



стве / О.В. Полещук, С.В. Саксин, В.В. Яровенко. – М. : Издательство «Юрлитинформ», 2007. – 232 с.

18. Романюк Б.В. Участь спеціаліста на стадії досудового слідства : навчальний посібник / Б.В. Романюк. – К. : Видавничий Будинок «Аванпост-Прим», 2010. – 304 с.

19. Снетков В.А. Деятельность экспертно-криминалистических подразделений органов внутренних дел по применению экспертно-криминалистических методов и средств в раскрытии и расследовании преступлений / под ред. В.А. Снеткова. – М. : ЭКЦ МВД РФ, 1996. – 104 с.

20. Хрусталева В.Н. Участие специалиста-криминалиста в следственных действиях : учебное пособие / В.Н. Хрусталева, Р.Ю. Трубицын. – СПб, 2003. – 208 с.

21. Центров Е. Тактические особенности допроса при участии защитника / Евгений Центров // Законность. – 2004. – № 3. – С. 27–29.

22. Шаповалова Л.А. Участие специалиста – биолога и почвовед в следственных действиях / Л.А. Шаповалова, Е.А. Хлесткова // Криминалистика и судебная экспертиза. – 1985. – Вып. 31. – С. 40–43.

СРАВНИТЕЛЬНО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ИССЛЕДОВАНИЯ В ТРУДАХ С. Г. БОРИСЕНКА

Сергей КУДИН,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории, истории государства и права и конституционно-правовых дисциплин Академии труда, социальных отношений и туризма

Summary

This article studies the main features and character of comparative-historical research held by Borisenok S. It is proved that the basis of methodology for studying the problems of domestic law history by the scientist was a comparative approach and comparative-historical method, an important role was also played by comparative philology and folklore studies. It is proved that he applied this methodology in the study of Kievan Rus criminal law terminology, customary law of Lithuanian-Russian state of XV – the first third XVI century, Lists of Lithuanian Statute 1529. It is proved that the special direction in comparative-historical studies by Borisenok S. was a comparative study of the sources of law, first of all, customary law.

Key words: scientific heritage by S. Borisenok, comparative approach, comparative-historical method, sources of law, customary law.

Аннотация

В статье исследуются основные черты и характер проведенных С.Г. Борисенком сравнительно-исторических исследований. Доказано, что основой методологии изучения ученым проблем истории отечественного права был сравнительный подход и сравнительно-исторический метод, важную роль сыграли также сравнительное языковедение и фольклористика. Обосновано, что указанную методологию он применил при изучении терминологии криминального права Киевской Руси, обычного права областей Литовско-Русского государства XV – первой трети XVI вв., списков Литовского Статута 1529 г. Доказано, что особое направление в сравнительно-исторических исследованиях С.Г. Борисенка составляло сравнительное изучение источников права, в первую очередь обычного права.

Ключевые слова: научное наследие С.Г. Борисенка, сравнительный подход, сравнительно-исторический метод, источники права, обычное право.

Постановка проблемы. Объемные условия развития правовой системы Украины начала XXI в. актуализируют исследования отечественных государственно-правовых институтов в рамках историко-правовой реальности. Поэтому одной из основных тенденций развития украинской юридической науки на современном этапе становится возобновление сравнительно-исторических исследований в области права. Применение сравнительного подхода, сравнительно-исторического правового метода позволяет существенно расширить ареал изучения проблемных вопросов истории отечественного права, интенсифицировать получение предметных знаний, определить как универсальные закономерности, так и национальные особенности развития правовых институтов. Значимым представляется обращение к компаративизму, его проявлению в правовой сфере в виде правового компаративизма, к компаративному исследованию истории украинского права как важного инстру-

мента познания процесса становления и развития отечественного права. Однако трудно представить современные исследования без обращения внимания на характер сравнительных изучений, проводимых отечественными учеными ранее. В связи с чем следует дать оценку сравнительно-историческим правовым исследованиям, которые проводил в 20-х гг. XX в. отечественный ученый, член Всеукраинской академии наук С.Г. Борисенко.

Актуальность статьи заключается в необходимости определить основные черты и характер проведенных С.Г. Борисенком сравнительно-исторических исследований.

Состояние исследования. К сожалению, научное наследие этого талантливого ученого, полученные им научные результаты не стали предметом широкого изучения представителями отечественной историко-правовой науки. В основном к творчеству С.Г. Борисенка обращаются в связи с историографическим аспектом изуче-



ния определенных проблем истории права Киевской Руси или Великого княжества Литовского. Кроме того, И.Б. Усенко подготовлена краткая библиографическая справка о творчестве С.Г. Борисенка в «Юридической энциклопедии» и «Антологии украинской юридической мысли».

Таким образом, **цель статьи** заключается в заполнении пробелов в сфере изучения основных черт и характера проведенных С.Г. Борисенком сравнительно-исторических исследований.

Изложение основного материала. Следует отметить, что научное наследие С.Г. Борисенка сравнительно невелико, однако достаточно содержательно. Это касается, во-первых, получения им в результате проведенных исследований предметных знаний в области истории права Киевской Руси, и особенно в сфере истории литовско-русского права; во-вторых – разработки ученым элементов методологии истории права. Основными его трудами на научной ниве стали «Карательное содержание «потока» Русской Правды» (1925 г.), «Обычное право Литовско-Русского государства в начале XVI в.» (1928 г.), Списки Литовского Статута 1529 г.» (1929 г.), также им были подготовлены интересные рецензии на труды Р.М. Лашенка, М.О. Косвена (1926 г.), Я. Адамуса (1929 г.).

Все его труды основаны на сравнительном подходе и сравнительно-историческом методе. Ученый сам недвусмысленно заявляет о значимости сравнения. Например, в критической части рецензии на труд Р.М. Лашенка «Лекции по истории украинского права» (1923 г.) С.Г. Борисенко отмечает, что для формирования и обоснования истории украинского права необходимо указывать на отличия между историческим развитием украинского и иноземного (в контексте «Лекций...») Р.М. Лашенка – российского) права [1, с. 275].

Таковую же позицию исследователя мы просматриваем и в рецензии на труд М.О. Косвена «Преступление и наказание в догосударственном обществе». С.Г. Борисенко говорит о том, что «...исследовать развитие преступления и наказания тяжело, если ограничиваться материалом одного только какого-либо национального права. В помощь тут выступает сравнительный метод изучения» [2, с. 278].

Аналогично высказался ученый и в рецензии на другой труд Р.М. Лашенка «Литовский Статут как памятник украинского права» (1923 г.). С.Г. Борисенко, вступая в полемику относительно вопроса об определении национального характера Литовского Статута, указывает на крайнюю необходимость сравнивать Статут не только с Русской Правдой, но искать и сравнивать другие его источники. Как пример он приводит труд Н.А. Максимейко «Источники уголовных законов Литовского Статута» (1894 г.), в котором и проделана подобная работа. Он задает закономерный вопрос Р.М. Лашенко: сравнивал ли ученый, например, белорусское и украинское право по уставным грамотам для того, чтобы однозначно заявить об исключительно украинском характере Литовского Статута. Как полагает С.Г. Борисенко, именно изучение, сравнение источников Статута дает возможность определить удельный их вес и решить проблему национального характера Статута [3, с. 288-289].

Такая же четкая позиция ученого просматривается в его критической рецензии «Методологические вопросы в науке истории литовско-русского права» на труд Я. Адамуса «Z zagadnien prawa Litewskiego» (1926 г.). Для определения национального характера Статута он предлагает скрупулезно и критически на основе сравнения изучить все источники Статута 1529 г.: судебные акты (преимущественно Литовскую Метрику), нормы обычного права, судебные прецеденты, законодательные акты. С другой стороны, иным заданием есть критическое сравнение рукописей Статута, проверка судебной практики (для уяснения того, какой из списков наиболее отвечает аутентичному списку Статута). В результате определяются непосредственные источники Статута и, как следствие, можно говорить о национальном характере Статута [4, с. 482].

В этой же работе С.Г. Борисенко призывает, тем не менее, осторожно оперировать возможностями сравнительного метода, в первую очередь – диахроническим его видом (у ученого он называется «метод переживаний»). Так, он указывает, что в свое время Н.А. Максимейко, М.Н. Ясинский изучали литовско-русское право и Рус-

скую Правду в сравнительно-историческом аспекте, старались в первом найти объяснения «темных мест» Русской Правды. Однако С.Г. Борисенко предположил, что в XV–XVI вв. на территории Великого княжества Литовского мог существовать правовой сепаратизм, который нашел отображение в наличии своеобразных областных правовых систем. В связи с этим он предостерегает: именно их отличия могут при сравнении мешать объяснить указанные «темные места» Русской Правды. Единственный выход он видит в сравнении всех местных норм обычного права с целью доказать отсутствие между ними значительной разницы, а также обоснование их связи с Русской Правдой [4, с. 483-484].

Вспомним, что сравнительная лингвистика, фольклористика, этнография в XIX в. были значимыми направлениями в рамках вообще сравнительных наук, составляли важный вспомогательный инструментарий при проведении сравнительно-исторических правовых исследований, особенно при изучении норм обычного права. Так как для С.Г. Борисенка приоритетным при сравнительно-историческом изучении источников права было исследование правовых обычаев, то закономерно, что он обращается к *сравнительному языкознанию и фольклористике*, которые выполняют служебную функцию. Так, ученый предлагает с помощью данных сравнительного языкознания определить общий корень названий литовских и русских правовых институтов, и тем самым установить самостоятельные исходные пункты их развития. Правда, он указывает, что такой подход не в состоянии открыть конкретное содержание этих институтов в тот или иной исторический период, особенно во времена первых контактов между литовскими и русскими племенами. Как считает ученый, большее значение имеет сравнение фольклорного материала. Он полагает, что символические обряды, формулы, пословицы, песни могут выявить некоторые черты правовой жизни, а в сравнении с правовыми источниками – внести коррективы в существующие научные концепции [4, с. 483].

В своих трудах, в которых непосредственно проводятся сравнительно-исторические исследования, С.Г. Борисенко применил, как я считаю, в полной мере



обоснованную им методологию. Так, в труде «Карательное содержание «потока» Русской Правды» (1925 г.) с целью толкования карательного содержания как одного из наиболее спорных в научной литературе терминов Русской Правды он пытается проанализировать и сравнить как можно большее количество источников (как юридического, так и неюридического характера). Ученый считает, что необходимо определить, во-первых, филологическое, во-вторых, юридическое значение «потока»; наконец – проверить его юридическое значение на основе тех фактов из правовой жизни, где он находил свою реализацию [5, с. 13].

В результате сравнения различных частей памятников древнерусской литературы (Послание Даниила Заточника, Лаврентьевская, Псковская, Ипатьевская, Новгородская летопись и др.), где содержатся слова «поточити», «заточити», «расточити», ученый приходит к выводу, что они происходят от общего корня и передают идею «движения», «отдаления» (филологическое значение). Вместе с тем, С.Г. Борисенко убежден, что в качестве карательно-правовых терминов они могут обозначать «изгнание», «ссылку» и объединены общим родовым юридическим значением принудительного устранения преступника. Для наиболее полного объяснения этого термина он предлагает сравнивать Русскую Правду с летописями и другими памятниками письменности, так как в тот период юридический язык еще не оторвался от живого языка [5, с. 14-19, 30].

Как говорилось выше, ученый серьезно относился к проверке юридического значения «потока» фактами правового быта Киевской Руси. Фактически, речь идет о сравнении нормативного и литературного материала с реалиями правовой жизни. Во-первых, он указывает на особенную общественную опасность тех преступлений, за которые нормы Русской Правды предусматривали «поток» (например, разбой, поджог, конокрадство). С другой стороны, институт ссылки не мог в полной мере развиваться в землях Киевской Руси (кроме Новгородской земли), так как отсутствовали для этого определенные условия (специальный надсмотр, территория). Поэтому, как справедливо считает С.Г. Борисенко, преступника

изгоняли вместе с семьей за пределы целой земли, а все имущество подлежало конфискации. Это было тяжелое наказание в силу того, что в тот период человек принадлежал к родовому, племенному или политическому союзу, изгнанный из него становился «изгоем» [5, с. 20-25, 30].

Одним из важных вопросов, которым занимался С.Г. Борисенко, был поиск доказательств существования в период до издания Статута 1529 г. на территории Великого княжества Литовского местных территориальных правовых систем, основу которых составляли своеобразные нормы обычного права. С этой целью в труде «Обычное право Литовско-Русского государства в начале XVI в.» (1928 г.) он сравнивает большое количество правовых памятников первой четверти XVI в.: судебные акты из разных областей Литовско-Русского государства, различные привилегии в форме статутных грамот, Судебник Казимира 1468 г. и т. д. Ученый считает, что до кодификации 1529 г. в Литовско-Русском государстве полностью доминировал принцип партикуляризма: в каждой земле существовала отдельная, отличная от других система обычного права – так называемое «земское право». Такие системы существовали, как полагает С.Г. Борисенко, собственно в Литве, а также в Жмудской, Витебской, Бельской, Полоцкой, Смоленской, Киевской, Волынской, Дрогобичской, Берестейской земле [6, с. 66-70].

Интересным выглядит проведенный ученым сравнительно-исторический анализ норм отдельных земских грамот-привилегий и Судебника Казимира 1468 г. В результате исследования он приходит к выводу, что Судебник Казимира есть правовым памятником, который имел распространение на территории только Литовского княжества. Такой вывод стал следствием сравнения норм о судебной власти воевод, о грабительских нападениях («наездах»), о воровстве («татьбе»). Например, он находит существенные отличия в нормах Судебника Казимира, привилегиях Волынской, Киевской, Витебской, Полоцкой, Смоленской земель относительно передачи вора потерпевшему, дальнейшей судьбы предмета воровства, юридических последствий для преступника. Это еще более убеждает

ученого в существовании в начале XVI в. в Литовско-Русском государстве своеобразных местных обычно-правовых систем [6, с. 75-81].

Важно отметить, что С.Г. Борисенко не останавливается лишь на нормативном сравнении, он сравнивает также символические обряды, которые существовали в разных областях Литовско-Русского государства и легитимировали ту или иную норму обычного права. Например, он сравнил такие обряды, как «ставить шапки» при предоставлении займа, «еднание» между потерпевшим и преступником, «чоломбитие» как отображение отношений между господином и подчиненным, «обличкование» при находке собственником украденного у него коня и др. [6, с. 81-87]. Интересно, что ученый подчеркнул наличие не только аналогичных, но и отличительных черт указанных обрядов в разных землях Литовско-Русского государства.

Другой важной научной проблемой, которой занимался С.Г. Борисенко, было критическое изучение и сравнение списков Литовского Статута 1529 г. Сам ученый указывает на значимость такого изучения, аргументируя это историей формирования норм Статута, соотношением в нем закона и обычая, систематикой изложения правовых предписаний, объемом и характером рецепции иноземного права. Именно эти факторы и определили, как считает исследователь, разницу между первой и последующими редакциями Литовского Статута. По словам С.Г. Борисенка, «...у Статута 1529 г. есть два лица: одно направлено в далекое историческое прошлое своим древним духом и обычно-правовым содержанием, а второе следует по пути грядущего законодательного творчества» [7, с. 36].

В данном труде С.Г. Борисенко ставит перед собой задачу сравнить местные списки Статута 1529 г. и попробовать установить текст аутентического списка, причем таким, по его мнению, стоит считать список, который использовался на суде великого князя («господарский список»). К местным спискам он относит список, которым пользовался Городенский земской суд, и список, используемый Луцким замковым судом. Кроме того, он оперирует известными ему списками, которые он сравнивает между собой, и приходит



к выводу, что существовали краткая и широкая редакции Статута 1529 г.

К краткой редакции он относит русский список, который был в библиотеке Т. Дзялинского («список Дзялинского»); русский список, который долгое время принадлежал фамилии Фирлеев («список Фирлеевский»); латинский перевод Статута, принадлежащий Порицкой и Пулавской библиотекам («список порицко-пулавский»). Широкою редакцию Статута составляли такие списки, как русский список, который сохранялся в Виленской Академии («Виленский список»); русский список, находящийся в 20-х гг. XX в. в Ленинградской публичной библиотеке («список Слуцкий»); польский перевод, который был найден в 1828 г. в библиотеке Кармелитов в Острой Браме («список Остробрамский»). Отличия между списками этих редакций заключались, как считает С.Г. Борисенко, в том, что списки широкой редакции имели артикулы с явно измененным содержанием, а также отличительно новые артикулы. Кроме того, результатом сравнительной операции был вывод о том, что оригиналы, с которых были списаны списки широкой редакции, есть дополненные и исправленные экземпляры Статута, однако они не были экземплярами памятника, который использовался на суде великого князя. По мнению ученого, списки широкой редакции – труд исключительно частный. «Господарский» же список имел неизвестные артикулы, правовые предписания внутри разделов размещались по-иному [7, с. 49, 54-64, 95].

Проделанное С.Г. Борисенком сопоставление разных списков разных редакций, сличение их с практикой местных судов, суда великого князя представляет очень важное научное значение. Ведь его результатом стал вывод о том, что, во-первых, список Статута, используемый на суде великого князя, также имел несколько вариантов, которые отображали внесенные в первичный текст изменения, во-вторых, первичный список, к сожалению, отсутствует, в-третьих, наиболее близкими к этому списку за своим содержанием и размещением артикулов есть списки краткой редакции [7, с. 108-109].

Таким образом, из сказанного можно сделать следующие **выводы**:

1. Основой методологии изучения С.Г. Борисенком проблем истории отечественного права был сравнительный подход и сравнительно-исторический метод. В своих трудах он применял как синхронический, так и диахронический виды сравнительного метода. Важную роль в сравнительно-исторических исследованиях ученого сыграли сравнительное языковедение и сравнительная фольклористика.

2. Указанную методологию С.Г. Борисенко применил при изучении одного из терминов криминального права Киевской Руси – «поток»; при обосновании существования в XV – первой трети XVI вв. на территории Литовско-Русского государства областных систем «земского права», основой которых было своеобразное для каждой земли-области обычное право; при критическом исследовании списков Литовского Статута 1529 г. В результате чего им были добыты определенные предметные знания, которые не утратили своей актуальности и сегодня («поток» – изгнание преступника вместе с семьей за пределы земли-княжества; существование в Литовско-Русском государстве в период до издания Статута 1529 г. территориальных, со своей уникальностью, систем обычного права; локальное, лишь для этнографической Литвы, значение Судебника Казимира 1468 г.; наличие списков краткой и широкой редакций Статута 1529 г., причём списки краткой редакции наиболее соответствовали первичному списку правового памятника).

3. Особое направление в сравнительно-исторических исследованиях С.Г. Борисенка составляло сравнительное изучение источников права, в первую очередь обычного права. Это позволяет говорить о том, что ученый принадлежал к той группе отечественных исследователей, которые в 20-х – начале 30-х гг. в рамках академической науки занимались сравнительно-историческим источниковедением.

Список использованной литературы:

1. Борисенко С.Г. Критика: Р. Лащенко «Лекції з історії українського права» / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії по виучуванню історії

західно-руського та українського права. – К., 1926. – Вип. 2. – С. 274–276.

2. Борисенко С.Г. Критика: М. Косвен «Преступление и наказание в догосударственном обществе» / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії по виучуванню історії західно-руського та українського права. – К., 1926. – Вип. 2. – С. 277–279.

3. Борисенко С.Г. Критика: Р. Лащенко «Литовський Статут, яко пам'ятник українського права» / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії по виучуванню історії західно-руського та українського права. – К., 1926. – Вип. 2. – С. 288–289.

4. Борисенко С.Г. Методологічні питання в науці історії литовсько-руського права – Критика: Jan Adamus «Z zagadnien prawa Litewskiego» / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії по виучуванню історії західно-руського та українського права. – К., 1929. – Вип. 6. – С. 473–486.

5. Борисенко С.Г. Карний зміст «потока» Руської Правди / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії по виучуванню історії західно-руського та українського права. – К., 1925. – Вип. 1. – С. 6–31.

6. Борисенко С.Г. Звичаєве право Литовсько-руської держави на початку XVI ст. / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії для виучування звичаєвого права України. – К., 1928. – Вип. 3. – С. 61–98.

7. Борисенко С.Г. Списки Литовського Статута 1529 р. / Степан Гнатович Борисенко // Праці Комісії для виучування історії західно-руського та українського права. – К., 1929. – Вип. 6. – С. 35–109.