

# ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

## № 9 / 2017

Журнал издается совместно с Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кулафина (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.;

Мигущенко О.Н., д.ю.н., профессор;

Нигматуллин Р.В., д.ю.н., профессор;

Покровский И.Ф., д.ю.н., профессор;

Рассказов 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.

### Правовая идеология и теория:

#### рациональное и иррациональное в праве

*Исаев И.А.* Мифология политического исключения..... 3

*Беляева О.М.* Изречения М.Т. Цицерона  
о государстве и праве..... 11

*Морозов А.А.* «Кентерберийские рассказы»  
Джеффри Чосера: историческое прочтение  
художественного текста..... 16

*Сосенков Ф.С.* И.А. Ильин о единстве России..... 20

*Здунова Д.И.* Исторический анализ смертной казни  
как правового явления ..... 24

*Исправников С.А.* Социально-политические идеи  
А.И. Герцена: русская альтернатива марксизму ..... 27

*Егоров А.А.* Состав правонарушения в советской  
теоретико-правовой мысли..... 32

*Кротова К.О.* Порядок формирования  
«кандидатских списков» на выборах  
в Учредительное собрание России 1917 г. .... 38

### Имущественные права: исторический опыт

*Бадаева Н.В.* Возникновение категории владения  
как юридически защищаемого обладания вещами  
в римском праве ..... 43

*Акопджанова М.О.* История развития института  
дарения в российском праве ..... 48

*Пашин В.П.* Взаимосвязь государственно-политических  
интересов и социальной роли гражданина  
при реализации частнособственнических прав  
и интересов в советском и постсоветском государстве..... 52

*Агамагомедова С.А.* Таможенный контроль  
как функция таможенных органов в дореволюционной  
России: историко-правовой аспект ..... 56

*Ибрагимов Ж.И.* Некоторые особенности решения  
споров за земли и пастбища в обычном праве казахов..... 60

#### 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 12.04.2017

Номер вышел в свет 25.05.2017

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](http://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

## № 9 / 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.,

Bely'kh 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.

### Legal ideology and theory: rational and irrational in law

*Isaev I.A.* Mythology of Political Exception ..... 3

*Belyaeva O.M.* M.T. Cicero Quotes on State and Law ..... 11

*Morozov A.A.* The Canterbury Tales  
by Geoffrey Chaucer: Historical Literary Interpretation ..... 16

*Sosenkov F.S.* I.A. Ilyin On Unity of Russia ..... 20

*Zdunova D.I.* Historical Analysis of Death Penalty  
as Legal Phenomenon ..... 24

*Ispravnikov S.A.* Social and Political Ideas  
of A.I. Gertsen: Russian Alternative to Marxism ..... 27

*Egorov A.A.* Element of Offence in Soviet  
Theoretical and Legal Thought ..... 32

*Krotova K.O.* "Candidate List" Forming Procedure  
at the Elections to the Russian Constituent  
Assembly in 1917 ..... 38

### Property rights: historical experience

*Badaeva N.V.* Appearance of Ownership Category  
as Legally Protected Possession of Objects  
in the Roman Law ..... 43

*Akopdzhanova M.O.* History of Gift Institute  
Development in the Russian Law ..... 48

*Pashin V.P.* Interrelation between State and Political  
Interests and Social Role of a Citizen at Exercising  
of Private Ownership Rights and Interests  
in the Soviet and Post-Soviet State ..... 52

*Agamagomedova S.A.* Customs Control as Customs  
Authority Function in Pre-Revolutionary Russia:  
Historical and Legal Aspect ..... 56

*Ibragimov Zh.I.* Some Peculiarities of Land  
and Pasture Dispute Resolution  
in the Kazakh Customary Law ..... 60

### 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 12.04.2017

Issue was published 25.05.2017

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".**

## Мифология политического исключения

*Исаев Игорь Андреевич,  
заслуженный деятель науки Российской Федерации,  
заведующий кафедрой истории государства и права  
Московского государственного юридического  
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
доктор юридических наук, профессор  
kafedra-igp@yandex.ru*

*В статье рассматриваются малоисследованные в литературе вопросы так называемой «политической мифологии», формирование которой в Европе приходится на XV–XVI века. Символы и образы, которыми пользовались авторы, переносились на правовую и государственную сферу, сочетая в себе моменты рационального и иррационального. Уголовное право, судебный процесс оказывались под влиянием фантастической символики, которая эффективно формировала правосознание и правовую теорию ренессансной Европы.*

*Ключевые слова:* право, политический миф, граница, государство, суверен, суд, преступление, иерархия, возмездие, господство, управление, политика, исключение.

### Mythology of Political Exception

*Isaev Igor A.,  
Honored Scientist of the Russian Federation,  
Head of the Department of History of State and Law  
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL),  
Doctor of Law, Professor*

*The article reviews the issues of the so-called “political mythology” formed in Europe in the XV–XVI centuries and scantily studied in literature. The symbols and images the authors used were transferred to the legal and state sphere combining rational and irrational aspects. Criminal law, judicial proceedings were impacted by fantastic symbolism efficiently shaping legal consciousness and doctrine of the Renaissance Europe.*

*Key words:* law, political myth, border, state, sovereign, court, crime, hierarchy, retaliation, predominance, management, politics, exception.

В XV веке две сферы — сфера неба и сфера преисподней — вели борьбу за землю: каждая стремилась уподобить себе сам образ земли. Сфера ада, как кажется, охватывала даже сферу Рая, создавая свою демоническую пародию Рая в виде «рая похоти» или «сада наслаждений» (у Босха), который представлялся сходной, но «низшей формой Рая», наряду с Раем небесным и земным: уже здесь намечается сближение и отождествление «адского мира и мира безумия»<sup>1</sup>. Странный ренессансный символ, ставший популярным в это время, — «корабль дураков» — указывал одновременно как на принцип изоляции, так и на состояние переходности, на то пограничное состояние, в котором оказывался социальный изгой; он помещался как бы внутри для внешнего мира и вовне — для мира внутреннего. Странная связь поме-

шательства и веры, которая прослеживалась в сфере воображаемого, надолго свяжет эти символы воедино. (У мистиков XV века эта связь затем трансформируется в экзистенциалистическую идею «души-челнока», заброшенного в бескрайнее море — космос. Сама морская безбрежность становится причиной того, что мореплаватели, хотя бы они того или нет, служат дьяволу и теряют веру в Бога: «водное» начало в человеке порождало хаос, сумрачный беспорядок, противостоящий светозарному и устойчивому разуму<sup>2</sup>.)

По замечанию Рене Генона, из символов, связанных с двуликим Янусом устойчивым дуализмом миров и властей, папство заимствовало не только «ключи», но и «ладью», ставшую важным символом церкви. Именно римский характер папства может объяснить необходимость заимствования этого симво-

<sup>1</sup> Зедемайер Х. Утрата середины. М., 2008. С. 382.

<sup>2</sup> Фуко М. История безумия в классическую эпоху. СПб., 1997. С. 30–34.

ла. «Символ-плавание представляет собой завоевание «великого мира», который проявляется в форме Рая земного и Рая небесного». В интерпретации Данте «ладья св. Петра» должна была перевести человечество в Рай небесный, а задача императора — соответственно привести человечество к Раю земному, задача тех, кто правит на земле, — достижение мира; Рай — это сакральный «остров»<sup>3</sup>: профанирующая эту идею утопия также чаще всего размещала свой собственный «рай» на острове. (В «Утопии» Т. Мора все обращенные жители земного Рая, утопийцы являются по сути христианскими герметиками, и Бруно верил в возможность провести свои реформы и в создание идеального государства преимущественно с помощью магии. Он полагал возможным создать город Солнца, предварительно нарисовав некий прообраз, развитый уже Кампанеллой, город с астральной религией и культом Солнца. Солнце здесь видимый бог и магическая истина, правда, для Бруно это не ортодоксальная католическая или протестантская истина, но истина именно магическая. Идея подкреплялась важным метафизическим представлением о бесконечности, воспринятой Бруно у Николая Кузанского<sup>4</sup>.)

Достичь стабильного положения на острове можно было, лишь преодолев бурную стихию и море жизни. Символика моря и корабля предполагала наличие функции управления, будь то папское духовное владычество или суверенная мирская власть. «Управление государственным кораблем», которое осуществляет «великий кормчий», стало широко употребляемой метафорой достаточно давно. Одиссей и Эней были архетипичными героями, покорившими море, чтобы обрести власть на земле. Власть над морем («таласократия») требует приказа: в конституции афинян говорилось о «народе, который ворочает кораблями». По отношению к любому номосу — закону море всегда остается мятежным элементом. Но жизнь на море прослеживается особенная тенденция — движение вовне, за пределы самого себя: «европейская участь — господствовать на море. Грандиозная имперская трансляция обыгрывает отношения силы и моря, моря и войны». Поскольку у моря нет

границ — морское владычество становится единственно постижимым<sup>5</sup>.

Два апокалипсических видения — тысячелетнее царство и Судный день — имели разную значимость: первое воспринималось с оптимизмом, поскольку обещало долгий период спокойствия, второе было окрашено в более мрачные тона. Апокалипсический страх, неоднократно поражавший Европу, усилился снова во второй половине XIV в. Более поздний кальвинизм довел до предела этот страх ожидания. Именно в этой ситуации (конец XV в.) «корабль дураков» с безумцами на борту отправляется без карты и компаса искать страну счастья. (При этом уже заранее было известно, что все его пассажиры найдут свой конец в морской пучине.) В «Заключениях безумцев» Мюрнера эта же тема развивается уже с морализаторским подтекстом: нельзя впадать в искушение поисков земного рая, которому поддаются грешники: «Мир безумия уже по самой своей природе перевернут, это мир зла», все его заветы — только забавы бесовские, и безумец — добыча Сатаны, забавы — это ниспровержение морали и отсутствие гармонии. Этот мотив прозвучит и в «Молоте ведьм»<sup>6</sup>.

Афины, Карфаген, Венеция оставались геополитическими символами морского господства. Венецианский ритуал «обручения с морем» эстетически подчеркивал факт господства над стихией властителей республики. Но важнейшим политическим мифом долгое время оставалась картина борьбы морского чудовища Левиафана с большим сухопутным зверем Бегемотом (в комментарии К. Шмитта, Левиафан в интерпретации каббалистов есть ипостась живучих языческих сил, образ, преисполненный глубокой неприязни и оппозиции к государству. Ошибка Гоббса, замечает Шмитт, заключалась в принятии именно этой метафоры за образ государства). Безумная стихия моря насыщена мощью и властным могуществом, которым управляет слепой рок, и Одиссей почувствовал на себе всю его силу. Но люди все равно тянутся к морю и стремятся победить его. Они ищут в море и за морем новые миры, и эпоха великих открытий XV–XVI вв. придает этим поискам дополнительный стимул. Море становится преградой на путях этого поиска, и между «морем» и «землей»,

<sup>3</sup> Генон Р. Духовное владычество и мирская власть // Волшебная гора. VII. С. 194–196.

<sup>4</sup> См.: Иейтс Ф. Джордано Бруно и герметическая традиция. М., 2000. С. 219–220.

<sup>5</sup> См.: Каччари М. Геофилософия Европы. М., 2004. С. 60–70.

<sup>6</sup> См.: Дезолю Ш. Ужасы Запада. М., 1994. С. 209–210.

как двумя глобальными геополитическими реальностями, надолго возникнет напряженность. Левиафан станет врагом Европы, использующим ее слабость и разобщенность. (В Новое время символ корабля приобретает новый особый смысл, уже преимущественно связанный с изолированностью, неопределенностью и стихией: он становится локализованной территорией отверженных. Но чувство изолированности и неприкасаемости странным образом начинает подпитывать другую идею — идею суверенитета власти. Независимость и отверженность становятся почти синонимичными. Рождающиеся в Европе национальные государства хотя бы закрыться (Фихте позже нарисует новую политико-правовую утопию «закрытого торгового государства») и ощутить себя национально независимыми. «Наука — священна», эта новая идея категорически противостоит имперской традиции. Дух нации побуждает к войне всех против всех. Вместо унифицирующей силы империи теперь думают о балансе сил и равновесии между равноправными субъектами: рождаются международное право.)

Власть — столь же неприкасаемая (потому что сакральна), как и самый последний изгой (потому что отвержен), оба находятся за пределами правопорядка и стоят, соответственно, выше и ниже всякого закона. «Табу» относится не только к священному, но и к проклятому. (У В. Вундта в «Психологии народов» категория табу указывала на неразличимость священного и нечистого и обозначалась как «священный ужас»; Рудольф Отто сделал определение сакрального синонимом темного и неопределенного.)

Священный статус сообщал процедурам сакрализации характер двойного исключения, оправдывая характер насилия как необходимость для его осуществления. (Преступник, посвященный богам подземного мира, воспринимался как нечто «священное».) «Оставаясь за пределами любых установленных форм божественного и человеческого правосудия, исключение открывало особую область человеческого действия — по своей сути не сакрального и не профанного. Эта пограничная область основывалась на исключении, это уже сфера суверенного решения, которое в ситуации «чрезвычайного положения» приостанавливает действие закона и восстанавливает человеческую жизнь («голую жизнь») в ее изначальной форме. Структура такой суверенной власти предполагает, что по-настоящему закон

только применяется в «чрезвычайном положении», исключая, изымая конкретный случай из области своего действия<sup>7</sup>.

Жан Боден в «Демонологии» пояснял, что Бог насылает чуму, войны и голод посредством злых духов и колдунов. Сатана имеет силу превращать вещи и явления потому, что ею наделил его Бог. В «Молоте ведьм» со ссылкой на Августина, говорится о дозволенности греха, поскольку Бог оставляет за собой право кары того, чтобы «совершать отмщение за зло и упрочить красоту мироздания». Тема отмщения будет ведущей во всех трагедиях XVII века, будучи инспирированной идеей могущества, независимо от того, принадлежит ли оно Богу или Сатане. Сама же идея суверенитета рождается из представления о могуществе и власти, независимых от каких-либо земных факторов и обстоятельств, поэтому Боден легко переходил от проблемы магии к проблеме суверенитета и абсолютной власти. В своей известной максиме он выразил связь вечной природы политической власти с ее заведомо абсолютным характером: личность суверена священна и неприкосновенна (что парадоксальным образом и сближает ее, по мнению Агамбена, с изолированной от мира личностью отверженного человека).

Пограничное положение отверженного в мифологической трактовке приближало его к образу «человека-волка», оборотня. Сфера неразличимости между животным и человеком, исключением и включением (оборотень — не зверь и не человек) давала Гоббсу основание сформулировать его пресловутый принцип «человек человеку волк», нарисованная им картина «естественного состояния» стала представлять исключение, границу, общество, конституирующее не столько войну всех против всех, сколько положение, при котором всякий становится для другого «отверженным», т.е. своеобразную ситуацию «чрезвычайного положения». Для Гоббса подлинное содержание политики заключалось преимущественно не в добровольном соглашении граждан о мире, а в легальном сохранении за сувереном безграничного права делать все, что ему угодно; это право было оставлено ему почти что в таком же виде, как оно некогда существовало в естественном состоянии<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Агамбен Д. Homo sacer: суверенная власть и голая жизнь. М., 2011. С. 106–107.

<sup>8</sup> Агамбен Д. Homo sacer: суверенная власть и голая жизнь. М., 2011. С. 139.

Европа была обязана Риму как заимствованной у него идеей государства, способного во имя государственного интереса творить любое насилие, так и проникновением духа спиритизма. «Рациональная юриспруденция» конца средних веков оказалась родной сестрой «рациональной теологии» и вместе с ней обрушилась на темные силы — ведьм и колдунов. Католические авторы при этом подчеркивали, что мир обязан появлению веры в ведьм не столько теологии, сколько юристам. И Гоббс, подобно Ж. Бодену, серьезное внимание уделял юридическому аспекту демонологии: люди опасаются демонов как существ, обладающих неведомой и неограниченной властью делать добро или причинять зло, и тем самым дают «возможность правителям языческих государств регулировать этот страх установлением демонологии в целях достижения общественного мира и необходимого для этого повиновения подданных». Одни демоны представляются добрыми, другие — злыми; первые побуждают подданных к соблюдению законов, вторые удерживают их от нарушения законов<sup>9</sup>. Угроза «естественного состояния», возврата к нему представлялась вполне реальной, а саму власть правителя Гоббс специально рисовал более грозной и реальной, чем она могла быть в действительности: ведь воображаемое всегда страшнее реальности, страх же должен быть искусно и искусственно создан. Поскольку в «естественном состоянии» не существовало искусственно сформированных политических и правовых структур, страх работал там против своего назначения; «за неимением авторитета правителя в определении и осуществлении правил порядка», за неимением уверенности в добрых намерениях окружающих, индивид в этом состоянии вынужден был занимать агрессивную позицию: «Человек человеку — волк»<sup>10</sup>. (Ж. Дюмезиль полагал, что полумифические «берсерки» культа Одина — это молодежь, вносящая в общественную жизнь элементы стихийности, фантазии и буйства. Другим иррациональным компонентом политики в раннем Средневековье было «войско мертвецов» или «дикая охота». «Такие элементы как экстаз, способность превращаться в животных, связь с воинством мертвых — все они ведут к божеству войны, последователями которого оказываются берсерки, — к Одину»<sup>11</sup>.)

<sup>9</sup> Гоббс Т. Левиафан. М., 1936. С. 448.

<sup>10</sup> См.: Робин К. Страх. История политической идеи. М., 2007. С. 58.

<sup>11</sup> См.: Гинзбург К. Мифы — эмблемы — приемы. М., 2004. С. 254–255.

В древних сатуриалиях и в ренессансном карнавале имели место схожие приостановка и переворачивание нормальной социальной и правовой иерархии и перевоплощение людей в животных: праздники этого рода учреждали аномию, разрушающую и на время переворачивающую нормальный социальный порядок. Безудержная аномия обнаруживала пародийную связь с ситуацией «чрезвычайного положения», как зоной неразличимости аномии и правопорядка. Закон применялся к хаосу и к жизни, создавая основополагающую фикцию, которая, сопрягая норму и аномалию, закон и чрезвычайное положение, гарантировала прочность связи между правом и жизнью. Озверение и демонизация шли в Ренессансе рука об руку. Альберти уже увидел в человеке не связующее миры звено, а «бич мира», и в нем выразилась вся нелепость и безумие жизни. Ничтожность и безумие человека вырисовывались на фоне всеобщей нелепости и убожества; живые и мертвые, бессмертные и смертные, земля и небо все вместе вовлечены в нечто, вроде причудливого танца или «пляску смерти». Трактаты Альберти «О зодчестве» и «Момо» в своей жесткой рассудочности противостоят разгулу сумасшедшей фантазии, не признающей для себя никаких границ. Повсюду бессмысленная борьба темных сил, бесцельных форм и случайных событий. Разуму и добродетели нет места ни на земле, ни на небе, поскольку везде свирепствуют злоба и безумие. Единственный выход можно найти в воображении и призрачной свободе мертвых: Альберти, разрушив дорогой для гуманистов образ человека-творца и посредника вселенной, мирового поприща, дав аналогию странствования. Потустороннее здесь как бы оказывается в границах поюстороннего; его пределы — страх и надежда.

На человеческую свободу, с одной стороны, посягает «фортуна», а с другой — необходимость: «здесь понуждает фортуна, беснуясь свирепю, там решительно противодействует развитие и поворот событий». В этом абсурдном и злобном мире, безумном и жестоком, есть только одно спасение — бегство в мир мертвых, когда спадают личности и безумие разоблачается. Политическая тема связывается здесь с общей проблемой человеческого состояния: «все власть предрекающие на этой земле — гнусные существа», да и сам человек — волк, властитель же — «особенно лютый волк».

Бруно, разрабатывая модель своей метафизической реформы, связывал свою идею с традиционным мифологическим образом — магией Цирцеи («Тени идей»), превращающей людей в зверей и тем самым делающей их менее вредоносными. У Бруно сама Цирцея воплощает злые чары (исторический образец для этого уже имелся — это религиозные войны во Франции, ведущие к озверению)<sup>12</sup>. Темные стихийные силы вырываются наружу, взламывая все рационально выстроенные концепции и институты. Вся история — только война властей, и эту войну может остановить только другая власть, основанная на разуме и вере.

Маг и астролог размышлял о грезах и видениях, животных порывах и страстях тела, о скорби и смерти, находя странную связь между чудесами и чудовищами, между святостью и глупостью. Но в итоге он сам был одержим злом: «Так соскальзывает в непроницаемое царство сокрытого вся живая природа, земные чудеса, затем священные символы...». Небесная сфера, населенная духами, становится для ренессансного мага уже не природой, угнетающей человека, но расширением самого человека, одушевляющим звезды и небесные дома. Вместо небесной механики снова приходит мифология, вместо расчетов — приказания и заклинания, литургия и риторика. Не числа, пропорции и меры, но игра наличного бытия, где пророками становятся «брат Солнце», «сестра Луна», «брат Волк» и «сестра Вода»<sup>13</sup>. (Авторы-доминиканцы в «Молоте ведьм» вполне допускали реальное превращение ведьм с помощью демонов в разного рода зверей; колдовство — это не только игра воображения, но и действительность, совершаемая с Божьего попуска.)

В Афинах некогда был учрежден даже специальный суд для животных и неодушевленных предметов, причинивших людям смерть или увечье. На суде председательствовал один из архонтов («царь Аттики»). «Преступные предметы» изгонялись за пределы племенных территорий. (Платон предлагал включить законы против животных и неодушевленных предметов в число законов своего идеального государства.) В эпоху Средневековья подобные процессы проводились даже церковными судами, в Европе они продолжали действовать вплоть до середины XVIII века<sup>14</sup>.

<sup>12</sup> См.: Иейтс Ф. Джордано Бруно. С. 204–205.

<sup>13</sup> Гарэн Э. Указ соч. С. 340–341.

<sup>14</sup> Фрэзер Дж. Фольклор в Ветхом Завете. М., 1987. С. 432–452.

Животные рассматривались как одушевленные существа, осознающие свою вину и обязанные за нее отвечать. Над ними проводилось формальное следствие и выносился приговор. Им предоставлялись законные гарантии, они защищались не только светскими, но и духовными законами. Пантеистическое антропоморфное воззрение на природу делало животных почти полноправными субъектами права, которые могли пользоваться помощью представителей и защитников в суде<sup>15</sup>. Все божи твари одинаково отвечают перед Создателем как перед своим судьей.

Ренессансный критицизм в его снобистской форме отодвигал этого судьбу на задний план, позже деизм вообще ограничится одноразовым включением Бога в процесс мироздания, натурализм же все более заменял собой моральность, и трагичное мироощущение, свойственное Средневековью, замещалось какими-то фарсовыми, неоправданно оптимистическими инсценировками: мир может быть всем, чем угодно — театром, рынком, зверинцем, но уже не «мировой пещерой». (Как заметил Мишель Фуко, образы космического видения и попытки нравственной рефлексии, элемент трагический и элемент критический в этот момент стают расходиться все больше и больше. С одной стороны, погружение во тьму мироздания, угроза звериного начала и конца света; с другой — поверхностный обзор человеческих недостатков.) Фантазмы и угрозы, уготовленный миру тайный удел — та самая область, где безумие изначально наделено всемогуществом откровения: над всем царит образ чистого разрушения, мир и его реалии растворяются в едином фантастическом образе.

На другой стороне — через Эразма и Бранта безумие осваивается дискурсом, здесь оно бессильно против истины и природы; оно исчезает, едва обнажается главное — жизнь и смерть, справедливость и истина. Однако трагический опыт безумия не исчезает совсем, он продолжает таиться в темных глубинах мысли (Антонен Арто говорил: Возрождение порвало с той реальностью, чьи законы были сверхчеловеческими, но зато естественными, возрожденческий гуманизм не возвеличил, но лишь умалил человека)<sup>16</sup>. (Х.С. Чемберлен вводит в оборот

<sup>15</sup> См.: Канторович Я.А. Процессы против животных в Средние века. М., 2010. С 5–7.

<sup>16</sup> Фуко М. История безумия. С. 47–49.

термин «белокорая бестия». Для европейца это слово символизирует некую первобытную, близкую к природе силу. Звериная природа приобретает здесь позитивное и футуристическое значение.)

Дж. Вико подчеркивал, что определение монстра или «недочеловека» могло иметь только юридический характер, — собранная на «корабле дураков» компания в целом и каждый из ее членов в отдельности также приобретал свой особый правовой статус. Собранные на борту персонажи были не просто людьми, они были статусами с определенными обязанностями и прерогативами. Подчеркнутая никчемность, пороки и некомпетентность участников плавания коррелировали с их рационально очерченными функциями. Корабль безумных в качестве символа отражал действительную социально-политическую ситуацию. Безумие стало общим политическим симптомом эпохи (достаточно вспомнить события религиозных войн и деятельность инквизиции). Ирония беспредельного переходит в ужас, а наметившееся было восхождение от хаоса к форме вновь ввергается в хаос: Леонардо переводит эти навязчивые образы в мрачное ощущение гибнущего мира, человеческого существа, находящегося в бессознательном состоянии, и порядка, который исчезает.

Превращаясь в грех и зло, безумие пробуждает закон; и безумцы наравне с людьми, захваченными демонами или вступающими с ними в соглашение, подлежат осуждению и отчуждению. Прежде всего они — враги порядка, а поэтому должны быть устранены из общества. Культ разума несовместим с его отсутствием; с этой позиции ведут свою критику Эразм, Брандт и кальвинисты, категорически исключая безумцев из круга спасаемых. Закон отправляет безумие в сферу «тени», туда же отправляются и преступники. Это — зона неприкасаемости и исключения из правил. Широко применяемым видом наказания становится тюрьма, изоляция преступника от мира и света. Аналогом этой формы «исключения и изгнания» из жизни станет лечебница для умалишенных. Эти миры располагаются за пределами нормального и нормативно урегулированного общезнания. Это — пространство чрезвычайного, всего, что не укладывается в нормы. В реальных условиях войн, чумы и голода это пространство все расширяется («всадники Апокалипсиса» у Дюрера скачут в неизмеримом пространстве мира, а «безумная Марта» у Брейгеля собирает вокруг себя весь окружа-

ющий и уже не менее безумный мир), захватывая в плен европейский разум. Безумие становится частью политической реальности, так же как и озверение. Тридцатилетняя война превратила даже религиозные мотивы и убеждения в жуткие животные инстинкты и зверства.

В XV веке тема безумия все еще совпадает с темой личного отношения к смерти, но на исходе столетия всеобщая мировая тревога вдруг резко меняет свою направленность: «на смену смерти с ее серьезностью приходит насмешница-глупость. Открыв ту роковую неизбежность, с которой человек обращается в ничто, западный мир перешел к презрительному созерцанию того ничтожества, какое представляет собой существование человека». Небытие в смерти отныне ничто, потому что смерть и так уже всюду, потому что жизнь оказывается всего лишь тщеславным самообманом. К смерти привыкли как к неотъемлемой части жизни.

Появление безумия на горизонте ренессансной культуры повело к распаду всей готической символики; мир готики с его четко артикулированными духовными значениями начинает как бы затуманиваться, и из этого «тумана возникают фигуры, чей смысл нельзя воплотить иначе, нежели в различных видах помешательства». Восприятие уже не в силах ухватить сам образ, между знанием, его одушевляющим, и формой, его облекающей, образуется пропасть. Образ оказывается перегруженным дополнительными смыслами, между которыми просачивается греза, бессмыслица, неразумие. Фигуры-символы легко превращаются в силуэты из кошмарного сна<sup>17</sup>: стиснутый множественностью смыслов мир образов освобождается от упорядоченности форм.

Но нет безумия безотносительно разуму, сама истина разума заключается в том, чтобы хотя бы на миг приоткрыть безумие, которое сам он отрицает, и, в свою очередь, раствориться в нем. Пучина первоосновного безумия — это и есть ничто. В XVI веке «безумие перестало быть глухой силой, взрывающей мир изнутри и притягательной в своей фантастичности», перестало являть собой картину борьбы «знания и запрета». Оно оказалось вовлеченным в бесконечное круговое движение и неотделимо от разума, личности, «абсолютного бытия в ночном мраке мироздания: оно уже существует лишь в соотношении с разумом, и соотносительность

<sup>17</sup> См.: Фуко М. История безумия. С. 36–39.



эта одновременно и гибельна и спасительна для них обоих». Истина безумия заключена в том, чтобы, пребывая внутри разума, стать одним из его ликов, одной из его неотъемлемых сил, благодаря которой он обретает еще большую уверенность в себе; это «мудрое безумие», которое придает разуму оттенок иронии, снисходительности, открытости и тайного знания, не позволяющего ввести себя в обман<sup>18</sup>. Таковы уже игры эпохи барокко.

И предрасположенность к меланхолии, доставшаяся барокко в наследство от Ренессанса, выражала ту же мрачную тенденцию: «Гармоническим образом располагаются вокруг нее философские размышления и политические убеждения, лежащие в основе представления об истории в виде драмы», и монарх являет собой особый образ меланхоличности, ведь «ничто не преподает с такой остротой брэнность всякого тварного создания, как то, что даже он подлежит ее власти». В средневековой кодификации синдромов меланхолия выступала как «завистливое, мрачное, алчное, скупое, вероломное и трусливое» состояние духа, самый презренный комплекс<sup>19</sup>: здесь трагическое относилось к демоническому как парадокс к двусмысленности.

Существование демонов и темных сил обеспечивало двусмысленность всей жизни. Войны и политические акции начинались, будучи инспирированными этими силами, но отнюдь не разумом, «сон разума порождает демонов». Демон водит рукой законодателя, записывающего дурной закон. Злые силы движут «лже-папой» и князьями-разбойниками, демоны возглавляют крестьянские бунты и городские восстания. Закон раздваивается, он звучит, но не действует, он предписывает добро, но совершает зло. Наказания и кары, предназначенные для исправления зла, ведут только к его разрастанию. (В. Беньямин в эссе о Кафке замечает: «...разоблачению мифически-юридического насилия со стороны чистого насилия в качестве остатка соответствует таинственный образ права, которое больше не применяется, но лишь изучается». (М. Фуко также говорил о «новом праве», свободном от любой дисциплины и от любых отношений с суверенной властью.) Неприменяемое, но лишь изучаемое право — это не справедливость или правосудие, но лишь врата к ним: «Пер-

сонажи Кафки... имеют отношение к этой призрачной фигуре права в чрезвычайном положении и стремятся, каждый следуя своей ситуации, «изучать его» и деактивировать его, «играть с ним».)

И средневековая, и ренессансная политическая и правовая «двумерность» формировались под воздействием сильного игрового элемента (с известным преувеличением М.М. Бахтин отождествлял наиболее существенные проявления этой культуры с состоянием какого-то «вселенского карнавала» и традициями сатурналий, когда «игра на время становится самой жизнью»). В условиях карнавала происходило временное освобождение от господствующей правды и иерархического строя, карнавал был по сути враждебен всякому «увечковечиванию и завершению». Подобное мироощущение было враждебным всему готовому и завершеному, всяческим претензиям на неизбежность и вечность, требовало «играющих и зыбких форм» для своего выражения. Оно провозглашало «веселую относительность». Во всяком случае, для ренессансного гротескного реализма стало характерным снижение, т.е. перевод всего высокого и духовного, идеально-отвлеченного в материально-телесный план, в план «земли и тела». «Верх и низ» получали здесь абсолютное и строго топографическое значение: «верх» — это небо, «низ» — это земля; при этом земля — поглощающее начало и одновременно начало порождающее.

Гротеск выразил явление в состоянии его изменения и незавершенной метаморфозы, он выражал вечную негативность бытия. Поэтому и мотив безумия оказался весьма характерным для гротеска, поскольку позволял взглянуть на мир «другими глазами, незамутненными общепринятыми представлениями и оценками». В ренессансном сознании такой гротеск — «праздник безумия» (Бахтин); в барочном и романтическом («контрреформационном») гротеске безумие приобретает уже иной, мрачный, трагический оттенок. (Противопоставление видимости и сущности и отказ от любой системы координат сопровождают все изложение романтического манифеста «Ночные бдения Бонавентуры».) В романтическом (барочном) гротеске маска всегда что-то скрывает, утаивает, обманывает. Ренессансная же маска связана с легкомысленной радостью смен и перевоплощений, с веселым отрицанием тождества и нарушением естественных границ. За романтической маской часто скрывались пустота и

<sup>18</sup> Фуко М. История безумия. С. 52–54.

<sup>19</sup> Беньямин В. Происхождение немецкой барочной драмы. М., 2002. С. 147.

«ничто»: представление о грубой нечеловеческой силе, управляющей людьми и превращающей их в марионетки (можно вспомнить платоновский миф о людях-куклах), перерастает здесь в гротескный мотив метафизической трагедии куклы<sup>20</sup>. («Персона» в римском праве была идентична понятию маски. Довольно скоро это понятие стало обозначать человека, олицетворяющего какое-нибудь сословие или статус. Оно применялось ко всем мнимым личностям («морально-юридическим» субъектам или корпорациям) и наконец стало предикатом человеческой личности вообще. «Именно начиная с понятия единого сложилось понятие личности... относительно субстанции и формы, тела и души, сознания и действий»<sup>21</sup>.)

Но безумие было притягательно уже тем, что открывало не только темные глубины человеческой природы, но и некое знание. Все нелепые образы безумия на самом деле являлись элементами некоего труднодостижимого и скрытого знания. Но поскольку это знание запретно, оно, конечно же, являлось «предвестием царства сатаны и конца света, высокого блаженства и последней кары, всевластия на земле и низвержения в преисподнюю». Конец перестает быть «переходом к вечной жизни, это — только нашествие ночной тьмы, поглощающей древний разум этого мира». Предавшись безумию, человек натакаивается на правящую миром мрачную необходимость, осознает всю безысходность бытия. И «похвала глупости», и рассуждения об «ученом незнании» выражали предчувствие, рожденное наступлением стихийных непредсказуемых сил, овладевающих миром. Непрерывные войны и чума затрудняли предвидение будущего. Познав свое экзистенциальное одиночество, человек стал по-другому смотреть на жизнь, полити-

ку, закон. Апокалипсические образы и мотивы стали вновь заполнять его сознание, но трансцендентная сила, прежде защищавшая его и дававшая надежду, теперь почти исчезла, связь с ней была прервана.

Эпоха Возрождения сделала все это множество образов выражением своих смутных предчувствий, ощущений, что мир полон загадок и опасностей. И тогда «безумие оставляет свое скромное место и выдвигается вперед. Царство глупости имеет уже мало общего с тем всевластием мрака, которое связывало это царство с великими трагическими силами, правящими миром». Безумие подвергалось изоляции, глупость — просвещению. Пропедевтический и воспитательный мотивы уже зазвучали в действиях политиков, просвещенных тиранов и воспитателей-законодателей. Поучительные законы рассчитаны на человека, который способен понять предлагаемую ими истину, сегодня одну, завтра другую. Проповеди превращаются в политические программы и научно-популярные лекции. Но глупость все еще безгранична в этом мире. Глупость господствует над всем, что есть в мире легкого, веселого и не требующего усилий. Она соотносится не столько с подземными, тайными формами мирового бытия, сколько с человеком, его слабостями и заблуждениями. (У Эразма не остается ничего от тех проявлений космического мрака, какие усматривал в безумии Босх.) И символом безумной глупости вновь становится зеркало, где не отражается ничего реального, но в котором человек, созерцая самого себя, может увидеть тайную мечту, пробужденную его сомнением. Глупость полноправно принадлежит к миру нравственных категорий, и зло уже не возмездие и не конец времен, а всего лишь проступок или моральный изъяз; глупость имеет дело не с истиной и мирозданием, а с человеком и истиной, заложенной и постигнутой в нем самом<sup>22</sup>. Не подземный кошмар, но лишь заблуждение ума видит Ренессанс в безумии, провозгласив «похвалу глупости».

<sup>20</sup> Бахтин М.М. Творчество Франсуа Рабле и народная культура Средневековья и Ренессанса. М., 1995. С. 12–13, 46–47, 49.

<sup>21</sup> Мосс М. Общества. Обмен. Личность. М., 2011. С. 348.

<sup>22</sup> Фуко М. История безумия. С. 43–45.

### Литература

1. Агамбен Д. Homo sacer: суверенная власть и голая жизнь / Д. Агамбен. М., 2011.
2. Бахтин М.М. Творчество Франсуа Рабле и народная культура Средневековья и Ренессанса / М.М. Бахтин. М., 1995.
3. Беньямин В. Происхождение немецкой барочной драмы / В. Беньямин. М., 2002.
4. Генон Р. Духовное владычество и мирская власть / Р. Генон // Волшебная гора. VII. С. 194–196.
5. Гинзбург К. Мифы — эмблемы — приметы / К. Гинзбург. М., 2004.
6. Гоббс Т. Левиафан / Т. Гоббс. М., 1936.
7. Дезолю Ш. Ужасы Запада / Ш. Дезолю. М., 1994.

8. Зедельмайер Х. Утрата середины / Ч. Зедельмайер. М., 2008.
9. Иейтс Ф. Джордано Бруно и герметическая традиция / Ф. Иейтс. М., 2000.
10. Канторович Я.А. Процессы против животных в Средние века / Я.А. Канторович. М., 2010.
11. Каччари М. Геофилософия Европы / М. Каччари. М., 2004.
12. Мосс М. Общества. Обмен. Личность / М. Мосс. М., 2011.
13. Робин К. Страх. История политической идеи / К. Робин. М., 2007.
14. Фрэзер Дж. Фольклор в Ветхом Завете / Дж. Фрэзер. М., 1987.
15. Фуко М. История безумия в классическую эпоху / М. Фуко. СПб., 1997.

## Изречения М.Т. Цицерона о государстве и праве

*Беляева Ольга Маратовна,  
доцент кафедры теории и истории государства и права  
Казанского (Приволжского) федерального университета,  
кандидат юридических наук  
olga.beliaeva@mail.ru*

*В данной статье рассматриваются взгляды знаменитого оратора М.Т. Цицерона на государство и право. На протяжении многих столетий цицероновский термин «государство» — *res publica* употреблялся в юридической литературе вплоть до Нового времени (пока не был заменен Н. Макиавелли на новый термин, обозначающий государство — *stato*). Само имя Цицерона стало синонимом красноречия и ораторского мастерства. Цицерон заложил прочный фундамент под идеологию Нового времени, оказав огромное воздействие на мировоззрение не только мыслителей средневековья (А. Августин, Дж. Вико, Лактанций), но и философов XVII–XIX вв. (Ж. Боден, Г. Гроций, Ш.-Л. Монтескье, И. Кант и др.).*

*Ключевые слова:* государство, республика, народ, право, справедливость, истинный закон.

### M.T. Cicero Quotes on State and Law

*Belyaeva Olga M.,  
Assistant Professor of the Department of Theory and History of State and Law  
of the Kazan (Volga Region) Federal University,  
Candidate of Legal Sciences*

*The article aims at analysis of famous orator M.T. Cicero's views on state and law. Cicero's term "res publica" had been in usage in juridical literature for many centuries up to the New time when N. Machiavelli replaced it by another term — "stato". The name of Cicero itself has become a synonym of eloquence and oratory. Cicero founded solid basis for the New time's ideology by influencing greatly upon the views of medieval philosophers (A. Augustinus, G. Vico, Lactantius) as well as philosophers of XVII–XIX cent. (J. Bodin, H. Grotius, Ch.-L. de Montesquieu, etc.).*

*Key words:* state, republic, nation, law, justice, true law.

*«Ибо, подобно тому, как  
магистра́тами руководят законы,  
так народом руководят магистраты,  
и можно с полным основанием сказать, что ма-  
гистрат — это закон говорящий, а закон — это  
безмолвный магистрат».*

*Цицерон. «О законах»*

Марк Туллий Цицерон (106–43 гг. до н.э.) — римский государственный деятель, активный политик, блестящий оратор, философ.

Само имя Цицерона стало нарицательным. И если Сократ отождествляется прежде всего с мудростью, то Цицерон — с красноречием.

Цицерон принадлежал к сословию всадников, в совершенстве знал греческий язык, а также знал классическую греческую философию (Сократа, Платона, Аристотеля), учения стоиков и эпикурейцев.

В 70-х гг. Цицерон успешно дебютирует в суде. Заметный общественный резонанс этих процессов открывает молодому человеку дорогу к государственным постам: эдилитету (69 г.), претуре (66 г.) и консульству (63 г.)<sup>1</sup>.

Цицерон не просто имел опыт работы практически во всех областях государственной власти, но занимал самые высокие посты в римском обществе, так, он был:

— квестором — лицо, осуществляющее финансовые и судебные дела;

— членом Сената — избираемое должностное лицо, в задачи которого входит рассмотрение и принятие законов;

— эдлом — выборная должность, в компетенцию которой входит снабжение города продуктами, общественный порядок;

— претором — высшее должностное лицо, отправляющее судебные функции;

— консулом — должностное лицо, избираемое на народном собрании.

Основные работы: «О государстве» (*De re publica*), «О законах» (*De legibus*), «Об обязанностях». Вслед за Платоном, согласно сократовской традиции, Цицерон пишет свои работы в форме диалога.

Значительное влияние на Цицерона оказали древнегреческие мыслители, прежде всего Платон, Аристотель, Полибий, а также стоики. Цицерона часто именуют эклектиком. И даже иногда называют компилятором. Вместе с тем отношение Цицерона к своим источникам сложное, иногда переходящее в прямую полемику<sup>2</sup>.

Понятие «государство».

Цицерон впервые подошел к мысли о юридизации понятия государства, которая в последующем имела много приверженцев, вплоть до современных сторонников идеи «правового государства»<sup>3</sup>.

Цицерон заложил основы юридической традиции (парадигмы) в интерпретации го-

сударства и права. В отличие от этико-философской традиции в понимании государства как морального сообщества свободных граждан полиса, созданного для общего блага и справедливости, которую развивали Платон и Аристотель, Цицерон интерпретировал государство как публично-правовую категорию, рассматривая его как «общий правопорядок»<sup>4</sup>.

В диалоге «О государстве» Цицерон пишет: «Государство есть дело народа» («*Res publica est res populi*»). Для него «республика» и есть синоним государства. Прекрасно разбираясь в государственно-правовой истории и современной ему политической действительности, Цицерон не считает корректным употребить хорошо ему известный термин «*regnum*» («государство»), где самовластно и бесконтрольно правит царь («*rex*»). Неприемлемым для него оказалось и понятие «*civitas*», обозначавшее в глубокую старину городскую общину как политическую единицу<sup>5</sup>.

Ученый, вкладывает в понятие «*res publica*» (от лат. — общественное дело) очевидный публично-правовой смысл, придает ему высокое политическое значение, отражающее новую реальность — политическую и юридическую организацию римского народа — *Res publica populi Romani*.

*Est ... res publica res populi*. «*Res*» как юридический термин — предмет, используемый человеком. В историческую эпоху термин «*res publica*» означал имущество, находящееся в общем, всенародном пользовании; таким образом, римское государство было предметом, используемым гражданской общиной (*civitas Romana*), идентичной греческому полису. *Populus* представляется юридическим лицом<sup>6</sup>.

«Государство есть достояние народа, а народ не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собою согласием в вопросах права (*juris consensus*) и общностью интересов (*utilitatis communione*)»<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> История государственно-правовых учений / отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Спарк, 2006. С. 118.

<sup>2</sup> Утченко С.А. Политико-философские трактаты Цицерона // М.Т. Цицерон. О государстве. О законах. О старости. О дружбе. Об обязанностях. Речи. Письма. М.: Мысль, 1999. С. 746.

<sup>3</sup> Мачин И.Ф. История политических и правовых учений. М.: Высшее образование, Юрайт-издат, 2009. С. 43–44.

<sup>4</sup> Мухаев Р.Т. История политических и правовых учений. М.: Приор-издат, 2004. С. 107.

<sup>5</sup> История государственно-правовых учений / отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Спарк, 2006. С. 119.

<sup>6</sup> Теория государства и права: хрестоматия. В 2 т. Т. 1 / авт.-сост. В.В. Лазарев, С.В. Липень. М.: Юристъ, 2001. С. 101.

<sup>7</sup> Правовая мысль: антология / науч. ред.-сост. В.П. Малахов. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. С. 95.

Цицерон разделяет положение стоика Панетия о том, что причиной образования государства является охрана собственности<sup>8</sup>. Среди главных задач государства Цицерон называл сохранение незыблемости сложившихся отношений собственности, поддержку должного порядка, управление присоединенными к Риму новыми территориями и, наконец, обеспечение функционирования нравственных и религиозных норм и ценностей. Стоит обратить на порядок расположения задач государства и их последовательность. И хотя среди причин происхождения государств Цицерон называл врожденную потребность людей жить вместе, мыслитель отвергал представления о договорном характере возникновения государства. Государство возникает прежде всего по божественному замыслу.

Среди причин объединения народа в государство Цицерон называет и «врожденную потребность [людей] жить вместе». Данное положение мыслитель заимствует у Аристотеля. Таким образом, в учении Цицерона противоречиво уживаются природные и социальные факторы происхождения государства.

Понятие «народ».

Будучи выразителем интересов римской аристократии, Цицерон включал в понятие «народ» не всех свободных, а лишь тех, кто занят благородным умственным трудом. К числу презренных людей он относил ростовщиков, мелких торговцев, владельцев ремесленных мастерских, а также всех трудящихся. С такими людьми, занятыми «грязным делом», у достойных граждан не может быть никаких общих интересов<sup>9</sup>.

Таким образом, народ — это соединение многих людей на основе общих прав и интересов.

Рабство согласно Цицерону справедливо потому, что «рабское состояние полезно и это делается им на пользу». Рабство обусловлено самой природой людей: «господин так же правит рабом, как лучшая часть души (разум, мудрость) правит слабыми и порочными частями души (страстями, гневом)».

Классификация государств.

В диалоге «О государстве» Цицерон рассматривает круговорот форм правления и

анализирует наилучшую форму государственного устройства.

В зависимости от числа правящих Цицерон различал три формы правления: царскую власть, власть оптиматов (аристократию) и народную власть (демократию). «И вот, когда верховная власть находится в руках одного человека, мы называем этого одного царем, а такое государственное устройство — царской властью. Когда она находится в руках у выборных, то говорят, что эта гражданская община управляется волей оптиматов. Народной же (ведь ее так и называют) является такая община, в которой все находится в руках народа»<sup>10</sup>.

«Благоволением своим, — пишет Цицерон, — нас привлекают к себе цари, мудростью — оптиматы, свободой — народы».

Царская власть, чреватая произволом единовластного правителя, легко вырождается в тиранию, а власть оптиматов из власти наилучших (по мудрости и доблести) превращается в господство клики богатых и знатных. Хотя такая власть и продолжает ошибочно именоваться правлением оптиматов, но на деле, замечает Цицерон, «нет более уродливой формы правления, чем та, при которой богатейшие люди считаются наилучшими». Соответственно и полномочия народа, по оценке Цицерона, приводит к пагубным последствиям, к «безумию и произволу толпы», к ее тиранической власти<sup>11</sup>.

«Приморским городам, — отмечает философ, — свойственны, так сказать, порча и изменение нравов; ибо они приходят в соприкосновение с чужим языком и чужими порядками, и в них не только ввозятся чужеземные товары, но и вносятся чуждые нравы, так что в их отечественных установлениях ничто не может оставаться неизменным в течение долгого времени».

Наилучшей же по форме, с точки зрения Цицерона, является смешанная форма государства, а именно сенатская республика со смешанной формой правления. Она «совершенна» потому, что соединяет преимущества простых или «чистых» форм — монархии, аристократии и демократии.

«Ввиду всего этого из трех указанных вначале видов государственного устройства, по моему мнению, самым лучшим является

<sup>8</sup> Нерсесянц В.С. История политических и правовых учений. М. : Норма, 2007. С. 96.

<sup>9</sup> Мухаев Р.Т. История политических и правовых учений. М. : Приор-издат, 2004. С. 108.

<sup>10</sup> Теория государства и права : хрестоматия. В 2 т. Т. 1 / авт.-сост. В.В. Лазарев, С.В. Липень. М. : Юрист, 2001. С. 415.

<sup>11</sup> Нерсесянц В.С. История политических и правовых учений. М. : Норма, 2007. С. 98.

царская власть, но саму царскую власть превзойдет такая, которая будет образована путем равномерного смешения трех наилучших видов государственного устройства».

Так, Римская республика рассматривалась Цицероном в качестве существующего примера идеальной (совершенного) государства, в которой из монархии был взят институт консулов, из аристократии — сенат, а из демократии — народное собрание или народные трибуны.

Во времена Цицерона Римская республика переживала тяжелый кризис и доживала свои последние дни. Политический строй Рима двигался к установлению единоличной власти, к принцепату и монархии. Концепция же Цицерона о смешанном правлении и вообще его суждения о государстве как деле народа явно расходились с современными ему социально-политическими реалиями и действительными тенденциями развития римской государственности. Как теоретик и практический политик, находившийся в гуще тогдашней борьбы за власть, Цицерон не мог не видеть тенденцию к перегруппировке сил и власти, к отливу реальных полномочий от прежних республиканских институтов и их концентрации в руках отдельных лиц, и прежде всего тех, кто опирался на армию. Об этом красноречиво говорили примеры возвышения Суллы, Помпея, Цезаря, Антония, Октавиана и др.<sup>12</sup>

Помимо вышеназванных форм, Цицерон называет еще такие «неправильные» (или извращенные) формы, как тирания, олигархия и охлократия. Однако Цицерон вообще не признавал «дурные государства» государствами, поскольку ни одно из них не является «достоянием народа». Здесь, отмечает мыслитель, вовсе отсутствует само государство, понимаемое как общее дело.

«Если несправедливый царь, превратившись в клику оптиматы или обратившийся в тирана народ, то государство уже не только порочно... его вообще не существует, так как оно уже не достояние народа, и народ, если он несправедлив, не народ, так как отсутствует главное изначальное свойство определения государства: общность интересов, объединенных согласием относительно права»<sup>13</sup>.

«Ибо, если мы признали, что государства не существовало ни в Сиракузах, ни в Агри-

генте, ни в Афинах, когда там правили тираны, ни здесь, когда у нас были децемвиры, то я не понимаю, почему понятие государства более применимо к владычеству толпы»<sup>14</sup>.

О праве и законе.

Право основано на справедливости. «Истинный закон — это разумное положение, соответствующее природе, распространяющееся на всех людей, постоянное, вечное, которое призывает к исполнению долга, приказывая; запрещая, от преступления отпугивает; оно, однако, ничего, когда это не нужно, не приказывает честным людям и не запрещает им и не воздействует на бесчестных, приказывая им что-либо или запрещая»<sup>15</sup>.

«Закон есть заложенный в природе высший разум, — писал Цицерон, — велящий нам совершать то, что следует совершать, и запрещающий противоположное. Закон есть решение, отличающее справедливое от несправедливого и выраженное в соответствии с древнейшим началом всего сущего — природой, с которой сообразуются человеческие законы, дурных людей карающие казнью и защищающие и оберегающие честных».

Цицерон допускал существование несправедливых позитивных законов, которые «заслуживают названия закона не больше, чем решения, с общего согласия принятые разбойниками».

В качестве примеров несправедливых законов, Цицерон называл законы тридцати афинских тиранов (404–403 гг. до н.э.) и римский закон 82 г. до н.э., согласно которому Сулле принадлежало полномочие казнить по своему усмотрению любого гражданина, без слушания дела в суде.

По меткому замечанию Е.И. Темнова, Цицерон освободил термин *consensus* «из плана мелких частных интересов, «вырвал» его из гражданского оборота, индивидуальных договоров и контрактов в куда более важную область публичного права, государственной политики»<sup>16</sup>.

О правовых презумпциях и принципах в учении Цицерона.

<sup>12</sup> Нерсисянц В.С. История политических и правовых учений. М. : Норма, 2007. С. 100.

<sup>13</sup> Омельченко О.А. История политических и правовых учений (История учений о государстве и праве). М. : Эксмо, 2006. С. 128.

<sup>14</sup> История государственно-правовых учений : хрестоматия / авт.-сост. С.В. Липень ; под общ. ред. В.В. Лазарева. М. : Спарк, 2006. С. 69.

<sup>15</sup> Правовая мысль : антология / науч. ред.-сост. В.П. Малахов. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. С. 95.

<sup>16</sup> Темнов Е.И. Предисловие // М.Т. Цицерон. О государстве. О законах. О старости. О дружбе. Об обязанностях. Речи. Письма. М. : Мысль, 1999. С. 13.

Первая из таких презумпций — кому выгодно преступление? — ибо «никто не совершает преступления без выгоды и пользы для себя». Хотя здесь отразилась специфичность именно римского понимания преступного как только активно совершаемого действия, т.е. априори умышленного, этот подход стал основополагающим для новой конструкции основ уголовного ответственности.

Второе великое по перспективному значению обоснование Цицерона — это презумпция невиновности: в гражданских судах «вопрос должен ставиться не о том, доказана ли невиновность обвиняемого, а о том, доказано ли обвинение». Поэтому мнение, особенно предвзятое, должно уступать в суде силе доводов, а доводы могут опровергаться таковыми же, а не предубеждениями<sup>17</sup>.

Во всех важных уголовных процессах, пишет Цицерон, следует в особенности разобраться в предшествующих преступлению намерениях, мыслях и поведении обвиняемого: следует обращать гораздо больше внимания на его нравственность, чем на возбужденное против него обвинение, потому что мы не можем измениться в одно мгновение, внезапно начать другой образ жизни и по желанию принять новый характер.

Третье: «Остерегайтесь, чтобы наказание не превышало вины, а также чтобы за одно и то же преступление одни были бы наказаны, а другие даже не привлечены ни к какой ответственности»<sup>18</sup>.

Отсюда вытекает правовой принцип, сформулированный мыслителем: «под действие закона должны подпадать все, а не только некоторые, избранные граждане».

Также мыслитель впервые в истории права формулирует главный принцип международного права: необходимо соблюдать обязательства, налагаемые международными договорами.

<sup>17</sup> Омельченко О.А. История политических и правовых учений (История учений о государстве и праве). М. : Эксмо, 2006. С. 137.

<sup>18</sup> Цицерон М.Т. Мысли и высказывания / под ред. В.П. Бутромеева, В.В. Бутромеева. М. : ОЛМА Медиа Групп, 2011. С. 45.

#### Литература

1. История государственно-правовых учений / отв. ред. В.В. Лазарев. М. : Спарк, 2006. 672 с.
2. История государственно-правовых учений : хрестоматия / авт.-сост. С.В. Липень ; под общ. ред. В.В. Лазарева. М. : Спарк, 2006. 1071 с.
3. Мачин И.Ф. История политических и правовых учений / И.Ф. Мачин. М. : Высшее образование, Юрайт-издат, 2009. 412 с.
4. Мухаев Р.Т. История политических и правовых учений / Р.Т. Мухаев. М. : Приор-издат, 2004. 608 с.
5. Нерсесянц В.С. История политических и правовых учений / В.С. Нерсесянц. М. : Норма, 2007. 704 с.

Таким образом, Цицерон соединил греческую политико-правовую культуру с римской, которая впоследствии стала основой западной культуры в целом. Цицерон дал юридическое определение понятия государства. Именно народ выступает у мыслителя как фактор и причина государства.

Цицерона многие исследователи практически единодушно относят к числу основоположников правового государства, т.к. центральной темой его работ является соответствие государства и права началам справедливости.

Государство только тогда государство, когда его деятельность справедлива, а справедливо то, что соответствует «истинному закону».

Цицерон впервые противопоставил обвинению и карающей юстиции четкий анализ доказательств и важнейшие презумпции уголовного судопроизводства.

Идеи Цицерона нашли отражение и в трудах Ф. Аквинского, Лактанция и Дж. Вико, поскольку определение государства, данное Цицероном, было настолько удачным, что не противоречило христианским догматам.

Большим авторитетом идеи Цицерона как великого республиканца, борца за свободу и справедливость пользовались у деятелей Великой французской революции (Робеспьера, Мирабо и др.).

М.Т. Цицерон заложил фундамент для политико-правовой мысли эпохи Возрождения. В частности, оказал влияние на Г. Гроция и его правовую доктрину, что «истинный закон — это разумное положение, соответствующее природе» (*Vera lex est recta ratio*).

В последующем мыслители Нового времени (Ж. Боден, Г. Гроций и Ш.-Л. Монтескье) положили в основу своих учений определение государства, данное Цицероном, а также синтезировали в своих доктринах положения мыслителя о формах государства, о смешанном государстве, о естественном праве и др.

Восхищался Цицероном и И. Кант, всегда рекомендуя читать работы данного автора студентам. Так, Кант именовал республикой правильно устроенное государство, основанное на правовой общности граждан.

6. Омельченко О.А. История политических и правовых учений (История учений о государстве и праве) / О.А. Омельченко. М. : Эксмо, 2006. 576 с.
  7. Правовая мысль : антология / науч. ред.-сост. В.П. Малахов. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. 903 с.
  8. Темнов Е.И. Предисловие / Е.И. Темнов // М.Т. Цицерон. О государстве. О законах. О старости. О дружбе. Об обязанностях. Речи. Письма. М. : Мысль, 1999.
  9. Теория государства и права : хрестоматия. В 2 т. Т. 1 / авт.-сост. В.В. Лазарев, С.В. Липень. М. : Юристъ, 2001. 620 с.
  10. Утченко С.Л. Политико-философские трактаты Цицерона / С.Л. Утченко // М.Т. Цицерон. О государстве. О законах. О старости. О дружбе. Об обязанностях. Речи. Письма. М. : Мысль, 1999. С. 746.
  11. Цицерон М.Т. Мысли и высказывания / М.Т. Цицерон ; под ред. В.П. Бутромеева, В.В. Бутромеева. М. : ОЛМА Медиа Групп, 2011.
- 

## «Кентерберийские рассказы» Джеффри Чосера: историческое прочтение художественного текста

*Морозов Александр Алексеевич,  
аспирант кафедры новой и новейшей истории  
Института истории и политики  
Московского педагогического государственного университета (МПГУ)  
a.morozov.87@list.ru*

*Джеффри Чосер является одной из самых интересных фигур не только английской, но и в определенной мере мировой литературы. Его облик и его деятельность оставили заметный след в истории, но одновременно обросли множеством легенд, домыслов, предвзятых мнений и просто сознательных искажений. Поэтому изучение литературного и идейного наследия Чосера, а также его личности является и сегодня весьма актуальной научной проблемой.*

**Ключевые слова:** «Кентерберийские рассказы», Столетняя война, английское общество, английский язык, французский язык, Флоренция, коммерческие спекулянты, Возрождение.

### **The Canterbury Tales by Geoffrey Chaucer: Historical Literary Interpretation**

*Morozov Aleksandr A.,  
Postgraduate Student of the Department of Modern and Contemporary History  
of the Institute of History and Politics  
of the Moscow State University of Education (MSPU)*

*Geoffrey Chaucer (1340–1400) is one of the most interesting figures of not only English, but, to a certain extent, and world literature. The appearance of Chaucer and his work left its mark in European history, but also have acquired many legends, guesswork, preconceived notions and simply conscious distortion. Therefore, the study of literary and ideological heritage of Chaucer, and his personality is today very urgent scientific challenge.*

**Key words:** “The Canterbury Tales”, English language, English society, French, Florence, commercial profiteers, the Hundred Years War, the Renaissance.

Поэтом, открывшим новые горизонты для дальнейшего развития английской литературы, был Джеффри Чосер. Творчество Чосера, которого «считают отцом английского языка и основоположником реализма» (Горький), ознаменовало в истории литературы Англии переход от эпохи Средневековья к Возрождению, утверждение новых принципов изображения жизни и раскрытия человеческого характера. Во многом связанное

с традициями культуры средних веков, отразившее ее лучшие достижения и особенно, творчество Чосера несет в себе идеи гуманизма и вольномыслия, характерные для приближающейся эпохи Возрождения, предвестником которой этот писатель и выступил в английской литературе. Воспринимая традиции средневекового искусства, Чосер пересматривал и видоизменял их в соответствии со свойственным ему широким взгля-



дом на мир и человека. Для него неприемлем средневековый схематизм. Он утверждает за человеком право на земное счастье, восхищается его умом и энергией, славит его находчивость и жизнелюбие. Для Чосера характерно чувство жизни в любых формах ее проявления, постоянное стремление к жизненной правде. В связи с творческой эволюцией Чосера есть основания говорить о процессе формирования английского реализма.

Можно выделить следующие проблемы, которые являются недостаточно изученными и которые привлекают внимание современных исследователей: участие Чосера в политической жизни Англии и его деятельность на гражданской службе; формирование и эволюция его мировоззрения; круг его общения и его единомышленники; служба Чосера в армии; освещение им проблем внутренней политики Англии в «Кентерберийских рассказах» [4, с. 13].

Основным комплексом источников при изучении этих вопросов являются материалы личного происхождения. Первоочередной интерес представляют документы, вышедшие из-под пера самого Дж. Чосера, его произведения. В них можно явственно услышать собственный голос человека, прочувствовать его, проникнуть в его внутренний мир. Кроме того, в «Кентерберийских рассказах» ярко отразилась не только личность автора и повседневная жизнь его времени, но и важнейшие социально-политические события эпохи.

Кроме того, несомненную важность представляет тот факт, что Дж. Чосер первым начал писать не по латыни, а на английском языке. Как отмечал К. Дэниел, «на протяжении XIV века наблюдался процесс постепенного вытеснения французского языка — как литературного и придворного — языком английским. Доказательством того, что английский язык умудрился выжить вопреки норманнскому завоеванию, служила та тонкая, но не иссякающая струйка религиозной литературы, которая писалась для людей, незнакомых с латынью (языком официальной церкви) и французским языком общения при дворе» [1, с. 141].

Британский профессор Постан указывает именно на время жизни Чосера как на величайшую «эпоху зарождения английского капитализма; на ранних этапах Столетней войны — в период финансовых затруднений королевства, новых экспериментов с налоговым обложением, спекулятивных предприятий с шерстью, крахов итальянских

финансистов и появлением суконной промышленности — все сочеталось воедино, чтобы создать новую породу военных финансистов, коммерческих спекулянтов, поставщиков армии и монополистов в деле торговли шерстью» [2].

Существовали и политические основания для вытеснения французского языка из жизни англичан. Англия более ста лет воевала с Францией, и, естественно, у островитян не было особых причин любить язык врагов. Эдуард III, как и все короли нормандской династии, предпочитал говорить по-французски. Но в 1362 г. он впервые обратился к парламенту по-английски. Позже он издал указ, согласно которому при судопроизводстве надлежало использовать английский язык [1, с. 142]. Конец века ознаменовался настоящим расцветом художественной литературы на родном языке Британских островов. В это время Джеффри Чосер создает свой главный шедевр — «Кентерберийские рассказы».

Примечательна судьба будущего «отца английской поэзии». Точная дата рождения неизвестна, по разным источникам, он родился между 1340 и 1343 г. в Лондоне. Отец Чосера, виноторговец, поставлял вино ко двору, благодаря чему его сын попал ко двору уже в 17 лет в качестве пажа жены одного из сыновей Эдуарда III, Лионеля. В 1359 г. он принимал участие в походе на Францию, где был взят в плен. Король выкупил его и сделал своим камердинером, а впоследствии и оруженосцем. В это время он уже хорошо изучил доступных ему авторов и пробовал писать сам. Придя с войны, Чосер посещал, по-видимому, Лондонскую высшую юридическую школу, которая давала и хорошее общее образование. Там у него начал формироваться вкус к литературному творчеству. Чосер изучал классиков. Перевод Боэция, популярного у схоластиков, как и более поздний трактат об астрологии, отражал его интересы. Но более всего Чосер увлекался современными ему французскими авторами.

С 1367 г. имя Чосера начинает упоминаться все чаще и чаще; с популярностью последовали назначения, пособия, подарки. Одной из самых значимых дат его биографии является 1372 г., когда поэту поручили вести переговоры с генуэзским дожем. Это была его первая документально зафиксированная поездка в Италию, оказавшая, наряду со второй в 1377 г., огромное влияние на его творчество. Также он был в составе посольства во Флоренцию. Флоренция — Звезда Воз-

рождения, без сомнения, сыграла решающую роль в его литературной судьбе. Доподлинно неизвестно, встречался ли Чосер с гениями Ренессанса, но именно оттуда, по оперативным данным, Чосер вывез рукописи Данте, Петрарки и Боккаччо. Поездки в Италию, скорее всего, и сделали талантливого средневекового англичанина человеком эпохи Возрождения.

До Италии Чосер был увлечен Францией и ее куртуазной лирикой. Он не мог равнодушно относиться к стране Святого Людовика. Там он получил свое боевое крещение и попал в плен. Тяготы войны, кровопролитные бои с французской армией и утонченная культура королевства лилий оставили неоднозначный след в душе поэта. Недаром перу Чосера принадлежит не дошедший до нас перевод одного из популярнейших произведений средних веков — «Романа о розе».

Тяжелая ноша, свалившаяся на Чосера с обязанностями королевского оруженосца, заставила его покориться обстоятельствам и привыкнуть к совершенно иной роли и обязанностям. «С конца XIV века социальная группа сквайров становится практическим олицетворением целей, выполняет обязанности, которые считались рыцарскими. Большой и постоянно растущей долей рыцарей графств становятся сквайры. Титул сквайра означал как ранг, так и военную функцию его носителя. Раннее профессиональное определение — оруженосец — превратилось в почетный титул «скайр», свидетельствующий о благородном происхождении и богатстве его обладателя и дававший ему право на свой герб», — от-

мечал отечественный исследователь В.И. Золотов [3, с. 69].

Став королевским камердинером, Чосер не только окунулся в мир официальной придворной жизни, но, что гораздо важнее, со временем все больше и больше приобщался к государственным делам, получил возможность участвовать в разработке и принятии важнейших мер и решений. Он был также в курсе основных внешнеполитических событий, а во время Столетней войны и налаживания дипломатических отношений с итальянскими государствами был их непосредственным участником. Чосер не мог оставаться в стороне от жизни королевской семьи, ее радостей, горестей, семейных несчастий и тайн. В течение 13 лет, с 1367 по 1379 г., с различными поручениями он ездил на континент. В ходе этих поездок будущий «отец английской поэзии» узнал много полезного и нового для себя. Именно посетив Италию, он почувствовал всю важность своего призвания, и это, безусловно, повлияло на его «Кентерберийские рассказы», которые он тогда же, вероятно, и задумал. Наряду с описаниями повседневности, в них проявляется восприятие и отношение поэта к важнейшим вопросам внутренней и внешней политики. Эти материалы представляют интерес не только потому, что дают представления о тех или иных аспектах жизни англичан той эпохи, но позволяют проследить процесс формирования английской нации. Кроме того, «Кентерберийские рассказы» позволяют лучше узнать их автора и услышать как бы из его уст о нем самом то, что могло быть неверно понято и оценено современниками.

Английское общество XIV века в «Кентерберийских рассказах» Джеффри Чосера представлено следующим образом:

С О Ц И А Л Ь Н Ы Е Г Р У П П Ы	Служители церкви	В целом негативное отношение к английскому клиру. Противопоставление большинству простого священника.
	Рыцарство и землевладельцы	Рыцарь — самый почитаемый автором персонаж. Верность вассальной присяге и бытность Чосера при дворе выразились как в особом уважении к рыцарю, так и в положительном отношении к остальным представителям данной группы.
	Горожане и те, кого можно к ним отнести	Наиболее широко представлены в поэме. Чосер рисует этот слой как наиболее передовую часть общества. Чувствуется личная симпатия к ним и близкое знакомство с их жизнью.
	Образ правителя	Правителей нет среди героев поэмы, хотя каково отношение автора к власти, можно понять по содержанию «Кентерберийских рассказов»

Чосер любил и ценил хорошую книгу. В свои затворнические годы, проведенные в башне Олдгэйт, он много читал, а позднее в одинокой старости книга заменяла ему и семью, и немногочисленных друзей. На многие годы его спутником стал трактат Боэция «Об утешении философией», который он не только прочел, но и перевел. Однако книги не могли заслонить от Чосера жизнь [4, с. 20].

До 1379 г. внимание поэта почти полностью было сосредоточено на внешнеполитической обстановке, на войне, проходившей вдали от Англии. После 1379 г. Чосер уже безвыездно жил в Лондоне, занимался внутренними делами и даже был избран депутатом в парламент. Вскоре в результате интриг и козней врагов он пал в немилость и почти в нищету. Лишь в 1389 г. поэт был сделан клерком королевских работ. В течение этого времени он и создал свое самое знаменитое произведение — «Кентерберийские рассказы».

Новеллы «Кентерберийских рассказов», весьма разнообразные по своему содержанию, дают возможность ознакомиться со многими сторонами жизни Чосера. Они помогают прояснить взгляды поэта на те или иные жизненные вопросы, а также позволяют проследить эволюцию его мировоззрения, изучить его отношение к семье, его личные качества. Новеллы, написанные одним человеком, неодинаковы по масштабу, по-разному отражают глубину авторского восприятия, причем часто одного и того же явления, поскольку обращены к различным адресатам. Поэтому особенно важно попытаться комплексно и всесторонне изучить «Кентерберийские рассказы», дабы четко понять авторскую позицию и его видение ситуации.

Помещение в произведение самого себя в качестве персонажа и отслеживание черт поэта в других героях позволило Чосеру проанализировать свои поступки и переживания. На страницах поэмы появляются рассуждения о любви, о вере, долге и обязанностях. Чосер заносил свои впечатления от занятий государственными делами, о встречах с людьми, давал критические отзывы о людях и нравах. Сюжеты в «Кентерберийских рассказах», связанные с проблемами, которые особенно вол-

новали Джеффри Чосера, отличает яркость, сильная эмоциональность, когда он зачастую не стеснялся резких выражений.

Очень емкую характеристику «Кентерберийским рассказам» дал известный английский историк Джон Ричард Грин: «В первый раз в английской поэзии мы встречаем не характеры, аллегории и воспоминания прошлого, а живых движущихся людей, отличных по характеру и чувствам, а также по наружности, костюму и способу выражения; это отличие поддерживается в течение всей истории тысячей оттенков в выражении и действии. Впервые встречаем мы драматический талант, который не только создает каждый характер, но и комбинирует его с подходящими, который не только приноравливает каждый рассказ или шутку к характеру лица их произносящего, но и сливает все это в одно поэтическое целое. Здесь нас окружает жизнь со всей ее широтой, разнообразием и сложностью. Правда, от некоторых из этих рассказов, составленных, без сомнения, в более раннее время, веет скукой старого романа или педантизмом схоластика; но взятая в целом поэма — произведение не литератора, а человека дела. Свое воспитание, не книжное, а житейское, Чосер получил на войне, в судах, на работе, в путешествиях, и он любит жизнь — тонкость ее чувства, широту ее иронии, ее смех и ее слезы, нежность ее Гризельды или смехотворные приключения мельника и клерков. Эта сердечная широта, эта широкая терпимость позволяет ему изображать человека так, как не изображал его никто, кроме Шекспира, изображать его с такой живостью, тонким пониманием и добродушным юмором, которого не превзошел сам Шекспир» [5, с. 230].

Несмотря на широкую прижизненную славу, судьба Чосера была сложной, а старость — одинокой. В 1399 г. фортуна улыбнулась ему в последний раз. На английском престоле оказался сын его бывшего покровителя, Ланкастера, Генри Болингброк. Генрих IV вспомнил о Чосере и позаботился о нем. Однако покровительство было недолгим: в октябре 1400 г. Джеффри Чосер умер. Похоронен поэт был в Вестминстерском аббатстве.

#### Литература

1. Дэниел К. Англия. История страны (пер. с англ.) / К. Дэниел. М. : Эксмо, 2008. 480 с.
2. Тревельян Д.М. Социальная история Англии. Пер. с англ. / Д.М. Тревельян. М., 1959. 80 с.
3. Золотов В.И. Английское общество накануне Войны Роз / В.И. Золотов. Брянск : БГПУ, 1995. 114 с.
4. Кашкин И.А. Вступительная статья к «Кентерберийским рассказам» Дж. Чосера / И.А. Кашкин // Чосер Дж. Кентерберийские рассказы. М., 1988. 20 с.
5. Грин Д.Р. Краткая история английского народа. Пер. с англ. 2-е изд. испр. и доп. / Д.Р. Грин. М. : Кучково поле, 2007. 886 с.

## И.А. Ильин о единстве России

*Сосенков Федор Сергеевич,  
преподаватель кафедры конституционного и международного права  
Нижегородской академии Министерства внутренних дел  
Российской Федерации,  
кандидат юридических наук, доцент  
fss2005@rambler.ru*

Статья посвящена вопросам единства России в политико-правовых воззрениях И.А. Ильина. Отмечается, что понятие государства для мыслителя неразрывно связано с категорией «единство». В качестве основных факторов единства Российского государства выделяются единство нации, сильная единоличная власть, унитарная форма правления. «Русская идея», лежащая в основе политико-правового наследия И.А. Ильина, выходит за чисто этнические рамки, и обладает серьезным объединительным потенциалом. Неприятие федерации как формы государственного устройства России не означает отрицание всякой политической инициативы административно-территориальных единиц. В качестве альтернативы федеративному государству или автономизации регионов И.А. Ильин предлагает развитие местного самоуправления. Таким образом, единство государства не подвергается потенциальной опасности и одновременно присутствуют возможности выражения местной инициативы, в том числе национальной. Философ предостерегает от необдуманного копирования зарубежных политико-правовых институтов и моделей, призывая к опоре на российский опыт и традиции. Исключительное владение политическим анализом позволило ученому предсказать политические события конца XX — начала XXI века в России. Политико-правовое наследие И.А. Ильина популярно у ряда современных отечественных политиков и в этой связи оказывает определенное воздействие на государственно-правовую практику.

**Ключевые слова:** И.А. Ильин, единство России, унитарное государство, федерация, противодействие сепаратизму.

### I.A. Ilyin On Unity of Russia

*Sosenkov Fedor S.,  
Lecturer of the Department of Constitutional and International Law  
of the Nizhny Novgorod Academy  
of the Ministry of the Interior of the Russian Federation,  
Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor*

The article is devoted to the unity of Russia in the political and legal views of I.A. Ilyin. It is noted that the notion of the state for the thinker is inextricably linked with the category of «unity». The main factors of unity of the Russian state highlighted the unity of the nation, strong one-man rule, unitary form of government. «Russian idea» underlying the political and legal heritage of I.A. Ilyin, goes beyond the purely ethnic framework and has great unifying potential. The rejection of federation as a form of government in Russia does not mean the denial of any political initiative of the administrative-territorial units. Alternatively, federal state or autonomy of regions I.A. Ilyin proposes the development of local self-government. Thus, the unity of the state is not exposed to potential danger and at the same time enables the expression of local initiatives, including the national. Philosopher warns against hasty copying of foreign political and legal institutions and models, calling for relying on Russian experience and tradition. Exclusive possession of political analysis has allowed scientists to predict political events of the late XX — early XXI century in Russia. Political and legal heritage of I.A. Ilyin popular with some modern national politicians and in this regard, having an impact on state-legal practice.

**Key words:** I.A. Ilyin, the unity of Russia, unitary state, federation, opposition to separatism.

Творчество русского философа И.А. Ильина (1883–1954 гг.), получившего признание в качестве идейного вождя «белого» движения<sup>1</sup>, вызывает неизменный интерес у ис-

следователей истории государства и права, истории политико-правовых учений. В рамках данной статьи обратимся к одному из основных, на наш взгляд, вопросов, над которыми работал исследователь — единству России. Последнее, на наш взгляд, можно определить как баланс центростремительных и центробежных сил, соблюдение интересов различных этнических групп и террито-

<sup>1</sup> См.: Евлампиев И.И. Философские и правовые взгляды И.А. Ильина // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 1992. № 3. С. 89.

риальной целостности государства, внешней формой которого выступает Российское государство.

Само государство мыслитель определяет через категорию «единство»: «Государство есть правовое единство — священное, исторически преемственное, властное и действенное...»<sup>2</sup>. Для И.А. Ильина государство как идея оправдано всенародными интересами, всенародным единством<sup>3</sup>, и направлено к их достижению. В своем творческом наследии он широко развил тему единства государства, нации и отдельного человека. Без единства нации не существует и государственного единства: «...возникает гораздо лучшее объединение людей в общем и сообща творимом лоне — в национальной духовной культуре, где все мы одно, где все достояние нашей родины...»<sup>4</sup>.

Идеологической основой возрождения и единства России для И.А. Ильина является «русская идея» как идея «национального единства соборного согласия». Вместе с тем философ неоднократно подчеркивал, что «русская идея» — это национальная, но не националистическая идея<sup>5</sup>. В выходе учения И.А. Ильина за чисто этнические рамки заложен его объединительный потенциал. В этой связи систему ценностей философа можно рассматривать как консервативную, объединительную, а не националистическую, деструктивную. Признавая русский народ государствообразующим, объединяющим государство, философ тем не менее обращал внимание на равенство возможностей для других национальностей: «Всякий талант, всякий творческий человек любой нации, вращая в России, пролагал себе путь наверх и находил себе государственное и всенародное признание»<sup>6</sup>.

Для И.А. Ильина не существует готовых рецептов, по которым могло бы развиваться государство, в т.ч. в сфере сохранения свое-

го единства и целостности: «Каждому народу причитается поэтому своя особая, индивидуальная государственная форма и конституция, соответствующая ему и только ему... Слепое заимствование и подражание нелепо, опасно и может стать гибельным»<sup>7</sup>. В этой связи, по его мнению, достижения западной демократии для отечественного государства не являются самоцелью, в том случае, если они мешают единству России, ими нужно пренебречь: «Составитель будущей русской Конституции должен понять и запомнить, что все установления... которые усиливают центробежные силы... или ослабляют центростремительные тяготения... — должны быть... заменены иными, закрепляющими национальное единение»<sup>8</sup>.

Для России, убежден мыслитель, существует ряд характерных особенностей, обеспечивающих ее единство. Вероятно, наиболее значимой основой в этом ряду является сильная единоличная власть, иначе говоря, самодержавие. Идеальная модель такой власти дана в Проекте Основного закона Российской империи, разработанном И.А. Ильиным: «Единство, мощь и процветание Российского Государства требуют единой и сильной государственной власти в центре, национальной по духу, внеклассовой и сверхсословной по направлению воли... Таковой может быть только власть единоличная...» (гл. 5 ст. 1)<sup>9</sup>. При этом предпочтение философом отдается единоличным органам перед коллегиальными, несменяемым перед сменяемыми, независимым перед зависимыми от других государственными органами<sup>10</sup>.

В области государственного устройства И.А. Ильин последовательно выступал за унитарное государство, считая, что ослабление унитаризма чревато центробежными тенденциями: «...русский народ поставлен в условия, требующие не слабого, а сильно-

<sup>2</sup> Ильин И.А. О грядущей России. Избранные статьи. М.: Воениздат, 1993. С. 159–160.

<sup>3</sup> См.: Крусс В.И. Конституционная апологетика и русская идея: уроки и задачи И.А. Ильина // История государства и права. 2015. № 12. С. 26.

<sup>4</sup> Ильин И.А. Религиозный смысл философии. М.: АСТ, 2003. С. 251–252.

<sup>5</sup> Антоненко Н.В. Идеология и программатика русской монархической эмиграции. Мичуринск: Издательство Мичуринского государственного аграрного университета, 2007. С. 52.

<sup>6</sup> Ильин И.А. Россия есть живой организм. Цит. по: Антоненко Н.В. Указ. соч. С. 119.

<sup>7</sup> Цит. по: Добренков В.И. Консерватизм — национальная идеология России // Вестник Московского университета. Серия 18. Социология и политология. 2011. № 2. С. 50.

<sup>8</sup> Ильин И.А. О сильной власти // И.А. Ильин. Собрание сочинений в 10 т. Т. 2. М.: Русская книга, 1993. С. 416.

<sup>9</sup> Ильин И.А. Проект Основного Закона Российской Империи // И.А. Ильин. Собрание сочинений в 10 т. Т. 7. М.: Русская книга, 1998. С. 526.

<sup>10</sup> См.: Тимофеев М.С. Идеи И.А. Ильина о сильном государстве // История государства и права. 2013. № 22. С. 30.

го государственного центра. На протяжении всей своей истории он не раз обнаруживал и ныне в революции вновь обнаружил тягу... к хаотическому имущественному переделу, к противогосударственному распаду»<sup>11</sup>. Вместе с тем, учитывая значительное своеобразие регионов России, унитарное государство вполне может и даже должно предполагать возможность автономии: «...единая и сильная центральная власть должна выделить сферы областной и национальной самостоятельности и насытить всенародное единение духом братской солидарности»<sup>12</sup>. Философ сконструировал для Российского государства своеобразную формулу: оно должно быть по форме унитарным, а по духу федеративным. По всей видимости, речь в этом случае идет о сочетании сильной центральной власти с такой инициативой регионов, которая не создает угрозы государственному единству<sup>13</sup>.

И.А. Ильин, однако, осознает, во-первых, необходимость удовлетворения потребности регионов России в самоуправлении и, во-вторых, неэффективность исключительно централизованного администрирования. Альтернативой автономизации и федерализации в его трудах предстает местное самоуправление, которое, однако, не должно создавать угрозы государственному единству России. В случае же обнаружения сепаратистских поползновений или даже оппозиционных по отношению к центральной власти настроений в органах местного самоуправления глава государства должен иметь право распускать такие управленческие структуры<sup>14</sup>.

В творчестве И.А. Ильина особое место занимают идеи так называемого «сильного государства» или «сильной власти». Данная политико-правовая конструкция не имеет четкого определения, однако исследователями выделяется ряд характеристик, часть из которых мы отметили выше (сильная единоличная власть и унитаризм в государственном устройстве). Кроме этого, еще несколько признаков «сильного государства» имеют,

на наш взгляд, отношение к идеям государственного единства России. Сильная государственная власть обладает духовным авторитетом, является императивно убедительной, волевой, представляет собой истинный центр страны<sup>15</sup>. Безусловно, именно такая власть способна сдерживать центробежные тенденции в многонациональном государстве.

Сильная власть, по мнению И.А. Ильина, должна быть основана не на волюнтаризме, а иметь правовую базу, что позволяет народу «осознать свое правовое единство как субъекта права»<sup>16</sup>. В этой связи философом отмечено: «России нужна власть не произвольная, не тираническая, не безграничная. Она должна иметь свои законные пределы, свои полномочия, обязанности и запретности, — во всех своих инстанциях и проявлениях»<sup>17</sup>. Кроме того, в задачи сильной власти, конечно же, не входит угнетение всякой инициативы, сверхцентрализация. Она должна иметь свои пределы: «Сильная власть отнюдь не должна привести в России к формам централизации и бюрократизма»<sup>18</sup>. Предел самостоятельности объекта властеотношений — угроза государственному единству: «Русское государство должно быть единым, но дифференцированным. Оно должно иметь сильный центр, децентрализующий все, что возможно децентрализовать без опасности для единства России»<sup>19</sup>. Возможности для децентрализации предоставляла, к примеру, сфера культурного развития национальных областей, а также развитие местного самоуправления.

Мысли философа, как и многих русских эмигрантов, во многом были устремлены в будущее российской государственности: «...предвидение обязывает нас смотреть вперед и вдаль и готовить для новых русских поколений тот материал выводов и руководящих линий...»<sup>20</sup>. Мыслитель считает,

<sup>11</sup> Ильин И.А. Наши задачи. Историческая судьба и будущее России. Статьи 1948–1954 годов. М.: МП «Рарог», 1992. С. 28.

<sup>12</sup> Там же. С. 28.

<sup>13</sup> Там же. С. 30.

<sup>14</sup> См.: Тушканов И.В. Проблемы местного самоуправления в политико-правовых учениях монархистов русского зарубежья // Юрист — Правоведь. 2009. № 6. С. 84.

<sup>15</sup> Ильин И.А. Наши задачи. Историческая судьба и будущее России. Статьи 1948–1954 годов. М.: МП «Рарог», 1992. С. 30.

<sup>16</sup> Там же. С. 30.

<sup>17</sup> Ильин И.А. О сильной власти // И.А. Ильин. Собрание сочинений в 10 т. Т. 2. М.: Русская книга, 1993. С. 415.

<sup>18</sup> Цит. по: Баринов В.А. Тема России в социально-философском и конституционно-правовом наследии И.А. Ильина // Местное право. 2012. № 1. С. 113.

<sup>19</sup> Там же. С. 113.

<sup>20</sup> Там же. С. 110.

что итогом краха коммунистической власти в России будет существенная угроза ее государственно-правовому бытию вообще и территориальной целостности в частности. В этой связи возможны два варианта развития событий. В первом, благоприятном случае отечественное государство спасет традиционно исследуемая и обосновываемая И.А. Ильиным сильная власть: «...внутри России встанет русская национальная диктатура, которая возьмет в свои крепкие руки «бразды правления»... и поведет Россию к единству, пресекая все и всякие сепаратистские движения в стране...»<sup>21</sup>. В противном же случае, когда подобной сильной власти в России не окажется, ее ждет всяческая дезорганизация и территориальный распад. Поразительно, но ученый, вероятно, обладал таким искусством политического анализа, который граничит с даром предвидения. Картина кризиса российской государственности, образовавшегося в результате второго варианта развития событий, созданная философом, удивительно напоминает сюжет распада Советского Союза: «Допустим...

<sup>21</sup> Там же. С. 112.

Россия будет расчленена. Что же даст этот опыт российским народам и соседним державам? При самом скромном подсчете — до двадцати отдельных «государств», не имеющих ни бесспорной территории, ни авторитетных правительств, ни законов, ни суда, ни армий, ни бесспорно национального населения...»<sup>22</sup>.

Несмотря на разработку в том числе неблагоприятных вариантов развития политических событий в постбольшевистской России, И.А. Ильин надеялся на лучшее и пытался сконструировать политико-правовые модели, которые могли бы быть использованы новой российской властью. В этой связи обращение к наследию мыслителя Президента России и других ведущих отечественных политиков<sup>23</sup> в очередной раз свидетельствует о его актуальности, пригодности к творческой интерпретации и внедрению в государственно-правовую практику.

<sup>22</sup> Там же. С. 112.

<sup>23</sup> См.: Грохотов А.Н. Наследие И.А. Ильина и централизация власти в современной России // История государства и права. 2011. № 8. С. 24.

## Литература

1. Антоненко Н.В. Идеология и программатика русской монархической эмиграции / Н.В. Антоненко. Мичуринск : Издательство Мичуринского государственного аграрного университета, 2007. 204 с.
2. Баринов В.А. Тема России в социально-философском и конституционно-правовом наследии И.А. Ильина / В.А. Баринов // Местное право. 2012. № 1. С. 109–118.
3. Грохотов А.Н. Наследие И.А. Ильина и централизация власти в современной России / А.Н. Грохотов // История государства и права. 2011. № 8. С. 24–28.
4. Добренчиков В.И. Консерватизм — национальная идеология России / В.И. Добренчиков // Вестник Московского университета. Серия 18. Социология и политология. 2011. № 2. С. 3–55.
5. Евлампиев И.И. Философские и правовые взгляды И.А. Ильина / И.И. Евлампиев // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 1992. № 3. С. 81–93.
6. Ильин И.А. Наши задачи. Историческая судьба и будущее России. Статьи 1948–1954 годов / И.А. Ильин. М. : МП «Рарог», 1992. 616 с.
7. Ильин И.А. О грядущей России. Избранные статьи / И.А. Ильин. М. : Воениздат, 1993. 368 с.
8. Ильин И.А. Религиозный смысл философии / И.А. Ильин. М. : АСТ, 2003. 394 с.
9. Ильин И.А. Собрание сочинений в 10 т. / И.А. Ильин. М. : Русская книга, 1993. Т. 2. 496 с.
10. Ильин И.А. Собрание сочинений в 10 т. / И.А. Ильин. М. : Русская книга, 1998. Т. 7. 608 с.
11. Крусс В.И. Конституционная апологетика и русская идея: уроки и задачи И.А. Ильина / В.И. Крусс // История государства и права. 2015. № 12. С. 24–30.
12. Тимофеев М.С. Идеи И.А. Ильина о сильном государстве / М.С. Тимофеев // История государства и права. 2013. № 22. С. 28–31.
13. Тушканов И.В. Проблемы местного самоуправления в политико-правовых учениях монархистов русского зарубежья / И.В. Тушканов // Юристь — Правоведь. 2009. № 6. С. 82–84.

## Исторический анализ смертной казни как правового явления

*Здунова Диана Ильдаровна,  
доцент кафедры теории и истории государства и права  
Российского государственного университета  
правосудия (Казанский филиал),  
кандидат юридических наук  
artemey78@yandex.ru*

*Статья анализирует явление смертной казни как правового явления, начиная от древних русских источников и заканчивая современным введением моратория на смертную казнь в Российской Федерации.*

*Ключевые слова: смертная казнь, исторический анализ понятия, применение смертной казни, мораторий.*

### Historical Analysis of Death Penalty as Legal Phenomenon

*Zdunova Diana I.,  
Assistant Professor of the Department of Theory and History of State and Law  
of the Russian State University of Justice (Kazan branch),  
Candidate of Legal Sciences*

*The article is being aimed on the analyzing capital punishment as a legal phenomenon from the first notions of it in ancient Russian resources and till the fact of moratorium on it.*

*Key words: capital punishment, historical analyzes of a notion, usage of a capital punishment, moratorium.*

Смертная казнь — разрешенное законом лишение человека жизни в качестве наказания за особо тяжкое преступление. Исторически смертная казнь «эволюционировала» из древнейшего обычая кровной мести, который существовал еще в догосударственном обществе и выражался в формуле «око за око, зуб за зуб». Кровная месть существовала и в Древней Руси, о чем свидетельствуют древнерусские летописи, однако Русская правда не знала смертной казни. Известный русский криминалист и историк права профессор Н.П. Залоскин писал: «Смертная казнь чужда правовому мировоззрению русского народа, как чуждо ему суровое отношение к преступнику вообще...»<sup>1</sup>. В Древней Руси смертная казнь впервые упоминается в Уставной грамоте 1397 года Великого князя Василия Дмитриевича. В статье пятой данного документа было указано: «а уличать (тать) в третьи, ино повесити»<sup>2</sup>, т.е. за кражу в третий раз.

В дальнейшем смертная казнь получает все большее распространение. В Псковской

судной грамоте 1467 года смертная казнь устанавливалась за 3 вида деяния, в Судебнике 1497 года — за 10: казнили за разбой, убийство, клевету, измену, святотатство, поджог, повторную кражу и другие государственные и религиозные преступления, в Судебнике 1550 года — за 13, в Соборном Уложении 1649 года — за более 60. По Судебнику 1550 года казнили и за первую кражу, и за повторное мошенничество, казнь была возможна почти за любое «лихое дело». В Уложении регламентировались и способы казни, которые делились на простые (отсечение головы, повешение и утопление), и квалифицированные (сожжение, залитие горла металлом, посажение на кол, четвертование, колесование, закапывание в землю по шею и др.). Периодом наибольшего применения смертной казни считается эпоха Петра I, но, в отличие от Уложения 1649 года, число способов смертной казни было сокращено до трех: аркебузирование (расстрел), обезглавливание, повешение. Синодский указ 1701 года упоминает о «казни, копчением творимой». Воинский Устав 1716 года определяет смертную казнь в 122 случаях. В период царствования Анны Иоанновны жестокость способов смертной казни вновь возросла,

<sup>1</sup> Общественные науки и современность. 2000. № 5. С. 55.

<sup>2</sup> Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. М., 1994. Т. 2. С. 104–105.



добавилось также подвешивание на крюк за ребро. Елизавета приостановила исполнение смертной казни, хотя и не отменила его полностью. Смертная казнь была заменена на биение плетьюми, а также физические увечья (отсечение руки, вырывание ноздрей, клеймение) и ссылку на рудокопные работы. В 1767 году опубликовали Наказ императрицы Екатерины II, которая была противницей смертной казни, но не отрицала ее полностью<sup>3</sup>. На практике смертная казнь применялась широко, особенно после восстания Пугачева. В царствование Александра I отмена смертной казни была распространена на присоединенные к России в 1801 г. Грузию, в 1804 г. — Мингрелию и в 1811 г. — Гурию. В 1826 г. манифестом 21 апреля отмена смертной казни произошла за общие преступления в Финляндии, но при издании в период правления Николая I Карантинного устава смертная казнь была определена за ряд преступлений, учиненных во время чумы. В Своде законов 1832 года смертная казнь определялась: 1) за тяжкие виды политических преступлений, но только под условием предания виновных верховному уголовному суду, 2) некоторые карантинные преступления и 3) воинские преступления. Этими же случаями ограничено применение смертной казни по Уложению о наказаниях 1845 года с тем существенным изменением, что важнейшие политические преступления обложены смертной казнью общим образом, независимо от передачи их на рассмотрение Верховного уголовного суда.

По законодательству России конца XIX века, кроме воинских преступлений, смертной казни подлежат также некоторые виды карантинных и важнейшие государственные преступления: 1) злоумышление на верховные права, жизнь, здравие, честь, свободу Государя Императора и прочих членов Императорского Дома, 2) бунт и 3) тяжкие виды государственной измены.

Закон 1863 года определяет в некоторых случаях смертную казнь за поджог, убийство, грабеж, нападение с оружием на незащищенных людей, насилие над женщиной. Положением об усиленной охране 4 сентября 1881 г. были переданы ведению военного суда для осуждения по законам военного времени дела о вооруженном сопротивлении властям и нападении на должностных лиц, если пре-

ступления эти сопровождалась убийством, покушением на него, нанесением ран, увечий, тяжких побоев или поджогом. Уголовное Уложение 1903 года также предусматривало смертную казнь за наиболее тяжкие политические преступления, при этом от казни освобождались лица до 21 года и старше 70 лет, а также женщины. Несмотря на это, смертная казнь продолжала применяться в России до Февральской революции.

28 октября 1917 г. II Всероссийский съезд Советов отменяет смертную казнь, однако 16 июня 1918 г. в связи с обострением обстановки в стране революционные трибуналы наделяются правом применения высшей меры наказания. 5 сентября 1918 г. СНК РСФСР принял постановление «О красном терроре», в котором говорилось, что «подлежат расстрелу все лица, прикосновенные к белогвардейским организациям, заговорам и мятежам»<sup>4</sup>.

Согласно Декрету ВЦИК от 20 июня 1919 г. органы ВЧК могли применять расстрел за ряд преступлений, таких как государственная измена, шпионаж, укрывательство изменников и шпионов, принадлежность к контрреволюционным организациям и участие в заговоре против Советской власти, сокрытие в контрреволюционных целях боевого оружия, подделка денежных знаков, подлог в контрреволюционных целях в поджогах и взрывах и др. Смертная казнь в виде расстрела была законодательно закреплена в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 года.

В январе 1920 г. предпринимаются попытки отменить смертную казнь, но она вновь вводится Постановлением «Об объявлении некоторых губерний на военном положении» от 11 мая 1920 г. В период Гражданской войны к смертной казни трибуналами было приговорено из числа всех ими осужденных: в 1919 г. — 14%, в 1920 г. — 11%, в 1921 г. — 5%, в 1922 г. — 1%. Только в 1920 г. революционными военными трибуналами к смертной казни было приговорено 6541 человек<sup>5</sup>.

По УК РСФСР 1922 года смертная казнь в качестве альтернативной санкции устанавливалась по 28 составам преступлений, что составляло 7,6% от числа всех статей в этом кодексе. Основные начала уголовного зако-

<sup>3</sup> Михлин А.С. Способы применения смертной казни: история и современность // Государство и право. 1997. № 1. С. 73.

<sup>4</sup> Соловьев В. Смертная казнь: за и против. М., 1989. С. 160.

<sup>5</sup> Уголовное право. Общая часть / отв. ред. И.Я. Казаченко, З.А. Незнамова. М., 1998. С. 355.

нодательства СССР и союзных республик 1924 года постановили, что «временно» в качестве высшей меры социальной защиты, вплоть до полной ее отмены ЦИК СССР, для борьбы с наиболее опасными видами преступлений, угрожающими основам Советской власти и советского строя, допускается расстрел.

В советский период единственным уголовно закрепленным способом применения смертной казни являлся расстрел, который применяется и до сих пор. Несмотря на то что советское государство всегда относилось к смертной казни как к временной и исключительной мере уголовного наказания (она трижды отменялась — в 1917, 1920 и 1947 гг.), эта мера ни в 20-е, ни в 30-е годы окончательно отменена не была. После смерти Сталина уголовное законодательство пошло по пути смягчения наказания, но в дальнейшем список преступлений, караемых смертной казнью, был расширен. Таким образом, последний советский Уголовный кодекс предусматривал смертную казнь за более чем 30 деяний.

Российская Федерация провозгласила, что «стремится к отмене смертной казни». В 1996 г. Российская Федерация была принята в Совет Европы с условием «адаптировать внутреннее законодательство к европейским нормам, в том числе исключить смертную казнь из арсенала мер государственного воздействия на личность»<sup>6</sup>. Однако по УК РФ 1996 года смертная казнь установлена за убийство при отягчающих обстоятельствах, посягательство на жизнь государственного и общественного деятеля, посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование, посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, геноцид.

<sup>6</sup> Соловьев В. Смертная казнь: за и против. М., 1989. С. 175.

Завершая рассматривать отношение в России к смертной казни на протяжении веков, необходимо отметить следующее. 3 июня 1999 г. был помилован последний из почти 800 человек, приговоренных к смертной казни. Мы сделали еще один шаг на пути становления России как правового государства. Мораторий на исполнение смертных приговоров действует с 1996 г., сами приговоры к высшей мере наказания не выносятся с зимы 1999 г.

Смертная казнь есть отрицание принципа наказания, основное содержание которого состоит в исправлении. Именно такой субъект, как государство, осуществляя смертную казнь, и выступает в качестве «вершителя судеб и жизней». Государство, лишая жизни человека, вдруг само становится «преступником», но «преступником в законе», совершающим так называемое «комфортабельное юридическое убийство». Тогда возникает вопрос: а может ли государство выступать в качестве палача, имеет ли право стоять на одной ступени с преступником, играть его же роль именно тогда, когда жертвой становится сам преступник, а преступником (убийцей) — само государство? В связи с этим дискуссии об отмене или сохранении смертной казни, ее целесообразности ведутся в России еще с восемнадцатого века. Однако единого мнения, где же поставить запятую в сакральной фразе «казнить нельзя помиловать», так и не достигнуто.

Смертная казнь не опирается ни на какое законное право, потому что человек, вступая в общество, не уступал ему права на свою жизнь. Жизнь дарована человеку не государством, а потому государство не имеет законного права отнимать ее. Право на жизнь представляет собой абсолютную ценность мировой цивилизации, образует первооснову всех других прав и свобод, складывающихся в этой сфере, ибо все остальные права утрачивают смысл в случае гибели человека.

### Литература

1. Михлин А.С. Способы применения смертной казни: история и современность / А.С. Михлин // Государство и право. 1997. № 1. С. 73.
2. Соловьев В. Смертная казнь: за и против / В. Соловьев. М., 1989. С. 175.
3. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая / Н.С. Таганцев. М., 1994. Т. 2. С. 104–105.
4. Уголовное право. Общая часть / отв. ред. И.Я. Казаченко, З.А. Незнамова. М., 1998. С. 355.

## Социально-политические идеи А.И. Герцена: русская альтернатива марксизму

*Исправников Сергей Андреевич,  
начальник отдела корпоративного управления  
Государственного космического научно-производственного  
центра имени М.В. Хруничева  
ispravnikovs@yandex.ru*

*В статье рассмотрены социально-политические идеи А.И. Герцена, их влияние на историческое развитие российской государственности. Проанализирована его концепция «русского социализма», предложения созыва Учредительного собрания, расширение прав местного самоуправления.*

*Ключевые слова:* Герцен, русский социализм, Учредительное собрание, Земля и Воля, земство.

### Social and Political Ideas of A.I. Gertsen: Russian Alternative to Marxism

*Ispravnikov Sergey A.,  
Head of the Department of Corporate Management  
of the Khrunichev State Research and Production Space Center*

*The article describes the sociopolitical ideas of Herzen, their impact on the historical development of Russian statehood. Analyzed the concept of “Russian socialism”, the proposals of a Constituent Assembly, the empowerment of local governments.*

*Key words:* Gerzen, Russian socialism, Constituent Assembly, Land and Freedom, the Zemstvo.

С точки зрения анализа вопросов политики и государственного устройства интерес представляют работы Герцена периода эмиграции, т.к. в условиях царствования Николая I в России была априори невозможна какая-либо публичная критика самодержавия. Сам Герцен за высказанную в частной переписке идею о целесообразности существования оппозиции для нормального политического развития государства в двадцать два года попал под арест, а затем был отправлен в ссылку, как «смелый вольнодумец, весьма опасный для общества».

Оказавшись на Западе, Герцен окунулся в самую гущу революционных событий 1848–1849 годов, но не принимал в них активного участия, ограничившись ролью наблюдателя. Став очевидцем подавления июньского восстания парижского пролетариата, Герцен воспринял это как личную катастрофу. Ему было ясно, что по всей Европе к политической власти приходит буржуазия, складывается новый миропорядок, ничего общего не имеющий с его мечтаниями и идеалами убежденного русского западника. Для Герцена это означало, что его представление о Западной Европе, как центре мировой цивилизации и движущей силе прогресса, было ошибочным и нуждалось в кардинальном пересмотре.

Показательной здесь является его знаковая работа — «С того берега». Она пред-

ставляет собой цикл публицистических статей 1847–1850 годов. По словам Герцена, это была беспощадная к самому себе «логическая исповедь», в которой он переосмысливал свои общественно-политические взгляды, отказываясь от либеральных утопий и гегелевских идей о разумности исторического процесса.

По мнению Герцена, провозглашенная во Франции республика, декларирующая свободу, народное представительство и соблюдение гражданских прав и свобод, превратилась в свою противоположность, стала таким же фетишем, как и свергнутая монархия. Старая Европа умирает, и печать разложения присутствует на всех ее образованиях. Необходимым условием для развития европейской культуры, науки и искусства была эксплуатация и подавление широких масс населения со стороны элиты. Независимо от того, какие реформы будет проводить пришедшая к власти буржуазия, стремящаяся фактически сохранить старый порядок, мир неизбежно ждет социальный переворот.

Герцен констатирует, что победившая во всей Европе реакция наглядно продемонстрировала несовместимость существующих форм политической организации, будь то республика или монархия, с подлинной свободой, равенством и братством. В первом случае это рабство, прикрытое фиговым листом

конституции, во втором — бросающееся в глаза во всей своей дикости. Вера в идеалы демократии сродни религиозной. По словам Герцена, демократия — «это борьба, отрицание иерархии, общественной неправды, развившейся в прошедшем; очистительный огонь, который сожжет последние отжившие формы и, разумеется, потухнет, когда сожигаемое кончится. Демократия не может ничего создать, это не ее дело, она будет нелепостью после смерти последнего врага»<sup>1</sup>.

В «Былом и думах» Герцен со всем даром публициста жестко критикует западный капитализм, отмечая, что все разнообразие европейской духовной жизни и политических убеждений переродилось в господство мещанских нравов. «Как рыцарь был первообразом мира феодального, так купец стал прообразом нового мира: господа заменились хозяевами»<sup>2</sup>. У рыцаря главным были личное достоинство и честь, не зависящие ни от богатства, ни от занимаемой должности. У мещанина личность уходит на второй план, главное — товар, деньги, собственность. Если у рыцаря ценилась храбрость, то у мещанина — хитрость. Под влиянием мещанства все переменялось в Европе. «Человек de facto сделался принадлежностью собственности; жизнь свелась на постоянную борьбу из-за денег»<sup>3</sup>. Все партии на Западе разделились на две: одни представляют интересы движимых скупостью мещан-собственников, стремящихся сохранить свое достояние, другие — охваченных завистью неимущих мещан, которые хотят вырвать богатство из рук первых. Герцен горько отмечал, что в современной Европе главенствует две чисто торгашеские черты: с одной стороны, лицемерие и скрытность, с другой — стремление к внешним эффектам: «продать товар лицом, купить за полцены, выдать дрянь за дело, форму за сущность... казаться, вместо того, чтобы быть»<sup>4</sup> и т.п. Как справедливо отмечает А.И. Селиванов, Герцен возражал «...не столько против права и закона, сколько в первую очередь против буржуазного либерального права, против права собственности»<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Герцен А.И. Сочинения в двух томах. М.: Мысль, 1986 (Филос. наследие). Т. 2. С. 61.

<sup>2</sup> Герцен А.И. Сочинения в четырех томах. М.: Правда, 1988. Т. 2. С. 343.

<sup>3</sup> Там же. С. 344.

<sup>4</sup> Там же. С. 345.

<sup>5</sup> Селиванов А.И. Введение в российскую философию государства и права // История

В цикле статей «Концы и начала» (1862–1863), адресованных как непосредственно писателю И.С. Тургеневу, так и в целом российским либералам, придерживающимся ценностей западной демократии, Герцен утверждает, что мещанство — окончательная форма европейской цивилизации, которой заканчивается ее развитие, а сытое довольство и спокойная жизнь — награда европейцев за столетия кровопролитных войн и социальных потрясений. Протестантизм — успокоившееся и измельчавшее христианство, примирившее презрение земных благ с господством торговли и наживы. Либерализм — обмелевшая революция, сочетающая оппозиционность с покорностью власти. На этом фоне теряется человеческая индивидуальность, люди оцениваются не как отдельные личности, а оптом, как стадо. По словам Герцена, произошла замена «лиц массами, поглощение личных самобытностей родом»<sup>6</sup>.

Казалась бы, столь радикальная оценка буржуазного Запада должна была сблизить Герцена с марксистами. Однако с Марксом у него были взаимные крайне неприязненные отношения. В «Былом и думах» Герцен неоднократно отмечал ограниченность и откровенную русофобию Маркса (в частности, из-за избрания Герцена членом международного комитета, организованного чартистами в Лондоне, Маркс отказался в нем работать, заявив, что лично против Герцена ничего не имеет, но ему достаточного того, что он русский). Последователей Маркса Герцен неизменно именовал «марксистами», а его революционные массы — революционным «мясом». Сторонники Маркса также не оставались в долгу, опубликовав статью, где писали о Герцене «как о дерзком варваре, осмеливающимся смотреть на Германию сверху вниз»<sup>7</sup>.

Альтернативой Марксу с его идеей коммунистической революции и диктатуры пролетариата была концепция русского социализма, исторические предпосылки которой Герцен перечислил в работах «О развитии революционных идей в России» (1851) и «Русский народ и социализм» (1851). Закабаленный крепостным правом, русский крестьянин терпит притеснения, никак не уча-

государства и права, 2010. № 17; ИПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Герцен А.И. Сочинения в двух томах. М.: Мысль, 1986 (Филос. наследие). Т. 2. С. 395.

<sup>7</sup> Герцен А.И. Сочинения в четырех томах. М.: Правда, 1988. Т. 3. С. 144.

ствуя в общественной жизни вне сельской общины. В среде крестьянства бытует представление об идеальном царе, как носителе правды и народном заступнике. Кроме царя и духовенства, все остальные институты государственной власти абсолютно чужды народу. Законодательство и судебная система никак не защищают его права, соответственно, у него нет никакого уважения праву. Жизнь крестьян до сих пор ограничивается общиной, внутри которой отношения между людьми основаны на доверии и взаимовыручке. Именно община спасла русский народ как от монгольского нашествия, так и от самодержавных цивилизаторов. Русские люди, получившие европейское образование, всего лишь посредники между русским народом и революционной Европой. Человек будущего в России — мужик, так же как во Франции — работник.

Поднимая вопрос, а есть ли у России альтернативный путь развития, Герцен не дает на него однозначного ответа, лишь отмечая принципиальную возможность такого пути. В заключительной статье цикла «Концы и начала» Герцен опровергает точку зрения, что, если русские принадлежат к европейской семье, то они должны пройти те же стадии развития, что и народы Западной Европы. История, так же как и природа, имеет множество вариантов развития. Сами европейские народы не являются чем-то монолитным и развивались по-разному, достаточно сравнить голландцев и испанцев. Россия может повторить судьбу Западной Европы и прийти к мещанству, а может развиваться своим самобытным путем. По мнению Герцена, «сложившийся туго и поздно, он <русский народ> должен внести или свою полную неспособность к развитию или развить что-нибудь свое под влиянием былого и заимствованного, соседнего примера и своего угла отражения»<sup>8</sup>.

В цикле статей «Письма к противнику» (1864–1865), чьим непосредственным адресатом был видный славянофил, публицист Ю.Ф. Самарин, Герцен отмечал, что русскому народу в большей степени присущи социалистические начала, позволяющие создать справедливое общественное устройство в земной жизни, а не в царствии небесном. Западное общество оказалось слишком консервативным в фундаментальных вопросах своего существования, поэтому вместо со-

циального государства в результате революции возникло государство мещанское. У русского народа нет западных представлений о неприкосновенности частной собственности, у него «есть земля под ногами, и вера, что она его»<sup>9</sup>.

Таким образом, по словам В.В. Красинского, «во второй половине XIX в. в России возникло народничество, родоначальники которого Александр Иванович Герцен и Николай Гаврилович Чернышевский планировали переход к «русскому социализму» через общину и народную революцию, которая ограничит частную собственность и ликвидирует наемный труд»<sup>10</sup>.

В чем же специфика именно русского социализма, отличающего его от общеевропейского? В серии статей «Письма к путешественнику» (1865) Герцен констатирует, что в расположенной на европейской периферии России исторически не сложились развитые политические институты, а западные формы общественного устройства, которые пытались насадить петербургское правительство, оказались органически чужды русскому народу. В народе бытует глубокое убеждение, «что русская земля принадлежит русскому народу, что русский человек не может быть в России без поземельного надела»<sup>11</sup>. Признавая естественное право на землю, русский народ сформировал особую нравственность, основанную на принципах общинного самоуправления. Таким образом, специфика русского народного быта является частным случаем развития общества к социализму. По мнению Герцена, «задача нашего законодательства будет состоять в соглашении прав личной независимости с сохранением общинного устройства»<sup>12</sup>.

В программной статье в «Колоколе» по итогам 1866 года «Порядок торжествует!» Герцен развивает свою мысль, говоря об экономических предпосылках модели русского социализма. Чтобы воспользоваться своими правами и свободами, у человека должны быть средства к существованию и необходимый уровень образования. Ни того, ни другого буржуазное мещанское общество, в котором господствует крайний индивидуализм,

<sup>9</sup> Там же. С. 417.

<sup>10</sup> Красинский В.В. О праве народа на восстание // Военно-юридический журнал. 2006. № 4; ИПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Герцен А.И. Сочинения в двух томах. М.: Мысль, 1986 (Филос. наследие). Т. 2. С. 444.

<sup>12</sup> Там же. С. 445.

<sup>8</sup> Герцен А.И. Сочинения в двух томах. М.: Мысль, 1986 (Филос. наследие). Т. 2. С. 406.

ему предоставлять не обязательно. По мнению Герцена, только артель, основанная на круговой поруке, может выручить неимущего.

Герцен был уверен, что западные буржуазные идеи не затронут широких масс населения, земля останется в деревне, а развивая местное самоуправление, русский человек дойдет и до воли, заменив насильственную связь с общиной добровольным соглашением. Этим может быть обеспечен бескровный переход к социалистическому обществу. Когда Александр II, в принципе, освободил крестьян с землей, Герцен безоговорочно его поддержал, за что подвергся ожесточенным нападкам как справа, так и слева. Приписываемые Герцену призывы Руси к топору, по его словам, были явной клеветой. Максимум к чему он призывал, это выборное областное самоуправление. Самодержавие, по мнению Герцена, в будущем должно исчезнуть естественным образом, как после отмены крепостного права исчезает класс помещиков.

В поздней работе «Prolegomena» (1868), написанной на французском языке для европейской аудитории, Герцен отмечает, что «патриархальная община предоставляла землю отдельному лицу в обмен на его *свободу*»<sup>13</sup>. Русскому человеку необходимы Земля и Воля. Помимо государственного административно-бюрократического аппарата, в современной России реальной политической силой становится свободная мысль, которую напуганные консерваторы называют нигилизмом. Происходящие в России социальные преобразования по своему значению не уступают европейским революциям. Необходимость значительных реформ признается и правительством, и дворянством. По мнению Герцена, «единственное средство для определения действительных нужд народа и положения, в котором мы находимся»<sup>14</sup> — созыв бесклассового Учредительного собрания, первого парламента, который обеспечит свободу слова и легитимность принятых решений. Это единственный способ мирного перехода к новому общественному устройству без кровавых государственных переворотов, без революционного террора.

Ненасильственное построение социалистического общества было для Герцена принципиальным моментом, в котором он расходился со своими радикально настроенными товарищами Бакуниным и Н.П. Огаревым, ратовавшими за немедленную мировую ре-

волюцию, не говоря о следующей формации революционеров-разночинцев, крайние представители которой от пропаганды перешли к практике индивидуального террора. В «Письмах к старому товарищу» (1870), адресованных Бакунину, Герцен подчеркивал, что переход к социализму должен строиться на разумной основе, а не на эмоциях. Экономические законы имеют математическое выражение. Необходимо не ломать все и вся, а разъяснять преимущества нового общественного устройства как неимущим, так и капиталистам. По мнению Герцена, «им надобно раскрыть глаза, а не вырвать их — чтобы и они спаслись, если хотят»<sup>15</sup>. Также необходимо сохранить объекты культурного наследия, которые являются достоянием всего человечества. Герцен считал, что «нельзя людей освобождать в наружной жизни больше, чем они освобождены внутри». Необходимо учитывать уровень и динамику развития массового сознания, чтобы не навязывать народу такие идеи, которые он заведомо не поддержит.

Какова оказалась историческая судьба основных социально-политических концепций Герцена?

Крестьянская община, которую Герцен рассматривал как отправную точку будущего социалистического общества, отличалась круговой порукой и совместным владением землей. Круговая порука означала коллективную ответственность общины за уплату всех видов налогов и других платежей всеми своими членами. Земля находилась в собственности общины, которая регулярно перераспределяла ее между крестьянскими хозяйствами в зависимости от размера семей. Отсюда возникла система чересполосицы, когда одно крестьянское хозяйство обрабатывало несколько территориально удаленных друг от друга небольших участков, расположенных на землях разного качества. Экономическая неэффективность общины в условиях растущего промышленного производства стала ясна уже в начале XX века. Аграрная реформа П.А. Столыпина предполагала переход от общинного к частному землевладению крестьянскими землями и, соответственно, постепенному уничтожению общины как социального института.

Знаменитый лозунг «Земля и Воля», получивший развернутое теоретическое обоснование в работах Герцена, впервые был сформулирован его другом Огаревым в ста-

<sup>13</sup> Там же. С. 514.

<sup>14</sup> Там же. С. 525.

<sup>15</sup> Там же. С. 546.

тье «Что нужно народу?»<sup>16</sup>, опубликованной в «Колоколе» в 1861 года. Тогда же в России была образована тайная организация «Земля и Воля», ставившая своей целью подготовку крестьянской революции. Помимо агитации и пропаганды общество надеялось организовать по всей России массовые крестьянские бунты, которые должны были быть спровоцированы вооруженным восстанием польских националистов за отделение Польши от Российской империи. Однако польское восстание, вспыхнувшее в 1863 года, не нашло поддержки в российском обществе, в котором, наоборот, наблюдался подъем патриотизма, и было подавлено царскими войсками. После поражения поляков и череды арестов активистов «Земли и Воли», эта организация в 1864 года самораспустилась. Несмотря на неоднократные предложения, Герцен никакого активного участия в ее деятельности не принимал, отрицательно относясь к насильственным методам революционной борьбы.

Предлагавшееся Герценом расширение прав местного самоуправления с вовлечением в него широких слоев населения начало претворяться в жизнь в ходе земской реформы Александра II. 1 января 1864 года было издано Положение о губернских и уездных земских учреждениях, предусматривающее формирование органов местного самоуправ-

ления — губернских и уездных земских собраний и земских управ — на основе бессословных выборов. В период контрреформ Александра III, последовавших после убийства народовольцами его отца — Александра II, полномочия местного самоуправления были существенно ограничены по Земскому положению 1890 года.

Высказанная Герценом идея созыва Учредительного собрания для определения формы правления и государственного устройства страны не была воспринята российским обществом 1860-х годов. Через пятьдесят лет в результате февральской революции 1917 года самодержавие было свергнуто и к власти под тем же лозунгом созыва Учредительного собрания пришли новые силы в лице Временного правительства. Однако реализовать этот лозунг и оно не торопилось, рассчитывая из «Временного» сделаться «Постоянным». Наконец, собранное в январе 1918 года пришедшими к власти большевиками по тактическим соображениям политической борьбы Учредительное собрание успело проработать всего один день, после чего было ими же фактически разогнано. Что показательно, образованная с участием отдельных членов Учредительного собрания на территориях, контролируемых белыми, Директория, ставившая цель передачу всей полноты власти Учредительному собранию, также была свергнута в ноябре 1918 года военными, что привело к власти адмирала Колчака.

<sup>16</sup> Огарев Н.П. Что нужно народу? // Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в. М. : Высшая школа, 1991. С. 245.

### Литература

1. Герцен А.И. Сочинения в двух томах / А.И. Герцен. М. : Мысль, 1986 (Филос. наследие). Т. 2.
2. Герцен А.И. Сочинения в четырех томах / А.И. Герцен. М. : Правда, 1988. Т. 2, 3.
3. Красинский В.В. О праве народа на восстание / В.В. Красинский // Военно-юридический журнал. 2006. № 4 ; ИПС «КонсультантПлюс».
4. Огарев Н.П. Что нужно народу? / Н.П. Огарев // Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в. М. : Высшая школа, 1991.
5. Селиванов А.И. Введение в российскую философию государства и права / А.И. Селиванов // История государства и права. 2010. № 17 ; ИПС «КонсультантПлюс».

## Состав правонарушения в советской теоретико-правовой мысли

*Егоров Александр Александрович,  
аспирант кафедры теории государства и права  
Московского государственного юридического  
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Egorov.a90@mail.ru*

*В статье исследуются дефиниции и структурные элементы состава правонарушения, представленные в трудах классиков советской теоретико-правовой мысли. Анализируются такие важнейшие элементы правонарушения, как субъект, субъективная сторона, объект и объективная сторона. На основе сопоставления тезисов советских исследователей с достижениями современной теоретико-правовой науки делается вывод о степени разработанности учения о юридическом составе правонарушения в советской теоретико-правовой мысли.*

**Ключевые слова:** правонарушение, субъект правонарушения, субъективная сторона правонарушения, объект правонарушения, объективная сторона правонарушения.

### Element of Offence in Soviet Theoretical and Legal Thought

*Egorov Aleksandr A.,  
Postgraduate Student of the Department of Theory of State and Law  
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*

*The article examines the definition and structural elements of the offense presented in the works of classics of the Soviet theoretical legal thought. Examines such critical elements of the offense as a subject, subjective side, object, objective side. On the basis of a comparison of the theses of Soviet researchers with the achievements of modern theoretical and legal science concludes about the degree of elaboration of the doctrine of the law the offense in Soviet theoretical legal thought.*

**Key words:** the offence, the subject of the offence, the subjective side of the offence, the object of the offence, the objective aspect of the offence.

Человек как социальная единица ежедневно вступает в различные виды общественных отношений, связанных с производством, распределением, обменом и потреблением материальных и нематериальных благ. Разумеется, статус и степень вовлеченности каждого конкретного индивида в указанные процессы различны и определяются самыми разнообразными факторами, к числу которых можно отнести духовно-образовательный уровень, степень социальной мобильности, имущественное и должностное положение и т.д. Однако единственной формой проявления социальной активности любым человеком стоит признать его поведение.

В самом общем виде под поведением принято понимать определенный, сложившийся образ взаимодействия индивида с окружающей средой. Этот образ имеет огромный спектр конкретных проявлений. Однако с точки зрения юридической науки важно установить соответствие или противоречие этого поведения требованиям норм

права. Несоблюдения требований, закрепляемых нормой права, снабженной юридической санкцией, принято именовать неправомерным поведением или правонарушением. Феномен противоправного поведения изучается в различных аспектах. Однако принципиально важным представляется учение о его юридическом составе с точки зрения теоретико-правовой мысли, т.к. именно такой подход позволяет обобщить многочисленные проявления каждого конкретного правонарушения и заложить основу для выработки отраслевых видов деяний.

В общепринятом обиходе под составом понимается совокупность частей или предметов, образующих какое-либо сложное целое. В наиболее общем виде такую трактовку можно применить и к феномену правонарушения. Советские исследователи общетеоретического аспекта категории правонарушения предложили ряд дефиниций состава неправомерного поведения, образующих логический ряд от наиболее общего понимания к более глубокому и продуманному анализу.



В наиболее обобщенном виде состав правонарушения определялся как «совокупность его главных, определяющих признаков»<sup>1</sup>. Такой подход видится чересчур общим, т.к. непонятно, о каких именно признаках идет речь. Излишне идеализированной представляется позиция ученых, рассматривавших состав правонарушения как некую идеальную модель, под которую можно подвести любое деяние. Наиболее удачную трактовку предложил В.Н. Кудрявцев, отмечавший, что «состав является информационной моделью правонарушения определенного вида, закрепленной в законе. Эта модель образуется в результате обобщения признаков всех правонарушений данной разновидности. В результате мы получаем экономное, краткое и достаточно четкое описание их основных свойств»<sup>2</sup>. Важно понять, из каких элементов состоит правонарушение. Этот, казалось бы, очевидный аспект в советское время вызвал научные дискуссии.

Так, Л.А. Сыроватская предложила исключить из состава правонарушения объект и субъект<sup>3</sup>. Что касается возможности исключения объекта из состава неправомерного поведения, эта позиция представляется в корне неверной, т.к. любое деяние на что-то посягает, а безобъектных правонарушений априори не существует. Непризнание субъекта элементом деяния также недопустимо, т.к. подобный опыт еще в средневековой Европе приводил к тому, что виновными в совершении правонарушений признавались животные и даже неодушевленные предметы. Ряд советских ученых не включали субъекта в состав ввиду того, что он является предпосылкой ответственности и, следовательно, не может выступать составной частью противоправного деяния. П.К. Блажко считает, что эта позиция не имеет под собой достаточных оснований: «Если согласиться с такой точкой зрения, то нельзя и вину отнести к признакам правонарушения, поскольку она тоже определяется в законодательстве как условие (предпосылка) правовой ответственности...»<sup>4</sup>. Господствующее

место в советской теоретико-правовой мысли справедливо заняла позиция, согласно которой состав правонарушения включает в себя четыре элемента — субъект, субъективную сторону, объект и объективную сторону<sup>5</sup>. Далее необходимо кратко проанализировать эти элементы.

Любое правонарушение совершается кем-то, т.е. определенным субъектом. Даже если нарушение норм права произошло в результате деятельности организации, мы исходим из того, что имели место деяния людей, работающих в данной организации или представляющих ее интересы. В советской теоретико-правовой мысли можно встретить утверждение о том, что организация вообще не может быть субъектом деяния. Так, А.А. Пионтковский писал: «Не могут быть субъектами преступлений юридические лица. Совершенное от имени юридического лица то или иное преступление не делает его субъектом преступления. Юридическое лицо не может нести юридическую ответственность за совершенное деяние»<sup>6</sup>. Хотя эту позицию и стоит признать излишне категоричной, тем не менее очевидно, что человеческий фактор в совершении любого деяния является ключевым. Это обстоятельство адресует исследователей к проблеме субъекта правонарушения — физического лица.

Общие требования, которым должно было соответствовать лицо, привлекаемое к юридической ответственности, были четко сформулированы советским законодательством: это вменяемость и достижение определенного возраста. Эти постулаты существуют, по сути, в том же виде и в современной теоретико-правовой мысли.

Состояние вменяемости подразумевает наличие у виновного способности и возможности понимать характер и значение своих действий (бездействия), а также руководить ими. Практическое решение этого вопроса лежит в плоскости медицины, а лицо, применяющее право, в свою очередь, руководствуется соответствующим медицинским заключением, т.е. устанавливает наличие этого критерия опосредованно. Вместе с тем установление факта вменяемости в конечном

значение). Казань : Издательство Казанского университета, 1988. С. 13.

<sup>1</sup> См.: Самощенко И.И., Фарухшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М. : Юридическая литература, 1971. С. 81.

<sup>2</sup> Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М. : Наука, 1986. С. 300.

<sup>3</sup> Сыроватская Л.А. Ответственность по советскому трудовому праву. М. : Юридическая литература, 1974. С. 69.

<sup>4</sup> Блажко П.К. Совокупность правонарушений по советскому праву (понятие и юридическое

<sup>5</sup> См., напр.: Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. М. : Наука. 1979. С. 158.

<sup>6</sup> Курс советского уголовного права / под ред. А.А. Пионтковского. Т. 2. М., 1970. С. 206.

счете осуществляется именно правоприменителем, т.к. позиция врачей носит рекомендательный характер. В случае если соответствующие уполномоченные органы или должностные лица приходят к выводу, что лицо не осознавало характер и значение своего деяния, ответственность исключается. В.Н. Кудрявцев пишет: «Поведение, не поддающееся контролю со стороны волевых и интеллектуальных механизмов личности, не может регулироваться правом»<sup>7</sup>. Принципиальным вопросом, лежащим именно в плоскости юриспруденции советского периода, следует признать установление возраста субъекта.

Как справедливо считает А.В. Мицкевич, «возможность гражданина отвечать за деликты, за административные нарушения и преступления (то есть за свои неправомерные действия), наступает с определенного возраста, до которого граждане не являются субъектами административной и уголовной ответственности, не обладают гражданской дееспособностью»<sup>8</sup>. Советское законодательство признавало шестнадцать лет возрастом наступления юридической ответственности, а за отдельные виды преступлений было возможно привлекать к уголовной ответственности и лиц, достигших четырнадцатилетнего возраста.

Недостатком советского законодательства следует признать отсутствие возрастных планок для отдельных групп правонарушений. Совершенно очевидно, что шестнадцатилетнее лицо вряд ли могло совершить воинские, должностные преступления, а также ряд административных проступков. Эта проблема разграничения возраста наступления юридической ответственности для отдельных групп деяний не решена до сих пор. Говоря о субъектах неправомерного поведения, нельзя не упомянуть вопрос об их дифференциации на общих и особенных. И если требования, предъявляемые к общему субъекту понятны — это вменяемость и достижение возраста наступления юридической ответственности, то со специальным сложнее.

В.Н. Кудрявцев, отмечая общие признаки субъекта преступления, пишет: «В некоторых случаях требуются дополнительные признаки. Например, субъектом воинского

преступления может быть только военнослужащий или военнообязанный во время прохождения учебных сборов»<sup>9</sup>. Анализируя советское уголовное законодательство, можно выделить значение градации правонарушителя на общего и особенного:

1) данное разграничение позволяет выделить группы лиц, которые могут нести ответственность не только за общегражданские деяния, но и за специальный круг правонарушений. Это обстоятельство обусловлено особенностями их профессиональной деятельности, служебным или должностным положением, степенью родства с потерпевшим и другими социально значимыми признаками;

2) наличие специального субъекта может быть обязательным (например, должностные преступления) или квалифицирующим признаком (так, посягательство на телесную неприкосновенность несовершеннолетних, совершенное их опекунами или попечителями, несомненно,отягчает вину);

3) наконец, нельзя не отметить, что реализация мер юридической ответственности в отношении специального субъекта в ряде случаев осуществляется в специальной правовой процедуре (например, привлечение к уголовной ответственности военнослужащего может только военный суд).

Любое проявление поведения характеризуется не только определенной внешней формой, но и внутренним миром индивида. Причем две эти стороны нельзя противопоставлять друг другу. Как справедливо пишет Г.В. Тимейко, «человеческое деяние одновременно и субъективно, и объективно, так как в нем проявляются сознание и намерения, мотивы и цели, и вместе с тем оно представляет собой форму воздействия человека на внешний мир»<sup>10</sup>. Таким образом, мы подходим к очень важному элементу состава правонарушения — его субъективной стороне.

Именно внутренняя сторона является наиболее сложным для понимания элементом состава правонарушения. Это обусловлено тем, что она отражает внутренний мир человека. Общеизвестно, что люди отличаются друг от друга не только своими физиологическими и анатомическими особенностями, но и различными проявлениями духовных

<sup>7</sup> Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Юрид. лит., 1978. С. 10.

<sup>8</sup> Мицкевич А.В. Субъекты советского права. М.: Госюриздат, 1962. С. 32.

<sup>9</sup> Кудрявцев В.Н. Состав преступления. Лекция I. М., 1957. С. 5.

<sup>10</sup> Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления. Ростов: Издательство Ростовского университета, 1977. С. 5.

начал, которые формируются в процессе их жизнедеятельности. Я.М. Браинин считает, что «субъективная сторона деяния — это вся психическая деятельность, которая сопровождает совершение преступления и в которой интеллектуальные, волевые и эмоциональные процессы протекают в полном единстве и взаимообусловленности»<sup>11</sup>. Таким образом, именно этот элемент несет в себе печать внутреннего мира правонарушителя, позволяя тем самым индивидуализировать правонарушение.

Центральной составляющей выступает вина как показатель степени искаженности ценностных ориентаций субъекта деяния, интенсивности совершаемого им правонарушения, а также его отношения к наступившим последствиям. Главенствующая роль вины в структуре субъективной стороны деяния нашла четкое отражение в советской теоретико-правовой мысли. Ее формы — умысел и неосторожность — трактовались точно так же, как сегодня. Не повторяя общеизвестные постулаты, нашедшие свое выражение как в теоретической литературе, так и в законодательных актах, следует отметить различие между умыслом и неосторожностью. Они заключаются в степени предвидения правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий, а также в его отношении к ним.

Пристальный интерес советских ученых к формам вины ослабил внимание к таким элементам субъективной стороны деяния, как мотив, цель и эмоции правонарушителя. Представляется, что именно это обстоятельство стало причиной отнесения их к факультативным признакам внутренней стороны правонарушения. Прежде чем выразить отношение к этой устоявшейся точке зрения, необходимо кратко их охарактеризовать.

Мотив — это внутренняя побудительная причина совершения деяния, которая сообщает неправомерному поведению личностный смысл. Цель же представляет собой предвосхищаемый результат, к которому стремится правонарушитель. Например, если мотив корыстный, то цель будет состоять в неправомерном обогащении. Мотив играет большую роль не только как единица теоретического аспекта субъективной стороны, но и может иметь практическое значение. Так, в случае получения взятки очевиден уже упо-

мянутый корыстный мотив. Мотив может выступать квалифицирующим признаком. Например, в случае совершения убийства на почве национальной или расовой вражды ответственностьотягчалась.

Важной составляющей субъективной стороны являются эмоции как особый класс психических процессов и состояний, отражающих процесс непосредственного переживания индивидом окружающей действительности. В некоторых случаях они играют важную роль при квалификации деяния. Так, убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, по УК РСФСР 1960 г. смягчало ответственность. Таким образом, классификация признаков субъективной стороны на обязательные и факультативные, начало которой было положено в советской теоретико-правовой мысли, не соответствует действительности. Правильнее было бы считать вину центральным признаком субъективной стороны, а мотив, цель и эмоции — это признаки, которые могут быть обязательными, квалифицирующими или подразумеваемыми законодателем. Важным элементом правонарушения является объект.

Термин «объект» имеет два значения: во-первых, это предмет, составляющий часть внешнего, материального мира, а во-вторых, это все то, что противостоит субъекту в его практической и познавательной деятельности. Любое правонарушение на что-то направлено. Исследуя феномен преступления, Б.С. Никифоров писал: «Каждое преступление, выражается ли оно в действии или бездействии, всегда есть посягательство на определенный объект. Преступления, которое ни на что не посягает, в природе не существует»<sup>12</sup>. Следует сказать, что отечественная теоретико-правовая мысль знает различные интерпретации объекта правонарушения.

В дореволюционный период в качестве объектов неправомерного поведения ученые выделяли людей, социальные и правовые блага, нормы права и т.д. Однако даже поверхностный анализ этих подходов приводит к мысли о том, что все они, так или иначе, сводятся к феномену общественных отношений. Возникновение понимания объекта правонарушения как общественных отношений в советскую эпоху представляет большой интерес для ученых. Дело в том,

<sup>11</sup> Браинин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963. С. 227–228.

<sup>12</sup> Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М., 1960. С. 72.

что Руководящие начала по уголовному праву РСФСР 1919 г. закрепили в качестве объекта преступления систему общественных отношений. А.А. Пионтковский сформулировал тезис, ставший аксиомой для отечественной теоретико-правовой мысли на многие десятилетия: объектом всякого преступного деяния следует считать общественные отношения, охраняемые всем аппаратом уголовно-правового принуждения<sup>13</sup>. Как мы видим, практика предопределила вектор развития теории, что случается довольно редко. Понимание объекта правонарушения как общественных отношений, регулируемых и охраняемых правом, прочно утвердилось в советской теоретико-правовой мысли.

Однако это понимание представляет неоднозначным. Мы исходим из того, что государство охраняет лишь те общественные отношения, которые регулируются правом. Сама формулировка «урегулировать правом» означает придание общественным отношениямстройной формы, обличенной в правовую или легальную оболочку. Очевидно, что если те или иные общественные отношения урегулированы и охраняются правом, то они представляют собой правопорядок. Здесь нужно вспомнить слова Л.С. Явича, который писал: «Объектом любого правонарушения в конечном счете выступает правопорядок»<sup>14</sup>. Эту точку зрения следует уточнить, предположив, что общим объектом любого правонарушения выступал социалистический правопорядок.

Важно отметить, что советские исследователи не воспринимали постулат общественных отношений как объекта правонарушения в качестве аксиомы. Так, уже упомянутый В.Н. Кудрявцев высказал идею, что «при совершении преступлений против жизни, здоровья, чести, достоинства и свободы личности объектом преступления являются не общественные отношения, а человек»<sup>15</sup>. Как мы видим, ученый предвосхитил идею градации объекта правонарушения на общий, родовой, видовой и непосредственный. Таким образом, советская теоретико-правовая мысль заложила надежный фундамент для понимания объекта пра-

вонарушения и предопределила многие концептуальные идеи.

Любое правонарушение имеет свое внешнее проявление в форме действия или бездействия, которое образует объективную сторону деяния. В истории нашего государства были периоды, когда человек мог быть привлечен к ответственности лишь за мысли. Речь идет о форме голого умысла, столь хорошо известной Соборному Уложению 1649 года и Артикулу воинскому 1715 года. Указанные памятники отечественного права предусматривали применение смертной казни за одно лишь намерение осуществить покушение на жизнь государя или лишить его власти. Советский ученый Н.С. Малеин, разделяя общую точку зрения, согласно которой за мысли не судят, сделал очень важное наблюдение. Дело в том, что зачастую мы фиксируем свои мысли на каких-либо материальных носителях информации. Исследователь пишет: «Мысли могут быть объективированы в виде записей в дневнике, заметок, зарисовок... или в каких-то иных формах, но «для себя», не обращенных для сведения других. Такие объективированные мысли, не передаваемые и не воспринимаемые никем по собственной воле субъекта, не должны квалифицироваться в качестве правонарушения»<sup>16</sup>. Важно отметить само понятие объективной стороны.

Советская юридическая литература содержит множество дефиниций. Наиболее четко и лаконично это понимание выразил В.Н. Кудрявцев, который считал, что «объективная сторона правонарушения есть механизм общественно опасного и противоправного посягательства, анализируемый с точки зрения внешних форм его развития и отрицательного воздействия на охраняемые законом общественные отношения»<sup>17</sup>. Что же касается вопроса о признаках объективной стороны, здесь мнения исследователей разделились.

Утверждение о том, что деяние является обязательным признаком объективной стороны, ни у кого сомнения не вызвало. Спор возник по поводу вреда и причинной связи между деянием и наступившим вредом. Была высказана точка зрения, согласно которой эти признаки не являются обязательными в составе объективной стороны. Эта позиция мо-

<sup>13</sup> См.: Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая. М., 1924. С. 130.

<sup>14</sup> Явич Л.С. Общая теория права. Ленинград, 1976. С. 279.

<sup>15</sup> Кудрявцев В.Н. К вопросу о соотношении объекта и предмета преступления // Советское государство и право. 1951. № 8. С. 59.

<sup>16</sup> Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985. С. 7–8.

<sup>17</sup> Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., 1960. С. 11.

тивировалась тем, что нередко правонарушение лишь создает опасность, но не причиняет вред<sup>18</sup>. Этот постулат подверг заслуженной критике П.К. Блажко, который пишет: «Если встать на указанную выше позицию, то пришлось бы признать возможность безвредных нарушений правовых норм и стало бы непонятным, почему указанные действия запрещаются законом»<sup>19</sup>. Действительно, безвредных правонарушений не бывает, а если деяние причиняет вред, то априори необходимо установить между ними причинную связь.

Рассмотрев состав правонарушения в советской теоретико-правовой мысли мож-

но сделать несколько обобщающих выводов. Во-первых, советская юридическая наука выработала достаточно четкое понимание состава неправомерного деяния. Вместе с тем с позиции сегодняшнего дня соответствующие дефиниции стоило бы дополнить указанием на служебную роль состава в процессе правоприменения, а также указать его значение для достижения научно-просветительских, образовательных и иных социально значимых целей. Во-вторых, в советской теоретико-правовой мысли постепенно установилось понимание четырехслойной структуры состава в виде субъекта, субъективной стороны, объекта и объективной стороны. На современном этапе это положение стало аксиомой. В-третьих, именно взгляды советских теоретиков государства и права позволили развить теорию состава правонарушения применительно к различным отраслям права.

<sup>18</sup> См.: Ворожейкин Е.М. Последствия правонарушений в советском семейном праве // Советское государство и право. 1973. № 3. С. 31.

<sup>19</sup> Блажко П.К. Совокупность правонарушений по советскому праву : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1983. С. 39.

## Литература

1. Блажко П.К. Совокупность правонарушений по советскому праву : дис. ... канд. юрид. наук / П.К. Блажко. Казань, 1983. 194 с.
2. Блажко П.К. Совокупность правонарушений по советскому праву (понятие и юридическое значение) / П.К. Блажко. Казань : Издательство Казанского университета, 1988. 97 с.
3. Браинин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве / Я.М. Браинин. М., 1963. 275 с.
4. Ворожейкин Е.М. Последствия правонарушений в советском семейном праве / Е.М. Ворожейкин // Советское государство и право. 1973. № 3. С. 27–34.
5. Кудрявцев В.Н. К вопросу о соотношении объекта и предмета преступления / В.Н. Кудрявцев // Советское государство и право. 1951. № 8. С. 47–71.
6. Кудрявцев В.Н. Состав преступления. Лекция I / В.Н. Кудрявцев. М., 1957. 26 с.
7. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления / В.Н. Кудрявцев. М., 1960. 244 с.
8. Кудрявцев В.Н. Право и поведение / В.Н. Кудрявцев. М. : Юридическая литература, 1978. 192 с.
9. Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность / В.Н. Кудрявцев. М. : Наука, 1986. 448 с.
10. Курс советского уголовного права / под ред. А.А. Пионтковского. Т. 2. М., 1970. 516 с.
11. Малейн Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Н.С. Малейн. М., 1985. 192 с.
12. Мицкевич А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. М. : Госюриздат, 1962. 211 с.
13. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б.С. Никифоров. М., 1960. 230 с.
14. Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая / А.А. Пионтковский. М., 1924. 235 с.
15. Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении / В.И. Ремнев. М. : Наука, 1979. 301 с.
16. Самощенко И.И. Ответственность по советскому законодательству / И.И. Самощенко, М.Х. Фарушкин. М. : Юридическая литература, 1971. 240 с.
17. Сыроватская Л.А. Ответственность по советскому трудовому праву / Л.А. Сыроватская. М. : Юридическая литература, 1974. 94 с.
18. Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления / Г.В. Тимейко. Ростов : Издательство Ростовского университета, 1977. 216 с.
19. Явич Л.С. Общая теория права / Л.С. Явич. Ленинград, 1976. 285 с.

## Порядок формирования «кандидатских списков» на выборах в Учредительное собрание России 1917 г.

*Кротова Кристина Олеговна,  
советник государственной гражданской службы  
Российской Федерации 2 класса  
information@ranepa.ru*

*В статье рассматривается нормативное регулирование порядка реализации пассивного избирательного права по Положению о выборах в Учредительное собрание 1917 г. Проанализированы основные ограничения избирательных прав, субъекты выдвижения, порядок выявления поддержки со стороны избирателей, состав и порядок работы органа, организующего избирательный процесс в данной части. В статье выявляются характерные параллели Положения с действующим законодательством о выборах.*

*Ключевые слова:* Учредительное собрание, выборы, активное и пассивное избирательное право, избирательные цензы, инициаторы выдвижения, списки кандидатов, подписи избирателей.

### “Candidate List” Forming Procedure at the Elections to the Russian Constituent Assembly in 1917

*Krotova Kristina O.,  
Class 2 Civil Service Adviser of the Russian Federation*

*The article studies the legal regulation of the procedure for the enforcement of right to be elected under the Regulations on elections to the Constituent Assembly of 1917. The author analyzes the main restrictions of electoral rights, subjects of nomination, the procedure for identifying voter support, the composition and procedure of the body organizing the election process. In addition, the article reveals the parallels of the Regulations with the current legislation on elections.*

*Key words:* Constituent Assembly, elections, right to elect and to be elected, electoral qualifications, initiators of nomination, lists of candidates, voter signatures.

Законодательство о выборах в России имеет богатую историю и проходило различные этапы своего развития, среди которых особенно выделяется период подготовки и принятия Положения о выборах в Учредительное собрание, явившего собой беспрецедентный пример прогресса правового регулирования выборов.

После февральской буржуазно-демократической революции 1917 года страна оказалась в ситуации правового безвластия: власть монарха, авторитет которой основан на признании божественного происхождения, была низложена после отречения императора Николая II<sup>1</sup> и отказа великого князя Михаила Александровича от престола<sup>2</sup>. Сле-

дует отметить, что в своем заявлении об отказе от престола великий князь Михаил Александрович допускал возможность «воспринять верховную власть, если такова будет воля великого народа нашего, которому надлежит всенародным голосованием чрез представителей своих в Учредительном собрании установить образ правления и новые основные законы государства Российского»<sup>3</sup>, однако дальнейший ход истории явно показал тщетность таких ожиданий.

Согласно пункту 4 Декларации Временного правительства о его составе и задачах от 3 марта (18 февраля) 1917 года<sup>4</sup> одной из приоритетных задач первого общественно-кабинета министров была немедленная подготовка к созыву на началах всеобще-

<sup>1</sup> Акт отречения Николая II // СУ. 6 марта 1917 г., отд. I, № 54, ст. 344. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/36000>

<sup>2</sup> Об отказе великого князя Михаила Александровича от восприятия верховной власти впредь до установления в Учредительном собрании образа правления и новых основных законов государства российского // URL:

<http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5202>

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Декларация Временного правительства о его составе и задачах от 3 марта (18 февраля) 1917 года // URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5201>

го, равного, тайного и прямого голосования Учредительного собрания, которое установит форму правления и конституцию страны.

Таким образом, уже в Декларации были закреплены базовые принципы проведения выборов в Учредительное собрание. Однако предстояло решить ряд важных вопросов, в т.ч. связанных с определением избирательной системы, условиями предоставления активного и пассивного избирательного права, процедурными аспектами проведения голосования.

Для этих целей Временным правительством 25 марта 1917 года было образовано Особое совещание для изготовления проекта Положения о выборах в Учредительное собрание, в состав которого наряду с представителями политических партий, различных общественно-политических и профессиональных организаций, армии, флота, отдельных регионов и даже национальных групп вошли видные юристы, имеющие опыт работы над проектами законов (В.В. Водовозов, В.М. Гессен, С.А. Котляревский, Н.И. Лазаевский, В.А. Маклаков, Б.Э. Нольде и др.)<sup>5</sup>. Председателем Особого совещания Временным правительством был назначен известный юрист-конституционалист, один из основателей Конституционно-демократической партии Ф.Ф. Кокошкин.

По предложению Ф.Ф. Кокошкина для проработки отдельных положений было создано несколько комиссий: об условиях осуществления активного и пассивного избирательного права, о системах избирательного права, об избирательных списках и их обжаловании, о выборах в армии и флоте, о выборах на окраинах<sup>6</sup>.

Проект Положения о выборах разрабатывался поэтапно и принимался Временным правительством отдельными разделами или главами<sup>7</sup>, ряд из которых был принят уже после начала работы Всероссийской по

делам о выборах в Учредительное собрание комиссии.

Несомненный исследовательский интерес представляет Раздел первый главы со II по V об избирательном праве, об учреждениях, «заведывающих» производством выборов в Учредительное собрание, об избирательных списках, о кандидатских списках (утверждены постановлением Временного правительства от 20 июля 1917 года)<sup>8</sup>.

Основные принципы проведения выборов в Учредительное собрание, обозначенные в Декларации Временного правительства, нашли развитие и были закреплены в п. 1 раздела I Положения. Следует признать, что принципы были очень демократичными для избирательного законодательства того времени: всеобщее, равное, прямое избирательное право, тайное голосование, применение начала пропорционального представительства.

Всеобщее избирательное право означало отмену имущественных и сословных ограничений, ценза грамотности, ограничений по национальным и религиозным признакам. Правом участвовать в выборах впервые были наделены военнослужащие и женщины. Предоставление избирательных прав женщинам на тот момент имело место только в Новой Зеландии, Австралии и Скандинавских странах<sup>9</sup>.

Обращает на себя внимание существенное снижение возрастного ценза. Так, избирательными правами наделялись граждане, которым ко дню выборов исполнилось 20 лет (гражданское совершеннолетие наступало только по достижении 21 года). Для военнослужащих сделано послабление. Для них возрастная ценз приравнен к возрасту, установленному для последнего досрочного призыва, т.е. 19 лет<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> Очерки по истории выборов и избирательного права : учебное пособие / под ред. Ю.А. Веденеева и Н.А. Богодаровой. Калуга, 2002. С. 570.

<sup>6</sup> Очерки по истории выборов и избирательного права. С. 571.

<sup>7</sup> Институт выборов в истории России: источники, свидетельства современников : взгляды исследователей XIX — начала XX вв. : [хрестоматия] / Центр. избир. ком. Рос. Федерации [и др.] ; авт. проекта и сост.: Ю.А. Веденеев [и др.] ; под общ. ред. А.А. Вешнякова. М. : Норма, 2001. С. 647.

<sup>8</sup> Постановление Временного правительства от 20 июля 1917 г. «Об утверждении раздела I положения о выборах в Учредительное собрание» // СУ Временного правительства. 1917. Ст. 916. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5411>

<sup>9</sup> См.: Пылин В.В. Готовы ли россияне осуществлять свою жизнедеятельность на современных принципах демократии? // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 3. С. 16–20.

<sup>10</sup> См.: Кудинов О.А. Учредительное Собрание в России 1918 г.: классовая теория против права // История государства и права. 2006. № 4 ; СПС «Консультант Плюс».

Равное и прямое избирательное право с применением начал пропорционального представительства заключалось в том, что голосование проводилось за кандидатские списки, сформированные в избирательном округе. Для каждого округа было установлено свое количество членов Учредительного собрания, подлежащих избранию (из расчета один представитель на 200 тысяч населения).

Для участия в выборах граждан должен быть внесен в избирательный список участка. Обязанность по составлению избирательных списков возложена на городские, поселковые или волостные земские управы.

Пассивное избирательное право было приравнено к активному, однако для его реализации в любом округе не требовалось включение в избирательный список, т.е. гражданин мог быть избран в любом избирательном округе (отсутствовал ценз оседлости).

Представляется, что общие для активного и пассивного избирательного права ограничения условно можно разделить на 5 категорий:

1. Признанные в установленном порядке безумными или сумасшедшими, а также находящиеся под опекой глухонемые.

2. Привлекаемые и привлеченные к уголовной ответственности в зависимости от назначенного наказания или вида совершенного преступления: обвиняемые, находящиеся в местах содержания под стражей, приговоренные к каторжным работам (до истечения 10 лет после отбытия наказания); приговоренные к ссылке на поселение, к отдаче в исправительные арестантские отделения, к заключению в исправительном доме, тюрьме или крепости (до истечения 5 лет после отбытия наказания); осужденные за отдельные виды корыстных преступлений (такие как кража, мошенничество, присвоение или растрата, укрывательство похищенного и др.), за сводничество и потворство nepотребству, а также за деяния, имевшие целью нарушение свободы и правильности выборов в законодательные учреждения и органы самоуправления (до истечения 3 лет после отбытия наказания).

3. Признанные судом злонамеренными банкротами (до истечения 3 лет после признания).

4. Самовольно оставившие ряды войск военнослужащие (права могут быть восстановлены, если отлучка признана уважительной, вина искуплена последующей доблестной службой либо вынесен оправдательный

приговор или назначено наказание, не связанное с поражением в правах).

5. Члены царствовавшего в России дома.

Особого внимания заслуживает вопрос о субъектах выдвижения кандидатов. Применение на выборах начал пропорционального представительства исключало возможность индивидуального инициирования лицом своего выдвижения в качестве кандидата. Реализация пассивного избирательного права допускалась только в групповом порядке. Порядок образования группы для последующего выдвижения кандидатского списка детально не регламентирован. Вместе с тем упоминается о том, что кандидатские списки заявляются от группы лиц, обладающих избирательными правами, явно показывает, что субъектом выдвижения являлись объединения граждан. Такие объединения не обязательно должны были формироваться исключительно по партийному принципу, хотя, безусловно, политические партии, как наиболее структурно организованные группы избирателей играли ведущую роль в выдвижении кандидатских списков.

В одном избирательном округе гражданин мог баллотироваться только в составе одного кандидатского списка, при этом мог быть включен в кандидатские списки не более чем в пяти разных округах.

Проверку соответствия установленно порядка составления и заявления кандидатских списков, а также наличия необходимого уровня поддержки списков со стороны избирателей осуществляли окружные по делам о выборах в Учредительное собрание комиссии (далее — ОВК). ОВК образовывалась в каждом избирательном округе и возглавлялась председателем губернского (областного) земского собрания (или его заместителем). В состав ОВК входили председатель окружного суда по административному делению (или его заместитель) и 2 члена, избранные губернской (областной) земской управой. Кроме того, от каждой группы, заявившей кандидатские списки, в состав ОВК входил на правах члена один представитель кандидатского списка, который ранее представлял группу во взаимоотношениях с ОВК.

Переходя к характеристике процедурных аспектов выдвижения, отмечаем, что кандидатский список должен был соответствовать определенным требованиям, в частности, в него вносились фамилия, имя, отчество и место жительства каждого кандидата. Количество включенных в список кандидатов должно быть не менее числа членов Учре-



дительного собрания, избираемого по соответствующему округу, но при этом не превышать его более чем наполовину.

Кандидатский список должен иметь необходимый уровень поддержки со стороны избирателей данного округа. Для подтверждения наличия такой поддержки список собственноручно подписывался не менее чем 100 гражданами, пользующимися правом участвовать в выборах по данному округу (т.е. включенными в избирательные списки по округу). При этом каждый избиратель мог подписаться только за один кандидатский список. В случае выявления факта проставления избирателем своей подписи в нескольких списках, действительной признавалась только подпись в списке, который был первым представлен в ОВК.

Кандидатские списки могли представляться в ОВК не позднее, чем за 30 дней до выборов. К спискам прилагались заявления каждого кандидата о согласии баллотироваться в данном округе по этому списку. В список могло вноситься название предложившей его организации (партии). После представления списка в ОВК выдавалась расписка, в которой указывались дата и время принятия документов.

Группа, заявившая список, указывала своего представителя для «сношения» с ОВК и для последующего участия в этой комиссии в качестве члена. Представитель указывал свой адрес для извещения в том городе, в котором находилась ОВК. В случае отсутствия такого адреса, извещение считалось врученным с момента его выставления в помещении комиссии. Если представитель не был указан, им признавался первый из подписавших заявление кандидатов.

В течение трех дней ОВК осуществляла проверку кандидатского списка и приложенных документов и в случае выявления недочетов извещала об этом представителя группы.

Исходя из анализа требований, предъявляемых к кандидатским спискам, недочеты можно сгруппировать по 3 категориям:

— нарушение порядка составления списка (недостаточное или чрезмерное количество внесенных в список кандидатов, в т.ч. в связи с включением одного и того же кандидата в другие списки по данному округу или включение кандидата в списки более чем по пяти округам; отсутствие в списке необходимых сведений о кандидатах);

— недостаточный уровень поддержки списка со стороны избирателей (менее

100 подписей избирателей, поддержавших список, в т.ч. в связи с проставлением избирателем подписи за другой список, который был представлен в ОВК ранее);

— нарушение порядка заявления списка (непредставление в ОВК заявлений включенных в список кандидатов о согласии баллотироваться).

Не позднее чем за 24 дня до выборов допускалась подача группой заявлений, устраняющих указанные недостатки.

Удовлетворяющие всем требованиям списки нумеровались ОВК в порядке их поступления и вместе с названием предложившей их организации (при наличии такой организации) не позднее чем за 23 дня до выборов выставлялись в помещении комиссии, а также о них информировались все иные избирательные комиссии в избирательном округе, после чего списки публиковались.

Пунктом 53 раздела I Положения предусматривалась возможность не позднее чем за 15 дней до выборов подать заявление о соединении списков (образовать избирательный блок).

В отличие от споров, возникающих при составлении избирательных списков, процедуры обжалования возможных нарушений при заявлении кандидатских списков Положением определено не было. Однако пунктом IV Постановления Временного правительства предусматривалось образование в составе Правительствующего сената Особого присутствия из пяти сенаторов по избранию для разрешения сомнений, возникающих при применении Положения. Этим же пунктом устанавливалось, что в заседании Особого присутствия должны принимать участие не менее трех сенаторов.

Проведенный анализ позволяет сделать выводы о том, что Положением были заложены основы принципиально новой избирательной системы, которые спустя 100 лет сохраняют свою актуальность и в том или ином виде представлены в действующем законодательстве.

Прежде всего это касается порядка выдвижения кандидатов, связанного с необходимостью сбора подписей избирателей.

В формировании избирательных комиссий также принимают участие законодательные и представительные органы государственной власти, при этом кандидаты и политические партии вправе назначать своих представителей в составы избирательных комиссий в статусе членов с правом совещательного голоса.

Схожие подходы действуют и в отношении ограничения пассивного избирательного права. Статьей 32 Конституции Российской Федерации ограничены избирательные права недееспособных и граждан, находящихся в местах лишения свободы по приговору суда. Статья 4 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» устанавливает продолжительные сроки ограничения пассивного избирательного права лиц, осужденных к лишению свободы за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, а также предусматривает ограничение за отдельные виды преступлений (экстремистской направленности).

Важным отличием является лишь наличие в современной системе права принципа презумпции невиновности, в силу которого лица, вина которых не доказана вступившим в законную силу приговором суда, сохраняют избирательные права в полном объеме, даже находясь в местах предварительного заключения.

Вместе с тем в настоящее время регулярно поднимается вопрос о невозможности занятия выборной должности лицами, признанными банкротами<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> См.: проект Федерального закона № 899214-6 «О внесении изменений в отдельные законода-

тельные акты Российской Федерации» // URL: <http://asozd.duma.gov.ru>

Общие подходы к представлению в избирательную комиссию списков кандидатов и сопутствующих документов также в значительной степени совпадают в части заявлений о согласии баллотироваться, а также документов на уполномоченных представителей. Кроме того, предусмотрена обязанность избирательных комиссий уведомлять о выявленных недостатках, а кандидатам и политическим партиям предоставляется возможность вносить уточнения в представленные документы.

Таким образом, имеются все основания согласиться с мнением П. Розенталя, который рассматривал Положение как «самый совершенный, самый безупречный, самый демократичный закон всех времен и всех стран»<sup>12</sup>. Обращение к историческому опыту порядка формирования публичных органов власти позволяет не только глубже анализировать состояние современного законодательства о выборах, но и определять возможные перспективы его развития.

тельные акты Российской Федерации» // URL: <http://asozd.duma.gov.ru>

<sup>12</sup> Розенталь П. Жизнь и смерть Учредительных Собраний. Пг., 1918. С. 85.

### Литература

1. Акт отречения Николая II // СУ. 6 марта 1917 г., отд. I, No 54, ст. 344. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/36000>
2. Об отказе великого князя Михаила Александровича от восприятия верховной власти впредь до установления в учредительном собрании образа правления и новых основных законов государства российско-го // URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5202>
3. Декларация Временного правительства о его составе и задачах от 3 марта (18 февраля) 1917 года // URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5201>
4. Постановление Временного правительства от 20 июля 1917 г. «Об утверждении раздела I положения о выборах в Учредительное собрание» // СУ Временного правительства. 1917. Ст. 916. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5411>
5. Проект федерального закона № 899214-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <http://asozd.duma.gov.ru>
6. Барков Б.М. Демократия или диктатура. О разгоне Учредительного собрания в январе 1918 г. / Б.М. Барков // История государства и права. 2014. № 22; СПС «КонсультантПлюс».
7. Очерки по истории выборов и избирательного права : учебное пособие / под ред. Ю.А. Веденева и Н.А. Богодаровой. Калуга, 2002.
8. Институт выборов в истории России: источники, свидетельства современников: взгляды исследователей XIX — начала XX вв. : хрестоматия / Центр. избир. ком. Рос. Федерации [и др.] ; авт. проекта и сост.: Ю.А. Веденев [и др.] ; под общ. ред. А.А. Вешнякова. М. : Норма, 2001.
9. Гессен В.М. Основы конституционного права. Пг., 1918 / В.М. Гессен // Учебное пособие в 2-х частях. Ч. II: Конституционно-правовая мысль XIX–XX вв. (Хрестоматия по общему конституционному праву). М., 1994. С. 216–219.
10. Гонштейн В.Д. Историко-правовые аспекты избирательного процесса в рамках избирательного права в России / В.Д. Гонштейн // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 5; СПС «КонсультантПлюс».
11. Кудинов О.А. Учредительное Собрание в России 1918 г.: классовая теория против права / О.А. Кудинов // История государства и права. 2006. № 4; СПС «КонсультантПлюс».

12. Миронов Н. Институт избирательных комиссий в России: тенденции и роль в избирательном процессе / Н. Миронов // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 2 ; СПС «КонсультантПлюс».
13. Нуденко Л.А. Правовая регламентация выборов в Учредительное собрание России / Л.А. Нуденко // История государства и права. 2013. № 10 ; СПС «Консультант Плюс».
14. Пылин В.В. Готовы ли россияне осуществлять свою жизнедеятельность на современных принципах демократии? / В.В. Пылин // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 3. С. 16–20.
15. Розенталь П. Жизнь и смерть Учредительных Собраний / П. Розенталь. Пг., 1918.

## Возникновение категории владения как юридически защищаемого обладания вещами в римском праве

*Бадаева Наталия Владимировна,  
доцент кафедры гражданского права и процесса  
и международного частного права  
Российского университета дружбы народов (РУДН),  
кандидат юридических наук  
natalya\_b7@mail.ru*

*В статье рассматривается проблема определения времени появления владения как юридически защищаемого обладания у римлян, места владения в конкретном историческом порядке, а также соотношения владения с собственностью. Эти вопросы остаются в науке римского права дискуссионными. Анализ различных гипотез историков права о зарождении и развитии владения и собственности в Риме представлен автором.*

*Ключевые слова:* Римское право, владение, собственность, защита владения, владельческие иски.

### Appearance of Ownership Category as Legally Protected Possession of Objects in the Roman Law

*Badaeva Natalia V.,  
Assistant Professor of the Department of Civil Law and Procedure  
and Private International Law  
of the Peoples' Friendship University of Russia (PFUR),  
Candidate of Legal Sciences*

*In the article the problem of determination of emergence time of possession as legally protected situation at Romans, the place of possession in a specific historical order, and also possession ratios with property is considered. This question remains debatable in science of Roman Law. The analysis of various hypotheses of law historians about origin and development of possession and property in Rome is provided by the author.*

*Key words:* Roman Law, possession, property, protection of possession, possessory claims.

Римская юриспруденция при беспорочном участии претора разработала правовой институт владения (*possessio*) и его защиты. Не уделяя большого внимания поиску точных определений и выработке ясных правовых категорий, римские юристы тем не менее определили элементы владения (*corpus possessionis* и *animus possidendi*). Они пытались найти критерии для отграничения владения от простого держания, выделяя владение от своего имени (*possessio suo nomine*)

и пребывание во владении от чужого имени (*in possessione nomine alieno esse*), где в основе связи с вещью лежит соглашение с другим лицом. Способы приобретения и прекращения владения, различные его виды, а также специальные средства защиты владения (владельческие интердикты) впервые появляются в Риме и глубоко исследуются римскими юристами.

Существование в римском праве особого института владения и детальное регули-

рование владельческих отношений породило серьезный научный интерес исследователей к вопросам определения времени появления владения как юридически защищаемого обладания у римлян, места владения в конкретном историческом порядке, а также соотношения владения с собственностью. Эти проблемы были и остаются в науке римского права дискуссионными. В течение длительного периода исследования этого вопроса историками права в романистике сформировались несколько концепций о зарождении и развитии владения и собственности.

Различные гипотезы по этим проблемам начинают появляться в литературе по римскому праву лишь в эпоху Нового времени, потому что сами римляне, безусловно, не задавались такими вопросами. В этот период в романистике доминируют две основные теории о причинах и времени возникновения самостоятельного владения и необходимости его юридической защиты.

Итак, создателем одной из теорий о возникновении владения был знаменитый немецкий историк Нибур, который утверждал, что начало *possessio* как оригинального института было положено в весьма отдаленное время в области владения общественной землей (*ager publicus*)<sup>1</sup>. Применение гражданских способов для защиты такого владения не допускалось, т.к. оно не было квинтиской собственностью, поэтому магистраты осуществляли защиту посредством интердиктов, в частности, интердикта *uti possidetis*, сформировав его наподобие древнего гражданского иска о собственности — *legis actio sacramento in rem* (этим объясняется и двойственный характер интердикта)<sup>2</sup>. С течением времени эти интердикты стали применять и к владению землей, находившейся в частной собственности, а также создали интердикт и для защиты владения движимыми вещами<sup>3</sup>. Несмотря на то, что эта гипотеза не находит прямого подтверждения в источниках, однако она заслуживает внимания, т.к. римляне не могли оставить неуре-

гулированными отношения по использованию *ager publicus*, а особенности прекарных отношений (нахождение их вне сферы гражданского права и др.) с точки зрения этой теории выглядят обоснованными<sup>4</sup>.

Вторая гипотеза о происхождении отдельного владения лишь для определения будущих сторон в виндикационном процессе ссылается на прямое указание источников. Классический юрист Гай в своих «Институциях» (учебнике права) писал: «Для удержания владения дается интердикт тогда, когда обе стороны спорят о собственности на какую-нибудь вещь и предварительно спрашивается, кто из тяжущихся должен владеть и кто быть истцом: для этой цели и созданы интердикты *uti possidetis* и *utrubi*» (*Gaius. Inst. 4.148*)<sup>5</sup>. Выгодность положения ответчика заключалась в том, что он не обязан был доказывать своего права, поэтому каждая из сторон стремилась занять положение ответчика. Сторонники этой теории утверждают, что именно необходимо решить, кто должен считаться временным владельцем спорной вещи, заставила римлян выработать некоторые правила о владении и средства для его защиты на тот случай, когда до окончания виндикационного процесса временному владельцу грозила бы опасность потерять владение или он действительно был бы лишен его. Критикуя эту гипотезу, Н.П. Боголепов указывает, что «исторические сведения классических юристов из времен, значительно отдаленных от них, надо всегда принимать с большой осторожностью, потому что они не умели подвергать эти сведения исторической критике и не имели даже исторического чутья, которое бы предохранило их от исторических ошибок... Если и не сомневаться в верности их сведений, то все-таки они неполны, потому что указывают на происхождение только интердиктов *retinendae possessionis*...»<sup>6</sup>.

В русской дореволюционной литературе по гражданскому праву преобладали различные, порой противоположные, взгляды в этой области. Так, Ф.Л. Морозкин утверждал, что понятие владения является более

<sup>1</sup> Боголепов Н.П. Учебник истории римского права / под ред. и с предисловием В.А. Томсинова. М., 2004. С. 363.

<sup>2</sup> Dernburg G. *Entwicklung und Begriff des juristischen Besitzes des Rom. Rechts*. Halle, 1883. пар. 1–4. Цит. по: Боголепов Н.П. Указ. соч. С. 363.

<sup>3</sup> Savigny. *Das Recht des Besitzes*. Wien, 1865. 7-е изд. пар. 12а. Цит. по: Боголепов Н.П. Указ. соч. С. 363.

<sup>4</sup> В России такого подхода придерживались В.А. Краснокутский и В.А. Юшкевич.

<sup>5</sup> Гай. Институции / пер. с лат. Ф. Дадынского; под ред. В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова. М.: Юрист, 1997. Также см.: Институции Юстиниана / пер. с лат. Д. Расснера; под ред. Л.Л. Кофанова, В.А. Томсинова. М., 1998 (*Inst. 4.15.4*).

<sup>6</sup> Боголепов Н.П. Указ. соч. С. 365.

старым, чем понятие собственности<sup>7</sup>. Напротив, В.И. Курдиновский полагал возможным выделять самостоятельное от права собственности понятие владения как фактического отношения к вещи лишь с того момента, когда создаются особые средства защиты владения<sup>8</sup>.

В современной романистике наибольшую поддержку получила гипотеза о том, что *possessio* в качестве оригинального института возникло вместе с появлением владельческих интердиктов, которые первоначально были установлены для защиты владения общественным полем. Такую позицию занимает и известный историк права Д.В. Дождев, значительное внимание уделивший исследованию института владения в римском праве.

Древнейшую редакцию такого интердикта он приводит со ссылкой на Элия Галла, юриста I в. до н.э.: «Следовательно, в законных исках никто не смеет назвать владение своим по праву квинтитов, но прибегает к интердикту, чтобы претор использовал такие слова: «Как вы владеете в настоящий момент этим полем, о котором идет спор, раз вы владеете ни насильно, ни тайно, ни прекарно один в отношении другого, так и владейте; я запрещаю применять силу против этого»<sup>9</sup>. Анализируя текст этого интердикта Д.В. Дождев утверждает, что в древнейшем праве понятия «владение» вообще не существовало, что там, где владелец как таковой не находит себе защиты и признания, там нет еще института владения.

Таким образом, по мнению Д.В. Дождева, владение как защищаемая правом ситуация зарождается не в частной, а в публичной сфере и не в нормах квинтитского права, поскольку идея принадлежности на *ager publicus* была чуждой *ius civile*. Иными словами, владение на данном этапе рассматривается не как позитивное закрепление имеющегося у субъекта права, вытекающего из его автономии, а как результат государственного воздействия на определенную сферу хозяйственной деятельности<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Морошкин Ф.Л. Рассуждение о владении по началам российского законодательства. М., 1837. С. 81.

<sup>8</sup> Курдиновский В.И. О владении по началам российского законодательства. Юрьев, 1914. С. 5–6.

<sup>9</sup> См.: Дождев Д.В. Основание защиты владения в римском праве. М., 1996. С. 210–214.

<sup>10</sup> Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов. М., 1997. С. 386.

С позицией Д.В. Дождева соглашается Т.Н. Сафронова, которая отмечает в своем исследовании, что *possessio* не связано с древнейшими гражданскими институтами. «Даже в древнейшем прообразе приобретательной давности, закрепленном в Законах XII таблиц, не идет речь о *possessio* в рассматриваемом правовом смысле». Она также несколько уточняет позицию К.И. Скловского о том, что, появившись в публичной сфере, владение и далее существует только в этой сфере, и полагает, что владение все-таки есть институт частного права, а административный порядок защиты играет второстепенную роль. Защита владения возможна, если автономия обладателя вещи значима для права, если за этим обладателем признаны свойства волепроявляющей личности<sup>11</sup>.

Соприкосновение собственности и владения, как отмечает Т.Н. Сафронова, происходит в классическую эпоху при взаимодействии гражданского и преторского права с появлением бонитарной собственности, которая, по мнению немецкого юриста Л. Эннексеруса, занимает промежуточное положение между владением и собственностью. «Она сильнее владения, но слабее собственности»<sup>12</sup>.

Также пытаясь проследить связь владения и собственности, К.И. Скловский пишет, что «в момент происхождения этих институтов их связь была не большей, а может быть, и меньшей, чем любых других произвольно взятых правовых феноменов», а «применительно к ранним этапам римского права затруднительно говорить о четком противопоставлении владения и собственности». Только с появлением бонитарной собственности и преобладанием института традиции владение приобретает «новое качество перехода к собственности, которое оно уже не утрачивает в дальнейшем»<sup>13</sup>.

Другую позицию по этой проблеме занимают А.И. Бибиков и Д.В. Данилов. В гражданском праве при неразвитом товарном обороте, отмечают они, право стремится закрепить юридически принадлежность наиболее ценных материальных благ, что в Риме воплощается в выделении категории *res mancipi*

<sup>11</sup> Сафронова Т.Н. Проблемы владения в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 22.

<sup>12</sup> Эннексерус Л. Курс германского гражданского права. М., 1949. Том 1. Полутом I. С. 271.

<sup>13</sup> Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М., 1999. С. 282–283.

(манципируемые вещи), вещная власть на которые устанавливается особой процедурой манципации. В этот период еще не проявляется различие собственности и владения в материальном смысле, а определяется лишь состояние любого физического обладания вещами, что, например, в Законах XII таблиц выражается в использовании для этого различных терминов (*usus*, *ususfructus*, но еще не *possessio*). В результате несоблюдения формальных требований гражданского права по передаче вещей и неформальной повседневной практики жизни, получающей признание со стороны претора<sup>14</sup>, происходит «юридизация» владения и постепенное разведение понятий владение и собственность с наполнением их отдельным самостоятельным смыслом. Собственность определяется в качестве доминия (*dominium*), а *possessio* предполагается как некая противоположность, существующая рядом с собственностью, «пусть и в форме оппозиции»<sup>15</sup>, хотя также определяющая принадлежность вещи лицу, но дающая более ограниченные возможности.

А.В. Коновалов, рассуждая о проблеме соотношения собственности и владения, считает, что «исторически понятие владения сформировалось ранее понятия права собственности, поскольку последнее является плодом усовершенствования и усложнения общественных отношений. На начальных же этапах развития социума значимым и самодостаточным являлось восприятие окружающими признаваемого правопорядком фактического владения имуществом»<sup>16</sup>.

Противоположную позицию занимает современный исследователь этого вопроса Ю.А. Бочкарев, который полагает, что в римском праве владение как юридическая категория не могла возникнуть раньше права собственности. Он считает, что «владение как явление, отличное от права собственности... пришло уже после основного среди всех существующих вещных прав»<sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Бибииков А.И., Данилов Д.В. *Possessio et duplex dominium* в римском праве и современном гражданском законодательстве России // Древнее право. *Ius antiquum*. 2000. № 1. С. 244.

<sup>15</sup> Скловский К.И. Указ. соч. С. 279.

<sup>16</sup> Коновалов А.В. *Владение и владельческая защита в гражданском праве*. Изд. 3-е, доп. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. С. 25.

<sup>17</sup> Бочкарев Ю.А. *Защита владения и права владения в гражданском праве России*: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2007. С. 25.

Известный историк римского права Л.Л. Кофанов, внесший огромный вклад в возрождение романистики в современной России, выдвигает свою теорию о возникновении владения и собственности в Древнем Риме и предполагает со ссылкой на источники, что в древнейший (архаический) период в Риме использование принадлежащих лицам вещей не было свободным, существовали ограничения и серьезный контроль со стороны общины<sup>18</sup>, поэтому о понимании собственности в современном представлении говорить не приходится.

Так, он утверждает, что в некоторых источниках принадлежность *ager publicus* конкретным лицам уже в архаический, древний период обозначали через *possessio*, хотя в этот период более распространен был термин *usus*, который и обозначал непосредственное обладание вещью, владение понимали через пользование, которое, в свою очередь, имело большое значение для приобретения вещи посредством *usucapio* (приобретательной давности).

До того как оформились термины *dominium* и *proprietas* в классическом праве, в древнейшем праве уже встречаются термины *iusta possessio* и *iura possessionum* для обозначения защищаемого законом давностного владения на *ager publicus*<sup>19</sup>. Л.Л. Кофанов делает вывод, что «поскольку право отчуждения и наследования частных владений на италийском *ager publicus*, а также запрет передела этих земель были утверждены знаменитым аграрным законом<sup>20</sup> лишь в II в. до н.э., то из этого со всей очевидностью следует, что в более ранний период, а тем более в эпоху XII таблиц *usucapio* не приводило к полной частной собственности, но давало лишь право частной принадлежности (*ius possessionis*)»<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Кофанов Л.Л. *Владение и собственность в Законах XII таблиц* // Древнее право. *Ius antiquum*. 2000. № 1. С. 147.

<sup>19</sup> Capogrossi Colognesi L. *Proprietas e signoria in Roma antica*. Roma, 1986. P. 24–26.

<sup>20</sup> Аграрный закон 111 г. до н.э., принадлежавший, вероятно, плебейскому трибуну Спурию Торью, утвердил свободу продажи частных владений на *ager publicus* и запретил подвергать дальнейшему переделу участки на этих землях.

<sup>21</sup> Кофанов Л.Л. Указ. соч. С. 151. См. также: Кофанов Л.Л. *Характер собственности и владения в Древнем Риме и в новом гражданском и земельном законодательстве Российской*

В древнейший период при определении принадлежности вещей более обоснованным будет говорить о гражданском владении (*iusta possessio*), а не о праве собственности в позднеклассическом понимании (*dominium ex iure Quiritum*). Вещь своей мог называть и законный владелец, владеющий на законном основании (*possidere civiliter*), что сохранилось и в классическом праве, в связи с чем стоит привести отрывок из Павла и Ульпиана: «*Iuste possidet, qui auctore praetor possidet. Naturaliter videtur possidere is qui usum fructum habet. Nihil commune habet proprietatis cum possessione: et ideo non denegatur ei interdictum uti possidetis, qui coepit rem vindicare: non enim videtur possessio renuntiasse, qui rem vindicavit*» (D.41.2.11-12) — «Правомерно владеет тот, кто владеет по воле претора. Считается, что тот, кто имеет узупфрукт, владеет естественно. Юридическая принадлежность (вещи кому-либо) не имеет с владением ничего общего, и поэтому не отказывают в интердикте «как вы владеете» тому, кто начал вещь вин-

дицировать. Ведь не считается, что тот, кто виндицирует вещь, отказывается от владения»<sup>22</sup>.

Таким образом, соглашаясь с Л.Л. Кофановым, можно сделать вывод о том, что римское право собственности прошло длительную эволюцию от законного неотчуждаемого и ненаследуемого владения к квирическому праву собственности. «Поэтому в отношении земли и недвижимого имущества следует говорить о достаточно развитом понятии частной принадлежности, частного обладания вещью в архаический период...»<sup>23</sup>.

Подводя итог, можно отметить, что рассмотренные проблемы продолжают оставаться в романистике дискуссионными. Интерес исследователей к вопросам определения времени появления владения как юридически защищаемого обладания у римлян, а также соотношения владения с собственностью в Риме не ослабевает и в настоящее время. Значение института владения в римском классическом праве проявилось прежде всего в обеспечении возможности беспрепятственного обладания своими или чужими вещами, в т.ч. с помощью владельческой защиты, а также в приобретении права собственности на вещь, находящуюся во владении, по истечении срока давности.

Федерации // Актуальные проблемы права собственности : материалы Всероссийской межвузовской конференции. Саратов, 2004. С. 77–80. В этой статье он указывает, что «частные и общественные земли, захваченные и удерживаемые посредством *usus* в частном владении, вплоть до аграрного закона 111 г. н.э., так и не становились частной собственностью, но назывались *possessiones*».

<sup>22</sup> Дигесты Юстиниана. См. указ. источник.

<sup>23</sup> Кофанов Л.Л. Указ. соч. С. 158.

### Литература

1. Capogrossi Colognesi L. Proprieta e signoria in Roma antica. Roma, 1986.
2. Dernburg G. Entwicklung und Begriff des juristischen Besitzes des Rom. Rechts. Halle, 1883.
3. Savigny. Das Recht des Besitzes. Wien, 1865.
4. Бадаева Н.В. Владельческая защита в гражданском праве России / Н.В. Бадаева // Закон. 2011. № 1.
5. Бадаева Н.В. Институт владельческой защиты в римском праве и его рецепция в странах континентальной Европы / Н.В. Бадаева // Юридические записки. 2011. № 1 (24).
6. Бадаева Н.В. Владение и владельческая защита в зарубежном и российском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Н.В. Бадаева. М., 2009.
7. Бибииков А.И. Possessio et duplex dominium в римском праве и современном гражданском законодательстве России / А.И. Бибииков, Д.В. Данилов // Древнее право. Ius antiquum. 2000. № 1.
8. Боголепов Н.П. Учебник истории римского права / Н.П. Боголепов ; под ред. В.А. Томсинова М., 2004.
9. Бочкарев Ю.А. Защита владения и права владения в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук / Ю.А. Бочкарев. Волгоград, 2007.
10. Дождев Д.В. Основание защиты владения в римском праве / Д.В. Дождев. М., 1996.
11. Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов / Д.В. Дождев. М., 1997.
12. Коновалов А.В. Владение и владельческая защита в гражданском праве. Изд. 3-е, доп. / А.В. Коновалов. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2004.
13. Кофанов Л.Л. Владение и собственность в Законах XII таблиц / Л.Л. Кофанов // Древнее право. Ius antiquum. 2000. № 1.
14. Кофанов Л.Л. Характер собственности и владения в Древнем Риме и в новом гражданском и земельном законодательстве Российской Федерации / Л.Л. Кофанов // Актуальные проблемы права собственности : материалы Всероссийской межвузовской конференции. Саратов, 2004.

15. Курдиновский В.И. О владении по началам российского законодательства / В.И. Курдиновский. Юрьев, 1914.
16. Морошкин Ф.Л. Рассуждение о владении по началам российского законодательства / Ф.Л. Морошкин. М., 1837.
17. Сафронова Т.Н. Проблемы владения в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук / Т.Н. Сафронова. Саратов, 2002.
18. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве / К.И. Скловский. М., 1999.
19. Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права / Л. Эннекцерус. М., 1949. Том 1. Полутом I.

## История развития института дарения в российском праве

*Акопджанова Марианна Олеговна,  
кандидат юридических наук  
marian\_15@mail.ru*

*Статья посвящена исследованию исторических аспектов развития института дарения в российском праве, его законодательной регламентации в дореволюционную и советскую эпохи, выявлению исторического значения данных законоположений для формирования современного российского законодательства о договоре дарения.*

*Ключевые слова:* договор дарения, имущество, право собственности, историческое развитие, российское право.

### History of Gift Institute Development in the Russian Law

*Akopdzhanova Marianna O.,  
Candidate of Legal Sciences*

*The article is devoted to the historical aspects of the development of the institution of donation in the Russian law, its legal regulation in pre-revolutionary and Soviet era, identifying historical data values of the statutes for the formation of the modern Russian legislation on the contract of donation.*

*Key words:* contract of donation, property, ownership, historical development, the Russian right.

Гражданское законодательство и гражданско-правовая доктрина российской дореволюционной эпохи<sup>1</sup> рассматривали институт дарения в качестве неотъемлемой части раздела о порядке приобретения прав на имущество.

Свод Законов Российской империи содержал ряд норм, посвященных институту дарения. Статья 967 Свода Законов определяла, что владелец вправе дарить благоприобретенное имущество (движимое и недвижимое) по собственному усмотрению. Ограничение распространялось на родовое имение, которое в обход ближайших наследников за-

прещалось дарить родственникам или чужеродным. Там же, в примечании к ст. 967, приводилось определение дарения как добровольного и безвозмездного обогащения состояния другого лица через уменьшение собственного состояния. Признак добровольности предполагал отсутствие какого-либо давления на дарителя в момент осуществления дарения, безвозмездность же означала отсутствие обязанности одаряемого по осуществлению каких-либо ответных действий, связанных с произведенным в отношении него дарением. При этом причины осуществления дарителем дарения юридического значения не имели и не влияли в связи с этим на значение и последствия акта дарения.

Статья 991 Свода Закона содержит упоминание также о так называемом духовном завещании, предусматривавшем два вида

<sup>1</sup> См.: Мейер Д.И. Русское гражданское право. М., 1973; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1911; Умов В.А. Дарение, его понятие, характеристические черты и место в системе права. М., 1876 и др.



дарения: при жизни завещателя (дарственные акты) и после его смерти (завещательный акт).

Таким образом, Сводом Законов договор дарения рассматривался в качестве двухсторонней сделки, смысл которой заключался в передаче имущества дарителем другой стороне.

К числу разновидностей дарения Свод Законов относил выдел имущества родителями детям, приданое дочерям или другим лицам, вступающим в брак, пожертвование имущества государству для каких-либо целей.

В зависимости от предмета договора дарения (передача вещи в собственность, предоставление иных вещных прав одаряемому, с которыми соединено использование вещи; передача права требования; освобождение от определенной обязанности либо снятие ограничения на имущество одаряемого) определялась и форма дарения. Например, для обязательственных отношений, возникших в результате договора дарения (обещание по передаче вещи в будущем), письменная форма не требовалась. Если же согласно договору дарения передача права собственности на имущество должна осуществляться в момент заключения данного договора, письменной формы не требовалась только передача движимого имущества. Иной порядок предусматривался статьей 987 Свода Законов для передачи в дар недвижимого имущества.

Дар подлежал возвращению дарителю в случаях неисполнения условия, под которым было совершено дарение, неблагодарности одаряемого в отношении дарителя, беспомощности смерти одаренных детей, несостоятельности одаренного<sup>2</sup>.

Свод Законов и его нормы о дарении действовали в России вплоть до 1917 г.

При подготовке проекта Гражданского Уложения<sup>3</sup> нормам института дарения также было уделено значительное внимание. Статья 1783 проекта Гражданского Уложения к разновидностям дарения относала отчуждение или установление права, отказ от права, принятие дарителем на себя обязательства. Таким образом, договор дарения включал

четыре вида действия дарителя: предоставление имущества (имущественного права) одаряемому, установление права в его пользу, отказ дарителя от своего права в отношении одаряемого, а также принятие дарителем на себя обязательства в отношении одаряемого<sup>4</sup>.

Статья 1784 проекта Гражданского Уложения в качестве обязательного требования для признания договора дарения действительным устанавливала перечисление предметов дарения, их конкретизацию в данном договоре.

В случае передачи в дар недвижимого имущества право собственности переходило одаряемому с момента внесения соответствующей записи в вотчинную книгу; моментом же передачи права собственности на движимое имущество считалась его фактическая передача одаряемому. При этом долги дарителя на одаряемого не переходили.

Проектом Гражданского Уложения предусматривалась также возможность заключения договора обещания дарения.

Статья 1785 закрепляла право дарителя на отмену дарения в случае смерти одаряемого и его наследников по нисходящей линии.

Кроме того, предоставив одаряемому имущество в собственность, даритель мог сохранить за собой правомочия по владению и пользованию указанным имуществом либо передать указанные правомочия другому лицу (не одаряемому) (ст. 1786).

В качестве дарителя и одаряемого мог выступать любой субъект гражданских правоотношений. При этом дарение недвижимого имущества церкви или монастырю осуществлялось только при условии Высочайшего разрешения (Свод законов Российской империи. Т. X. Ч. 1. Ст. 985), а дарение в пользу ребенка могло быть принято отцом или матерью этого ребенка (ст. 1791 проекта Гражданского Уложения).

Проект Гражданского Уложения предусматривал возможность совершения дарения через поверенного при условии наличия особой доверенности, в которой конкретно указывались одаряемое лицо и предмет дарения (ст. 1787).

Во всех случаях дарения даритель не вправе был требовать возвращения дара по причине несоблюдения письменной формы

<sup>2</sup> Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1911. С. 490.

<sup>3</sup> Гражданское Уложение : Проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения / под ред. И.М. Тютрюмова. Том второй. СПб., 1910.

<sup>4</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М. : Статут, 2004.

(ст. 1788). В обоснование своих требований он не мог сослаться на свидетельские обязательства.

Проект Гражданского Уложения не требовал какой-либо конкретной формы согласия для принятия дара. Но при этом даритель мог назначить одаряемому определенный срок для изъявления согласия на принятие дарения. Если по истечении данного срока согласие одаряемого не поступило, то последний считается отрекшимся от дара (ст. 1790).

Проект Гражданского Уложения предусматривал такие основания отмены дарения, как неблагодарность одаренного и расточительность дарителя (ст. 1797). При этом под неблагодарностью понималось совершение умышленного преступления, направленного против жизни, здоровья, свободы, чести или имущества дарителя, его жены или родственников в восходящей и нисходящей линиях, оказание дарителю явного непочтения, злоумышленное причинение дарителю значительного имущественного вреда и в случае непредоставления дарителю содержания при наличии такой обязанности по закону (ст. 1799). Срок исковой давности по отмене дарения в связи с неблагодарностью одаряемого составлял один год с момента, когда даритель узнал о неблагодарности (ст. 1800 проекта Гражданского Уложения).

В случае если одаренный умышленно лишил жизни дарителя, наследники дарителя приобретали право требовать отмены дарения. Срок исковой давности по таким делам также составлял один год с момента, когда наследникам стало известно о смерти дарителя (ст. 1801 проекта Гражданского Уложения).

Отмена дарения означала лишение одаренного права требовать исполнения дарственного обязательства. А в случае, если дарение уже было исполнено, наследники дарителя обязаны были осуществить возврат полученного одаренным имущества по правилам о возвращении недолжно полученного (ст. 1804).

При этом отмена дарения не должна была нарушать прав третьих лиц на подаренное имущество, приобретенное возмездно и добросовестно (ст. 1805). В случае отмены дарения даритель имел право требовать от одаренного возмещения убытков в случае, когда дарителем было исполнено обязательство одаряемого перед третьим лицом как одна из форм дарения (ст. 1806).

Проект Гражданского Уложения закреплял за дарителем право не исполнять дар-

ственное обязательство и в иных случаях, например, в случае наступления бедности дарителя либо в случае рождения у дарителя ребенка после совершения дарения. В случае рождения ребенка после смерти дарителя право на отказ от исполнения дарственного обязательства приобретал опекун этого ребенка (ст. 1807).

В случае если даритель, впавший в бедность, не имел необходимых средств к существованию, он наделялся правом требовать от одаренного выдачи средств на собственное содержание в сумме, не превышавшей пять процентов с цены подаренного имущества. Это правило не действовало, если сам одаренный находился в аналогичной нужде. Во всех остальных случаях одаренный освобождался от указанной обязанности в случае возврата дарителю подаренного имущества по правилам о возвращении недолжно полученного (ст. 1808).

1917 г. стал поворотным пунктом в жизни страны, изменив существовавшую ранее фармацию и общественный уклад. Данные изменения коснулись и договорных отношений, а также их последующей законодательной регламентации. В результате революции 1917 года произошла национализация частной собственности на орудия и средства производства, право распоряжения имуществом было существенно ограничено.

27 апреля 1918 года был принят Декрет ВЦИК, отменивший наследование имущества, а в мае 1918 года был издан Декрет ВЦИК, ограничивший дарение имущества в части его стоимости (передача в дар имущества стоимостью от одной тысячи до десяти тысяч рублей требовала нотариального удостоверения либо признания решением суда; дарить имущество стоимостью свыше десяти тысяч рублей и вовсе запрещалось).

1 января 1923 года вступил в силу первый советский Гражданский кодекс (ГК РСФСР 1922 года), содержащий ст. 138 о договоре дарения, которая являлась составной частью параграфа об обязательствах, возникающих из договоров. По-прежнему объектом дарения могли являться вещи, имущество. При этом изначально запрет на передачу в дар имущества стоимостью свыше десяти тысяч рублей продолжал существовать, впоследствии же норма ст. 138 была отредактирована: подобное дарение разрешалось, но с условием нотариального удостоверения такой сделки. Согласно данной норме, договор дарения на сумму до 500 рублей мог заключаться в устной форме, договор на сумму от

500 до одной тысячи рублей — в простой письменной форме, договор на сумму свыше одной тысячи рублей требовал обязательно нотариального удостоверения.

Передача в дар строения требовала обязательного нотариального удостоверения и регистрации в надлежащем коммунальном отделе независимо от стоимости данного строения (ст. 185 ГК).

Гражданский кодекс РСФСР 1964 года сохранил специальную главу 23, включавшую ст. 256 и 257, посвященные правовой регламентации договору дарения. Статья 256 ГК 1964 года определяла договор дарения как акт безвозмездной передачи одной стороной другой стороне имущества в собственность. Договор дарения считался реальным договором и признавался заключенным в момент передачи имущества. На законодательном уровне также поощрялось пожертвование гражданином имущества государственной, кооперативной или иной общественной организации.

Договор дарения на сумму свыше 500 рублей, а также договор дарения валютных ценностей на сумму 50 и более рублей требовал нотариального удостоверения; договор о передаче в дар имущества государственной, кооперативной или иной общественной организации мог заключаться в простой письменной форме.

Форма договора дарения жилого дома зависела от местонахождения данного объекта. Например, в случае нахождения жилого дома (части дома) в городе или поселке городского типа договор о передаче такого дома в дар требовал нотариального удостоверения и обязательной регистрации в исполнительном комитете районного, городского совета депутатов трудящихся. Договор дарения жилого дома, расположенного в сельском населенном пункте, требовал только письменной формы и регистрации в исполнительном комитете сельского совета депутатов трудящихся.

### Литература

1. Брагинский М.И. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Статут, 2004.
2. Егорова М.А. Прощение долга: новый взгляд на старые проблемы / М.А. Егорова // Юридический мир. 2012. № 1. С. 35–41.
3. Косоруков А.А. К вопросу об истории развития договора дарения / А.А. Косоруков // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2012. № 4. С. 68–73.
4. Кунцевич А.С. Актуальные проблемы договора дарения / А.С. Кунцевич // Нотариус. 2012. № 4. С. 21–23.
5. Мейер Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. М., 1973.
6. Трофимова Г.А. Корпоративные права как предмет договора дарения / Г.А. Трофимова // Гражданское право. 2011. № 3. С. 45–48.
7. Дарение, его понятие, характеристические черты и место в системе права / В.А. Умов. М., 1876.
8. Феофилактов А.С. Договор пожертвования в судебно-арбитражной практике / А.С. Феофилактов // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 10. С. 7–11.
9. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. М., 1911.

Позже Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 28 мая 1986 года была введена норма об обязательном нотариальном удостоверении договора дарения строительных материалов. В связи с этим в ГК РСФСР была закреплена ст. 139, подтверждающая обязательное нотариальное удостоверение для всех видов договора дарения строительных материалов, за исключением случаев передачи дарителем имущества одаряемому вместе с документами о его приобретении в торговой или иной организации<sup>5</sup>.

В постсоветский период институту дарения было уделено немалое внимание в законодательстве России и на страницах юридической печати<sup>6</sup>.

Основные положения о договоре дарения, содержащиеся в дореволюционном законодательстве и правовой доктрине российской дореволюционной эпохи, выступили в качестве обоснования впоследствии при подготовке норм современного гражданского законодательства и наряду с опытом советской правоприменительной практики были учтены при формировании отдельных институтов и норм действующего российского законодательства.

<sup>5</sup> Косоруков А.А. К вопросу об истории развития договора дарения // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2012. № 4. С. 68–73.

<sup>6</sup> См.: Трофимова Г.А. Корпоративные права как предмет договора дарения // Гражданское право. 2011. № 3. С. 45–48; Егорова М.А. Прощение долга: новый взгляд на старые проблемы // Юридический мир. 2012. № 1. С. 35–41; Феофилактов А.С. Договор пожертвования в судебно-арбитражной практике // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 10. С. 7–11; Кунцевич А.С. Актуальные проблемы договора дарения // Нотариус. 2012. № 4. С. 21–23 и др.

## Взаимосвязь государственно-политических интересов и социальной роли гражданина при реализации частнособственнических прав и интересов в советском и постсоветском государстве

*Пашин Василий Петрович,  
профессор кафедры теории и истории государства и права  
Курского государственного университета,  
доктор исторических наук, профессор  
pashinvp@mail.ru*

*В статье проводится ретроспективный анализ ряда элементов в наследственных отношениях в советском и постсоветском государстве. Анализируются основные тенденции в развитии этих элементов. Законодательные акты постоянно расширяли круг наследников по закону — от полного их отрицания до признания восьми очередей наследования. Показывается постоянное возрастание частной собственности и защита имущественных прав граждан при наследовании. Свобода завещания также прошла сложный путь от полного ее отрицания. Выявляется, что свобода завещания постоянно была взаимосвязана с социальной функцией наследования, а воля завещателя ограничивалась необходимостью обеспечения прав обязательных наследников. Констатируется, что в современном наследственном праве сохранился единственный социально ориентированный принцип, ограничивающий волю наследодателя, — социальная защита прав иждивенцев, нетрудоспособных и несовершеннолетних членов семьи при наследовании.*

*Ключевые слова:* наследники, наследодатель, завещание, наследственное право, имущество.

### Interrelation between State and Political Interests and Social Role of a Citizen at Exercising of Private Ownership Rights and Interests in the Soviet and Post-Soviet State

*Pashin Vasily P.,  
Professor of the Department of Theory and History of State and Law  
of the Kursk State University,  
Doctor of History, Professor*

*The article provides a retrospective analysis of a number of elements in hereditary relations in the Soviet and post-Soviet states. The main trends in the development of these elements are analyzed. Legislative acts constantly expanded the circle of heirs by law — from their complete denial to the recognition of eight stages of inheritance. There is a constant increase in private property and protection of property rights of citizens upon inheritance. The freedom of the will also went through a difficult path from its complete denial. It is revealed that the freedom of will was constantly interconnected with the social function of inheritance, and the will of the testator was limited to the need to ensure the rights of mandatory heirs. It is stated that in modern hereditary law the only socially-oriented principle that restricts the will of the testator—the social protection of the rights of dependents, disabled and under-age members of the family in inheritance is preserved.*

*Key words:* heirs, testator, testament, inheritance law, property.

Взаимодействие государственно-политических интересов и социальной роли гражданина в XX в. воплощалось в различных общественных явлениях и государственных институтах. При наследовании подобное взаимодействие проявлялось в соотношении наследования по завещанию и социальной функции наследования.

Даже в первые годы советского государства собственность физического лица (лич-

ная собственность) не была полностью уничтожена. Однако провозглашенный курс на ликвидацию имущественного неравенства в обществе наиболее ярко нашел отражение в наследованном праве.

Так, декрет ВЦИК от 27.04.1918 «Об отмене наследования»<sup>1</sup> отменял право собственника распоряжаться имуществом на

<sup>1</sup> СУ РСФСР. 1918. № 34. Ст. 456.

случай смерти. Вопрос о распоряжении имуществом решался государством, но не волеизъявлением бывшего собственника.

Подобный подход был настолько антигуманен, что Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. допустил наследование по завещанию<sup>2</sup>. Статья 416 кодекса допускала наследование по завещанию в пределах общей стоимости наследственного имущества не свыше 10000 золотых рублей. Но круг наследников был ограничен наследниками по закону, т.е. завещатель мог только перераспределить те доли, которые перешли бы к наследникам по закону при отсутствии завещания.

Автор разделяет точку зрения современных исследователей, утверждающих, что подобный подход своими корнями уходит в далекую феодальную сущность России. При феодализме различалось «благонприобретенное имущество» и «родовое имение». Первое завещалось неограниченно, а второе — наследникам по закону. ГК РСФСР 1922 г. определил завещание только в пользу наследников по закону, а на все население страны распространил переживший одиозный гражданско-правовой институт феодализма<sup>3</sup>.

Подобный подход просуществовал до марта 1945 г. Многие миллионы людей погибли. Однако реакция юристов в сфере наследственного права была крайне ограниченной. В 1942 г. вводится упрощенный порядок удостоверения завещаний военнослужащих, но круг получателей имущества сохранялся неизменным с 1922 г., который, между прочим, не включал родителей. Объективные условия настойчиво требовали существенного расширения круга наследников. Ранее поставленные политические цели пришли в противоречия с реальными требованиями. С одной стороны, ограничение круга наследников приводило к тому, что близкие к наследодателю родственники могли остаться без средств к существованию. С другой стороны, во многих семьях погибли родственники, которым можно было завещать имущество.

Указ Президиума ВС СССР от 14.03.1945 «О наследниках по закону и по завещанию»<sup>4</sup> определил, что наследниками по закону являлись дети (в т.ч. усыновленные), супруг и

нетрудоспособные родители умершего, другие нетрудоспособные, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Наследниками являлись внуки, если кто-либо из детей наследодателя умирал до открытия наследства, а в случае смерти внука наследниками становились правнуки. При отсутствии указанных выше наследников или неприятии ими наследства, наследниками по закону становились трудоспособные родители, а при их отсутствии — братья и сестры умершего.

Завещание же по-прежнему связывалось с кругом наследников по закону. Но круг наследников расширился. Хотя во второй части Указа намечались существенные подвижки — при отсутствии законных наследников завещание можно было составлять на имя любого лица.

Следующий шаг на пути к свободе завещания связан с ГК РСФСР 1964 г.<sup>5</sup> Статья 534 ГК РСФСР определяла, что при наследовании по завещанию могут быть граждане, находящиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также зачатые при его жизни и родившиеся после его смерти. Каждый гражданин мог оставить по завещанию свое имущество или его часть одному или нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также государству или отдельным государственным, кооперативным и общественным организациям.

Однако утверждать о полной свободе завещания по ГК РСФСР 1964 г. не совсем корректно. Свобода завещания есть право на свое усмотрение оставлять собственное имущество любым лицам, на свое усмотрение определять доли наследников в наследстве, лишить наследства одного или всех наследников по закону, отменить либо изменить уже составленное завещание<sup>6</sup>. Но нам нужно обратить внимание на один методологический момент построения ГК РСФСР 1964 г. ГК РСФСР поставил нормы о завещании после норм о наследовании по закону. Это принципиальное построение норм по-прежнему препятствовало будущим изменениям в наследственных отношениях.

Советские юристы сохраняли марксистский подход к двум формам регулирования наследства. Наследование по закону всегда

<sup>2</sup> СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.

<sup>3</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть третья) / под ред. Т.Е. Абовой, М.М. Богуславского, А.Г. Светланова. М.: Издательство «Юрайт», 2004. С. 4.

<sup>4</sup> Ведомости ВС СССР. 1945. № 15.

<sup>5</sup> Гражданский кодекс РСФСР от 11.06.1964 // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.

<sup>6</sup> Щербина Н.В. Свобода завещания и случаи ее ограничения // Законодательство. 2004. № 5. С. 22.

стояло на первом месте, а наследование по завещанию — на втором. Подобное построение — яркий показатель отношения советского государства к свободе личности и решению вопроса о первичности интересов государства или личности.

Формальное расположение норм наследования имеет под собой многовековую историю. В историческом разрезе наследование по закону возникло раньше наследования по завещанию. Наследование по завещанию — один из критериев признания прав личности государством. Чем больше государство способно воспринимать человека как личность, предоставлять больше возможностей этой личности реализовывать самостоятельно свои права, тем большее внимание этим государством уделяется вопросам наследования по завещанию. А в некоторые периоды развития истории данный процесс приобретал скачкообразный характер, например, в период военных действий. В Древнем Риме древнейшим видом завещания являлось «завещание перед войском, выступающим в поход» (*testamentum in procinctu*), позднее преобразованное в «завещание солдата» (*testamentum militis*), которое было полностью свободным от любых формальных требований<sup>7</sup>.

Только в постсоветском государстве принципиально изменился подход к двум формам регулирования наследования имущества. В современном ГК РФ нормы о наследовании по завещанию стоят впереди норм о наследовании по закону. Завещанию отдается приоритет. Это видно из ст. 1111 ГК РФ, где четко прописано, что наследование по закону имеет место при отсутствии завещания. А наследование по закону строится на предположении, что наследователь распорядился бы в завещании своим имуществом именно таким образом, если бы он составил завещание. Нормы, определяющие переход имущества от умершего к другим лицам по закону, носят диспозитивный характер. Здесь закон учитывает только общие для всех лиц обстоятельства — наличие супружеских отношений и отношений кровного родства (с учетом степени родства), а также факт естественной смены поколений.

Проведенный анализ документов доказывает, что отношения по наследованию проше-

ли путь от полного отрицания свободы завещания до возведения свободы завещания в конституционный принцип. Этот принцип признает за личностью неотъемлемые права, в т.ч. право на распоряжение своим имуществом. Этот принцип вытекает из демократизации общества и степени развития частной собственности в общественных отношениях.

Но абсолютной свободы не бывает. Также и свобода завещания может вступить в противоречие с социальной функцией государства. Так, уже в декрете об отмене наследования (не содержащем в себе норм о завещании), в ст. 2, определялось, что нуждающиеся и нетрудоспособные родственники наследодателя по прямой восходящей и нисходящей линиям получают социальное обеспечение из имущества умершего. По ГК РСФСР 1922 г. нетрудоспособные и иждивенцы умершего не менее года до его смерти, включались в число наследников. Но это одна сторона вопроса. Дело в том, что социальная функция наследования пришла в противоречие с возможностью завещателя лишить наследства одного или всех наследников по закону. Несмотря на то, что свобода завещания была ограничена узким кругом лиц, в части социальных обязательств завещание имело неограниченную свободу. Подобная политика государства подтверждает мнение о том, что государство было заинтересовано в получении выморочного имущества. Если бы государство ограничило свободу завещания в этой части, то оснований для выморочности имущества стало бы меньше.

Только в марте 1945 г. Указ Президиума ВС СССР «О наследниках по закону и по завещанию»<sup>8</sup> ограничил свободу завещания и запретил лишать несовершеннолетних детей и других нетрудоспособных наследников доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону.

Таким образом, соотношение социальной функции наследования и свободы завещания прошло сложный путь трансформации. Эта проблема исследовалась в работе У.А. Омаровой, где социальная функция называется семейно-обеспечительной<sup>9</sup>. История развития законодательства о наследо-

<sup>7</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть 3) / под ред. Т.Е. Абовой, М.М. Богуславского, А.Г. Светланова. М.: Издательство «Юрайт», 2004. С. 62.

<sup>8</sup> Ведомости ВС СССР. 1945. № 15.

<sup>9</sup> Омарова У.А. Основные институты наследственного права в России и степень отражения в них принципа социальной справедливости: дис. ... докт. юрид. наук. М., 1999. С. 91–93.

вании показывает постоянную конкуренцию диаметрально противоположных тенденций — расширение свободы завещания и усиление семейно-обеспечительной функции наследственного права. При усилении семейно-обеспечительных начал законодатель отдавал приоритет наследованию по закону, при стремлении соблюсти принцип справедливости законодатель отдавал приоритет наследованию по завещанию. В первые годы советской власти законодатель фактически игнорировал институт частной собственности в обществе, проявляя заботу об обеспечении интересов нетрудоспособных членов семьи. Воля завещателя если не игнорировалась, то существенно ограничивалась.

Существенную подвижку в сторону свободы воли завещателя сделал ГК РСФСР 1964 г. Сохраняя социальную функцию наследования, ст. 535 ГК РСФСР 1964 г. определила в пользу несовершеннолетних, нетрудоспособных детей, супруга, родителей, иждивенцев не менее двух третей доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля). Таким образом, с ГК РСФСР 1964 г. воля наследователя в отношении своего имущества стала учитываться всегда, хотя и не в полном объеме.

Современный ГК пошел по пути сохранения подобной тенденции с учетом дальнейшего повышения роли завещания. Так, несовершеннолетние, нетрудоспособные дети, нетрудоспособный супруг, родители, иждивенцы и сегодня наследуют доли независимо от содержания завещания, но уже не ме-

нее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону. А если обязательную долю в наследстве по закону выделить невозможно (квартира и т.д.), суд может уменьшить размер обязательной доли или отказать в ее присуждении (ст. 1149 ГК РФ).

Подобная тенденция — снижение размера обязательной доли — говорит об ослаблении семейно-обеспечительного начала в наследственном праве. В определенной степени можно говорить о произволе со стороны наследодателя, дозволенном законом. Но социальная справедливость — категория неоднозначная. Возможно, что наследодатель будет считать справедливым передать заработанное им имущество (по различным причинам) лицу, которое вообще не значится в законе в качестве наследника. Справедливо ли лишать человека возможности распорядиться имуществом, если оно заработано своим трудом. С этой точки зрения современный ГК РФ нашел «золотую середину» между социальным обеспечением прав нетрудоспособных и волей наследодателя — обязательные наследники получают только половину причитающейся им доли по закону.

Таким образом, в период советского и постсоветского государства социальная функция наследования всегда была представлена в действующем законодательстве. А свобода завещания совершила путь от практически полного отрицания завещания до приоритета воли завещателя над законом, но сохранив при этом основы социально-обеспечительной функции наследования.

### Литература

1. Гражданский кодекс РСФСР : утв. постановлением ВЦИК от 11.11.1922 // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.
2. Гражданский кодекс РСФСР от 11.06.1964 // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.
3. Декрет ВЦИК от 27.04.1918 «Об отмене наследования» // СУ РСФСР. 1918. № 34. Ст. 456.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть третья) / под ред. Т.Е. Абовой, М.М. Богуславского, А.Г. Светланава. М. : Издательство «Юрайт», 2004.
5. Указ Президиума ВС СССР от 14.03.1945 «О наследниках по закону и по завещанию» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1945. № 15.
6. Омарова У.А. Основные институты наследственного права в России и степень отражения в них принципов социальной справедливости : дис. ... докт. юрид. наук / У.А. Омарова. М., 1999.
7. Щербина Н.В. Свобода завещания и случаи ее ограничения / Н.В. Щербина // Законодательство. 2004. № 5. С. 22.

## Таможенный контроль как функция таможенных органов в дореволюционной России: историко-правовой аспект

*Агамагомедова Саният Абдулганиевна,  
доцент кафедры «Менеджмент и экономическая безопасность»  
Пензенского государственного университета,  
кандидат социологических наук  
saniyat\_aga@mail.ru*

Таможенный контроль является одной из основных функций таможенных органов. Данная функция исторически обусловлена самой сущностью таможенного ведомства как атрибута государственной власти. Она присуща таможенным органам с самого становления государственной таможенной системы. Первыми полномочиями мытников, а позже таможенников на Руси являлись взимание таможенных сборов и борьба с контрабандой. В дореволюционных источниках таможенный контроль характеризуется с помощью таких понятий, как «надзор», «досмотр», «охрана».

Анализ исторических источников свидетельствует о том, что досмотр в дореволюционной России ассоциируется с таможенным контролем в целом. Позднее досмотр трансформируется в одну из форм таможенного контроля. Упоминается в дореволюционных документах и наблюдение как форма контроля. Кроме того, источники свидетельствуют о совмещении в полномочиях таможенных органов дореволюционного периода функций по таможенному и иным видам государственного контроля, к примеру, карантинного надзора.

Основными функциями таможни в дореволюционной России являлись фискальная и правоохранительная. Контрольная функция имеет вспомогательное значение по отношению к основным, таможенный контроль выступает в качестве инструмента реализации и финансовой (фискальной) задачи таможни, и правоохранительной, которая выражалась в пресечении контрабанды.

**Ключевые слова:** таможенный контроль, таможенные органы, надзор, охрана, досмотр, функция таможенных органов.

### Customs Control as Customs Authority Function in Pre-Revolutionary Russia: Historical and Legal Aspect

*Agamagomedova Saniyat A.,  
Assistant Professor of the Department of Management and Economic Security  
of the Penza State University,  
Candidate of Sociological Sciences*

The customs control is one of the main functions of the customs authorities. This feature is historically conditioned by the very nature of the customs department as an attribute of state power. It is inherent to the customs authorities since the establishment of the state customs system. The first competences of Pedicularis, and later in Russia customs were levying customs duties and combating smuggling. In pre-revolutionary sources of customs control is characterized by such terms as "supervision", "inspection", "protection".

Analysis of historical sources shows that screening in pre-revolutionary Russia is associated with customs control in general. Later examination is transformed into a form of customs control. Mentioned in the pre-revolutionary documents and surveillance as a form of control. In addition, sources suggest combining the powers of the customs authorities in the pre-revolutionary period, the functions of the Customs and other types of state control, for example, quarantine supervision.

The main functions of the customs in pre-revolutionary Russia were the fiscal and law enforcement. The control function is of secondary importance in relation to the main, customs control acts as a tool for implementation and the financial (fiscal) custom task, and law enforcement, which was expressed in curbing smuggling.

**Key words:** customs control, customs authorities, supervision, surveillance, inspection, customs authorities function.

Прежде чем перейти к историческим предпосылкам формирования и развития таможенного контроля как функции тамо-

женных органов, хотелось бы привести слова К.Н. Лодыженского. Известный русский экономист, он служил в Министерстве фи-



нансов России и принимал участие в составлении таможенных тарифов 1881, 1891 и 1903 годов. На основе личного опыта работы в Департаменте таможенных сборов и широкого привлечения архивных документов он проследил исторический путь развития таможенной службы России от ее истоков до конца прошлого века. В одном из основных своих трудов «История русского таможенного тарифа» (1886) он пишет: «Внутренняя история народа не может быть признана всестороннею и полною, если в ней не затрагивается вопрос о последовательном ходе изменений, которым подвергалась его таможенная политика...»<sup>1</sup>.

Появление таможенных правил и обрядностей в Древней Руси связано с образованием и организационным оформлением государства. Именно с возникновением государства с его публичной властью и атрибутами в форме армии, суда, государственной границы, налоговой системы и других связано появление первых сборов за провоз товара через границы, за право торговать привозным («неместным») товаром, а также контроля представителей государственной власти за перемещаемым товаром.

Считается, что таможенное законодательство возникает при Ярославе Мудром<sup>2</sup>. Оно нашло воплощение в «Русской правде» и других документах того периода. Однако сведения о таможенных порядках встречаются и в более ранних источниках, например в договоре Олега с Византией таможенные обычаи и льготы упоминаются как издавна бытовавшие в жизни явления.

Издавна у русских как норма обычного права существовало правило взимать мыт, или мыто — сбор за провоз товаров через заставы. Этот корень образовал в славянских языках слова «мытчик» — сборщик пошлин, «мытница» — место их сбора. По мнению Ю.Г. Кисловского, в понятие «мыт» входили те правовые нормы, которые отражали установленный на Руси порядок осуществления сбора пошлин в ходе торговли<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Лодыженский К.Н. История русского таможенного тарифа: Исслед. Константина Лодыженского. — СПб.: Типография В.С. Балашева, 1886. С. III–IV.

<sup>2</sup> Кисловский Ю.Г. История таможи государства Российского. М.: Автор, 1995. С. 19.

<sup>3</sup> Кисловский Ю.Г. История таможенного дела и таможенной политики России. 3-е изд., доп. / под общ. ред. А.Е. Жерихова. М.: РУСИНА-ПРЕСС, 2004. С. 43.

Интересно, что уже в этот период появляется понятие «промыт» — наказание за неплату мыта. Он составлял, как правило, сумму в размере двух пошлин<sup>4</sup>. Таким образом, можно утверждать о том, что одновременно с появлением механизма взимания первых таможенных платежей появляются и лица, стремящиеся его обойти.

Статья 37 Пространной редакции «Русской правды» подчеркивает роль мытника — сборщика пошлин<sup>5</sup>. Таким образом, лица, взимавшие таможенные пошлины, приобретают особый статус, который закрепляется в правовых нормах. Он связан как с обязанностью взимания таможенных пошлин, так и с наблюдением, контролем за правильностью их исчисления. В связи с этим следует подчеркнуть неразрывность, взаимообусловленность и функциональное единство двух первых и исторически закономерных функций таможенного ведомства: фискальной и правоохранительной, обеспечение которых происходит посредством контроля как инструмента их реализации таможенными органами. Таким образом, на первоначальном этапе функции контроля «вплавлены» в более наглядные и универсальные функции таможенных органов, они играют инструментальную, обслуживающую роль.

Дореволюционные ученые признают преобладающее влияние в русской таможенной политике фискальных интересов государства<sup>6</sup>. В. Витчевский также отмечает преобладающее значение соображений финансовой политики, говорит о подчинении ей торговой и таможенной политики в конце XIX в.<sup>7</sup> О сборе налогов и других обязательных платежей как главной задаче таможенных органов в данный период говорит О.Ю. Бакаева<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Кисловский Ю.Г. Контрабанда: история и современность. М.: ИПО «Автор», 1996. С. 18.

<sup>5</sup> Правда Русская / под ред. Б.Д. Грекова. М., 1947. Т. 11. С. 378, 385.

<sup>6</sup> Соболев М.Н. Таможенная политика России во второй половине XIX века. Томск: Типо-лит. Сибирского т-ва печ. дела, 1911. С. VI.

<sup>7</sup> Витчевский В. Торговая таможенная и промышленная политика России со времен Петра Великого до наших дней / пер. с нем. А.В. Брауде; под ред. Ю.Д. Филиппова. СПб.: Д.А. Казицын и Ю.Д. Филиппов, 1909. С. 160.

<sup>8</sup> Бакаева О.Ю. Правовое регулирование финансовой деятельности таможенных органов Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 26.

Термин «таможня» появляется на Руси с нашествием монголо-татар. На Руси появляется новая пошлина — тамга. Слово «тамга» тюркского происхождения и имело несколько значений: «тавро», «клеймо», «печать». В период Золотой Орды данный термин получил распространение на территориях, покоренных татарами. Термин позже приобретает новые значения — «документ с ханской печатью», «денежный налог». Именно от термина «тамга» и произошло слово таможня.

Тамга — торговая, вещная, фискальная пошлина, которая взималась за право торговли привозным товаром, составляя фиксированную долю его продажной («таможенной») стоимости. В XIV в. тамга называлась иногда «торговой пошлиной», а в XVI в. — «рублевой пошлиной». В период монголо-татарского нашествия сбор дани осуществлялся в пользу татарских князей.

Контрольная функция на первоначальном этапе сопутствует задаче взимания таможенных платежей и пополнения казны. В организационном и нормативном отношении она оформляется позже.

Таможня как государственный орган организационно обособляется и функционально расширяется. В штатах таможен имелись целовальники, таможенные головы, позже оберцольнеры (досмотрщики). На проезжие товары выдавались выписи из таможенных книг, подписанные головами и заверенные таможенными печатями. Это позволяло, по мнению М.М. Шумилова, контролировать перемещение товаров и поступление причитающихся пошлин<sup>9</sup>.

В.П. Беляев считает, что государственный контроль в нашем государстве возникает как финансовый<sup>10</sup>. С этим трудно не согласиться с учетом того, что зарождавшийся в России таможенный контроль на первоначальном этапе выступал главным образом в качестве средства взимания пошлин и пополнения казны, т.е. имел финансовый характер.

В Соборном Уложении 1649 года впервые определялся порядок выдачи паспор-

тов или проезжих грамот для отправления за границу<sup>11</sup>.

Знаковым событием в истории таможенного дела является изданный 25 октября 1653 года Именной указ царя Алексея Михайловича «О взимании таможенной пошлины с товаров в Москве и в городах с показанием по сколько взято и с каких товаров», который в историографии таможенного дела рассматривается как Таможенный устав или Торговый устав. Он вводил рублевую пошлину вместо различных таможенных сборов. По мнению ученых, именно в этот период впервые были закреплены права и обязанности таможенников по осуществлению контроля за перевозом товаров<sup>12</sup>.

По мнению О.В. Гречкиной, таможенный контроль в этот период производился как непосредственно при заключении сделки (с перепроверкой таможенной стоимости, ее корректировки), так и при совершении всех операций, в т.ч. грузовых, с перемещаемыми товарами<sup>13</sup>.

В 1667 году был введен в действие Новоторговый устав, который носил ярко выраженный протекционистский характер. В Новоторговом уставе было намечено несколько технологических схем таможенного контроля и таможенного оформления товаров<sup>14</sup>. Процедуры контроля усложняются, совершенствуются. Новоторговый устав, пожалуй, впервые указал на необходимость досмотра не только за количеством, но и за качеством товара, а также за страной его происхождения, которая определялась по штампам, печатям и т.д.<sup>15</sup>

<sup>9</sup> Шумилов М.М. История таможенного дела и таможенной политики России / Российская таможенная академия, С.-Петербургский филиал им. В.Б. Бобкова. СПб. : Синтез-Полиграф, 2001. С. 39.

<sup>10</sup> Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: вопросы теории и практики : дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 65.

<sup>11</sup> Соборное Уложение 1649 года. М. : Издательство Московского университета, 1961.

<sup>12</sup> Гречкина О.В. Административная юрисдикция таможенных органов Российской Федерации: теоретико-прикладное исследование : дис. ... докт. юрид. наук. Челябинск, 2011. С. 25 ; Погодина Н.А. Таможенный досмотр товаров и транспортных средств как форма таможенного контроля: правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 61.

<sup>13</sup> Гречкина О.В. Административная юрисдикция таможенных органов Российской Федерации: теоретико-прикладное исследование : дис. ... докт. юрид. наук. Челябинск, 2011. С. 26.

<sup>14</sup> Шумилов М.М. История таможенного дела и таможенной политики России / Российская таможенная академия, С.-Петербургский филиал им. В.Б. Бобкова. СПб. : Синтез-Полиграф, 2001. С. 42.

<sup>15</sup> Бакаева О.Ю. Правовое регулирование финансовой деятельности таможенных органов

Принятием устава завершился первый этап таможенных реформ, которые продлились до середины XVIII в., когда были ликвидированы внутренние таможи, отменена откупная система и таможенные органы превратились в государственный аппарат со своей структурой и управлением.

Характеризуя деятельность таможенной службы дореволюционного периода, авторы широко используют понятие «таможенная охрана»<sup>16</sup>. Л.Б. Красин утверждает, что «таможенная охрана имеет своей целью, во-первых, контроль за ввозом и вывозом товаров с целью ограждения страны от вывоза определенной группы товаров или от ввоза нежелательных товаров»<sup>17</sup>.

В начале XX в. перед таможенным делом стояли четыре основные задачи. Главной из них оставалась фискальная, т.е. пополнение государственной казны за счет таможенных сборов в форме таможенного дохода. Вторая задача была связана с экономической защитой и решалась через тарифы в форме протекционизма, третья, как отмечает К. Лодыженский, была чисто полицейская, т.е. контроль за привозом в страну «предметов, представляющих опасность с точки зрения существующего государственного и общественного строя». Четвертая задача, решаемая таможенными органами, — статистическая»<sup>18</sup>. О.Ю. Бакаева говорит о фискальной и регулятивной функции таможенных органов в этот период<sup>19</sup>, О.В. Гречкина — о фискальной и правоохранитель-

ной<sup>20</sup>. Полагаем, таможенный контроль был составной частью каждой из них.

На наш взгляд, это позволяет говорить о том, что контрольные полномочия таможенных органов того периода реализовались в осуществлении всех функций таможенного ведомства, при этом контроль отдельно не выделялся. Контроль выступал инструментом взимания таможенных сборов (их верного расчета и своевременного взимания), обеспечения запретов и ограничений на ввоз определенных товаров, борьбы с контрабандным ввозом, реализации таможенно-тарифного механизма, ведения статистики внешнеторгового оборота. Представляется, таможенный контроль является в тот период неотъемлемым элементом всей деятельности таможенных органов, средством реализации государственной таможенной политики.

Таким образом, анализ развития контрольно-надзорной функции таможенных органов свидетельствует о том, что она исторически формируется в рамках фискальных и правоохранительных задач таможенных органов. Таможенный контроль сопровождает деятельность таможенных органов на всем протяжении своего существования. Он выступает инструментом сбора таможенных пошлин и пополнения казны, борьбы с контрабандой. Процедуры таможенного контроля регламентируются с середины XVI в., по мере усложнения функций таможенных органов они приобретают системные черты. Организационное обособление, административно-структурное отпочкование таможенного контроля как самостоятельной функции таможенных органов происходит позднее, уже в советский период. Следует также отметить, что таможенный контроль с момента становления выступает составной частью контрольной функции государства в целом.

Российской Федерации : дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 29.

<sup>16</sup> Шапошников Н.Н. Протекционизм и свобода торговли. Петроград : Типография Министерства финансов, 1915. С. 56.

<sup>17</sup> Красин Л.Б. Вопросы внешней торговли. М. : Международные отношения, 1970. С. 75.

<sup>18</sup> Кисловский Ю.Г. История таможи государства Российского. М. : Автор, 1995. С. 117–118.

<sup>19</sup> Бакаева О.Ю. Правовое регулирование финансовой деятельности таможенных органов Российской Федерации : дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 37.

<sup>20</sup> Гречкина О.В. Административная юрисдикция таможенных органов Российской Федерации: теоретико-прикладное исследование : дис. ... докт. юрид. наук. Челябинск, 2011. С. 29.

#### Литература

1. Бакаева О.Ю. Правовое регулирование финансовой деятельности таможенных органов Российской Федерации : дис. ... докт. юрид. наук / О.Ю. Бакаева. Саратов, 2005.
2. Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: вопросы теории и практики : дис. ... докт. юрид. наук / В.П. Беляев. Саратов, 2006.
3. Витчевский В. Торговая таможенная и промышленная политика России со времен Петра Великого до наших дней / Валентин Витчевский ; пер. с нем. А.В. Брауде ; под ред. Ю.Д. Филиппова. СПб. : Д.А. Казизы и Ю.Д. Филиппов, 1909.

4. Гречкина О.В. Административная юрисдикция таможенных органов Российской Федерации: теоретико-прикладное исследование : дис. ... докт. юрид. наук / О.В. Гречкина. Челябинск, 2011.
  5. Кисловский Ю.Г. История таможенного дела и таможенной политики России. 3-е изд., доп. / Ю.Г. Кисловский ; под общ. ред. А.Е. Жерихова. М. : РУСИНА-ПРЕСС, 2004.
  6. Кисловский Ю.Г. История таможни государства Российского / Ю.Г. Кисловский. М. : Автор, 1995.
  7. Кисловский Ю.Г. Контрабанда: история и современность / Ю.Г. Кисловский. М. : ИПО «Автор», 1996.
  8. Красин А.Б. Вопросы внешней торговли / А.Б. Красин. М. : Международные отношения, 1970.
  9. Лодыженский К.Н. История русского таможенного тарифа: Исслед. Константина Лодыженского. СПб. : Типография В.С. Балашева, 1886.
  10. Погодина Н.А. Таможенный досмотр товаров и транспортных средств как форма таможенного контроля: правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук / Н.А. Погодина. Саратов, 2010.
  11. Правда Русская / под ред. Б.Д. Грекова. М., 1947.
  12. Соболев М.Н. Таможенная политика России во второй половине XIX века / М.Н. Соболев. Томск : Типо-лит. Сибирского т-ва печ. дела, 1911.
  13. Соборное Уложение 1649 года. М. : Издательство Московского университета, 1961.
  14. Шапошников Н.Н. Протекционизм и свобода торговли / Н.Н. Шапошников. Петроград : Типография Министерства финансов, 1915.
  15. Шумилов М.М. История таможенного дела и таможенной политики России / М.М. Шумилов ; Российская таможенная академия, С.-Петербургский филиал им. В.Б. Бобкова. СПб. : Синтез-Полиграф, 2001.
- 

## Некоторые особенности решения споров за земли и пастбища в обычном праве казахов

*Ибрагимов Жамаладен Ибрагимович,  
доцент кафедры теории и истории государства и права,  
конституционного права Евразийского национального  
университета имени Л.Н. Гумилева  
zhamaladen@mail.ru*

*В статье рассматриваются особенности правового регулирования споров за земли и пастбища в обычном праве казахов. Анализируя архивные документы, источники устной историографии, автор отмечает, что суть обычного правосудия заключается в большей мере в примирении заинтересованных лиц, чем в установлении истины или неких прав и обязанностей либо дать каждому «то, что ему причитается».*

*Ключевые слова:* обычное право, спор, суд биев, закон, кун, земля, справедливость, добросовестность, компромисс.

### **Some Peculiarities of Land and Pasture Dispute Resolution in the Kazakh Customary Law**

*Ibragimov Zhamaladen I.,  
Assistant Professor of the Department of Theory and History of State and Law,  
Constitutional Law of the L.N. Gumilyov Eurasian National University*

*In the article features of legal regulation of disputes for lands and pastures in common law of Kazakhs are considered. Analyzing archival documents, sources of an oral historiography the author notes that the essence usual justice consists to a great extent in reconciliation of interested persons, than in establishment of the truth or certain rights and duties or to give everyone "what is due to him".*

*Key words:* common law, dispute, court биев, law, kuna, earth, justice, conscientiousness, compromise.

Изучение норм обычного права, регулирующих споры между членами кочевого общества, имеет большое значение для

современной правовой системы. Государственный и национальный потенциал системы обычного права казахов может позитив-

но служить современному казахстанскому обществу. Сегодня внимание казахстанских ученых юристов должно быть направлено на использование богатого опыта и принципов обычного права.

Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев, отмечая значение изучения истории кочевой цивилизации в историко-правовом развитии независимого Казахстана, в рамках которой развивалось и функционировало казахское обычное право, отмечал, что «несмотря на свою кажущуюся молодость, Казахстан как культурно-историческая целостность возник не на пустом месте. Его история неотделима от всей трехтысячелетней истории Великой кочевой цивилизации Евразии. Понять это — значит понять глубинную суть процессов происходящих в современном Казахстане»<sup>1</sup>.

Правовое регулирование общественных отношений, касающихся споров за земли и пастбища, собственности, в обычном праве должно быть глубоко исследовано. Многие исследователи считают, что отношения собственности и имущественные отношения очень хорошо урегулированы в традиционном казахском обществе: «...исследуя более детально кочевое обычное право, можно выделить следующие особенности... нормативная разработанность и детальное регулирование отношений имущественной ответственности...»<sup>2</sup>.

В традиционном казахском праве понятие собственности применяется к скотине, земле, человеку (рабу или рабыне), собаке и птице, имуществу. Однако здесь надо учитывать отношение кочевников к земле. Известно, что к середине XX в. в историко-правовой литературе была большая дискуссия по поводу особенностей собственности в казахском обществе. Актуальным был вопрос, что составляет основу жизни и быта кочевого общества — собственность на землю или собственность на скот. Известно также, что эта проблема интересует исследователей и в наши дни.

Вместе с тем среди научных точек зрения исследователей данного вопроса своими разносторонними доказательствами выделялось мнение С.Л. Фукса: «...богатство, заключающееся в скоте, является в условиях кочевого скотоводства совершенно достаточной базой для внеэкономического принуждения, для установления власти над рядовыми скотоводами. Эта власть достаточна для распоряжения рядовыми скотоводами для того, чтобы предписывать им тот или иной порядок или путь кочевания, но власть эта не основывается на узурпации возможных кочевий, пастбищ районов кочевания. Она основана на концентрации в руках владельца скота, а не пастбищных территорий.

Итак, поземельные отношения в казахском обществе вплоть до XIX в. нельзя рассматривать как основу отношений господства и подчинения. Напротив, земельная собственность возникает и развивается здесь, как вторичное производственное экономическое отношение, на основе концентрации собственности на скот»<sup>3</sup>.

Таким образом, отношения собственности в казахском обществе начинались с права собственности на скот. Известный исследователь казахского обычного права дооктябрьского периода Маковецкий отмечал, что казахи называли скот «дәулет» («богатство»), а неодушевленный мир на казахском языке обозначался словом («имущество»)»<sup>4</sup>.

Собственность бывает государственная, общественная, родовая, семейная, личная и т.д. В обычном праве казахов встречались все вышеуказанные виды собственности и наличие правовых норм, обеспечивающих существование каждой из них, закономерно, потому что каждая правовая норма выполняет свою функцию.

По правилам «Жеті жарғы» кочевое, скотоводческое население должны были выплачивать в пользу государства, в казну 1/20 своей продукции. А.И. Левшин, исследовавший казахское обычное право, писал по этому поводу: «...чтобы всякий, могущий носить оружие (кроме султанов), платил Хану

<sup>1</sup> Назарбаев Н.А. Казахский путь. Последнее кочевье // Азиатский прорыв. Астана: Казахский Институт «Свободное Общество», 2006. 300 с.

<sup>2</sup> Соколов А.И. Традиции и обычаи как регулятивный и социокультурный феномен общества: автореф. дис. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Чебоксары, 2008. 54 с.

<sup>3</sup> Фукс С.Л. Очерки истории государства и права казахов в XVIII и первой половине XIX в. СПб., 2008. 816 с.

<sup>4</sup> Маковецкий П.Е. Материалы для изучения юридических обычаев киргизов // Материалы по казахскому обычному праву. Вып. 1. Материальное право. Омск, 1886. 105 с.

и правителям народным в подать 20-ю часть своего имущества, ежегодно»<sup>5</sup>.

В любом государстве земля является источником его независимости. Земля — основа государства, ясно, что у каждого рода должны быть свои зимние и летние поселения. Это общее условие для любого кочевого общества. Однако в некоторых случаях при разногласиях в правовой сфере в обществе возникает спор за землю и пастбища. Вместе с тем в правовых нормах мы встречаем ряд правил, касающихся споров за земли и пастбища. Они, в свою очередь, предлагают рациональное решение такой сложной проблемы.

В южной части казахской земли, в районах, где развито земледелие, виды собственности на землю формировались в зависимости от особенностей хозяйства. Такие требования заявляются со стороны родни, даже в седьмом колене. «Тут потрачен труд наших дедов», — говорят в таком случае. Если ответчики откажутся под предлогом незнания о прежних владельцах, то истцам предоставляется присяга в том, что они или их предки вырыли арык или колодезь. Если же тот род, который занял готовый арык или колодезь, употребил труды на расчистку и поправку его, то ему говорят: «Вы за это пользовались водою». В таком случае земля, занимаемая ими, считается только аманатом<sup>6</sup>.

Вместе с тем в записях Н.И. Гродекова подробно описано, что ханский указ, утверждающий право собственности на землю, тоже регулировал земельные споры: «Если возникает спор между двумя родами, пользовавшимися одною общею землею, на которой обе стороны имеют постройки, мельницы и насаждения и если одна сторона имеет от ханов или беков именные документы, имена же другой стороны в том документе не значатся, то дело решается в пользу имеющих документы; причем не имеющие документов должны быть удовлетворены по стоимости их построек и затем выдворены с земли. Если невозможно ни по расспросам неприкосновенных к делу лиц, ни по документам разъяснить по-земельный спор двух родов, пользовав-

шихся общею землею, то следует узнать, которая сторона раньше воздвигла на спорной земле постройки и той стороне дать приросту»<sup>7</sup>.

Кочевое скотоводческое население обозначало границы земель и виды собственности на землю по-другому. Если при кочевании предводитель (родоначальник, старейшина (аксакал) не обозначал место установки аула, любой аул мог поселиться на этом месте.

Когда об одном и том же месте заспорят два вожака, пришедшие в одно время с двух противоположных сторон, то спор решается следующим образом. «Если один из спорящих бий, а другой — известный в целом роде аксакал, старейшина, то уступка делается в пользу последнего. Если спор происходит между бием и простым киргизом, то спорное место остается за первым. Если спорящие — простые люди, то уступка делается старшему летами. Этому же следуют при столкновениях двух биев, двух аксакалов. При равенстве спорящих принимается в соображение старшинство рода или отделения»<sup>8</sup>.

Кроме того, по обычному праву казахов было запрещено продавать свободных людей в рабство. Если кто-либо продавал свободного человека в рабство, то бии освобождали его и наказывали виновного<sup>9</sup>.

При регулировании общественных отношений такие правила занимают особое место. Потому что они требуют честной торговли и предусматривают меры для предотвращения обмана. Если одна вещь была продана двум покупателям, она достается первому покупателю, а второй покупатель имеет право жаловаться на действия продавца биям и требовать штраф (девять)<sup>10</sup>.

Для сохранения честности при торговле и обмене в обычном праве казахов применялись меры «дачи клятвы» («ант беру») или «искренность души» («жан беру»). Например, было вот такое правило: «Если кто-либо узнал свою вещь у другого, че-

<sup>5</sup> Левшин А.И. Описание киргиз-казачьих, или киргиз-кайсацких орд и степей. СПб.: Типография Карла Крайя, 1832. Ч. 3. 331 с.

<sup>6</sup> Гродеков Н.И. Киргизы и каракиргизы Сыр-Дарьинской области: монография. Т. 1. Ташкент, 1889. 544 с.

<sup>7</sup> Гродеков Н.И. Киргизы и каракиргизы Сыр-Дарьинской области: монография. Т. 1. Ташкент, 1889. 544 с.

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> Баллюзек Л.Ф. Народные обычаи, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в малой Орде силу закона // Записки Оренбургского отдела Императорского географического общества. Казань, 1871. Вып. 2. С. 27–31.

<sup>10</sup> Там же. С. 27–31.

ловец, владеющий этой вещью, должен доказать, что купил его на базаре. Если он не смог «со всей искренностью души» доказать это, то вещь возвращалась старому владельцу»<sup>11</sup>.

То, что торговые отношения в казахском обществе опирались на определенные традиции, отмечали и чиновники, и правители колониальной администрации. Такие сведения содержатся в российских источниках: «Из полученного ныне отношения Военного Министерства видно, что ростовщичество среди туземного населения Туркестанского Генерал-Губернаторства, ввиду полной его безнаказанности по местным мусульманским законам, составляет по отзывам всех губернаторов зло, с которым при настоящем положении дел невозможно никакая борьба»<sup>12</sup>.

Несомненно, что такие интересы и цели привели к тому, что торговля и обмен заняли в жизни казахов большое место, а также привели к возникновению правовых норм, регулирующих такие правоотношения. Самая главная норма начинается с правила, что «любой казахский род может гарантировать защиту торгового каравана». В действительности, для того чтобы гарантировать защиту торговому каравану, род должен быть очень сильным, потому что, если караван вели проводники из слабых родов, такие караваны часто подвергались нападениям и разграблениям<sup>13</sup>.

«Ныне неохотно дозволяют возчикам останавливаться около аула, ибо в караване может случиться пропажа, в которой возчики будут винить ближайший аул»<sup>14</sup>.

Отношения собственности, регулирование споров за землю и пастбища занимают особое место в традиционном казахском праве. В соответствии с обычным правом казахов все методы получения права собственности можно разделить на первоначальные и производные. Российская администрация, хорошо знакомая с бытовыми условиями

жизни местного населения, правильно подметила, что в казахском традиционном обществе при решении любых споров особое значение имеет авторитет и уважение в народе: «...так как при разбирательстве окружным судом дел маловажных, возникающих из обыденных отношений обывателей, в состав его полезно присутствие людей, знакомых с местными условиями и пользующихся доверием и уважением среди населения»<sup>15</sup>.

Полагаем, что, несмотря на то что формально земля считалась общинной собственностью, фактически она была первоосновой всех судебных тяжб и распрей, поскольку кто обладал лучшими пастбищами и водопоями, тот и являлся собственником большого поголовья скота.

В обычном праве различались право собственности на землю, носителем которого была община, право пользования пастбищами отдельными хозяйствами и право распоряжения пастбищами, находившееся в руках правителей общин — старшин, биев и батыров. При этом они не могли распоряжаться собственностью общины в ущерб другим общинникам. Все земельные споры решались судом биев, причем при равных правах преимущество отдавалось старшему по возрасту — аксакалу, при прочих равных правах стороне, представляющей группу с более высоким социальным статусом — султанам, кожа, биям, батырам, патронимическим коллективам, стоящим в генеалогической иерархии на более высоком месте. Чтобы исключить в будущем земельные споры, бии старались придерживаться института родовой собственности на пастбища и зимовки.

Система обычного права казахов, являясь составной частью их национальной сущности, имела и имеет много универсальных качественных характеристик, свойственных современному пониманию права. Изучение правовых традиций наравне с другими источниками права позволяет понять процесс формирования юридических норм, историко-правовую преемственность. Нормы обычного права в качестве регулятора общественных отношений не только удовлетворяли нужды казахского общества, решали распри, но и обогащали мировую правовую культуру.

<sup>11</sup> Там же. С. 27–31.

<sup>12</sup> ЦГА РК. Фонд 64. Опись 1. Дело 767. С. 97.

<sup>13</sup> Левшин А.И. Описание киргиз-казачьих или киргиз-кайсацких орд и степей. СПб.: Типография Карла Крайя, 1832. Ч. 3. 331 с.

<sup>14</sup> Гродеков Н.И. Киргизы и каракиргизы Сыр-Дарьинской области: монография. Т. 1. Ташкент, 1889. 544 с.

<sup>15</sup> ЦГА РК. Фонд 64. Опись 1. Дело 767. С. 55.

#### Литература

1. Баллюзек А.Ф. Народные обычаи, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в малой Орде силу закона / А.Ф. Баллюзек // Записки Оренбургского отдела Императорского географического общества. Казань, 1871. Вып. 2. С. 27–31.

2. Гродеков Н.И. Киргизы и каракиргизы Сыр-Дарьинской области : монография. Т. 1 / Н.И. Гродеков. Ташкент, 1889. 544 с.
3. Левшин А.И. Описание киргиз-казачьих, или киргиз-кайсацких орд и степей / А.И. Левшин. СПб. : Типография Карла Крайя, 1832. Ч. 3. 331 с.
4. Маковецкий П.Е. Материалы для изучения юридических обычаев киргизов / П.Е. Маковецкий // Материалы по казахскому обычному праву. Вып. 1. Материальное право. Омск, 1886. 105 с.
5. Назарбаев Н.А. Казахстанский путь. Последнее кочевье / Н.А. Назарбаев // Азиатский прорыв. Астана : Казахстанский Институт «Свободное Общество», 2006. 300 с.
6. Соколов А.И. Традиции и обычаи как регулятивный и социокультурный феномен общества : автореф. дис. ... канд. философ. наук: 09.00.11 / А.И. Соколов. Чебоксары, 2008. 54 с.
7. Фукс С.Л. Очерки истории государства и права казахов в XVIII и первой половине XIX в. / С.Л. Фукс. СПб., 2008. 816 с.

**НАЦИОНАЛЬНАЯ  
ПОЛИГРАФИЧЕСКАЯ  
ГРУППА**

**(4842) 70-03-37**

**буклеты • визитки • листовки • постеры  
календари • журналы • книги • брошюры**