
М. Ю. ОСИПОВ

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ОСНОВ РИМСКОГО И РУССКОГО ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Теоретическая основа статьи – сравнительно-правовой анализ основ римского и русского права. Показывается, что исторические корни русского права радикально отличаются от исторических корней римского права. Обосновывается несостоятельность концепции, согласно которой российская правовая система относится к романо-германской правовой системе, несмотря на их кажущуюся близость. Выявлены самостоятельные корни существования российской правовой системы, отличающие ее от всех других правовых систем. Рассмотрена тесная связь между российским правом и российским государством, ведущая роль государства в процессе образования права.

Ключевые слова: *сравнительно-правовой анализ, римское право, русское право, государство, история государства и права.*

Одной из актуальных проблем, стоящих перед теорией и историей государства и права, является проблема отнесения конкретной правовой системы к той или иной правовой семье. Применительно к России эта проблема звучит следующим образом: является ли российская правовая система частью романо-германской правовой семьи или не является? Для ответа на данный вопрос необходимо, на наш взгляд, проанализировать основы римского и русского права, римскую и российскую правовые традиции, поскольку, по мнению Г. Ф. Пухты, «право – есть общая воля всех членов правового общества, которое предполагает своим источником общее сознание. Это общее сознание становится юридическим положением потому, что последнее признается таковым общим убеждением всех тех, для которых оно имеет значение. Все члены народа соединены этим общим юридическим сознанием, как общим языком, общей религией (если она естественная) в один союз, основанный на телесном и духовном родстве, выходящий за пределы семейной жизни, возникший вследствие разделения человечества. При этом

сознание, проникающее члены народа, как нечто общее, прирожденное им и делающее их духовно членами этого народа, одним словом народный дух, есть источник человеческого или естественного права, юридических убеждений, действующих в отдельных членах» (Пухта 1872: 22).

Итак, в чем же состояли основы того явления, которые мы называем римским правом? История государства и права Древнего Рима знает три периода в развитии римской государственности: царский период, республиканский период, императорский период: принципат и доминат. Основными органами государственной власти в царский период были царь, сенат, народное собрание. Основными органами государственной власти в республиканский период были народные собрания, на которых принимались законы: центуриатные, куриатные и трибунатные, магистраты: консулы, которые осуществляли военное командование, преторы, которые поддерживали порядок и осуществляли правосудие, цензоры, которые ведали списком населения и распределяли его по центуриям, трибам и классам; эдилы, которые поддерживали порядок, квесторы, которые первоначально проводили дознание по публичным деликтам, а впоследствии занимались казной и архивом; народные трибуны, которые избирались из плебеев и для защиты интересов плебеев, в чрезвычайных случаях назначался диктатор. Органом государственной власти в период принципата был принципс, который в одном лице сочетал полномочия нескольких магистратур. Все провинции делились на императорские, которыми управлял император, и сенатские, которыми управляли проконсулы и пропреторы. Органами государственной власти в период домината были: глава государства – император, совет при императоре (консistorиум принципс), вводится профессиональное чиновничество, и все должности делятся на придворные, гражданские и военные (Рассолов, Горбунов 2010).

Особенности римского права состояли в следующем. Во-первых, римское право знает деление на публичное и частное. Во-вторых, в его истории выделяются следующие периоды: архаический, предклассический, классический, постклассический и юстиниановский. В-третьих, основными источниками римского права являются: а) обычай, закон, плебисцит, законные иски (*legis actiones*), ответы знатоков права, постановления сената, эдикты магистратов, судебные прецеденты, конституции принципсов. В-чет-

вертых, римское право знает следующие статусы права лиц: рабы, вольноотпущенники, свободнорожденные; лица, пребывающие в чужой власти, и домовладыки (Институции... 2005).

В римском вещном праве все вещи делятся на *res manicipi* и *res nec manicipi*. В римском вещном праве выделялись: владение и держание, собственность квинритская и бонитарная, права на чужие вещи – сервитут, узуфрукт, квазиузуфрукт, право пользования, суперфиций и эмфитевзис (Водкин, Ерофеев 2003: 8–17). Все обязательства по римскому праву делились на обязательства: из контрактов, из деликтов, из квазиделиктов, из квазиконтрактов. Наследование в Древнем Риме осуществлялось двумя способами: по *jus civile* и наследование *bonorum possessio*. Римское право знало также наследование по закону и завещанию. В римском наследственном праве выделялись легаты и фидеикомиссы как формы сингулярного правопреемства (Институции... 2005). Брачный возраст в Древнем Риме был установлен для мужчин в 14 лет, для женщин – в 12 лет (Ситкова 2006: 28–40). В истории римского права выделяют три вида гражданского процесса: легисакционный, формулярный, экстраординарный (Загурский 1874).

В уголовном праве Рима выделялись следующие виды преступлений: оскорбление величия, присвоение казенного имущества и расхищение государственных средств, взяточничество, подлог, фальшивомонетничество, участие в запрещенных сборищах и объединениях, спекуляция зерном и другими продуктами, неуплата налогов и т. п. В связи с ростом постоянной армии увеличилось число воинских преступлений, среди которых выделялись измена в бою, дезертирство, утеря оружия, неповиновение командиру, кражи со взломом или с насилием, кражи на больших дорогах и т. п., кровосмешение, супружеская измена, полигамия, сожительство с незамужней женщиной, мужеложство и т. д. Виды наказаний: смертная казнь (квалифицированные виды: сожжение, повешение, распятие на кресте, утопление, отсечение головы); каторжные работы на рудниках (осужденный при этом рассматривался как вечный раб государства), принудительные работы на установленный срок (на строительстве дорог и т. п.), попадание в гладиаторы, конфискация имущества, ссылка под страхом смертной казни. В эпоху домината уголовный процесс носит инквизиционный характер, в одном лице сосредоточены и функции обвинителя, и функции судьи (Бойко 2000: 14–47; Крицкая 2004: 45–51; Загурский 1874).

Таким образом, характерными особенностями римского права являлись: а) деление права на публичное и частное; б) сочетание состязательного и инквизиционного процессов (состязательный в гражданском и инквизиционный в уголовном процессе); в) ведущая роль римских юристов в становлении римского права, да и сам термин «право» (jus) был придуман римскими юристами.

Рассмотрим далее особенности российского права в допетровскую эпоху.

По форме правления Древнерусское государство было монархией. Глава государства – Великий князь. Наряду с Великим князем, который возглавлял Древнерусское государство, в каждом регионе назначались удельные князья, которые собирали дань с жителей данного региона (отсюда и русское слово «подданный», то есть плательщик дани). При этом важнейшей особенностью Древнерусского государства являлось то, что и Великий князь, и удельные князья принадлежали к одной династии Рюриковичей, по имени основателя династии (Рюрика).

Существовал совет при князе (совет княжих мужей), куда входили наиболее опытные и авторитетные члены княжеской дружины (княжеские мужи). Иногда созывались и феодальные съезды, на которых принимались важнейшие законы Русского государства (например, Правда Ярославичей). Что касается системы управления, то первоначально она была десятичной (один десяток воинов возглавлял десятский, сотен – сотский, тысячу – тысяцкий). Но постепенно они становились должностными лицами Русского государства и приобретали иные функции. Так, «тысяцкий сохранил функции военначальника, а сотский приобрел функции городского судебно-административного должностного лица» (Чистяков 1996: 39). Что касается местного управления, то наряду с удельными князьями на места направлялись представители центральной власти (наместники и волостели), которые получали от населения «корм» (Там же: 40).

Основными источниками русского права были: 1) Закон Русский – свод обычного права, до нас не дошедший; 2) международные договоры Руси и Византии – памятники, регулирующие общественные отношения между жителями Киевской Руси и Византии, то, что мы сейчас называли бы международным частным правом; 3) Русская Правда. Важнейшие особенности Русской Правды: а) она является актом всеобщей кодификации; б) язык ее изложения

казуистичен; в) большое внимание уделяется деликтному праву (устанавливается ответственность за деликты).

Основными наказаниями по Русской Правде за правонарушения были штрафы, а также поток и разграбление за особо тяжкие деликты (например, поджог). Особенности наследования по Русской Правде (именуемого «задницею»), состояли в том, что наследовать имущество могли только свободные люди, если же были у мужа дети от рабыни, то после смерти мужа они получали свободу. Русская Правда также регламентировала порядок обращения в холопство, наследования и некоторые другие сделки (например, займ, поклада и т. д.) (Суворов 1893; Толстая 2008: 42–49).

Право Новгорода и Пскова имело свои специфические особенности. Во-первых, общественные отношения в этих городах регулировались нормами, содержащимися в двух памятниках права: Новгородской и Псковской судных грамотах, которые затем послужили основой для создания первых русских судебныхников 1497 г. и 1550 г.

Впервые в этих памятниках права провозглашалось четкое разделение судебных функций: а) суд архиепископа; б) посадника, с наместником Великого князя (в Новгороде); в) наместника Великого князя и тиуна (в качестве апелляционной инстанции); г) суд тысяцкого.

В области гражданского права выделялись два вида имущества: а) отчина – недвижимое имущество, приобретенное по наследству; б) живот – движимое имущество. В области обязательственного права Псковская судная грамота знает следующие основания приобретения права собственности: наследование, договор, находку и приплод.

Права на чужие вещи представлены кормлей, то есть правом пользования и извлечения плодов (аналог римского узурфрукта). Новгородская и Псковская судные грамоты детально регламентируют процесс доказательства прав: в качестве доказательства права на землю, лес и воду выступают грамота, доказательства договора хранения (запись) и заклад. Запрещалось давать в заем более рубля без зклада и записи под страхом невозможности истребования долга. Также Псковской судной грамоте известна доска – письменный документ, который можно оспорить.

Псковская судная грамота знает следующие виды договоров: займ, хранение, поручение, подряд, изорничество, купля-продажа и другие.

Наследование осуществлялось следующим образом: после смерти имущество доставалось тому из родственников, кто вел с покойным общее хозяйство. Часть имущества (земля) передавалась в церковь на помин души. Обязательства наследодателя переходили к наследнику (Чистяков 1996: 77; Мартысевич 1951).

Уголовное право Новгорода и Пскова знает случаи, когда может быть назначена смертная казнь: а) за кражу из церкви; б) за кражу коня; в) за измену; г) за трехкратную кражу; д) за поджог.

Система доказательств в праве Новгорода и Пскова включала в себя письменные и вещественные доказательства: а) запись и заклад; б) рукописание; в) грамоту; д) доску; е) показания свидетелей; ж) присягу (крестное целование); з) судебный поединок (поле) (Мартысевич 1951).

Что касается Московской Руси, то необходимо отметить, что памятниками права данного периода являлись: Судебник Ивана III (1497 г.); Судебник Ивана IV (1550 г.); Соборное уложение 1649 г.

Судебник Ивана III по своей правовой природе, как и Новгородская и Псковская судные грамоты, представляет собой как бы инструкцию для судей, как судить (иными словами, в нем описывались правила разрешения споров). Он провозгласил право судить суд боярам и окольниковым. Судебник Ивана IV расширил этот перечень: право судить стало предоставляться дворецким, казначеям и дьякам. Согласно Судебнику Ивана III был установлен срок исковой давности по земельным спорам – 3 года, по земельным спорам с участием Великого князя – 6 лет. Судебник Ивана III знал институт банкротства простого и злонамеренного. В случае если банкротство было простое, ответчик платил только за ущерб без процентов, если же злонамеренное (пропил, погубил товар безумием), тогда его могли продать в холопство, а вырученные деньги отдать истцу (Чистяков 1996: 39).

Судебник Ивана III устанавливал возможность перехода от одного землевладельца к другому за неделю до Юрьева дня осеннего и неделю после Юрьева дня осеннего (Кучкин 2000: 108–120; Алексеев 2001). Это же подтверждал и Судебник Ивана IV. Однако в 1580 г. был введен указ о заповедных годах, уничтоживший Юрьев день. В 1597 г. был введен указ об урочных летах, установивший срок исковой давности по делам о беглых крестьянах. В 1649 г. исковая давность по таким делам была отменена.

Наследование в Московской Руси осуществлялось двумя способами: по закону (при отсутствии завещания, духовной грамоты) имущество доставалось сыну, если не было сына, то дочери, если не было дочери – ближайшему в роду (Осипян 2012: 14–20; Соборное... 1987).

Судебник 1550 г. в особый класс имущества выделяет вотчину как отдельный объект недвижимого имущества, срок давности по которому составлял 40 лет. Соборное уложение 1649 г. выделяет следующие виды вотчин: родовые, выслуженные и купленные. Причем вдовам запрещалось продавать, закладывать и завещать родовые и выслуженные вотчины, ибо они переходили в род. В отношении же купленных вотчин такое правило не действовало. Второй вид феодального землевладения – поместье. В отличие от вотчины его размер четко фиксировался в законе, сделки с поместьями подлежали регистрации в поместном приказе при условии челобитной на имя царя (Там же).

Уголовное право было направлено главным образом против преступлений (которые именуются *лихими делами*). Но эволюция уголовного права меняется: если Судебники 1497 и 1550 гг. направлены главным образом на борьбу с воровством, разбоем, убийством и лжесвидетельством (рецидивистов казнили), то Соборное уложение 1649 г. предусматривает уже квалифицированные виды смертной казни: за богохульство – сожжение, за подделку денег – залитие горла, за убийство мужа – закапывание живьем в землю, за измену – казнь, если жена и дети ведали об измене отца – смертная казнь, за убийство отца и матери – смертная казнь, но если отец и мать убили своих детей, казни нет, только тюремное заключение сроком на год и пожизненное публичное покаяние, за убийство – смертная казнь, за тройную кражу – смертная казнь, за разбой с убийством – смертная казнь.

Помимо смертной казни Соборное уложение 1649 г. знало следующие виды наказаний: торговая казнь (за непристойные речи царю или патриарху), битье батогами, битье кнутом, ссылка в «украинные города».

Основным средством доказывания в уголовном процессе против разбойников и татей являлась пытка, повальный обыск, в гражданском процессе – показания свидетелей (Соборное... 1987).

Таким образом, анализ памятников права допетровской Руси показывает основные характерные черты русского права: а) отсут-

ствии деления права на публичное и частное; б) основным источником русского права всегда являлся закон, издаваемый главой государства (монархом): царем, Великим князем; в) в качестве дополнительных источников права воспринимались указы царя; г) роль юристов в правотворчестве (правообразовании) была сведена практически к нулю.

Эта же традиция получила свое отражение и в императорской России, и в советский период, когда главными источниками права являлись законы и указы главы государства (фактического или номинального; в советский период – Президиума Верховного Совета СССР или РСФСР).

Если для римского права был характерен авторитет римских юристов, в общем-то, обычных простых граждан Рима, не обладавших законодательными полномочиями, то в России первостепенное значение имел авторитет именно главы государства как источника законодательной власти. Об этом хорошо говорят русские народные сказки, где царь жалуется обычному крестьянину, иногда даже не очень умному, половину своего царства, и никто этим не возмущается. Это считается в порядке вещей (Русские... 2009).

Таким образом, на основании вышеизложенного мы можем констатировать следующее.

Российское право имело принципиально отличные корни от римского. Во-первых, если в основу римского права была положена идея естественного права, то в основу российского права была положена воля главы государства. При этом воля российского государства не была связана никакими законами. Он нес ответственность только перед Богом. В воинском артикуле об этом сказано так: «Кто против его величества особы хулительными словами погрешит, его действие и намерение презирать и непристойным образом о том рассуждать будет, оный имеет живота лишен быть, и отсечением главы казнен. Ибо его величество есть самовластный монарх, который никому на свете о своих делах ответу дать не должен. Но силу и власть имеет свои государства и земли, яко христианский государь, по своей воле и благомнению управлять. И яко же о его величестве самом в оном артикуле помянуто, разумеется тако и о его величества цесарской супруге, и его государства наследии» (Артикул... б. г.).

Напротив, Цицерон полагал, что право не может исходить только от воли государя, но есть все то, что не противоречит ис-

тинному закону, а под истинным законом он понимал «разумное положение, соответствующее природе, распространяющееся на всех людей, постоянное, вечное, которое призывает к исполнению долга, приказывая, запрещая, от преступления отпугивает; оно, однако, ничего, когда это не нужно, не приказывает честным людям и не запрещает им и не воздействует на бесчестных, приказывая им что-либо или запрещая. Предлагать полную или частичную отмену такого закона – кощунство, сколько-нибудь ограничивать его действие не дозволено, и мы ни постановлением сената, ни постановлением народа освободиться от этого закона не можем <...> на все народы в любое время будет распространяться один извечный и неизменный закон, причем будет один общий как бы наставник и повелитель всех людей – Бог, Создатель, Судья, Автор Закона. Кто не покорится ему, тот будет беглецом от самого себя и, презрев человеческую природу, понесет величайшую кару, хотя избегнет других мучений, которые таковыми считаются» (О государстве XXII: 33).

По мнению римских юристов, слово «право» по латыни (*jus*) произошло от слова *justitia*, ибо, согласно превосходному определению Цельса, «Jus est ars boni et aequi» – «право есть наука о добром и справедливом». При этом слово право (*jus*) употребляется в нескольких смыслах: право означает то, что всегда является справедливым и добрым, каково естественное право. В другом смысле «право» – это то, что полезно всем или многим в каждом государстве, каково гражданское право (Дигесты... 1997: 157–159).

Право Московской Руси не знало деления на публичное и частное. Главным источником римского права было мнение римских юристов, тогда как в России мнение юристов никогда не рассматривалось в качестве источника права и роль российских юристов в процессе становления русского права была сведена к минимуму.

На основе всего вышеизложенного можно сделать вывод о том, что российская правовая система не может быть отнесена к романо-германской правовой системе, поскольку она имеет принципиально отличные исторические корни, а западная правовая традиция не является подлинным истоком русского права, но является всего лишь веянием моды, которое может продолжаться несколько столетий. Однако сущность от этого не изменится, ибо в основе римского

права лежит естественное право как предписание разума, в основе же российского права лежит воля главы государства.

В этом состоит принципиальное отличие российской правовой системы от правовых систем Западной Европы.

Литература

Алексеев, Ю. Г. 2001. *Судебник Ивана III. Традиция и реформа*. СПб.: Дмитрий Буланин.

Артикул Воинский от 26 апреля 1715 г. Б. г. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/articul.htm> (дата обращения: 19.01.2014).

Бойко, А. И. 2000. *Римское и современное уголовное право*. Ростов н/Д.: Изд-во СКАГС.

Водкин, М. Ю., Ерофеев, С. И. 2003. Формирование правовых представлений о собственности в римском праве: *dominium* и *possessio*. *Юридический аналитический журнал* 3: 8–17.

Дигесты Юстиниана. *Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана* (с. 157–159). М.: Зерцало, 1997.

Дождев, Д. В. 2005. *Римское частное право*. М.

Загурский, Л. Н. 1874. *Принципы римского гражданского и уголовного процесса*. Харьков: Унив. тип.

Институции Гая. *Дигесты Юстиниана*. В: Крашенникова, Н. А. (ред.), *Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран*. М., 2005.

Крицкая, С. Ю. 2004. Рецепция римского права в российском уголовном праве. *Ленинградский юридический журнал. Научно-теоретический и информационно-практический межрегиональный журнал* 1: 45–51.

Кучкин, В. А. 2000. Судебник 1497 г. и договорные грамоты московских князей XIV–XV вв. *Судебник 1497 г. в контексте истории русского и зарубежного права XI–XIX вв.*: сб. статей (с. 108–120). М.: Парад.

Мартысевич, И. Д. 1951. *Псковская судная грамота. Историко-юридическое исследование*. М.: Изд-во МГУ.

Осипян, Б. А. 2012. Судебник 1550 года, «Домострой» и иные уставные царские грамоты и указы как законодательное проявление особенностей святорусского правосознания. *История государства и права* 17: 14–20.

Пухта, Г. Ф. 1872. *Энциклопедия права* / пер. с 6 изд. под ред. П. Карасевича студентом Демидов. юрид. лица Линдербратеном. Ярославль: Тип. Г. Фальк.

Рассолов, М. М., Горбунов, М. А. 2010. *Римское право*: учебник. М.: Юнити-Дана.

Русские народные сказки. Антология. М., 2009.

Ситкова, О. Ю. 2006. Роль императивных норм в регулировании правоотношений, возникающих при усыновлении в Древнем Риме и современном праве России. *Проблемы взаимодействия отраслей частного права: доктрина и методика преподавания. Материалы международной научно-методической конференции, 3–4 марта 2006 г.* (с. 28–40). Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та.

Соборное уложение 1649 года. Текст. комментарий / под ред. Г. В. Абрамовича, Л. И. Ивиной, А. Г. Манькова, Б. Н. Миронова и др. Л.: Наука, 1987.

Суворов, Н. С. 1893. *К вопросу о западном влиянии на древнерусское право. По поводу книги проф. А. С. Павлова «Мнимые следы католического влияния в древнейших памятниках юго-славянского и русского церковного права»*. М., 1892. Ярославль: Тип. М. Х. Фальк.

Толстая, А. И. 2008. Древнерусское право. *Вестник юридического факультета. Научный журнал*. 2: 42–49.

Чистяков О. И. 1996. *История отечественного государства и права*. М.: БЭК.