

І. О. МАЛИНОВСЬКИЙ ПРО ЗАРОДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Матвійчук М. А.

*аспірантка, викладачка кафедри кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»
м. Острог, Рівненська область, Україна*

Історія кримінально-виконавчого права, на відміну від історії права державного, кримінального, цивільного та судового, не була предметом спеціального дослідження І. Малиновським. Вчений окремо розглянув лише комплекс питань чинного радянського виправно-трудового права кінця 20-х років минулого століття, і розглянув їх в одній з останніх своїх праць, що вийшли друком, – «Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» (1928 р.) [1, с. 293]. Але історію кримінально-виконавчого права він висвітлював практично упродовж усієї своєї наукової діяльності, досліджуючи побічно, головним чином у контексті дослідження соціального інституту кровавої помсти та її генетичного взаємозв'язку з смертною карою, а також історії кримінального та судового права, тобто галузей права, які, особливо в період їх зародження та становлення, якщо розглядати їх з позицій сучасності, становили з правом кримінально-виконавчим органічну єдність. Вказані та й інші історичні соціально-правові явища, пов'язані, зокрема, з призначенням кримінальних покарань та їх виконанням були досліджені І. Малиновським досить повно та хронологічно послідовно, то наявна наукова спадщина вченого цілком дозволяє виокремити в ній й історію права кримінально-виконавчого, в нашому випадку його зародження та перші етапи розвитку.

Людська природа з її основними потребами у всіх людей однакова: всі люди підпорядковуються одним і тим же законам фізичним і психологічним. Звідси схожість багатьох явищ в житті різних народів. Схожість має місце також в праві. І саме однаковість людської природи обумовила на початку людства, згідно з вченням І. Малиновського, схожість права народів у формі звичаїв, а в його складі й звичаїв кримінально-виконавчих. Національні ж особливості в праві більшою мірою стали проявлятися з набранням ними писаної форми [2, с. 69].

За результатами дослідження власне витоків суду та права, а в їх складі й права кримінально-виконавчого, І. Малиновський приходить до висновку, що такими був самосуд, інститут загальнолюдський, який має довгу історію та пройшов дві послідовних стадії розвитку, – від свого зародження і аж до епохи, коли це явище стало регулюватися державою, а саме: самосуд у формі саморозправи, помсти як проявів

тваринного інстинкту та самосуд у формі саморозправи, помсти як права та обов'язку.

Виокремлюючи першу з названих стадій вчений виходив, за Аристотелем, з того, що людина це «суспільна тварина», оскільки умови життя та виживання, особливо на зорі людства, потреби тощо у них в принципі однакові. Тваринам властиве відчуття злості та ненависті до ворога. Тварини мстять за образу. У підтвердження цього І. Малиновський посилається на приклади жорстокої помсти з боку тварин, як вони описані в багатотомній енциклопедії німецького науковця А. Брема «Життя тварин» (1866–1869 рр.) і вказує, що помста як прояв тваринного інстинкту, характерна й людям. Мстяться, як видно з наведеного переліку, і дикі звірі, і птахи, і водоплавні. Ось окремі приклади, як їх наводить І. Малиновський за А. Бремом.

Голодний орел кинувся на свиню. Селянин прогнав орла. Орел кинувся тоді на kota. Селянин побіг додому за рушницею. Орел, побачивши знову свого ворога, відпустив kota та вп'явся кігтями в селянина [2, с. 4–6].

Помста як прояв тваринного інстинкту, каже І. Малиновський, властива й людям. Мстять тварини. Мстять діти. Первісний дикун схожий на тварину або на дитину. Первісний дикун, як і мала дитина, мстить неживим предметам. Первісний дикун не в змозі володіти своїми почуттями; він підпорядковується інстинкту мстивості і мстить за образу. Помста, це відплата злом на зло, що здійснюється руками приватної особи, – потерпілого. Під впливом роздратованого відчуття первісний дикун частіше усього інстинктивно, подібно тварині, кидається на того, хто його образив та, у відповідь на спричинену образу, убиває його [2, с. 7–8].

Ми, каже І. Малиновський, можемо лише припускати, що колись, дуже давно, такий час був. Тоді окремі випадки помсти знаходили виправдання у тому, що людей, як і тварин природа нагородила відчуттям злості та мстивості, що, підпорядковуючись цьому природньому відчуттю, люди інстинктивно віддячували злом на зло [3, с. 189].

Далі, в міру повторення окремих випадків помсти в людини поступово складається переконання про те, що мстити можна і треба. Так факт помсти перетворюється в право та обов'язок, – уже не дикий тваринний інстинкт, а право, санкціоноване юридичними, зокрема звичаєвими нормами, і разом з тим у моральний та релігійний обов'язок, бо в древності право, мораль і релігія не виокремлювалися. Так настає друга стадія самосуду. Люди переймаються свідомістю того, що мстити можна і треба, що образа може бути та неодмінно має бути відомщена [2, с. 8].

На підтвердження цього положення І. Малиновський наводить багату фактичну базу: про помсту, покладену на людину самим Богом в Біблії, в єврейських законах Мойсея, зокрема, в книгах «Числ», «Буття», «Суд Ізраїлевий», «Цар»; про помсту як волю від богів у древніх греків в «Одіссей» та «Іліаді», про вимогу особистої помсти в древніх арабських піснях, про помсту як священний обов'язок у перській поемі «Шах Наме», в сагах древніх германців, у древніх пам'ятках балтійських слов'ян, сербів, боснійців, моравців, про релігійний обов'язок помсти в древніх пам'ятках польського права, про погляд на помсту як на виконання священного обов'язку, покладеного релігією, у кавказьких горців тощо. При цьому він посилається або безпосередньо на першоджерела, або на авторитетні наукові дослідження, наприклад, на історичну працю Т. Грановського «Досвід порівняльного огляду найдревніших пам'ятників народної поезії германської та слов'янської» (1861 р.), «Твори» Н. Іванишева (1876 р.), дослідження Леонтовича «Адати кавказьких горців» (1883 р.), працю В. Серошевського «Якути» (1896 р.) та інші. Ось конкретні приклади. В книзі «Числ» значиться: «Месник за кров сам може умертвити вбивцю: лише тільки зустріне його, сам може умертвити його». «Одісей убив женихів Пенелопи. Ця помста була виконанням закону богів: Дієв їх суд поразив; від своїх беззаконній загинули».

І. Малиновський поділяє погляди тих вчених, які вважали помсту в первісному суспільстві «добродійним інститутом». Він наводить такий, зокрема, вислів англійського вченого, спеціаліста з питань первобутньої культури, Ед. Тайлора, з його наукової праці, виданої у 1882 р. у Санкт-Петербурзі, «Антропологія»: «Суспільство ради свого блага користується інститутом помсти, який людина поділяє з нижчими тваринами... Ніхто у кровавій помсті не може заперечувати її практичної розумності та користі для утримання людей від насильства на тому ступені, де не існує ще особливих суддів і катів. По суті з поміж усіх дикунів і варварів кровавий месник, як би мало не усвідомлював цього в своєму дикому шаленстві, виконував свою долю обов'язку порятунку народу від смерті, як наслідку кровавих справ» [2, с. 49]. Він погоджується також з вітчизняними істориком-юристом А. Богдановським, що «самозахист, самосуд, який обумовлювався обставинами часу, на протязі цілих віків був мірою, що сприяла до вищого розвитку суспільних відносин» [2, с. 8].

Як зазначає, І. Малиновський в кожній історичній епосі поряд з рисами, які характеризують цю епоху мають місце так звані «переживання» минулого [4, с. 8]. Проходять віки. Міняються умови життя. Міняються погляди і поняття. І те, що вважалось подвигом, стало

вважатися злочином. Законодавства культурних народів під страхом покарання стали забороняти самосуд і помсту. Їх замінили суд і показання за вироком. Між тим бувають випадки, коли і в культурному суспільстві як виняткові явища можуть відроджуватися старовинні традиції самосуду і помсти. Вони пояснюються станом сильного збудження, яке може приймати характер епідемії в епохи смут і народних бунтів, і в будь який інший час може охопити людину, яка стала жертвою тяжкої образи. Навпаки, у міжнародному житті вони складають загальне правило. Війна – останній, вищий засіб, за допомогою якого вирішуються суперечки між державами. А війна повертає нас у давно минулі часи самосуду і помсти [5, с. 14–18].

Отже, згідно поглядів проф. І. Малиновського, кримінально-виконавче право зародилося на зорі людства й складало з правом кримінальним та судовим органічну єдність. У своєму первісному розвитку це право пройшло дві стадії: перша – у формі самосуду як тваринного інстинкту, а друга – у формі самосуду як права людини і її священного обов'язку. На другій стадії свого розвитку самосуд став витіснятися державою, її писаним правом. Але прояви самосуду мали місце й в подальшій історії людства та мають дотепер. Одним з таких проявів самосуду є війни, де самосуд, саморозправа, помста проявляються і у формі тваринного інстинкту, і у формі права та обов'язку.

Література:

1. Малиновський О. О. Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами. Збірник Соціально-Економічного відділу Всеукраїнської Академії Наук № 16. У Києві. 1928. 293 с.
2. Малиновський І. Кровавая месть и сметрныя казни. Выпуск I. Томскъ. Типо-литоргафія Сибирскаго Т-ва Печатн. Дѣла, уг. Дворянк. ул. и Ямск. пер., с. д., 1908. 209 с.
3. Малиновський І. А. Начальная страница из истории смертной казни (кровавая месть). Записки Императорскаго Русскаго Географическаго общества по отделению этнографіи. Том XXXIV/ Сборник в честь семидесятилетию Григорія Николаевича Потанина. 1909. С. 189–210.
4. Малиновський І. Лекції по історії русскаго права. Выпуск I. Томскъ. Типо-литографія Сибирскаго Т-ва Печатн. Дѣла, уголь Дворян. ул. и Ямск. пер., соб. домъ, 1907. 296 с.
5. Малиновський І. А. Война и судъ (по поводу юбилея судебной реформы 1864 года). Варшава. Типографія Варшавскаго Учебнаго Округа. 1915. С. 14–18.