

Научная статья

УДК 347.952.71

EDN RJXUAK

DOI 10.17150/2500-4255.2022.16(3).411-421



КОДЕКС ОЛЕРОНА КАК ИСТОЧНИК ВОЕННОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА

А.А. Арямов

Российский государственный университет правосудия, г. Москва, Российская Федерация

Информация о статье

Дата поступления

2 декабря 2021 г.

Дата принятия в печать

23 мая 2022 г.

Дата онлайн-размещения

12 июля 2022 г.

Ключевые слова

Военное уголовное право;
исторический анализ; правовые
обычаи; кутюм; ордонанс; источник
уголовного права; исторический
правовой памятник; пассивное
пиратство; прибрежное мародерство;
лоцманское мошенничество;
средневековое уголовное право

Аннотация. В данной статье автор вводит в научный оборот дисциплин криминологического цикла такой исторический памятник начала XII в., как Кодекс Олерона (Олеронские свитки) Элеоноры Аквитанской, который криминологами ранее не рассматривался. Исследован генезис данного нормативного правового акта и формы его объективизации. Автор обосновывает тезисы: 1) что данный кодекс является прежде всего источником именно уголовного права в силу преобладания в нем положений уголовно-правового характера, прежде всего уголовно-правовых санкций, а не памятником цивилистики; 2) что анализируемый текст можно отнести к переходному от текстуально сформулированного правового обычая к нормативному правовому акту; 3) что в данном документе отражено формирование тенденции к протоглобализации в праве; 4) что в исследуемом документе нашло отражение уникальное соотношение правового и индивидуального регулирования правоотношений (в тексте нормативного правового акта содержится перманентно пополняемый сегмент прецедентных актов — перед нами юридически оформленная открытая органичная система с тенденцией к саморазвитию); 5) в нем получил закрепление развитый симбиоз положений канонического и светского публичного права (анафемствование и уголовное наказание), телесных и штрафных санкций, оснований привлечения к ответственности и освобождения от нее; 6) что именно в данном нормативном правовом акте впервые в более или менее логически завершенном виде сформулирован универсальный принцип действия уголовного закона в пространстве. Кроме того, проанализированы такие экзотические составы преступлений, как лоцманское мошенничество, прибрежное мародерство, пассивное пиратство. Дана характеристика и определены векторы влияния, которое оказал Кодекс Олерона на формирование средневекового права большинства европейских государств (и даже Руси). Автор исследованы процессуальные особенности разрешения конфликтных ситуаций на море и в прибрежной зоне, обусловленные статусом капитана судна и членов его команды, основания и пределы ответственности должностных лиц морских портов, владельцев прибрежных территорий и их населения, порядок определения способов и размеров причиненного преступниками ущерба, подлежащего возмещению.

Original article

THE CODE OF OLERON AS A SOURCE OF MILITARY CRIMINAL LAW

Andrey A. Aryamov

Russian State University of Justice, Moscow, the Russian Federation

Article info

Received

2021 December2

Accepted

2022 May 23

Available online

2022 July 12

Keywords

Military criminal law; historical analysis;
legal customs; coutume; ordinance;
source of criminal law; historical legal
monument; passive piracy; coastal looting;
pilot's fraud; medieval criminal law

Abstract. In this article, the author introduces into academic circulation a historical monument of the early 12th century — the Code of Oleron (the Rolls of Oleron) by Eleanor of Aquitaine, which has not been analyzed by criminologists earlier. The genesis of this normative legal act and the forms of its objectivization are researched. The author justifies the following theses: 1) primarily, this code is a source of criminal law specifically as it is dominated by criminal law clauses, and criminal law sanctions, so it is not a monument of civil law; 2) the analyzed text can be classified as a transition from a legal norm formulated in a text format to a normative legal act; 3) this document reflects an emerging trend for proto-globalization in law; 4) the analyzed document reflects a unique correlation between the legal and the individual regulation of legal relations (the text of the normative legal act contains a permanently enlarged segment of precedent acts — we see a legally formalized open organic system with a trend for self-development); 5) it formalized a developed symbiosis of the clauses of canonical and secular public law (anathematization and criminal punish-

ment), corporal punishments and fines, grounds for prosecution and exemption from liability); 6) it was in this normative legal act that the universal principle of the spatial validity of criminal law was formulated, in a more or less logically complete form, for the first time. Besides, such exotic corpus delicti as pilot's fraud, coastal looting, and passive piracy are analyzed. The author presents a description and determines the vectors of influence that the Law of Oleron had on the formation of medieval law in most European states (and even Rus'). The author has also researched the specific procedural features of resolving conflicts at sea and in the coastal zone conditioned by the status of the ship's captain and his crew, the grounds for and limits of the liability of seaport's public officials, owners of coastal territories and their population, and the procedure for determining the methods and size of damages inflicted by the criminals, which should be compensated for.

С нашей точки зрения, можно вести речь о том, что так называемый Кодекс Олерона (Олеронские свитки) начала XII в. является источником именно военно-морского уголовного права [1, с. 40]. В истории права этот документ в основном анализируется представителями наук морского права и цивилистики [2; 3]. Но при детальном рассмотрении становится очевидным, что в нем получили закрепление весьма значимые положения именно уголовного права, актуальность которых сохраняется и поныне. *Les Rooles ou jugements d'Oleron* — свод обычаев морского права, нашедших свое отражение в судебных решениях [4]. Традиционно внимание этому историческому правовому памятнику уделяют цивилисты [5], но данный документ закрепляет множество положений уголовно-правового характера, и его вполне можно рассматривать в качестве источника уголовного права (если быть точнее, то военно-морского уголовного права). В те времена общего критерия разграничения гражданских и военных морских судов не было, все они были вооружены, и каждое судно могло выполнять как коммерческую функцию, так и военную в зависимости от ситуации, а могло и совмещать их. Жесткая дисциплина и регламентация поведения на всех морских судах того периода максимально приближены к регулированию воинских отношений. А поскольку в большинстве случаев за совершенный деликт предусматривалось именно уголовное наказание (членовредительство и даже смертная казнь), постольку можно предполагать присутствие не просто военного, а военно-уголовного права [6, с. 256].

В юридической исторической науке пространенным является суждение о том, что рассматриваемый документ относится к категории статутного права Элеоноры Аквитанской XII в. Но это далеко не так, перед нами систематизированный сборник правовых обычаев. В

средневековом праве юга Франции имел место такой весьма любопытный вид юридических актов, как кутюм. Кутюм, в отличие от ордонанса, — это нормативное оформление правовых обычаев (обычное право). Но это оформление обычая реализуется таким образом, что он становится как бы протонормативным документом и в дальнейшем способен порождать нормативные правовые акты.

В соответствии с положениями интегративного правопонимания [7, с. 68] и традициями метамодерна [8], норма права — это не единственный регулятор правоотношений, весьма значимым таким регулятором являются правовые обычаи и правовые принципы [9, с. 4–5]. Более того, в юридических традициях средневековой Европы весьма большой популярностью пользовался принцип *stylus mercatorum et consuetudo debet praevalere jure communi* — обычное право должно преобладать над общим [10]. В ситуации несовершенства национального права и зачаточного формирования общих принципов правового регулирования представлялось наиболее оптимальным при оформлении международных или трансграничных отношений ориентироваться на правовые обычаи [9, с. 6], сама древность которых предполагает их общее признание (и, как следствие, общеобязательность). Презумпция древности обычая гарантировала стабильность закрепленных в нем правил поведения и повышала уровень доверия к подобного рода документам.

Кодекс Олерона (Олеронские свитки) был издан в 1152 г. и обнародован в 1160 г. Алиенорой (Элионорой) Аквитанской¹ на о. Олерон (близ Ла-Рошели) после ее возвращения из Второго крестового похода, в котором она пребывала в свите своего первого супруга короля Фран-

¹ Жена первоначально Людовика VII, короля Франции, потом Генриха II, английского короля, мать английских королей Ричарда I и Иоанна Безземельного.

ции Людовика VII. Во время похода она могла познакомиться с развитым римским правом византийского периода, с систематизированными обычаями морских корпораций (с самой идеей кодификации таковых обычаев), с юридическими традициями иудаики и арабского мира. Позднее, в 1191 г., этот акт был дополнен сыном Элеоноры — Ричардом I. В дальнейшем будем оперировать текстом данного исторического памятника по публикации Т. Твисса [11, р. 259].

Олеронский кодекс дошел до нас в следующих редакциях: 1) Бодлеянский манускрипт XIV в. (22 статьи); 2) Роулинский манускрипт XIV в. (24 статьи); 3) Веспасианов манускрипт XV в. (23 статьи); 4) Манускрипт Селдона XV в. (18 статей); 5) Манускрипт из Бордо 1640 г. (34 статьи); 6) известны также кастильские и гасконские интерпретации XVI в. [12].

Таким образом, можно утверждать о популярности рассматриваемого документа в разных европейских странах на протяжении длительного периода [13].

Считается, что Кодекс Олерона основывался (был в определенном смысле рецепцией) на имевших популярность в предшествовавшие периоды сборниках обычного права. Это, например, Морской ордонанс г. Трани 1063 г., Иерусалимские ассизы (донесшие до XII в. традиции юридической иудаики), Решения Альфонсо X (Partidas) и Родосский кодекс (Lex Rhodia de jactu), который, в свою очередь, уходил корнями в обычное право античной пиратской республики на восточном побережье Адриатического моря (Иллирии) и Киликии (базой этих пиратов были в том числе и о-ва Крит и Родос) [14; 15, с. 24, 157].

Исследуемый акт стал своеобразным образцом и алгоритмом формирования не только международного частного морского права [16], но и военно-морского (в том числе и уголовного) права. Так, его влияние испытали так называемые Законы Висби, действовавшие на северо-востоке Европы и регулировавшие торговые и вытекающие из них уголовные конфликты в регионах Северного и Балтийского морей. Решения, вынесенные на основании Кодекса, признавались и исполнялись судами многих государств и трансграничными (морских корпораций) судами Европы [17, с. 8; 18], которые вносили ряд дополнений и изменений в первоначальный текст документа (специфика оформления такой ревизии будет нами рассмотрена далее). Он оказал существенное влияние на право Ганзейского союза (например, Пурпурная

книга) и Англии (например, Черная книга Адмиралтейства) [19; 20], Венецианской и Генуэзской республик и даже на русское право XIII в. — Устав немцев в Новгороде (Скра) [21].

Считаем целесообразным отметить оригинальность текстового оформления исследуемого документа: в нем излагались конкретные положения обычая и каждое из них (в конце каждого пункта) сопровождалось подборкой судебных решений — симбиоз правового обычая и прецедента. Более того, к каждому пункту прилагались чистые листы для внесения записей о новых судебных решениях — резерв объема текста юридического акта на перспективу с учетом накопления прецедентной базы. Представляет интерес также юридическая техника данного акта: в конце каждого его пункта содержится фраза «Таков приговор», которой изложенное положение как бы вменяется в обязанность и не подлежит обсуждению.

Основная идея Кодекса Олерона — исключение юрисдикции какого-либо конкретного прибрежного государства над пространствами открытого моря, попытки чего систематически предпринимались и в античный период, и в Средневековье. Например, мотивируя тем, что Средиземное море — это внутреннее море Римской империи, на данный регион целиком распространяли римское право; этот принцип пыталась в дальнейшем реанимировать и Восточная Римская империя, хотя и не могла реально контролировать все Средиземноморье.

Каждый порт сам для себя принимал решение, будет ли он руководствоваться такими правилами или нет. Принятие положительного решения по этому вопросу облегчало взаимодействие с другими портами и корпорациями, которые также руководствовались данными правилами, формировалось общее правовое поле и обеспечивалось единообразие практики правоприменения. Субъекты, признающие Кодекс Олерона, обладали существенными конкурентными преимуществами перед своими контрагентами. По своей сути Кодекс Олерона — это первое в истории проявление процесса протоглобализации в праве [22, с. 820; 23].

Представляется целесообразным проанализировать текст данного юридического исторического памятника поинституционно.

Подсудность и подведомственность. На капитана судна, находящегося в открытом море, возлагались функции не только дознавателя, но и медиатора, а также судьи. Пункт XII

Кодекса гласил: «Капитан, набравший команду для совершения определенного рейса, обязан заботиться о поддержании в ней доброго мира, согласия и порядка, выступая судьей по спорам между членами команды в море» [11].

Действие закона по кругу лиц. В соответствии с п. XLV Кодекса, «сказанное следует относить лишь к такому кораблю или судну, которые не занимались морским грабежом, моряки на которых не являются пиратами, морскими разбойниками или врагами нашей святой Католической Веры, поскольку в подобном случае имущество этих людей может быть предметом добычи, а сами они могут быть этого имущества лишены без какого-либо наказания за это» [там же]. Таким образом, пираты (морские разбойники) и еретики объявлялись вне закона, они не могли пользоваться правами и свободами, гарантированными другим лицам. Их жизнь, здоровье и имущество изымались из перечня объектов правовой охраны. Посягательство на эти блага рассматривалось как юридически нейтральное поведение (не запрещенное, но и не поощряемое и, естественно, ненаказуемое). К обозначенным лицам применялось популярное в средневековом каноническом праве уголовное наказание — объявление добычей: любой мог безвозмездно в одностороннем порядке завладеть их имуществом, а собственники лишались права на компенсацию. В отечественном средневековом праве этому наказанию соответствовала такая мера репрессии, как поток и разграбление.

Получил детальную регламентацию институт *крайней необходимости*. Согласно п. I Кодекса, «капитан судна, принадлежащего нескольким сособственникам... не вправе управлять упомянутым судном, не имея для того общей доверенности или специального уполномочия на это от всех его сособственников; но, если ему потребуются деньги на припасы, необходимые для продолжения рейса упомянутого судна, он может, действуя с общего одобрения своей команды, сдать (для целей займа необходимых денег) в заклад или залог часть оснастки этого судна или корабля» [там же]. Примечательно, что условием правомерности причинения вреда в ситуации крайней необходимости рассматривалось одобрение (санкция) команды судна; таким образом фиксировался факт необходимости в конкретной ситуации причинения строго определенного вида ущерба собственникам судна. В случае судебного раз-

бирательства посредством допроса такого квазипонятого можно установить, имела ли место в действительности крайняя необходимость или самоуправство капитана.

В силу п. VIII Кодекса, «если корабль, идущий с грузом, попадет в такой шторм, что потребуются выбросить часть его груза и некоторые из перевозимых им товаров за борт для облегчения названного корабля с целью спасения его и иного оставляемого на нем груза, то капитан должен обратиться к команде с заявлением типа: «Благородные господа, необходимо выбросить за борт некоторую часть корабельного груза!» Если при этом не будет налицо купца, уполномоченного дать на это согласие или молчаливое одобрение, то капитан вправе поступить по своему усмотрению и выбросить за борт ту часть груза, какую сочтет нужным. Уговоры и возражения купцов, несогласных с его решением, капитан вправе игнорировать, выбросив за борт в первую очередь товары, наиболее предпочтительные с точки зрения их стоимости (т.е. товары, наиболее громоздкие и дешевые), при условии, что он и как минимум третья часть его команды впоследствии покажут под присягой на Библии, что, несмотря на все предпринятые ими меры, они все же были вынуждены выбросить часть груза за борт во имя спасения своих жизней, корабля и остального груза. Купцы же в такой ситуации обязаны верить капитанской присяге» [11]. В данном случае можно вновь наблюдать действие режима санкционирования причинения вреда в состоянии крайней необходимости со стороны членов команды, причем определен кворум подтверждения решения — 30 %. Также закрепляется требование минимизации причиняемого ущерба. Кроме того, устанавливается условие, что без причинения именно данного вреда избежать опасности не представляется возможным. При этом предусматривается определенная свобода усмотрения причинителя ущерба — капитана (он сам решает, какой груз необходимо выбросить). Более того, в рассмотренной правовой норме зафиксирована любопытная презумпция истинности присяги капитана, причем эта презумпция относится к категории неопровержимых.

В п. IX Кодекса присутствует весьма примечательное закрепление института *причинения вреда с согласия потерпевшего в сочетании с крайней необходимостью*: «Если капитан поймет, что из-за штормовой погоды необходимо обрубить корабельную мачту, он должен пре-

жде собрать купцов, если они имеются на борту корабля, и обратиться к ним со следующим заявлением: «Благородные господа, мне надлежит исполнить долг, обрубив мачту во имя спасения корабля и груза!» [11]. Анализируемая норма не прописывает ситуацию возражения собственников (купцов) по поводу причинения ущерба их имуществу; предполагается либо одобрение действий капитана с их стороны, либо молчаливое согласие. Думается (это вытекает из общего контекста исследуемого правового акта), что в подобной ситуации капитан мог и проигнорировать возражения купцов.

Ожидаемо для морского права получил детальную регламентацию институт *обоснованного риска*: в соответствии с п. II Кодекса, «капитан судна... подлежащего отправке, должен прежде отплытия вынести на обсуждение всей команды вопрос типа: «Благородные господа, что вы думаете насчет погоды?» Скорее всего, найдутся как те, которые скажут, что плыть еще небезопасно, что ветер крепчает и следовало бы подождать, пока вернее распогодится, так и те, которые найдут погоду хорошей и ясной. В таком случае капитан должен поступить в соответствии с суждением большинства...» [там же]. Любопытный пример оценки и хеджирования рисков посредством получения санкции большинством голосов участников рискованных действий.

В п. III Кодекса получило закрепление требование минимизации ущерба при обоснованном риске: «Если корабль каким-либо случаем будет выброшен на берег, то моряки, в каком бы месте это ни произошло, обязаны спасти весь груз, какой только возможно» [там же].

Ответственность за соучастие получила весьма интересную регламентацию. В качестве вида соучастников предусмотрен «потворщик» (в современном уголовном праве это именуют пассивным пособничеством или попустительством). Согласно п. 6 Кодекса, «капитан вправе по своему свободному усмотрению наказать как самих провинившихся, так и тех, кто им содействовал или потворствовал» [там же].

Представляет также интерес нормативное закрепление такого вида соучастия, как *пособничество в виде бесполезной молитвы*. По п. XLIV Кодекса, «если корабль имеет несчастье быть поврежденным и погибнуть, то, несмотря на любой местный обычай об обратном, все соучастники, пособники и организаторы упомянутого кораблекрушения, являющиеся епископами, прелатами или клириками, должны

быть низложены и лишены своих бенефициев соответственно» [11]. То есть служители культа подлежат ответственности за неусердную молитву или за то, что по грехам их молитвы не были услышаны Господом. В исследуемой норме такое деяние именуется пособничеством, но по своему содержанию оно более соответствует понятию посредственного причинения, ведь «содействие» оказывается не конкретному лицу (исполнителю), а силам природы.

В исследуемом нормативном акте получил существенное развитие институт *посредственного причинения*: по п. XIV Кодекса, «если корабль, находящийся в плавании, стоя на якоре, будет протаранен или задет другим судном, идущим под парусом, вследствие ненадлежащего им управления, из-за чего первое (стоящее на якоре) судно получит повреждение, а находящиеся на нем товары будут испорчены или утрачены, то весь причиненный подобным образом ущерб признается общим и, будучи оцененным, разделяется поровну, половина на половину. При этом капитан и команда корабля, столкнувшегося с другим кораблем, должны будут поклясться на Святом Евангелии, что происшествие это не было следствием преднамеренного и злоумышленного действия» [там же]. Дело в том, что в те времена был распространен следующий способ получения сомнительного дохода: владелец ветхого застрахованного судна ставил его на якорь в узком проливе; ночью или в утреннем тумане другой корабль, идущий этим же проливом, сталкивался со стоящим на якоре судном. С капитана и владельца такого корабля как с «виновного» в морском инциденте взыскивался ущерб. Доказать преднамеренность действий капитана/владельца стоящего судна не представлялось возможным. Чтобы решить проблему, сочли оптимальным в таких случаях ущерб делить поровну между владельцами двух судов, в связи с чем рассмотренный вид провокации утратил экономическую привлекательность. Наглядное описание не только самого деликта, но и способа противодействия ему.

Обращает на себя внимание конструкция установления *уголовной ответственности за неосторожное причинение вреда — профессиональную небрежность — в алгоритме ее производности от неисполнимости гражданско-правовой ответственности*. Пункт XXIII Кодекса гласит: «Лоцман, который возьмется за проводку корабля, но не исполнит своего обязательства из-за недостатка своего мастерства так,

что корабль наскочит на мель или иначе будет потерян, должен возместить сполна весь возникший вследствие этого убыток. Лоцман, который не в состоянии сделать этого, должен быть лишен головы. Если капитан, кто-либо из моряков или купцов в подобном случае отрубят ему голову, то они не должны быть привлекаемы к ответственности за это. Но все же прежде, чем так поступить, они должны выяснить, позволяют ли имеющиеся у лоцмана средства произвести полное возмещение» [11]. И вновь наблюдаем санкционирование самосуда, который ограничивается исполнением обязанности по выяснению платежеспособности правонарушителя. При этом уголовная ответственность рассматривается в качестве субсидиарной от гражданско-правовой.

Авторам рассматриваемого исторического памятника была известна конструкция *усеченного состава преступления*: «Любой, кто будет законно обвинен в намерении нанести удар ножом либо другим оружием с целью пустить кровь, должен быть лишен руки...» [там же]. Здесь момент юридической завершенности состава преступления искусственно переносится на предварительные этапы преступной деятельности. И если в современном уголовном праве момент завершенности состава в данном аспекте переносится на приготовление к преступлению, то в Кодексе Олерона — на момент обнаружения/проявления умысла.

В ряде случаев предусматривалось, что *самосуд* может быть приравнен к правомерному назначению и исполнению наказания. Согласно п. 34, «установлено как обычай моря, что если корабль потерян по вине лоцмана, то матросы могут, если они хотят, отправить лоцмана на бушприт или в любое другое место и там отрубить ему голову и не обязаны отвечать за это перед каким бы то ни было судьей, поскольку лоцман совершил высшую измену предпринятому им лоцманскому делу. И таков приговор» [там же]. Обращаем внимание на то, что бушприт на корабле — место традиционного проведения экзекуций, а некачественное исполнение лоцманской услуги приравнивалось к измене — тяжчайшему преступлению.

Вызывает интерес *санкционирование правонарушения представителем власти* как основание освобождения от ответственности — разрешение начальства на совершение деликта как обстоятельство, свидетельствующее о том, что должностное лицо, давшее такое разреше-

ние, принимает все риски, вытекающие из этого санкционирования, на себя. В соответствии с п. 6 Кодекса Олерона, «моряки связаны со своим капитаном, и никто не может сойти (с корабля. — А. А.) без разрешения капитана и напиться пьяным и устраивать шум и драку так, чтобы кто-то из них был ранен...» [11].

Также *публичное извинение* рассматривалось в ряде случаев как *основание освобождения от ответственности*, даже если потерпевшим оно не принято: «Но если названный моряк предложит капитану в присутствии остальных моряков свои извинения, а капитан их не примет и (несмотря на попытку принести извинения. — А. А.) все-таки примет решение о его списании с корабля, списанный таким образом моряк вправе оставаться на корабле до его прибытия в порт разгрузки и получить там такое жалование, какое следовало бы ему, если бы оставался в составе команды и если бы его извинения за проступок, принесенные в присутствии остальных моряков, были капитаном приняты» (п. 13) [там же].

Благотворительность рассматривалась характерно для канонического средневекового права — как своеобразное основание освобождения от ответственности в ряде случаев: «Оставшиеся спасенные товары рассматриваются как вверенные всестороннему попечению и заботам названного землевладельца на один год, в течение которого те, кому принадлежат названные товары, вправе объявиться и потребовать их им выдачи. С полным же истечением годичного срока вышеупомянутый землевладелец вправе (если не пожелает продолжать заботиться об этих товарах), сделав о том публичное заявление, продать их тому, кто предложит наивысшую за них цену; деньги же, вырученные от такой продажи, должны быть направлены на благотворительные и благотворительные цели, как то на вспомоществование бедным, на обеспечение браков нуждающихся горничных и на любые другие дела, представляющиеся благотворительными и милосердными по понятиям разума и доброй совести. Если же землевладелец, о котором здесь идет речь, присвоит себе названные товары, хоть в целом, хоть в какой-либо части, то навлечет он тем самым на себя людское проклятие или проклятие нашей Матери — Святой Церкви — и подвергнется вышеупомянутым наказаниям без возможности получить прощение, если он немедленно не выдаст присвоенного или не возместит его стоимости» (п. 29) [там же]. В этой же

формуле (с совмещением канонических и светских санкций) предусматривается весьма суровая ответственность за присвоение спасенного после кораблекрушения груза. По нашему мнению, такой подход обусловлен тем, что спасенный груз воспринимался как материальное свидетельство проявления благосклонной божьей воли, а посягательство на него расценивалось как святотатство.

В анализируемом нормативном акте получил закрепление весьма примечательный вид уголовного наказания — *Trancher la narre devant soy*. Эта весьма древняя табуированная формула отлучения от стола порождала юридические последствия, если произносилась подряд три раза [11]. Имеется в виду, что человека не просто не будут пускать за стол и кормить, а то, что он исключается из нормального общения с другими членами команды, становится как бы изгоем. Имеет место шельмующий вид наказания, понижающий в социальном статусе. На корабле стол в кают-компании практически сакральное место, за которым обсуждаются и решаются все важные вопросы, касающиеся жизни команды и судьбы корабля.

Клятва воспринималась как абсолютный способ доказывания невиновности капитана в деликтах, имевших место между ним и членами команды корабля: «И капитану должны поверить по его клятве» (п. 22) [там же].

В Кодексе Олерона получили закрепление весьма примечательные составы преступлений:

1. *Дача заведомо ложных показаний*: согласно п. XII, «так, тот из них, кто солжет другому прежде, чем на стол будет подано хлеб и вино (т.е. солжет вне круга сотрапезников — в служебной, не допускающей ни лжи, ни неформальных отношений обстановке. — А. А.), должен уплатить четыре денье. Если кому-нибудь солжет сам капитан, то он должен уплатить восемь денье. И если кто-нибудь из моряков солжет капитану, то он также должен уплатить восемь денье» [там же]. Как видим, суровость ответственности ставилась в зависимость от статуса лица, дающего клятву, и от статуса лица, которому клятва дается.

2. *Неустановленные отношения*: в соответствии с п. XII, «моряк, которого ударит его капитан, должен снести первый удар, будь то удар кулаком или открытой рукой. Но если капитан наносит следующий удар, то моряк может защищать себя. Если же кто-либо из нанятых моряков ударит своего капитана первым, то он либо должен

уплатить сто су, либо должен быть лишен руки» [11]. Право на оборону подчиненного от насилия со стороны начальника возникало лишь при повторном посягательстве, первичные побои подлежали претерпеванию. Примечательно, что таковая оборона в принципе не исключалась.

3. *Лоцманское мошенничество* рассматривалось в контексте универсального принципа действия закона в пространстве. В п. XXIV закреплено: «Если судно, прибывающее в порт, останавливается носом в направлении порта или гавани, поднимая флаг или подавая какой-либо другой знак о том, что ожидает прибытия на борт лоцмана или подхода буксира для оказания помощи по входу в гавань, затрудненному противным ветром или отливом, то тем самым оно считается заключившим договор об оказании услуг лоцманской проводки или буксировки судна в гавань (соответственно). К сожалению, кое-где сохраняется еще (ничем не обоснованный!) обычай выдачи владельцу той земли, у берега которой разбился корабль, третьей или четвертой части стоимости самого этого корабля и находившегося на нем груза с признанием прав капитана, команды и купцов только на оставшуюся часть. Там встречаются лица, которые, действуя по сговору с прибрежными землевладельцами, вызываются к исполнению договоров о лоцманской проводке с единственной целью — добраться до корабля, дабы своими хитроумными, коварными и злонамеренными действиями специально повести его так, чтобы он наверняка потерпел крушение; после этого они вместе с местными жителями, с которыми также состоят в сговоре, имитируют оказание морякам разбитого корабля помощи и услуг по спасанию, в действительности же всегда оказываясь в первых рядах мародеров, растаскивающих корабль на детали и куски, расхищающих и уносящих бывшие на нем товары вопреки всем требованиям разума и чистой совести. Добычу, которая, по их разумению, может оказаться наиболее желанной для их хозяина, они доставляют прямо к нему домой под предлогом сообщения известия об очередной ужасной катастрофе, после чего к ее месту и является сам этот землевладелец со своими людьми, который забирает долю, «принадлежащую» ему и спасателям, предоставляя остальное спасшимся купцам и морякам. Очевидно, обычай этот противоречит всем Законам нашего Всемогущего Бога; следовательно, должно быть установлено, что (несмотря на любой закон или обычай

об обратном) все землевладельцы, спасатели и другие лица, которые получают или примут участие в расхищении любых товаров и предметов с потерпевшего крушение судна, будут прокляты, отлучены от церкви и наказаны как воры и разбойники. Что же касается тех ложных и коварных псевдолоцманов, то они должны быть осуждаемы судом к смертной казни жестоким и мучительным способом; они должны быть вешаемы на самых высоких виселицах, специально сооружаемых в наиболее удобном для этой цели месте, например там, где виновные своими злонамеренными кознями погубили корабль, как о том писано выше, — будет справедливо, если именно в этом месте эти проклятые лоцманы позорно закончат свои дни. Эти виселицы должны быть оставленными там стоять вечно, напоминая о происшедшем там позорном факте и в предостережение другим кораблям, которым впоследствии придется держать там путь» [11]. В правосознании средневековых юристов рассматриваемый вид преступления воспринимался как настолько опасный деликт, что за него предусматривалась и каноническая анафема, и смертная казнь от гражданских властей, и вечное проклятие от потомков. При этом закрепленная в рассматриваемой норме юридическая формула позволяла избегать казуистических ловушек, которые в то время конструировались хитросплетениями обычного права многих прибрежных государств. В развитие данной тенденции п. XXV Кодекса провозгласил: «Если владелец прибрежных земель, сам будучи столь же преступным и жестоким, сколь описанные выше варвары и злодеи, станет повторствовать им или подстрекать их, соблазненный перспективой иметь долю в обломках и имуществе судна, потерпевшего крушение, то он должен быть арестован, а все его имущество конфисковано и описано, а в последующем перенаправлено для использования в благочестивых целях и для удовлетворения королевских прерогатив. Что же касается участвовавших во всем этом людей названного землевладельца, то они должны быть привязаны к стойкам или колоннам в центре дома-особняка своего господина, после чего дом этот должен быть подожжен одновременно со всех четырех углов, и они таким образом должны быть сожжены все вместе с ним. По учинении этого оставшиеся на пожарище стены подлежат сносу, руины должны быть разобраны и обращены в мусор, а на расчищенном таким образом месте должна

быть сооружена рыночная площадь для продажи одних только боровов и свиней, в память и назидание» [11]. Наблюдаем сочетание сразу нескольких видов наказания: и лишение свободы, и конфискация имущества (с перспективами его использования на благотворительность), и квалифицированная смертная казнь, и посмертное шельмование.

4. Также в контексте действия универсального принципа установлена уголовная ответственность за *присвоение найденного имущества* (или же *морское мародерство*), официально приравненная к ответственности за кражу. Пункт 28: «И в случае, если кто-либо поступит в противоречии с написанным, присвоив, например, любой из спасенных товаров, принадлежащих несчастным купцам, или какую-либо деталь разбитого корабля против воли или без согласия тех, кому она принадлежит, то он должен быть отлучен от церкви и понести наказание, установленное для воров, если только немедленно не возвратит присвоенного. Не может существовать обычая или статута, как-либо защищающего виновного от описанного здесь наказания». Пункт 29: «Если же землевладелец, о котором здесь идет речь, присвоит себе названные товары, хоть в целом, хоть в какой-либо части, то навлечет он тем самым на себя людское проклятие или проклятие нашей Матери Святой Церкви и подвергнется вышеупомянутым наказаниям без возможности получить прощение, если он немедленно не выдаст присвоенного или не возместит его стоимости» [там же]. Предполагается, что нашедший вещь после кораблекрушения должен предпринять попытку установить ее собственника и определить его согласие на возвращение найденной вещи. Отсутствие должного усердия в поиске собственника и определении его воли на отчуждение вещи исключает правомерность ее дальнейшего присвоения и влечет весьма суровую ответственность без права рассчитывать на амнистию: сочетание уголовного наказания с проклятием гражданским и канонической анафемой. В качестве основания освобождения от ответственности предусмотрено позитивное посткриминальное поведение субъекта — возврат незаконно присвоенного. Пункт 31: «Исключение при том условии, что овладевающему и присваивающему товары должно быть предварительно известно и понятно, когда купцы, капитаны или моряки выбрасывали перевозимые товары за борт, не имея никакой надежды или расчета на то, что

можно будет когда-либо вернуть их обратно, и таким образом рассматривали их как окончательно утраченные и оставленные, не предпринимая никаких усилий для их возврата. В таком случае тот, кто первый завладеет таковыми, становится их законным собственником». В то же время, в соответствии с п. XXXII Кодекса, «если корабль выбросит за борт некоторое количество изделий или товара, например книг, упакованных и запертых в ящики таким образом, который защищает их и предохраняет от воздействия соленой морской воды, то, очевидно, следует предполагать, что лица, выбросившие их за борт, делали это в намерении, надежде и стремлении возвратить их себе. А потому всякий, кому случится найти такие вещи, будет обязан возвратить их тому, кто законно потребует их выдачи, или, в крайнем случае, если уж и употребить их, то только на благотворительные цели, в соответствии с понятиями доброй совести» [11]. Действия собственника вещи, направленные на обеспечение ее дальнейшей сохранности, свидетельствуют об отсутствии волеизъявления на окончательное отчуждение собственности. Это положение не утратило актуальность и поныне. В отношении отдельных предметов (драгоценностей) предусматривался особый статус их находки. Предполагалось, что по доброй воле разумный человек их выбросить не может: согласно п. XXXIV Кодекса, «тот, кто найдет потерянное золото или серебро на морском берегу в результате целенаправленных его поисков, должен возвратить найденное законному владельцу без каких-либо удержаний в свою пользу. То единственное, что они могут сделать с ними, так это вспомоществование беднякам. В противном случае да навлекут они на себя суд Божий» [там же]. При этом делается акцент на том, что поиски должны быть целенаправленные — весьма актуальное положение в свете растущей популярности в настоящее время поисков при помощи металлоискателей потерянных драгоценностей по берегам водоемов.

5. *Пассивное пиратство*: «Случается, что корабль получает повреждение от удара о скалы или посадки на мель, а его команда в стремлении спасти свою жизнь плывет на берег или же корабль в наполовину затонувшем состоянии пристает к берегу в ожидании помощи; в то же время в некоторых местах все еще встречаются люди-варвары, еще более бесчеловечные и жестокие, чем бешеные псы, которые, дабы присвоить себе деньги, одежды и другие това-

ры, убивают и уничтожают несчастных, потерпевших крушение моряков. В подобном случае Государь соответствующей страны должен вершить правосудие над этими негодяями, применяя к ним законные телесные наказания и имущественные санкции. Их следует загнать в море и держать там, пока они не станут наполовину мертвы, а затем, вытянув из моря, либо побить камнями, либо изрубить в куски, подобно тому, как поступили бы с волком или бешеным псом» (п. XXX) [11]. Такое пассивное пиратство следует отграничивать от так называемого морского мародерства, случаи которого нами рассмотрены выше. Мародеры не добивают потерпевших. Более того, с античных времен известна популярная форма пассивного пиратства: в тумане или темноте преднамеренно зажигается огонь, имитирующий маяк; введенный в заблуждение капитан корабля направляет судно на рифы, следует кораблекрушение, после чего злодеи собирают вынесенное прибоем на берег имущество и, чтобы скрыть свое злодеяние, добивают всех выживших матросов и пассажиров погибшего корабля. Среди моряков такие «прибрежные гиены» всегда подвергались особой ненависти.

6. Весьма специфичным было *наказание за убийство*: «Любой, кто совершил убийство в море на борту корабля, должен быть наказан таким образом: убийцу нужно привязать к трупу своей жертвы и бросить в море. Любой, кто совершит убийство на берегу, должен быть привязан к трупу и закопан в землю» [3]. Действовал принцип: убийца должен разделить судьбу жертвы как во время казни, так и после смерти.

7. *Злоупотребление бедственным положением лица как разновидность мошенничества* — когда терпящему бедствие на море оказывается помощь под условием получения от него обещания в будущем спасителя вознаградить, в таком случае пострадавший вынужден декларировать обязательства, которые реально несопоставимы с объемом оказанной ему услуги. «Правосудие должно тщательно изучить, какой именно вклад в дело спасения эти жители действительно внесли, после чего вознаградить их соответственно этому вкладу, независимо от содержания обещания, данного им капитаном или купцом» (п. 4) [11]. Все полученное сверх положенного признавалось мошенническим доходом и подлежало конфискации в пользу государства и потерпевшего (либо в пользу благотворительного пожертвования); кроме того, виновный подвергался телесному наказанию.

Как можно наблюдать, многие из выше-рассмотренных положений Кодекса Олерона не утратили актуальность и поныне, а те, которые являются однозначно архаичными, тем не

менее предоставляют богатый материал для научного анализа, что позволяет выявить гносеологические корни ныне действующих юридических категорий, понятий и институтов.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Доливо-Добровольский А.И. Закон и обычай в эволюции морского права / А.И. Доливо-Добровольский // Вестник права. — 1902. — № 2. — С. 32–55.
2. Аблезгова О.В. Обычаи международной торговли как основные источники *lex mercatoria* / О.В. Аблезгова // Журнал российского права. — 2008. — № 4. — С. 107–112.
3. Juenger F.K. The Lex Mercatoria and Private International Law / F.K. Juenger // Louisiana Law Review. — 2000. — Vol. 60, iss. 4. — P. 1134–1150.
4. Луговой О.М. Кодекс Олерона. Приговоры моря / О.М. Луговой // Морское право: актуальные вопросы теории и практики. — 2005. — Вып. 2. — С. 221–235.
5. Лазарева-Пацкая Н.В. *Lex mercatoria*: проблемы терминологии / Н.В. Лазарева-Пацкая, А.Д. Пацкая. — EDN XZRETR // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. — 2020. — № 2 (57). — С. 104–109.
6. Культурно-исторические корни отечественного уголовного права / А.А. Арямов, В.П. Бодаевский, А.В. Кисин, А.В. Саливанов. — Москва : Юрлитинформ, 2018. — 464 с.
7. Ершова Е.А. Концепция интегративного правопонимания : сб. ст. / Е.А. Ершова, В.В. Ершов. — Москва : Изд-во РГУП, 2019. — 68 с.
8. Зорькин В.Д. Право метамодерна: постановка проблемы / В.Д. Зорькин // Петербургский международный юридический форум. — 2019. — URL: <https://pravo.ru/lf/opinion/211536>.
9. Смирнова А.В. Принципы права в системе источников современного российского права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А.В. Смирнова — Москва, 2020. — 24 с.
10. Белов В.В. Торговые обычаи как источник международного торгового права: содержание и применение / В.В. Белов. — EDN RDKZMR // Правоведение. — 2013. — № 1 (306). — С. 58–107.
11. Twiss T. The Black Book of the Admiralty / T. Twiss. — London : Longman & Co., 1871. — Vol. 1. — 491 p.
12. James I of Aragon. The Barcelona Maritime Code of 1258 / James I of Aragon // The Admiralty and Maritime Law Guide. — URL: <http://www.admiraltylawguide.com/documents/barcelona1258.html>.
13. Елизаров М.В. *Lex mercatoria* как негосударственный регулятор международной торговли / М.В. Елизаров. — EDN ZUQGMZ // Правовое государство: теория и практика. — 2017. — № 3 (49). — С. 167–173.
14. Суриков И.Е. Василики (LIII, I–VII) и Пролог к Родосскому морскому закону / И.Е. Суриков, Л.Л. Кофанов // Древнее право. — 2014. — № 1 (29). — С. 279–309.
15. Зыкин И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле / И.С. Зыкин. — Москва : Междунар. отношения, 1983. — 158 с.
16. Мажорина М.В. О коллизии права и «неправа», реновации *lex mercatoria*, смарт-контрактах и блокчейн-арбитраже / М.В. Мажорина. — EDN HEKRLG // Lex Russica. — 2019. — № 7 (152). — С. 93–107.
17. Мережко А.А. Транснациональное коммерческое право (*Lex mercatoria*) / А.А. Мережко. — Киев : Таксон, 2002. — 464 с.
18. Berger K.P. The Lex mercatoria (Old and New) and the translex-principles / K.P. Berger. — URL: https://www.trans-lex.org/the-lex-mercatoria-and-the-translex-principles_ID8.
19. Царева Ю.И. Торговое право (*Lex mercatoria*) в средневековой Англии / Ю.И. Царева. — EDN IJRUKL // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. — 2021. — Т. 1, № 2. — С. 76–84.
20. Батрова Т.А. Развитие торгового права в средневековой Англии и Франции / Т.А. Батрова. — EDN OJFWNL // Международное публичное и частное право. — 2011. — № 5. — С. 39–41.
21. Лепилина С.Ю. Соотношение норм *lex mercatoria* и норм кодифицированных актов в торговом праве / С.Ю. Лепилина. — EDN PCHRPD // Вестник Московского университета. Сер. 11, Право. — 2012. — № 3. — С. 132–140.
22. Комнатная Ю.А. Территориальное действие международных коммерческих обычаев (*lex mercatoria*) — Свитков Олерона (XI–XIII) — и их влияние на национальное право средневековых европейских государств: систематический обзор / Ю.А. Комнатная, М.В. Чистюхина. — EDN WSSHQA // Манускрипт. — 2021. — Т. 14, № 5. — С. 814–822.
23. Мажорина М.В. *Lex mercatoria*: средневековый миф или феномен глобализации? / М.В. Мажорина. — EDN YGWGSD // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2017. — № 1. — С. 4–19.

REFERENCES

1. Dolivo-Dobrovolskii A.I. Law and custom in the evolution of maritime law. *Vestnik prava = Bulletin of Law*, 1902, no. 2, pp. 32–55. (In Russian).
2. Ablezgova O.V. Customs of international trade as the main sources of *lex mercatoria*. *Zhurnal rossiiskogo prava = Russian Law Journal*, 2008, no. 4, pp. 107–112. (In Russian).
3. Juenger F.K. The Lex Mercatoria and Private International Law. *Louisiana Law Review*, 2000, vol. 60, iss.4, pp. 1134–1150.
4. Lugovoi O.M. The Code of Oleron. Sentences of the sea. *Morskoe pravo: aktual'nye voprosy teorii i praktiki = Maritime Law: Topical Issues of Theory and Practice*, 2005, iss. 2, pp. 221–235. (In Russian).
5. Lazareva-Patskaya N.V., Patskaya A.D. *Lex mercatoria*: the problem of terminology. *Uchenye trudy Rossiiskoi akademii advokatury i notariata = Scientific works of the Russian Academy of Advocacy and Notary*, 2020, no. 2, pp. 104–109. (In Russian). EDN: XZRETR.

6. Aryamov A.A., Bodaevskii V.P., Kisin A.V., Salivanov A.V. *Cultural and historical roots of Russian criminal law*. Moscow, Yurlitinform Publ., 2018. 464 p.
7. Ershova E.A., Ershov V.V. *The concept of integrative legal understanding*. Moscow, Russian State University of Justice Publ., 2019. 68 p.
8. Zor'kin V.D. Metamodern law: problem statement. *St. Petersburg International Legal Forum*, 2019. Available at: <https://pravo.ru/lf/opinion/211536/>. (In Russian).
9. Smirnova A.V. *Principles of Law in the system of sources of modern Russian Law. Cand. diss. thesis*. Moscow, 2020. 24 p.
10. Belov V.V. Trade usages as sources of international trade law: content and application. *Pravovedenie = Jurisprudence*, 2013, no. 1, pp. 58–107. (In Russian). EDN: RDKZMR.
11. Twiss T. *The Black Book of the Admiralty*. London, Longman & Co., 1871. Vol. 1. 491 p.
12. James I of Aragon. The Barcelona Maritime Code of 1258. *The Admiralty and Maritime Law Guide*. URL: <http://www.admiraltylawguide.com/documents/barcelona1258.html>.
13. Elizarov M.V. Lex mercatoria as a non-state regulator of international commercial exchange: past and present. *Pravoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2017, no. 31, pp. 167–173. (In Russian). EDN: ZUQGMZ.
14. Surikov I.E., Kofanov L.L. Basilici (LIII, I–VII) e Prologo della Legge marittima rodiese. *Drevnee pravo = Ivs Antiquvm*, 2014, no. 1, pp. 279–309. (In Russian).
15. Zykin I.S. *Customs and usage in international trade*. Moscow, Mezhdunarodnye Otnosheniya Publ., 1983. 158 p.
16. Mazhorina M.V. Conflict-of-law and «non law» renovation of the lex mercatoria, smart contracts and blockchain arbitration. *Lex Russica*, 2019, no. 7, pp. 93–107. (In Russian). EDN: HEKRGL.
17. Merezko A.A. *Transnational commercial law (Lex mercatoria)*. Kyiv, Takson Publ., 2002. 464 p.
18. Berger K.P. *The Lex mercatoria (Old and New) and the translex-principles*. Available at: https://www.trans-lex.org/the-lex-mercatoria-and-the-translex-principles_ID8.
19. Tsareva Yu.I. Merchant law (lex mercatoria) in medieval England. *Vestnik Volzhskogo universiteta imeni V.N. Tatishcheva = Vestnik of Volzhsky University named after V.N. Tatishchev*, 2021, vol. 1, no. 2, pp. 76–84. (In Russian). EDN: IJRUKL.
20. Batrova T.A. The development of commercial law in medieval England and France. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo = Public International and Private International Law*, 2011, no. 5, pp. 39–41. (In Russian). EDN: OJFWNL.
21. Lepilina S.Yu. The ratio of norms of lex mercatoria and of codified acts in commercial law. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11, Pravo = Moscow University Law Bulletin*, 2012, no. 3, pp. 132–140. (In Russian). EDN: PCHRPD.
22. Komnatnaya Yu.A., Chistyukhina M.V. Territorial scope of international commercial customs (lex mercatoria) — Rolls of Oléron (XI–XIII) — and their impact on national law of the medieval European states: systematic review. *Manuskript = Manuscript*, 2021, vol. 14, no. 5, pp. 814–822. (In Russian). EDN: WSSHOA.
23. Mazhorina M.V. Lex mercatoria: medieval myth or phenomenon of globalization? *Pravo. Zhurnal Vyshey shkoly ekonomiki = Law. Journal of the Higher School of Economics*, 2017, no. 1, pp. 4–19. (In Russian). EDN: YGWGSD.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Арямов Андрей Анатольевич — проректор по научной деятельности Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор, г. Москва, Российская Федерация; e-mail: aaryamov65@yandex.ru.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Aryamov, Andrey A. — Vice Rector for Scientific Activity, Russian State University of Justice, Doctor of Law, Professor, Moscow, the Russian Federation; e-mail: aaryamov65@yandex.ru.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Арямов А.А. Кодекс Олерона как источник военного уголовного права / А.А. Арямов. — DOI 10.17150/2500-4255.2022.16(3).411-421. — EDN RJXUAK // Всероссийский криминологический журнал. — 2022. — Т. 16, № 3. — С. 411–421.

FOR CITATION

Aryamov A.A. The Code of Oleron as a Source of Military Criminal Law. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal = Russian Journal of Criminology*, 2022, vol. 16, no. 3, pp. 411–421. (In Russian). EDN: RJXUAK. DOI: 10.17150/2500-4255.2022.16(3).411-421.