

Р. Е. Токарчук

## Особенности представлений о преступном деянии в Соборном уложении царя Алексея Михайловича 1649 г.

**Аннотация:** в статье показаны два взгляда на преступное деяние, отразившиеся в Соборном уложении царя Алексея Михайловича 1649 года. Один взгляд — субъективно-нравственный, являлся наследием обычного русского права, другой — объективно-юридический, был принесен в отечественное право из зарубежных и церковных источников. Под влиянием этих двух представлений одни и те же по существу правовые нормы отражались в разных главах Соборного уложения при помощи разных понятий.

**Ключевые слова:** история, Соборное уложение 1649 г., преступление, разбой, бой, татьба, грабеж, кража, убийство, лихой человек.

Соборное уложение 1649 г. было первым (и удачным) опытом кодификации законов Московского государства или, точнее, объединения всех вышедших до его издания нормативных актов в один документ с приданием ему статуса закона. В Уложении, по замечанию Н. А. Неклюдова, произведен пересмотр всего старинного законодательства и его источников — царских уставов и боярских приговоров. Уложение, «было ни что иное, как свод узаконений Московского государства. В него вошли, имевшие и прежде практическое значение, правила св. Апостолов и св. Отцов, различные боярские приговоры и царские указы; статьи же Русской Правды и Судебников повторяются в нем нередко с буквальной точностью. С этой стороны Уложение не внесло собою ничего нового, а только формулировало, более ясно и определенно, старое»<sup>1</sup>. Имевшиеся пробелы кроме права церковного были восполнены с помощью законодательств иностранных, греко-римского права и Литовского статута.

Как замечает С. Ф. Платонов, Соборное уложение 1649 г. стало результатом беспорядков в Москве в 1648 г., направленных против

Бориса Ивановича Морозова (временщика, дяди и воспитателя несовершеннолетнего царя Алексея Михайловича) и его родственников. Из-за отсутствия системы законодательства, противоречивости указов, отсутствия возможности знать закон, произвола администрации и «неправедных судов» в обществе объективно ощущалась потребность в сведении всего законодательства в одно целое. Законодательство нуждалось в ясных формулировках, в освобождении от устаревших норм («балласта»), в издании единого кодекса вместо массы разрозненных законов.

В результате этих предпосылок было создано Соборное уложение 1649 г., ставшее не просто законодательством о суде, а кодексом всех законодательных норм, объемлющим в 25 главах и почти тысяче статей все сферы государственной жизни. Оно представляло собой не механический свод старого материала, а его переработку; содержало множество новых законоположений, которые не всегда служили дополнением или исправлением частностей прежнего законодательства, а напротив, часто имели характер крупных общественных реформ, направленных на удовлетворение общественных нужд того времени. Очевидно, что работа по созданию Соборного уложения вышла за пределы простой кодификации, и реформы, проведенные в этом своде законов, основывались на

---

<sup>1</sup> Бернер А. Ф. Учебник уголовного права: Части общая и особенная: С примечаниями, приложениями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному / пер. и примечания Н. Неклюдова. СПб., 1867. Т. 1: Часть общая. С. 203–204.

челобитных выборных и были проведены согласно с духом челобитий<sup>2</sup>.

В связи с многочисленностью формирующих источников в Соборном уложении 1649 г., замечает А. Чебышев-Дмитриев, отсутствует определенное деление преступлений по группам. Византийское влияние «сильно отразилось на Уложении в формальном и материальном отношении... Под влиянием Градских законов явились в Уложении некоторые новые виды преступлений, например отцеубийство, детоубийство и др., которые прежде сливались в одном преступлении душегубства, и т. д. Самое разделение преступных действий заимствовано из Градских законов и Номоканона». В период Соборного уложения 1649 г. сохраняется еще деление преступных действий на губные и гражданские, но оно уже уступает место другому делению и теряет практическую значимость. Черты, характеризовавшие до этого времени круг губных дел, распространяются теперь на множество других преступлений. В некоторых главах Уложения принято новое разделение преступных действий — по объекту нарушения. «Тем не менее, хотя в размещении преступлений далеко не было надлежащей строгости, все-таки довольно ясно видно деление преступлений на публичные и частные, деление, заимствованное из Градских законов и Литовского статута»<sup>3</sup>.

«Составители Уложения в порядке расположения глав имели образцами Литовский статут и Закон судный людем; впрочем, они не везде следовали своим образцам, а держались и своих правил, и ставили статьи и главы в той связи, которая почиталась ближайшею по понятиям и строю тогдашнего русского общества»<sup>4</sup>, — замечает И. Д. Беляев. По мнению Г. С. Фельдштейна, система Соборного уложения 1649 г. продиктована «процессуальными соображениями и распределением дел в порядке учреждений, ведающих те или другие дела»<sup>5</sup>.

Этот нормативный документ «стоит на перепутье» между первобытнообщинным субъек-

тивно-нравственным взглядом на преступное деяние и распространяющимся из развитых правовых систем объективно-юридическим подходом к преступлению. В XVII в. на смену субъективно-нравственному взгляду на преступное действие, когда «с понятием преступности неразрывно было связано мнение общества, народная молва, признание за известным лицом репутации “ведомага лихаго человека”»<sup>6</sup> приходит религиозно-государственный, согласно которому воровство (преступление) есть «грех, ослушание Божиих велений, а следовательно, и неповиновение положительному закону как одному из выражений Божественной воли»<sup>7</sup>.

Публичные интересы получают формальное превосходство над частными, преступность действия определяет норма закона. «Византийское право, — заключает А. Чебышев-Дмитриев, — при посредстве духовенства вносит иной взгляд на преступление, который может быть назван объективно-юридическим. Объективный момент (внешняя сторона, т. е. преступное действие) становится на первом плане при определении сущности преступления. Сущность этого воззрения состоит в следующем: 1) важность нарушенного права определяет преступность действия и обусловливает собой все субъективные и объективные моменты, так что преступность действия, а, следовательно, и мера наказания устанавливается смотря по значению нарушенного права; 2) при вменении преступления обращается внимание не на целостность личности преступника, а только на присутствие и противозаконность воли; 3) наказание имеет в виду искупление совершенного преступления и осуществляется даже и тогда, хотя бы интерес общества и не требовал наказания. Наказание производится в интересе государственном, в интересе абстрактной справедливости... Нарушение положительного закона, грех против Бога получают самостоятельное значение. Этот формальный, внешний момент преступности является на первом плане в законодательстве XVII века»<sup>8</sup>.

До Соборного уложения 1649 г. действие еще считалось преступным в силу заключающегося в нем действительного, непосредственного

<sup>2</sup> См.: Платонов С. Ф. Полный курс лекций по русской истории. М., 2004. С. 399–403.

<sup>3</sup> См.: Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии по русскому до-петровскому праву. Казань, 1862. С. 177–179.

<sup>4</sup> Беляев И. Д. Лекции по истории русского законодательства. Изд. 2-е, М., 1888. С. 524.

<sup>5</sup> Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права в России / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2003. С. 44.

<sup>6</sup> Тальберг Д. Насильственное похищение имущества по русскому праву. СПб., 1880. С. 64.

<sup>7</sup> Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 190.

<sup>8</sup> Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 240, 241.

зла. Субъективно-нравственный взгляд предполагал главным моментом в понятии преступного действия зло и потому обыкновенным названием для преступления является лихое дело, а для преступника — лихой человек. Народ обращал внимание не столько на действие, сколько на личность преступника. И. Н. Болтин в качестве одного из самых просвещенных положений Русской правды отмечает особое отношение к субъективной стороне деяния, когда «вред, причиненный ближнему не в желании приобрести корысть, и не в намерении причинить лично вред, но токмо по злобе сердца и по склонности природной к злодейству, строже наказывается, нежели самое преступление того же рода, в котором не является злобы сердца»<sup>9</sup>. Основа этого положения известна уже римским законам, согласно которым «всякая каким бы то ни было образом обнаруженная в действительности злая воля должна быть наказываема наравне с оконченным преступлением»<sup>10</sup>. А. Чебышев-Дмитриев считал, что в Русской правде «главным, преобладающим моментом в понятии преступного действия является преступная злонамеренность воли», преступное действие имеет «значение только в качестве указателя на свойство внутренней стороны»<sup>11</sup>.

Институт наказания при субъективно-нравственном взгляде был направлен исключительно на искоренение злодеев, на исключение возможности совершения преступлений ими в дальнейшем. Древнее общество было лишено возможности гуманного отношения к лицам, проявившим себя злодеями, так как у него не было для этого никаких материально-технических и нравственных условий. Древнее общество не наказывало за преступления, а боролось с преступниками. Именно поэтому к ним применялись многочисленные членовредительские наказания и смертная казнь. Это не наказания в современном представлении, а меры безопасности общества против злодеев, средства их обезвреживания.

С другой стороны, оценка лица как злодея носила субъективно-нравственный, обществен-

ный характер. Община не выдавала того человека, которого она не считала злодеем, хотя он и совершил объективную сторону деяния, отраженную в какой-либо норме. В понятии «преступление» на первом плане стояла субъективная сторона, которая в самом юридическом составе уголовно-правовой нормы отражения не находила и не могла находить в силу ограниченности возможностей языка и очевидностью лишь внешних проявлений воли. Внешняя сторона (преступное действие) была значима как указание на свойство внутренней стороны и сама по себе не имела самостоятельного значения. Обстоятельства, имеющие в наше время только влияние на меру вины и наказания (формы вины, мотивы, положительные характеристики преступника и т. д.), в то время определяли преступность или не преступность действия, хотя в самом юридическом составе преступления были не различимы. С централизацией власти, со становлением государства законодатель перестал верить народной оценке. Субъективно-нравственный взгляд общества на преступление и общественный интерес в наказании преступника уступили место объективно-юридическому воззрению и государственному интересу абстрактной справедливости<sup>12</sup>.

Подобная замена не могла произойти сразу, эти два взгляда должны были долгое время присутствовать в праве одновременно, влияя друг на друга. Объективно-юридический взгляд не мог отрешиться от фундамента, который ему предстояло скорректировать, он должен был естественным образом найти опору в представлениях о преступных деяниях и юридическом инструментарии, сформированных субъективно-нравственным взглядом на преступление. Законодатель видел теперь в составах преступлений объективную сторону деяния, не различая за ней признаков злодея, поэтому старые нормы становились все более и более неуместными в новом праве. Они не отражали того, что должны были отражать согласно новому объективно-юридическому взгляду на преступление. По меркам нового подхода эти нормы и понятия стали объективными признаками, которые не зависели от субъективной стороны, почему их сущность размывалась, а содержание утрачивалось. Существенный признак, «которым отличается престу-

<sup>9</sup> Правда Русская или законы великих князей Ярослава Владимировича и Владимира Всеволодовича Мономаха: с переложением древнего оных наречия и слога на употребительные ныне, и с объяснением слов и названий из употребления вышедших. СПб., 1792. С. V.

<sup>10</sup> Бернер А. Ф. Учебник уголовного права. С. 107.

<sup>11</sup> См.: Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 87, 91, 173–174, 239.

<sup>12</sup> См.: Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 125–126, 173–174, 240.

пление от гражданской неправды, заключается не в том или другом роде нарушаемых им прав..., но в способе правонарушения, указывающем на злонамеренность. И с этим признаком проходит преступное действие по всей истории русского права съизначала и до нашего времени. Изменение произошло только в том, что в наших глазах главнейшим моментом в понятии преступного действия является способ правонарушения. Напротив, Русская правда дает перевес злонамеренности, безнравственности действия; в ее глазах, в понятии преступного действия преобладающим является субъективный момент»<sup>13</sup>.

Следствием смешения описанных двух подходов в главе 21 Соборного уложения 1649 г. стало сохранение в своем естественном виде, без прямого влияния византийского права, института губных дел, рожденного отечественным субъективно-нравственным подходом к преступлению. Из византийского права посредством «градских законов» и Литовского статута были взяты новые составы убийства, кражи, грабежа, поджога и пр., продиктованные объективно-юридическим взглядом на преступление и отделенные друг от друга объектом посягательства. Эти новые нормы нашли отражение в негубных главах уложения<sup>14</sup>. То, что ранее считалось только губными делами, было криминализовано по новому принципу как общегражданские уголовные дела, объективно аналогичные элементам губных дел, но совершаемые другими субъектами (не лихими людьми) и разделенные ценностью объектов посягательства. Бой, грабеж, насилие, истребление межевых знаков, истребление, похищение и повреждение чужого имущества помещены в главе 10 и таким образом отделены от губных дел; здесь открывается бессилие «законодателя, увлеченного публичной стороной уголовного права, правильно понять и дать надлежащий характер “частно-гражданским” преступлениям»<sup>15</sup>.

Так, весь институт краж в статьях 194, 214, 217, 219, 221, 222, 275 главы 10 и в статье 29 главы 7 Соборного уложения 1649 г. заимствован, посредством того или иного источника, из византийского права. Совершивший кражу преследует

ся самостоятельно, параллельно татебным делам, но в отношении других субъектов, не татей. Это относится и к институту причинения смерти в главе 22 (параллельному убийствам в разбойных или татебных делах), в статьях 69, 71 и 72 главы 21, в статьях 30 и 32 главы 7 (в отношении боя и грабежа), в статьях 198 и 199 главы 10 (объективно подпадающих под признаки разбойного дела в главе 21, но совершаемых иными субъектами).

Новые составы преступлений были сконструированы византийским правом на основе объективно-юридического взгляда (не для искоренения лихих людей, а для определения наказания за конкретные нарушения прав). Для их оформления использованы термины, не зависящие от субъективно-нравственного взгляда на преступление. Термины *татьба* и *разбой* не могли удовлетворять этим конструкциям, так как указывали на аналогичные преступные деяния, сохранявшиеся в древнем институте губных дел, где по-прежнему предусматривалось не наказание за преступления, а искоренение разбойников и татей: «чтобы однолично нигде татей и розбойников и розбойничьих станов и приездов не было» (статья 5 главы 21)<sup>16</sup>.

Здесь значительный интерес вызывает сам институт лихих людей. Первым официальным объектом деятельности розыска (публичного преследования лихих людей) была открытая и дерзкая организованная преступность, которая на широких просторах Московского государства действовала в виде многочисленных организаций разбойников, что видно из Каргопольской и Белозерской губных грамот<sup>17</sup>. Лихие люди, т. е. разбойники, совершающие воровство (преступление) посредством открытого противостояния разбоем, представляли первостепенную угрозу государственной безопасности<sup>18</sup>. «Страшное развитие разбойничества, о кото-

<sup>16</sup> Полное собрание законов Российской Империи. СПб., 1830. Т. 1. С. 138.

<sup>17</sup> См.: Дополнения к актам историческим, собранные и изданные Археографическою комиссией: в 12 т. СПб., 1846–1875. Т. 1. С. 32–33; Хрестоматия по истории русского права / сост. М. Ф. Владимирский-Буданов. Вып. 2. Изд. 3-е, доп. Киев, 1887. С. 109–115.

<sup>18</sup> См.: Фойницкий И. Я. Курс Уголовного права: Часть Особенная: Посягательства на личность и имущество. СПб., 1890. С. 230; Токарчук Р. Е. Насильственные хищения в истории отечественного уголовного права // Проблемы российского права: теория и практика: мат-лы региональной науч.-практ. конф. (Кемерово, 31 октября 2006 г.) / отв. ред. И. А. Васильева. Кемерово, 2007. С. 126–127. \

<sup>13</sup> Там же. С. 86–87.

<sup>14</sup> О том, какие статьи заимствованы из византийского права см., напр.: Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 180–181.

<sup>15</sup> Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 227.



ром говорят памятники тех веков, требовало особых органов управления для ограждения общественной безопасности и предупреждения преступлений. Правительство пробовало сначала посылать в области особых сыщиков для преследования лихих людей; но эти сыщики, требуя себе содействия от местных обществ, сами ложились на них новым бременем... Потому в Москве решили поручить уголовную полицию самим местным обществам... правительство начало давать городским и сельским обществам так называемые *губные грамоты*, предоставлявшие им преследование и казнь лихих людей. Так старинная обязанность земских обществ выдавать наместнику душегубцев теперь превратилась в их ответственное право ловить и казнить разбойников»<sup>19</sup>.

В Московском государстве разбои усилились после нашествия монголо-татар. Главной ареной разбойничества с течением времени стали Поволжье и московская Украина. На новгородском севере своевольничали ушкуйники: грабили села и города, жгли церкви и мучили жителей. На юго-восточных окраинах Московского царства с середины XV в. разбойничество почти сливается с казачеством. Правительство было вынуждено посылать против разбойников военные отряды. Случалось, что разбойники разбивали их и убивали воевод. Временем наибольшего развития разбойничества стали XVI–XVIII вв.<sup>20</sup> Источником распространения разбойничества было нравственное мирозерцание и правосознание русского общества. Общество простолюдинов не чуждалось преступников и, напротив, иногда видело в них удальцов, наделенных идеальной силой духа и физической крепостью. «Разбойники, гулявшие по юго-восточной Украине, воплощали в себе идеал свободной жизни русского простолюдина 17 столетия»<sup>21</sup>. О разбое говорится без различия того, совершался ли он как акт терроризма, по праву мести, как самосуд (противный власти), с корыстной или иной преступной целью. Его признаком была «злонамеренность»: любой из этих мотивов мог подхо-

дить под признак разбоя, лишь бы насилие боем совершал лихой (злой) человек — разбойник, признанный таковым «лихованным обыском» или признанием под пыткой.

К XVII в. в ведение розыска вошли татейные и другие дела. Произошло расширение охватываемых Разбойным приказом преступлений в связи с необходимостью преследования всех лихих (злых) людей, разбойников и татей за все преступления, ими совершаемые<sup>22</sup>. «В губных учреждениях сказался рост сознания государственных задач: они были плодом мысли, что преступление не есть частное дело, а касается всего общества, затрагивает общее благо, а потому и преследование его есть обязанность государства и требует особых органов и приемов управления. Развитие этой мысли вело к постепенному расширению губного ведомства, захватывавшего все больший круг уголовных деяний. По второму Судебнику и по первым губным грамотам этому ведомству из всех лихих дел предоставлен был только разбой, к которому потом были прибавлены татейба, а в XVII в. — душегубство, поджог, оскорбление родителей и другие»<sup>23</sup>.

В главе 21 Соборного уложения 1649 г. (раздел 2 «о татях» и раздел 3 «о розбойных делах» Новоуказных статей о татейных, разбойных и убийственных делах указа от 22 января 1669 г.<sup>24</sup>) повторение татейного или разбойного дела становится обстоятельством, отягчающим ответственность. Следовательно, промысел или рецидив не определяли этих понятий в самом законе, описывающем конкретные деяния. При решении вопроса о преследовании конкретного разбойника или татей не оговаривалось значение его вхождения в какую-либо организацию разбойников или татей, но это подразумевалось само собой из всего значения этих документов, а сыскной порядок предполагал розыск соучастников. Вхождение в преступную организацию разбойников или татей составляло первичную, но не единственную, характеристику разбойника и татей. Понятие «разбой» долго обозначало «совокупное нападение целой шайки виновных на мирных жителей, для разбития и расхищения их имущества»<sup>25</sup>.

<sup>19</sup> Ключевский В. Курс русской истории: в 2 кн. М., 1906. Ч. 2. С. 453.

<sup>20</sup> Энциклопедический словарь / под ред. К. К. Арсеньева, Ф. Ф. Петрушевского. СПб., 1899. Т. 26. С. 115.

<sup>21</sup> Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже по русскому праву: историко-догматическое исследование. Вып. 1. Киев, 1880. С. 14.

<sup>22</sup> Тальберг Д. Насильственное похищение имущества... С. 67.

<sup>23</sup> Ключевский В. Курс русской истории. С. 453.

<sup>24</sup> См.: Полное собрание законов Российской Империи. Т. 1. С. 774–799. Далее: Новоуказные статьи 22.01.1669 г.

<sup>25</sup> Фойницкий И. Я. Курс Уголовного права. С. 188.

Губные преступления, разбойные и татейные дела, были выработаны правом как первые дела публичного обвинения, преследуемые вне зависимости от заявления истца. Уже в статье 41 Уставной книги Разбойного приказа, а затем в статье 31 главы 21 Соборного уложения 1649 г. и в статье 71 Новоуказных статей 22.01.1669 г. запрещается примирение с разбойником (оно даже облагается пенями «смотря по делу»). В других главах Соборного уложения 1649 г. аналогичные деяния (кражи, бой и грабеж), совершаемые не татем или разбойником, но ведомым лихим человеком, преследовались в порядке частного обвинения и облагались меньшими пенями. Дела о бое и грабеже (аналог разбойного дела с «взятием животов») допускали примирение сторон и отказ от иска (статья 186 главы 10 Соборного уложения 1649 г.) либо преследовались, если «в том на них будут челобитчики» (статья 30 главы 7). Исключения из этого правила всегда оговаривались. Например, стрельцы за татьбу и разбой преследовались в Разбойном приказе, так как в статье 1 главы 23 было закреплено, что «во всяких делах, опричь розбою и татьбы с поличным, судити и управа меж ими чинити в Стрелецком приказе». В главе 23 Уложения отсутствуют дела (нормы) о бое и грабеже, краже, преступлениях против личности и пр.: они имеют место в главе 7 «О службе всяких ратных людей Московского государства» Соборного уложения 1649 г.

Лицо, совершающее кражу «царского величества во дворе» (статья 9 главы 3 Соборного уложения 1649 г.), хотя и называется по традиции татем, не совершает татьбу. Оно не преследуется как тать (глава 21 Соборного уложения 1649 г.). Тяжесть наказания этой кражи не сравнима с наказаниями за татьбу (на что указывает и Л. Белогриц-Котляревский, не находя этому объективных оснований<sup>26</sup>): за первую кражу в царском дворе — батоги, за вторую — кнут и полгода тюрьмы, за третью — отсечение руки; за первую татьбу — кнут, отрезание левого уха, 2 года тюрьмы, а после нее работа в кандалах, «где государь укажет», за вторую — кнут, отрезание правого уха, 4 года тюрьмы, после чего работа в кандалах, «где государь укажет»; за третью — смертная казнь.

Между тем оправдания очевидны. Лицо, совершающее кражу в царском дворе, за ее совершение не относилось к татям, не получало

статуса ведомого лихого человека по объективной стороне совершаемого деяния. Этот статус не зависел от объективной стороны, поэтому кража «царского величества во дворе» не могла преследоваться по правилам главы 21 Соборного уложения 1649 г. или раздела 2 Новоуказных статей 22.01.1669 г.

Интересно справедливое, но нерешительное, предположение Л. Белогриц-Котляревского, что различие татьбы (21 глава Соборного уложения 1649 г.) и кражи (другие главы) кроется в еще не утратившем силу субъективно-нравственном взгляде на преступление. С представлением о воре соединяется представление о человеке, носящем на себе «пятно бесславия», но такое пятно должно лежать на том, кто совершает деяния, несогласные с народными воззрениями «о правом». Термин *татьба* выражал большую преступность деяния, с ним в юридических воззрениях того времени соединялось больше презрения к правонарушителю и его деянию; термин *кража* выражал меньшую преступность деяния, вызывал меньшее презрение к последнему<sup>27</sup>. А. Чебышев-Дмитриев также утверждает: «... юное общество клеймит особым презрением татьбу и, ставя ее даже выше убийства, уравнивает с нею в своем понятии нарушения верности»<sup>28</sup>. Закономерно, что татьба и кража, объективно неразличимые, распались как деяния, совершаемые разными субъектами — презренным татем и иными лицами.

Деление по субъекту очевидно, так как задача губных старост состояла в том, чтобы «они про татей и про розбойников сыскивали, и того смотрели, и берегли накрепко» (статья 5 главы 21 Соборного уложения 1649 г.)<sup>29</sup>. А. Чебышев-Дмитриев замечает, что «задачей уголовной юстиции поставлено то, “чтобы лихих людей вывести”... круг преступлений публичных (т. е. вызывавших против себя меры следственности) увеличился и круг следственных средств расширился»<sup>30</sup>. Уголовная политика XVI в., ориентированная на искоренение лихих людей (татей и разбойников), сформировала представления о преступных деяниях по субъективно-нравственному принципу и влияла на уголовно-юридические понятия и кон-

<sup>27</sup> Там же. С. 72, 73.

<sup>28</sup> Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 237–238.

<sup>29</sup> Полное собрание законов Российской Империи. Т. 1. С. 138.

<sup>30</sup> Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии... С. 196.

<sup>26</sup> Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже... С. 74.

струкции XVII в. В результате возникали объективно аналогичные публичные (губные) и частные дела, именуемые разными терминами.

В рамках объективно-юридического взгляда под влиянием «градских законов» с разбойными и татевными делами уравниваются различные убийственные дела, входящие в главу 22 Соборного уложения 1649 г. как группа посягательств на жизнь. В Новоуказных статьях 22.01.1669 г. они уже выделяются по объекту преступления в самостоятельный раздел 4 («о убийственных делах»), где обособленно преследуются посягательства на жизнь, собранные со всех частей Соборного уложения 1649 г., хотя то же посягательство, совершаемое татем или разбойником, еще не выделяется из содержания татевных или разбойных дел. Процесс деления преступлений на группы по объекту посягательства развивается, но с сохранением еще прежнего деления на губные и частные дела. В Соборном уложении 1649 г., по примеру его зарубежных источников, некоторые главы сразу выделились по объекту посягательства: глава 1 — противорелигиозные преступления; глава 2 — посягательства на государя и его честь и т. д.

Понятие разбоя с объективной точки зрения, без учета того, что это деяние мог совершать только разбойник, обозначало объединяющий признак группы разбойных дел, их основное деяние — разбивание (побитие) лица либо совокупных сил села или деревни в бою. Слово *разбой* изначально обозначало агрессивное нападение боем<sup>31</sup>. В разбойное дело, как естественное следствие победы, входило не обязательное взятие разбойником имущества (животов) побежденных; что в других главах названо грабежом. Взятие животов разбойником и грабеж иным лицом с объективной стороны одно и то же — присвоение добычи победителем, реализующим право сильного. Разбойник в случае победы имел в отношении имущества побежденного древнее право собственности, что на квалификацию разбойного дела не влияло, предполагая гражданский порядок возмещения присвоенного из животов разбойника (статьи 22–27 главы 21 Соборного уложения 1649 г.).

<sup>31</sup> Более подробно о термине «разбой» см.: Токарчук Р. Е. О значении термина «разбой» в русском праве: историко-правовой очерк // Научные труды. Российская академия юридических наук / отв. ред. В. В. Гриб. Вып. 10, т. 3. М., 2010. С. 702–705; *он же*. Понятие *разбоя* в Правде Русской: историко-правовой очерк // Исторический журнал: научные исследования. 2011. № 1. С. 107–115.

Словом *татьба* называлось губное деяние, совершаемое татем путем *кражи*, т. е. тайным (коварным и бесчестным) образом, когда преступник не имел в отношении похищаемого имущества и иных злонамеренных действий никакого права. Уже в Уставной книге Разбойного приказа закрепляется, что «тати покрадут» (статья 26). Из Литовского статута в ней (до 1631 г.) появляется статья о «покрадении» (статья 7), согласно которой преследуется тот, кто что «покрадет», «крал» или «украдет». Украденное татями в Уставной книге называется «татиной рухлядью» (статья 2) или «татное» (статья 32), а в статьях из Литовского статута — «краденое» (статья 14)<sup>32</sup>. Аналогично тати «крадут» или «покрадут» в статьях 1 и 60 главы 21 Соборного уложения 1649 г., в статье 90 этой главы тать «татиным обычаем» выловивший рыбу из пруда — «покрал»<sup>33</sup>, а украденное называется «татевной рухлядью» (статья 77) или «краденое» (статья 89). Особенность татьбы согласно главе 21 Соборного уложения 1649 г. — возможность совершения при татьбе убийства (статьи 9–13), что составляет квалифицирующий признак татевского дела. В Новоуказных статьях 22.01.1669 г. тать «покрадет» (статьи 12, 13, 15, 16, 56, 115)<sup>34</sup>, может учинить на татьбе «смертное убийство» (статья 11), причинить ранения различной тяжести (статьи 13 и 14), а краденое именуется «татевной рухлядью» (статьи 45, 121) или «краденое» (статья 13).

Тать преследовался за татевные дела, в числе которых были не только преступления против собственности, но и преступления против личности. Уже И. Я. Фойницкий заметил, что понятием *татевского дела* охватывалось убийство<sup>35</sup>. В статье 89 главы 21 Соборного уложения 1649 г. и в статье 13 Новоуказных статей 22.01.1669 г. особо оговаривается смертное убийство или ранение татем лиц, его задерживающих, предусматривающее соответствующее наказание, почему нет оснований «смертное убийство» при совершении самой татьбы относить к этому случаю.

Отягчающими признаками разбойного дела легально могли быть убийство, пожар хлеба и дворов. При наличии представлений о неодно-

<sup>32</sup> Хрестоматия по истории русского права / сост. М. Владимирский-Буданов. Вып. 3. Ярославль, 1875. С. 48–89.

<sup>33</sup> Полное собрание законов Российской Империи. Т. 1. С. 1–161.

<sup>34</sup> Там же. С. 774–799.

<sup>35</sup> Фойницкий И. Курс Уголовного права. С. 21.

кратности деяний в XVII в. еще отсутствует представление о совокупности преступлений против разных объектов и порядке сложения наказаний для этих случаев<sup>36</sup>. В рамках субъективно-нравственного взгляда на преступление разно-объектные деяния механически объединялись в одних статьях, разделяясь по субъекту совершения и облагаясь более тяжким наказанием. Этот подход прослеживается и в некоторых негубных статьях. Статьи Уставной книги Разбойного приказа (статья 10), Соборного уложения 1649 г. (татевные дела – статьи 13, 15 и др.; разбойные дела – статья 18 главы 21 и др.; дела ратных людей – статьи 30 и 32 главы 7; статьи 20–22 главы 2; и др.), разделов 2 и 3 Новоуказных статей 22.01.1669 г. объединяли в одной норме преступления против разных объектов, возможные при совершении этими способами, просто собирая их в ученную реальную совокупность, предусматривающую соответствующую тяжесть наказания<sup>37</sup>.

К губным делам относились даже деяния, которые не были отражены в соответствующих статьях. Так, нельзя исключать, что статьями о разбойных и татевных делах поглощалось изнасилование, что в самих нормах не упоминалось. Наиболее яркой иллюстрацией очевидности поглощения «женскому полу насилия» и других преступлений против личности разбойным делом служит принятая из византийских источников статья 30 главы 7 Соборного уложения 1649 г., согласно которой за аналогичные разбойному делу действия преследовались ратные люди, едущие на государеву службу, – за то, что «станут грабить, и учинят смертное убийство, или женскому полу насилия, или в гумнах хлеб потравят, или из прудов и из садов насильством рыбу выловят, или иное какое-нибудь насилия кому сделают». Преследование по этой статье носило дифференцированный характер: каждое деяние облагалось отдельным наказанием – «за смертное убийство и за насилия жен-

скому полу казнити смертию. А за иное за всякое насилия и за грабежь чинити им наказание, смотря по вине. А что они у кого грабежем возмут, и то на них правити вдвое». То есть совершение убийства или «женскому полу насилия» поглощало более мягкие деяния этой статьи, что в любом случае облагалось смертной казнью, не изменяло ни квалификации, ни наказания.

Аналогично в разбойных и татевных делах многие деяния разбойников и татей просто поглощались более тяжким криминализированным деянием, без упоминания в статье. Древние составы губных дел еще не были достаточно акцентированы на объективной стороне деяния. В разбойных и татевных делах тщательная дифференциация менее тяжких деяний отсутствовала, так как само преследование разбойников и татей носило жесткий и бескомпромиссный характер, предусматривавший часто в качестве наказания смертную казнь. Если эти деяния сопровождали разбой или татьбу, то они не выходили за рамки преследуемых губных дел, ведь эти ведомые лихие люди преследовались только в Разбойном приказе, целью наказания было лихих людей вывести, а не просто призвать к ответу за деяние.

Объем посягательств (кроме выделенного в статьях вреда здоровью и жизни, которые могли сопровождать татьбу) выяснить сложно. Они зависели от особенностей способа данного деяния и представлений о личности татя. Именно эти особенности исключали в татевных делах пожег хлеба и дворов, допустимые в рамках разбойных дел; в делах татей они либо были невозможны, либо являлись крайней редкостью, поэтому про них законодатель и не вспоминает в преследовании татевных дел. Последнее более вероятно: сегодня нам хорошо известны случаи поджогов или затоплений квартир и домов после тайного хищения, было бы неверно исключать подобные случаи и в XVII в.

Мы считаем, что вообще все известные деяния, которые объективно могли сопровождать губные дела татей или разбойников (как «взятие животов» в разбойном деле или преступления против личности в татевном деле), поглощались этими делами по признаку субъекта. Лишь некоторые деяния, обозначенные особо в этих нормах, изменяли их тяжесть, влияли на ответственность и наказание, вплоть до смертной казни. Последнее наказание оплачивало все со-

<sup>36</sup> См., напр.: Солнцев Г. И. Российское уголовное право / под ред. Г. С. Фельдштейна. Ярославль, 1907. С. 59–63, 91–96, 174, 178; Российское уголовное право / сост. П. Гуляев. М., 1826. С. 32–39, 125–126.

<sup>37</sup> Общее представление о стечении преступлений (непонятное отечественному праву и не имеющее определенности при назначении наказаний) появляется только в §§ 90 и 93 проекта Уголовного уложения Российской империи 1813 г. (см.: Проект Уголовного уложения Российской империи: часть первая: основания уголовного права. СПб., 1813. С. 37, 40).



вершенные татем или разбойником преступления разом. Цели губного института достигались. Только со временем объем отягчающих деяний был расширен. Так, в статьях 13 и 14 Новоуказных статей 22.01.1669 г. кроме убийства названо причинение при совершении татьбы или грабежа «великой» или «легкой» раны, облагавшееся существенно меньшим наказанием, чем убийство. В Наказе сыщику от 30 ноября 1710 г. «О поимке воров и разбойников и об изследовании их преступлений» Петра I признается, что разбойники также «крестьян берут без остатку, и баб и девок увозят с собою для ругательства, и лошадей берут, а достальных лошадей и скотину побивают до смерти, и хлеб из житниц на улицу высыпают для разорения»<sup>38</sup>.

Система поглощения менее тяжкого наказания более тяжким (роена мајог obsordot minogem) при совершении нескольких преступлений имела повсеместное распространение в то время, когда за многие преступления обыкновенно угрожали смертной казнью<sup>39</sup>. В сложении наказаний не было смысла, а тяжесть одного деяния, разделяемого при субъективно-нравственном подходе к преступлению по субъекту (разбойник, тать, ратные люди и пр.), увеличивалась (в зависимости от входящих в него квалифицирующих признаков или иных преступных деяний, вплоть до смертной казни). Это взаимообусловленное явление. Поскольку наказание за деяние против любого объекта при добавлении отягчающих обстоятельств и других самостоятельных преступлений увеличивалось до смертной казни, в учете совокупности преступлений и развитии мысли об увеличении наказания за них путем частичного или полного сложения не было необходимости. Наоборот, так как действовало правило поглощения менее тяжкого наказания более тяжким, необходимы были сложные составы, механически объединявшие разные преступления против разных объектов и предусматривавшие максимальное наказание (смертную казнь), для адекватного их преследования, что и имело место. Взаимообусловленности преступлений против личности и собственности в составах учтенной совокупности Соборного уложения 1649 г. и Новоуказных

статей 22.01.1669 г. не требовалось, достаточно было простого стечения деяний, совершенных субъектом одновременно. Как татьба, так и разбой, если сопровождалась убийством, наказывались смертной казнью (например, статьи 11, 19 Новоуказных статей 22.01.1669 г.). Но если для татей уже была предусмотрена градация наказания по степени ранения (там же, статьи 13 и 14), то для разбойников такой дифференциации не было, так как сам разбой и был причинением вреда здоровью, включая ранения различной степени тяжести.

С точки зрения нового (объективно-юридического) взгляда на преступление в татевных делах преследовались корыстные коварные (тайные и бесчестные) посягательства на чужое имущество, включающие возможные деяния-спутники, причинение смерти, вреда здоровью и прочих, которые мог бы совершить тать. А в разбойных делах, наоборот, преследовалось злонамеренное посягательство на здоровье лица боем, также включающее возможные деяния-спутники, которые могли сопровождать как поражение разбойников в разбойном нападении (пожог дворов или хлеба и пр.) так и победу над обороняющимися (пожог дворов или хлеба, изнасилование женщин, взятие невольников, животов и пр.). Понятия «татьба» и «разбой» изначально выработаны для преследования (искоренения) конкретных субъектов – татя и разбойника. В субъективно-нравственном представлении татевные дела отличались от разбойных тем, что первые совершал тать, а вторые – разбойник. При этом тать преследуемый (в статьях 9–15) и разбойник (в статьях 16–24 главы 21 Соборного уложения 1649 г.) различаются как трусливый (коварный и вероломный) и дерзкий (отважный и благородный) преступники, совершающие татевные (трусливые) и разбойные (в открытом бою) дела.

Татевное (татьба) и разбойное (разбой) дела, с объективной стороны, обнимали различные преступные деяния, которые мог совершить тать или разбойник, татевным или разбойным образом. При этом кража и грабеж (взятие животов) предполагали только посягательства на собственность, почему в новых статьях, заимствованных из византийского права, эти термины использовались для обозначения соответствующих посягательств на собственность, выделяющихся объектом посягательства, а не субъектом, и разделяемых способом соверше-

<sup>38</sup> Полное собрание законов Российской Империи. Т. 5. С. 582.

<sup>39</sup> Гаер. Учебник уголовного права. Часть общая / перевод, просмотренный проф. угол. права А. М. Богдановским. Одесса, 1873. С. 61.

ния в объективном представлении, а не субъективном. Например, кража и грабеж в негубных делах делились уже не как трусливое (коварное) изъятие чужого имущества и отважное (благородное) его отнятие, а просто как тайное и открытое хищения.

Если в главе 21 Соборного уложения 1649 г. преследовались «татьба», «разбой» и «взятие животов», то в иных его главах были криминализованы объективно равнозначные деяния «кража», «бой» и «грабеж». Последние термины не несли на себе печать конкретного субъекта (татья или разбойника): эти объективные категории использовались в новых нормах, взятых из зарубежных источников с объективно-юридическим взглядом на преступление.

В рамках субъективно-нравственного взгляда на преступление татебных и разбойных дел объективные признаки деяний были расплывчаты и сильно схожи, так как находились в XVI – начале XVII в. в полной зависимости от субъекта деяния, определение которого с процессуальной точки зрения было более легкой задачей, чем определение состава совершенного деяния. Статус ведомого лихого человека был расплывчат и зависел от мнения общества или сыскных органов, а не от объективных критериев; он приобретался либо по обыску «лихованием», когда опрашиваемые люди объявляли лицо татем или разбойником, либо признанием под пыткой. В истории права его можно сравнить со статусом *врага народа* середины XX в.

Таким образом, в Соборном уложении 1649 г. произошло смешение древнего субъективно-нравственного взгляда законодателя на преступного человека и объективно-нравственного взгляда на преступность деяния. Субъективно-нравственный взгляд был основан на общественных представлениях о злом (ведомом лихом) человеке (представление о преступном деянии зависело от статуса и свойств преступника). Исходя из него, был сформирован институт губных дел, сложные многообъектные разбойные и татебные дела. В соответствии с ним преступления не делились по объекту посягательства. На определении объективной стороны разбойных и татебных дел не делалось акцента, так как выделение губных дел было основано не на особенностях объективной стороны, а на том факте, что они совершались разбойником или татем. Эта особенность субъективно-нравственного

взгляда на преступление основывалась не на запрете преступных деяний, а на искоренении ведомых лихих людей.

Объективную сторону составов губных дел формировал субъект преступления, определяемый стереотипным способом действия при совершении лихих дел. Тать – трусливый (коварный и вероломный) преступник – совершал татебные (трусливые) дела татебным образом, т.е. коварно и вероломно, тайно или неожиданно. Разбойник, дерзкий (отважный и благородный) преступник совершал разбойные дела путем разбоя, т.е. посредством победы над противником (потерпевшим) в открытом бою.

Объективно-юридический взгляд основывался на объективной стороне преступного действия. При нем преступления делились на группы и составы в зависимости от объекта посягательства (нарушенного права), облагаясь наказанием в зависимости от его ценности. Как в общих чертах, так и в частности, он связан с влиянием византийских источников права и распространился вне главы 21 Соборного уложения 1649 г., в рамках негубных дел.

В результате деяния старого субъективно-нравственного подхода к преступному человеку и нового объективно-юридического к преступному деянию разделились субъектом посягательства как публичные (губные) и частные (негубные). Облихованные обществом тать или разбойник преследовались Разбойным приказом. Губные татебные и разбойные дела совершали лихие люди – тати и разбойники, а объективно аналогичные преступные деяния, уже разбитые по объектам посягательства, – иные субъекты, не преследуемые Разбойным приказом. Негубные дела считались делами частного обвинения, начинающимися при наличии челобитчиков, допускающими примирение сторон и предусматривающими значительно менее тяжкие наказания, чем губные дела.

Понятия, основанные на субъективно-нравственном взгляде на преступление, перестали удовлетворять потребностям объективно-юридического взгляда. Последовало введение новых понятий, основанных на объективной стороне преступления (при сохранении старых в древнем институте губных дел). Для обозначения новых понятий законодатель старался использовать терминологию, сосредоточенную на объективной стороне деяния, а не на субъекте и его ха-

рактических. По этим основаниям в негубных уголовных делах совершались объективно равнозначные: не простая татьба, а кража; не разбой, а бой; не «имание» (взятие) животов, а грабеж.

Татебные и разбойные дела, а также некоторые сложные многообъектные дела других субъектов, предполагали возможность механического объединения различных преступных деяний в отношении разных объектов, в том числе хищений и преступлений против личности,

в одной статье. Статьи татебных и разбойных дел иногда выделяли некоторые преступления в качестве квалифицирующих обстоятельств, ужесточая наказание, но нередко просто не упоминали преступлений, которые могли поглощаться этими делами, предусматривавшими в качестве наказания смертную казнь. Схожие статьи византийского происхождения более качественно дифференцировали наказание по ценности повреждаемого объекта.

### Список литературы:

1. Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже по русскому праву: историко-догматическое исследование. – Вып. 1. – Киев: Ун-т Св. Владимира, 1880. – 380 с.
2. Ключевский В. Курс русской истории: в 2 кн. – М.: Синодальная Тип., 1906. – Ч. 2. – 510, IV с.
3. Тальберг Д. Насильственное похищение имущества по русскому праву: (Разбой и грабеж): историко-догматическое исследование. – СПб.: Типография В. С. Балашева, 1880. – 200 с.
4. Токарчук Р. Е. Насильственные хищения в истории отечественного уголовного права // Проблемы российского права: теория и практика: мат-лы региональной науч.-практ. конф. (Кемерово, 31 октября 2006 г.) / ред. кол. С. А. Моисеенко, О. Ф. Гаврилов, И. А. Васильева; отв. ред. И. А. Васильева. – Кемерово: Кемеровский филиал заочного обучения Омской академии МВД России, 2007. – С. 124–132.
5. Токарчук Р. Е. О значении термина «разбой» в русском праве: историко-правовой очерк // Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 10: в 3 т. Том 3 / отв. ред. В. В. Гриб. – М., 2010. – С. 702–705.
6. Токарчук Р. Е. Понятие разбоя в Правде Русской: историко-правовой очерк // Исторический журнал: научные исследования. – 2011. – № 1. – С. 107–115.
7. Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права в России / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. – М.: Издательство «Зерцало», 2003. – 542 с.
8. Фойницкий И. Я. Курс Уголовного права: Часть Особенная: Посягательства на личность и имущество. – СПб.: Типография М. М. Стасюлевича, 1890. – 406 с.
9. Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии по русскому до-петровскому праву. – Казань: Тип. Имп. Ун-та, 1862. – 242 с.

### References (transliteration):

1. Belogrits-Kotlyarevskiy L. O vorovstve-krazhe po russkomu pravu: istoriko-dogmaticheskoe issledovanie / L. Belogrits-Kotlyarevskiy. – Vyp. 1. – Kiev: Un-t Sv. Vladimira, 1880. – 380 s.
2. Klyuchevskiy V. Kurs russkoy istorii / V. Klyuchevskiy. – M.: Sinodal'naya Tip., 1906. – Ch. 2. – 510, IV s.
3. Tal'berg D. Nasil'stvennoe pokhishchenie imushchestva po russkomu pravu: (Razбой i grabezh): istoriko-dogmaticheskoe issledovanie / D. Tal'berg. – SPb.: Tipografiya V. S. Balasheva, 1880. – 200 s.
4. Tokarchuk R. E. O znachenii termina «razбой» v russkom prave: istoriko-pravovoy ocherk // Nauchnye trudy. Rossiyskaya akademiya yuridicheskikh nauk. Vyp. 10: v 3 t. T. 3 / otv. red. V. V. Grib. – M. 2010. – S. 702–705.
5. Tokarchuk R. E. Nasil'stvennye khishcheniya v istorii otechestvennogo ugovolnogo prava // Problemy rossiyskogo prava: teoriya i praktika: mat-ly regional'noy nauch.-prakt. konf. (Kemerovo, 31 oktyabrya 2006 g.) / red.kol. S. A. Moiseenko, O. F. Gavrilov, I. A. Vasil'eva; otv. red. I. A. Vasil'eva. – Kemerovo: Kemerovskiy filial zaochnogo obucheniya Omskoy akademii MVD Rossii, 2007. – S. 124–132.
6. Tokarchuk R. E. Ponyatie razboya v Pravde Russkoy: istoriko-pravovoy ocherk // Istoricheskiy zhurnal: nauchnye issledovaniya. – 2011. – № 1. – S. 107–115.
7. Fel'dshteyn G. S. Glavnye techeniya v istorii nauki ugovolnogo prava v Rossii / pod red. i s predisl. V. A. Tomsinova. – M.: Izdatel'stvo «Zertsalo», 2003. – 542 s.
8. Foynitskiy I. Ya. Kurs Ugolovnogo prava: Chast' Osobennaya: Posyagatel'stva na lichnost' i imushchestvo / I. Ya. Foynitskiy. – SPb.: Tipografiya M. M. Stasyulevicha, 1890. – 406 s.
9. Chebyshev-Dmitriev A. O prestupnom deystvii po russkomu do-Petrovskomu pravu. – Kazan': Tip. Imp. Un., 1862. – 242 s.