

ИСТОРИЧЕСКІЙ ОЧЕРКЪ ЗАЙМА

ПО РУССКОМУ ПРАВУ

ДО КОНЦА XIII СТОЛѢТІЯ.

А. Загорюеваго.

КІЕВЪ.

ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФИИ.

1875.

Оттискъ изъ Университетскихъ Извѣстій 1875 г.
Печатано по опредѣленію Совѣта Университета Св. Владиміра.

Историческій очеркъ займа по русскому праву до конца XIII столѣтія.

Область гражданскаго права, въ томъ объемѣ, который даетъ ему большая часть современныхъ цивилистовъ, по массѣ входящихъ въ составъ его отношеній, распадается на двѣ группы: на группу отношеній семейныхъ и группу отношеній имущественныхъ. Эти послѣднія, смотря по судьбѣ, которую испытываетъ имущество въ оборотѣ, образуютъ, въ свою очередь, три новыя категоріи отношеній. Именно, имущество можетъ пребывать въ состояніи покоя—въ обладаніи того или другаго лица и порождать, такимъ образомъ, отношенія вещныя; имущество можетъ быть въ состояніи движенія—обмѣна и вызывать этимъ отношенія обязательственныя; имущество можетъ находится тоже въ состояніи движенія, но не съ цѣлью мѣны имущества, а съ цѣлію перемѣны обладателя его и давать начало отношеніямъ наследственнымъ.

Если мы обратимся къ исторіи, то увидимъ, что указанные три послѣдніе разряда отношеній (имущественные) заявляютъ себя въ жизни первобытныхъ людей неодновременно и не съ одинаковою силою. Въ этомъ случаѣ прогрессъ права идетъ параллельно съ прогрессомъ экономическимъ, а тотъ и другой, въ свою очередь, подчиняются общему ходу интеллектуальнаго развитія народовъ. У человѣка низкой степени культуры господствуетъ обыкновенно матеріальное воззрѣніе на окружающую его среду. Эта матеріальность представленій сказывается въ мірѣ экономическомъ тѣмъ, что въ хозяйственную сферу малокультурныхъ людей обыкновенно входятъ только реальные блага, то, что доступно глазу, осязанію. Цѣлая масса благъ идеальныхъ—сила та-

ланта, умѣнья, кредитъ находятся внѣ оборота. Весь тогдашній имущественный инвентарь вращается около одной *вещи* и притомъ вещи, взятой во всемъ ея экономическомъ значеніи, безъ выдѣленія изъ нея тѣхъ или другихъ, заключенныхъ въ ней, полезностей.

Эта скудость представленій въ области экономіи отпечатлѣвается самымъ точнымъ образомъ на состояніи права. Вся совокупность частныхъ отношеній въ первобытную эпоху группируется тоже около *вещи*. Юридическія связи, вытекающія изъ наслѣдства и обязательствъ, находятся только въ зачаточномъ состояніи и первообразомъ имѣютъ ту же вещь. Преемство заключается не въ правѣ, а въ вещи. Основаніемъ и цѣлію обязательства являются тоже вещи. Обязательство возникаетъ *потому*, что должникъ *что-либо* (res) получилъ отъ вѣрителя, а послѣдній *что-либо* ему передалъ. Обязательство возникаетъ *для того*, чтобы передать *что-либо* ¹⁾ ²⁾.

1) Мэнъ утверждаетъ, что въ началѣ общественной жизни *передача* и *договоръ* фактически даже смѣшиваются между собою, и справедливость этой мысли онъ старается доказать первоначальнымъ и послѣдующимъ значеніемъ *пехим'а*. «Первоначально, говоритъ онъ, былъ, повидимому, одинъ только торжественный церемоніаль для всякаго рода торжественныхъ сдѣлокъ и, какъ кажется, назывался въ Римѣ *пехим*. Тѣ же самыя формы, которыя употреблялись при передачѣ собственности, служили и для заключенія договора. Идя далѣе впередъ, мы очень скоро достигаемъ того періода, гдѣ понятіе договора само собою выдѣлилось отъ понятія передачи. Такимъ образомъ, произошла двойная перемѣна. Всякая юридическая сдѣлка при посредствѣ «мѣди и вѣсовъ», когда она относилась къ передачѣ собственности, получила новое и специальное названіе «манципація». Древній *пехим*, хотя и продолжалъ означать все тотъ-же обрядъ, но только относительно тѣхъ случаевъ, когда обрядъ этотъ употребляли съ специальною цѣлью придать торжественность договору». Древнее право, его связь съ древней исторіей общества и проч. Г. С. Мэна (въ русскомъ переводѣ) стр. 247 и 249.

2) Матеріальное воззрѣніе на правовые институты у людей первоначальной общественности Игерингъ прекрасно подтверждаетъ примѣрами изъ римской жизни. Онъ говоритъ, что *furtum usus* въ старину означало *furtum rei*, что требованіе *omnis causa* и тогда имѣло тогда мѣсто только при дѣйствительномъ лишеніи *плодовъ* (въ смыслѣ вещей), что при заключеніи найма всегда вносился въ контрактъ условіе о штрафѣ на случай неисполненія договора, потому что древнее право еще не знало уплаты интереса. *Jhering-Geist des römischen Rechts II Theil, 2 Abth. стр. 446—467.*

Такимъ образомъ и въ правѣ юныхъ народовъ является та же матеріальность представленій, что и въ экономіи, и здѣсь, какъ и тамъ, она заслуживаетъ ту сферу человѣческихъ отношеній, гдѣ требуется отвлеченіе отъ этой матеріальности. Вотъ почему всѣ древніе законодательные памятники говорятъ, главнымъ образомъ, о правахъ на вещи и сообщаютъ самыя ограниченныя свѣдѣнія о наслѣдствѣ и обязательствахъ.

Съ этими предварительными замѣчаніями мы перейдемъ непосредственно къ нашему предмету.

Изслѣдованіе исторіи займа можно начать только съ Русской Правды XIII стол., какъ съ перваго, въ порядкѣ времени, памятника, сообщающаго намъ нѣкоторое количество данныхъ хотя для приближительнаго возстановленія указаннаго договора по нашему древнему праву. Всѣ источники нашего права до появленія Правды пространной редакціи, какъ то: договоры русскихъ съ греками, уставы о церковныхъ судахъ Владиміра и Ярослава, наконецъ, Правда XI в. проходятъ почти абсолютнымъ молчаніемъ сдѣлку о займѣ ¹⁾. Причина этого молчанія понятна. Она заключается, во первыхъ, въ томъ законѣ исторической постепенности развитія гражданскихъ институтовъ, на который мы сейчасъ указывали, а во-вторыхъ, и главнымъ образомъ, въ той цѣли, которая преслѣдовалась при созданіи поименованныхъ нами памятниковъ. Такъ договоры русскихъ съ греками главнымъ сюжетомъ своимъ имѣли отношенія международныя и преимущественно внѣшнюю торговлю; такъ церковные уставы имѣли въ виду охраненіе интересовъ религіи и ея служителей,—а для всѣхъ этихъ цѣлей отношенія по матеріальному гражданскому праву представляются совершенно побочными ²⁾.

¹⁾ Уставъ о земскихъ дѣлахъ, приписываемый Ярославу, безъ сомнѣнія, не имѣлъ у насъ практической силы. Ни въ одномъ законодательномъ памятникѣ древней эпохи мы не встрѣчаемъ ниже намека на примѣненіе этого устава въ жизни; да и содержаніе его нисколько не сродно разсматриваемому времени. По духу своему онъ болѣе подходитъ ко времени Судебниковъ и Уложенія, чѣмъ Русской Правды.

²⁾ Только отношенія, вытекающія изъ права семейственнаго не могли быть обойдены церковными уставами—въ силу той тѣсной связи, которую всегда имѣютъ семья и религія. Но и тутъ ограничились болѣе карательно-уголовной, чѣмъ гражданской стороной дѣла.

Такой же специальною цѣлью изданія объясняется скудость постановленій и короткой Русской Правды, что касается гражданского права. Въ самомъ дѣлѣ, нельзя не замѣтить, читая Правду первой редакціи, что она представляетъ изъ себя сборникъ правилъ, предназначенныхъ для суда, что цѣль ея практическая; а эта цѣль могла быть достигнута, почти не затрогивая постановленій гражданского права. Что дѣйствительно тогдашній судъ не испытывалъ нужды въ формулированіи положеній гражданского права, въ этомъ мы убѣдимся, если посмотримъ, кто были судьи тяжбъ гражданскихъ въ рассматриваемое время. Хотя текстъ правды и проходитъ молчаніемъ этотъ вопросъ, но едва-ли мы сдѣлаемъ ошибку, если скажемъ, что этими судьями были общины и ихъ представители. Правда запрещаетъ мучить смерда „безъ княжа слова“ (ст. 31 Ак. ш.), запрещаетъ убивать татя до суда княжескаго, если вору была сохранена жизнь при первомъ порывѣ мести (ст. 38); но нѣтъ и намека на участіе князя въ рѣшеніи вопроса о принадлежности челядина, о взиманіи кунъ и т. п. Ясно, что онъ въ этомъ и не участвовалъ. Дѣла такіа принадлежали всецѣло общинѣ: она судила и рядила ихъ по тому закону, который жилъ среди ея испоконъ-вѣка и былъ древнѣе самой Правды. Если такъ, то небезполезно ли было-бы составителю Правды вносить въ нее то, что если и не составляло *carmen necessarium*, то было извѣстно всякому совершеннолѣтнему гражданину земли русской. Первоначальныя правовыя нормы обыкновенно не сложны и безъ пособія юристовъ могутъ удобно сохраняться по традиціи въ памяти людей. Но это вѣрно только лишь относительно гражданского права. Не то въ правѣ уголовномъ—на немъ видимо отразился новый государственный порядокъ. Княжеская власть въ отношеніи преслѣдованія преступленій не была пассивной. Если не интересы общественнаго спокойствія, то интересы казны требовали нѣкотораго вмѣшательства, со стороны князя, въ уголовную юстицію общины. Здѣсь не все, слѣдовательно, сохранялось, какъ неизмѣнная старина, и подробности „суда“ могли не рѣдко ускользнуть изъ памяти человѣка, мало вращавшагося въ области юрисдикціи. Въ особенности не легко было помнить таблицу разнообразныхъ мѣръ, продажъ, обидъ и въ этомъ случаѣ сборникъ могъ быть весьма полезной подмогой судьямъ. Здѣсь услуга составителя была у мѣста. Сюда онъ и направилъ свои спеціальныя знанія.

Такимъ образомъ мы думаемъ, что почти полное молчаніе нашихъ древнихъ законодательныхъ памятниковъ объ институтахъ частнаго права ни мало не даетъ намъ основанія заключать о дѣйстви-тельномъ отсутствіи у насъ правовыхъ нормъ въ области имущественныхъ отношеній въ это время.

Въ пользу нашего мнѣнія, кромѣ сказаннаго нами, мы представимъ еще другія соображенія. Начать съ того, что невозможно допустить, чтобы народъ, какъ бы медленно онъ ни развивался, могъ прожить около четырехъ столѣтій безъ правилъ, которыя регулировали бы его права по имуществу. Да это противорѣчитъ и исторіи всѣхъ народовъ. Тѣмъ менѣе такое положеніе могло бы быть правдоподобнымъ относительно нашихъ предковъ, представлявшихъ, по своему образу жизни и нравамъ, много задатковъ для культуры ¹⁾.

Потомъ если мы посмотримъ на экономическое состояніе тогдашняго общества, состояніе, какъ мы указывали, имѣющее всегда самую тѣсную связь съ юридическимъ строемъ, то увидимъ, что оно рѣшительно подтверждаетъ наше мнѣніе. Земледѣліе, какъ мы сейчасъ говорили, составляло исконное занятіе обитателей Руси. Не менѣе исконнымъ занятіемъ была и торговля. Нумизматическія открытія послѣдняго времени доказываютъ, что торговля сношенія у народовъ, насе-

¹⁾ Исторія не знаетъ славянъ въ быту кочевомъ, а застаётъ ихъ осѣдыми и земледѣльцами. Земледѣліе было главнымъ занятіемъ и славянъ русскихъ. Мы знаемъ изъ лѣтописи, что Вятичи платили дань съ рала. Древляне, жившіе „звѣринскимъ образомъ“ въ лѣсахъ, по одному сказанію лѣтописца, по другому сказанію: „дѣлають нивы своя и земли своя“. К. Бестужевъ-Рюминъ Русская Исторія. Гл. 1, стр. 55, 56.—Тотъ же лѣтописецъ изображаетъ одно изъ племенъ, населявшихъ древнюю Русь съ идеальными, можно сказать, для того времени, качествами: „Поляне бо своихъ отецъ обычаніи муть. Кротокъ и тихъ, и стыденіе къ снохамъ своимъ и къ сестрамъ, къ матерямъ и къ родителемъ своимъ, къ деверемъ и къ свекровемъ великое стыдѣніе имѣху“. П. С. Л. Томъ I, с. 6 Съ неменьшей похвалой отзываются и иностранные древніе писатели о мягкости нравовъ русскихъ славянъ. См. у Бестужева-Рюмина свѣдѣнія изъ Прокопія и Маврикія, стр. 61, 62.—Наконецъ, убѣдительнымъ доказательствомъ достаточной для того времени культурности русскихъ служатъ договоры русскихъ съ греками, рисующіе первыхъ, какъ людей, знавшихъ торговлю внутреннюю и вѣншію, цѣнившихъ мирныя отношенія къ сосѣдямъ и имѣвшихъ свои законы.

лявшихъ нынѣшнюю Россію, начались еще съ VII в. по Р. Х. Рано начавшись, они дѣятельно продолжались во весь древній періодъ нашей исторіи со многими сосѣдними и даже далеко отъ Руси обитавшими народами. Такъ, кромѣ торговли съ греками, чехами и уграми, а также болгарами, хозарами и печенѣгами, русскіе торговали даже съ народами средней Азіи ¹⁾, а начиная съ XI в. открылась знаменитая торговля съ нѣмцами ²⁾. Наша древняя торговля была обширна не только по географическому пространству, но и по количеству оборотовъ. Послѣднее доказывается тѣмъ, что случилось находить зарытыми довольно значительныя суммы въ одномъ горшкѣ и, слѣдовательно, принадлежавшіе одному лицу (такая находка сдѣлана около Великихъ Лукъ, на берегу Волхова на сумму 7000 р. и недавно въ Муромѣ ³⁾). А это развитіе торговли, это имущественное благосостояніе промышленнаго класса народонаселенія, не могло возникнуть при такихъ порядкахъ, когда не оказывалось нормъ, опредѣлявшихъ объемъ правъ на принадлежащее человѣку достояніе. И нормы эти дѣйствительно существовали.

Еще Несторъ въ своей повѣсти временныхъ лѣтъ, описывая племена славянскіе, между прочимъ говоритъ: „имяху бо обычаи свои и законъ отецъ своихъ и преданія—каждо свой нравъ“ (П. С. Л., Т. I, стр. 6). Нѣтъ основанія думать, что тутъ разумѣется обычаи только изъ области карательной юстиціи. Если славяне разнились другъ отъ друга въ воззрѣніи на преступленіе и наказаніе, то, безъ сомнѣнія, различны были ихъ понятія и объ отношеніяхъ имущественныхъ ⁴⁾.

¹⁾ Карамз. т. I, стр. 148 и Бес.-Рюм. стр. 59—60.

²⁾ Андреевскій, о договоръ Новагорда съ нѣмецкими городами, стр. 2. О древности нашей торговли см. еще Рейцъ: Оп. Ист. Росс. Госуд. и гражд. зак. 403—405.

³⁾ Не мало, конечно, способствовали развитію торговли та поддержка, которую она встрѣчала со стороны правительства. Образцомъ такой поддержки можетъ служить «мѣсячина» (т. е. отпускъ опредѣленнаго мѣсячнаго продовольствія русскимъ купцамъ въ Греціи и выдача провіанта въ обратный путь), которая была выговорена трактатомъ съ Греками. Договоръ Игоря, стр. 2.

⁴⁾ Что въ приведенныхъ словахъ лѣтописи рѣчь идетъ и объ обычаяхъ, въ сферѣ права (Gewohnheit), а не только объ обычаяхъ въ смыслѣ обрядовъ, нравовъ (Sitten, Sitte), это видно изъ этой обстоятельной формулировки, которою выражена мысль лѣтописца — «имяху бо обычаи и законъ отецъ и преданія». Невѣрно будетъ допустить, что все это одни только синонимы. Языкъ лѣтописи довольно точенъ.

Несторъ, къ сожалѣнію, не вдаётся въ подробное описаніе, каковы же были эти обычаи и преданія; понятно почему. Съ церковно-аскетической точки зрѣнія лѣтописца они были недостойны его повѣствованія, какъ черты нравовъ языческихъ ¹⁾.

Намекъ Нестора о существованіи въ началѣ нашей исторіи правовыхъ нормъ въ сферѣ гражданскихъ отношеній получаетъ подтвержденіе въ договорахъ русскихъ съ греками. Не имѣя надобности касаться частныхъ отношеній между лицами договаривавшихся націй,—такъ — какъ всякая частная сдѣлка могла быть весьма легко улажена контрагентами безъ посредства государства—договоры и не говорятъ объ этихъ отношеніяхъ. Однако, ведя рѣчь объ институтахъ другихъ отраслей права (международнаго, государственнаго), договорныя грамоты дѣлаютъ всевозможныя замѣчанія, показывающія, что и область гражданского права вовсе не бѣдна была въ то время своимъ содержаніемъ. Такъ, кромѣ неопредѣленнаго замѣчанія о существованіи закона русскаго, въ противоположность греческому (Д. Олега, ст. 5 и Д. Игоря ст. 6 и 9), мы узнаемъ изъ договоровъ, что у насъ уже существовалъ тогда опредѣленный порядокъ законнаго наслѣдованія ²⁾ (Д. Олега, 4 ст.) и что съ нимъ конкурировало завѣщаніе (Д. Олега, ст. 9), что наши предки въ то время уже давно пережили ту стадію юридическаго развитія, когда мѣна служитъ главнымъ двигателемъ оборота—договоры исключительно ведутъ рѣчь о куплѣ ³⁾, что самая купля, относительно нѣкоторыхъ предметовъ своихъ, достигла известной точности (челядиная цѣна, Дог. Ол, ст. 9). Заемъ былъ тоже

¹⁾ Вотъ образчикъ воззрѣнія Нестора на его предковъ — язычниковъ: «си же творяку обычаи (т. е. тризну) Кривичи, прочіи поганіи, невѣдуще закона Божія, но творяще сами себѣ законъ». П. С. Д. т. I, стр. 6.

²⁾ Ст. 9 Договора Олега вовсе не касается, какъ думаетъ Неволлинъ (т. V, стр. 286), порядка наслѣдованія русскихъ, здѣсь, какъ справедливо говоритъ Никольскій (О началахъ наслѣд. въ древнѣйшемъ русск. правѣ, стр. 221), имѣется въ виду не наслѣдство, а сохраненіе, сбереженіе и доставленіе по принадлежности имущества умершаго на чужой сторонѣ.

³⁾ Хотя въ договорахъ говорится, главнымъ образомъ, о куплѣ, какъ сдѣлкѣ внѣшней торговли, однако это нисколько не лишаетъ насъ права думать, что не менѣе частымъ договоромъ была купля и въ отечествѣ, ибо исторія показываетъ, что развитіе внѣшней торговли есть уже слѣдствіе предварительнаго развитія торговли внутри государства.

одною изъ употребительныхъ въ практикѣ сдѣлокъ и при томъ даже въ сношеніяхъ съ иноземцами (русскіе по договорамъ кредитуются у грековъ, Дог. Олега, ст. 9) ¹⁾).

Эти отрывочныя свѣдѣнія, ничтожныя для возстановленія исторической фیزیогноміи того или другаго института частнаго права, достаточно однако подтверждаютъ нашу мысль о томъ, что бѣдность источниковъ по древне-гражданскому праву указываетъ только на скудость нашей археологіи, а отнюдь не на недостатокъ правопроизводительности нашихъ предковъ въ области имущественныхъ отношеній.

Этотъ выводъ подтверждается и слѣдующимъ памятникомъ нашего законодательства.

Правда XI в., преслѣдовавшая, какъ мы указывали выше, задачу, отклонявшую ее отъ изложенія гражданского права, въ нѣсколькихъ статьяхъ своихъ однако коснулась и сего послѣдняго. Но и изъ этихъ только нѣкоторыя разсматриваютъ затрогиваемыя ими постановленія съ точки зрѣнія вполне частнаго права; въ другихъ же на первый планъ выдвинутъ элементъ уголовный, составляющій главное содержаніе памятника. Къ первымъ надо отнести статьи, опредѣляющія вознагражденіе за поврежденіе или истребленіе чужой собственности. Изъ нихъ ст. 17 ведетъ рѣчь о вознагражденіи за вещи, не имѣвшія постоянной однообразной цѣны ²⁾, а ст. 21—24 ³⁾, а также

¹⁾ О развитіи кредита внутри и внѣ государства можно замѣтить то же самое, что и о развитіи торговли.

²⁾ Эту статью Г. Хлѣбниковъ (*Общест. и госуд. въ домонгольскій періодъ*, стр. 127) относитъ къ ссудѣ. Мы полагаемъ, что такой взглядъ на указанную статью невяренъ: она имѣетъ болѣе общій характеръ — взысканіе за порчу чужихъ вещей независимо отъ того, какъ вещь попала въ руки испортившаго; по крайней мѣрѣ статья не даетъ и намѣка на договорныя отношенія между собственниками и повредившимъ вещь. Ср. Неволіна т. V, стр. 237.

³⁾ Статьи 21 — 24 надо отнести къ гражданскому праву потому, что назначаемыя ими цѣфы не суть вира, а частное удовлетвореніе князя, какъ собственника, за лишеніе его рабочей силы. Основываясь на этомъ, несправедливо однако было бы относить къ гражданскому праву прочія статьи *Правды*, которыми назначаются головничества, поступавшія тоже, какъ известно, въ пользу частныхъ лицъ, — и несправедливо вотъ почему: въ послѣдняго рода статьяхъ частное взысканіе является все-таки карательной мѣрою; идетъ же оно въ пользу частныхъ лицъ, а не государства, единственно потому, что

25, 34, 35, 36 и 39 говорятъ о платежѣ за предметы, для которыхъ была установлена такса ¹⁾. Можетъ родиться вопросъ, почему въ Правдѣ обращено вниманіе на эти именно, а не другія постановленія гражданскаго права. Полагать надо, что это предпочтеніе явилось въ слѣдствіе той практической цѣли, которую преслѣдовалъ составитель ея и на которую мы уже указывали. Дѣйствительно, при введеніи виры и продажъ за тѣ же правонарушенія, за которыя платилось прежде одно частное взысканіе, легко было смѣшивать въ памяти одно съ другимъ, и потому въ сборникѣ было отмѣчено, что составляетъ частную плату, а что—доходъ власти.

Затѣмъ въ остальныхъ статьяхъ Правды, касающихся частныхъ отношеній, карательная точка зрѣнія составляетъ исходный моментъ; о гражданскихъ же послѣдствіяхъ института или упоминается только вскользь, или же вовсе умалчивается. Таковы статьи: 10-я, трактующая о незаконномъ владѣніи; 11, о незаконномъ пользованіи ²⁾ и 33 о порчѣ межевыхъ знаковъ. Во всѣхъ ихъ рѣчь идетъ объ „обидахъ“, т. е. уголовномъ штрафѣ, а не частномъ вознагражденіи собственника за причиненіе вреда и убытковъ. Этимъ и ограничиваются постановленія Правды по гражданскому праву, въ настоящемъ смыслѣ этого слова.

Какъ бы ни былъ мало развитъ экономическій бытъ русскаго народа той поры—если держаться даже на этотъ бытъ такого, едва

общественная власть слишкомъ слаба, чтобы захватить матеріальныя выгоды наказанія въ свои руки. Въ указанныхъ же нами статьяхъ назначаемыя ими цифры не составляютъ всѣхъ послѣдствій противозаконнаго дѣянія: это только частная плата за вредъ, причиненный преступленіемъ; наказаніе же, въ видѣ виры, назначалось само-собою. См. Ланге. Изслѣд. объ уголов. правѣ рус. Прав. стр. 135—144. (Въ Арх. истор. и практич. свѣдѣній Калачова), и Владимірскаго-Буданова — Хрест. по Истор. Рус. права, примѣч. къ цит. статьямъ.

¹⁾ О томъ, что 9 кунъ, назначаемыхъ 39 ст., по-длинно составляютъ частное взысканіе, см. Ланге, стр. 210, 211.

²⁾ Что въ разсматриваемой стат. 3 гривны означаетъ именно плату за обиду, а не частное взысканіе, это видно изъ соответствующей этой статьѣ статьи 28, пространной Правды, назначающей за этотъ видъ незаконнаго пользованія 3 гривны *продажи*. Продажа же по Правдѣ XIII столѣт. только замѣнила собою плату за обиду, по Правдѣ XI стол. См. ст. акад. сп. 2, 4, 6, 31, 33 и статьи Карамз. Сп. 24, 19, 23, 89 и 83.

ли вѣрнаго взгляда—трудно допустить, чтобы онъ укладывался въ эти узкія рамки. Народъ, имѣвшій болѣе или менѣе обстоятельныя для того времени нормы права, охранявшія его жизнь, честь ¹⁾, имущество и опредѣлявшія порядокъ суда, при посягательствахъ на эти блага, не могъ не имѣть извѣстныхъ правилъ, которыя бы регулировали его права на вещи и на услуги другихъ, его права на полученіе имущества по смерти родственника. Указанія на эти институты, сдѣланныя въ Правдѣ отрывочно, мимоходомъ, такъ сказать, надо считать только намеками на болѣе полныя, но къ сожалѣнію недошедшія до насъ законоположенія.

Этимъ же характеромъ вскользь сдѣланныхъ намековъ отличаются и тѣ упоминанія о договорѣ займа, которыя мы встрѣчаемъ въ разсмотрѣнныхъ нами памятникахъ.

Договоръ Олега, опредѣляя порядокъ передачи наслѣдникамъ имущества русина, умершаго въ Греціи безъ завѣщанія, между прочимъ, говоритъ о русскихъ, „взымающихъ тамъ куплю и должасищихъ“. Слова эти показываютъ, что наши предки, въ эпоху договоровъ, вели съ греками торговлю не только на наличности, но и въ кредитъ. Такое довѣріе грековъ къ русскимъ дастъ право думать, что послѣдніе имѣли достаточно цивилизованное представленіе о силѣ сдѣлки займа, а это представленіе, въ свою очередь, немыслимо было бы, если бы торговавшіе въ Греціи купцы у себя въ отечествѣ не имѣли правилъ, нормировавшихъ этотъ договоръ. Дѣйствительно, короткая Правда, не взирая на бѣдность свѣдѣній по нашему предмету, сохранила однако статью, касающуюся займа. Мы говоримъ о ст. 14, которая читается такъ: „Аже гдѣ взыщеть на друзѣ проче (т. е. деньги ²⁾), долгъ), а онъ ся запираши почестъ: то ити ему на изводъ предъ 12 человекъ, да аще боудеть обидя не вдалъ боудеть

¹⁾ Въ особенности достойны замѣчанія статьи Правды объ оскорбленіи чести (3, 4, 6, 7 и 8), доказывающія, какъ много современники Правды обращали вниманія на внутреннюю сторону обиды (*animus*), сторону, входящую въ составъ этого преступленія только у народа, до нѣкоторой степени развитаго.

²⁾ Такъ надо понимать это слово, судя по окончаніи статьи, а равно и по другимъ ея редакціямъ, гдѣ она является подъ такими заглавіями: „о взысканіи скота, а оже кто кунъ взыщеть; о запреніи кунъ и т. п. Калачовъ Изсл. о Рус. Пр. ст. СXXXVI.

достойно емоу свой скотъ, а за обиду 3 гривнѣ“. Цитированная статья, какъ видно изъ буквы ея, ведетъ собственно рѣчь о процессуальномъ порядкѣ рѣшенія споровъ о займѣ, именно: она предписываетъ споры эти разбирать какимъ-то 12 человѣкамъ. Интересно рѣшить вопросъ: что это была за коммиссія, компетенціи которой подлежали дѣла о займѣ. Нѣкоторые говорятъ, что это были *послухи*—свидѣтели заключенной сдѣлки, которые въ то же время были судьями, относительно этой сдѣлки ¹⁾. Это воззрѣніе на указанную коммиссію, по нашему мнѣнію, вѣрно только въ-половину. Дѣйствительно, эти 12 были судьями сдѣлки о займѣ—статья категорически говоритъ о таковомъ ихъ характерѣ—но они не были свидѣтелями ея. Въ самомъ дѣлѣ, трудно допустить, чтобы Правда требовала 12 свидѣтелей для договора о займѣ. Такое требованіе было бы слишкомъ сложно и стѣснительно: вѣдь не легко было человѣку, настоятельно нуждавшемуся въ деньгахъ, пріискивать 12 свидѣтелей для совершенія сдѣлки и еще менѣе легко было розыскивать въ случаѣ возникновенія спора по исполненію займа. (Не надо забывать, что Правда ведетъ рѣчь о круглой цифрѣ, а не о приблизительной только). Эта тяжелая, тормозящая дѣло мѣра, совершенно не въ духѣ Правды. Всѣ положенія ея, напротивъ, отличаются простотой и удобствомъ своего примѣненія. Затѣмъ, аналогичная статья Пространной Правды (Кар. ст. 44), ведя рѣчь дѣйствительно о послухахъ, вовсе не требуетъ именно 12-личнаго ихъ персонала, какъ не требуютъ такого большаго числа ихъ и другіе позднѣйшіе памятники нашего древняго права, всегда болѣе склонные осложнять форму сдѣлокъ. Кромѣ того, исторія законодательства показываетъ, что институтъ 12-ти не есть явленіе національно-русское: онъ былъ извѣстенъ задолго до Правды въ Даніи, Скандинавіи и Великобританіи и вездѣ оказывается собраніемъ судей, а не свидѣтелей ²⁾. Наконецъ, этотъ же судебный характеръ коммиссіи 12-ти подтверждаетъ послѣдующая исторія Новгорода, гдѣ—какъ извѣстно—дольше всего отстаивали старину и гдѣ она дѣйствительно долѣе всего сохранилась, именно: мы встрѣчаемъ тамъ 12 докладчиковъ—судей ³⁾. Такимъ образомъ мы

¹⁾ См. Будановъ, примѣч. къ 14 ст.

²⁾ Карамз т. II, стр. 37. (Истор. Гос. Росс.).

³⁾ Новгород. суд. грамота, ст. 25, 26 (по Хрест. Буданова). См. также Дювернуа Источ. права и Судъ въ др. Россіи, стр. 309. Исследователи и

полагаемъ, что Правда, отсылавшая заправшагося должника къ 12-ти человекѣмъ, отсылала именно къ судьямъ.

Что-жъ рѣшали эти судьи и по какимъ даннымъ? Рѣшали они, какъ говоритъ статья, „обида или не обида“ не отдавалъ должникъ кунъ своему кредитору, а основаніемъ этого рѣшенія, по всей вѣроятности, служили послухи, ибо Правда только и знаетъ два вида доказательствъ: поличное и послушество ¹⁾. Последнее было непримѣнимо къ настоящему случаю, оставалось первое. Затѣмъ уяснивши вопросъ о томъ, злонамѣренъ ли или безъ злаго умысла должникъ не отдавалъ долга, судъ назначалъ съ виновнаго въ первомъ случаѣ 3 гривны штрафа.

Таковъ буквальный смыслъ статьи. Спрашивается, дѣйствительно ли взысканіемъ этого штрафа поканчивался, весь искъ? Безъ сомнѣнія, нѣтъ. Правда въ этомъ, какъ и въ другихъ случаяхъ, беретъ въ соображеніе только одну сторону дѣла — преслѣдованіе проступка и умалчиваетъ о сторонѣ чисто гражданской: удовлетвореніи истца за дѣйствительно понесенную имъ потерю, — въ данномъ случаѣ о возвращеніи капитала и процентовъ, если послѣдніе входили въ условіе сдѣлки. О существованіи же ихъ въ эпоху Ярославовой Правды не надо сомнѣваться. Процентный заемъ обыкновенно появляется весьма скоро послѣ того, какъ входитъ въ жизнь вообще сдѣлка о займѣ. Кромѣ того при противоположномъ мнѣніи рѣшительно была бы необъяснима та высота ростовъ и регламентація ихъ, которая представляетъ позднѣйшая Правда.

Разсматриваемая нами статья своей буквой не разрѣшаетъ еще и другихъ вопросовъ, возникающихъ при чтеніи ея. Именно, въ ней говорится только о случаяхъ заpirательства должника въ своей обязанности и проиденъ молчаніемъ случай, когда такого заpirательства должникъ не обнаруживаетъ, но все-таки отказывается платить долгъ.

комментаторы Рус. Правды расходятся въ воззрѣніи на вопросъ о томъ, какую функцію выполняли 12 человекъ 14 статьи. Большинство, впрочемъ, считаетъ ихъ судьями, именно Карамз. т. II, стр. 37; Погодинъ т. III, стр. 381. (Иссл., замѣч. и лекціи); Эверсъ—Др. Р. право стр. 333; Рейцъ—Оп. по Ист. Р. права, стр. 74; Калачовъ стр. 123. Хлѣбниковъ—Общ. и Госуд. въ домонгол. періодъ, стр. 130; напротивъ, Ланге (Исслѣд. объ угол. пр. Р. Пр. стр. 127) и Будаговъ (прим. къ 14 ст.) видятъ въ нихъ свидѣтелей.

¹⁾ См. статьи: 2, 5, 9, 13, 28 и др.

Какія мѣры могъ принять кредиторъ въ подобныхъ обстоятельствахъ? Намъ кажется, что въ такомъ случаѣ дѣло не доходило до суда, а наступали просто исполнительныя мѣры, какъ наступали онѣ безъ обращенія къ юрисдикціи, при очевидности права на сторонѣ истца, и по другимъ дѣламъ ¹⁾. Такими мѣрами, полагать надо, были—самоличное удовлетвореніе кредитора изъ имущества своего должника, а при недостаткѣ имущества или при укрывательствѣ послѣдняго, рабство, составлявшее вообще крайнее средство взысканія въ то время. На мысль о примѣнимости рабства при неуплатѣ по займу наводитъ прежде всего соображеніе о томъ универсальномъ характерѣ этого способа взысканія, который онъ имѣетъ въ данномъ случаѣ у всѣхъ младенчествующихъ народовъ, и съ другой стороны 5 ст. Дог. Олега и соответствующая ей 14 ст. Дог. Игоря, въ которыхъ постановлено, что ударившій кого-либо мечомъ или другимъ орудіемъ обязанъ заплатить за это 5 литръ серебра по закону русскому; если же онъ не въ состояніи будетъ добыть этой суммы, то пусть отдастъ все свое имущество, и что затѣмъ слѣдуетъ оставить его свободнымъ.

Мы выводимъ отсюда такое заключеніе. Греки, недопускаяшіе по своимъ законамъ долговаго рабства, желали предохранить себя отъ жестокаго закона русскихъ и внесли въ договоры цитированную статью. Иначе, чѣмъ объяснить ея существованіе въ указанномъ памятникѣ? Съ такимъ толкованіемъ статьи согласенъ и Неволинъ, онъ говоритъ: „это постановленіе (ст. 5. Олега и 14 Игоря) включено въ томъ смыслѣ, что съ виновнымъ въ такомъ случаѣ не должно было поступать, какъ съ должникомъ несостоятельнымъ: *онъ не обращался въ рабство*“ ²⁾.

Вотъ и всѣ свѣдѣнія, которыя мы почерпаемъ изъ нашихъ памятниковъ о займѣ за время до выхода пространной Правды. Здѣсь мы замѣтимъ то же самое, что мы сказали относительно бѣдности свѣдѣній, находящихся въ Правдѣ по гражданскому праву вообще. Нельзя допустить, судя по экономическому состоянію тогдашняго на-

¹⁾ См. ст. 10, 12; Догов. Ол. 12.

²⁾ Т. V, стр. 229.—Рейцъ тоже не отвергаетъ возможности рабства за долги въ эпоху Ярославовой Правды: «сіе правило (долговое рабство)—говоритъ онъ — развивалось постепенно, сообразно необходимости, хотя оно и оскорбляло чувство независимости“, стр. 66. См. также Дювернуа стр. 109 и Буданова прим. къ 14 ст. Дог. Игоря.