

УДК 94(420).05

ОБВИНЕНИЕ, ОПРАВДАНИЕ, НАКАЗАНИЕ В ОБЫЧНОМ ПРАВЕ МАЛЫХ ГОРОДОВ СРЕДНЕВЕКОВОЙ АНГЛИИ

М.В. Винокурова

Аннотация. Статья посвящена проблемам правовой истории средневековой Англии. На примере развития обычного права в малых городах страны в ней показана специфика обвинительного и оправдательного¹ процессов (а также особенности наказаний за проступки и преступления) в повседневности малых городов. Особенность текста состоит в том, что он носит не чисто юридический, а скорее исторический характер. Нормы функционирования обычая связываются с его англосаксонскими, датскими и нормандскими «корнями». Обычай трактуется как ядро возникновения прецедента, лежащего в основе всей правовой системы средневековой Англии.

Ключевые слова: средневековая Англия, обычай, обычное право, малые города, обвинение, оправдание, наказание, повседневность.

Винокурова Марина Владимировна, доктор исторических наук, ведущий научный сотрудник Отдела западноевропейского Средневековья и раннего Нового времени ИВИ РАН, 119334, г. Москва, Ленинский проспект, д. 32а, vinocurova@mail.ru.

¹ Оправдание в настоящей статье трактуется как очищение клятвой в присутствии свидетелей.

ACCUSATION, COMPURGATION, PUNISHMENT IN THE CUSTOMARY LAW OF MEDIEVAL ENGLAND

M.V. Vinokurova

Abstract. The article is devoted to the problems of legal history of Medieval England. Specificity of accusation, compurgation and punishment in customary law and everyday life of English Medieval boroughs is researched. Specific feature of the text is not its purely juridical, but historical character. The article reveals the customary law of medieval English boroughs as a phenomenon based on its Anglo-Saxon, Danish and Norman roots. The custom itself is interpreted as a core of precedent, lying in the basis of the common English law system.

Keywords: Medieval England, custom, customary law, boroughs, accusation, compurgation, punishment, everyday life.

В широком смысле этот текст посвящен почти не исследованному в отечественной историографии вопросу – обычному праву малых городов² (boroughs) средневековой Англии. В узком – ряду сюжетов обычного права: правилам обвинения, оправдания и наказания в малых городах³.

Сначала – несколько слов об обычном праве, обычаях и источниках.

Обычное право (кодифицированные правовые нормы, основанные на обычаях) малых городов Англии до сих пор еще не получило должной оценки исследователей. Одной из причин этого является труднодоступность источников – даже для английских историков. Они достаточно широко разбросаны по локальным городским и манориальным архивам; многие из них до сих пор не систематизированы в должной мере, а большинство и не опубликовано.

В XVII в. этими кодексами из манориальных и городских архивов (кодексами, в которых содержалась подборка определенных документов – описей, хартий, списков обычаев и пр.) занимались английские антиквари (такие, например, как Джон Селден [Selden, 1726]), которые привнесли в эту тему значительную долю «локального колорита». Но предметом изучения указанных источников со стороны любителей старины зачастую была не история права, а топографическая информация, косвенно присутствующая в них.

На самом же деле значение такого рода документов – в основном правовое, и во многих случаях они едва ли требуют детальных локальных топографических разысканий для подлинного понимания их содержания. Можно сказать, что это содержание вряд ли уменьшило бы свое «правовое» значение и ценность, если бы даже географические и топографические признаки отдельных экстенгов были утеряны вовсе.

² Что такое boroughs? В социальном смысле это довольно трудноопределимый феномен средневековой жизни. Boroughs называют «малыми», иногда – «манориальными» городами; их начало исследователи выводят из существования сельских поселений. Критерии определения и социального «наполнения» малых городов еще не ясны до конца. Кристофер Дайер – один из немногих исследователей, занимавшихся этой проблемой в Англии, считает, например, что одним из таких критериев может считаться численность населения boroughs: от 2 до 10 тыс. чел. [Dyer, 2000; 2002]. В свое время автору этой работы приходилось заниматься проблемой «манориальных» городов – на примере поселений Уилтон в Уилтшире и Рочдейл в Ланкашире (XVI – первая треть XVII в.). В частности, на основе анализа манориальных описей и других документов были предложены критерии borough, не сводящиеся лишь к демографическому фактору, но основанные на двойственном статусе этих поселений, представляющих одновременно в качестве «маноров» и «городов».

Если вести речь о чертах borough, характеризующих это поселение в качестве манора, можно выделить следующие: наличие внутри поселений домена; копигольда и копигольдеров – держаний и держателей манориального происхождения; операции с землей, проходящие по типу развития феодальных держаний; наличие курии (а не городского совета); роль обычая как регулятора внутренней жизни и др. В качестве «городских» черт были выделены следующие: относительно незначительная площадь поселений, не сравнимая с просторами маноров; дополнительные неземледельческие занятия населения (торговля, ремесло); топография скорее городского, чем сельского типа (наличие многих улиц); небольшая площадь земельных наделов; высокая рентабельность земельных участков [Винокурова, 2004, с. 142–157].

³ Необходимость изучения указанных вопросов подчеркивается в работах С.Ю. Хатунова: см., в частности, [Хатунов, 2003].

Как уже сказано, особенностью правовых установлений малых городов является то особенное обстоятельство, что все они базируются на местных, неповторимых в своих разнообразных проявлениях обычаях. Средневековые локальные обычаи, основной особенностью которых является их стародавность, важны до такой степени, что даже английское общее право в среде самих юристов отчасти считается «обычным», то есть имеющим в своей основе установления местных традиций, идущих со стародавних англосаксонских, датских и нормандских времен. Наличие «осколков» этих обычаев и стимулировало в свое время поисковый «антикварный инстинкт». Оно же наложило колорит обычного права на классические сочинения английских юристов XIII–XVI вв. Г. Брактона, Т. Литтлтона, Э. Кока и некоторых других, считавших обычай третьим (наряду с общим правом и статутным правом) компонентом английской системы правосудия.

Нормы обычного права малых городов фиксировались разными способами; разными путями попадали они и в документы властей. Характер этих документов очень пестрый. Некоторые borough customs – особенно обычаи раннего Лондона – можно найти среди статутов королевства (statutes of the realm); некоторые ведут свое происхождение со времен Книги страшного суда и присутствуют на ее страницах; некоторые находятся на страницах городских хартий; другие записаны в протоколах курий малых манориальных городов или просто в протоколах-свитках манориальных курий.

Отметим, что фиксация кодексов обычаев (codes of customs or custumals) была обязанностью городских клерков. Как правило, кодекс городских обычаев предвлялся введением, автором которого был клерк (юрист), получивший от городских властей поручение вести списки обычаев города. В нем содержались цели ведения подобных документов, состоявшие в кодификации и систематизации самих обычаев, то есть, по сути, в придании собранию этих норм характера обычного городского права. Клерки, систематизировавшие обычаи, непременно оставляли для себя, своих коллег, истцов и ответчиков (как правило, обычаи были связаны с судебными инцидентами) черновики тех документов, которыми они занимались.

Подчас история доносит до нас даже имена составителей т.н. «Городских книг», в которых были собраны местные обычаи. Так, мы, например, знаем имя автора знаменитой «Белой книги» Лондона (XV в.). Это был клерк Джон Карпентер.

Имеются также некоторые сведения о составителе «Первой (Красной) книги» Фавершема XIV–XV вв. И хотя имя его осталось неизвестным, в самой Книге содержится указание на то, что в 1327 г. у города имелся свой городской клерк для составления такого рода документов [«Ради блага города»... 2014, с. 96].

Поскольку многие сведения были почерпнуты составителями «Книг» из старых источников англосаксонского и нормандского периодов, то, как правило, ими использовались латинский и французский языки. Но все же часто клерки дают перевод и на английский язык.

Нередко составители сводов позволяли себе полную свободу в выборе «опорных» источников, привлекаемых из предшествующих времен. Это могли быть городские хартии, протоколы курий, кодексы законов, разные виды ордонансов и пр. разных времен. Но вся эта весьма произвольная выборка, как говорилось уже неоднократно, была «сцеплена» опорой на обычай, что превращало ее в юридическую базу для обычного права малых городов.

Оригиналы документов, которые хранились в специально переплетенных книгах, составляли основу писаного городского права. Эти книги получали специальную санкцию городских властей (подпись мэра) и считались писанным материальным фундаментом городского права и городского судопроизводства⁴.

Особенностью этого вида права было то обстоятельство, что оно постоянно оживлялось, реанимировалось за счет включения в кодексы многочисленных происшествий и судебных дел текущего дня (фиксация привилегий, покупок, происшествий, разбирательств, уголовных дел и т.д.); это давало жизненный импульс кодификации городских обычаев и придавало обычному праву прецедентный характер.

Поскольку малые города находились, как правило, не на столь уж большом расстоянии друг от друга, сообщались между собой (торговля, родственные и соседские отношения, конфессиональные мотивы и пр.) и часто имели идентичные обычаи, то нередко случались заимствования отдельных положений городского права. Часто выпускались хартии, содержание которых могло быть адресовано жителям сразу нескольких близлежащих городов.

Сводь обычаев английских средневековых boroughs могут дать исследователю представление о следующих важных сторонах общественной жизни:

- юрисдикция городских судов и процедуры;
- процедуры и правила купеческого права;
- семейное право;
- отношения между сеньориальными и церковными властями;
- отношения между горожанами;
- выборы городских властей;
- конституционные законы городов;
- торговые законы и обычаи и др.

Собрание правовых норм в сводах городских обычаев дается не в хронологическом и не в географическом порядке. Превагирует смысловой (тематический) принцип: как правило, все обычаи «компонуются» по основным разделам права, по рубрикам:

⁴ Одна из таких «Книг» недавно была переведена с латыни А.А. Анисимовой – явление редкое в нашем англоведении. И уже поэтому очень положительное [«Ради блага города»... 2014]. Так, А.А. Анисимова перевела «Первую городскую книгу» Фавершема – небольшого портового городка из содружества «Пяти портов» в графстве Кент.

наследование и отчуждение имущества; имущественные права супругов; земельные права, ренты и аренда в borough; лендлорды и их права в малых городах; завещания и наследование имущества в случае их отсутствия; городские суды; торговля, сделки и контракты; обвинение и судебное преследование; преступления и наказания и пр.⁵

Один из таких сводов обычаев, собранный и опубликованный уже довольно давно известной ученицей Ф. Мейтленда, профессором Мэри Бейтсон [Borough Customs, 1904–1906], попал в поле моего зрения около десяти лет назад. Основываясь на анализе некоторых разделов этого объемного двухтомника, содержащего уникальнейший материал, я в те годы исследовала только обычаи, которые относились к сфере имущественных прав женщин и вдов [Винокурова, 2004, с. 229–252]⁶. Теперь, как представляется, настала пора систематического исследования этого свода документов.

Отмечу, что в указанном своде не дается определения термина “borough”. Однако М. Бейтсон высказывает мысль о том, что даже такой важный критерий как принадлежность поселений к определенной округе, на которую распространяется действие обычая, не является определяющим для того, чтобы отнести каждое из этих поселений к понятию «малый город». То есть подпадание городского законодательства под действие того или иного обычая не несет никакой дефиниционной нагрузки: в сферу действия обычая могли попадать и крупные города. И действительно, в перечне обычаев даются обычаи довольно крупных городов средневековой Англии, а иногда и Шотландии (Лондона, Линкольна, Эдинбурга).

Основное значение исследования borough customs состоит в том, что оно позволяет бросить взгляд в туманное правовое прошлое Британии. Последовательно анализируемые правила, основанные на обычаях, помогут сохранить и даже возродить раннее право, вышедшее из пределов памяти. Они основываются на этом раннем праве и тем сохраняют его, выводя из прошлого. При этом надо отметить, что переплетение англосаксонских (через рецепцию норм “falk-law”) и нормандских традиций, привнесенных с континента, определило элемент «национального дуализма» в ранней юрисдикции на территории Англии.

Как уже указывалось, круг правовых проблем, представленных в источниках, очень широк. Мы же сосредоточимся лишь на одном из вопросов, связанном с судопроизводством. Этот вопрос можно сформулировать так: правила обвинения, средства оправдания и способы наказания в средневековых boroughs Англии.

⁵ Именно поэтому мы говорим просто о *средневековых* boroughs, подчас не придерживаясь строгой хронологии. Строгая хронология в вопросах функционирования обычаев, определявших жизнь людей на протяжении столетий, невозможна да, пожалуй, и не столь уж важна. Отсюда – важность тематического принципа в построении сводов borough customs.

⁶ Указанный свод Borough Customs в нашей историографии пока что детально не анализировался, хотя на некоторые его данные ссылается, например, С.Ю. Хатунов [Хатунов, 2003].

Отметим, что в раннее Средневековье общественная жизнь в boroughs Англии основывалась по преимуществу на устаревшем праве кровных связей, проистекавшем из обычая кровной мести. Стародавний обычай гласил, что «если ни пострадавший и ни кто-либо из его рода не вчинил иск (to pursue the appeal)», то судебный процесс невозможен [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 73].

Причем обычай вчинять иск по инициативе членов рода потерпевшего был столь основательным, что, например, даже в XIV–XV вв. (не говоря о более ранних временах) в городах Пяти портов в суд не принимали дел, которые инициировали государственные служащие или коронеры. Это было бы нарушением местных обычаев, согласно которым иск должен был подать сам потерпевший или члены его рода. И только в том случае, если родственники не апеллировали в суд в течение года и дня, разбор дела начинался при его инициировании и участии в нем городских властей.

В boroughs, где не существовало особого контроля со стороны королевской юрисдикции, допускались судебные поединки (trail by combat) – особенно в тех случаях, когда истец (то есть пострадавший, вчиняющий иск, который в источниках обозначен термином “plaintiff”) был чужестранцем или жителем другого города.

В Бристоле конца XII в. и в Дублине около 1300 г. во время судебных поединков были зафиксированы случаи применения чужестранцами “*baculus cornutus*” (пика длиной от 6 до 9 футов⁷ с железным наконечником) против жителей этих городов [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 37].

В некоторых других городах их жители, которым выпадало биться на пиках с чужаками, должны были покидать пределы города с тем, чтобы таким поединком не нарушать мира города.

Нередко правила предписывали такой вид поединка: вооруженный веслом горожанин должен был сидеть в лодке, закрепленной у берега, в то время как его соперник с “*baculus cornutus*” в руках, стоял в воде, стараясь достать сидящего противника концом своего оружия; при этом он «не должен был сильно сближаться с сидящим в лодке» [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 32]⁸. В чем мог заключаться сам поединок, организованный при столь странных условиях, источник, к сожалению, не сообщает.

⁷ 1,8–2,7 метра.

⁸ Насколько «не должен был сближаться»? Каков смысл этого разделения в пространстве? Мог ли сидящий в лодке вставать с целью обороны? На все эти вопросы запись, к сожалению, ответа не дает. Отметим здесь, кстати, что судебный поединок – наряду с судом присяжных (trail by jury) – существовал в средневековой Англии довольно долго, вплоть до XVI в. Противоборствующие стороны сражались с применением такого оружия как упомянутое *baculus cornutus*; в ход шли также мечи, пики (cudgels), тяжелые молоты – «колуны» и пр. Нередко защитой от нападения служили кожаные щиты. Судебные поединки могли также носить массовый характер. Так, например, известны т.н. «Битва кланов» в шотландском городе Перте 1396 г. и массовый судебный поединок в Ирландии (Dublin Castle) в 1583 г.

Враждебность по отношению к дуэли или поединку уравнивалась в городах преданной привязанностью к очистительным клятвам (компургация; англ. *compurgation*) как средству оправдания.

В общем праве Англии очистительная клятва существовала долго, в течение всего Средневековья и далее. Но в криминальном праве (право, связанное с уголовными преступлениями – т.н. фелонией) она просуществовала до периода правления Генриха II (1154–1189) и потеряла свое значение под влиянием Кларендонских Ассиз. В целом отметим, что очистительная клятва чаще и дольше всего использовалась в городах, обладающих иммунитетом.

В городах Пяти портов очистительная клятва существовала при разборе криминальных дел до 1528 г. И только в указанном году она была исключена из измененного списка обычаев.

Кстати, существовали очерченные обычаем случаи, когда клятва не могла быть использована как средство оправдания. Она не могла, например, применяться в случае, когда существовало *очевидное доказательство вины* (т.н. “*proof manifest*”). Доказательство вины сводило на нет логику применения очистительной клятвы того, кто желал бы оправдаться; оно отменяло самую возможность оправдания. Очистительная клятва могла применяться для оправдания только в случае *подозрения* в совершении преступления.

Полезность применения компургации как элемента очищения или оправдания послужила тому обстоятельству, что она еще долго применялась в общем праве страны, особенно в делах, связанных с долговыми обязательствами и делами, не относящимися к “*cause majores*” (к вопросам, связанным с основными сферами средневекового права: жизнью, свободой, землей).

В раннем праве в числе соприсяжников (6 или 12 человек) желательными были члены рода, родственники. Из этого правила исключались лишь клерки [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 38, 50], которые должны были в случае совершения преступления и необходимости оправдаться очистительной клятвой искать (приводить, приглашать) не родственников, а своих коллег по ремеслу из числа должностных лиц города или (и) юристов-правоведов.

Но позже (XIV в. и далее) возобладали тенденция вместо родственников приглашать своих друзей (“*men of amici*”) или коллег по ремеслу [Lea, 1866, p. 33] – постепенно в этом вопросе на место старого принципа первостепенности родовых уз приходит принцип значимости общих профессиональных интересов и дружеских связей.

Самое интересное состоит в том, что текст клятвы многократно повторялся соприсяжниками подозреваемого. Жители средневекового Лондона, например, по крайней мере, в усредненном, «нормальном» случае (*media lex*) присутствия на присяге 18 соприсяжников считали, что повторение клятвы 18 раз (по разу каждым из них)

соответствовало произнесению текста клятвы подозреваемым (т.е. желающим оправдаться) лицом также 18 раз (при его молчании). Очевидно, круговое повторение текста клятвы было призвано исключить ошибку, обмолвку подозреваемого при произнесении самой сакральной формулы (ее текста в источниках не приводится).

Обычаи также дают представление о способах поиска соприсяжников. «Великая клятва» Лондона, используемая в случае достаточно сложных криминальных дел, в XII–XIII вв. предполагала поиск 36 соприсяжников; причем географическим разделительным «маркером» в этом случае служил Walbrook – ручей, протекавший по территории старого города.

36 человек (по 18 с каждого берега ручья) должен был привести не сам подозреваемый, не его родственники и друзья, а один из членов городского совета.

Тот же обычай существовал в середине XIII в. (1250 г.) в Норвиче; разделительной чертой в поиске соприсяжников являлась река, протекавшая в городе (river of Norwich). Общее их число, так же, как и в случае Лондона, составляло цифру 36: по 18 человек с каждого берега реки.

В городах Пяти портов XIII–XIV вв. была несколько иная схема, более близкая к датскому праву. Человек, обвиненный в фелонии и желавший оправдаться, должен был сам найти 36 соприсяжников, 12 из которых непосредственно для произнесения клятвы отбирал епископ (в церковных судах) или должностное лицо города [Lyle, 1903, p. 101]. Этот обычай (отбор части из общего) восходил к временам Генриха I (1100–1135).

В Лейстере и Ипсвиче в XII–XIII вв. существовал своеобразный обычай, имевший отношение к способу поиска соприсяжников не только со стороны друзей и родственников лица, претендовавшего на то, чтобы оправдаться клятвой, но и – для вящей убедительности и беспристрастности самого действия – из числа «враждебной партии», то есть тех лиц, которые представляли сторону потерпевшего.

Для определения очередности включения в «команду» соприсяжников всех людей делили на группы (по четыре человека в каждой; одна напротив другой). В каждой из этих групп присутствовали лица, представлявшие по отдельности потерпевшего и ответчика. Между ними бросали нож и смотрели, на какую из групп укажет его острие, – ту и выбирали для участия в клятве. Так повторялось несколько раз – до тех пор, пока полностью не набирались сторонники потерпевшего и ответчика, общим числом в 32 человека. 16 из них были сторонниками потерпевшего и столько же – представителями противоположной «партии».

Для чего была необходима такая причудливость обычая в процессе выбора соприсяжников – трудно сказать. Возможно, для обеспечения чистоты и беспристрастности той коллективной «исповеди», которой можно считать компургацию. Алгоритм случайности, очевидно, был призван обеспечивать эту беспристрастность.

О попытках оправдаться с помощью очистительной клятвы повествуют и обычаи средневекового Фавершема. При этом местные жители осуществляли компургацию с двумя соприсяжниками, а чужаки – с одиннадцатью [«Ради блага города»... 2014, с. 160].

Могли ли прибегать к очистительной клятве женщины?

Надо отметить, что в средневековых английских *boroughs* власть и сила жены как женщины, которой следовало обеспечивать защиту, была довольно велика. Так, например, муж обязан был, по обычаю, платить все долги жены – даже те, которые были сделаны ею до замужества. Достаточно прочное положение женщины влекло за собою ее особую привилегию как лица, которое при надобности могло пользоваться очистительной клятвой – но в большинстве случаев, по доверенности от городских властей.

В общем же праве Англии, напротив, считалось, что женщина не могла приводить с собой соприсяжников и пользоваться их помощью по процедуре, идентичной формам, характерным для тех случаев, когда речь шла об очистительной клятве мужчины [Pollock, Maitland, 1895, vol. 1, p. 467–468].

Но, повторим, в малых городах все это допускалось, особенно если женщины имели (и это весьма своеобразно) отношение к изготовлению пива. Во всяком случае, в Лондоне и Линкольне в XV в. женщины могли приводить с собой как женщин, так и мужчин в качестве соприсяжников [Pollock, Maitland, 1895, vol. 2, p. 435].

Надо сказать, что в сборниках городских обычаев описаны и очень причудливые формы клятвы, ведущие свое начало чуть ли не с языческих кельтских времен. К числу таковых относится клятва “*super mortum*” (клятва над мертвым телом), которая использовалась в том случае, если для ведения дела требовалось свидетельство уже умершего человека. Клятву, которую давал оставшийся в живых свидетель на могиле умершего, расценивалась как клятву (свидетельство) мертвого. Этот обычай основывался на давнем веровании, состоявшем в том, что тень (*ghost*) усопшего на духовном уровне может свидетельствовать истину во время произнесения сакральной формулы (клятвы)⁹.

В Лондоне до начала XVII в. существовала клятва “*sacramentum super mortum*”, применявшаяся для решения проблем с долговыми обязательствами. Если должник был уже мертв, но суду во что бы то ни стало требовалось установить у него наличие

⁹ Вообще эти обычаи, видимо, так или иначе были связаны с ордалией, носившей название “*the ordeal of the bleeding corps*” и восходившей к старым англосаксонским нормам. Эта ордалия, весьма своеобразная, имела место в случае необходимости определить преступника-убийцу и выглядела так: к убитому, лежащему в гробу, подводили подозреваемого в убийстве, который должен был несколько раз обойти вокруг почившего. Если при этом мертвое тело начинало кровоточить, это означало, что подозреваемый был виновен. Иногда указателем на виновность подозреваемого могла служить пена, выступавшая изо рта убитого. Проведение указанного действия было основано на вере в то, что душа усопшего сохраняла свою способность видеть и слышать и, стало быть, могла «опознать» виновного.

денежных средств, не выплаченных кредитору в период жизни должника и, скорее всего, спрятанных перед смертью, то обычно кредитора приводили к могиле умершего и клали его на могилу навзничь с Библией на груди. Затем лежавший давал клятву в том, что ему точно известно о наличии денег у усопшего в период жизни последнего.

Эти «экстравагантные» действия являлись, по-видимому, решающими для ведения следствия и позволяли взыскивать долг с родственников усопшего.

Существовала и клятва оружием. Она была связана со старыми обычаями кровной мести, которые брали свое начало в языческом скандинавском и нормандском прошлом Англии [Глазырина, 1996; Исландские саги, 2000]. Суть института кровной мести, как известно, состояла в те времена в уравнивании потерь в противоборствующих «партиях», когда любое убийство несло за собой кровомщение. Поводами к убийству могло быть многое: публичное оскорбление чести жилища или членов рода, похищение и (или) изнасилование девушек, нарушение границ проживания рода, оскорбление памяти умерших и пр.

Компенсацией за убийство, как правило, было возмещение потерь – разными способами. Обычно по истечении трех дней родственники убийцы приходили к родственникам убитого с лучшей головой скота (корова, бык, конь; бедняки довольствовались и овцой) с тем, чтобы таким образом примириться с противоборствующим кланом. Нередко примирение сопровождалось и денежной выплатой потерпевшей стороне.

После этого убийца допускался в жилище убитого; нередко с саваном на теле и непременно – с непокрытой головой (символ покорности), причем в сопровождении представителей городских властей. Коронер вручал старшему в доме убитого кинжал или нож; старший читал над ним молитву, прощающую кровь (разрешительную), и возвращал кинжал коронеру. Таковы были примирительные обычаи, при реализации которых, как считают исследователи, стороны четко знали все сопровождавшие эти обычаи формулы и жесты¹⁰.

Очевидно, оружие, присутствующее в реализации этого обычая, имело как символическое значение (виновная сторона его преподносит, прощающая принимает и возвращает в знак прощения). Но, возможно, оно несло также нагрузку «материальной ценности», заменяя собой деньги (особенно в тех случаях, когда ценными ножами, кинжалами и мечами прямо расплачивались за убийство членов противоборствующего клана).

С обычаем кровной мести в поселениях средневековой Англии был связан и особый вид «вредительства» противостоящему роду: разрушение жилища (house destruction), особенно в том случае, если кто-то из «противостоящих» вредил общественным интересам (to the community). Это понятие вмещало в себя как

¹⁰ Детальное их описание, к сожалению, отсутствует в источниках.

разрушение дома до основания («скрытие» жилья), так и лишение его крыши.

В малых городах средневековой Англии более позднего периода (XIV–XV вв.) угрозу house destruction применяли к тем лицам, которые отказывались брать на себя отправление муниципальных должностей (refused to accept municipal office) – в частности, мэра или члена суда присяжных. Этот отказ считался нарушением «мира города» и нанесением вреда корпорации горожан [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 36].

Нередко случалось и так, что жилище в указанных случаях не сносили до основания и не угрожали сносом, а «подвергали секвестру». Так, в Лондоне в 1415 г. дом одного из горожан был подвержен секвестру (закрыт и опечатан) за отказ последнего исполнять общественную службу олдермена. То же самое произошло в Беверли несколько ранее, в 1381–1382 гг. [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 36]. В некоторых бургах Шотландии (Scottish burghs), очевидно, этого же времени, те лица, которые отказывались отправлять общественные службы (rebels against the community of the town; defrauders of the community), изгонялись из города с одновременным наложением секвестра на их жилища [Borough Customs, 1904, vol. 2, p. 38].

В некоторых случаях подобного рода жилища неугодных лиц подвергали своеобразной «казни» путем сожжения (несмотря на опасность того, что огонь мог перекинуться на соседние дома) [Lea, 1866, p. 319, 321, 481–483]. Так, имеется свидетельство этому – сожжение жилища за отказ лица служить интересам общины (не указано, каким именно) было совершено в местечке Арчибальд (район Уэльса) еще в 1086 г. [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 30].

В связи с обсуждаемыми проблемами важен вопрос о свидетелях.

Понимание норм, связанных с институтом свидетелей в городском обычном праве, затруднено проблемой специальной терминологии: ведь, например, в сборниках обычаев современное слово “witness” использовалось редко. Для этих случаев, как правило, был характерен термин “testis”. Но в ранних текстах упомянутый термин мог быть наполнен разным содержанием. Во-первых, он мог обозначать лицо, которое участвовало в очистительной клятве (compurgator) на стороне того, кто желал оправдаться – не потому, что compurgator видел или слышал преступные действия обвиняемого, а потому, что он соучаствовал в коллективных «очистительных» действиях, *свидетельствуя* этим участием возможную невиновность того, кто хотел оправдаться. Во-вторых, “testis” мог являться действительным, реальным свидетелем происшедшего, стоящим рядом и видевшим и слышавшим все подробности. Свидетель, согласно обычаю, мог быть и «коллективным» (community testis) – когда перед судом выступала группа людей, знакомых с обстоятельствами дела.

Представить свидетелей суд требовал от истца в особенности в тех случаях, когда по тем или иным причинам ответчик не мог оправдаться с помощью очистительной клятвы: например, возникали сложности с подборкой соприсяжников. Особенно

трудно было в таких случаях чужакам (*foreigns*)¹¹. Против чужаков горожанин, особенно в городах, обладающих иммунитетом, мог отыскать свидетелей и провести “*accusation ex officio*”: в таких случаях ответчику было особенно трудно оправдаться, и он подлежал наказанию или изгнанию именно потому, что не являлся горожанином. Инициирование обвинения и суда “*ex officio*” было привилегией горожан до начала XIII в., и только в 1215 г., согласно 38 статье *Magna Carta*, они лишились ее.

Чужак же вообще не мог обвинить горожанина или вчинить ему иск без свидетеля – опять же на основании того, что не был горожанином. Вчинить иск без свидетеля чужак мог только в одном случае: если горожанин имел денежный долг, а сам он являлся кредитором. Но возможность вчинения иска в этом случае вовсе не означала, что дело будет решено в пользу кредитора, и опять же потому, что последний не являлся горожанином.

Иногда вместо представления свидетеля чужак мог оставлять денежный залог.

Впрочем, в Лондоне, Бристоле и небольших городах Шотландии [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 166–167] в XIII–XV вв. истцы и ответчики подчас могли решать вопросы «поставки» свидетелей, можно сказать, в шахматном порядке. Так, если истец был горожанином, он мог, как лицо привилегированное, изъявить желание взять в качестве свидетеля или соприсяжника чужака (причем не обязательно родственника, живущего вне города). И наоборот, чужак в этих местностях мог иметь свидетелем горожанина. В Манчестере виллан мог иметь в качестве свидетеля (или соприсяжника) своего лорда либо несколько горожан. То же самое – в Экзетере.

Немногое можно сказать насчет «проверки» свидетелей. Эти проверки относились скорее к обнаружению подходящих качеств характера (честность, добросовестность), чем к исследованию знания свидетелем истинных обстоятельств дела. Нередко в деле характеристики свидетелей судьи и городские власти полагались на оценки их друзей и соседей. Много значило и «честное слово» самого свидетеля – особенно в том случае, если он был горожанином и был известен в округе как человек с совестью.

Вообще же в средневековых boroughs, как представляется, показаниям свидетелей предпочитали очистительную клятву.

В чем заключалась система наказаний в ранних boroughs средневековой

¹¹ Во времена обычного права чужаком (иностранцем, чужеземцем) считали любого незнакомого человека, появляющегося в городском социуме или социуме манора, и часто воспринимали его как врага, а также как лицо, на которое не распространялись отношения верности городской общине или присяги феодальному сеньору. Такое лицо, по сути, было неправоспособно ввиду того, что в обществе, пронизанном кровнородственными связями и системой вассалитета, оно не имело поручителей, друзей, соприсяжников, которые, в случае правонарушения, могли бы принести в его пользу очистительную клятву. При обвинении такое лицо было обречено проходить ордалии (а не прибегать к очистительной клятве). Однако чужеземцы, тем не менее, находились под защитой короля [Хатунов, 2003, с. 27–28].

Англии? Отмечу, что болезненным моментом (особенно с точки зрения восприятия современного человека) является проявление в средневековых наказаниях варварского начала. Оно выражалось, в частности, в обязанности т.н. "private execution" (частной экзекуции), то есть в обязанности, вменяемой потерпевшему самому приводить в исполнение наказание, вплоть до казни преступника. Так, согласно «Институциям» Э. Кока [Coke, 1644, vol. 3, p. 131], вплоть до времени правления Генриха IV (1399–1413 гг.), жена и дети потерпевшего должны были вести преступника к месту наказания; но в более поздние времена право "private execution" уже не расценивалось в качестве обязательного, хотя и разрешалось.

Можно привести некоторые примеры "private execution", подчас малопонятные нам и поражающие воображение современного человека. Так, в XII–XIII вв. обычай диктовал преступнику следующее правило: перед тем, как быть повешенным или колесованным, последний должен был отрезать собственные уши с тем, чтобы они не были вместе с ним повешены или колесованы: "to free them from the pillory or the wheel" [Borough Customs, 1904, Introduction, p. xxxiv].

В XV в. человек, пострадавший в результате преступления – тот, кто не смог найти палача для казни преступника, от действий которого он пострадал (или повесить преступника сам!), должен был сидеть вместе с преступником в заключении до тех пор, пока не заявит о своем намерении сделать означенное выше [Borough Customs, 1904, Introduction, p. xxxiv]. Также обычай предписывал лицу, схватившему вора, отсечь последнему ухо (the duty of cutting off the thief' sear) – в наказание за содеянное.

В случае тяжких уголовных преступлений в качестве наказания применялась казнь через утопление (by drowning) или погребение заживо (by burial alive [Lea, 1866, vol. 1, p. 13]). Эти виды наказания были приняты в обычном праве некоторых городов Пяти портов¹². Очевидно, первоначально смысл таких жестоких наказаний сводился к его сакральному значению (с помощью жертвы умиловать разгневанное божество); в более поздний период совершением подобных действий, возможно, могла подчеркиваться мысль о том, что только Бог мог являться верховным распорядителем судьбы своего творения. Мы не будем далеки от истины, если в этих обычаях увидим древнегерманские и скандинавские корни. Так, еще Тацит свидетельствовал о захоронениях живых у древних германцев как наказании за наиболее тяжкие преступления; известно также, что в Дании женщин, по причине неуважения к их полу, не подвергали повешению, а закапывали живыми. Все это, конечно же, были перешедшие в обычное средневековое право реликты ордалий, известных еще в древнегерманском праве.

¹² Погребение заживо применялось, например, в Ирландии и Валенсии – даже и в XVI в. [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 34, note 6].

Были и другие, не менее жестокие формы наказаний. Так, известно, что в Дублине с X–XI вв. поджигателя (при условии его поимки) бросали в тот самый огонь, которым было охвачено подожженное им строение [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 77].

Любопытный, хотя и малопонятный обычай был связан с т.н. системой «повторения преступлений» (“repetition of the offence”), восходящей к странному для нас древнегерманскому правилу, состоявшему в том, что «частое повторение мелкого воровства следует в конце концов наказывать как крупное воровство» [Pollock, Maitland, 1895, vol. 2, p. 540]. Так, в некоторых городах Англии (Престон) издревле существовал обычай за похищение кошелька в первый раз отрезать одно ухо, за похищение того же во второй раз следовало лишить преступника второго уха, а за идентичное преступление, совершенное в третий раз, и вовсе лишали жизни [Borough Customs, 1904, vol. 1, p. 35].

Можно было бы продолжить изложение вопросов, связанных с системой обвинений и наказаний – в своде Borough Customs содержится значительное разнообразие правовых норм, призванных регулировать жизнь поселений и малых городов средневековой Англии. Но пора подвести некоторые итоги.

Отметим, что обычное право средневековой Англии было чрезвычайно детализированным, пристальным, подробным. Выводя свои нормы и правила из англосаксонского, датского и нормандского начал и «прививая» их на почве Средневековья, оно регулировало самые разнообразные сферы общественной жизни. Это было «вездесущее право», судебная система которого была основана на повторяемости действий – том самом алгоритме «повторяемости», который позднее будет закреплён в общем праве¹³ страны в качестве прецедента и положит начало опоре на этот прецедент всей правовой системы средневековой Англии.

Мы, пожалуй, не будем далеки от истины в своем утверждении о том, что обычай являлся основанием, ядром самого механизма возникновения прецедента¹⁴.

¹³ Общее право Англии – удивительно интересный феномен. Это, по сути, единая система прецедентов и одна из составных частей (наряду с правом справедливости) прецедентного права как такового. Общее право складывалось постепенно, в течение XI–XIII вв. Оно начинало свое бытование как право, основанное не на законах (статутах) королевства, а определялось судебными решениями по конкретным делам разъездными королевскими судами по принципу: «Решение, принятое по данному делу, становится определяющим для принятия решения по последующему схожему делу». Так возникали основанные на обычае и решениях королевских судов прецеденты, совокупность которых и составила общее право. Именно прецедент являлся решающим аргументом в судебном деле. Если же суд устанавливал, что суть текущего дела не идентична сути предыдущего, то текущее дело рассматривалось как решаемое впервые. Новое решение могло положить начало возникновению нового прецедента.

¹⁴ В самом деле, судьи королевских разъездных судов, вынужденные выносить постановления (writs) по местным инцидентам, не имели на местах ничего другого, кроме обычая, и, таким образом, были просто вынуждены опираться на него. Часто в качестве соприсяжников и свидетелей, как уже указывалось, выступали соседи потерпевшего, его друзья или даже родственники.

Так или иначе – как представляется, мы имеем основание продолжить исследование этого интересного феномена правовой и социальной истории средневековой Англии.

ИСТОЧНИКИ И ЛИТЕРАТУРА

- Винокурова М.В.* Мир английского манора: По земельным описям Ланкашира и Уилтшира второй половины XVI – начала XVII в. М., 2004. 493 с.
- Глазырина Г.В.* Исландские викингские саги о Севере Руси. М., 1996. 242 с.
- Исландские саги. М., 2000. 642 с.
- «Ради блага города». Городские правовые сборники / сост., пер. и коммент. А.А. Анисимовой, Г.А. Поповой. М., 2014. 233 с.
- Хатунов С.Ю.* Уголовная ответственность в средневековой Англии. Ставрополь, 2003. 71 с.
- Borough Customs.* Ed. by M. Bateson. In 2 vols. L., 1904–1906. 607 p.
- Coke E.* *The Forth Part of the Institutes of the Laws of England concerning the Jurisdiction of Courts.* L., 1644. Vol. 3. 531 p.
- Dyer Chr.* *Small Towns: 1270–1540 // The Cambridge Urban History of Britain: 600–1540.* Cambridge, 2000. P. 505–538.
- Dyer Chr.* *Small Places with Large Consequences: The Importance of Small Towns in England: 1000–1540 // Historical Research.* L., 2002. Vol. 75. Issue 187. P. 1–24.
- Lea H.Ch.* *Superstition and Force: Essays on the Wager of Law, the Wager of Battle, the Ordeal, Torture.* Philadelphia, 1866. 413 p.
- Lyle E.K.* *The Office of the English Bishop in the First half of the Fourteen Century.* Philadelphia, 1903. 396 p.
- Pollock F., Maitland F.* *The History of English Law before the Time of Edward I.* Cambridge, 1895. Vol. 1–2. 1380 p.
- Selden J.* *The Works of John Selden.* In 3 vol. L., 1726.

REFERENCES

- Vinokurova M.V.* *Mir anglijskogo manora: Po zemel'nim opisyam Lankashira i Wiltshira vtoroi polovini XVI – nachala XVII v.* [The World of English Manor. According to Manorial Surveys of Lancashire and Wiltshire: The Second part of the XVI – beginning of the XVII c.]. Moscow: Nauka Publ., 2004. 493 p. (in Russian).
- Glazirina G.V.* *Islandskie vikingskie sagi o Severe Rusi* [Icelandic Viking Sagas about the North of the Rus]. Moscow, 1996. 242 p. (in Russian).
- Islandskie sagi* [The Viking Sagas]. Moscow, 2000. 642 p. (in Russian).

- «*Radi blaga goroda*» [For a Town's Sake]. *Gorodskie pravovie sborniki / sost., per. i komment.* A.A. Anisimovoj, G.A. Popovoj. Moscow, 2014. 233 p. (in Russian).
- Khatunov S.U. *Ugolovnaya otvetstvennost' v srednevekovoj Anglii* [Criminal Responsibility in Medieval England]. Stavropol, 2003. 71 p. (in Russian).
- Borough Customs*. Ed. by M. Bateson. In 2 vols. L., 1904–1906. 607 p.
- Coke E. *The Forth Part of the Institutes of the Laws of England concerning the Jurisdiction of Courts*. L., 1644. Vol. 3. 531 p.
- Dyer Chr. Small Towns: 1270–1540, in: *The Cambridge Urban History of Britain: 600–1540*. Cambridge, 2000. P. 505–538.
- Dyer Chr. Small Places with Large Consequences: The Importance of Small Towns in England: 1000–1540, in: *Historical Research*. L., 2002. Vol. 75. Issue 187. P. 1–24.
- Lea H.Ch. *Superstition and Force: Essays on the Wager of Law, the Wager of Battle, the Ordeal, Torture*. Philadelphia, 1866. 413 p.
- Lyle E.K. *The Office of the English Bishop in the First half of the Fourteen Century*. Philadelphia, 1903. 396 p.
- Pollock F., Maitland F. *The History of English Law before the Time of Edward I*. Cambridge, 1895. Vol. 1–2. 1380 p.
- Selden J. *The Works of John Selden*. In 3 vol. L., 1726.