

Судебные доказательства

О

СУДЕБНЫХЪ ДОКАЗАТЕЛЬСТВАХЪ.

✓

См. уклад

1 V.
П-2

0

СУДЕБНЫХЪ ДОКАЗАТЕЛЬСТВАХЪ

ПО

ДРЕВНЕМУ РУССКОМУ ПРАВУ,

ПРЕИМУЩЕСТВЕННО ГРАЖДАНСКОМУ,

ВЪ ИСТОРИЧЕСКОМЪ ИХЪ РАЗВИТІИ.

ПРОВЕРЕНО

2000. 2000. 2000. 2000.

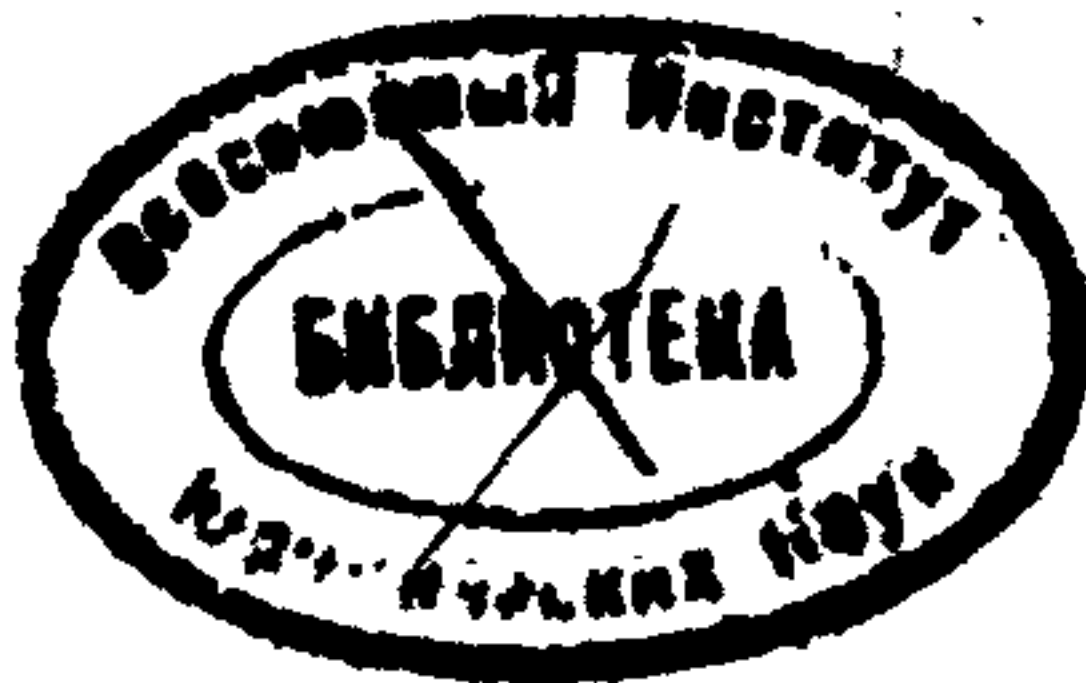
1987

РАЗСУЖДЕНІЕ

БИБЛИОТЕКА
ВООРУЖЕННЫХЪ
НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИХЪ
ОТДЕЛЕНИЙ

Семена Тахмана.

1900



Воля Божія, а судъ Царевъ.

Русская пословица.

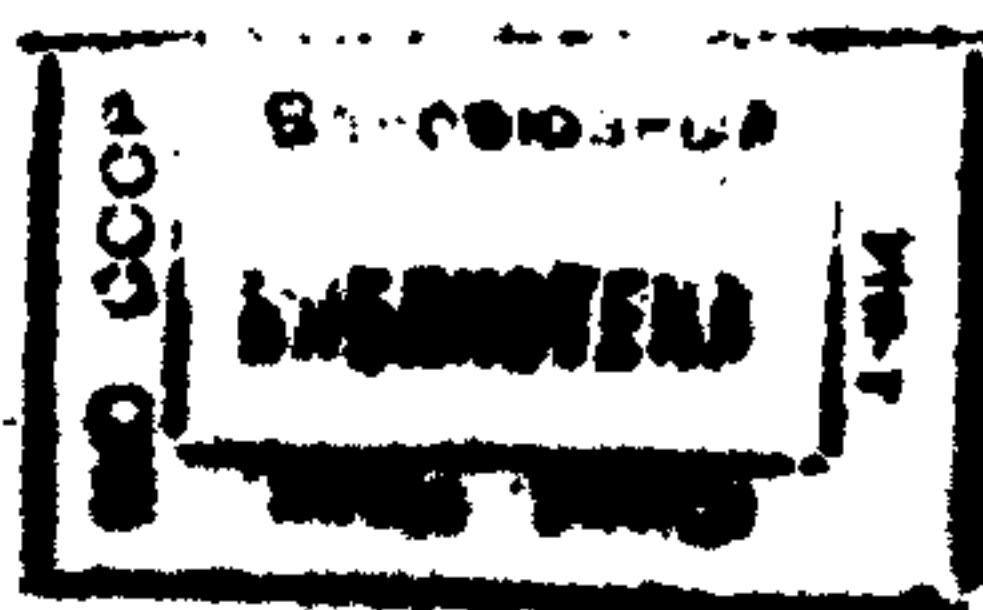
ПРОВЕРЕНО 1966

МОСКВА.

ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФІИ.

1881.

1999



17424

ПЕЧАТАТЬ ПОЗВОЛЯЕТСЯ,
по опредѣленію Совѣта **ИМПЕРАТОРСКАГО** Московскаго
Университета. 25-го Апрѣля 1851 года.

Секретарь Совѣта Алексѣй Жигаревъ.





ПОСВЯЩАЕТСЯ

ВИКЕНТІЮ ФІЛИПОВИЧУ ПАХМАНУ

въ знакъ сыновней любви, признательности и глубокаго уваженія.

ВВЕДЕНИЕ.

Изъ всей области отечественнаго Законодательства, особеннымъ предметомъ историческихъ изслѣдованій, и притомъ съ недавняго времени, сдѣлалось гражданское судопроизводство, преимущественно древнее. Болѣе или менѣе тщательно, оно уже разработано во многихъ сочиненіяхъ и разсужденіяхъ. Къ замѣчательнѣйшимъ изъ нихъ относятся, безспорно, слѣдующія: Н. Калачова «О Судебникѣ Царя Іоанна Васильевича», въ Юрид. зап., изд. П. Рѣдкинымъ, Москва. Т. I. 1841 г., А. Куницына «Историческое изображеніе древняго судопроизводства въ Россіи. С. П. Б. 1843 г., К. Кавелина» Основныя начала русскаго судоустройства и гражданского судопроизводства, въ періодъ времени отъ Уложенія до учрежденія о губерніяхъ». Москва 1844 г., и М. Михайлова «Исторія образованія и развитія системы русскаго гражданского судопроизводства до Уложенія 1649 года». С. П. Б. 1848 г. Изъ этихъ дѣльныхъ изслѣдованій можно уже составить себѣ довольно полную и вѣрную карти-

ну древняго гражданскаго судопроизводства въ Россіи. Не смотря на это, обширность и сложность предмета, каково гражданское судопроизводство въ историческомъ его развитіи, не позволили изслѣдователямъ раскрыть всѣ его стороны въ одинаковой полнотѣ и въ одинаковомъ свѣтѣ. Думая, что полное, законченное изученіе этого, какъ и всякаго другаго, столь же обширнаго предмета, не можетъ обойтись безъ подробнаго, спеціальнаго его изученія по частямъ, и что правильный взглядъ на отдѣльную часть, вызванный спеціальнымъ ея изученіемъ, можетъ иногда пролить болѣе яркій свѣтъ и на цѣлый предметъ, съ которымъ эта часть находится въ органической связи; но, вмѣстѣ съ тѣмъ, держась и той мысли, что спеціальное изслѣдованіе, чтобы не быть случайнымъ, не должно быть чуждо общихъ вѣрныхъ началъ, добытыхъ наукою и положенныхъ въ основу историческаго обработыванія цѣлаго предмета, — мы остановили наше вниманіе на одной изъ частей русскаго гражданскаго судопроизводства, безспорно важнѣйшей въ цѣлой его системѣ, и изслѣдованія наши по этому предмету рѣшились предложить въ настоящемъ разсужденіи:

О судебныхъ доказательствахъ, по древнему Русскому Праву, преимущественно гражданскому, въ историческомъ ихъ развитіи.

Избравъ этотъ предметъ темою для ученаго труда, мы предположили исторію его довести только до половины XVIII-го вѣка, то есть до Уложенія 1649 года включительно; не потому, чтобы этотъ важный памят-

III

никъ составлялъ эпоху въ историческомъ развитіи судебныхъ доказательствъ,—начала, въ немъ выраженные, представляютъ, большею частію, только результатъ предшествовающаго развитія права,—а на томъ болѣе внѣшнемъ основаніи, что законы, изданные съ Уложенія, и само Уложеніе, какъ первый по времени источникъ, были приняты въ соображеніе при составленіи Свода законовъ Россійской Имперіи, а потому и постановленія о судебныхъ доказательствахъ, заключающіяся какъ въ Уложеніи, такъ и въ послѣдующихъ за нимъ узаконеніяхъ, въ особенности въ Краткомъ изображеніи процессовъ и тяжбъ 1716 года Марта 30 дня, и вошедшія, болѣе или менѣе, въ составъ нынѣ дѣйствующаго Законодательства, имѣютъ болѣе догматическую, нежели историческую важность.

Предметъ нашего разсужденія можетъ быть разсматриваемъ и излагаемъ двоякимъ образомъ: можно представить историческое развитіе каждаго судебного доказательства въ отдѣльности, или же историческое развитіе доказательствъ въ совокупности, въ системѣ. Въ первомъ отношеніи, изслѣдователь долженъ прослѣдить исторію каждаго изъ извѣстныхъ, въ данный періодъ времени, доказательствъ особо отъ прочихъ, и притомъ какъ со стороны историческаго и юридическаго его значенія вообще, такъ и со стороны всѣхъ условій, внутреннихъ и внѣшнихъ, съ которыми тѣсно связаны въ то или другое время сила его и дѣйствіе. Помянуто, что каждое судебное доказательство, разсматриваемое такимъ образомъ,

IV

можетъ само по себѣ составить предметъ особой монографіи. Во второмъ отношеніи, должно объяснить, какія доказательства имѣли въ судопроизводствѣ силу въ древнѣйшія времена, и въ какомъ отношеніи находились они первоначально между собою, какъ по силѣ и важности, такъ и по примѣняемости въ тѣхъ или другихъ судебныхъ дѣлахъ; далѣе, представить, какъ эта первоначальная система стала мало по малу измѣняться — какъ появляются новыя доказательства, иногда смѣняя одно другое, и какія въ слѣдствіе того, или по другимъ причинамъ, происходятъ измѣненія во взаимномъ отношеніи судебныхъ доказательствъ. — Но оба способа изложенія находятся между собою въ тѣсной связи, такъ что не могутъ быть рѣзко разграничены одинъ отъ другаго; такъ, излагая предметъ первымъ способомъ, нельзя прослѣдить исторически ни одного доказательства, не касаясь другихъ: измѣненіе въ судьбѣ одного изъ нихъ влечетъ измѣненія, большею частію, во всѣхъ другихъ; слѣдственно, и при отдѣльномъ разсматриваніи доказательствъ, необходимо обращать постоянное вниманіе на взаимную ихъ связь. Равнымъ образомъ, при второмъ способѣ, объясненіе причинъ, по которымъ одни доказательства исчезаютъ, являются другія, почему они находятся между собою въ такомъ или иномъ отношеніи, это объясненіе тѣсно связано съ объясненіемъ историческаго развитія каждаго изъ нихъ въ отдѣльности. И потому въ настоящемъ разсужденіи мы рѣшились соединить оба способа вмѣстѣ, подчиняя, по возможности, первый послѣднему.

Для того, чтобы представить историческое образование и развитие какого либо юридического учреждения, необходимо открыть главные начала, из которых вытекли важнѣйшіе моменты или ступени органическаго его развитія, и которыя бы объяснили истинное значеніе и смыслъ явленій, выражающихъ это развитіе. Понимая вполнѣ, что открытіе такихъ началъ, условливаемое историко - философскимъ воззрѣніемъ, представляется весьма труднымъ по отношенію ко всякому предмету, а тѣмъ болѣе по отношенію къ предмету столь многосложному, какъ исторія судебныхъ доказательствъ, находящаяся въ тѣсной связи со многими другими историческими явленіями въ области права, мы отклоняемъ отъ себя выполненіе столь обширной задачи; въ настоящемъ же разсужденіи, хотя и рѣшились выставить нѣкоторыя начала или причины, которыми условливалось или могло условливаться историческое развитіе судебныхъ доказательствъ, но преимущественно имѣли въ виду фактическую разработку предмета, составляющую вообще неизбежное основаніе историческихъ изслѣдованій.

Что касается до литературныхъ пособій, которыми мы пользовались при изученіи и разработкѣ избраннаго нами предмета непосредственно по источникамъ, то они будутъ указаны въ самомъ разсужденіи.

Наконецъ, относительно выполненія избранной задачи, мы уже напередъ сознаемся, что въ предлагаемомъ сочиненіи, какъ первомъ опытѣ ближайшаго нашего зна-

VI

комства съ многочисленными памятниками отечественной юридической старины, и въ особенности по отношенію къ предмету, доселѣ мало разработанному, далеко не выполнено то, чего бы мы въ правѣ были ожидать отъ даровитыхъ и опытныхъ дѣлателей на обширномъ полѣ историческаго обработыванія отечественнаго права.



Развитіе всякаго историческаго предмета проходитъ извѣстныя ступени, изъ которыхъ каждая выражаетъ особенную идею, имѣетъ въ своемъ основаніи особенное начало. Но это развитіе, какъ и сама жизнь, не представляетъ столь рѣзкихъ ступеней или переходовъ, чтобы можно было обозначить ихъ съ хронологическою точностію и вѣрностію, разграничить одну эпоху отъ другой, отдѣлить одинъ періодъ отъ другаго. Одно начало не перестаетъ еще существовать и дѣйствовать, когда на его мѣсто является другое, новое начало; появленіе послѣдняго рѣдко совершается спокойно, безмятежно; обыкновенно оно сопровождается болѣзненными симптомами: новое начало вступаетъ въ борьбу со старымъ и, только по одержаніи надъ нимъ побѣды, вѣскаывается рѣзко, опредѣлительно. Оттого обозначеніе ступеней развитія даннаго предмета есть самая трудная задача для изслѣдователя. — Обращаясь къ предмету настоящаго разсужденія, мы замѣчаемъ, что весьма трудно уловить главныя движущія начала, которыми опредѣлялось и условливалось историческое развитіе судебныхъ доказательствъ у насъ до половины XVII вѣка, и съ тѣмъ вмѣстѣ трудно обозначить важнѣйшіе моменты или эпохи этого развитія. Замѣчаемъ нѣкоторыя, болѣе или менѣе значительныя, измѣненія въ системѣ доказательствъ, усматриваемъ постоянное стремленіе законодательства къ усовершенствованію этой системы, рядъ попытокъ произвести что нибудь лучшее; даже видимъ или, по крайней мѣрѣ, подозреваемъ причины, въ слѣдствіе которыхъ происходили эти измѣненія; но главныя начала, лежащія въ основаніи этихъ измѣненій, не раскрываются столь опредѣлительно, чтобы можно было съ несомнѣнною

вѣрностію распознать и установить отдѣльные періоды и эпохи. Причина этого явленія, независимо отъ сложности и многосторонности самого предмета и отъ недостатка свѣдѣній, сюда относящихся, въ древнѣйшихъ нашихъ юридическихъ памятникахъ, скрывается, безъ сомнѣнія, въ характеръ всей нашей древней исторіи, какъ онъ понятъ отечественными изслѣдователями по этой части въ новѣйшее время. Древняя русская исторія представляетъ картину борьбы двухъ основныхъ началъ или элементовъ: элемента родоваго, какъ древнѣйшаго основанія быта нашихъ предковъ, не только частнаго, но и общественнаго, съ новымъ элементомъ—государственнымъ. Оттого всѣ почти событія, явленія, какъ въ области нашей исторіи вообще, такъ и въ области права въ особенности, выражая собою преобладаніе того или другаго начала, носятъ вмѣстѣ съ тѣмъ на себѣ отпечатокъ борьбы стараго порядка вещей съ новымъ, и потому обнаруживаютъ характеръ неопредѣленности. Если такой взглядъ на древнюю нашу исторію исторически-вѣренъ, то нѣтъ сомнѣнія, что источникъ неопредѣленности, какою запечатлѣно историческое развитіе судебныхъ доказательствъ, долженъ скрываться главнымъ образомъ также въ борьбѣ означенныхъ началъ, хотя частныя измѣненія могли условливаться другими, подобными причинами.

Имѣя въ виду, при фактической разработкѣ нашего предмета, представить данныя, сюда относящіяся, по возможности, во внутренней, органической ихъ связи, мы старались, сначала независимо отъ какого либо готоваго взгляда, подмѣтить главныя характеристическія черты или признаки, которыми отличалась система судебныхъ доказательствъ въ то или другое время, и на основаніи этихъ признаковъ рѣшили разграничить два главные періода въ исторіи судебныхъ доказательствъ до половины XVII вѣка.

Въ самомъ дѣлѣ, признаки одного періода довольно рѣзко могутъ быть различены отъ признаковъ другаго, сколько мы могли заключить изъ содержанія дошедшихъ до насъ юридическихъ памятниковъ. Такъ, въ первомъ періодѣ, система судебныхъ доказательствъ представляется вообще простою

и неопредѣленною; число средствъ доказыванія весьма ограничено, и большая часть изъ нихъ не могутъ быть даже названы доказательствами въ собственномъ смыслѣ; далѣе, въ судопроизводствѣ имѣютъ силу нѣкоторыя средства узнаванія истины, которыя, принадлежа къ числу т. н. ордалій или судовъ Божіихъ, обличаютъ господство суевѣрія и странныхъ заблужденій, свойственныхъ народамъ стоящимъ на низкой степени развитія; притомъ доказательства имѣютъ, вообще говоря, безусловную силу какъ въ отношеніи судебного рѣшенія, такъ и во взаимной ихъ связи; наконецъ, замѣчается вообще отсутствіе или, по крайней мѣрѣ, недостатокъ опредѣлительности условій, какъ внутреннихъ, такъ и внѣшнихъ, отъ которыхъ зависитъ юридическая сила и цѣнность доказательствъ. Во второмъ періодѣ открываются, болѣе или менѣе, противоположныя черты: система судебныхъ доказательствъ становится сложнѣе, особенно черезъ присоединеніе новыхъ средствъ доказыванія, прежде или вообще неизвѣстныхъ, или не выраженныхъ въ юридическихъ памятникахъ; несовершенныя формы доказательствъ, какъ остатки грубыхъ суевѣрій, выходятъ мало по малу изъ употребленія и совершенно исчезаютъ; доказательства теряютъ вообще безусловную силу, особенно черезъ противопоставленіе однихъ другимъ; наконецъ, являются болѣе опредѣленныя правила относительно условій, какъ внутреннихъ, такъ и внѣшнихъ, отъ коихъ доказательства получаютъ свою силу.— Пространство этихъ періодовъ, по неопредѣленности, характеризующей развитіе нашего предмета, не можетъ быть обозначено съ хронологическою точностію, тѣмъ болѣе, что выставленныя нами черты не такъ выпукло выдаются въ юридическихъ памятникахъ, чтобы можно было точно опредѣлить, когда именно прежнія черты или признаки исчезли, уступивъ мѣсто новымъ. По крайней мѣрѣ появленіе новыхъ отличительныхъ признаковъ довольно ясно высказывается уже въ началѣ XV вѣка, и потому начало XV вѣка будетъ служить гранью между двумя означенными періодами.

Отыскивая причины явленій или признаковъ, послужившихъ для насъ основаніемъ разграниченія двухъ періо-

довъ, мы нашли, что онъ, большею частію, скрываются въ сущности и постепенномъ развитіи туземнаго быта, а разсматривая явленія этого быта, мы невольно встрѣтились съ тѣми началами, которыя положены въ основу вѣрнаго историческаго взгляда на всю нашу древнюю исторію, и замѣтили, что этому взгляду соотвѣтствуетъ отчасти выставленное нами дѣленіе на два періода, изъ коихъ первый отличается преобладаніемъ началъ быта родового и находящагося съ нимъ въ органической связи быта общиннаго, а второй преобладаніемъ начала государственнаго.

Руководясь этимъ взглядомъ, но не усиливаясь примѣнять его къ тѣмъ явленіямъ, которыя объясняются сущностію самого предмета, приступимъ къ раскрытію исторіи судебныхъ доказательствъ въ означенныхъ періодахъ. При этомъ считаемъ нужнымъ замѣтить, что мы остановили вниманіе преимущественно на первомъ періодѣ, такъ какъ онъ требовалъ болѣе тщательной фактической разработки. Что же касается до втораго періода, то мы ограничились болѣе краткимъ очеркомъ измѣненій, происшедшихъ въ системѣ судебныхъ доказательствъ, частію потому, что этотъ періодъ довольно подробно разсмотрѣнъ въ сочиненіяхъ, посвященныхъ исторіи древняго нашего судопроизводства вообще, а болѣе для того, чтобы не расширить обычныхъ рамокъ академическаго разсужденія.

А.

ОБРАЗОВАНИЕ И РАЗВИТІЕ СУДЕБНЫХЪ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЪ ДО НАЧАЛА XV ВѢКА.

Въ соотвѣтствіе выставленнымъ нами выше признакамъ, можно вообще сказать, что древнѣйшая система судебныхъ доказательствъ, какъ она открывается изъ дошедшихъ до насъ юридическихъ памятниковъ, носитъ, съ одной стороны, характеръ простоты и неопредѣленности, такъ какъ число доказательствъ представляется весьма ограниченнымъ, и сила ихъ, какъ самихъ въ себѣ, такъ и во взаимномъ отношеніи,

является безусловною и вообще мало опредѣленною положительными правилами; съ другой стороны, она обнаруживаетъ господство *суевѣрія и грубыхъ заблуждений*, такъ какъ обычаемъ и закономъ освящены особыя средства открытія истины, имѣвшія значеніе и силу судебныхъ доказательствъ въ рѣшеніи спорныхъ и сомнительныхъ дѣлъ.

Для объясненія выставленной характеристики, мы предположили: бросить сначала бѣглый взглядъ на происхожденіе и развитіе системы доказательствъ, съ обозначеніемъ главныхъ началъ, принимавшихъ участіе въ этомъ развитіи; потомъ разсмотрѣть всѣ извѣстныя въ этомъ періодѣ доказательства или средства открытія истины порознь, съ изложеніемъ всѣхъ фактовъ, объясняющихъ юридическое ихъ значеніе, и условій, внутреннихъ и внѣшнихъ, отъ которыхъ зависѣли примѣненіе и цѣнность доказательствъ въ судебной практикѣ; и наконецъ, обзрѣть эти доказательства во взаимномъ ихъ отношеніи, обращая вниманіе на относительную ихъ важность въ рѣшеніи дѣлъ судебныхъ. Сообразно съ этимъ, и вообще для большей ясности и наглядности, какъ необходимыхъ условій фактическаго изложенія, мы рѣшились разграничить три отдѣла:

I. Взглядъ на образованіе и развитіе системы судебныхъ доказательствъ вообще. II. Обзоръ судебныхъ доказательствъ порознь. III. Обзоръ доказательствъ во взаимномъ ихъ отношеніи.

Но, приступая къ изложенію нашего предмета по означенному плану, считаемъ не излишнимъ сдѣлать предварительно слѣдующія замѣчанія:

1) Въ первомъ періодѣ не находимъ еще разграниченія сферы гражданского права и гражданского судопроизводства отъ сферы уголовного права и уголовного судопроизводства. Не говоря о томъ, что вовсе не различались дѣла гражданскія отъ уголовныхъ, предметы права гражданского отъ предметовъ права уголовного, — это различіе не высказывается рѣзко и въ слѣдующемъ періодѣ, — не видимъ и никакого разграниченія формъ судопроизводства гражданского и уголовного; начало ихъ раздѣленія относится уже къ слѣдую-