютной монархии, значение сословно-представительных органов в центре и на местах стало падать, роль назначаемых центром воевод, напротив, начала усиливаться. Модификации в организации управления и суда вызвали реструктуризацию субъектов сыска.

В сфере судебно-полицейской деятельности появилось новое звено — институт сыщиков.

Воеводское управление начинает вводиться еще в первой четверти XVI в. К 1625 г. воеводы были назначены в 46 городах¹, а во второй половине XVII в. они становятся основным элементом административного и военного управления на местах. Воеводы назначались Разрядным приказом, подчинялись ему и получали от него указы. В тех городах, где в предыдущее столетие не было создано губных изб, функции уголовного преследования — розыск и суд по делам о разбоях, кражах и убийствах — возлагались на воевод. Например, наказом Ольшанскому воеводе А.Г. Волохову (1654 г.) предписывалось: «беречь, чтобы в ...езде разбою, и татьбы, и смертова убийства... не было»². Производство сыских дел воеводами контролировал Разбойный приказ. Так, его наказами Новосельскому воеводе (1661 г.) и Хотмыжскому воеводе (1662 г.) было велено «сыскивать оговоренных людей», применяя пытку, «по сыску» держать их в тюрьме и о разбойных делах «писать в Разбойный приказ»³.

Губные избы, бывшие основными субъектами сыска во второй половине XVI — первой половине XVII в., не упразднялись, а постепенно ставились в подчинение воеводам. В наказах воеводам 1640–50-х гг. еще встречается формула: «...и по сыску про разбойное и татиное дело разбойников и татей велеть губным старостам пытаться накрепко, и оговоренных людей велеть иметь, и про разбойное и татиное дело велеть губным старостам сыскивать, и указ делать по государеву указу, каков государев указ о том из Разбойного приказа»⁴. В указе «О сыске воеводам воров и разбойников» 1664 г. воеводам уже предписывалось «взять дворян и детей боярских и всякого чину служилых людей, и тутошних жителей, и их людей, и сотских, и пятидесятских, и десятских, и прикащиков, и старост, и крестьян многих людей, и где воровские люди, разбойники, и тати и смертные убийцы объявятся, и на те

станы и в погоню *ездить им воеводам неотложно самим* (выделено мной. — Т.М.), со всяким боевым ружьем, чтоб тех воров и смертных убийцев переимать»⁵.

В результате губные избы оказались в двойном подчинении: Разряду и Разбойному приказу, сохранившему по отношению к ним контрольно-надзорные функции. Как следствие, между Разбойным приказом и Разрядом создавалась ситуация параллелизма, обычная в условиях приказной системы. Однако Разбойный приказ рассматривал себя как традиционный и более опытный орган управления сыским делом, поэтому, стремясь сохранить свое значение, регулярно направлял воеводам предписания не вмешиваться в губные дела. В итоге на практике удалось разграничить полномочия губных старост и воевод. Воевода, получив челобитную (иск, жалобу), решал вопрос о ее направленности. Определив дело как судное, он разбирает его сам по правилам состязательного процесса, в противном случае передавал жалобу в губную избу, где дело велось сыском⁶.

Однако из правил были исключения. Источники сообщают, что иногда между воеводой и губным старостой возникали служебные конфликты, доходившие до рукопашной⁷. Делая ставку все же на традиционные органы борьбы с преступностью и идя одновременно навстречу местному дворянству, царская власть в Новоуказных статьях 1669 г. постановила: «А воеводам в городах таких дел (о разбоях, кражах и убийствах. — Т.М.) ни чем не ведать»⁸. Указом от 15 февраля 1676 г. компетенция Разбойного приказа была подтверждена: «нынешние и грядущие дела колодников всяких чинов людей вершить в Разбойном приказе», а об особо опасных преступниках предписывалось докладывать государю.

В XVII в. формируются новые субъекты «сыска» — сыщики. В указе 1627 г. о восстановлении губных учреждений, содержалось распоряжение: «впредь сыщиков для

¹ Ерочкин Н.П. История государственных учреждений дореволюционной России. М., 1983. С. 44.

² РГАДА. Ф. 210. Оп. 12, ст. Д. 451. Л. 304.

³ РГАДА. Ф. 210. Оп. 12, ст. Д. 557. Л. 23–23 об., 26–26 об., 190–191.

⁴ Там же. Д. 35. Л. 72–74; Д. 1908. Л. 24–25; Д. 583. Л. 69; Д. 541. Л. 78.

⁵ Полное собрание законов Российской Империи (ПСЗ РИ). Собрание I. Т. I. № 356.

⁶ Глазьев В.Н. Власть и общество на юге России в XVII веке: противодействие уголовной преступности. Воронеж, 2001. С. 89.

⁷ РГАДА. Ф. 210. Оп. 14, стб. севск. ст., д. 157, л. 194, 260–262; Глазьев В.Н. Указ. соч. С. 88.

⁸ Памятники русского права. Вып. VII. Памятники права периода абсолютной монархии. Вторая половина XVII в. М., 1963. С. 396.

сыску татиных, разбойных и убийственных дел не посылать»⁹. Видимо, сыщики были учреждены в период 1594–1627 гг., когда деятельность губных изб в условиях «Смуты» и ее последствий была парализована. Но достоверных сведений по этому вопросу пока не обнаружено. С 30-х годов XVII в. наблюдается устойчивая практика отправки сыщиков в города и уезды, где учащались случаи разбоев и грабежей: в 1636 г. — в Черданский уезд, в 1637 г. — во Владимир, в 1645 г. — в Суздаль, в 1650 г. — в Переяславль Рязанский¹⁰. Иногда основанием отправки сыщика в какую-либо местность была просьба (челобитная) самого населения, как, например, в 1650 г. в Серпухов, Тарусу, Оболенск, Алексин и Боровск¹¹.

Сыщики среди других субъектов сыска выделялись принципами организации и объемом полномочий. В отличие от выборных губных старост и целовальников, сыщики назначались царским указом, но их судебные и следственно-разыскные полномочия были идентичными с губными избами. Напротив, от назначаемых Разрядом с административно-судебными и военными функциями воевод сыщиков отличала узость и четкая направленность их функций — только сыск о разбойниках, татях, «душегубцах» и «поджигальниках». Новшеством также стало распространение полномочий сыщиков на территории нескольких уездов, в отличие от территориальной замкнутости губных изб в границах судебного округа. Например, назначенный в 1636 г. в Черданский уезд сыщик Яков Загрязной сыскивал татей и разбойников в Перми Вятской, Кайгороде, Соли Камской, Еренске и на Устюжине. Сыщик стольный князь И. Дашков, назначенный в 1659 г., преследовал «становых разбойников» на территории Одоевского, Белевского, Лихвинского, Серпуховского, Козельского, Мезенского, Чернского и Бояховского уездов¹². Наконец, по сравнению с губными старостами, опира-

вшимися на небольшой штат выборных целовальников и сельских старост, сыщики располагали мощной вооруженной силой. Причем, уже с 30-х годов XVII в. в помощь сыщикам на местах отписывались не только посадские и волостные люди «с найтным боем, сколько будет человек пригоже»¹³, или отставленные от службы дворяне и дети боярские уездов¹⁴, но и военные команды из стрельцов и казаков¹⁵.

С изданием Новоуказных статей в 1669 г. сыщики при сохранении губных изб становятся постоянными должностными лицами и были не только уполномочены разыскивать преступников, но и окончательно решать уголовные дела при явных доказательствах вины или при существовании сильного подозрения против обвиняемого. В последнем случае они согласовывали свои действия с Разбойным приказом и от него получали на них санкцию. С этого времени значение губных старост в борьбе с преступностью резко уменьшается, падает и их значимость в обществе. Как справедливо отметил К. Троцин, сыщики являлись представителями правительственного начала и ограничивали деятельность органов народного представительства — губных старост¹⁶. Такое мнение подтверждается тем, что сыщикам было предоставлено право суда над губными старостами и губными дьяками по гражданским искам¹⁷. Тем самым устанавливался более жесткий контроль государства в реализации уголовной политики.

В 1679 г. царским указом «О ведении всех дел в уездах воеводами» губные избы и сыщики были упразднены¹⁸. Передав на местах все функции власти, в т.ч. следственно-разыскные и судебные, воеводам, государство взяло на себя непосильную задачу содержания аппарата управления, «еще не устроив

⁹ Юсупов А.С. Материалы для истории городской полиции в России с древнейших времен до царствования Екатерины II // Памятная книжка императорского Александровского лица. СПб., 1853. С. 173.

¹⁰ РГАДА. Ф. 210. Оп. 21, стб., бегл., ст., Д. 83. Л. 729–736.

¹¹ РГАДА. Ф. 210. Оп. 12, стб. приказн. ст. Д. 265. Л. 121–127.

¹² РГАДА. Ф. 210. Оп. 13, стб. приподзн. сист. Д. 360. Л. 124–128.

¹³ Власов В.И., Гончаров Н.Ф. Организация розыска преступников в России в IX–XX вв. (историко-правовое исследование). Часть I. Домодедово, 1997. С. 30.

¹⁴ РГАДА. Ф. 210. Оп. 13, стб. приподзн. сист. Д. 360. Л. 124–128.

¹⁵ Власов В.И., Гончаров Н.Ф. Указ. соч. Часть I. С. 30; Глазьев В.Н. Указ. соч. С. 133.

¹⁶ Троцин К. История судебных учреждений в России. СПб., 1851. С. 32.

¹⁷ Линовский В. Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России. Одесса, 1849. С. 21.

¹⁸ Троцин К. Указ. соч. С. 33–34; ПСЗ РИ. Собрание I. Т. 2. № 1011.

свои финансы»¹⁹. Ощувив дефицит финансовых средств и неэффективность воевод в борьбе с преступностью и с повальным бегством крестьян, спустя всего три-четыре года государственная власть возвращается к прежним организационным формам сыска. В 1683 г. «Наказом сыщикам беглых крестьян и холопов» был восстановлен институт сыщиков, а указом 1684 г. — губных старост с прежним объемом полномочий. В последнем указе категорично предписывалось: «А воеводам тех дел не ведать»²⁰.

Как и ранее, сыщики набирались из дворян и имели широкие полномочия, включая розыск по делам о разбоях, кражах и убийствах, содержание задержанных в тюрьме, применение телесных наказаний и имущественных взысканий. Сыском охватывалась вся территория уезда, или даже группы уездов, порученных сыщику. В распоряжении сыщиков имелся целый аппарат (дьяк и подьячие), а на местах от воевод они получали в помощь стрельцов, казаков, пушкарей, писарей и заплочных дел мастера. По указу 1698 г. «О посылке сыщиков во все города» эта зависимость от воевод была устранена, в нем предписывалось: «А для розыску дать сыщикам с Москвы стрельцов, по сколько в которой город доведется...»²¹. Эта мера сделала сыщиков не только независимыми от местных органов управления, но и значительно повысила их роль в розыске беглых крестьян. В 1702 г. издается указ «Об отмене в городах губных старост и сыщиков», и с 1708 г. их функции были возложены на губернские канцелярии²².

Параллельно с выбором форм организации уголовного преследования на местах монархия предпринимала попытки унификации его центрального управления. В 1684 г. был издан указ «О переименовании Разбойного приказа Сыскным», и сюда же были переданы все дела о кражах и убийствах из Земского приказа, обслуживавшего территорию Москвы и прилегающих к ней уездов. Однако в 1687 г. розыск и преследо-

вание воров и убийц были преданы обратно в Земский приказ, а Сыскной приказ переименован в Приказ сыскных дел. В 1699 г. Земский приказ был ликвидирован, и его дела переданы в ведение Стрелецкого приказа²³. В 1701 г. был упразднен Приказ сыскных дел, и его функции распределены по другим приказам²⁴. Эти реорганизации являлись отражением тенденции централизации приказной системы (строгое разграничение функций, сокращение числа приказов).

Вместе с тем наблюдаемые колебания государственной власти в выборе субъектов сыска на местах между губными избами и воеводами, губными избами и сыщиками и попытки централизации их деятельности, указывая на планомерные поиски оптимальных форм организации сыска, являются отражением консолидации сословий и их внутрисословных интересов, в особенности купечества и служилого дворянства. Московские цари, хорошо понимая пагубность межсословной розни, пытались согласовывать мнение власти с позициями сословий. Так, царская власть, сначала опираясь на местное среднее и мелкое дворянство в борьбе с боярской аристократией, в первой половине XVI в. разрешает учреждение выборных губных изб для преследования разбойников и суда над ними, а во второй половине XVII в., пытаясь укрепить централизацию управления, предпринимает попытки их упразднения. Однако, уступая дворянству, которое все еще являлось ее социальной опорой, к концу века восстанавливает губные учреждения с прежним объемом полномочий.

Одновременно в планомерных мероприятиях укрепления института сыщиков проявлялась двойственность государственной уголовной политики: защита от преступных посягательств как общества в целом, так и собственно сословных интересов дворянства. С оформлением крепостного права Соборным Уложением 1649 г. на протяжении всего XVII в. сопротивление крестьянства непосильным налогам и внеэкономическому принуждению выражалось в вооруженных восстаниях, бегстве с земель, к которым они были приписаны, и от своих господ, и в общеуголовных формах — разбоях, погромах и разграблениях помещичьих усадеб. Беглые крестьяне, не имея в условиях крепост-

¹⁹ Чичерин Б.Н. Областные учреждения в России XVII в. М., 1856. С. 476.

²⁰ ПСЗ РИ. Собрание I. Т. II. С. 386.

²¹ О посылке сыщиков во все города для сыска беглых крестьян и холопов и наложении взысканий за держание беглых и за сопротивление их сыску // Российское законодательство X—XX вв. Т. 4. М., 1986. С. 106.

²² Андреевский И.Е. Полицейское право. Т. 1—2. СПб., 1874—1876. Т. 1. С. 288.

²³ Линовский В. Указ. соч. С. 24.

²⁴ Кистяковский А. Исследование о смертной казни. Киев, 1867. С. 4.

ного права возможности осесть и трудиться на другой земле, становились источником пополнения преступной среды. Разбойничьи шайки составляли «бродяги и беглые всякого звания люди». Слияние пассивных и общеполовых форм крестьянского сопротивления крепостничеству ярко отражено в челобитной дворян 1658 г.: «а крестьяня наши не хотят от твоей государевы службы ни мало лишния тяготы при прежних летех понести, а иные похотели воровать, красть, разбивать, и без трудов пить и есть сладко, и одеватися, обуваться чужими животами...»²⁵, и далее проводилась мысль, что крестьянские побегии наносят урон дворянству и государству в целом. В этой и других подобных челобитных дворянство выступало с широкой программой требований, направленных на упрочение системы сыска беглых крестьян и борьбы с преступностью. В первой половине XVII в. сыск беглых крестьян стал постоянной функцией государственных органов — приказов и воевод²⁶. Поэтому в этот период сыщики — это временные, эпизодические органы борьбы с разбоями, кражами, поджогами и убийствами, а во второй половине XVII в. — уже постоянно функционирующие органы, и акцент их деятельности смещается в сторону

сыска беглых крестьян, а расследование разбоев и краж становится сопутствующим направлением их деятельности.

Процесс и итоги реорганизации центральных и местных органов сыска во второй половине XVII в. показывают, что содержание их эволюции определял сложный выбор властью социальной опоры между консолидированными в своих интересах сословиями служилого дворянства, купечества и посадских людей и сложившейся придворно-аристократической бюрократией. Расширение и усложнение структуры субъектов сыска, выполняющих важнейшую функцию проведения уголовной политики государства, не сопровождалось дифференциацией функций уголовной юстиции. Полисубъектность сыска является органичным порождением противоборства общественных и государственных начал в определении основ уголовной политики. В то же время объединяющим ядром функционирования губных изб, воевод и сыщиков являлся сословно-классовый принцип их формирования и деятельности. В этой связи эволюция субъектов сыска в России во второй половине XVII в. как часть процесса перехода от сословно-представительной монархии к абсолютной обнаруживает его сущность: власть в этот период еще направлялась общественным мнением служилых и тягловых сословий, но все явственней проявляла себя как единственная творческая сила в ходе государственного строительства.

²⁵ См.: Дворянство и крепостной строй России XVI–XVIII в. Сборник статей, посвященный памяти А.А. Новосельского. М., 1975. С. 308.

²⁶ Маньков А.Г. Развитие крепостного права в России во второй половине XVII века. М.–Л., 1962. С. 49–119.

Литература

1. Андреевский И.Е. Полицейское право. Т. 1–2 / И.Е. Андреевский. СПб., 1874–1876. 666 с.
2. Власов В.И. Организация розыска преступников в России в IX–XX вв. (историко-правовое исследование). Часть I / В.И. Власов, Н.Ф. Гончаров. Домодедово, 1997. 145 с.
3. Глазьев В.Н. Власть и общество на юге России в XVII веке: противодействие уголовной преступности / В.Н. Глазьев. Воронеж, 2001. 432 с.
4. Дворянство и крепостной строй России XVI–XVIII в. Сборник статей, посвященный памяти А.А. Новосельского. М., 1975. 345 с.
5. Ерошкин Н.П. История государственных учреждений дореволюционной России / Н.П. Ерошкин. М., 1983. 352 с.
6. Кистяковский А. Исследование о смертной казни / А. Кистяковский. Киев, 1867. 169 с.
7. Линовский В. Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России / В. Линовский. Одесса, 1849. 264 с.
8. Маньков А.Г. Развитие крепостного права в России во второй половине XVII века / А.Г. Маньков. М.–Л., 1962. 422 с.
9. Троцин К. История судебных учреждений в России / К. Троцин. СПб., 1851. 387 с.
10. Чичерин Б.Н. Областные учреждения в России XVII в. / Б.Н. Чичерин. М., 1856. 604 с.
11. Юсупов А.С. Материалы для истории городской полиции в России с древнейших времен до царствования Екатерины II / А.С. Юсупов // Памятная книжка императорского Александровского лицея. СПб., 1853.

Особенности реализации государственной политики в сфере лесного законодательства в Забайкальском приграничном регионе (конец XIX — начало XX в.)

*Филимонов Андрей Викторович,
магистрант Забайкальского государственного университета
a.v.filimonov@mail.ru*

*Шемелин Аркадий Валерьевич,
заведующий кафедрой социально-правовых дисциплин
Забайкальского государственного университета,
доктор политических наук, кандидат юридических наук, профессор
Shemelin75@yandex.ru*

В статье анализируются функциональные, структурные изменения в лесном законодательстве России, рассматривается государственная политика в сфере управления лесным хозяйством в Забайкалье. Организация управления казачьими лесами Лесным отделением при войсковом хозяйственном Правлении Забайкальского казачьего войска. Преемственность и становление политики советского правительства в сфере охраны и эксплуатации лесов.

Ключевые слова: лес, лесное законодательство, охрана лесов, леса Забайкальского казачьего войска, лесная промышленность, лесничий, дача.

Peculiarities of Implementation of State Policy in Forest Legislation in the Transbaikal Border Region (End of XIX — Beginning of XX Century)

*Filimonov Andrey V.,
Graduate Student of the Transbaikal State University*

*Shemelin Arkady V.,
Head of the Department of Social and Legal Disciplines
of the Transbaikal State University,
Doctor of Political Sciences, Candidate of Legal Sciences, Professor*

The article analyzes functional, structural changes in the forest legislation of Russia, reviews the state policy in forest management in Transbaikal; arrangement of Cossack forest management by the Forestry Department under the Military Economic Administration of the Transbaikal Cossack Troops; succession and establishment of the forest protection and exploitation policy of the Soviet Government.

Key words: forest, forest legislation, forest protection, forests of the Transbaikal Cossack Troops, forest industry, forest officer, country house.

Рассматриваемый период развития и становления института охраны лесов в России и Забайкалье связан прежде всего с ростом потребления лесных ресурсов на нужды бурно развивающейся промышленности, ростом населения Восточной Сибири, строительством и введением в эксплуатацию Транссибирской магистрали. Управление лесным хозяйством, достаточно успешно организованное в предыдущее время, не справлялось с возрастающей нагрузкой.

Обращение к данной теме обусловлено отсутствием серьезных научных исследова-

ний, посвященных политике охраны и использования лесного фонда Забайкалья, за исключением немногих публикаций, носящих больше экологический или экономический характер. Среди них можно отметить книгу ученого-лесоведа Ф.А. Яхонтова «Забайкальские леса и казаки»¹, выпущенную Читинским издательством в 1913 г. Даная работа посвящена рациональному лесопользованию и организации охраны ле-

¹ Яхонтов Ф. Забайкальские леса и казаки. Чита: Тип. «Заб. Т-во Печатного дела», 1913. 30 с.

сов, находящихся в ведении Забайкальского войскового правления. Также следует отметить труд кяхтинского исследователя Г.М. Осокина «На границе Монголии»², где приводятся интересные наблюдения по интересующему нас периоду.

Размышляя о русской истории, великий ученый и философ В.И. Вернадский писал: «Русский народ — не только народ-пахарь, он также лесопромышленник и скотовод, и народ-посредник между разными хозяйственно-природными областями, народ-торговец». Лишь только благодаря сочетанию всех четырех направлений хозяйственной деятельности, считает В.И. Вернадский, русский народ в своем историческом развитии смог хозяйственно освоить громадное пространство евразийского континента и создать столь обширное государство³.

Одним из первых исследователей истории российского лесного законодательства можно считать Н.В. Шелгунова⁴. Он собрал и обобщил богатый фактический материал по истории лесного законодательства начиная со становления государственности у славян и кончая первой третью XIX века. Его работы не переиздавались с 60-х гг. XIX в. Основными вопросами, рассматриваемыми Н.В. Шелгуновым, являются отношения собственности на лес, лесная торговля, древнерусское законодательство о лесе⁵.

Изначально в России отношения собственности на лесные ресурсы возникали лишь на почве трудовых отношений. Широкое распространение имело подсечно-огневое земледелие, и всячески поощрялась расчистка лесных массивов под сельскохозяйственные нужды. С оформлением института государственной власти, передаваемой по наследству, лесные ресурсы приобрели государственный статус. С появлением помещичьего землевладения в их собственности было сосредоточено до трети лесопокрытой площади. Наряду с этим имелись и коллективные формы собственности на лес и лесопользование. Леса принадлежали отдельным городам, посадам, монастырям, за-

тем казачьим войскам, крестьянским обществам.

Изначальные формы охраны леса, по существу, совпадали с охраной границ российского государства. Лесные массивы рассматривались как пограничные укрепления, лесные засеки. Упразднены лесные засеки лишь в 1762 г.

Необходимость в охране лесов диктовалась потребностями самого леса. Вблизи крупных населенных пунктов площади, покрытые лесами, сокращались катастрофически. Однако охрана лесов не была абсолютно запретительной для лесопользования. Она в основном сводилась к контролю за лесопользованием. Так, служилым людям давалось право рубить лес в любом месте, не считаясь с тем, кто владеет лесом, но только на собственные нужды, а не на продажу. Рубить сухой и валежник вообще никогда не запрещалось, это расценивалось как очистка леса.

Лесное законодательство на Руси возникло как часть общего законодательства. Применение общих источников права к специфическим условиям лесопользования и лесоэксплуатации в России привело к возникновению правовых норм, которые можно отнести к лесному законодательству.

Государственное регулирование лесными пользованиями в 1703 г. основал Петр I. Описание лесных ресурсов стало первым шагом к их рациональному использованию. По его указанию была создана лесная стража и специальная государственная служба.

Так, почти три века назад в России были заложены принципы охраны природы. Лесные указы и инструкции Петра послужили основой создания лесного законодательства и лесной службы.

Создание в 1837 г. Лесного департамента в составе Министерства государственных имуществ привело к организации «Корпуса лесничих» в виде военизированного формирования. Данный шаг правительства разрешил такие вопросы, как централизация управления и престижности служб.

Регламент работы постоянной лесной стражи был закреплен в Уставе о лесах 1842 г.⁶ По данному уставу, помимо охранения лесов от самовольных вырубок, лесных полей и других лесных угодий от завладения частными людьми, добычи животных в не-

² Осокин Г.М. На границе Монголии. СПб.: Тип. А.С. Суворина, 1906. 304 с.

³ Мочалов И.И. Владимир Иванович Вернадский. М.: Наука, 1982. С. 19.

⁴ Шелгунов Н.В. История русского лесного законодательства. СПб.: Тип. М-ва гос. имуществ, 1857. [2], II, VIII, 378 с.

⁵ Там же. С. 203.

⁶ Устав лесной 1842 года издания // СЗРИ. Свод уставов казенного управления. Т. 8. Ч. 4. СПб., 1842.

положенное время⁷, в лесах запрещалось выжигать поляны⁸, промышленникам запрещалось разводить огонь ночью⁹, а ходящими за грибами и ягодами нельзя было разводить огня в лесах вообще¹⁰.

К 1859 г. все казенные леса были приведены под управление Лесного департамента. Основными целями лесного хозяйства становятся: охрана леса от истребления; извлечение наибольшего дохода; умножение леса на территориях, в нем нуждающихся¹¹.

Институт охраны лесов получил свое окончательное оформление к концу XIX в. с принятием положения о сбережении лесов в 1888 г.¹²

Принципы, закрепленные в данном положении, остаются практически неизменными на протяжении более чем 150 лет, и только в зависимости от политической и экономической ситуации в стране меняли приоритеты.

Однако в ряде регионов, в т.ч. и в Забайкалье, определились особенности в правовом регулировании лесной отрасли.

Об этом свидетельствуют документы, хранящиеся в фондах Государственного архива Забайкальского края, и крайне немногочисленная историческая литература, относящаяся к данной теме.

До 1896 г. управление лесами, собственно, распространялось только на леса, приписанные к рудникам и золотым приискам, и находились по Указу 1806 года в ведении горного правления¹³, а остальные леса находились в свободном пользовании населения¹⁴.

В 1896 г. все леса Восточного Забайкалья были разделены на районы: Шилкинский, Приаргунский, Александровский и Петровский Завод, которые стали находиться в заведывании отдельных лесничих. С переводом Управления Горного Округа из Нерчинского Завода в Читу вместо районов

были образованы имения: Читинское, Нерчинское, Шилкинское, Аленгуйское, Приаргунское, Амазарское. Эти имения существовали до революционных событий 1917 г.¹⁵

Еще в 1897 г. Комиссия для исследования землевладения и землепользования в Забайкальской области, Высочайше утвержденная под руководством статс-секретаря Куломзина, установила плачевное состояние лесов в Забайкалье. Неконтролируемые вырубki, пожары и расчистка лесов под пашни привели к тому, что в крестьянских, казачьих и государственных дачах осталась только дровяной лес. Лесные площади быстро сокращаются¹⁶.

Особенно пострадали леса, прилегающие к железной дороге, к обычным беспорядочным рубкам прибавились пожары вдоль железной дороги, охватившие огромные пространства и возникающие по вине железнодорожников¹⁷.

Для управления казачьими лесами Забайкалья в Чите в 1903 г. было открыто лесное отделение при войсковом хозяйственном Правлении, состоящее из войскового лесничего, его помощника и лесного кондуктора. Была утверждена лесная стража из 8 смотрителей и 18 конных обрезчиков¹⁸.

Но данный проект пришлось отложить из-за Русско-Японской войны 1904–1905 гг. К его реализации приступили только в 1907 г., а штат лесного отделения был укомплектован только в 1908 г. По данному проекту лесоустройства казачьи леса были разделены на районы, которые в 1914 г. переименованы в лесничества. В войсковых лесах казаки пользовались лесом бесплатно по установленной норме на двор.

Большое распространение в Забайкалье имели лесные пожары. Возникающие пожары зачастую приносили катастрофические последствия, охватывая огромные площади, превращая насаждения в сплошной сухостой или, в лучшем случае, в редины. Главная причина пожаров — весеннее опаливание сенокосных угодий без надлежащих мер предосторожности. Почвенный покров при малоснежных зимах сильно вы-

⁷ Там же. Ст. 184.

⁸ Там же. Ст. 684.

⁹ Там же. Ст. 651.

¹⁰ Там же. Ст. 653.

¹¹ Там же. Ст. 614.

¹² Высочайше утвержденное Положение о сбережении лесов от 4 апреля 1888 г. // ПСЗРИ. 3-е собр. Т. VIII. 1888. С. 148–156.

¹³ Истомина Э.Г. Лесоохранная политика России в XVIII — начале XX вв. // Отечественная история. 1995. № 4.

¹⁴ ГАЗК. Ф. Р-1010. Оп. 1. Д. 168. Л. 125.

¹⁵ ГАЗК. Ф. Р-1010. Оп. 1. Д. 168. Л. 124.

¹⁶ Комиссия для исследования землевладения и землепользования в Забайкальской области // Материалы Выс. учрежд. под пред. статс-секретаря Куломзина. СПб., 1898–1899.

¹⁷ Яхонтов Ф. Забайкальские леса и казаки. Чита: Тип. «Заб. Т-во Печатного дела», 1913. С. 14.

¹⁸ Там же. С. 16.

сыхает за зиму, и малейшая неосторожность в лесу с огнем приводит к возникновению лесных пожаров. С.П. Бонишко в своей книге «Леса Прибайкалья», изданной в Чите в 1923 г., пишет: «До 1909 года лесного хозяйства в государственных лесах Прибайкалья по существу не было. Фактически лесничества приносили небольшие доходы, хотя единственной целью лесоуправления и было извлечение доходов. Каждый обратившийся получал в лесничестве лесорубочные билеты и по уплате таковой стоимости леса вправе был производить вырубку в заявленной им даче по всей ее площади по своему усмотрению, оставляя на месте рубки всю непригодную древесину. Лесничие работали в канцеляриях, писали билеты, взыскивали за лес плату, а на станциях и в городах проверяли лесоматериалы объездчики, в лесу же администрация и не бывала»¹⁹. В 1909–1910 гг. были открыты новые лесничества — Хилокское и Могзонское.

За период с 1909 по 1914 г. было кое-что сделано в упорядочении хозяйства на местах — в лесу. Были осмотрены леса в натуре в наиболее ценных дачах. Продажа сырого леса без торгов для лесопромышленников была запрещена и введена продажа его с торгов на основании договоров, со взиманием 10% залогов в обеспечение правильности рубки и 5% залогов на очистку мест рубок. За счет последних залогов введена была очистка лесосек от порубочных остатков. Было увеличено количество объездчиков, лесников, и на стражу возложена охрана лесов в натуре вместо прежних обязанностей²⁰. С 1910 г. начато исследование и устройство лесов таксаторскими партиями. Леса Прибайкалья с 1908 г. находились в заведывании Иркутско-Забайкальского Управления земледелия и государственных имуществ. С падением доходности от лесов часть лесничеств закрыли, а часть отошла к Иркутской и Забайкальской губерниям по новым границам. Обязанности лесничего были крайне многосложны. На нем лежало не только ведение лесного хозяйства в дачах, но и ведение канцелярского делопроизводства, денежной отчетности, книг по отпускам леса, по билетам с торгов и без торгов, по выдаче других разного рода билетов на побочные пользования в дачах — на аренду земель, добычу ископаемых, сбор

кедровых орехов и право охоты. Он вел переписку с учреждениями и лицами по всем вопросам лесного хозяйства, делопроизводство по самовольным порубкам, нарушениям лесного Устава, денежную отчетность; производил осмотр лесосек, освидетельствование мест заготовок леса, борьбу с лесными пожарами. Все лесничие вполне справедливо жаловались на переобременение их служебными обязанностями вообще и канцелярской работой в особенности. Естественно, что при таком положении дела лесная стража бессильна осуществлять лесоохрану в полной мере, и дачи страдали от порубок и лесных пожаров, не прекращаемых в самом начале возникновения. Лесничий при таком положении бессилен строить лесное хозяйство для будущего согласно требованиям науки²¹.

В период нахождения у власти Временного правительства управление лесами осуществлялось по нормативно-правовым актам дореволюционного периода. В 1917 г. после революции и национализации лесов согласно Декрету «О лесах» от 27 мая 1918 г.²² произошло разделение всех лесов Забайкалья на казенные лесничества и леса обследованных районов. Продажа леса в лесничествах происходила путем выписки лесорубочных билетов по количеству заготовленных материалов. Мелкий отпуск леса местному населению производился по ордерам и разрешительным запискам, выдаваемым лесничим, лесной стражей. Лесозаготовки производились местным населением как для своих нужд, так и для нужд существующих в районах предприятий и учреждений, а также для продажи. Заготовка производилась в свободное от других работ время и носила характер побочного заработка. Устойчивых и твердых цен при продаже древесины не существовало.

С 1920 по 1922 г. территория Забайкалья входила в ДВР. Государственными органами Дальневосточной республики вниманию управлению лесным хозяйством не уделялось. После вхождения Забайкалья в РСФСР в 1922 г. на данной территории создаются органы управления лесами. В 1929–1930 гг. проведена реорганизация лесного хозяйства. Самым важным следует считать введение системы лесхозов. Этот шаг был вызван необходимостью резкого увеличения объема лесозаготовок.

¹⁹ Бонишко С.П. Леса Прибайкалья. Чита, 1923. С. 16.

²⁰ ГАЗК. Ф. Р-1010. Оп. 1. Д. 168. Л. 146.

²¹ Бонишко С.П. Указ. соч. С. 23.

²² Декрет «О лесах» от 27 мая 1918 г. // СУ РСФСР. 1918. № 42. Ст. 522.

Знакомство с архивными материалами и научными публикациями позволяет утверждать, что и в послевоенный период в Забайкалье сохранялась традиция сырьевой специализации, и за годы первых послевоенных пятилеток вывоз древесины увеличился почти в двенадцать раз²³.

В соответствии с постановлением Совета Министров СССР от 4 апреля 1947 г. № 856, в июне 1947 г. на базе Управления лесами местного значения было образовано Читинское областное Управление лесного хозяйства. В его состав вошло 25 лесхозов, 100 лесничеств, с обслуживаемой общей территорией лесного фонда 6,5 млн га. В связи с ликвидацией Министерства лесного хозяйства в апреле 1953 г. Управление лесного хозяйства было передано в ведение Министерства сельского хозяйства и заготовок.

Дальнейшее освоение лесных ресурсов области сдерживалось низкой степенью их изученности, что затрудняло грамотную эксплуатацию лесного фонда. Более 60% заготовленной древесины уходило в другие регионы в круглом виде. В середине 50-х гг. стало очевидным исчерпание лесного фонда в старых районах лесозаготовок, прилегающих к транспортным магистралям, поэтому в угоду плановому хозяйству принимается волюнтаристское решение о переводе лесозаготовок в многолесные районы, относящиеся к водосборной площади Байкала. В это же время создавалась правовая основа для регулирования лесопользования, воспроизводства, охраны и защиты леса. Особое внимание уделялось организации охраны лесов от пожаров.

²³ ГАЗК. Ф.П.-3. Оп. 4. Д. 1730. Л. 24.

Литература

1. Бонишко С.П. Леса Прибайкалья / С.П. Бонишко. Чита, 1923. 124 с.
2. Высочайше утвержденное Положение о сбережении лесов от 4 апреля 1888 г. // ПСЗРИ. 3-е собр. Т. VIII. 1888. С. 148–156.
3. Декрет «О лесах» от 27 мая 1918 г. // СУ РСФСР. 1918. № 42. Ст. 522.
4. Истомина Э.Г. Лесоохранная политика России в XVIII — начале XX в. / Э.Г. Истомина // Отечественная история. 1995. № 4. 704 с.
5. Комиссия для исследования землевладения и землепользования в Забайкальской области // Материалы Выс. учрежд. под пред. статс-секретаря Куломзина. СПб., 1898–1899.
6. Коровин Г.Н. Охрана лесов от пожаров как важнейший элемент национальной безопасности России / Г.Н. Коровин, А.С. Исаев // Лесной бюллетень. 2000. № 8–9.
7. Мочалов И.И. Владимир Иванович Вернадский. М.: Наука, 1982. 198 с.
8. Осокин Г.М. На границе Монголии / Г.М. Осокин. СПб.: Тип. А.С. Суворина, 1906. 304 с.
9. Развитие производительных сил Восточной Сибири: общие вопросы развития производительных сил // Тр. конф. по развитию произв. сил Восточ. Сибири (Иркутск, 18–26 авг. 1958 г.). М., 1960. 204 с.
10. Устав лесной 1842 года издания // СЗРИ. Свод уставов казенного управления. Т. 8. Ч. 4. СПб., 1842.
11. Шелгунов Н.В. История русского лесного законодательства / Н.В. Шелгунов. СПб.: Тип. М-ва гос. имущества, 1857. 378 с.
12. Яхонтов Ф. Забайкальские леса и казаки / Ф. Яхонтов. Чита: Тип. «Заб. Т-во Печатного дела», 1913. 30 с.

Несмотря на огромное количество лесов, Россия, в т.ч. и Забайкалье, столкнулась с проблемой истощения лесных ресурсов. Это явление особенно характерно для доступных транспорту лесов восточных районов страны. Наличие огромных лесных территорий, не затронутых или слабо затронутых деятельностью человека, почти не меняет положение; это либо низкопродуктивные леса, либо леса, которые расположены в труднодоступных районах.

Лесную промышленность относят к самой расточительной отрасли. Только 20–30% от заготовленной древесины идет в дело. Кроме оставления большей части древесины на лесосеках и потерь при транспортировке, очень велики потери древесины при переработке.

Расточительность лесного хозяйства и лесной промышленности проявляется не только в потере древесины и ее бесхозяйственном использовании. Это и необоснованно большие площади вырубаемых лесов, разрушение лесных почв, заболачивание территорий, обмеление рек и другие нарушения экологии. После нерациональных вырубок леса на долгое время теряют экологические функции, очень медленно восстанавливаются или заменяются менее продуктивными экосистемами.

Наиболее часто основной причиной негативной деятельности человека в лесах является превалирование кратковременных практических целей над долговременными экологическими²⁴.

²⁴ Коровин Г.Н., Исаев А.С. Охрана лесов от пожаров как важнейший элемент национальной безопасности России // Лесной бюллетень. 2000. № 8–9.

Исторические аспекты становления системы юридического образования в Германии

*Антропов Роман Владимирович,
заведующий лабораторией контрастивных исследований
немецкой и российской систем права
Забайкальского института предпринимательства
Сибирского университета потребительской кооперации,
доцент кафедры государственного и муниципального права
Забайкальского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент
roman-antropov23@rambler.ru*

*Антропова Наталья Анатольевна,
заведующая лингвистической лабораторией
Забайкальского института предпринимательства
Сибирского университета потребительской кооперации,
профессор кафедры европейских языков и лингводидактики
Забайкальского государственного университета,
доктор филологических наук, доцент
naantropova@rambler.ru*

На основании анализа немецких первоисточников, а также привлечения ряда работ российских исследователей авторы дают обобщенную характеристику немецкого юридического образования в исторической ретроспективе, с его особенностями, преимуществами и недостатками. Авторы приходят к выводу, что, имея более чем семивековую историю, уходящую своими корнями в конец XIV в., классическая академическая подготовка юристов в основном сложилась к середине XIX в. и с незначительными изменениями действует в настоящее время.

Ключевые слова: Германия, обучение юристов в университетах, генезис системы подготовки юридических кадров, содержание юридического образования на различных исторических этапах.

Historical Aspects of Legal Education System Establishment in Germany

*Antropov Roman V.,
Head of the Laboratory of Contrastive Research of the German and Russian Law Systems
of the Transbaikal Institute of Entrepreneurship
of the Siberian University of Consumer Cooperation,
Assistant Professor of the Department of State and Municipal Law
of the Transbaikal State University,
Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor*

*Antropova Natalya A.,
Head of the Linguistic Laboratory
of the Transbaikal Institute of Entrepreneurship
of the Siberian University of Consumer Cooperation,
Professor of the Department of European Languages and Linguistics
of the Transbaikal State University,
Doctor of Philology, Assistant Professor*

Based on the analysis of the German original sources, as well on the involvement of a number of Russian research works the authors give generalized characteristics of the German legal education in historical retrospective, with its features, advantages and disadvantages. The authors conclude that, with more than seven century old history, rooted to the end of the XIV century, the classical academic training of lawyers has mainly formed by the middle of the XIX century, and it is with minor modifications currently in effect.

Key words: Germany, training of lawyers at universities, genesis of the legal training system, content of legal education in different historical stages.

Вплоть до XIV века в Германии не существовало юридического образования в полном смысле этого слова. В монастырских школах раннего Средневековья приблизительно с 500 по 1050 г. правовые знания включались в преподавание риторики, диалектики и грамматики. В этот период лишь отдельные итальянские университеты стали вводить обучение праву применительно к судебной должности. Доказательством пройденного обучения служило не наличие академической степени, а обладание важнейшими книгами по правоведению. Таким образом, для занятия должности судьи, нотариальной деятельности или преподавания права никакого документального подтверждения о соответствующем образовании не требовалось¹. Начало академическому обучению юристов было положено Болонским университетом на рубеже XI–XII вв. Благодаря стараниям профессора Болонского университета Ирнерия (ок. 1050 — ок. 1130), римское право было признано в качестве образца для рецепции и быстро распространилось по всей Европе².

Первые университеты на территории сегодняшней Германии появились позднее, чем в других европейских странах, а именно во второй половине XIV в. и в первые десятилетия XV в. По образцу и подобию Парижа по инициативе тогдашних правителей, проповедовавших прогрессивные идеи крестовых походов, были основаны университеты в городах Гейдельберге (1385), Кёльне (1388), Эрфурте (1389), Лейпциге (1409) и Ростоке (1419). Вторая «университетская волна» дала о себе знать только спустя 100 лет: возникли университеты в городах Грайфсвальде (1456), Фрайбурге (1557), Ингольштадте (1472), Трире (1477), Майнце (1477), Тюбингене (1477), Виттенберге (1502) и Франкфурте (1506)³.

Немецкое академическое юридическое образование имеет более чем семивековую историю, уходящую своими корнями в ко-

нец XIV в.⁴ Его предшественником было образование в области церковного права, которое преподавалась с начала открытия первых немецких университетов.

Для поступления в университет каких-либо особых требований не существовало (не было вступительных испытаний и даже не обязательно было предшествующее школьное образование). Чтобы получить степень бакалавра (лат. *baccalarius*) в средневековом университете, нужно было учиться шесть лет, еще пять-шесть лет обучения были необходимы для получения степени магистра (лат. *magister*) или доктора наук (лат. *doctor*), дающих право преподавания в университете. Первый этап обучения проходил на так называемом «артистическом факультете» (лат. *facultas artium, artistarum*), где студенты изучали «семь свободных искусств»: арифметику, геометрию, астрономию, теорию музыки, грамматику, логику (ее также называли диалектикой, именно она ставилась во главу угла) и риторику. Позднее артистические факультеты были преобразованы в философские факультеты (XV–XVIII вв.), из которых впоследствии выделились нынешние факультеты гуманитарных, математических и естественных наук. Завершив «подготовительное» обучение на артистическом факультете, можно было покинуть университет или поступить на «высшие» факультеты: теологический (богословский), медицинский или юридический. В первой половине XV в., например, в университете г. Кёльна 7/10 всех студентов обучалось на артистическом факультете, 2/10 — на юридическом и 1/10 — на теологическом и медицинском факультетах⁵. Выпускников университета ожидала, как правило, успешная профессиональная карьера, поскольку потребность в высокообразованных людях в то время постоянно росла. Они становились писцами, нотариусами, судьями, адвокатами, прокурорами.

¹ Rüegg W. Geschichte der Universität in Europa. Bd.1: Mittelalter. München: Beck, 1993. S. 38.

² Köbler G. Zur Geschichte der juristischen Ausbildung in Deutschland // Juristen-Zeitung. 1971. Nr. 23/24. S. 768–773.

³ Annegarn J., Enck A., Huyskens V. Annegarns Weltgeschichte in 8 Bänden. 9. Auflage. 5. Band: Geschichte des Mittelalters 2. Teil. Münster: Verlag der Theissingschen Buchhandlung, 1904. 380 S.

⁴ Интерес в данном аспекте представляет работа Т.Н. Ильиной «Генезис юридического образования в Германии (XII — начало XX века)», выполненная при поддержке Российского гуманитарного научного фонда (см. библиографический список).

⁵ Vogt-Lüerssen M. Der Alltag im Mittelalter. 2., überarbeitete Auflage. Norderstedt: Books on Demand, 2006. 352 с. [Электронный ресурс]. URL: http://www.kleio.org/de/geschichte/mittelalter/alltag/kap_ix3/

Если на медицинском и юридическом факультетах студенты учились 5-6 лет, то на теологическом факультете срок обучения составлял 15 лет. Для того чтобы получить диплом, нужно было перечитать много книг, овладеть искусством красноречия, а юристам и медикам приобрести еще и практические знания. Из-за слишком больших сроков лишь единицы завершали обучение, за которое, ко всему прочему, необходимо было платить. Звание «магистр» постепенно закрепилось за профессорами артистического факультета, а название «доктор» — за профессорами трех высших факультетов. Степень доктора давала определенные привилегии, фактически те же, какими владели представители низшего дворянского сословия. Получение докторской и магистерской степеней требовало больших расходов и многим было не по карману. Поэтому появилась дополнительная степень «лиценциат» (лат. *licentiatus*), средняя между степенью бакалавра и степенью доктора или магистра, дающая право на чтение лекций без защиты докторской диссертации. Что касается степени бакалавра, то ее можно приравнять по значимости такому социальному рангу, как «подмастерье».

Преподавание в средневековом университете велось на латинском языке (поэтому можно было ездить из одной страны в другую, приобретая знания и не испытывая языкового барьера). В то время существовала только устная форма обучения. Лекции проводились в виде чтений (лекция = чтение) и сопутствующего комментирования богословских и научных трудов (книги были рукописными и очень дорогими, поэтому недоступными студентам). Обучающимся приходилось воспринимать на слух и запоминать большой объем материала. Использовались специальные приемы для лучшего запоминания, например, придание материалу стихотворной формы. Лекции сопровождались диспутами (словесными поединками) по определенным темам, о которых студенты оповещались заранее. Диспуты проводились, как правило, один раз в неделю. Доводы в пользу того или иного мнения черпались из старых книг. Победителем считался тот, кто приводил больше цитат из сочинений известных мыслителей. Диспуты являлись и формой квалификационных испытаний для получения степени. Постепенно диспут как обязательная форма обучения прекратил свое существование, однако его аналог — научная дискуссия — сегодня

широко практикуется в высшей школе. Курсы читались не по темам, а по отдельным произведениям, например, сочинениям античных авторов или Библии. Они были обязательны для всех без исключения. Таким образом, в основе обучения лежала схоластика, опиравшаяся исключительно на авторитеты⁶. Преимуществом средневекового обучения было то, что существовала возможность выбора учителя.

Каждый факультет имел собственного декана и обладал исключительной автономией. До конца XVIII в. государственная власть не имела право вмешиваться в область его компетенций. Университеты имели собственные доходы, имущество и собственную юрисдикцию, а учителя и студенты были освобождены от налогов и воинской службы.

Обращение к римскому праву положило начало академической подготовке в области светского права. С 1392 г. римскому праву стали обучать в Эрфурте, с 1402 г. — в Вюрцбурге, с 1409 г. — в Лейпциге, с 1419 г. — в Ростокке, с 1456 г. — в Грайфсвальде и Фрайбурге, с 1459 г. — в Базеле, с 1472 г. — в Ингольштадте, с 1473 г. — в Трире, с 1477 г. — в Майнце и Тюбингине⁷.

Значительное влияние на обучение оказывали достижения формирующейся западноевропейской юридической науки — школы глоссаторов (XI–XIII вв.), постглоссаторов (конец XIII — XV в.) и «гуманистов» (начало XVI — первая половина XVII в.), которые, собственно говоря, и возродили для преподавания классическое римское право.

Глоссаторам принадлежит заслуга доведения римского права в его полном и чистом виде до современного поколения. В этот период в университетах досконально изучались источники римского права, преподавание заключалось в чтении и комментировании источников. Позднее перешли к усвоению не столько самих римских правовых текстов, сколько их комментариев. Профессора должны были затрачивать массу времени на толкование римских текстов, а студенты — на заучивание наизусть комментариев наиболее авторитетных ученых. Так, некоторые профессора затрачива-

⁶ Rashdall H. The Universities of Europe in the Middle Ages: 3 vols. Oxford: Oxford University Press, 1936. 1493 p.

⁷ Köbler G. Zur Geschichte der juristischen Ausbildung in Deutschland... S. 768–769.

ли месяц для толкования одного параграфа, а на толкование институций уходило от пяти до шести лет. Понятно, что такой подход затягивал продолжительность обучения, которое тогда не было фиксированным и было неоправданно долгим. Неслучайно в 1616 г. в Лейпцигском университете декретом было запрещено посвящать одной главе более двух-трех лекций, а весь курс институций предписывалось изучать не более двух лет⁸. В среднем подготовка юристов в университете занимала шесть лет.

Благодаря деятельности гуманистов произошел возврат к первоисточникам, и завершился долгий и сложный процесс рецепции римского права. Источники римского права легли в основу преподавания юридических наук в университетах Германии.

Однако в конце XVI — начале XVII в. с развитием национального права отдельных германских территорий в немецкой правовой науке к течению романистов добавилось быстро крепнущее течение германистов. Непримиримое противоборство этих двух течений сказалось и на преподавании юриспруденции при распределении удельного веса изучаемых предметов. При этом негласное превосходство до конца XIX в. оставалось за приверженцами школы романистов⁹.

По примеру Болонского университета основу юридического образования в Германии составляли пандекты (свод законов римского права), кодекс, новеллы и институции императора Юстиниана, уходящие своими корнями в VI в., вскоре к ним присоединилось каноническое право. Следует отметить, что каноническое право, в отличие от церковного права, регулировало не только внутреннюю жизнь церкви, но и светские правовые отношения, входящие тогда в юрисдикцию церкви. Речь идет о нормах брачно-семейного, наследственного, гражданского, уголовного, процессуального права. После победы буржуазных революций в Европе роль канонического права резко снизилась, и оно фактически совпало с церковным правом.

Объектами обучения в Средневековье являлись не столько различные области

права, сколько отдельные источники. Положение изменилось лишь в XVI в., когда акцент переместился на изучение отдельных отраслей права. В позднем Средневековье юридическое образование не предполагало знакомство с конституционным правом (собственно учением о государстве), которое тогда преподавалось наряду с этикой и экономией на артистических (позднее философских) факультетах и представляло собой перевод аристотелевской «Политики», уходящей своими корнями в IV в. Студенты, изучавшие право, вряд ли посещали этот курс, поскольку и без того были перегружены учебной работой. И только в XVII в. было положено начало изучению публичного права. Так, в 1605 г. был впервые прочитан курс германского государственного права в Йенском университете¹⁰.

Диапазон изучаемых в немецких университетах дисциплин был достаточно широк. Бросается в глаза ярко выраженная теоретическая направленность содержания юридического образования того времени, причем значительный удельный вес приходился на изучение частноправовых дисциплин. Так, согласно документальным источникам 1743 г., в университете г. Эрлангена на тот момент преподавались следующие отрасли права: институции, пандекты, церковное право, немецкое право, государственное право, уголовное право, ленное право (совокупность правовых норм, регулировавших отношения между сюзереном и васалом по поводу землевладения — лена), судебная практика, история империи, международное право, торговое право, вексельное право, наследственное право, брачное право, история права. В XIX в. к ним добавились гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право, история немецкого права, история римского права, несколько позже — обязательственное право. Со временем некоторые предметы (например, ленное право) исчезли, их место заняли новые: международное частное право, страховое право, право ценных бумаг, хозяйственное право, трудовое право. Из области государственного права вычленились политика и административное право¹¹, а ка-

⁸ Рейнгерц Е.Г. О средневековых юристах в Германии и отношении к ним общественного мнения // Труды Одесского юридического общества. 1891. Т. IV. С. 125.

⁹ Гуляев А.М. Реформа юридического образования в Германии // Журнал министерства юстиции. 1897. Кн. 10. С. 4.

¹⁰ Матвеев В.Ф. Государственная служба и юридическое образование в Германии // Журнал министерства юстиции. 1908. № 2. С. 88.

¹¹ Köbler G. Zur Geschichte der juristischen Ausbildung in Deutschland // Juristen-Zeitung. 1971. Nr. 23/24. S. 768–773.

ноническое право в некоторых пунктах вошло в область частного права¹².

Преобладание в обучении собственно юридических дисциплин объясняется тем, что университеты были ориентированы на подготовку специалистов для органов юстиции: судей, прокуроров, адвокатов, нотариусов. Революционные события в Европе в первой половине XIX в. повысили интерес к политике и экономике, что отразилось на появлении соответствующих дисциплин в учебном процессе. Однако, несмотря на то, их удельный вес относительно гражданско-правовых предметов оставался незначительным. Так, в Пруссии на изучение государственного и административного права отводилось всего четыре часа в неделю в течение одного семестра, а на изучение гражданского права и смежных с ним дисциплин — 47 часов в неделю¹³.

Положение изменилось в связи с объединением Германии в 1871 г., когда государству потребовались люди, хорошо владеющие не только земельным (местным), но и общегерманским правом. На юридических факультетах стали вводиться разнопрофильные специализации: в рамках одной из них готовились государственные служащие новой формации, а в рамках другой — служители правосудия. Там и там студенты обучались по три года, но они сдавали разные экзамены и проходили стажировку в разных государственных и правовых структурах. Однако, поскольку эта инициатива вузов не была законодательно закреплена, в 1879 г. она прекратила свое существование¹⁴.

В Германии система классического юридического образования в основном сложилась к середине XIX в. Она имела свои характерные особенности. Главной из них является то, что в ее основу было положено римское право с его методами и теорией, в связи с чем удельный вес занятий, отведенных на изучение римского права (26 часов в

неделю), был в совокупности существенно больше, чем на изучение германского права (16 часов в неделю)¹⁵. Одной из причин такого положения являлось то, что на разных территориях Германии действовало долгое время свое земельное право, и римское право явилось объединяющим фактором для всех юридических факультетов страны.

Другой особенностью немецкого юридического образования и одновременно его недостатком была чрезмерная теоретизированность обучения. На это обращали внимание юристы-практики, по чьей инициативе в 70–80-е гг. XIX в. в содержание юридического образования были внесены коррективы в сторону увеличения практической составляющей.

После принятия общегерманского Гражданского уложения в 1896 г. был положен конец засилью римского права в подготовке юристов. Однако этот процесс не был простым, ему предшествовала ожесточенная дискуссия в университетской среде. На съезде преподавателей в г. Айзенахе был предложен компромиссный вариант учебного плана для юридических факультетов. Он предусматривал увеличение количества часов на изучение частного права и общегерманского Гражданского уложения, но оставлял прежний объем часов на изучение римского права. Этот проект был подвергнут в прессе резкой критике за его половинчатость и неспособность решить существующие проблемы. Конец дискуссии положил распоряжение министров юстиции и просвещения от 18 января 1897 г., согласно которому центральное место в системе подготовки юристов отводилось изучению гражданского права. Все теоретические дисциплины были объединены в один курс — введение в правоведение, при этом сохранился высокий уровень научного знания, являющийся достоинством немецкого юридического образования. Был увеличен объем часов на изучение гражданского уложения и значительно усилена практическая подготовка выпускников по гражданскому праву за счет сокращения общетеоретических и исторических курсов. Была введена обязательная стажировка после окончания университета, которая завершалась сдачей государственного экзамена, что явилось и

¹² Рябчикова Н.Н. Состояние германского гражданского права до издания Уложения // История государства и права. 2015. № 18. С. 25–28.

¹³ Реформа юридического образования в Германии // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества. М. : Типография А.И. Мамонтова и Ко, 1889. № 1. С. 54–86.

¹⁴ Устройство юридических факультетов в разных иностранных университетах, и в особенности в Германии // Журнал министерства народного просвещения. 1834. № VIII. С. 94.

¹⁵ Гуляев А.М. Реформа юридического образования в Германии // Журнал министерства юстиции. 1897. Кн. 10. С. 6.

сегодня является отличительной особенностью подготовки юристов в Германии. Стажировка длилась четыре года, проходила в государственных учреждениях и судебных ведомствах. Экзамен принимали члены профессионального сообщества либо в министерстве юстиции, либо в одном из гражданских ведомств, выбранном самим стажером. Согласно Закону 1877 г. послеуниверситетское образование является обязательным для занятия должностей в

системе правосудия. Оно необходимо также для допуска к юридической профессии и к государственной службе (хотя вопросы замещения государственных должностей и регулировались законодательством отдельных земель).

Таким образом, в конце XIX — начале XX в. сложилась модель юридического образования в Германии, которая с незначительными изменениями действует в настоящее время.

Литература

1. Гуляев А.М. Реформа юридического образования в Германии / А.М. Гуляев // Журнал министерства юстиции. СПб. : Типография Правительствующего Сената, 1897. № 10. С. 1–50.
2. Ильина Т.Н. Генезис юридического образования в Германии (XII — начало XX века) / Т.Н. Ильина // История государства и права. 2013. № 20. С. 28–32.
3. Матвеев В.Ф. Государственная служба и юридическое образование в Германии / В.Ф. Матвеев // Журнал министерства юстиции. 1908. № 2. С. 78–101.
4. Рейнгерц Е.Г. О средневековых юристах в Германии и отношении к ним общественного мнения / Е.Г. Рейнгерц // Труды Одесского юридического общества. 1891. Т. IV. С. 122–136.
5. Реформа юридического образования в Германии // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества. М. : Типография А.И. Мамонтова и Ко, 1889. № 1. С. 54–86.
6. Рябчикова Н.Н. Состояние германского гражданского права до издания Уложения / Н.Н. Рябчикова // История государства и права. 2015. № 18. С. 25–28.
7. Устройство юридических факультетов в разных иностранных университетах, и в особенности в Германии // Журнал министерства народного просвещения. 1834. № VIII. С. 316–330.
8. Annegarn J. Annegarns Weltgeschichte in 8 Bänden. 9. Auflage. 5. Band: Geschichte des Mittelalters 2. Teil / J. Annegarn, A. Enck, V. Huyskens. Münster : Verlag der Theissing'schen Buchhandlung, 1904. 380 S.
9. Köbler G. Zur Geschichte der juristischen Ausbildung in Deutschland / G. Köbler // Juristen-Zeitung. 1971. Nr. 23/24. S. 768–773.
10. Rashdall H. The Universities of Europe in the Middle Ages: 3 vols / H. Rashdall. Oxford : Oxford University Press, 1936. 1493 p.
11. Rüegg W. Geschichte der Universität in Europa. Bd.1: Mittelalter / W. Rüegg. München : Beck, 1993. 435 S.
12. Vogt-Lüerssen M. Der Alltag im Mittelalter. 2, überarbeitete Auflage / M. Vogt-Lüerssen. Norderstedt : Books on Demand, 2006. 350 S. [Электронный ресурс]. URL: http://www.kleio.org/de/geschichte/mittelalter/alltag/kap_ix3/

Ретроспективные и перспективные тенденции развития западной консервативной политико-правовой идеологии

*Биюшкина Надежда Иосифовна,
профессор кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Нижегородского государственного
университета имени Н.И. Лобачевского,
доктор юридических наук
asya_biyushkina1@list.ru*

*Белоусова Евгения Евгеньевна,
аспирант кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Нижегородского государственного
университета имени Н.И. Лобачевского
belousova.evgeniya@gmail.com*

Статья посвящена изучению сложных вопросов формирования консервативной политико-правовой идеологии в Западной Европе в XVIII — нач. XIX в. Изучаются особенности развития европейского консерватизма в XIX в. в связи с социально-экономическими и политико-правовыми трансформациями. Детально исследуется западноевропейский опыт становления консервативной мысли. Пристальное внимание уделяется анализу немецкой консервативной традиции. Прослеживается перерождение консервативной идеологии, свойственной исторической школе права, в русло юридического позитивизма.

Особое место уделяется консервативным идеям начала и середины XX в. в контексте зарождения и победы фашистской идеологии в Европе. Детально исследуются тенденции послевоенного развития западного консерватизма. Подвергается правовому анализу интеллектуальное течение «консервативной революции» как результата разочарования в идеалах демократии и девальвации либеральных ценностей. Отмечается, что главными идеологами данного направления являлись Ф. Ницше, О. Шпенглер, А. Меллер, А.М. ван ден Брук, Э. Юнгер, К. Шмитт, К. Хаусхофер.

Следуя принципу объективности научного исследования, в статье не только подчеркивается позитивные социально значимые черты консервативной идеологии, но и отмечается ее отрицательный аспект, состоящий в возможности при определенных обстоятельствах перерождения в тоталитарную националистическую форму, крайнее проявление которой представляет собой фашизм.

Делается вывод об универсальном характере консервативных ценностей, способных преодолеть центробежные тенденции, господствующие в отношениях России и Запада в современный период.

Ключевые слова: немецкая консервативная мысль, романтизм, историческая школа права, позитивизм, нормативизм, течение «консервативная революция».

Retrospective and Perspective Tendencies of Western Conservative Political and Legal Ideology Development

*Biyushkina Nadezhda I.,
Professor of the Department of Theory and History of State and Law
of the Law Faculty of the Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod,
Doctor of Law*

*Belousova Evgenia E.,
Postgraduate Student of the Department of Theory and History of State and Law
of the Law Faculty of the Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod*

This article is dedicated to the research of complicated issues related to development of conservative political and legal ideology of the Western Europe in the 18th and early 19th centuries. Particularly, it covers the development specifics of the European conservatism in the 19th century in the light of social, economic, political and legal changes. The detailed research covers conservatism development in Western Europe. A focus is made on the analyses of the German conservative tradition. The author shows transformation of conservatism that is common for the Historical School of jurisprudence into legal positivism.

Most interesting are conservative ideas of the early and mid 20th century in the light of occurrence and triumph of the fascism in Europe. Further on, the research covers the tendencies of after-war conservatism development. The legal analysis covers the Conservative Revolutionary movement as an intellectual concept that occurred as a result of disappointment in democratic ideals and liberal values. Friedrich Nietzsche, Oswald Spengler, Arthur Moeller van den Bruck, Ernst Jünger, Carl Schmitt und Karl Haushofer are called the main ideologists of the concept.

According to the principle of objective scientific research, the article both underlines positive features of conservative ideology that are of social importance and points out its negative aspect, according to which conservatism under certain conditions might transform into totalitarian nationalism including fascism as its extreme form.

The author concludes that conservative values are of common nature and can get over the centrifugal tendencies currently prevailing in the relations between Russia and the West.

Key words: *German conservative idea, romanticism, Historical School of Jurisprudence, positivism, normative theory of law, Conservative Revolutionary movement.*

Рассматривая вопросы сущности и развития консервативной политико-правовой мысли, невозможно не коснуться истоков возникновения данного идейно-политического течения, глубинных причин его формирования. Консервативная идеология зарождается в Западной Европе конца XVIII в. и имеет своей целью охрану традиционных ценностей в развитии общества, государства и права. В отличие от двух других основных идеологических систем — либерализма и социализма — консерватизм внешне, с формальной точки зрения представляет собой иррациональное, антипрогрессивное мировоззрение. Его методологию составляет философский теизм, а не реалистическое восприятие мироздания.

Консерватизм следует рассматривать как феномен христианского мировосприятия. Современный исследователь М.Ю. Чернавский в своей работе «Сверхкраткие тезисы о консерватизме» указывал, что «основой консерватизма является не религиозность вообще, но лишь фундаментальные, традиционные религии. Для европейского региона — католицизм и православие, две ипостаси истинной христианской религии. Лишь то мировоззрение носит консервативный характер, которое отражает систему ценностей этих двух религий. Прочие, вторичные религии, трансформированные под влиянием буржуазно-реформаторского движения (лютеранство, кальвинизм, англиканская церковь и т.д.), несут в себе элементы либерализма, противоречащие истинному консерватизму, «ибо консерватизм есть антипод либерализма»¹. Возможно выделить ряд ценностей, которые сближают европей-

ский и русский консерватизм независимо от его национальной принадлежности, но имеющих, однако, собственное национально-культурное воплощение. К таким необходимым основам относятся христианская традиция, спиритуализм, историзм, органицизм, автократия, солидаризм (Н.И. Биюшкина, А.А. Васильев)².

Изучая западноевропейский опыт становления консервативной мысли, несомненно, следует уделить внимание немецкой консервативной традиции. Германия явилась практически единственной страной Западной Европы, преодолевшей догмы феодализма и перешедшей в капиталистическое динамичное развитие мирным путем. Именно эта страна предложила миру альтернативный опыт развития общественной и государственной системы, ставший более конструктивным в плане отрицания революционного террора.

Первоначально немецкая консервативная мысль формировалась в рамках традиций романтизма с последующим синтезом идей европейского консерватизма. Именно представители этого направления политико-правовой мысли внесли значительный вклад в осознание национальной целостности и народности культуры, что, несомненно, было трудно в условиях раздробленности, разобщенности тради-

ренции студентов, молодых ученых и учителей (Москва, 1997 г.). Вып. III. М., 1998. С. 312–314.

² Васильев А.А. Консервативная правовая идеология России: сущность и формы проявления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2015. С. 25 ; Биюшкина Н.И. Политико-правовое развитие российского государства в условиях охранительного внутривосточного курса (1870–1890 гг.) : дис. ... докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2012.

¹ Чернавский М.Ю. Сверхкраткие тезисы о консерватизме // Научный поиск в решении проблем учебно-воспитательного процесса в современной школе : тезисы докладов конфе-

ций и противостояния католических и протестантских воззрений. Кроме того, достижением романтизма стало формирование принципа историзма в процессе познания государственно-правовых институтов. Благодаря этому методологическому подходу каждый этап истории государства и права рассматривался как необходимое звено в цепи общественного развития. Отсюда государственно-правовое развитие выступает как органический процесс, который, безусловно, нельзя нарушать даже реформами, не говоря уже о революциях.

Правовые идеи консервативной направленности были разработаны представителями исторической школы права (Г. Гуго, Ф.К. Савиньи, Г.Ф. Пухта, К.Ф. Эйхгорн). Они рассматривали право как результат проявления народного духа, возникшего из внутренней сущности нации и всей ее предшествующей истории. Например, Г.Ф. Савиньи предлагал позитивное законодательство рассматривать как результат деятельности народа: «...позитивное право живет в общем сознании народа, а потому мы должны назвать его Народным правом»³.

Во второй половине XIX в. происходит переосмысление консервативной немецкой идеологии, базировавшейся на романтизации представлений о государстве и праве, свойственной исторической школе права, в позитивистское и нормативистское русло. Позитивизм исходил из понимания права как совокупности норм, установленных и обеспеченных государством. Данная концепция была направлена на упрочнение и сохранение существующего строя, могущества государства и права (именно в этот период происходит объединение Германии). Один из самых видных позитивистов того времени К. Бергбом писал: «Сущность любого права состоит в том, что оно действует»⁴. По его мнению, именно действующее позитивное право обеспечивает безопасность в государстве, создает прочный правопорядок, стоящий над гражданами, над властью и государством. Г. Кельзен отождествляет понятия «правопорядок» и «государство»: «Правовой порядок — это

принудительный порядок, конструирующий политическое сообщество, называемое нами государством»⁵.

Первое десятилетие XX в. было связано с кризисом консерватизма в Европе в силу увлечения либеральными взглядами. Либерализм поразили не только правящие круги Германии, но и явился основой народного мировоззрения, плавно перетекающего в социал-демократию масс.

Оглушительное поражение в Первой мировой войне, контрреволюционный переворот в Германии 1918 года, установление Веймарской парламентской республики, экономический кризис конца 20-х гг. — все это привело к крушению либеральных идей и ренессансу консерватизма в немецком обществе. Именно в этот период широкое распространение получает интеллектуальное течение «консервативной революции» как результат разочарования в идеалах демократии и, соответственно, девальвации либеральных ценностей. Главными идеологами данного течения являлись Ф. Ницше, О. Шпенглер, А. Меллер ван ден Брук, Э. Юнгер, К. Шмитт, К. Хаусхофер. Они видели в основе построения государства специфическую ментальность каждой национальности, подвергая резкой критике либеральные идеи. Так, например, по мнению А. Меллера ван ден Брука, главным врагом германского государства является либерализм, потому что он разрушает национальное государство, прививая человеку «универсальные» ценности и лишает его чувства национальности: «Либерализм убивает культуру. Он уничтожает религию... разрушает Отечество. Он означает конец человечества»⁶. Главными положениями этого течения политико-правовой мысли являлись идея сильного государства — этатизм, идея законности и правопорядка посредством отождествления права и закона. Этатистское мировоззрение основано на религиозности, культе семьи, брака и частной собственности при приоритете собственности государственной.

Знаменитый философ О. Шпенглер, подвергая резкой критике результаты немецкой

³ Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права / пер. с нем. Г. Жигулина; под общ. ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М., 2011. Т. 1. С. 282.

⁴ Бергбом К. Юриспруденция и философия права // Антология мировой правовой мысли. В 5 т. М., 1999.

⁵ Российский ежегодник теории права. 2009. № 2 / под ред. докт. юрид. наук А.В. Полякова. СПб.: Издательский дом СПбГУ, 2011. С. 436.

⁶ URL: http://traditio.wiki/wiki/Артур_Мёллер_ван_ден_Брук:Третий_Рейх; перевод выполнен по изданию: Moeller van den Bruck A. Das Dritte Reich. Hamburg, 1931 (3. Aufl.).

революции, воспринимая ее как предательство истинно национальных интересов и традиций, писал: «...уже с первых дней я ненавидел грязную революцию 1918 года как измену неполноценной части нашего народа по отношению к другой его части — сильной, нерастроченной, воскресшей в 1914 году, которая могла и хотела иметь будущее»⁷. Он выделял немецкий народ среди других европейских наций, говоря о наличии у него качеств, позволяющих господствовать в Европе и мире (высокая степень организованности и иерархическая подчиненность нижестоящих вышестоящим, особая власть партии, следование авторитету, жертвенность на общее благо и др.)⁸.

Отметим, что именно в данный период на фоне общего противостояния либерализму происходит сближение консервативной идеологии и социализма с последующим перерастанием в национально-социалистическое направление. В связи с этим невозможно не упомянуть имя выдающегося правоведа и мыслителя К. Шмитта, чье научное наследие до сих пор вызывает неоднозначное отношение в кругах исследователей консерватизма и политико-правовой мысли в целом. Представляется, что работы данного мыслителя являются необходимым элементом развития теории консерватизма в целом и немецкой консервативной мысли в частности. Связывая сферу политики с конкретикой исторического народа и исторической спецификой того или иного общества и государства, К. Шмитт рассматривал ее как «почвенное» «органическое» явление, свойственное каждому народу. Именно в этом положении проявляются такие основополагающие принципы консервативной идеологии, как историзм и национальная идея. Необходимость связи, сохранения особенностей национальной ментальности каждого государства является залогом его гармоничного развития, эффективного противодействия деструктивным преобразованиям, насильственному насаждению якобы универсальных либеральных идей и ценностей, искусственного включения государств в однотипные рамки развития, ведущего к деградации и вырождению.

Однако нельзя забывать, что при разработке понятия национальной идеи в рамках консервативной идеологии необходимо со-

блюсти баланс и не девальвировать национализм в крайнюю свою форму — фашизм, как, например, К. Шмитт, разработав учение о диктатуре, поддержал нацизм А. Гитлера, чем и дискредитировал себя в глазах всей послевоенной Европы. Отсюда видно, что европейский консерватизм 30–40-х гг. оказался склонным к поддержке крайне правых течений общественно-политической мысли, таких как фашистская идеология.

В то же время для послевоенного периода в Европе характерна другая противоположность в развитии консервативных идей. Так, в 50–60-е гг. XX в. происходит сближение консервативной политико-правовой мысли с либеральными воззрениями и ее адаптация к реалиям социально-экономического и государственно-правового развития европейских стран.

Новая консервативная волна наблюдается в Европе 70–80 гг. XX в. В данный период консервативная политико-правовая идеология приобретает уже общеевропейский и интернациональный характер и носит название неоконсерватизма. Предпосылкой возвращения консервативной направленности в политике европейских государств послужил экономический кризис 1974–1975 гг. Рост инфляции, энергетический дефицит, рост цен на нефть и газ послужили толчком к преобразованию европейской экономики, что, в свою очередь, повлекло за собой существенные негативные изменения в социальной жизни общества (рост цен, безработица и др.).

В столь неблагоприятных социальных и экономических условиях все большую значимость приобретает консервативная концепция политико-правового развития государств, находящихся в кризисной ситуации. Отличительными чертами неоконсервативной доктрины является своеобразное сочетание либерально-технократической предрасположенности к прогрессу, экономическому росту и свободе, опираясь на традиционные ценности — мораль, порядок, чувство долга. К особенностям политического и правового процессов данного периода следует отнести: ограничение и свертывание социальных программ с целью повышения самостоятельной инициативы граждан в первую очередь в сфере предпринимательства, усиление роли государства, но в то же время ограничение его вмешательства в сферу экономики, активное формирование и реализация концепции полицейского государства как формы под-

⁷ Шпенглер О. Годы решений. М., 2006. С. 9.

⁸ Шпенглер О. Пруссачество и социализм. М.: Праксис, 2002. С. 224–225.

держания внутреннего порядка и обеспечения приоритета прав граждан⁹.

В конце 70-х — начале 80-х гг. во многих странах Западной Европы к власти пришли представители консервативных партий. В Англии проведение в жизнь консервативной политики данного периода неразрывно связано с именем М. Тэтчер, возглавлявшей Консервативную партию Соединенного Королевства, которая победила на выборах в парламент в 1979 г. В 1980 г. президентом США был избран Р. Рейган. В 1982 г. в ФРГ премьер-министром стал Г. Коль. Новые консерваторы, защищая традиционные консервативные ценности — уважение законов, религии, семейных и общественных устоев, содействие сохранению и приумножению национального величия, сумели добиться положительных результатов от проводимого ими консервативного политического курса и стабилизировать положение своих государств, постепенно выводя их из кризиса.

Неоконсерватизму данного периода удалось успешно адаптировать традиционные консервативные идеи к условиям постиндустриального развития общества. Именно это позволило им добиться в 80–90 гг. наибольшего экономического роста и морального обновления в ведущих европейских странах. В итоге столь успешной практики консервативные партии закрепили ведущее положение в политических системах в странах Западной Европы и США.

⁹ Биюшкина Н.И. Политико-правовое развитие российского государства в условиях охранительного внутриполитического курса (1870–1890 гг.): дис. ... докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2012. С. 17–18.

Литература

1. Бергбом К. Юриспруденция и философия права / К. Бергбом // Антология мировой правовой мысли. В 5 т. М., 1999.
2. Биюшкина Н.И. Политико-правовое развитие российского государства в условиях охранительного внутриполитического курса (1870–1890 гг.): дис. ... докт. юрид. наук / Н.И. Биюшкина. Нижний Новгород, 2012. 55 с.
3. Васильев А.А. Консервативная правовая идеология России: сущность и формы проявления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.А. Васильев. Екатеринбург, 2015. 55 с.
4. Российский ежегодник теории права. 2009. № 2 / под ред. докт. юрид. наук А.В. Полякова. СПб. : Издательский дом СПбГУ, 2011. 760 с.
5. Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права / Ф.К. фон Савиньи ; пер. с нем. Г. Жигулина ; под общ. ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М., 2011. Т. 1. 510 с.
6. Чернавский М.Ю. Сверхкраткие тезисы о консерватизме / М.Ю. Чернавский // Научный поиск в решении проблем учебно-воспитательного процесса в современной школе : тезисы докладов конференции студентов, молодых ученых и учителей (Москва, 1997 г.). Вып. III. М., 1998. С. 312–314.
7. Шпенглер О. Годы решений / О. Шпенглер. М., 2006. 240 с.
8. Шпенглер О. Пруссачество и социализм / О. Шпенглер. М. : Праксис, 2002. 228 с.

В начале XXI в. отголоски консервативной традиции в политико-правовой сфере современных государств по-прежнему сильны. Если изначально консерватизм возникает как реакция на революционные перемены, то сегодня усиление консервативных тенденций в государственном управлении и обществе стоит рассматривать как противодействие одиозным формам их развития, ведущим к деградации и вырождению нации. Именно основополагающие консервативные начала стоят на страже исторической памяти народа, охраняя его «генетический» код, препятствуя девальвации идеологической сферы общества и таких базовых для человека ценностей, как религия, духовность, мораль, патриотизм. Данные мировоззренческие категории одинаково значимы не только для европейского общества, государственности и права, но и для всех современных социумов, национальностей и культур, их государственно-правовых традиций.

Представляется, что именно в плоскости консервативных ценностей возможно проведение эффективного диалога между Россией и государствами Запада для поиска общих точек соприкосновения в столь не простой на сегодня внешнеполитической ситуации.

В сложившейся на сегодняшний день для России сложной внешнеполитической ситуации государству необходимо найти эффективные способы ведения военно-дипломатического и социально-экономического диалога. Представляется, что, несмотря на наличие значительных разногласий в политических интересах, современным государственным деятелям России и Запада удастся найти точки взаимодействия и общие начала именно в плоскости консервативных ценностей и взглядов.

Периоды формирования и реализации принципа территориальной целостности в решениях Верховного Суда США (XVIII – середина XX в.)

*Рудакова Ксения Романовна,
соискатель кафедры истории права и государства
Российского государственного университета правосудия
ksunserialkilla@gmail.com*

В статье приводится анализ ключевых решений Верховного Суда США по вопросам, касающимся распределения властных полномочий между федеральной властью и властями штатов. Определяются временные рамки периодов формирования и реализации принципа территориальной целостности в решениях ВС США.

Ключевые слова: решения Верховного Суда США, территориальная целостность государства, принцип территориальной целостности государства, соотношение властных полномочий федерации и властных полномочий штатов.

Periods of Forming and Implementation of Territorial Integrity Principle in Resolutions of the US Supreme Court (XVIII – Middle of XX Century)

*Rudakova Ksenia R.,
Degree-Seeking Student of the Department of History of Law and State
of the Russian State University of Justice*

An analysis of key decisions of the United States' Supreme Court on the questions concerning allocation of coercive powers between the federal and states governments is provided in the article. The phases' formation and realization of territorial integrity principle in the United States Supreme Court decisions time frames are being determined.

Key words: the United States Supreme Court decisions, state's territorial integrity, territorial integrity principle, balance of coercive powers between the federal and the states' governments.

В течение до-федералистского периода Соединенные Штаты вели войну за независимость и образовали конфедеративную форму правления с созданием союза независимых штатов. Недостатки Статей Конфедерации ускорили отказ от данного документа и ратификацию новой Конституции с созданием федеративного устройства власти, включавшего национальное правительство и правительство штатов.

С принятием Конституции 1787 года¹ устанавливалась также и система сдержек и противовесов, в соответствии с которой каждая из ветвей власти имеет определенную возможность контроля над остальными двумя. Таким образом, устанавливаются определенные ограничения на возможность одной ветви власти выполнять непосредственные функции двух других.

Следует отметить, что при рассмотрении деятельности Верховного Суда США необходимо учитывать, что одна из основных функций судебной ветви власти, полномочие по судебному надзору, не указанное в статье III Конституции напрямую, было определено Судом в решении по делу *Marbury v. Madison* в 1803 г.² С этого времени с помощью установленного прецедента Верховный Суд мог рассматривать и признавать неконституционными законы, принятые Конгрессом, реализуя, таким образом, систему сдержек и противовесов в полной мере.

Однако в новообразованном федеративном государстве необходимо было выстраивать также баланс между федеральным правительством и правительствами штатов. Соотношение сил между этими двумя

¹ The Constitution of the United States, The Bill of Rights & All Amendments. URL: <http://constitutionus.com/> (дата обращения: 03.04.2017).

² *Marbury v. Madison*; 5 U.S. 137 (1803). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/> (дата обращения: 10.04.2017).

уровнями власти в соответствии с периодами исторического развития федерализма в США было различным.

В течение периода монистического федерализма, характеризующегося наличием суверенитета только у федерации в целом, несмотря на наличие внутригосударственных субъектов — штатов, и продолжавшегося с момента его возникновения и до конца 40-х гг. XIX в., конституционное судопроизводство использовалось крупной американской буржуазией для противодействия сепаратистским устремлениям штатов. Это было вызвано тем, что наиболее состоятельная часть буржуазии страны была заинтересована в сохранении Союза штатов, приносящего ей большие экономические выгоды, но президент и большинство в Конгрессе в то время представляли мелких собственников, постоянно проявлявших сепаратистские тенденции.

Федеральное правительство в своей деятельности опиралось на доктрину подразумеваемых полномочий, т.е. полномочий федерального правительства, косвенно вытекающих из Конституции, но не прописанных в ней явно, как было обозначено Верховным Судом в решении по делу *McCulloch v. Maryland*³. Решение по этому делу на некоторое время разрешило вопрос о превосходстве национального правительства. Интерпретация Конституции судьей Маршаллом основывалась на том, что национальное правительство является созданием народа, а не штатов и статья VI⁴ содержит положение о федеральном законе, как о высшем законе страны⁵.

Дальнейшее развитие доктрина подразумеваемых полномочий получила в решении по делу *Gibbons v. Ogden*⁶. В решении отмечалось, что в случае противоречия между федеральным законом (хотя и изданным сверх «прямо выраженных» полномочий) и законом штата «закон Конгресса является

наивысшим... закон штата всегда подчинен закону Конгресса»⁷.

В течение этого периода между правительствами штатов и федеральным правительством было мало сотрудничества, а также постоянно возникала напряженность в отношениях по вопросам природы союза, доктрины нуллификации. Дебаты по вопросам о правах штатов и природы союза (т.е. создает ли Конституция союз суверенных штатов или неделимый союз) стали основными предпосылками Гражданской войны.

Следующий период, с конца 40-х гг. XIX в. до начала XX в., обозначают как эпоху дуалистического федерализма. Он также характеризуется малым сотрудничеством между национальным правительством и правительствами штатов, однако разногласия по поводу круга полномочий правительств штатов и федерального правительства усиливались и отразились в Гражданской войне 1861–1865 гг.

Переход к новой правовой политике и использование Верховным Судом США доктрины дуалистического федерализма началось во второй половине 30-х гг. XIX в. с назначением на должность Председателя Верховного Суда Роджера Тейни, сторонника Эндрю Джексона. С приходом Тейни на эту должность изменились некоторые порядки деятельности Верховного Суда. Помимо некоторых формальных аспектов⁸, изменения затронули также и позиции Суда по определенным вопросам.

Рассматривая вопрос о верховенстве федерального права (ст. VI Конституции⁹) и руководствуясь X поправкой (права штатов), Верховный Суд неоднократно заявлял, что «полномочия штатов по вопросам внутреннего управления не могут ограничиваться на основании статьи VI Конституции, поэтому в отношении указанных вопросов власть штата является полной, безусловной и исключительной»¹⁰. Такая позиция Вер-

³ Legal information Institute; Supreme Court decisions: *McCullough v. Maryland*; 17 U.S. 316 (1819). URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/17/316> (дата обращения: 04.04.2017).

⁴ United States' Constitution. URL: <http://constitutionus.com/>

⁵ Eugene Boyd. *American Federalism 1776–1997: significant events*. Congressional Research Service Reports, 1997.

⁶ *Gibbons v. Ogden*, 9 Wheat. 1 (1824).

⁷ Цит. по: Schwarz B. *The powers Of Government. A commentary On The Constitution Of The United States*. N.Y., 1963. Vol. 1, p. 180; Евдокимов В.Б. Конституционное судопроизводство в США. Екатеринбург : Издательство УрО РАН, 1996. 126 с. С. 27.

⁸ *The Supreme Court Justices. Illustrated Biographies, 1789–1993*. Wash., 1993. P. 116–118.

⁹ United States Constitution. URL: <https://www.law.cornell.edu/constitution/articlevi>

¹⁰ *New York m. Miln, Pet.* (36 US), 102, 139 (1837). Этот принцип был вновь утверждён в решении

ховного Суда, предусматривавшая полную самостоятельность властей штата по проблемам внутреннего управления, соответствовала интересам американского капитализма второй половины XIX — начала XX в. и соотносилась с принципом верховенства федерального права.

В свою очередь, южане-сепаратисты для юридического обоснования широких прав штатов во главе с сенатором Конгресса США от Южной Каролины Д. Кэлхуном выдвинули концепцию нуллификации. Согласно этой концепции, любой штат, опираясь на X поправку к Конституции, имел право аннулировать те нормативные правовые акты федеральных органов власти, принятие которых, по мнению штата, относилось к его исключительной компетенции или к числу вопросов, не переданных в ведение органов Союза.

Победа промышленного Севера над рабовладельческим Югом в Гражданской войне способствовала усилению позиции крупной буржуазии, нуждающейся в сильной федеральной власти, которая бы сумела сохранить территориальную целостность страны.

Такая расстановка политических сил была закреплена Верховным Судом в решении по делу *Texas v. White*¹¹. Суд установил, что Соединенные Штаты являются неразрушимым союзом и он не может быть разрушен никаким актом штата, правительства или народа. Суд отверг доктрину суверенитета штата, тем самым поддержав федеральную власть, заметив в своем решении, что «постоянство и нерушимость Союза никоим образом не подразумевает лишения индивидуальных прав на самоопределение и права на учреждение своего правительства в штате»¹².

Несмотря на столь сильное укрепление позиций федеральной власти, права штатов

все также были одним из предметов рассмотрения в Верховном Суде. Так, в это время Судом был признан недействительными ряд федеральных законов, ущемляющих права собственников в рабовладельческих южных штатах. В решении по делу *Dredd Scott v. Sandford*¹³ 1857 года Верховный Суд признал противоречащим пункту второму раздела 3 статьи IV Конституции США федеральный закон, запрещавший рабство к северу от реки Миссури. Акты Конгресса, запрещавшие гражданам иметь собственность такого рода, как негры, на территориях, лежащих севернее линии, проведенной Миссурийским компромиссом, признавались не соответствующими Конституции и считались недействительными. Указанным решением «законодательные собрания территорий лишались права запрещать рабство, а на Конгресс, наряду с правительством Союза, возлагалась обязанность защищать пионеров рабовладельческой системы»¹⁴.

Также в решении по делу *Charles River Bridge v. Warren Bridge*¹⁵ Верховный Суд модифицировал конституционные полномочия Конгресса регулировать межштатную торговлю в случае коллизии между федерацией и штатами к явной выгоде последних.

В соответствии с новой расстановкой политических сил доктрина «подразумеваемых полномочий» была дополнена концепцией «вытекающих полномочий». Основные положения этой концепции были изложены в решениях по делам *Legal Tender Cases*, где конкретные полномочия по осуществлению конституционного контроля можно было уже выводить не только из отдельных, общих положений федеральной Конституции (как это имело место в случае с доктриной «подразумеваемых полномочий»), но и из смысла и духа всей Конституции США¹⁶.

Период с начала XX в. по 1960-е гг. характеризуют как кооперативный феде­рализм. Данный период был примечателен гораздо большим уровнем сотрудничества между различными уровнями власти.

по делу *Licence Cases* — 5 How (46 US), 504, 12L. Ed. 256 (1847). Цит. по: Евдокимов В.Б. Конституционное судопроизводство в США. Екатеринбург : Издательство УрО РАН, 1996. 126 с. С. 28–30.

¹¹ 74 U.S. 700; *Texas v. White*. URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/74/700> (дата обращения: 20.04.2017).

¹² Сафонов В.Е. Государственное единство и территориальная целостность в судебных решениях: международные и конституционно-правовые аспекты. М. : Российская академия правосудия, 2008. С. 289.

¹³ *Scott v. Sandford*, 60 U.S. 19 How. 393 393 (1856). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/60/393/case.html> (дата обращения: 15.03.2017).

¹⁴ Евдокимов В.Б. Конституционное судопроизводство в США. Екатеринбург : Издательство УрО РАН, 1996. 126 с. С. 28–30.

¹⁵ *Rottschaeffer H. Handbook of American Constitutional Law*. St. Paul (Minn.), 1939. P. 506.

¹⁶ *Legal Tender Cases*, 12 Wall. 547 (1871).

В течение этого периода были установлены национальный подоходный налог и система субсидий в качестве ответа на социальные и экономические проблемы, с которыми столкнулось государство.

В это время Верховный Суд США руководствовался теорией дуалистического федерализма, шел на уступки защитникам прав штатов, нуллифицировал ряд федеральных законов, как нарушающих права штатов, однако в период Нового Курса Франклина Рузвельта главным объектом сферы конституционного контроля стали отношения верховных органов федеральной власти. Это было вызвано тем, что направленность деятельности администрации Рузвельта, основанная на концепциях государственного капитализма и корпоративизма, вошла в противоречие с консервативными взглядами членов Верховного Суда США. Конфликт достиг наивысшей точки, когда в 1934–1937 гг. некоторые принципиальные законы Нового Курса были провозглашены неконституционными¹⁷. В связи с этим отмечается, что президенту все же удалось оказать влияние на Верховный Суд, т.к. после ухода нескольких его престарелых членов на освободившиеся места Рузвельтом были назначены его сторонники. Именно с этого периода берет свое начало поворот в правовых и политических концепциях Суда и укрепление зависимости его членов от политической тенденции исполнительной власти¹⁸.

Одним из наиболее показательных решений этого периода стало решение, вынесенное Верховным Судом по делу *United States v. Darby*¹⁹, в котором Суд подтвердил кон-

ституционность федеральных законов, прямо затрагивающих интересы штатов и местных властей.

Таким образом, рассмотрение исторических этапов государственного развития США и соответствующих периодов федерализма, решений Верховного Суда Соединенных Штатов Америки по основополагающим делам, а также соответствующих им позиций Суда по вопросам территориальной целостности государства, разграничения полномочий федерального правительства и правительств штатов позволяет заключить, что формирование принципа территориальной целостности в решениях Верховного Суда США происходило в течение периода монистического и частично в течение периода дуалистического федерализма, вплоть до решения Суда по делу *Texas v. White*. Вместе с тем необходимо отметить, что вынесение решения по данному делу одновременно явилось и реализацией принципа территориальной целостности, и началом периода реализации указанного принципа. Таким образом, думается, необходимо выделять два периода: период формирования принципа территориальной целостности (с момента возникновения государства Соединенных Штатов Америки и начала периода монистического федерализма до вынесения Верховным Судом решения по делу *Texas v. White*) и период реализации принципа территориальной целостности (с момента вынесения Судом решения по делу *Texas v. White* и продолжающийся до настоящего времени). Здесь также необходимо отметить, что вынесение решения по делу *Texas v. White* явилось непосредственной реализацией принципа территориальной целостности, в то время как последующие решения, выносимые Верховным Судом, осуществляли опосредованную реализацию указанного принципа: принятие решений по рассмотренным делам представляло собой своеобразный баланс между полномочиями федерального правительства и правительствами штатов, сохраняя, таким образом, целостность государства.

¹⁷ *Lynch v. United States; Railroad retirement board v. Alton R. R. et al. ; Schecter Poultry v. United States.*

¹⁸ Евдокимов В.Б. Конституционное судопроизводство в США. Екатеринбург : Издательство УрО РАН, 1996. 126 с. С. 35.

¹⁹ *United States v. Darby*, 312 U.S. 100 (1941). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/312/100/case.html> (дата обращения: 17.03.2017).

Литература

1. Гуляков А.Д. Американская модель федерализма: становление и основные этапы развития / А.Д. Гуляков // История государства и права. 2016. № 17. С. 20–25.
2. Евдокимов В.Б. Конституционное судопроизводство в США / В.Б. Евдокимов. Екатеринбург : Издательство УрО РАН, 1996. 126 с.
3. Сафонов В.Е. Государственное единство и территориальная целостность в судебных решениях: международные и конституционно-правовые аспекты / В.Е. Сафонов. М. : Российская академия правосудия, 2008. 400 с.

4. Сафонов В.Е. Генезис американского федерализма и федеративного государства в историко-правовом и конституционном измерении / В.Е. Сафонов, Е.В. Миряшева // История государства и права. 2016. № 18. С. 14–18.
5. Сафонов В.Е. Обеспечение конституционных принципов федерализма в решениях органов судебного конституционного контроля (на примере США) / В.Е. Сафонов, С.Г. Павликов, Т.З. Эбзеев // История государства и права. 2016. № 6. С. 33–36.
6. The Constitution of the United States, The Bill of Rights & All Amendments. URL: <http://constitutionus.com/> (дата обращения: 03.04.2017).
7. United States Constitution. URL: <https://www.law.cornell.edu/constitution/articlevi>
8. 74 U.S. 700; Texas v. White. URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/74/700> (дата обращения: 20.04.2017).
9. Gibbons v. Ogden , 9 Wheat. 1 (1824).
10. Legal information Institute; Supreme Court decisions: McCullough v. Maryland; 17 U.S. 316 (1819). URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/17/316> (дата обращения: 04.04.2017).
11. Legal Tender Cases, 12 Wall.547 (1871).
12. Licence Cases — 5 How (46 US), 504, 12 L. Ed.256 (1847).
13. Lynch v. United States; Railroad retirement board v. Alton R. R. et al. ; Schecter Poultry v. United States.
14. Marbury v. Madison; 5 U.S. 137 (1803). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/> (дата обращения: 10.04.2017),
15. New York m. Miln, Pet. (36 US), 102, 139 (1837).
16. Scott v. Sandford, 60 U.S. 19 How. 393 393 (1856). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/60/393/case.html> (дата обращения: 15.03.2017),
17. United States v. Darby, 312 U.S. 100 (1941). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/312/100/case.html> (дата обращения: 17.03.2017).
18. Eugene Boyd. American Federalism 1776–1997: significant events; Congressional Research Service Reports, 1997.
19. Rottschaeffer H. Handbook of American Constitutional Law / H. Rottschaeffer. St. Paul (Minn.), 1939. P. 506.
20. The Supreme Court Justices. Illustrated Biographies, 1789–1993. Wash., 1993. P. 116–118.

Отдельные аспекты становления концепции неделимой вещи в отечественном праве со времен Киевской Руси до революции 1917 года

*Рахвалова Дарья Олеговна,
аспирант кафедры гражданского права и процесса
Новосибирского государственного технического университета,
ассистент кафедры гражданского права и процесса
Новосибирского государственного технического университета
daryarakhvalova@mail.ru*

В настоящей статье предпринята попытка ретроспективного рассмотрения концепции неделимой вещи в отечественном праве. Автор анализирует обращение законодателя к критерию неделимости и закрепление легальной дефиниции понятия «неделимая вещь» в наиболее значимых нормативных правовых актах нашего государства дореволюционного периода (в частности, в Русской Правде, Судебном Уложении 1649 года, Своде Законов Российской империи). Кроме того, прослеживается развитие доктринальных воззрений по данному вопросу. Автор обращает внимание на то, что концепция неделимой вещи является органичной составляющей отечественного правового порядка.

Ключевые слова: объект гражданских прав, вещь, неделимая вещь, неделимость.

Separate Aspects of Indivisible Item Concept Establishment in National Law from Times of the Kievan Rus till the Revolution of 1917

Rakhvalova Darya O.,

Postgraduate Student of the Department of Civil Law and Procedure
of the Novosibirsk State Technical University,
Teaching Assistant of the Department of Civil Law and Procedure
of the Novosibirsk State Technical University

In this article an attempt of retrospective view to the concept of indivisible things in domestic law is made. The author examines the treatment of the legislator to the criteria of the indivisibility and consolidating the legal definition of «indivisible thing» in the most relevant regulations of our State of pre-revolutionary period (in particular, in the Russian Truth, The year 1649 law, Collection of Laws of the Russian Empire). In addition, the development of doctrinal beliefs on this subject is remarked. The author draws attention to the fact that the concept of an indivisible thing is an organic component of the domestic legal order.

Key words: civil rights object, thing, indivisible thing, indivisibility.

В нашей стране концепция неделимой вещи складывалась на протяжении столетий. Обращение к ее истории позволяет выявить, как менялся подход законодателя и цивилистической доктрины к определению критериев неделимости.

Как было отмечено рядом авторов, например, Е.Ф. Евсеевым¹, одна из первых предпосылок ее формирования содержалась еще в Русской Правде (Пространная редакция)² в части, регулировавшей наследственные отношения. Статья 100 названного нормативного акта предусматривала, что «...но двор отцовский, оставшийся без хозяина, всегда поступает к младшему сыну»³. Данное правило подпадает под характеристику законной неделимости, т.е. такой неделимости, когда законодатель в силу тех или иных причин определяет имущество как неделимое и предупреждает таким образом как возможность появления у имущества нескольких собственников из числа наследников, так и, соответственно, возможность раздела данного имущества. При этом примечательно, что последовавшие за Русской Правдой ключевые правовые акты периода феодальной раздробленности (Псковская судная грамота⁴, Новгородская судная

грамота⁵), а также первые судебники образованного централизованного государства (Судебник 1497 года⁶ и Судебник 1550 года⁷) не содержали аналогичных правил.

Обращение к более поздним нормативным актам позволяет сделать вывод о превалировании в отечественном правопорядке законной неделимости, при установлении которой руководствовался не столько естественными свойствами вещей, сколько иными причинами, например, экономическими или социальными. В частности, Соборное Уложение 1649 года статьей 6 главы XVII «О вотчинах» устанавливало правило: «...а которая купленная вотчина, после умершего, дана будет жене его, опричь детей, и она в той вотчине вольна, а иному никому до той вотчины дела нет»⁸. Соответственно неделимым определялось не все недвижимое имущество и даже не все вотчины, а лишь купленные вотчины.

Последовавший затем Указ от 23 марта 1714 г. «О порядке наследования движимых и недвижимых имуществах» (более известный как Указ о единонаследии) расширил круг неделимых в силу закона имуществ и закрепил принцип майората, подразумевавший невозможность раздела любого не-

¹ Евсеев Е.Ф. Правовой режим делимых и неделимых вещей // Адвокат. 2010. № 3. С. 30.

² Хрестоматия по истории государства и права России : учебное пособие / сост. Ю.П. Титов. М. : Проспект, 1997. С. 9–26.

³ Там же. С. 22.

⁴ Хрестоматия по истории государства и права России : учебное пособие / сост. Ю.П. Титов. М. : Проспект, 1997. С. 26–34.

⁵ Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. М. : Юридическая литература, 1984. Т. I. С. 331–344.

⁶ Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. М. : Юридическая литература, 1984. Т. II. С. 54–62.

⁷ Там же. С. 97–129.

⁸ Хрестоматия по истории государства и права России : учебное пособие / сост. Ю.П. Титов. М. : Проспект, 1997. С. 107.

движимого имущества («...то есть, родовых, выслуженных и купленных вотчин и поместий, также и дворов, и лавок...») между наследниками умершего лица, а передачу его «всегда одному сыну» (глава III «О непотребности»), или в отсутствие сыновей — одной из дочерей, или в отсутствие детей — «одному фамилии своей» (ст. 3 главы III «О непотребности»)⁹.

Сложившаяся тенденция по определению законодателем в качестве неделимых именно недвижимых вещей сохранилась и в дальнейшем. В Своде Законов Российской Империи¹⁰ (далее — Свод Законов) концепция неделимой вещи, безусловно, фигурировала уже в более развитом виде, однако законодатель применял классификацию вещей на делимые и неделимые, а вернее, на «раздельные» и «нераздельные», исключительно к недвижимым вещам. Статья 393 Свода Законов содержала легальные определения понятия делимых недвижимых вещей — «когда они могут быть разделены на особые части таким образом, что каждая может составлять отдельное владение»¹¹ и неделимых недвижимых вещей — «когда они по существу их или по закону не могут подлежать такому раздроблению»¹². Кроме того, законодатель пошел по пути установления примерного перечня неделимых вещей: к ним были отнесены, в частности, заповедные имения, фабрики, заводы, лавки, железные дороги, майораты, золотые прииски, аренды (ст. 394 Свода Законов). Таким образом, в законодательстве было представлено уже два вида неделимости: не только законная, но и естественная (природная), т.е. такая неделимость, когда вещь не может быть разделена без вреда для ее хозяйственного назначения и несоизмеримого понижения стоимости¹³.

Конец XVIII в. — начало XIX в. ознаменованы зарождением и развитием правовой

доктрины¹⁴, что проявляется в постепенном развитии в научных исследованиях критического подхода и отступлении исключительно от комментирования правовых актов. Если до этого цивилисты в большинстве своем повторяли нормы закона, полагая их достаточными для понимания неделимости того или иного объекта прав (например, Н. Варадинов¹⁵), то в дальнейшем в научной и учебной литературе стали анализироваться легальные критерии неделимости, проводились сравнения с неделимостью в римском праве и в зарубежных правовых системах, а также рассматривались проблемы практического применения норм. Несмотря на то что не появилось отдельного комплексного исследования, которое освещало бы все грани использования отечественным правом категории «неделимая вещь», некоторые его аспекты отражались в работах, посвященных иным вопросам гражданского права¹⁶.

Развитие научной мысли повлекло в том числе и негативную оценку позитивного права. Так, Н.А. Дювернуа отмечал, что Свод Законов молчит о существовании неделимых движимых вещей, однако в римском праве действовало положение, что имущества движимые, теряющие при разделении свою ценность, признавались нераздельными, это же положение должно считаться действующим и по отношению к нашему праву¹⁷.

Критически оценивал положения Свода Законов и Е.В. Васьковский. Классик цивилистики полагал, что законодательное регулирование рассматриваемого вопроса неудовлетворительно в силу следующего. Во-первых, уже упомянутая неоправданность легального применения классификации ве-

⁹ Там же. С. 142.

¹⁰ Свод Законов Российской Империи. Т. X / под ред. и с прим. И.Д. Мордухай-Болтовского. СПб. : Русское Книжное Товарищество «Деятель», 1912 ; СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Свод Законов Российской Империи. Т. X / под ред. и с прим. И.Д. Мордухай-Болтовского. СПб. : Русское Книжное Товарищество «Деятель», 1912 ; СПС «КонсультантПлюс».

¹² Там же.

¹³ Васьковский Е.В. Учебник гражданского права. СПб., 1894. С. 87.

¹⁴ Кожевина М.А. Предпосылки зарождения отечественной юридической науки как социального института // Genesis: исторические исследования. 2015. № 3. URL: http://e-notabene.ru/hr/article_14610.html

¹⁵ Варадинов Н. Исследования об имущественных или вещественных правах по законам русским. Статья I. О праве собственности. СПб. : Типография II отделения собственной Е. И. В. Канцелярии, 1855.

¹⁶ См., напр.: Башмаков А.А. Институт родовых имуществ перед судом русской юриспруденции. СПб. : Типография Правительствующего Сената, 1897. С. 24–55.

¹⁷ Дювернуа Н.А. Чтения по гражданскому праву. Том I. СПб., 1902. С. 648.

щей на делимые и неделимые лишь по отношению к недвижимостям. Во-вторых, по мнению ученого, сама легальная дефиниция неделимой вещи, приведенная в настоящей статье выше, страдала неточностью формулировок, что и заставило прибегнуть к приему перечисления неделимых имуществ в законе¹⁸.

В то же время в науке был представлен подход, согласно которому российский законодатель допускал существование неделимого движимого имущества. Например, придерживавшийся такого подхода А.М. Гуляев¹⁹ обосновывал свой вывод ссылкой на статьи 974, 975 Устава Гражданского судопроизводства²⁰, устанавливавшие правило, согласно которому отдельные наименования движимых вещей (земельные орудия, машины, инструменты и всякого рода снаряды, составляющие хозяйство имения; рабочий и домашний скот; запасы зернового хлеба, сена, соломы и других произрастений земли, необходимые для содержания хозяйства до следующего урожая) могут подлежать аресту и продаже отдельно от имения лишь при условии, когда они могут быть отделены от данного имения. По-видимому, в указанных нормах ученый видел закрепление в позитивном праве критерия естественной неделимости и относил его к движимым вещам. Представляется правильным согласиться с первой частью настоящего утверждения, поскольку очевидно, что речь действительно идет о естественной неделимости. Однако неделимым в силу названных статей 974, 975 Устава Гражданского судопроизводства все же является недвижимое имущество — имение, которое по общему правилу участвует в гражданском обороте как единое целое, а не перечисленные движимые вещи.

Представления о дальнейшем развитии юридической мысли в области концепции неделимой вещи дает статья 157 Проекта Гражданского уложения Российской Империи 1905 года²¹ (далее — Проект). Одной из

ключевых новелл Проекта была легализация признания возможности распространения критериев делимости не только на недвижимые, но и на движимые вещи. Кроме того, составители Проекта ушли от перечисления неделимых вещей, справедливо заметив, что имущества, нераздельные по своей природе, исчислить невозможно, соответственно, куда более рационально закрепить в законе лишь общее определение понятия неделимой вещи, под которое подпадали бы те объекты, которые в специальных нормах отнесены к неделимым, а также те, которые могут быть отнесены к неделимым в последующем²². В остальном содержащиеся в Проекте определения понятий делимого и неделимого имущества повторяли легальные дефиниции Свода Законов.

Как известно, Проект так и не был реализован, а законодательство советского периода (Гражданский кодекс РСФСР 1922 г.²³ (далее — ГК РСФСР 1922 г.), Гражданский кодекс РСФСР 1964 г.²⁴ (далее — ГК РСФСР 1964 г.), Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик²⁵ (далее — ОГЗ СССР)) не содержало ни понятия делимой, ни понятия неделимой вещей. Однако системное толкование перечисленных нормативных актов позволяет обнаружить косвенное закрепление в них категории неделимой вещи (например, в институтах солидарных обязательств или наследования). Законодатель же вновь легализовал рассматриваемую классификацию лишь в Гражданском кодексе Российской Федерации²⁶.

Изложенное наглядно демонстрирует, что концепция неделимой вещи является органичной составляющей отечественного правопорядка, развивающейся с течением времени и изменением общественных отно-

типография, 1895. С. 365.

²² Проект книги I Гражданского уложения с пояснительной запиской. СПб.: Государственная типография, 1895. С. 366, 367.

²³ Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса РС.Ф.С.Р.» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Гражданский кодекс РСФСР : утв. ВС РСФСР 11.06.1964 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁵ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик : утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Васильковский Е.В. Учебник гражданского права. СПб., 1894. С. 81.

¹⁹ Гуляев А.М. Русское гражданское право. СПб., 1911. С. 59.

²⁰ Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Часть первая. СПб., 1866 ; СПС «КонсультантПлюс». URL: http://civil.consultant.ru/sudeb_ustav/

²¹ Проект книги I Гражданского уложения с пояснительной запиской. СПб.: Государственная

шений. Представляется возможным согласиться с тем, что в содержании правового режима неделимой вещи главным элементом является обеспечение ее единства в ходе оборота и присвоения²⁷. Соответственно акцент на неделимости того или иного объекта зачастую делался в нормах, регулирующих отношения динамики, например, в нормах об обязательствах или переходе имущества в порядке наследственного

правопреемства. В имущественных отношениях статичности обращение к неделимости вещи наблюдалось и наблюдается в институте общей собственности. Однако критерии отнесения того или иного имущества к категории неделимого на протяжении рассмотренных исторических периодов претерпевали изменения. Долгое время неделимость имущества прямо закреплялась в законе (законная неделимость), и лишь в XIX в. в позитивное право ввели легальную дефиницию неделимой вещи, предполагавшую, что неделимым также являлось имущество в силу своих естественных свойств (естественная неделимость). Этот сформированный на протяжении нескольких столетий исторический опыт составил основу современного подхода к определению критериев неделимости вещи.

²⁷ Кузьмина И.Д. Гражданско-правовой режим связанных между собой вещей // Проблемы правового обеспечения безопасности личности, общества и государства : сборник статей по материалам ежегодной международной научно-практической конференции. Новосибирск : Издательство НГТУ, 2015. С. 300, 301.

Литература

1. Анненков К.Н. Начала русского гражданского права. Вып. 1 / К.Н. Анненков. СПб., 1900.
2. Башмаков А.А. Институт родовых имуществ перед судом русской юриспруденции / А.А. Башмаков. СПб. : Типография Правительствующего Сената, 1897. 100 с.
3. Варадинов Н. Исследования об имущественных или вещественных правах по законам русским. Статья I. О праве собственности / Н. Варадинов. СПб. : Типография II отделения собственной Е. И. В. Канцелярии, 1855. 670 с.
4. Васильковский Е.В. Учебник гражданского права / Е.В. Васильковский. СПб., 1894. 169 с.
5. Гражданское право : учебник. В 3 т. / под ред. А.П. Сергеева. М. : РГ-Пресс. 2011. Т. 1. 1008 с.
6. Гуляев А.М. Русское гражданское право / А.М. Гуляев. СПб., 1911. 780 с.
7. Евсеев Е.Ф. Правовой режим делимых и неделимых вещей / Е.Ф. Евсеев // Адвокат. 2010. № 3. С. 29–39.
8. Кожевина М.А. Предпосылки зарождения отечественной юридической науки как социального института / М.А. Кожевина // Genesis: исторические исследования. 2015. № 3. С. 430–459. URL: http://e-notabene.ru/hr/article_14610.html
9. Кузьмина И.Д. Гражданско-правовой режим связанных между собой вещей / И.Д. Кузьмина // Проблемы правового обеспечения безопасности личности, общества и государства : сборник статей по материалам ежегодной международной научно-практической конференции. Новосибирск : Издательство НГТУ, 2015. С. 300–306.
10. Проект книги I Гражданского уложения с пояснительной запиской. СПб. : Государственная типография, 1895. 574 с.
11. Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. М. : Юридическая литература, 1984. Т. I. 432 с.
12. Свод Законов Российской Империи. Т. X. / под ред. и с прим. И.Д. Мордухай-Болтовского. СПб. : Русское Книжное Товарищество «Деятель», 1912 ; СПС «КонсультантПлюс».
13. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Часть первая. СПб., 1866 ; СПС «КонсультантПлюс». URL: http://civil.consultant.ru/sudeb_ustav
14. Хрестоматия по истории государства и права России : учебное пособие / сост. Ю.П. Титов. М. : Проспект, 1997. 480 с.

Концепция фактического представительства в конфликте Великобритании и североамериканских колонистов в период Американской революции*

*Сидоренко Леонид Владимирович,
старший преподаватель
Санкт-Петербургского государственного университета,
кандидат исторических наук
l.sidorenko@spbu.ru*

В статье рассматривается доминировавшая в сфере избирательного права Великобритании XVIII века концепция т.н. фактического представительства, острые дискуссии по которой развернулись в ходе конфликта Великобритании и североамериканских колоний в период Американской революции. Автор исследует правовую сущность концепции, объясняет причины ее актуальности во время противостояния метрополии и американских колонистов, раскрывает позиции обеих сторон в британском парламенте, в памфлетной публицистике, периодике, взглядах Эдмунда Берка. В статье показывается, что обострение отношений между колонистами и метрополией актуализировало концепцию фактического представительства как способа сохранения подчиненной роли колоний. Однако внутренние изъяны концепции и альтернативное видение колонистами избирательной системы свели значение этой идеи на нет, оставив ее сугубо британским феноменом.

Ключевые слова: Великобритания, североамериканские колонии, палата общин, фактическое представительство, действительное представительство, Питт-старший, Эдмунд Берк.

Actual Representation Concept in Conflict between Great Britain and North American Colonists in the American Revolution Period

*Sidorenko Leonid V.,
Senior Lecturer of the Saint Petersburg State University,
Candidate of Historical Sciences*

The article deals with the prevailed in the sphere of electoral law of eighteenth century Britain concept of virtual representation, debate on which was started during the conflict of Great Britain and North American colonies, known as the American Revolution. The author examines legal essence of the concept, explains the reasons for its relevance during this confrontation and positions of both sides in the British Parliament, in pamphleteering journalism, magazines, views of E. Burke. The article shows that the worsening of relations between the colonists and the metropolis actualized the concept of virtual representation as a way of keeping the subordinate role of the colonies. However, internal flaws of the concept and the alternative views of the colonists on the electoral system have reduced the value of this idea, leaving it a purely British phenomenon.

Key words: Great Britain, North American colonies, House of Commons, virtual representation, actual representation, Pitt the Elder, Edmund Burke.

Долгий восемнадцатый век в истории Великобритании по праву считается эпохой развития парламентаризма. Однако, по справедливому замечанию Ю. Е. Барловой, «Англия настолько гордилась своим парламентом... что механизм представительства был для нее менее важен, чем конечный ре-

зультат — палата общин»¹. И в самом деле, несовершенство избирательной системы проявлялось во многом: в наличии гнилых и карманных местечек, предвыборной кор-

¹ Барлова Ю. Е. «Гнилые местечки» в истории Англии // Вопросы истории. 1999. № 6. С. 154.

* Статья подготовлена в рамках реализации гранта Президента РФ для поддержки молодых российских ученых, МК-3624.2017.6 («Теория и практика революции в контексте развития парламентской монархии в Великобритании XVII–XIX вв.»).

рупции, диспропорции распределения избирательных округов по стране. Но имелась еще одна особенность английского парламентаризма, ставшая предметом острых дебатов в отношениях метрополии и североамериканских колонистов в период Американской революции. Речь идет о концепции т.н. фактического представительства², отношение к которой в Великобритании и колониях будет исследовано в статье.

Концепция фактического представительства заключалась в том, что члены британского парламента считались представителями не только тех, кто за них голосовал, но и тех, кто голосовал против них, и даже вообще не имел права голоса. Избранный в парламент депутат переставал быть связанным со своим округом, становясь представителем всей нации³. Классическое объяснение идеи фактического представительства на примере Бирмингема дал Эдмунд Берк. Хотя этот коммерческий город не имел места в парламенте, он все равно считался фактически представленным, например, депутатом от Бристоля, тоже коммерческого города. Таким образом, интересы разных слоев общества все равно находили выражение в законодательном органе страны вне зависимости от наличия права голоса⁴.

Фактическое представительство основывалось на общности интересов округа и его представителя, нежели на выборе депутата. Член парламента, представлявший округ, при условии защиты его интересов, мог представлять округ, даже если ни разу в нем не был⁵. Э. Берк особо отмечал, что

«...народ может ошибаться в своем выборе, но общий интерес и общее чувство редко ошибочны»⁶. Хотя женщины и большая часть мужчин страны не могли избирать, они не имели недостатка в представителях, ибо они просто доверили другим избирать от своего имени⁷.

Согласно исследованию Дж. Коннифф, для Э. Берка представительство виделось особым примером попечительства. Правительство управляет страной в интересах подданных, но не обязательно должно контролироваться народом, т.к. попечитель должен исходить из своих идей о правоте для управляемых. В силу этого всем подданным не было необходимости выбирать своего члена парламента, т.к. их интересы были представлены, даже если депутат избирался от другого округа. Но, несмотря на этот тезис, действительное представительство все же считалось необходимым для связи управляемых с правителями и выбора лучших кандидатов в парламент⁸.

Споры о системе представительства по обе стороны Атлантики начались с принятием в 1765 г. и вызвавшим особое недовольство колонистов актом о гербовом сборе. Колонисты признали его незаконным на том основании, что раз они не посылают своих представителей в парламент, то английские власти не имели права вводить новые налоги⁹. Именно тогда в ответ на возмущение американцев о гербовом сборе прозвучала отсылка к идее фактического представительства. Но в ответ колонисты указали, что избранные не ими фактически представители облагали их реальными налогами, которые бы они никогда не ввели. Они также отметили различие своих и английских интересов, так что представитель Корнуэлла едва ли будет действительно представлять

² По-английски «virtual representation», что ныне можно перевести и как «виртуальное представительство», однако, исходя из сути явления, должно описываться как «фактическое».

³ Dickinson H.T. The representation of the People in Eighteenth-Century Britain // *Realities of Representation: State Building in Early Modern Europe and European America* / ed. by Jansson Maija. Houndmills (Basingstoke), 2007. P. 28–29.

⁴ Williams M. S. Burkean «Descriptions» and Political Representation: A Reappraisal // *Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique*. 1996. № 1. P. 29.

⁵ При этом члены парламента не могли игнорировать связь с локальной средой. На практике они были активно вовлечены в экономические вопросы, обеспечивая продвижение местных интересов избравших их округов. Beckett J. *The Glorious Revolution, Parliament, and the Making*

of the First Industrial Nation // *Parliamentary History*. 2014. № 1. P. 40–42.

⁶ Conniff J. Burke, Bristol, and the Concept of Representation // *The Western Political Quarterly*. 1977. № 3. P. 338.

⁷ Drake J. D. *The Nation's Nature: How Continental Presumptions Gave Rise to the United States of America*. Charlottesville — London, 2011. P. 139.

⁸ Conniff J. Burke, Bristol, and the Concept of Representation... P. 330.

⁹ Романова М.И. *Война за независимость североамериканских колоний и британский парламент. 1765–1775 годы* // *Новая и новейшая история*. 2008. № 1. С. 113.

жителей Нью Йорка¹⁰. Кроме этого, признание права метрополии на прямое налогообложение вело к утрате местными ассамблеями их прерогатив¹¹.

Однако британские парламентарии все равно настаивали на применении в отношении колоний концепции фактического представительства. Колонисты считались представленными в парламенте и подлежали налогообложению. В теории не все американцы были против этой концепции, соглашаясь с ней при условии учета их интересов. Но в реальном британском парламенте никто не защищал колониальные интересы¹².

В различии двух подходов к представительству огромную роль играл географический фактор. Тот факт, что члены парламента часто действовали от имени сообществ, с которыми у них не было электоральной связи, приводил англичан к мнению, что интересы всех или, по меньшей мере, собственников соблюдаются. Ситуация с американцами была иной¹³. Принципиально важным для колонистов являлось физическое расположение избирательного округа. Они отвергли возможность представительства через огромные расстояния¹⁴. Американцы жили в автономных поселениях, где власть сосредотачивалась в руках малых структур, при избрании которых практиковались разного рода наказания от избирателей, связывающие избираемых и избирателей¹⁵. Американцы полагали, что могут инструктировать своих представителей в ассамблеях, ибо их члены представляли местные интересы¹⁶. Различие этих двух подходов

выплеснулось сперва в парламентские дебаты, а затем в публицистику.

14 января 1766 г. в ходе дебатов об ответном адресе на королевскую речь в парламенте по поводу отмены гербового сбора Уильям Питт-старший коснулся фактического представительства: «У некоторых есть идея, что колонии фактически представлены нашей палатой. Я бы хотел знать, кем американец представлен здесь?»¹⁷ Необходимо помнить, что фракция Питта требовала перераспределения мест в парламенте независимо от американского вопроса. Не боясь проиграть на честных выборах, Питт искренне стремился улучшить избирательную систему¹⁸. При этом великий коммонер был фактически единственным, кто открыто противился идее фактического представительства в парламенте. Основной протест шел из общества через публицистику, в которой было акцентировано на соотношении налогообложения и представительства.

Так, по мнению анонимного противника акта о гербовом сборе, частью британской конституции являлось право каждого подданного платить только те налоги, на которые он дал согласие через представительство. Но в случае фактического представительства американские колонисты должны были быть выслушаны хотя бы посредством петиций, однако их игнорировали¹⁹. Другой аноним писал о порочности фактического представительства для колонистов, которые должны платить налоги, не известные жителям метрополии, имеющим реальное представительство. Таким образом, аналогия Берка с Бирмингемом не работала, т.к. англичане могли свободно сунуть свою руку в карман американского налогоплательщика без ответной возможности²⁰.

¹⁰ Withington A. F. *Toward a More Perfect Union: Virtue and the Formation of American Republics*. Oxford — New York, 1991. P. 159.

¹¹ Зубков А.Ю. Английская корона и американские колонии накануне войны за независимость (1763–1775 гг.) // *Вопросы истории*. 1983. № 8. С. 170.

¹² Haw J. *Political Representation in South Carolina, 1669–1794: Evolution of a Lowcountry Tradition* // *The South Carolina Historical Magazine*. 2002. № 2. P. 113.

¹³ Langford P. *Property and 'Virtual Representation' in Eighteenth-Century England* // *The Historical Journal*. 1988. № 1. P. 113–114.

¹⁴ Drake J.D. *The Nation's Nature...* P. 11.

¹⁵ Greenberg K.S. *Representation and the Isolation of South Carolina, 1776–1860* // *The Journal of American History*. 1977. № 3. P. 724.

¹⁶ Yarbrough J. *Representation and Republicanism: Two Views* // *Publius*. 1979. № 2; *Republicanism*,

Representation, and Consent: Views of the Founding Era. P. 81.

¹⁷ *The Celebrated Speech of a Celebrated Commoner*. London, 1766. P. 6–7.

¹⁸ McElroy R.M. *The Representative Idea and the American Revolution* // *Proceedings of the New York State Historical Association*. 1919. Vol. 17. P. 47–48.

¹⁹ *The Gentleman's Magazine and Historical Chronicle*. Vol. XXXVI. For the Year MDCCLXVI / Ed. by Sylvanus Urban. London, 1766. P. 5–6.

²⁰ *The Gentleman's Magazine and Historical Chronicle*. Vol. XXXVIII. For the Year MDCCLXVIII / ed. by Sylvanus Urban. London, [1768]. P. 270.

Автор размышлений о системе представительства в конституции страны отрицал фактическое представительство и связывал эту проблему с вопросом подчинения закону. Ошибочно, если часть нации подвергается обложению налогами по решению представителей другой части нации. От этого возникает искушение нарушить закон, что является восстанием²¹. А согласно мнению Джеймса Отиса, следование концепции фактического представительства может привести к абсурдному выводу, что, сократившись даже до одного человека, парламент все равно будет представительным, но являясь при этом монархией. Кроме этого, с такой логикой один парламент мог представлять весь мир²².

В третьем номере «Монитора» от имени некоего мистера Джона Томаса автор отмечал, что в теории фактическое представительство требует такого же «фактического» подчинения, а на деле от американцев требовали реального подчинения. Автор также вопрошал от имени американцев к абстрактному депутату: «Знает ли он нас? Нет. Или мы его? Нет. Есть ли у нас какие-либо ограничения его управления? Нет. Связан ли он долгом и интересом, чтобы представлять нашу свободу и собственность? Нет. Знаком ли он с нашими обстоятельствами, ситуацией, желаниями? Нет»²³.

Таким образом, американцам отказывали в праве быть представленными по причине их фактического представительства английскими парламентариями. По мнению Берка, малая группа избирателей вполне могла выбрать лучших представителей, нежели чем весь народ. Но у этой концепции имелась одна проблема: если отсутствовала общность интересов, как это было в отношениях между метрополией и американскими колониями, она не работала даже в теории²⁴. Показательно, что во время дебатов по отмене гербового сбора Берк защищал эту

инициативу чисто с коммерческих позиций, не касаясь принципов налогообложения и представительства, как делали колонисты²⁵.

Активные дискуссии по обе стороны Атлантики на рубеже 1760–1770-х гг. повлияли на эволюцию требований американцев. Сперва среди колонистов преобладал лозунг «Нет прямому налогообложению без представительства», вскоре зазвучавший как «Нет налогообложению, прямому и косвенному, без представительства». В итоге он перешел в еще более явный призыв к свободе «нет законотворчества без представительства». Невозможность выполнения этих требований привела к независимости²⁶, провозглашенной в одноименной Декларации в июле 1776 г. и подтвержденной в войне 1775–1783 гг.

В Великобритании с потерей американских колоний тема фактического представительства стала затухать, хотя проблемы справедливого распределения избирателей были актуальны. В итоге стране потребовалось почти полвека, чтобы в 1832 г. отказаться от архаичных атрибутов избирательной системы. Но есть мнение, что даже в период второй избирательной реформы консерваторы все еще разделяли идеи фактического представительства по интересу²⁷.

В формировавшихся США споры о представительстве продолжились между федералистами и антифедералистами. В итоге американцы отказались от фактического представительства в пользу действительного, следуя старой традиции, когда ассамблеи представлялись отражением большего общества, а действительное представительство являлось локальным²⁸. Интересно, что Южная Каролина вплоть до 1860 г. сохранила приверженность фактическому представительству²⁹, став исключением, только подтвердившим правило неприятия американцами сугубо британской концепции фактического представительства.

²¹ Political Essays Concerning the Present State of the British Empire; Particularly Respected. London, 1772. P. 39–40.

²² Ferguson J.R. Reason in Madness: The Political Thought of James Otis // The William and Mary Quarterly. 1979. № 2. P. 206.

²³ The Monitor. № III // The American Gazette. Being a Collection of all the Authentic Addresses, Memorials, Petitions, and Other Papers, Which Have Been Published from the Date of the Circular Letters... to the Present Time... London, 1770. P. 200.

²⁴ Yarbrough J. Representation and Republicanism... P. 79–80.

²⁵ Hodge H.H. The Repeal of the Stamp Act // Political Science Quarterly. 1904. № 2. P. 267–268.

²⁶ McElroy R. M. The Representative Idea and the American Revolution... P. 52.

²⁷ Himmelfarb G. Commitment and Ideology: The Case of the Second Reform Act // Journal of British Studies. 1969. № 1. P. 103.

²⁸ Zagari R. Representation and the Removal of State Capitals, 1776–1812 // The Journal of American History. 1988. № 4. P. 1241.

²⁹ Greenberg K. S. Representation and the Isolation of South Carolina... P. 727.

Литература

1. Барлова Ю.Е. «Гнилые местечки» в истории Англии / Ю.Е. Барлова // Вопросы истории. 1999. № 6. С. 150–155.
2. Зубков А.Ю. Английская корона и американские колонии накануне войны за независимость (1763–1775 гг.) / А.Ю. Зубков // Вопросы истории. 1983. № 8. С. 170–174.
3. Романова М.И. Война за независимость североамериканских колоний и британский парламент. 1765–1775 годы / М.И. Романова // Новая и новейшая история. 2008. № 1. С. 110–129.
4. Beckett J. The Glorious Revolution, Parliament, and the Making of the First Industrial Nation / J. Beckett // *Parliamentary History*. 2014. № 1. P. 36–53.
5. Conniff J. Burke, Bristol, and the Concept of Representation / J. Conniff // *The Western Political Quarterly*. 1977. № 3. P. 329–341.
6. Dickinson H.T. The representation of the People in Eighteenth-Century Britain / H.T. Dickinson // *Realities of Representation: State Building in Early Modern Europe and European America* / ed. by Jansson Maija. Houndmills (Basingstoke) : Palgrave Macmillan, 2007. P. 19–44.
7. Drake J.D. *The Nation's Nature: How Continental Presumptions Gave Rise to the United States of America* / J.D. Drake. Charlottesville–London : University of Virginia Press, 2011. 402 p.
8. Ferguson J.R. Reason in Madness: The Political Thought of James Otis / J.R. Ferguson // *The William and Mary Quarterly*. 1979. № 2. P. 194–214.
9. Greenberg K.S. Representation and the Isolation of South Carolina, 1776–1860 / K.S. Greenberg // *The Journal of American History*. 1977. № 3. P. 723–743.
10. Haw J. Political Representation in South Carolina, 1669–1794: Evolution of a Lowcountry Tradition / J. Haw // *The South Carolina Historical Magazine*. 2002. № 2. P. 106–129.
11. Himmelfarb G. Commitment and Ideology: The Case of the Second Reform Act // *Journal of British Studies*. 1969. № 1. P. 100–104.
12. Hodge H.H. The Repeal of the Stamp Act / H.H. Hodge // *Political Science Quarterly*. 1904. № 2. P. 252–276.
13. Langford P. Property and 'Virtual Representation' in Eighteenth-Century England / P. Langford // *The Historical Journal*. 1988. № 1. P. 83–115.
14. McElroy R.M. The Representative Idea and the American Revolution / R.M. McElroy // *Proceedings of the New York State Historical Association*. 1919. Vol. 17. P. 44–55.
15. *Political Essays Concerning the Present State of the British Empire; Particularly Respected*. London : W. Strahan and T. Cadell, 1772. 552 p.
16. *The Celebrated Speech of a Celebrated Commoner*. London : Stephen Austin, 1766. 18 p.
17. *The Gentleman's Magazine and Historical Chronicle*. Vol. XXXVI. For the Year MDCCLXVI / ed. by Sylvanus Urban. London : D. Henry and R. Cave, 1766. 645 p.
18. *The Gentleman's Magazine and Historical Chronicle*. Vol. XXXVIII. For the Year MDCCLXVIII / ed. by Sylvanus Urban. London : D. Henry and F. Newbery, [1768]. 636 p.
19. *The Monitor*. № III // *The American Gazette*. Being a Collection of all the Authentic Addresses, Memorials, Petitions, and Other Papers, Which Have Been Published from the Date of the Circular Letters... to the Present Time... London : G. Kearsly, 1770. P. 190–203.
20. Withington A.F. *Toward a More Perfect Union: Virtue and the Formation of American Republics* / A.F. Withington. Oxford–New York : Oxford University Press, 1991. 264 p.
21. Williams M.S. Burkean "Descriptions" and Political Representation: A Reappraisal / M.S. Williams // *Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique*. 1996. № 1. P. 23–45.
22. Yarbrough J. Representation and Republicanism: Two Views / J. Yarbrough // *Publius*. 1979. № 2. Republicanism, Representation, and Consent: Views of the Founding Era. P. 77–98.
23. Zagarri R. Representation and the Removal of State Capitals, 1776–1812 / R. Zagarri // *The Journal of American History*. 1988. № 4. P. 1239–1256.

Взгляды славянофилов на обычай как источник права*

*Васильев Антон Александрович,
заведующий кафедрой теории и истории государства и права
Алтайского государственного университета,
доктор юридических наук, доцент
anton_vasiliev@mail.ru*

Статья посвящена реконструкции политико-правового наследия славянофилов об обычае в качестве источника права. На основе анализа трудов представителей славянофильства автором дана обобщающая концепция славянофильства об обычае как народном и первичном источнике русского права. В работе отмечается высокий регулятивный потенциал обычая и его значение в качестве формы сохранения и трансляции национального культурного и правового опыта, подчеркнутый в славянофильской политико-правовой мысли.

Ключевые слова: обычай, обычное право, славянофильство, почвенничество, традиционализм, культура.

Views of Slavophiles on Tradition as Source of Law

*Vasilyev Anton A.,
Head of the Department of Theory and History of State and Law
of the Altai State University,
Doctor of Law, Assistant Professor*

The article is devoted to the reconstruction of the politico-legal heritage of the Slavophiles about the custom as a source of law. Based on the analysis of the works of representatives of Slavophilism, the author gives a generalized concept of Slavophilism about custom as a national and primary source of Russian law. The paper notes the high regulatory potential of the custom and its importance as a form of preserving and translating the national cultural and legal experience, emphasized in Slavophile political and legal thought.

Key words: custom, customary law, Slavophilism, soil, traditionalism, culture.

Славянофильские размышления о значении обычая в русской жизни могут показаться современному читателю устаревшими в эпоху господства государственного законодательства и перехода к электронным базам нормативных данных. В целом для отечественной юридической науки характерен взгляд на обычай как уходящий в прошлое, отживающий свой век источник права. Еще в советской юриспруденции критически оценивалось значение обычаев в качестве источников права. Так, С.А. Зивс писал об эпохе «заката обычного права»¹. Более того, советское уголовное законодательство карательными мерами боролось с «пережитками феодальных обычаев народов советской России». В постсоветскую эпоху, несмотря на возобновление

интереса к обычаю среди этнографов, антропологов и правоведов, преимущественно обычай воспринимается как форма выражение ретроградства, косности, а иногда и варварства.

За общей отрицательной, причем более эмоциональной, оценкой обычая (в век модерна — технического и некоего культурного прогресса) теряется необходимое и здоровое начало обычая — сохранение преемственности, социокультурного опыта, без которых последующие поколения становятся булгаковскими «Иванами Безродными-Непомнящими», оставшимися без исторической памяти. Тем более ценность и механизм действия обычая возрастает с учетом эффективности действия нормативно-правовых актов в России и зарубежных странах. Так, применительно к переходной правовой системе общества В.В. Сорокин отмечает: «Международные организации и эксперты оценивали российское законода-

¹ Зивс С.А. Источники права. М.: Мысль, 1981. 290 с.

* Данная публикация подготовлена при финансовой поддержке гранта РФФИ, проект № 17-03-00007 «Обычное право русской крестьянской общины».

тельство периода реформ на «4», а за его выполнение ставят «единицу»... В переходный период закономерно нарушается соответствие между статической совокупностью нормативно-правовых актов и их действием, практическим регулированием общественных отношений либо иного рода воздействием на них. Возникает разрыв между нормативно-правовой базой и процессуальной формой или механизмом их реализации, между правотворчеством и правореализацией»². По этой причине следует иметь в виду достоинства традиционных, действительных источников права, особенно в переходные периоды для жизни общества — обычаев, правовой доктрины и т.п.

Непреодолимое значение обычая в русской культуре блестяще обосновали представители славянофильства. Обычай они противопоставили закону и выдвинули тезис, согласно которому общественная жизнь должна держаться обычая, а закон, исходящий от государства, должен неизбежно превращаться в обычай, чтобы стать частью бытовой жизни русского общества.

О роли обычая в Киевской и Московской Руси Иван Васильевич Киреевский писал: «Но это общество не было самовластное и не могло само себя устраивать, само изобретать для себя законы, потому что не было отделено от других подобных ему обществ, управлявшихся единообразным обычаем. Бесчисленное множество этих маленьких миров, составлявших Россию, было все покрыто сетью церквей, монастырей, жилищ уединенных отшельников, откуда постоянно распространялись повсюду одинаковые понятия об отношениях общественных и частных. Понятия эти мало-помалу должны были переходить в общее убеждение, убеждение — в обычай, который заменял закон, устроивая по всему пространству земель, подвластных нашей Церкви, одну мысль, один взгляд, одно стремление, один порядок жизни. Это повсеместное единообразие обычая было, вероятно, одною из причин его невероятной крепости, сохранившей его живые останки даже до нашего времени, сквозь все противодействие разрушительных влияний, в продолжение двухсот лет стремившихся ввести на место его новые начала»³.

² Сорокин В.В. Теория государства и права переходного периода: учебник. Барнаул: ОАО «Алтайский полиграфический комбинат», 2007. С. 481.

³ Киреевский И.В. В ответ А.С. Хомякову. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. С. 354.

В произведениях мыслителей славянофильского направления можно найти характерные черты обычая как источника права.

Во-первых, обычай выражает общее убеждение народа, его единые духовно-нравственные и общественные взгляды и устремления. Обычай разделяется всем обществом, принимается как родное, необходимое для сохранения жизни. А.С. Хомяков указывал: «Обычай является силою внутреннюю, проникающею во всю жизнь народа, в совесть и мысль всех членов общества»⁴.

Во-вторых, обычай является неписанным, хранится в общественном сознании и передается устно и в фактических поступках из поколения в поколение. И.В. Киреевский отмечал: «Закон в России не сочинялся, но обыкновенно только записывался на бумаге, уже после того, как он сам собою образовался в понятиях народа и мало-помалу, вынужденный необходимостью вещей, взошел в народные нравы и народный быт»⁵.

В-третьих, обычай необыкновенно конкретный, жизненный, бытовой источник права. «Дело еще яснее в отношении к быту, — писал А.С. Хомяков. — Он весь составлен из мелочей, не имеющих, по-видимому, никакой важности; но кремнистые твердины воздвигнуты из микроскопических остатков Эренберговых инфузорий, а их мелочных подробностей быта слагается громада обычая, единственная твердая опора народного и общественного устройства»⁶.

В-четвертых, обычай возникает иррационально, стихийно и выражает внутренние, подсознательные начала культуры. Поэтому временами обычаи вызывают чувство абсурдности, необъяснимости, но следование им обеспечивают устойчивость общественного быта. По словам И.В. Киреевского, «право обычное, как оно было в России, вырастая из жизни, совершенно чуждалось развития отвлеченно-логического»⁷.

⁴ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. С. 667.

⁵ Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. С. 205.

⁶ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. С. 666.

⁷ Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению

В-пятых, обычай — сила традиции, охранения общественного уклада, придающая предсказуемость и преемственность развития культуры. Обычай чужд скачкам, революциям в развитии, в нем воспроизводится повторяющееся, привычное поведение. Само слово обычай происходит от слова «обычно, обыкновенно происходящее».

В-шестых, обычай органично вытекает из общественной практики, естественно складывается в жизнедеятельности людей и основывается на авторитете предков. Соблюдение обычая предполагает ссылку на то, что «так поступали наши предки, так будем поступать мы и наши дети». И.В. Киреевский подчеркивал общественное значение обычая: «Там, где общественность основана на коренном единомыслии, там твердость нравов, святость предания и крепость обычных отношений не могут нарушаться, не разрушая существенных условий жизни общества. Там каждая насильственная перемена по логическому выводу была бы разрезом ножа в самом сердце общественного организма»⁸.

Наконец, своеобразен механизм действия обычая. В жизненной ситуации человек соотносит событие с зовом совести, традиционными формами поведения и действует в соответствии с ними не по принуждению, а добровольно. По поводу спора на сходке А.С. Хомяков писал: «Совесть овладела разбирательством факта только в отношении к его существованию. Очевидно, ей же подлежит и будет подлежать факт в отношении его к нравственности. Таким образом, все усовершенствование права получит свое начало от быта и обычая славянских»⁹.

В соотношении обычая и закона славянофилы доминирующую роль отдавали обычаю. Закон, по их мнению, имеет главным недостатком — разрушительную силу для общественного уклада, поскольку не укоренен в жизни общества, а навязывается ему государственной властью. Сравнение обычая и зако-

на сквозь призму учения славянофилов позволяет сформулировать различия между ними.

Закон имеет письменную форму, тогда как обычай не имеет документального выражения. Да и смысла в формальной записи обычая нет, поскольку в нем выражаются известные и единые для всего общества взгляды. Закон создается государством, а обычай творится обществом.

Если закон выражает мнение части общества, то обычай — всеобщее и единообразное убеждение народа. Так, И.В. Киреевский заметил: «Мнение, убеждение — две совершенно особые пружины двух совершенно различных общественных устройств. Мнение не тем только отличается от убеждения, что первое минутнее, второе тверже; первое — вывод из логических соображений; второй — итог всей жизни, но в политическом смысле они имеют еще другое несходство: убеждение есть невыисканное сознание всей совокупности общественных отношений, мнение есть преувеличенное сочувствие только той стороне общественных интересов, которая совпадает с интересами одной партии и поэтому прикрывает ее своекорыстную исключительность обманчивым призраком общей пользы. Оттого в обществе искусственном, основанном на формальном сочетании интересов, каждое улучшение совершается вследствие какого-нибудь преднамеренного плана; новое отношение вводится потому, что нынешнее мнение берет верх над вчерашним порядком вещей; каждое постановление насильственно изменяет прежнее; развитие совершается, как мы уже заметили, по закону переворотов — сверху вниз или снизу вверх, смотря по тому, где торжествующая партия сосредоточила свои силы и куда торжествующее мнение их направило»¹⁰.

Закон абстрактен, оторван от жизненных ситуаций, тогда как обычай конкретен и приближен к реальной жизни. Насколько точно жизненность обычая уловил А.С. Хомяков в словах: «Но скажут мне: «Такие начала слишком неопределенны, не имеют юридической строгости» и т.д. Я считаю подобные возражения довольно ничтожными. В первых формулировках закона является действительный самый строгий формализм; например: «Кто убил, да будет убит»; но следует другие возрасты права: начинается разбор, совершенно

России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. С. 204.

⁸ Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. С. 205.

⁹ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. С. 671.

¹⁰ Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. С. 205–206.

ли убийство вольно или невольно, в полном ли разуме убившего или в безумии, нападая или в собственной защите, с преднамерением или в мгновенной вспышке, вследствие злости или от меры терпения, переполненной оскорблениями, и т.д. Формализм исчезает все более и более. Пожимай плечами, болонский юрист! Право перестает быть достоянием школяра и делается достоянием человека; но такой возраст права возможен только в единстве обычного и внутреннего начал общества»¹¹.

Иными словами, обычай способен разрешить проблему нормативного и индивидуального в праве — отыскать верное решение с точки зрения нравственности и совести отдельной, уникальной жизненной ситуации, что выгодно отличает обычай от закона, не способного учесть все многообразие общественных отношений.

Закон вводит новое, ранее неизвестное в общественную жизнь, а обычай скрепляет общественные устои охранительными, вековыми порядками. Поэтому закон скорее сила революционная, разрушительная и всегда должен соизмеряться с общественным бытом, традициями народа. Говоря словами И.В. Киреевского, «в обществе, устроившемся естественно из самобытного развития своих коренных начал, каждый перелом есть болезнь, более или менее опасная, — закон переворотов, вместо того, чтобы быть условием жизненных улучшений, есть для него условие распада и смерти, ибо его развитие может совершаться только гармонически и неприметно, по закону естественного возрастания в односмысленном пребывании»¹².

Закон — создание разума, который ограничен в своих возможностях по сравнению с цельностью духа, который ярче всего представлен в обычае. Вследствие этого закон несет потенциальную опасность как эксперимент в обществе. Его последствия непредсказуемы и даже рационально не всегда поддаются оценке. И.В. Киреевский справедливо считал: «Между тем как римско-западная юриспруденция отвлеченно выводит ло-

гические заключения из каждого законного условия, говоря: Форма — это самый закон, и старается все формы связать в одну разумную систему, где бы каждая часть, по отвлеченно-умственной необходимости, правильно развивалась из целого и все вместе составляло не только разумное дело, но самый написанный разум. Закон в России не изобретался предварительно какими-нибудь учеными юрисконсультами, не обсуживался глубокомысленно красноречиво в каком-нибудь законодательном собрании и не падал потом как снег на голову всей удивленной толпы граждан, ломая у них какой-нибудь заведенный порядок отношений... Логическое движение законов может существовать только там, где самая общественность основана на искусственных условиях, где, следовательно, развитием общественного устройства может управлять всех или некоторых»¹³.

Наконец, закон в своем исполнении основывается на силе государственного принуждения — страхе перед возможным наказанием, т.к. закон не может всегда выражать убеждения всего народа. Поэтому действие закона сопряжено с насилием над волей и духом человека. Обычай же не нуждается в государственном механизме реализации, поскольку он заложен в самом сознании человека как неотъемлемая часть его жизни. Следование обычаю является свободным, добровольным без какого-либо государственного давления.

Именно по этой причине с точки зрения результативности обычай превосходит закон. Если право основано на законе, т.е. на насилии, то невозможно ожидать от общества внутреннего стремления к его реализации. Такое право рассчитано на маргиналов и конформистов, которые не преминут преступить закон в случае ослабления государственного контроля и безнаказанности. Такой порядок заведомо ложен и порочен в своей основе, поскольку предполагает тотальное недоверие и порочность человека. Такое общество очень похоже на идеологические построения китайских законников — «человек невежествен и порочен, поэтому им надо управлять с помощью законов и строгих наказаний». В этом ключе славянофилы близки со знаменитым выражением римской юриспруденции: «Пусть восторжествует

¹¹ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М. : Институт русской цивилизации, 2008. С. 671–672.

¹² Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М. : Институт русской цивилизации, 2007. С. 207.

¹³ Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М. : Институт русской цивилизации, 2007. С. 204–205.

справедливость, если даже погибнет мир». Славянофилы не хотели общества, в котором человеческие отношения покоятся на условных, формальных, взаимно подозрительных принципах. Как говорил К.С. Аксаков, «нам не нужна гарантия, пусть рухнет общество, чем держатся гарантии».

Чтобы закон достиг своего результата, необходимо закону стать частью общественной практики, перерасти в обычай, принятые в обществе нравственные убеждения, войти в привычку. А.С. Хомяков писал: «Цель всякого закона, его окончательное стремление есть обратиться в обычай, перейти в кровь и плоть народа и не нуждаться уже в письменных документах»¹⁴.

Для славянофилов роль обычая заключается в сохранении традиционных форм быта, нравственности, культурного облика народа, связи народа с его историей и судьбой. Пренебрежение народными обычаями чревато разрушением основ, базисных ценностей общества, которые оберегают общество от хаоса и распада. Если закон вступает в противоречие с народными традициями, то такой закон неизбежно будет отвергнут обществом.

А.С. Хомяков так писал о консервативной роли обычая: «О борьбе закона с обычаем сказал один из величайших юрисконсульты Франции: строжайшая критика закона есть отвержение его обычаем. Об охранной силе обычая говорил недавно один остроумный англичанин, что в нем одном спасение и величие Англии... Такова важность обычая; и бесспорно, всякий, кто сколько-нибудь изучил современные происшествия, знает, что отсутствие обычая есть одна из важнейших причин, ускоривших разрушение Франции и Германии»¹⁵.

Обычай как общественный источник права должен преобладать над законом в удельном весе источников права. Славянофилы считали, что обычай служит обеспечению духовной и бытовой свободы общества — земли от душных и мертвых законов государства. Расширение сферы действия закона свидетельствует об огосударствлении общества, сужении земской свободы. Абсолютно верно Р.В. Насыров пишет: «История источников римского права позволяет сформули-

ровать две закономерности. Во-первых, процесс усиления влияния закона как результата непосредственного правотворчества государственной власти является синхронным с бюрократизацией (этатизацией) общественной жизни. Во-вторых, свертывания в общественной жизни начал демократической и корпоративной саморегуляции проявляется в снижении роли таких источников права, как обычное право, правовая доктрина и судебная практика»¹⁶.

Современные статистические данные показывают, что в России ежегодно в среднем принимается около 3000 нормативно-правовых актов только федерального уровня. Всего в России за двадцать лет принято около 4 тысяч федеральных законов¹⁷. Такая тенденция говорит об этатизации общественной жизни и игнорировании общественных форм регулирования общественных отношений. Здесь мы согласны со славянофилами, что общественные формы права должны превалировать в решении социальных конфликтов, сохраняя тем самым традиции и социальный мир от разрушительного действия государственного правосудия, которое заведомо способно удовлетворить одну сторону спора, тем самым разрушив между тяжущимися гармоничные отношения.

Одной из бед славянофилы считали утерю Россией своих традиционных корней в православии, общинной жизни, государственном порядке. По их мнению, следовало не без оглядки заимствовать европейский опыт, а восстанавливать русские духовные идеалы, использовать неиссякаемую энергию общественных обычаев. Забвение обычаев предков равнозначно уничтожению национальной культуры, ее особенного духовного облика.

Недооценка собственного культурного опыта до сих пор отдается катастрофически последствиями для России. Россия перестала учитывать собственный исторический опыт и в постсоветскую эпоху. Все традиционное оценивается как зло и тормоз на пути прогрессивного движения либерализма. Предположим, и не было бы ничего достой-

¹⁴ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. С. 667.

¹⁵ Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. С. 667.

¹⁶ Насыров Р.В. Источники права и этатизация общества (теоретические и исторические аспекты соотношения) // Источники права: проблемы создания, систематизации и реализации: межвузовский сборник статей / под ред. В.Я. Музюкина, В.В. Сорокина. Барнаул: Алтайский гос. университет, 2007. С. 153–154.

¹⁷ Сорокин В.В. Правовая система переходного периода. М., 2003. С. 358.

ного внимания в истории России, но любовь к Родине, Отечеству выражается не в уничтожении собственной истории, а уважении к ней, преклонении перед памятью предков. Однако непредвзятый подход к русской истории открывает нам не мир невежества, а несомненные подвиги и успехи как в вере (Сергий Радонежский), культуре (деревянное зодчество, иконопись — Андрей Рублев), нравственности (забота о сиротах, стариках, нищих), государственности (народное самодержавие), и еще не одна сотня книг может представить кладезь культурных достижений России.

Как показали современные историко-правовые исследования, Россия в юридическом плане не уступала западноевропейским юридическим образцам. Упомянутые в Русской Правде послухи (свидетели доброго имени спорящих сторон), а в более позднее время целовальники по Соборному Уложению — присяжные, которые решали юридический спор с точки зрения не закона, а совести¹⁸. Любопытно, что введенные в практику суды присяжных судебными реформами XIX в. показали удивительные для Запада примеры рассмотрения дел по совести. Так, известное дело начала прошлого века еврея Бейлиса по надуманному обвинению в ритуальном убийстве мальчика рассматривали крестьяне и разночинцы без образования и юридической подготовки. Тем не менее их приговор был оправдательным и справедливым, потому что позднее особыми комиссиями были установлены настоящие убийцы. Аналогичные решения были приняты по нашумевшим

делам Веры Засулич, большинству политических процессов¹⁹. Следует заметить, что в этих случаях работали не юридические механизмы, а традиционные для русской культуры нравственные, духовные средства оценки жизненных ситуаций — по совести, справедливости, а не мертвой букве закона, не способной увидеть в спорящей стороне человека с его нравственным миром и душой.

Подводя итоги исследования взглядов славянофилов на обычай, следует отметить следующее. Во-первых, славянофилы в обычае видели естественную, живую, органическую форму права, соединенную с народной совестью и нравственностью.

Во-вторых, в соотношении обычая и закона славянофилы первенство отдавали обычаю и считали, что каждый закон должен перерасти в обычай, чтобы стать частью общественного быта.

В-третьих, обычай — способ сохранения общественных отношений, передачи опыта и ценностей из поколения в поколение. Забвение обычая есть гибель национальной культуры, ее духовности, стабильного и предсказуемого существования.

В-четвертых, с точки зрения механизма действия соблюдение обычая — не просто подражание поступкам предков, но соотнесение ситуации с внутренним чувством справедливости и совестью, возвращенных на традициях народа.

В-пятых, славянофилы надеялись, что будущая Россия реанимирует забытые традиции предков — правослаvie, внутреннюю правду, соборность жизни, самодержавие, службу как обязанность служения обществу.

¹⁸ Величко А.М. Государственные идеалы России и Запада. Параллели правовых культур. СПб.: Издательство Юридического института, 1999. С. 128–142.

¹⁹ Троицкий Н.А. Корифеи российской адвокатуры. М.: ЗАО Центрполиграф, 2006. 415 с.

Литература

1. Величко А.М. Государственные идеалы России и Запада. Параллели правовых культур / А.М. Величко. СПб.: Издательство Юридического института, 1999. 290 с.
2. Зивс С.А. Источники права / С.А. Зивс. М.: Мысль, 1981. 290 с.
3. Киреевский И.В. В ответ А.С. Хомякову / И.В. Киреевский. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007.
4. Киреевский И.В. О характере просвещения Европы и его отношении к просвещению России / И.В. Киреевский. В кн.: Киреевский И.В. Духовные основы русской жизни. М.: Институт русской цивилизации, 2007. 448 с.
5. Насыров Р.В. Источники права и этатизация общества (теоретические и исторические аспекты соотношения) / Р.В. Насыров // Источники права: проблемы создания, систематизации и реализации: межвузовский сборник статей / под ред. В.Я. Музюкина, В.В. Сорокина. Барнаул: Алтайский гос. университет, 2007. С. 153–154.
6. Сорокин В.В. Правовая система переходного периода / В.В. Сорокин. М., 2003. 337 с.
7. Сорокин В.В. Теория государства и права переходного периода: учебник / В.В. Сорокин. Барнаул: ОАО «Алтайский полиграфический комбинат», 2007. 512 с.
8. Троицкий Н.А. Корифеи российской адвокатуры / Н.А. Троицкий. М.: ЗАО Центрполиграф, 2006. 415 с.
9. Хомяков А.С. По поводу Гумбольдта / А.С. Хомяков. В кн.: Хомяков А.С. Всемирная задача России. М.: Институт русской цивилизации, 2008. 657 с.