

Правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ въ сферѣ уголовнаго права и процесса.

I. Вліяніе судебной реформы и созданныхъ ею новыхъ судовъ на уголовно-правовыя воззрѣнія народа и на отношеніе общества къ борьбѣ правительства съ преступленіемъ. II. Вліяніе новыхъ судовъ и судебныхъ порядковъ на развитіе нашего уголовного законодательства. III. Творческая дѣятельность новыхъ судовъ въ сферѣ уголовно-судебной практики.

I. Вліяніе судебной реформы и созданныхъ ею новыхъ судовъ на уголовно-правовыя воззрѣнія народа и на отношеніе общества къ борьбѣ правительства съ преступленіемъ.

Связанная глубокою внутреннею связью съ другими реформами славнаго царствованія Императора Александра II, великая судебная реформа стала въ обновленной Россіи тѣмъ могучимъ источникомъ свѣта, живительные лучи котораго постоянно возбуждали и направляли законодательную дѣятельность послѣдующаго времени, вплоть до настоящаго момента, и указывали судебнымъ учрежденіямъ пути широкой творческой дѣятельности въ сферѣ практики. Въ этой реформѣ нашла, наконецъ, себѣ достаточно широкое и полное удовлетвореніе давно назрѣвшая потребность народа въ правосудіи, потребность, которая особенно чувствовалась послѣ паденія крѣпостнаго права¹⁾.

¹⁾ Пропитанный сословностью старый дореформенный судъ былъ придаткомъ крѣпостной Россіи и неизбежно долженъ былъ отпасть съ отминой крѣпостнаго права. При крѣпостномъ правѣ, по справедливому замѣчанію С. И. Заруднаго, не было надобности въ судебной реформѣ. „Если бы, писалъ онъ, въ 1861 году не состоялось освобожденіе крестьянъ съ землей, то ни въ какомъ случаѣ не были бы 20 ноября 1864 г. утверждены наши Судебные Уставы“. См. Джаншіевъ. С. И. Зарудный и судебная

Какъ реформа коренная, глубоко измѣнившая и внутреннюю структуру судебныхъ органовъ, и методы судебного изслѣдованія, судебная реформа не могла не оказывать сильнаго вліянія на всѣ отдѣлы права и на всѣ стороны общественной жизни. Институты права вообще такъ тѣсно, органически связаны другъ съ другомъ, что крупное измѣненіе одного изъ нихъ, а тѣмъ болѣе коренная реформа цѣлой группы ихъ, неминуемо влечетъ за собою болѣе или менѣе глубокія измѣненія другихъ. Идеи, положенныя въ основу реформы, какъ бы сѣютъ сѣмена новыхъ реформъ въ смежныхъ отдѣлахъ права, постоянно заставляя чувствовать ихъ дисгармонію съ частями права, обновленными реформой.

Правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ проявилась, прежде всего, какъ въ прямомъ, такъ и въ косвенномъ вліяніи на законодательную власть, именно во вліяніи на уголовно-правовыя воззрѣнія народа,—этотъ могучій факторъ правообразованія,—на проникновеніе въ уголовное законодательство и послѣдовательное развитіе въ немъ новыхъ руководящихъ идей и на измѣненіе отношенія общества къ борьбѣ правительства съ преступностью. Она выразилась, далѣе, въ выработкѣ такихъ юридическихъ понятій и такихъ порядковъ примѣненія нормъ права къ конкретнымъ случаямъ, въ силу которыхъ право приобрѣло бѣольшую практическую мощь, какъ регуляторъ общественной жизни, а судебная практика стала болѣе единообразна, устойчива и опредѣленна.

Дальнѣйшее изложеніе и будетъ имѣть своимъ предметомъ всѣ эти переплетающіяся другъ съ другомъ выраженія правотворческой дѣятельности новыхъ судовъ,—во-первыхъ, вліяніе судебной реформы и созданныхъ ею учрежденій на уголовно-правовыя воззрѣнія народа, въ свою очередь вліявшія на законодательное творчество и на отношеніе общества къ борьбѣ правительства съ преступленіемъ; во-вторыхъ, вліяніе новыхъ судовъ на законодательную власть и на развитіе уголовного законодательства и, въ-третьихъ, творческую дѣятельность но-

реформа. Москва, 1889 г., стр. 83 и 84. Эта связь стараго суда съ крѣпостнымъ строемъ была отмѣчена Государственнымъ Совѣтомъ, въ журналѣ Соединенныхъ Департаментовъ 1862 г. (о судебномъ преобразованіи), стр. 13. Съ отмѣной крѣпостнаго права старыи судебный порядокъ продолжалъ, по словамъ Э. М. Дмитриева (Сочиненія. М. 1900. II, 463), одинъ оставаться „печальнымъ памятникомъ прошедшаго“.

выхъ судовъ въ сферѣ уголовно-судебной практики. Само собою разумѣется, что, прослѣживая нити этихъ вліяній, иногда придется въ разныхъ мѣстахъ касаться однихъ и тѣхъ же фактовъ, освѣщая ихъ съ различныхъ сторонъ.

Останавливаясь на вліяніи, которое новые суды и судебные порядки оказали на народное правосознаніе, надо, прежде всего, сказать, что они положили твердое основаніе водворенію законности въ русской жизни. Неуваженіе къ закону и повсемѣстное его нарушеніе было, въ дореформенную эпоху, явленіемъ зауряднымъ. На него, между прочимъ, справедливо указывала масса должностныхъ лицъ въ своихъ отвѣтахъ на сдѣланное въ 50-хъ годахъ, передъ составленіемъ Судебныхъ Уставовъ, предложеніе указать главнѣйшія причины нашей судебной неурядицы; со всѣхъ сторонъ указывали, что въ числѣ такихъ причинъ на первомъ мѣстѣ надо поставить „повсемѣстное неуваженіе къ закону и повседневное его нарушеніе“¹⁾. Императоръ Александръ II, въ теченіе всего своего царствованія, настойчиво боролся съ этимъ зломъ и стремился къ водворенію въ Россіи законности, въ которой видѣлъ одно изъ важнѣйшихъ условій государственнаго и общественнаго благосостоянія²⁾. Всѣ его реформы, прямо или косвенно, направлялись къ устраненію изъ русской жизни произвола и повсемѣстнаго неуваженія къ закону. Судебная реформа непосредственно и особенно была

¹⁾ Дѣло о преобразованіи судебной части въ Россіи. Т. XII, стр. 9.

²⁾ Эта мысль о необходимости строгаго уваженія къ закону постоянно выражалась въ Его манифестахъ и указахъ. Такъ, напр., въ Манифестѣ 21-го мая 1855 года о порядкѣ опеки и объ организациі правительства на случай смерти Государя, если Наслѣдникъ Его не достигнетъ еще совершеннолѣтія, между прочимъ, въ концѣ сказано, что этимъ манифестомъ Государь желалъ „при самомъ началѣ Нашего царствованія явить любезнымъ и вѣрнымъ подданнымъ Нашимъ новый знакъ благоговѣйнаго уваженія Нашего къ законамъ отечества“. „Да будутъ они всегда и всѣми столь же свято исполняемы и на семъ, ничѣмъ незаблемомъ основаніи, да утверждаются болѣе и болѣе благоустройство, могущество и счастье Державы, отъ Бога Намъ врученной“ (2 П. С. З., № 29.341). Въ Манифестѣ 19 марта 1856 года, между прочимъ, говорилось: „каждый подъ сѣнью законовъ, для всѣхъ равно справедливыхъ, всѣмъ равно покровительствующихъ, да наслаждается въ мирѣ плодомъ трудовъ невинныхъ“ (2 П. С. З. № 30.273). Въ Указѣ 20 ноября 1864 года высказана мысль, что безъ уваженія къ закону невозможно общественное благосостояніе, и что это уваженіе „должно быть постояннымъ руководителемъ всѣхъ и cadaго, отъ высшаго до низшаго“. А въ началѣ этого указа говорилось: „въ вступленіи на прародительскій престолъ, однимъ изъ первыхъ Нашихъ желаній, всенародно возвѣщенныхъ въ Манифестѣ 19 марта 1856 года, было: „да правда и милость царствуютъ въ судахъ“... „Съ того времени, среди другихъ преобразованій народной жизни, Мы не переставали заботиться о достиженіи упомянутой цѣли“.

направлена къ этой цѣли и въ значительной степени ея достигла.

Если и теперь еще уваженіе къ закону недостаточно утвердилось въ русскомъ обществѣ, то все же, по сравненію съ до-реформеннымъ прошлымъ, русское общество въ этомъ отноше- ній сдѣлало громадный шагъ впередъ и этимъ, несомнѣнно, въ значительной степени обязано новымъ судебнымъ учрежденіямъ, которыя явились проводниками законности въ русскую жизнь. Преобразованиемъ слѣдственной части ¹⁾, учрежденіемъ незави- симой отъ суда и администраціи прокуратуры, которой ввѣря- лось публичное обвиненіе и руководство направленной къ рас- крытію преступленій полицейской дѣятельностью, установле- ніемъ скорого и равнаго для всѣхъ суда, снабженнаго всѣми средствами раскрытія матеріальной истины, судебная реформа значительно уменьшила шансы на безнаказанность и давала возможность каждому учиться въ гласномъ судѣ уваженію къ закону. Она обеспечила всѣмъ, входящимъ въ составъ судеб- наго вѣдомства, учрежденіямъ такую самостоятельность и во- обще такія условія дѣятельности, при которыхъ они могли раз- вивать все доступное имъ, по ихъ природѣ, вліяніе на народ- ное правосознаніе и общественную нравственность. Такъ, ста- рый, дореформенный судъ, даже если бы онъ случайно состоялъ изъ лицъ, искренно желающихъ быть справедливыми судьями, врядъ ли бы смогъ, по крайней мѣрѣ во многихъ случаяхъ, устоять противъ давленія тѣсно связанной съ нимъ администра- тивной власти. Общество не могло проникнуть въ стѣны этого суда и видѣть его дѣятельность. Старый полицейскій слѣдо- ватель также не могъ быть такимъ собирателемъ доказа- тельствъ, который былъ бы способенъ внушать убѣжденіе въ бдительности уголовного правосудія и тщательномъ разслѣдо- ваніи содѣянныхъ преступленій. Старый прокурорскій надзоръ былъ безсиленъ и страдалъ массой недостатковъ, не дававшихъ ему развить сколько-нибудь сильное полезное вліяніе на отпра- вленіе правосудія и общественную жизнь. „Неопредѣленное, двойственное и ложное положеніе въ общемъ строѣ провин-

¹⁾ Начало преобразования слѣдственной части по времени предшествовало Судеб- нымъ Уставамъ. Слѣдственная часть была отдѣлена отъ полиціи закономъ 8 іюня 1860 года, но закончилась реформа предварительнаго слѣдствія лишь съ изданіемъ Су- дебныхъ Уставовъ. Ср. Объяснит. записку къ проекту учр. судебн. мѣстъ. 1863 г., стр. 84.

ціального управління и въ собственной своей іерархіи,—говорить о недостаткахъ старой прокуратуры Н. В. Муравьевъ ¹⁾),—зависимость отъ административнаго начальства, скудное содержаніе, неопредѣленная постановка дѣятельности и непосильное качественное и количественное ея многообразіе, съ преобладаніемъ въ ней формальнаго элемента; отсутствіе или слабость дѣйствительныхъ средствъ къ достиженію предписанныхъ закономъ цѣлей, господство всюду чего-то средняго, половиннаго, недоконченнаго и смутнаго — вотъ перечень въ конечномъ выводѣ главнѣйшихъ изъ этихъ недостатковъ, которые стали аксіомой, почти общимъ мѣстомъ для лучшихъ изъ практическихъ юристовъ того времени“.

Судебная реформа, закончившая преобразование слѣдственной части и кореннымъ образомъ измѣнившая положеніе прокуратуры и судей, положила прочное основаніе развитію законности въ Россіи, и всѣ дальнѣйшіе шаги по укрѣпленію и расширенію господства этого начала въ русской жизни прямо или косвенно съ нею были или будутъ связаны. Въ этомъ содѣйствіи развитію у судей, органовъ администраціи и у всего русскаго народа сознанія необходимости уважать законъ заключается первое вліяніе судебной реформы и созданныхъ ею учреждений на народное и общественное правосознаніе.

Дальнѣйшее вліяніе новыхъ судебныхъ учреждений заключалось въ томъ, что они, несомнѣнно, содѣйствовали окончательному закрѣпленію въ сознаніи народа и уголовного законодателя новыхъ взглядовъ на преступленіе и наказаніе. Сами вызванные къ жизни отчасти ослабленіемъ прежняго обаянія принциповъ возмездія и устрашенія и измѣненіемъ старыхъ взглядовъ на преступленіе и наказаніе, они, съ своей стороны, содѣйствовали окончательному переходу къ новымъ воззрѣніямъ и распространенію послѣднихъ въ обществѣ. Въ половинѣ XIX столѣтія наше уголовное законодательство пережило переходный моментъ. Оно стало рѣшительно отказываться отъ старыхъ принциповъ возмездія и устрашенія, что выразилось, между прочимъ, и въ смягченіяхъ карательной системы, принесенныхъ Уложеніемъ о Наказаніяхъ 1845 г. ²⁾ и,

¹⁾ Прокурорскій надзоръ въ его устройствѣ и дѣятельности. Москва. 1889 г., стр. 358.

²⁾ Съ изданіемъ Уложенія о Наказаніяхъ 1845 г. кнутъ былъ замѣненъ плетью. Въ карательной системѣ Уложенія 1845 г. тѣлесныя наказанія занимали слѣдующее мѣсто:

еще яснѣе, въ знаменитомъ Указѣ 17-го апрѣля 1863 года о тѣлесныхъ наказаніяхъ. Въ гласномъ производствѣ новыхъ судовъ постоянно раскрывались нити сложной зависимости преступленія отъ разныхъ жизненныхъ условій и выяснялась необходимость, для предупрежденія рецидива, приспособлять наказаніе къ цѣлесообразному воздѣйствію на корни преступленія. Прежній взглядъ на преступленіе, какъ на самопроизвольное проявленіе порочной, злой воли, долженъ былъ все болѣе уступать мѣсто новому взгляду, признающему обусловленность преступленія многими факторами и требовавшему болѣе широкаго освѣщенія внутренней стороны преступленія для назначенія соотвѣтствующаго ей, по характеру и размѣрамъ, наказанія. Всѣ понятія о правосудіи уголовномъ, сложившіяся на почвѣ практики старыхъ судовъ, должны были радикально измѣниться подъ вліяніемъ новыхъ судебныхъ порядковъ. Дореформенное судоговореніе, въ глазахъ народныхъ, было покрыто канцелярской тайной распрavoю правительства съ злодѣями, захватывавшей иногда и людей ни въ чемъ неповинныхъ. Злодѣя надо уличить и, уличивъ, воздать ему въ мѣрѣ содѣяннаго имъ. Наказаніе и представлялось въ то время отплатой, возмездіемъ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, мѣрой устрашенія другихъ гражданъ, чтобы имъ „неповадно“ было подражать преступникамъ. Но въ теченіе XIX столѣтія эти взгляды на наказаніе не переставали вымирать какъ въ литературѣ, такъ и въ законодательствахъ и въ общественномъ правосознаніи. На смѣну имъ, все болѣе сталъ выдвигаться новый взглядъ, которому въ настоящее время и принадлежитъ господство, взглядъ, по которому наказаніе должно быть исключительно мѣрою пре-

.....
для непривилегированныхъ плети сопровождали,—въ качествѣ дополнительнаго наказанія,—ссылку въ каторжныя работы и на поселеніе, а розги—заключеніе въ исправительныхъ арестантскихъ ротахъ. Кромѣ того, Уложеніе назначало въ немногихъ случаяхъ—розги, палки и хлысть (ст. 34, п. 1, ст. ст. 35, 77, 84, 86—88, 92, п. 2 и 3, 145, 1429; 675, 901, 2159, 1824, 1695 Улож. о Нак., изд. 1845 г.). Сверхъ того, розгами, при извѣстныхъ условіяхъ, могли быть замѣнены нѣкоторые виды лишенія свободы (смирительный и рабочій дома, тюрьма, арестъ). Въ сферѣ же подсудности военныхъ судовъ сохранялись, по прежнему, шпицрутены и кошки. Списокъ лицъ, изъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній, пополнился съ изданіемъ Уложенія 1845 года (приложеніе I къ ст. 19) нѣсколькими новыми изъятіями. Въ ст. I приложенія перваго къ ст. 19 Уложенія о Наказаніяхъ говорилось: „подъ именемъ наказаній тѣлесныхъ разумѣются: 1) наложеніе клеймъ; 2) наказаніе плетью; 3) наказаніе шпицрутенами; 4) наказаніе палками; 5) наказаніе розгами; 6) заключеніе въ оковы“. Въ этомъ перечнѣ, однако, пропущенъ упоминаемый въ ст. 1695 Улож. о Нак. (изд. 1845 г.) хлысть.

дупрежденія преступленій, достаточно репрессивной въ глазахъ гражданъ и исправительной для преступника. Въ цѣляхъ возмездія, требовалось наказаніе, которое, какъ зло, какъ страданіе, было бы эквивалентно преступленію. Цѣль устрашенія требовала жестокихъ наказаній, способныхъ внушать гражданамъ ужасъ. Точка зрѣнія, смѣнившая эти грубые взгляды и все болѣе распространяющаяся въ настоящее время, не требуетъ ни равенства наказанія преступленію, ни жестокости наказаній; напротивъ, съ этой точки зрѣнія, чѣмъ меньше страданій будетъ въ наказаніи по сравненію съ преступленіемъ, тѣмъ лучше. Наказаніе должно представляться сознанію гражданъ, какъ достаточно невыгодное послѣдствіе преступленія, но совсѣмъ нѣтъ надобности, чтобы по содержанію своему оно было жестоко и навѣвало ужасъ. Въ настоящее время ясно, что предупредительное дѣйствіе наказанія зависитъ не только отъ его содержанія, но и отъ того, насколько неизбѣжнымъ послѣдствіемъ преступленія оно представляется гражданамъ, насколько мала вѣроятность ускользнуть отъ рукъ правосудія; иными словами, какъ говорилъ еще Беккарія, не столько жестокость, сколько неизбѣжность наказанія налагаетъ прочную узду на преступленіе. Жестокія наказанія не нужны и вредны, какъ по деморализующему вліянію ихъ на общество, задерживающему ростъ въ народѣ чувствъ состраданія и уваженія къ личности, такъ и потому, что они подрываютъ уваженіе къ власти, вызываютъ недовольство ею и стремленіе, какъ въ обществѣ, такъ и у судей, такъ или иначе, не допускать примѣненія ихъ. Кромѣ того, жестокость наказанія противорѣчитъ его исправительному вліянію на преступника, а въ теченіе всего XIX столѣтія все болѣе укрѣплялся взглядъ, что наказаніе должно быть исправительно для преступника.

Нашъ старый судъ и инквизиціонный процессъ вообще былъ неспособенъ служить проводникомъ въ жизни и закрѣплять въ общественномъ сознаніи эти новыя идеи. Для того, чтобы дать послѣднимъ выразиться вполнѣ въ общественномъ сознаніи и провести ихъ въ жизнь, нуженъ былъ новый судебный аппаратъ, проникнутый инымъ духомъ и руководящійся въ своемъ изслѣдованіи иными приѣмами. Старый процессъ ставилъ себѣ задачей: уличить, достойно отомстить за злодѣяніе и жестокостью отпугнуть отъ повторнаго его совершенія. Новый процессъ стремится, съ помощью гласнаго состязанія сторонъ, борьбою которыхъ не

захваченъ самъ судъ, вскрыть сокрытыя въ личности преступника корни его преступной дѣятельности и найти наказаніе, которое было бы способно исправительно повліять на преступника, не причиняя ему ненужныхъ для защиты общества страданій.

Благодаря новымъ судебнымъ учрежденіямъ въ обществѣ росло и крѣпло сознание, что уголовная отвѣтственность равна для всѣхъ и диктуется не произволомъ власти и духомъ мести, а дѣйствительной потребностью общества въ защитѣ отъ вредоносныхъ дѣяній, которою и должны всецѣло опредѣляться ея характеръ и размѣры, что наказаніе должно не мучить и пугать, а исправляющимъ образомъ вліять на преступника. А этимъ измѣненіемъ во взглядахъ на наказаніе вызывались всѣ реформы нашего карательнаго механизма, которыми отмѣчена вторая половина XIX столѣтія и начало XX. Общая цѣль всѣхъ этихъ реформъ заключалась въ большемъ приспособленіи наказанія къ полезному исправительному дѣйствию на преступника. Изъ этого источника получили свое начало и всѣ шаги, которые сдѣлало во второй половинѣ XIX столѣтія наше законодательство къ отмѣнѣ тѣлесныхъ наказаній, и всѣ заботы и мѣры, которыя принимались къ упорядоченію нашей ссылки и къ улучшенію нашей тюрьмы, и всѣ новѣйшія узаконенія, стремящіяся устранить изъ наказанія ненужный для предупрежденія рецидива излишекъ страданія и усилить его исправительное дѣйствіе, кончая законами 22 іюня 1909 года объ условномъ досрочномъ освобожденіи и закономъ 17 февраля 1910 года о зачетѣ въ наказаніе предварительнаго заключенія. Всѣ эти законы стоятъ, если не въ непосредственной, то въ посредственной причинной связи съ тѣмъ теченіемъ въ общественной жизни и въ законодательствѣ, которое поддерживалось новымъ судебнымъ порядкомъ и новыми судебными учрежденіями. Послѣднія, такимъ образомъ, гуманизирующимъ образомъ вліяли на взгляды законодателя и общества на наказаніе и на отношеніе къ преступнику.

Далѣе, допустивъ народъ къ участию въ уголовномъ правосудіи, судебная реформа и новые суды, несомнѣнно, содѣйствовали выработкѣ и въ законодательствѣ, и въ сознаніи народномъ идеи русскаго гражданина, а развитіе этой идеи всегда гуманизирующимъ образомъ вліяетъ на законодательство и, особенно,—

на уголовное законодательство. Въ этой сторонѣ вліянія судебной реформы заключался, между прочимъ, новый толчекъ къ отмѣнѣ тѣлесныхъ наказаній и вообще къ гуманизации нашей карательной системы. Грубыя и жестокия наказанія всегда были удѣломъ, по преимуществу, низшихъ классовъ общества, низшихъ сословій. Вслѣдъ за признаніемъ правъ человѣческой личности и за людьми низшихъ сословій всегда слѣдовало сокращеніе примѣненія этихъ наказаній и въ законѣ, и въ практикѣ, причемъ это сокращеніе тѣмъ ближе было къ полному ихъ уничтоженію, чѣмъ яснѣе была выражена въ законодательствѣ и въ народномъ правосознаніи идея гражданина и чѣмъ болѣе послѣдняя распространялась на простой народъ.

Не менѣе важное вліяніе на народное правосознаніе судебная реформа оказала и тѣмъ, что положила начало глубокому уваженію и довѣрію народа къ суду, приблизивъ судъ къ народу и создавъ судью въ настоящемъ смыслѣ этого слова, т. е. судью справедливаго и нелицепріятнаго. Она приблизила судъ къ народу уже тѣмъ, что создала цѣлую сѣть близкихъ къ населенію и сразу снискавшихъ себѣ глубокое уваженіе мировыхъ учреждений.

Въ простой обстановкѣ, гласно для всѣхъ, внимательно выслушивая обѣ стороны, стали мировые судьи разбирать возникавшія въ повседневной жизни мелкія дѣла и прививать населенію чувство права и сознание обязанности всѣхъ и каждого уважать и соблюдать законъ. Въ лицѣ этихъ судей Судебные Уставы создали такихъ авторитетныхъ посредниковъ для разбора мелкихъ споровъ, къ которымъ всѣмъ и каждому легко обратиться. „Суды эти,—говорится въ журналѣ Соединенныхъ Департаментовъ Законовъ и Гражданскихъ Дѣлъ Государственнаго Совѣта 1862 г. (о преобразованіи судебномъ),—должны имѣть свойство наиболѣе простаго суда, съ соблюденіемъ, однако, по возможности, необходимыхъ гарантій справедливости его рѣшеній“¹⁾.

Судебные Уставы приблизили судъ къ населенію и тѣмъ, что предоставили народу участіе въ отправленіи правосудія, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей, по многимъ тяжкимъ преступленіямъ.

¹⁾ Стр. 19.

Судебная реформа, кромѣ того,—создала у насъ судью въ настоящемъ смыслѣ этого слова. Намѣсто прежняго судьи-канцеляриста, заваленнаго ворохомъ бумагъ и податливаго на разныя со стороны идущія вліянія, которыя могли склонять вѣсы правосудія въ его нетвердыхъ рукахъ въ любую сторону, Судебные Уставы поставили судью, свободно испытующаго истину и непосредственно изучающаго факты живой дѣйствительности. Стараго, зависимаго отъ администраціи судью-буквоѣда, судью-счетчика доказательствъ по формальной системѣ, замѣнилъ судья несмѣняемый, независимый отъ администраціи, ищущій справедливаго рѣшенія каждаго дѣла въ его существѣ и въ глубинахъ своей свободной судейской совѣсти.

Судебная реформа объединила новыя судебныя учрежденія въ одно самостоятельное цѣлое, создала въ Россіи независимое отъ администраціи судебное сословіе, которое получило возможность вырабатывать въ своей средѣ славныя традиціи, побуждающія отдѣльныхъ членовъ его держать себя съ тѣмъ достоинствомъ и неподкупностью, которыя отвѣчаютъ представленію о настоящемъ справедливомъ, нелицепріятномъ судѣ. Вмѣстѣ съ Судебными Устами въ Россіи организовалась судебная власть, какъ отдѣльная самостоятельная вѣтвь власти государственной. Въ результатѣ всѣхъ этихъ глубокихъ измѣненій въ организациі и дѣятельности органовъ уголовного правосудія измѣнилось и отношеніе народа къ уголовному суду.

Старый судъ съ его безконечной волокитой, подкупностью, пристрастіемъ и принижавшей его зависимостью отъ разныхъ административныхъ властей не вызывалъ къ себѣ довѣрія и уваженія. Народъ ему не вѣрилъ и боялся его, боялся не силы тѣхъ средствъ, которыми этотъ судъ раскрывалъ истину, а неправды этого суда, того, что „засудятъ“, „затаскаютъ по судамъ“ и „вымотаютъ все до послѣдняго“; и въ своихъ пословицахъ и поговоркахъ народъ ярко выразилъ это свое недовѣріе къ суду, безсильному раскрыть истину, но способному засудить и праваго. Старые судебныя порядки рисовались народному воображенію въ видѣ паутины, въ которой муха гибнетъ, но черезъ которую шмель свободно проскакиваетъ; и народная мудрость совѣтовала съ знатнымъ и богатымъ не судиться, ибо отъ такого суда, кромѣ раззоренія, мало что могло получиться. Истина была въ старомъ судѣ случайною гостью, которую каждую ми-

нугу могло прогнать чье-либо сильное влияние. Старый судъ, постоянно переплетавшійся съ администраціей въ одно цѣлое, не въ силахъ былъ ни внушить народу уваженія къ себѣ, ни приобрести себѣ авторитетъ въ глазахъ органовъ власти. Новыя судебныя учрежденія уничтожили старое недовѣріе народа къ суду и заставили уважать судебную власть. Раскрывъ свои двери для общества, они дали ему возможность воочию убѣдиться въ достоинствахъ ихъ дѣятельности и вынести изъ ихъ стѣнъ въ высшей степени поучительныя впечатлѣнія, способныя только укрѣплять въ народѣ уваженіе къ суду.

Присутствуя въ судѣ, въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей и публики, общество не могло также не видѣть на примѣрахъ живой дѣйствительности, какъ сложны причины преступности, какъ часто недостатокъ поддержки со стороны гонитъ человѣка на путь преступленія, какъ тяжело и опасно положеніе человека по выходѣ изъ тюрьмы, какъ мало дѣйствительно иногда въ борьбѣ съ преступностью одно наказаніе и какъ необходимы правительству въ его борьбѣ съ преступленіемъ содѣйствіе и поддержка общества.

Благодаря всѣмъ перечисленнымъ выше влияніямъ на правосознаніе народа измѣнилось, между прочимъ, и отношеніе общества къ борьбѣ правительства съ преступностью; общество перестало быть пассивнымъ зрителемъ этой борьбы и выступило активнымъ участникомъ ея. Благодаря новымъ гласнымъ судамъ идея необходимой солидарности между правительствомъ и обществомъ въ борьбѣ съ преступностью и необходимости общественной поддержки этой борьбѣ могла созрѣть въ сознаніи русскаго общества и привести къ такимъ институтамъ, которыхъ не знало прежнее право. Далекое не случайно то явленіе, что только черезъ нѣкоторое время послѣ возникновенія новыхъ судовъ у насъ началось развитіе общества патроната. Патронатъ можетъ развиваться, лишь если въ обществѣ достаточно окрѣпло сознаніе необходимости помочь правительству въ борьбѣ съ рецидивомъ и распространено пониманіе громадной зависимости преступленія отъ тяжелыхъ жизненныхъ условій и отъ безпомощнаго положенія многихъ арестантовъ по освобожденіи изъ тюрьмы. Въ западныхъ государствахъ патронатъ сталъ развиваться съ начала XIX вѣка, у насъ—лишь со второй половины этого столѣтія, уже послѣ эпохи великихъ реформъ. Правда, до сихъ

поръ патронатъ развивается у насъ довольно туго. Такъ, на 1 января 1913 года Главнымъ тюремнымъ управленіемъ зарегистрировано всего 117 обществъ, которыя въ 1912 году оказали содѣйствіе къ пропитанію и присканію жилища и заработка 1067 лицамъ ¹⁾). Конечно, для громадной Россіи, съ ея колоссальнымъ количествомъ мѣстъ заключенія, эти цифры ничтожны, и надо очень желать, чтобы патронатъ получилъ у насъ какъ можно болѣе быстрое развитіе. За послѣдніе годы развитіе его и ускорилось, какъ можно заключить изъ того, что изъ числа существующихъ обществъ патроната только 22 возникли до 1909 года ²⁾). Правительство, съ своей стороны, начинаетъ содѣйствовать развитію обществъ патроната: въ 1908 году министромъ юстиціи утвержденъ нормальный уставъ обществъ патроната, чѣмъ до извѣстной степени облегчено ихъ возникновеніе и развитіе, а законъ 24 декабря 1912 года обѣщаетъ пособие отъ Главнаго тюремнаго управленія тѣмъ обществамъ патроната, которыя будутъ представлять этому управленію отчетъ о своей дѣятельности, расходахъ и доходахъ и подчиняться его контролю. Эти мѣры могутъ, до извѣстной степени, ускорить развитіе у насъ патроната. Но онѣ сами могли осуществиться лишь послѣ того, какъ общество проявило уже извѣстную самодѣятельность въ борьбѣ съ преступленіемъ.

Во всякомъ случаѣ, благотворное вліяніе новыхъ судебныхъ учреждений на развитіе у насъ патроната не подлежитъ сомнѣнію. Однимъ изъ примѣровъ этого вліянія можетъ служить исторія московскаго общества ремесленно-земледѣльческихъ колоній, которая, въ немногихъ словахъ, такова. По окончаніи сессіи Московскаго окружнаго суда 1—15 сентября 1909 года, присяжные засѣдатели подали предсѣдателю заявленіе о необходимости придти на помощь освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія, устройвъ для нихъ земледѣльческую колонію. Эта мысль, подсказанная присяжнымъ фактами живой дѣйствительности, не заглохла въ ихъ средѣ. Уже въ концѣ сентября того же года ими было создано 1-е организаціонное собраніе, на которомъ была избрана комиссія для выработки устава общества. Въ концѣ января 1910 года уставъ былъ утвержденъ и жизнь общества

¹⁾ Отчетъ по Главному тюр. управ. за 1912 г., ч. I, стр. 87.

²⁾ Отчетъ по Главному тюр. управ. за 1909 г., ч. I, стр. 164.

началась. Колонія начала свою дѣятельность съ апрѣля 1910 г. Теперь Московская городская дума отвела обществу въ бесплатное пользованіе участокъ земли въ Подольскомъ уѣздѣ, близъ станціи Столбовой. Сюда въ настоящее время колонія и переведена изъ Клинскаго уѣзда, гдѣ она находилась раньше. Этотъ примѣръ весьма интересенъ, какъ доказательство прямого и непосредственнаго вліянія судебныхъ учреждений на самодѣятельность общества, направленную къ борьбѣ съ преступностью.

Другую группу учреждений, созданныхъ обществомъ и, несомнѣнно, въ силу вліянія судебной реформы и новыхъ судебныхъ учреждений, составляютъ воспитательно-исправительныя заведенія. Всѣ эти заведенія у насъ устроены частными обществами; только немногія изъ нихъ впоследствии перешли въ руки органовъ самоуправления ¹⁾. Въ настоящее время мы имѣемъ 50 съ небольшимъ воспитательно-исправительныхъ заведеній, колоній и пріютовъ ²⁾. Конечно, число ихъ, при громадности Россіи, невелико, но они опять-таки связаны съ судебной реформой и принадлежатъ къ числу ея благотворныхъ послѣдствій. Ставъ ближе къ дѣлу уголовного правосудія, общество не могло не замѣтить тяжелаго положенія подростковъ, попадающихъ на путь преступленія, а также и вреда, приносимаго имъ тюрьмою, и необходимости иныхъ мѣръ борьбы съ дѣтской преступностью. При этомъ большое участіе въ устройствѣ нѣкоторыхъ изъ этихъ заведеній приняли дѣятели новыхъ судовъ, на что, между прочимъ, было обращено вниманіе Государственнаго Совѣта. Въ отчетѣ по дѣлопроизводству Государственнаго Совѣта за сессію 1896—1897 г.г. мы читаемъ: „вмѣстѣ съ тѣмъ Соединенное Присутствіе не могло не выразить одушевляющаго его чувства благодарности, вызваннаго дѣятельностью тѣхъ чиновъ судебного вѣдомства, при помощи которыхъ, по засвидѣтельствованію министра юстиціи, во многихъ мѣстностяхъ созданы исправительныя пріюты для несовершеннолѣтнихъ и колоніи для малолѣтнихъ преступниковъ“. „Теплое, сердечное участіе означенныхъ лицъ въ этомъ бла-

¹⁾ Такъ, тверское и нижегородское исправительныя заведенія перешли въ вѣдѣніе земствъ, а рукавишниковскій пріютъ и фидлеровская колонія—города Москвы.

²⁾ По отчету Главнаго тюремнаго управленія за 1912 г. этихъ заведеній было 52. См. ч. II, стр. 352—354.

гомъ дѣлѣ, связанное для нихъ не только съ трудами и заботами, но и съ матеріальными пожертвованіями, получаетъ тѣмъ большую цѣну и заслуживаетъ тѣмъ большей признательности, что судебные дѣятели несутъ тяжкій трудъ по исполненію своихъ служебныхъ обязанностей и, какъ извѣстно, при скудости присвоенныхъ имъ окладовъ содержанія, далеко недостаточно обеспечены въ матеріальномъ отношеніи“. „Департаменты, съ своей стороны, почли долгомъ справедливости уполномочить министра юстиціи о такомъ признаніи общественной заслуги должностныхъ лицъ судебного вѣдомства довести до ихъ свѣдѣнія“¹⁾).

Вмѣстѣ съ воспитательно-исправительными заведеніями для подростковъ, совершившихъ преступленія, у насъ развивались и разныя учрежденія для дѣтей бездомныхъ, безпріютныхъ и заброшенныхъ, стремящіяся удержать этихъ дѣтей отъ преступнаго пути.

Косвенно, развитіе и этихъ учрежденій, обусловленное пробудившеюся самодѣятельностью общества въ борьбѣ съ преступностью, большимъ, чѣмъ прежде, ознакомленіемъ общества съ дѣйствительными корнями преступности и съ невыносимо тяжкимъ положеніемъ массы подростковъ, несомнѣнно происходило подъ благотворнымъ вліяніемъ новыхъ судебныхъ учрежденій.

Такимъ образомъ, если не исключительно, то въ значительной степени, вліянію новыхъ судебныхъ учрежденій надо приписать развивающееся участіе нашего общества въ борьбѣ съ преступностью, выражающееся какъ въ патронатѣ, такъ и въ разныхъ общественныхъ мѣрахъ борьбы съ дѣтской преступностью. Развитіе его привело, между прочимъ, и къ тому, что общество, въ лицѣ отдѣльныхъ своихъ членовъ и благотворительныхъ обществъ, стало проникать въ тюрьмы и вносить туда цѣлый рядъ просвѣтительныхъ вліяній. Мѣстами, какъ на примѣръ, въ Москвѣ²⁾, появились созданныя

¹⁾ Отчетъ по Главному тюремному управленію за 1912 г., стр. 539.

²⁾ Въ московскихъ мужскихъ тюрьмахъ сейчасъ имѣется 3 школы для взрослыхъ арестантовъ: одна—въ губернской тюрьмѣ и двѣ въ пересыльной бутырской тюрьмѣ. Кромѣ того, есть школа въ отдѣленіи подростковъ при исправительной тюрьмѣ. Всѣ школы содержатся московскимъ мужскимъ благотворительно-тюремнымъ комитетомъ. Комитетъ пригласилъ еще и оплачиваетъ воспитателя для подростковъ исправительной

благотворительными обществами тюремныя школы, библіотеки, чтенія и т. д.

За послѣдніе дни развитіе общественнаго участія въ борьбѣ съ преступностью привело къ появленію при судьяхъ для несовершеннолѣтнихъ кадровъ бесплатныхъ попечителей, наряду съ попечителями платными.

Про всѣ эти проявленія общественной самодѣятельности можно сказать, что ихъ мало для громадной Россіи. Это, конечно, такъ, но важно уже то, что они возникли и развиваются; и то и другое стоитъ въ несомнѣнной связи съ благотворнымъ вліяніемъ судебной реформы и новыхъ судовъ.

II. Вліяніе новыхъ судовъ и судебныхъ порядковъ на развитіе нашего уголовного законодательства.

Большое вліяніе оказали новые суды и судебные порядки на развитіе нашего уголовного законодательства, причемъ это вліяніе шло различными путями. Во-первыхъ, оно выражалось въ отмѣченныхъ уже измѣненіяхъ народнаго правосознанія, всегда въ большей или меньшей степени отражающагося въ уголовномъ законодательствѣ. Во-вторыхъ, оно заключалось въ побужденіи законодателя,—во избѣжаніе частыхъ оправдательныхъ или чрезмѣрно снисходительныхъ приговоровъ,—измѣнять уголовные законы соотвѣтственно духу новыхъ судебныхъ учреждений и положенныхъ въ основу ихъ началъ. Въ третьихъ, оно проявлялось въ различныхъ указаніяхъ законодателю на необходимость ввести извѣстныя измѣненія въ законодательствѣ, которыя дѣлались судебными учреждениями и лицами судебного вѣдомства въ ихъ замѣчаніяхъ на разные поступавшіе къ нимъ на разсмотрѣніе проекты и въ заявленіяхъ присяжныхъ засѣдателей. Въ четвертыхъ, многія выработанныя судебной практикой поло-

тюремы, устроилъ для нихъ ежедневныя вечернія двухчасовыя чтенія—бесѣды, и за послѣднее время начинаетъ устраивать воскресныя школы для тѣхъ изъ взрослыхъ арестантовъ, которые, работая въ мастерскихъ, не могутъ посѣщать ежедневной школы. Подробно о московскихъ тюремныхъ школахъ см. въ отчетахъ московскаго мужскаго благотворительно-тюремнаго комитета, а также въ моей статьѣ „Къ вопросу о тюремномъ образованіи“. „Тюр. Вѣст.“ 1913 г., № 2.

женія и точки зрѣнія находили себѣ прямое выраженіе въ позднѣйшихъ узаконеніяхъ.

Затѣмъ, гласная дѣятельность новыхъ судовъ сдѣлала раскрывавшіеся въ нихъ факты дѣйствительности, ярко рисующіе пружины преступности, разные типы преступниковъ и результаты, получаемые отъ тѣхъ или иныхъ карательныхъ мѣръ, достояніемъ печати, изъ которой законодатель могъ детально ознакомиться съ недостатками существующихъ узаконеній и съ необходимостью извѣстныхъ ихъ исправленій.

Далѣе, практика новыхъ судовъ дѣлала особенно ясными всю устарѣлость, подчасъ чрезмѣрную суровость и большіе пробѣлы нашего Уложенія о Наказаніяхъ, которое выдержало, при дѣйствіи новыхъ судебныхъ учреждений, 2 изданія, существенно измѣнившихъ нѣкоторыя его части,—въ 1866 г. и въ 1885 году.

Необходимость серьезной реформы нашего уголовного законодательства чувствовалась уже въ самый моментъ судебной реформы. Такъ, мысль о составленіи особаго кодекса маловажныхъ преступныхъ дѣяній, высказанная еще гр. Сперанскимъ ¹⁾ и, затѣмъ, возникшая въ 1859 г. въ комиссіи при Министерствѣ Внутреннихъ Дѣлъ, вырабатывавшей проектъ новаго устройства губернскихъ и уѣздныхъ учреждений, возбуждена была вновь при обсужденіи въ 1862 г. основныхъ положеній уголовного судопроизводства; вмѣстѣ съ тѣмъ, изъ Уложенія о Наказаніяхъ предполагалось исключить болѣе 600 статей. II Отдѣленіе Собственной Его Величества Канцеляріи составило особый проектъ устава о взысканіяхъ за проступки, подвѣдомые мировымъ судьямъ. Этотъ проектъ былъ рассмотрѣнъ Государственнымъ Совѣтомъ вслѣдъ за проектомъ Устава Уголовнаго Судопроизводства, и удостоился Высочайшаго утвержденія 20 ноября 1864 г., вмѣстѣ съ Судебными Уставами, въ которые и вошелъ, въ качествѣ четвертой части, подъ названіемъ Устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ²⁾.

Хотя составители Устава и заявляли, что основаніемъ для него принято Уложеніе о Наказаніяхъ 1845 года, однако „по

¹⁾ Гр. Сперанскій внесъ въ Государственный Совѣтъ проектъ особаго судебно-полицейскаго устава, но проектъ этотъ остался безъ послѣдствій.

²⁾ Судебные Уставы, изд. Государств. Канцеляріи 1866 г., ч. IV, вступленіе стр. II и III.

спеціальности содержанія Устава, долженствующаго обнять собою только противозаконныя дѣянія менѣе важныя, а также и по измѣнившимся со времени изданія Уложенія взглядамъ и потребностямъ, вызвавшимъ коренныя преобразованія въ самомъ этомъ законѣ, оказалось необходимымъ въ нѣкоторыхъ частяхъ отступить отъ системы и постановленій Уложенія о Наказаніяхъ“¹⁾. Отступления эти столь существенны, что Уставъ о наказаніяхъ явился кодексомъ, построеннымъ на иныхъ основаніяхъ и, по духу своему, совершенно отличнымъ отъ Уложенія о Наказаніяхъ. Онъ не знаетъ уже сословныхъ различій въ наказуемости, ни такихъ грубыхъ наказаній, какъ тѣлесныя, а, съ другой стороны, въ немъ содержится первое упоминаніе о воспитательно-исправительныхъ заведеніяхъ для подростковъ, причемъ относительно послѣднихъ не требуется постановки особаго вопроса о разумѣніи. Несомнѣнно, что введеніе, вмѣстѣ съ новыми судебными порядками, и новаго кодекса матеріальнаго права, проникнутаго уже инымъ духомъ, могло только содѣйствовать укорененію въ народномъ правосознаніи новаго, чуждаго началъ возмездія и устрашенія, взгляда на наказаніе и могло только облегчать и усиливать вліяніе въ этомъ же направленіи новыхъ судебныхъ учреждений. Съ другой стороны, изъ несоотвѣтствія между Уставомъ и Уложеніемъ о Наказаніяхъ вытекала настоятельная потребность ихъ согласовать. Это согласованіе и было произведено закономъ 27 декабря 1865 г.²⁾, въ результатъ котораго, въ 1866 году, явилось новое изданіе Уложенія о Наказаніяхъ, въ которомъ послѣднее замѣтно стало мягче. Все болѣе выяснявшаяся неудовлетворительность стараго Уложенія вызвала работы по составленію новаго кодекса, которыя начались съ 1881 года и привели, наконецъ, къ созданію Уголовнаго Уложенія 1903 г. Между работами по составленію этого послѣдняго кодекса и тѣми теченіями въ общественной мысли и законодательномъ творествѣ, которыя поддерживались новыми судебными учреждениями, есть несомнѣнная связь.

„Послѣдовавшія въ царствованіе Дѣда Нашега Императора Александра II коренныя преобразованія,—говорится въ Указѣ

¹⁾ Судебные Уставы, изд. Госуд. Канцел. 1866 г. ч. IV, 1.

²⁾ П. С. З. № 42839.

22 марта 1903 г.,—обновили весь строй государственного быта Россіи“. „Измѣнившіяся подѣ влияніемъ этихъ преобразованій условія народной жизни вызвали, необходимость привести въ соотвѣтствіе съ ними уголовные законы“.

Не только самый фактъ возникновенія работъ по составленію Уголовнаго Уложенія стоялъ въ несомнѣнной связи съ дѣятельностью новыхъ судебныхъ учреждений, въ практикѣ которыхъ постоянно и ярко обнаруживались недостатки Уложенія о Наказаніяхъ, но и на самое содержаніе этихъ работъ наложили ясную печать многіе изъ тѣхъ выводовъ и положеній, которые были выработаны нашей судебной практикой. Притомъ, въ этихъ работахъ принимали участіе многіе видные наши юристы, хорошо знакомые съ судебной практикой. Такъ, напр., практика показала узость выставленнаго старымъ Уложеніемъ понятія мошенничества, искусственность понятія взлома, какъ квалифицирующаго кражу обстоятельства, необходимость общаго понятія вымогательства, котораго нѣтъ въ Уложеніи о Наказаніяхъ, чрезмѣрную дробность подраздѣленія похищенія имущества на виды, неудобство и искусственность принятой старымъ Уложеніемъ классификаціи тѣлесныхъ поврежденій, неопредѣленность выставленнаго въ ст. 142 Устава о наказаніяхъ понятія насилія и т. д. Мы и видимъ, что въ Уголовномъ Уложеніи выставлено болѣе широкое понятіе мошенничества и вполне ясное общее понятіе вымогательства, изъ видовъ похищенія устраненъ грабежъ, причемъ часть дѣяній, обнимаемыхъ этимъ понятіемъ, отошла въ область разбоя, а другая—въ область „воровства“; отъ понятія взлома въ новомъ Уложеніи сохранились лишь осколки; классификація тѣлесныхъ поврежденій построена въ Уголовномъ Уложеніи не на внѣшнемъ ихъ патолого-анатомическомъ характерѣ, а на болѣе глубокомъ признакѣ, на влияніи ихъ на здоровье, причемъ рядомъ съ тѣлесными поврежденіями, въ тѣсномъ смыслѣ слова, поставлено ясное понятіе насилія и т. д. ¹⁾).

Всѣ эти постановленія новаго Уложенія,—хотя, быть можетъ, и въ измѣненномъ видѣ,—скоро вѣроятно будутъ введены въ дѣйствіе. Слѣды влиянія данныхъ судебной практики замѣтны и въ общей части Уголовнаго Уложенія. Такъ, напр., взгляды

¹⁾ См. статьи 591, 590, 581, 583, 589, 467 и сл., 475 Угол. Улож.

на начало покушенія и на границу, отдѣляющую послѣднее отъ приготовленія, высказанный въ нѣкоторыхъ кассационныхъ рѣшеніяхъ и въ литературѣ сенаторомъ Таганцевымъ, нашель себѣ выраженіе въ ст. 49 Угол. Уложенія ¹⁾. Несомнѣнно, что подъ вліяніемъ обнаружившейся на практикѣ крайней искусственности подраздѣленія соучастія на виды въ старомъ Уложеніи, Уголовное Уложеніе, держась той же принципиальной точки зрѣнія на соучастіе, какъ Уложеніе о Наказаніяхъ, улучшило и упростило принятое въ немъ дѣленіе соучастниковъ ²⁾. Взглядъ на вліяніе квалифицирующихъ обстоятельствъ, находящихся на сторонѣ одного соучастника, на отвѣтственность другихъ, намѣченный во многихъ кассационныхъ рѣшеніяхъ и теоретически правильный, принятъ Уголовнымъ Уложеніемъ ³⁾. Неудобства исключительно перечневой системы обрисовки состояній невмѣняемости, принятой старымъ Уложеніемъ, постоянно сказывались на практикѣ и были, несомнѣнно, одною изъ причинъ, побудившихъ выставить въ Уголовномъ Уложеніи извѣстный общій критерій вмѣняемости ⁴⁾. Наконецъ, при начертаніи карательной системы Уголовнаго Уложенія въ руководство были приняты общія положенія закона 11 декабря 1879 года, связаннаго съ тѣмъ движеніемъ въ сферѣ уголовного законодательства, которое, въ извѣстной степени, поддерживалось новыми судебными учрежденіями.

Надо добавить, что проектъ Уголовнаго Уложенія посылался на разсмотрѣніе судебнымъ учрежденіямъ, юридическимъ обществамъ и отдѣльнымъ специалистамъ русскимъ и иностраннымъ, замѣчанія которыхъ были сведены въ 13 томовъ и послужили основаніями для исправленія проекта.

Теперь, въ дополненіе сказаннаго, надо отмѣтить еще особое вліяніе судебной реформы и новыхъ судовъ на нѣкоторые отдѣлы уголовного законодательства, именно — на вымираніе тѣлесныхъ наказаній, на узаконенія по тюремной части и на законодательство о несовершеннолѣтнихъ преступникахъ.

Признавъ, съ отмѣной крѣпостного права, права человѣческой личности и за простолудиномъ, въ самой организаціи су-

¹⁾ См. ниже.

²⁾ Ст. 51 Угол. Уложенія.

³⁾ Ibidem.

⁴⁾ Ст. 39 Угол. Уложенія.

дебныхъ учреждений выразивъ идею русскаго гражданина, законодатель не могъ уже въ прежнемъ объемѣ примѣнять тѣлесныя наказанія. Онъ не могъ по-прежнему примѣнять ихъ и потому, что Судебные Уставы ясно выразили необходимость уважать человѣческую личность и въ преступномъ человѣкѣ. Тѣлесныя наказанія воплощаютъ въ себѣ такое отношеніе къ преступнику, которое совершенно чуждо Судебнымъ Устамъ.

Законодатель не могъ вручить примѣненія этихъ наказаній суду присяжныхъ, снабженному широкимъ правомъ оправдывать и признавать подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, по указаніямъ своей свободной судейской совѣсти, потому что этотъ судъ постарался бы, по крайней мѣрѣ, въ большинствѣ случаевъ, избѣгать примѣненія этихъ наказаній. Далѣе, какъ указано выше, подъ влияніемъ, въ извѣстной степени, новыхъ судебныхъ учреждений поколебался прежній взглядъ законодателя на наказаніе, какъ на возмездіе и устрашеніе. А тѣлесныя наказанія являются яркими носителями этихъ устарѣвшихъ идей, только съ точки зрѣнія послѣднихъ они и могутъ быть оправданы. Вполнѣ понятно, поэтому, почему наше законодательство, во второй половинѣ XIX вѣка, сдѣлало цѣлый рядъ шаговъ къ отмѣнѣ этихъ наказаній. Наканунѣ судебной реформы вышелъ знаменитый Указъ 17 апрѣля 1863 года, который отмѣнилъ шпицрутены и кошки ¹⁾; плети были имъ оставлены только для каторжныхъ и ссыльно-поселенцевъ; значительно сокращено было имъ примѣненіе тѣлеснаго наказанія, какъ замѣняющаго лишеніе свободы; совершенно уничтожено примѣненіе его, какъ дополнительнаго наказанія для непривилегированныхъ. Лица женскаго пола, кромѣ ссыльныхъ, освободились отъ тѣлесныхъ наказаній. Списокъ „изъятыхъ“ пополнился еще различными изъятіями. Наконецъ, этимъ закономъ уничтожилось клейменіе. Несомнѣнно, этотъ гуманный законъ стоялъ въ тѣсной связи съ освобожденіемъ крестьянъ отъ крѣпостной зависимости и съ тѣмъ подъемомъ общественной мысли и настроенія, съ которыми была связана и судебная реформа. Дальнѣйшіе шаги нашего законодательства, въ направленіи къ отмѣнѣ тѣлесныхъ наказаній, были слѣдующіе: Указомъ 30 августа 1864 года отмѣнено тѣлесное наказаніе для Царства Польскаго; закономъ 1871 г.

¹⁾ Шпицрутены оставались еще для ссыльныхъ.

отмѣнены шпицрутены для ссыльныхъ; законами 1884 и 1885 гг. уничтожена замѣна розгами лишенія свободы; закономъ 1893 г. отъ тѣлесныхъ наказаній освобождены и женщины, присужденныя къ ссылкѣ въ каторжныя работы или на поселеніе; закономъ 10 іюня 1900 г. уничтожено тѣлесное наказаніе для бродягъ, которое имъ назначалось по ст. 952 Уложенія о Нак.; закономъ 2 іюня 1903 г. отмѣнены наиболѣе тяжкія изъ тѣлесныхъ наказаній, назначавшихся каторжнымъ и ссыльно-поселенцамъ по Уставу о ссыльныхъ, именно: бритье головы, наказаніе лозами, плетью и прикованіе къ телѣжкѣ. Манифестомъ 11 августа 1904 г. сдѣланы дальнѣйшіе рѣшительные шаги къ отмѣнѣ тѣлесныхъ наказаній: отмѣнено примѣненіе ихъ въ войскахъ сухопутныхъ и морскихъ, на волостномъ судѣ и у инородцевъ; уничтожено примѣненіе ихъ, въ качествѣ дисциплинарной мѣры, по ст. 1377 и 1261 Улож. о Нак.

Въ числѣ причинъ, вызвавшихъ этотъ длинный перечень законовъ, не послѣднее мѣсто должно занять несоотвѣтствіе тѣлесныхъ наказаній духу и руководящимъ принципамъ новыхъ судебныхъ учреждений.

Гуманизирующее вліяніе новыхъ судебныхъ порядковъ и учреждений благотворно отразилось и на состояніи у насъ тюремнаго дѣла. Въ гласномъ судѣ въ яркихъ картинахъ раскрывались всѣ тюремныя неурядицы, — и нерѣдкій произволь, и безработица, и разныя неблагоустройства тюремныхъ зданій. Съ другой стороны, то общее теченіе, которое поддерживалось новыми судебными учреждениями и направлялось въ сторону большаго приспособленія наказаній къ полезному вліянію на преступниковъ, не могло пройти безслѣдно для организаціи нашего тюремнаго дѣла, тѣмъ болѣе, что съ постепенной гуманизаціей наказаній и съ сокращеніемъ тѣлесныхъ наказаній тюрьма занимала все болѣе видное мѣсто въ карательной системѣ. Кромѣ того, послѣ Указа 17 апрѣля 1863 года и польскаго мятежа, вопросъ о приготовленіи значительнаго числа тюремныхъ помѣщеній сдѣлался безотлагательнымъ ¹⁾.

Необходимость тюремнаго преобразованія была отмѣчена Государственнымъ Совѣтомъ уже въ періодъ подготовительныхъ

¹⁾ См. изд. въ 1905 г. Главнымъ тюремнымъ управленіемъ книгу „Тюремное преобразование“, стр. 5.

работъ по составленію Судебныхъ Уставовъ. При Министерствѣ Внутреннихъ Дѣлъ въ 1864 году была образована комиссія, которая составила предположенія о необходимыхъ измѣненіяхъ въ тюремной системѣ, но труды ея дальнѣйшаго движенія не получили и единственнымъ результатомъ этой комиссіи остались изданные Министерствомъ Внутреннихъ Дѣлъ въ 1865 году „Матеріалы по вопросу о преобразованіи тюремной части въ Россіи“ ¹⁾. Въ началѣ 70-хъ годовъ надъ составленіемъ проекта тюремнаго преобразования работала Высочайше учрежденная, подъ предсѣдательствомъ графа Соллогуба, комиссія. Въ изданномъ въ 1873 году, подъ редакціей гр. Соллогуба, сочиненіи, между прочимъ, состояніе русскихъ тюремъ обрисовывалось слѣдующими мрачными красками: „русская тюрьма сдѣлалась для народа развращающимъ учрежденіемъ; она: 1) притонъ разврата, мошенничества и фабрика фальшивыхъ паспортовъ, монетъ и ассигнацій; 2) община разбоя, грабежа, воровства и всѣхъ возможныхъ пороковъ; 3) проводникъ безнравственности, упорства и неповиновенія властямъ, и, наконецъ, 4) разсадникъ рецидивистовъ“ ²⁾.

Комиссія выработала проектъ положенія: 1) о мѣстахъ заключенія гражданскаго вѣдомства, 2) о пересыльныхъ учрежденіяхъ и 3) о порядкѣ приведенія въ дѣйствіе тюремной реформы въ Имперіи. Этотъ проектъ, по Высочайшему повелѣнію, былъ переданъ на разсмотрѣніе особаго комитета подъ предсѣдательствомъ члена Государственнаго Совѣта, гр. Зубова. Предположенія комитета, вмѣстѣ съ внесеннымъ къ этому времени въ Государственный Совѣтъ представленіемъ министра юстиціи о лѣстницѣ наказаній, были разсмотрѣны въ Высочайше учрежденной 28 февраля 1877 года особой комиссіи изъ членовъ Государственнаго Совѣта, подъ предсѣдательствомъ статсъ-секретаря Грота. Результатомъ дѣятельности этой комиссіи явился законъ 11 декабря 1879 года, изданный для руководства при предстоящихъ тюремномъ преобразованіи и пересмотрѣ Уложенія о Наказаніяхъ. Между прочимъ, комиссія признала необходимымъ учрежденіе въ Россіи Главнаго тюремнаго управленія и Совѣта по дѣламъ тюремнаго управленія. Высочайше утвер-

¹⁾ Тюремное преобразование, *ibid.*

²⁾ Исторія и современное состояніе карательныхъ учрежденій за границей и въ Россіи, стр. 68.

жденнымъ 27 февраля 1879 года мнѣніемъ Государственнаго Совѣта и были учреждены какъ Главное тюремное управленіе, такъ и Совѣтъ по тюремнымъ дѣламъ. Этимъ мнѣніемъ Государственнаго Совѣта устанавливался, въ зародышѣ, и институтъ тюремной инспекціи, именно, при Главномъ тюремномъ управленіи были учреждены особые инспекторы. Учрежденіе Главнаго тюремнаго управленія было большимъ шагомъ впередъ: оно объединило наше тюремное управленіе и сдѣлало возможнымъ постепенный и планомѣрный прогрессъ тюремнаго дѣла въ Россіи. Послѣдующія узаконенія по тюремной части, изъ которыхъ наиболѣе важное значеніе имѣли законъ 6 января 1886 года объ арестантскомъ трудѣ и законы 21 марта 1890 года, 29 мая 1895 года, 7 июня 1909 г., 10 июня 1910 года и 28 июня 1912 года объ учрежденіи губернской тюремной инспекціи, — создали рядъ мѣропріятій, направленныхъ къ упорядоченію нашего тюремнаго управленія и къ устраненію произвола и хищенийъ изъ нашей тюремной практики. Всѣ эти мѣропріятія обусловливались, съ одной стороны, сознаніемъ печальнаго состоянія нашего тюремнаго дѣла, а съ другой — стремленіемъ придать тюрьмѣ исправительное значеніе. Какъ то, такъ и другое находило себѣ поддержку въ дѣятельности новыхъ судебныхъ учреждений. Кромѣ того, связанныя съ новымъ судебнымъ порядкомъ измѣненія уголовного законодательства вызывали соотвѣтствующія имъ измѣненія и законоположеній, касающихся тюремъ; и мы видимъ, дѣйствительно, что возникновеніе различныхъ комиссій, обсуждавшихъ вопросъ о тюремномъ преобразованіи, стояло въ связи съ измѣненіями разныхъ частей уголовного законодательства: съ указомъ 17 апрѣля 1863 года, съ Судебными Уставами 1864 года, съ изданіемъ Уложенія о Наказаніяхъ 1866 года, съ работами по составленію новаго Уголовнаго Уложенія, съ выработкой общаго проекта относительно лѣстницы наказаній ¹⁾).

Измѣненіе отношенія общества къ борьбѣ правительства съ преступленіемъ, стоявшее, какъ выяснено выше, въ извѣстной связи съ дѣятельностью новыхъ судебныхъ учреждений, позволило законодателю создать въ 1895 году особыя наблюдательныя комиссіи смѣшаннаго состава изъ должностныхъ и

¹⁾ Тюремное преобразованіе, стр. 5—12.

частныхъ лицъ для наблюденія за всѣми сторонами тюремной жизни. Такія комиссіи имѣются въ Петроградѣ и въ Москвѣ ¹⁾).

Благодаря тому же измѣненію отношенія общества къ борьбѣ правительства съ преступностью и проявленному обществомъ активному участию въ этой борьбѣ, законодатель смогъ возложить, закономъ 1909 г. объ условномъ досрочномъ освобожденіи, весьма важныя функціи по наблюденію за досрочно-освобожденными и по участию въ особыхъ совѣщаніяхъ, обсуждающихъ вопросъ о примѣненіи досрочнаго освобожденія, на членовъ обществъ патроната и благотворительно-тюремныхъ комитетовъ.

Затѣмъ, созданная Судебными Уставами прокуратура стала органомъ надзора за правильностью содержанія заключенныхъ въ мѣстахъ заключенія. Ст. 10 и 11 Уст. Уголовнаго Судопроизводства возложили какъ на прокуроровъ, такъ и на судей обязанность, въ предѣлахъ своего участка, освобождать неправильно лишенныхъ свободы и принимать мѣры къ содержанію въ установленномъ порядкѣ лица, содержамаго не въ надлежащемъ мѣстѣ заключенія. Кроме того, ст. 18 Уст. о сод. подъ стражей возлагаетъ на прокурорскій надзоръ пріемъ, просмотръ и отправленіе бумагъ, писанныхъ содержащимися, и наблюденіе за размѣщеніемъ подслѣдственныхъ арестантовъ и успѣшнымъ ходомъ арестантскихъ дѣлъ. Лица мѣстнаго прокурорскаго надзора имѣютъ, во всякое время, безпрепятственный входъ въ тюрьмы гражданскаго вѣдомства. Прокурорскій надзоръ, далѣе, участвуетъ въ Особомъ совѣщаніи по вопросу о примѣненіи условнаго досрочнаго освобожденія, въ наблюдательныхъ комиссіяхъ, въ комитетахъ и отдѣленіяхъ попечительнаго о тюрьмахъ общества (ст. 77 Уст. о сод. подъ стражей). Лица прокурорскаго надзора принимаютъ также нѣкоторое участіе въ примѣненіи къ арестантамъ болѣе важныхъ дисциплинарныхъ мѣръ (ст. 399 и 400 Уст. о сод. подъ стражей).

Принимая извѣстное участіе въ тюремномъ управленіи и наблюдая за тюрьмами, лица прокурорскаго надзора не

¹⁾ Въ составъ этихъ комиссій входятъ лица прокурорскаго надзора, члены или директора правленія благотворительно-тюремныхъ комитетовъ, гласные городской думы и члены по назначенію министра юстиціи или московскаго генераль-губернатора. Составъ и дѣятельность наблюдательныхъ комиссій опредѣляется ст. 52—60 Уст. сод. страж. (продолж. 1912 г.).

мало содѣйствовали водворенію законности въ жизни нашей тюрьмы.

Еще отчетливѣе и рѣзче отразилось вліяніе новыхъ судебныхъ учрежденій на другой отрасли нашего уголовного законодательства, — на законодательствѣ о несовершеннолѣтнихъ, громадная социальная важность котораго ясна сама собою.

При рѣшеніи вопроса о несовершеннолѣтнихъ, уголовный законодатель встрѣчается съ цѣлымъ рядомъ крупныхъ социально-патологическихъ явленій, — съ частымъ разложеніемъ семьи, съ безпризорностью, съ матеріальной и нравственной заброшенностью массы дѣтей, съ ихъ тяжелой нуждой, порочной наслѣдственностью, развращающимъ вліяніемъ взрослыхъ и т. д. Бороться съ этими язвами общественными одно правительство, безъ дѣятельной поддержки общества, не можетъ, особенно въ большомъ государствѣ. Поэтому, законодатель долженъ, между прочимъ, своими постановленіями открыть свободный путь усиленіямъ общества, направленнымъ на борьбу съ дѣтской преступностью, и постараться поддержать ихъ. Съ другой стороны, для того, чтобы законодатель могъ издать постановленія, замѣняющія для подростковъ уголовную отвѣтственность болѣе соответствующими ихъ возрасту мѣрами, необходимо, чтобы въ обществѣ была уже подготовлена почва для развитія общественныхъ мѣръ борьбы съ дѣтской преступностью, и законодатель могъ рассчитывать на содѣйствіе общества. Развитіе уголовного законодательства по данному вопросу, такимъ образомъ, можетъ и должно итти параллельно съ развитіемъ общественной самодѣятельности, направленной на борьбу съ дѣтской преступностью и порождающими ее причинами. Такъ это и было у насъ.

Вполнѣ понятно, почему проблема борьбы съ дѣтской преступностью впервые привлекла къ себѣ у насъ вниманіе законодателя и общества лишь въ эпоху великихъ реформъ. Съ этого момента, подѣ несомнѣннымъ и постояннымъ вліяніемъ новыхъ судовъ, рѣшеніе ея не перестаетъ развиваться. Вотъ вкратцѣ главные моменты этого развитія.

Наше старое право, — право до XIX вѣка, — не содержало въ себѣ или никакихъ постановленій о несовершеннолѣтнихъ, или, по крайней мѣрѣ, никакихъ такихъ постановленій, которыя уста-

навливали бы для подростковъ замѣну наказаній, назначаемыхъ общими уголовными законами, соотвѣтствующими ихъ возрасту воспитательными мѣрами ¹⁾).

Въ первой половинѣ XIX столѣтія вопросъ объ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ также мало подвинулся впередъ. По Своду Законовъ 1832 г., тяжкія дѣла о малолѣтнихъ должны были вѣдаться Сенатомъ, по его благоусмотрѣнію, а дѣла меньшей важности были подсудны совѣстнымъ судамъ, при чемъ послѣдніе должны были признавать дѣтей до 10 лѣтъ невмѣняемыми и подлежащими лишь домашнему исправленію, виновныхъ подростковъ 10—15 лѣтъ наказывать розгами, а виновныхъ въ возрастѣ отъ 15 до 17 лѣтъ—плетьюми. Нѣсколько измѣненныя закономъ 28 іюня 1833 года эти постановленія перешли въ Сводъ Законовъ 1842 года: дѣти до 10 лѣтъ признавались невмѣняемыми; относительно подростковъ отъ 10 до 17 лѣтъ совѣстный судъ или мѣсто, сими дѣлами завѣдующее, прежде всего должны были рѣшить вопросъ о разумѣніи ²⁾). Дѣйствовавшіе безъ разумѣнія, по Своду 1842 г., не должны были подвергаться наказаніямъ, дѣйствовавшіе же съ разумѣніемъ подлежали смягченной уголовной отвѣтственности, при чемъ размѣры смягченія, при тяжкихъ преступленіяхъ были различны для подростковъ отъ 10 до 14 и отъ 14 до 17 лѣтъ, а при преступленіяхъ менѣе тяжкихъ—для подростковъ отъ 10

¹⁾ Законодательство до Уложенія 1649 года и само это Уложеніе ничего не говорили о вліяніи юнаго возраста на уголовную отвѣтственность. Въ новоуказныя статьи къ Уложенію 1649 г. было внесено изъ градскихъ законовъ постановленіе, что если отрокъ 7 лѣтъ убьетъ, то „неповиненъ есть смерти“. Въ Воинскомъ уставѣ Петра Великаго, въ толкованіи на артикулъ 195, сказано: „наказаніе за воровство обыкновенно умалется или весьма оставляется, ежели..... воръ будетъ младенецъ, который, дабы заранѣе его отъ сего отучить, можетъ отъ родителей своихъ лозами наказанъ быть“. Въ 1742—1744 гг. вопросъ объ отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ былъ предметомъ сужденія Сената и Синода, причѣмъ Сенатъ полагалъ, что къ лицамъ до 17 лѣтъ не могутъ быть примѣняемы тѣ же наказанія, какъ ко взрослымъ, а Синодъ принялъ вмѣсто 17—12 лѣтъ; но высказанныя ими соображенія практической силы не получили. Указъ 1765 года опредѣлилъ, что лица моложе 17 лѣтъ, обвиняемыя въ преступленіяхъ, влекущихъ смертную казнь или кнутъ, должны быть представляемы въ Сенатъ, гдѣ съ ними имѣетъ быть поступлено по благоусмотрѣнію и по мѣрѣ ихъ вины; тѣ же изъ лицъ, моложе 17 лѣтъ, которыя будутъ виновны въ преступленіяхъ, не влекущихъ смертной казни, и которыя будутъ подлежать тѣлесному наказанію, должны быть, безъ представленія въ Сенатъ, подвергаемы: подростки отъ 15 до 17 лѣтъ наказанію плетьюми, а подростки отъ 10 до 15 лѣтъ—розгами, дѣтей же 10 лѣтъ отдавать для наказанія ихъ родителямъ или помѣщику. Постановленія указа 1765 г., въ существенныхъ чертахъ, вошли въ Сводъ Законовъ 1832 г.

²⁾ Сводъ Зак. 1842 г., т. XV, ст. 38.

до 15 и отъ 15 до 17 лѣтъ ¹⁾. Съ 17 лѣтъ начиналась полная уголовная отвѣтственность.

Уложеніе о Наказаніяхъ первыхъ двухъ изданій (1845 и 1857 гг.) признавало дѣтей до 10 лѣтъ невмѣняемыми. Относительно дѣтей отъ 10 до 14 лѣтъ долженъ былъ ставиться вопросъ о разумѣніи, при чемъ въ случаѣ, „когда съ достовѣрностью признано, что преступленіе учинено ими безъ разумѣнія“, они не подлежали наказаніямъ, а,—наравнѣ съ недостигшими 10 лѣтъ,—лишь мѣрамъ домашняго исправленія ²⁾.

Для подростковъ отъ 10 до 14 лѣтъ, дѣйствовавшихъ съ разумѣніемъ, устанавливалась смягченная уголовная отвѣтственность, при чемъ, между прочимъ, они подлежали ссылкѣ на поселеніе, заключенію въ смирительномъ домѣ и въ монастырѣ ³⁾. Для несовершеннолѣтнихъ отъ 14 до 21 года также устанавливалось нѣкоторое смягченіе наказанія: безсрочныя каторжныя работы въ рудникахъ замѣнялись для нихъ каторжными работами въ рудникахъ на 20 лѣтъ, срочныя каторжныя работы сокращались на $\frac{1}{3}$, ссылка на житье и отдача въ арестантскія роты—замѣнялись отдачей въ военную службу съ выслугой, или,—въ случаѣ неспособности къ строевой службѣ,—въ писцы военнаго вѣдомства; (въ случаѣ же совершенной неспособности къ военной службѣ они наказывались, наравнѣ съ совершеннолѣтними,—ссылкой на житье, но съ уменьшеніемъ этого наказанія на 1 или 2 степени); арестантскія роты замѣнялись розгами и ссылкой на водвореніе, или заключеніемъ въ рабочемъ домѣ на 2 года, или въ тюрьмѣ на 3 года. Плети, для неизъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній, замѣнялись розгами ⁴⁾.

¹⁾ Нѣкоторыя наказанія (кнутъ и публичное наказаніе плетью) къ подросткамъ моложе 17 лѣтъ не примѣнялись; къ подросткамъ до 14 лѣтъ не могли быть примѣняемы и каторжныя работы.

²⁾ Сводъ Зак. изд. 1857 г., т. XV, Улож. о Нак. ст. 149; Улож. о Нак., изд. 1845 г., ст. 143.

³⁾ Улож. о Нак., изд. 1857 г., ст. 150 (въ изд. 1845 г. ст. 144).

⁴⁾ Ibidem. ст. 151—153. Ср. Улож. изд. 1845 г. ст. 145 и 146. Розги, неизъятымъ отъ тѣлесныхъ наказаній, въ Улож. изд. 1857 г. назначались въ различныхъ размѣрахъ: 30—40 ударовъ въ замѣну отдачи въ арестантскія роты на время отъ 1 до 2 лѣтъ, при чемъ къ этимъ розгамъ присоединялось двухлѣтнее заключеніе въ рабочемъ домѣ, или трехлѣтнее въ тюрьмѣ; розги 40—60 ударовъ, или 60—70 ударовъ въ замѣну арестантскихъ ротъ на срокъ отъ 2 до 6 лѣтъ и отъ 6 до 10 лѣтъ, при чемъ въ этихъ случаяхъ высѣченные подростки подлежали ссылкѣ на водвореніе, въ первомъ случаѣ—въ одну изъ губерній Западной Сибири, а во второмъ—въ одну изъ отдаленныхъ, кромѣ сибирскихъ, губерній. Ст. 153 Улож. о Нак. (изд. 1857 г.).

Такимъ образомъ, каторжныя работы, даже въ рудникахъ и на срокъ въ 20 лѣтъ, ссылка на поселеніе, на житье или на водвореніе, розги, отдача въ военную службу, смирительный и рабочій домъ—вотъ мѣры, которыми грозило Уложеніе первыхъ изданій подросткамъ отъ 14 до 21 года. Страшно подумать, что дѣти 14—15 лѣтъ могли подлежать на десятки лѣтъ каторгѣ или ссылкѣ, и ни однимъ словомъ законъ не обмолвился о воспитательно-исправительныхъ мѣрахъ для этихъ дѣтей. Положеніе дѣтей отъ 10 до 14 лѣтъ также было невыносимо тяжело, если ихъ, на несчастье, признавали дѣйствовавшими съ разумѣніемъ: ссылка на поселеніе, монастырь, смирительный домъ—вотъ мѣры, которыми грозилъ имъ законъ, ни слова опять таки не говоря о воспитательно-исправительныхъ мѣрахъ; только въ концѣ (п. 4) ст. 150 Уложеніе о Наказаніяхъ (изд. 1857 г.) постановляло, что за преступленія, за которыя опредѣлено закономъ заключеніе въ смирительномъ домѣ или другое, еще менѣе строгое, они подвергаются исправительному, домашнему, по распоряженію родителей или опекуновъ, наказанію.

Жестокость и нераціональность вышеуказаннаго отношенія къ дѣтямъ не могла не обратить на себя вниманія составителей Судебныхъ Уставовъ. При составленіи Судебныхъ Уставовъ было заявлено о трудности примѣнять къ малолѣтнимъ наказанія, установленныя общими уголовными законами, и была выражена мысль о примѣненіи у насъ системы дѣтскихъ исправительныхъ пріютовъ, давшая въ другихъ государствахъ весьма благоприятные результаты въ борьбѣ съ порочными наклонностями нравственно испорченныхъ подростковъ. Эта мысль была одобрена Государственнымъ Совѣтомъ, и, вслѣдствіе этого, въ вошедшій въ Судебные Уставы Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, была введена статья 6, постановляющая, что въ мѣстностяхъ, гдѣ будутъ учреждены исправительные пріюты, несовершеннолѣтніе отъ 10 до 17 лѣтъ могутъ быть, взамѣнъ заключенія въ тюрьмѣ, обращаемы въ эти пріюты на срокъ, опредѣленный мировымъ судьей, но съ тѣмъ, чтобы не оставлять ихъ тамъ по достиженіи 18 лѣтъ. Составители Судебныхъ Уставовъ, далѣе, внесли въ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства ст. 759, согласно которой „о подсудимомъ, имѣвшемъ во время совершенія преступленія менѣе 17 лѣтъ,

во всякомъ случаѣ постановляется вопросъ: дѣйствовалъ ли онъ съ полнымъ разумѣніемъ“.

Отодвигая возрастный предѣлъ относительной вмѣняемости съ 14 лѣтъ, какъ было въ Улож. о Нак. изд. 1845 и 1857 гг., на 17 лѣтъ,—Судебные Уставы несомнѣнно сдѣлали нѣкоторый шагъ впередъ ¹⁾).

Вмѣстѣ съ тѣмъ, Высочайше утвержденнымъ 20 ноября 1864 года мнѣніемъ Государственнаго Совѣта было поручено бывшему Второму Отдѣленію Собственной Его Величества Канцеляріи выработать проектъ правилъ объ учрежденіи исправительныхъ пріютовъ. Въ декабрѣ 1866 года правила объ исправительныхъ пріютахъ удостоились Высочайшаго утвержденія.

Этотъ законъ призывалъ земства, общество, духовныя установленія и частныхъ лицъ къ устройству „такихъ богоугодныхъ и общепользныхъ заведеній“, косвенно указывая, что и правительство имѣетъ въ виду само учредить подобныя заведенія. Для исправительныхъ пріютовъ онъ устанавливалъ извѣстныя имущественныя льготы: недвижимое имущество ихъ освобождалось отъ всякихъ сборовъ въ пользу казны, попечительные о тюрьмахъ комитеты обязывались выдавать этимъ пріютамъ изъ суммъ, отпускаемыхъ на содержаніе арестантовъ, ежемѣсячно ту плату, во сколько обходится пища и одежда арестанта и т. д. При этомъ пріюты должны основываться, по этому закону, для лицъ разнаго пола отдѣльные и не иначе, какъ съ разрѣшенія министра внутреннихъ дѣлъ, отъ котораго, по соглашенію съ министромъ юстиціи, зависѣло и утвержденіе положенія для каждаго пріюта.

Относительно внутренняго распорядка пріютовъ этотъ законъ не содержалъ въ себѣ постановленій, а давалъ лишь общія указанія, не мѣшавшія каждому пріюту развиваться самобытно. Всѣ исправительные пріюты состояли, по закону 1866 г., въ вѣдомствѣ Министерства Внутреннихъ Дѣлъ, при чемъ, въ особенно важныхъ случаяхъ нарушенія законовъ или положенія даннаго

¹⁾ „Въ Россіи, говорятъ составители Судебныхъ Уставовъ, какъ по суровости климата въ наибольшей части занимаемаго ею пространства, такъ и по недостатку средствъ у большинства народонаселенія къ воспитанію дѣтей, малолѣтніе не только не ранѣе, а вообще позже развиваются, чѣмъ въ западныхъ государствахъ“. „Посему вопросъ о томъ, съ разумѣніемъ ли дѣйствовалъ подсудимый, долженъ быть постановляемъ о каждомъ несовершеннолѣтнемъ, не достигшемъ 17 лѣтъ“. Судебные Уставы, изд. Госуд. Канц. Изд. 2-е 1867 г. Уст. Уг. Суд., стр. 268 (подъ ст. 759).

пріюта, министръ внутреннихъ дѣлъ могъ закрывать частныя пріюты, съ разрѣшенія I-го департамента Правительствующаго Сената. Каждый пріютъ обязанъ былъ ежегодно представлять министру внутреннихъ дѣлъ отчетъ о своей дѣятельности.

Законъ 1866 года, каковы бы ни были недостатки отдѣльныхъ его постановленій, полагалъ прочное основаніе развитію у насъ воспитательно-исправительныхъ заведеній. Въ то время, когда вышелъ этотъ законъ, существовало, и то лишь въ зачаточномъ состояніи, только одно воспитательно-исправительное заведеніе, принимавшее совершившихъ преступленіе дѣтей,—рукавишниковскій пріютъ въ Москвѣ, основанный въ годъ судебной реформы, т. е. въ 1864 году, обществомъ распространенія полезныхъ книгъ, подъ названіемъ: „исправительная школа для малолѣтнихъ арестантовъ“.

Въ томъ же 1866 году вышло новое изданіе Уложенія о Наказаніяхъ, которое также, по сравненію съ двумя первыми изданіями, дѣлало въ вопросѣ объ отвѣтственности подростковъ замѣтные шаги впередъ ¹⁾. Въ этомъ изданіи оно различало слѣдующіе возрастные періоды: 1) до семи лѣтъ, 2) отъ семи до десяти лѣтъ, 3) отъ 10 до 14 лѣтъ и 4) отъ 14 до 21 года. Первые два періода были періодомъ безусловной невмѣняемости; второй изъ нихъ совершенно бесполезно былъ отдѣльно упомянутъ въ законѣ. Третій періодъ—отъ 10 до 14 лѣтъ—былъ періодомъ относительной невмѣняемости; въ отношеніи этихъ подростковъ на судѣ долженъ былъ ставиться вопросъ о разумѣннн, при чемъ, при отрицательномъ его рѣшеніи, подростки могли подлежать лишь мѣрамъ домашняго исправленія. Въ случаѣ же признанія ихъ дѣйствовавшими съ разумѣніемъ, наказанія для нихъ смягчались и замѣнялись на основаніи ст. 138 Уложенія о Наказаніяхъ, при чемъ вмѣсто каторги они подлежали ссылкѣ на поселеніе; за преступленія, караемая ссылкой на поселеніе,—заключенію въ монастырѣ или въ смиренномъ домѣ на время отъ 3 лѣтъ 4 мѣс. до 5 лѣтъ 4 мѣс.; за преступленія менѣе тяжкія, караемая ссылкой на житье, арестантскими ротами или рабочимъ домомъ, они подвергались заключенію въ монастырѣ или смиренномъ домѣ на время отъ 40 дней до 8 мѣс.; за преступленія же, караемая смиреннымъ домомъ или менѣе

¹⁾ См. ст. 137 и сл. Улож. о Нак., изд. 1866 г.

строгими наказаніями, они подвергались лишь мѣрамъ домашняго исправленія. Возрастомъ 14 лѣтъ въ Уложеніи первыхъ изданій кончался періодъ условной вмѣняемости. Судебные Уставы (ст. 759 Уст. Уг. Суд.) отодвинули эту границу до 17 лѣтъ. Но тогда, изъ за несогласованности Улож. о Нак. и Устава Уг. Суд. возникло большое затрудненіе: какъ поступать суду съ подростками отъ 14 до 17 лѣтъ, которыхъ онъ признаетъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія? На основаніи мнѣнія Государственнаго Совѣта, отъ 27 декабря 1865 года, въ новомъ изданіи Уложенія о Нак. и была сдѣлана попытка согласовать постановленія Улож. о Нак. и Уст. Уг. Суд., при чемъ возрастъ отъ 14 до 21 года былъ подраздѣленъ на 2 періода: отъ 14 до 17 лѣтъ и отъ 17 до 21 года. Относительно подростковъ въ возрастѣ отъ 14 до 17 лѣтъ 2 ч. ст. 137 Улож. о Нак. говорила, что если они дѣйствовали „безъ полнаго разумѣнія“, то должны подвергаться или наказанію по ст. 138, или отдачѣ въ исправительные пріюты, или, въ случаѣ отсутствія въ данной мѣстности исправительнаго пріюта, заключенію въ тюрьмѣ на срокъ не свыше 1 года и 4 мѣс. Въ случаѣ же признанія подростковъ отъ 14 до 17 лѣтъ дѣйствовавшими съ разумѣніемъ, они должны были подвергаться тѣмъ же наказаніямъ, какъ и несовершеннолѣтніе отъ 17 до 21 года. Возрастъ отъ 17 до 21 года признавался періодомъ смягченія наказанія. Такимъ образомъ, судебная реформа внесла новое начало по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ: въ Судебныхъ Уставахъ впервые было сдѣлано указаніе, какъ на особую мѣру для подростковъ, на исправительные пріюты. Вызванное судебной реформой измѣненіе Уложенія о Нак. и новое изданіе послѣдняго въ 1866 году также привело къ внесенію въ число мѣръ для подростковъ исправительныхъ пріютовъ.

Въ Уложеніи о Нак. изд. 1885 года и въ законѣ объ уголовной отвѣтственности несовершеннолѣтнихъ 1897 года воспитательно-исправительныя заведенія заняли болѣе широкое мѣсто.

Въ настоящее время наше законодательство признаетъ дѣтей до 10 лѣтъ невмѣняемыми безусловно; подростковъ отъ 10—17 лѣтъ вмѣняемыми относительно, причемъ Уложеніе о Нак. требуетъ, чтобы относительно ихъ всегда ставился вопросъ, совершили ли они свое дѣяніе съ разумѣніемъ. Возрастъ

отъ 17 лѣтъ до 21 года является періодомъ смягченія наказанія. Подростки отъ 10 до 17 лѣтъ, какъ дѣйствовавшіе безъ разумѣнія, такъ и дѣйствовавшіе съ разумѣніемъ во всѣхъ сколько-нибудь важныхъ случаяхъ могутъ быть отдаваемы судомъ въ воспитательно-исправительныя заведенія, за исключеніемъ только подростковъ отъ 14 до 17 лѣтъ, совершившихъ преступленія, влекущія за собой смертную казнь, каторгу или ссылку на поселеніе и признанныхъ дѣйствовавшими съ разумѣніемъ; эти подростки не могутъ уже быть помѣщаемы въ воспитательно-исправительныя заведенія, а подлежатъ заключенію въ тюрьмѣ на довольно продолжительные сроки: 8—12 лѣтъ, или 3—8 лѣтъ (ст. 139 Улож. о Нак.). Во всѣхъ случаяхъ, кромѣ только что указанныхъ, подростки отъ 10 до 17 лѣтъ могутъ быть отдаваемы въ особыя воспитательно-исправительныя заведенія, а въ случаѣ невозможности помѣстить ихъ туда, должны подлежать заключенію въ особыхъ помѣщеніяхъ при тюрьмахъ или при домахъ для арестуемыхъ по приговорамъ мировыхъ судей, или въ монастырѣ ихъ вѣроисповѣданія. Если сравнить эти современныя постановленія Улож. о Нак. (ст. 137—140) съ прежними постановленіями его въ изданіяхъ 1845 и 1857 г.г., то разница получится колоссальная. Положеніе о воспитательно-исправительныхъ заведеніяхъ 1909 г., дополняя постановленія нашихъ уголовныхъ кодексовъ, дѣлаетъ дальнѣйшій шагъ по упроченію у насъ развитія воспитательно-исправительныхъ заведеній: оно объединяетъ ихъ дѣятельность, указывая нѣкоторыя общія правила внутренняго распорядка и обученія, увеличиваетъ срокъ пребыванія питомцевъ въ этихъ заведеніяхъ, позволяя задерживать питомцевъ, имѣвшихъ при помѣщеніи въ заведеніе 15 лѣтъ, — до достиженія совершеннолѣтія, чѣмъ открывается возможность исправительнымъ заведеніямъ принимать воспитанниковъ и болѣе старшаго возраста (ст. 25 Положенія); наконецъ, это положеніе (ст. 4, 7, 12, 14, 15) обезпечиваетъ воспитательно-исправительнымъ заведеніямъ извѣстную имущественную поддержку и цѣлый рядъ имущественныхъ льготъ.

Если и въ настоящее время наше уголовное законодательство не достигло еще въ вопросѣ о несовершеннолѣтнихъ всего прогресса, который возможенъ, то во всякомъ случаѣ, по сравненію съ первой и даже съ началомъ второй половины XIX вѣка, оно сдѣлало цѣлый рядъ крупныхъ шаговъ впередъ, при-

чемъ участіе, въ числѣ причинъ этого прогрессивнаго движенія, новыхъ судебныхъ учрежденій несомнѣнно. Это участіе проявлялось различно. Во-первыхъ, какъ указано выше, судебныя учрежденія поддерживали и развивали то измѣненіе во взглядахъ на наказаніе, которое имѣло рѣшающее значеніе въ вопросѣ объ уголовной отвѣтственности подростковъ. Судебная реформа выдвинула вопросъ о несовершеннолѣтнихъ и указала пути къ новому его рѣшенію, новую мѣру борьбы съ дѣтской преступностью—воспитательно-исправительныя заведенія. Новыя судебныя учрежденія содѣйствовали тому, что эта мѣра получала и въ законодательствѣ, и въ жизни все болѣе широкое значеніе; они охотно помѣщали подростковъ въ исправительныя заведенія, многіе судебныя дѣятели принимали близкое участіе въ созданіи и жизни этихъ заведеній (какъ это и было отмѣчено Государственнымъ Совѣтомъ въ 1897 году), а также въ сѣздахъ представителей этихъ заведеній. Они содѣйствовали распространенію въ обществѣ сознанія необходимости и полезности этихъ заведеній. Содѣйствуя развитію активнаго участія общества въ борьбѣ съ преступностью и давая возможность изъ тѣхъ тяжелыхъ картинъ, которыя раскрывались въ гласномъ судѣ, убѣдиться въ ужасныхъ условіяхъ, въ которыхъ живутъ несчастные подростки, попадающіе на путь преступленія, они возбуждали и направляли общественную благотворительность къ созданію такихъ учрежденій. Поскольку это оказывалось возможнымъ, судебныя учрежденія старались проложить, такъ сказать, новыя тропинки въ томъ же направленіи, въ какомъ шелъ въ теченіе минувшаго столѣтія законодатель. Подтвержденіемъ этого служатъ недавно возникшіе и все распространяющіеся судьи для подростковъ. Такой судья въ Петроградѣ функционируетъ съ 1910 г., а въ Москвѣ съ 1912 г., и уже въ первые годы ими были рассмотрѣны многія сотни дѣлъ¹⁾. Эти суды вызваны гуманнымъ стремленіемъ избавить подростковъ отъ торжественной обстановки процесса, нерѣдко вредно вліяющей на ихъ юную душу. Созданные творчествомъ новыхъ судовъ, суды для подростковъ, несомнѣнно, являются шагомъ впередъ въ борьбѣ съ дѣтской преступностью. Они вмѣстѣ съ тѣмъ служатъ яркимъ примѣромъ того, какъ глу-

¹⁾ См. Окуневъ. Особый судъ по дѣламъ о малолѣтнихъ. Отчетъ за 1910 г.

боко вообще измѣнился характеръ уголовно-судебной практики въ новыхъ судахъ, по сравненію съ практикой дореформенной эпохи: мѣсто прежняго формальнаго и бездушнаго отношенія къ подсудимому, при которомъ мечъ уголовного правосудія тяжело падалъ и на дѣтей, заняло теплое, участливое отношеніе судьи, который ищетъ всѣхъ, доступныхъ ему въ рамкахъ закона, способовъ воспитательными средствами удалить ребенка съ преступнаго пути и предохранить его отъ вреднаго вліянія тюрьмы и торжественной уголовно-судебной процедуры, могущей дать ребенку почувствовать себя настоящимъ злодѣемъ, съ которымъ общество вынуждено серьезно бороться и который можетъ хитро надуть бдительность уголовного правосудія.

III. Творческая дѣятельность новыхъ судовъ въ сферѣ уголовно-судебной практики.

Характеръ уголовно-судебной дѣятельности въ новыхъ судахъ радикально измѣнился по сравненію съ дореформеннымъ временемъ. Мѣсто сухого формализма и суровости стараго суда заняло стремленіе къ гуманности и индивидуализаціи наказанія; вмѣстѣ съ правдой въ стѣны суда проникла и милость.

Съ постепеннымъ распространеніемъ взгляда на наказаніе только какъ на мѣру предупрежденія преступленій, которая должна оказывать возможное исправительное дѣйствіе на преступника, стало пріобрѣтать все большее практическое значеніе требованіе возможной индивидуализаціи наказанія. Это начало возможной индивидуализаціи наказанія, составляющее одно изъ безспорныхъ положеній современной науки и одну изъ важнѣйшихъ—къ сожалѣнію, до сихъ поръ еще не совсѣмъ разрѣшенныхъ—задачъ уголовно-судебной практики, требуетъ яркаго освѣщенія внутренней стороны преступленія и тѣхъ свойствъ личности преступника, съ которыми наказанію предстоитъ имѣть дѣло. Только въ состязательномъ процессѣ, при свободной оцѣнкѣ доказательствъ, при тщательномъ, не стѣсненномъ излишнимъ формализмомъ и письменностью уголовно-судебномъ изслѣдованіи всѣхъ сторонъ дѣла и при предоставленіи суду права въ широкихъ предѣлахъ опредѣлять характеръ и размѣры

уголовной отвѣтственности, начало индивидуализаціи могло получать все большее практическое примѣненіе. Разъ судья вмѣстѣ съ тѣмъ и обвинитель, и защитникъ, какъ это было въ инквизиціонномъ процессѣ, вопросъ объ уголовной отвѣтственности неизбѣжно являлся предъ нимъ въ скудномъ и одностороннемъ освѣщеніи.

Благодаря дѣятельности новыхъ судебныхъ учреждений, начало индивидуализаціи наказаній стало все болѣе проникать въ нашу судебную практику. Уголовно-судебное изслѣдованіе стало шире, потому что состязательное и устное производство вообще шире канцелярскаго и потому, что предметомъ этого изслѣдованія въ новыхъ судахъ стала не только, такъ сказать, внѣшняя исторія преступленія, но и личность преступника, поскольку она выразилась въ содѣянномъ. Какъ скоро обвиняемый пересталъ быть безправнымъ объектомъ изслѣдованія въ рукахъ инквизиціоннаго судьи и превратился въ равноправную состязующуюся сторону, онъ неизбѣжно заставлялъ раздвигать рамки изслѣдованія своими возраженіями, ходатайствами и заявленіями, а также и тѣмъ, что побуждалъ обвинительную власть, готовясь къ состязанію, позаботиться о большемъ освѣщеніи дѣла.

Наряду съ объемомъ, существенно измѣнилось и содержаніе уголовно-судебнаго изслѣдованія. Тѣ психологическіе вопросы, которые составляютъ истинную суть уголовного процесса и главное отличіе его отъ процесса гражданскаго, только въ новомъ судѣ получили подобающую имъ роль. Только въ новомъ судѣ, такимъ образомъ, могла найти себѣ отчетливое и яркое выраженіе своеобразная природа уголовного процесса. Уложеніе о Наказаніяхъ заключаетъ въ себѣ скудныя постановленія о разныхъ состояніяхъ невмѣняемости, причемъ въ своихъ неуклюжихъ статьяхъ старается перечислить всѣ ихъ; оно говоритъ тамъ о малолѣтствѣ до 7 лѣтъ, о безуміи, сумасшествіи, умоизступленіи и совершенномъ безпамятствѣ, о припадкахъ болѣзни, сопровождаемой умоизступленіемъ или совершеннымъ безпамятствомъ, о потерявшихъ умственные способности отъ дряхлости, о лунатикахъ, глухонѣмыхъ и лишившихся слуха и языка въ дѣтскомъ возрастѣ ¹⁾. Если угодно, въ этомъ много-

¹⁾ Ст. 106—110 Улож. о Нак., изд. 1857 г. Ст. 95 и сл. въ изд. 1866 и 1885 г.г.

словномъ перечнѣ сказано объ обстоятельствахъ, устраняющихъ вмѣняемость, даже болѣе, чѣмъ слѣдуетъ, ибо нѣкоторые отдѣльные члены этого перечня, по своей широтѣ, могутъ обнять другіе, напр., понятіе болѣзни, сопровождаемой умоиступленіемъ или безпамятствомъ. Но, вмѣстѣ съ тѣмъ въ этомъ перечнѣ дано и слишкомъ мало, такъ какъ нѣтъ общаго критерія, который помогъ бы понять и уяснить границы заключающихся въ немъ отдѣльныхъ расплывчатыхъ понятій. Съ другой стороны, старые судопроизводственные законы почти не содержали въ себѣ никакихъ постановленій объ экспертизѣ. Въ новыхъ судахъ, ярко освѣщавшихъ въ живомъ состязаніи сторонъ душевное состояніе подсудимаго, худосочныя понятія стараго Уложенія о разныхъ состояніяхъ невмѣняемости приобрѣли новый и глубокий смыслъ. Всѣ успѣхи психіатріи смогли найти себѣ отраженіе въ творческой дѣятельности новыхъ судовъ. Судья, не захваченный борьбой сторонъ и свободно испытующій истину, сталъ постоянно ощущать потребность въ помощи свѣдущихъ людей, способныхъ освѣтить своими спеціальными знаніями темный уголокъ дѣла.

Въ новыхъ судахъ экспертиза стала обычнымъ явленіемъ во всѣхъ сложныхъ процессахъ и иногда теперь даже слышатся жалобы на слишкомъ властную роль, которую она играетъ въ современномъ процессѣ. Современный судъ не ждетъ уже, когда душевное разстройство обвиняемаго выразится въ такихъ грубыхъ чертахъ, что станетъ ясно каждому обывателю; онъ старается уловить это разстройство и по мало замѣтнымъ непосвященному взгляду признакамъ, справедливо полагая, что больной, хотя-бы и не рѣзко выраженной душевной болѣзнью, не долженъ нести наказанія.

Затѣмъ, въ новыхъ судахъ приобрѣли гораздо большее значеніе мотивы преступленія. Правда, въ виду того, что наше старое Уложеніе содержитъ лишь казуистическія постановленія о мотивахъ и ограничиваетъ судъ довольно тѣсными рамками при выборѣ и опредѣленіи уголовной отвѣтственности, мотивы преступленія не могли приобрѣсти въ нашей практикѣ всего того вліянія на наказуемость, которое они должны имѣть, но, во всякомъ случаѣ, новые суды считаются съ мотивами преступленія во всей той мѣрѣ, въ какой имъ позволяетъ это законъ.

Въ письменномъ процессѣ, при отсутствіи сторонъ и при формальной системѣ доказательствъ мотивы, преступленія не могли играть той роли, которую играютъ теперь, да и выяснить ихъ было слишкомъ трудно. При болѣе широкой постановкѣ уголовно-судебнаго изслѣдованія, мотивы преступленія выяснить сравнительно легче, причемъ состязаніе сторонъ обыкновенно хорошо освѣщаетъ эти внутреннія пружины преступной дѣятельности и привлекаетъ къ нимъ вниманіе суда. Извѣстно, напр., какъ заботливо выясняется въ дѣлахъ о растратѣ наличность или отсутствіе легкомыслія на сторонѣ виновнаго (ст. 177 Уст. о нак., ст. 1681 и 1682 Улож. о Нак.), или въ дѣлахъ о кражѣ матеріальное положеніе вора въ моментъ кражи, для выясненія, не былъ ли онъ въ такой матеріальной нуждѣ, которая подходитъ подъ слова закона „о крайности и неимѣніи никакихъ средствъ къ пропитанію и работѣ“ (ст. 171 Уст. о нак.; ст. 1663 Улож. о Нак.) и т. п.

Далѣе, своимъ правомъ увеличивать или уменьшать, въ указанныхъ закономъ предѣлахъ, отвѣтственность, новые суды обыкновенно пользуются по психологическимъ основаніямъ, которыхъ ищутъ въ изслѣдованіи иногда глубоко скрытыхъ мотивовъ преступника. Предоставивъ присяжнымъ право признавать подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія и обязавъ при этомъ судъ уменьшить слѣдующее виновному по закону наказаніе (ст. 828 Уст. Уг. Суд.), Судебные Уставы позволили принимать въ основаніе снисхожденія всевозможныя обстоятельства, не только поименованныя въ Уложеніи о Наказаніяхъ.

Судебные Уставы, далѣе, освободили судью отъ узъ формальной системы доказательствъ, которая была однимъ изъ главныхъ недостатковъ стараго процесса, дѣлавшимъ детальное изслѣдованіе внутренней стороны преступленія и личности преступника частью излишнимъ, а частью затруднительнымъ, или даже невозможнымъ. Эта теорія въ корнѣ искажала руководящую цѣль уголовного процесса, сводя ее къ истинѣ формальной, а не матеріальной. Связанная съ троякой формой приговоровъ уголовного суда,—оправданіе, обвиненіе и „оставленіе въ подозрѣніи“—она убивала у судьи энергію въ разысканіи истины, лишала его дѣятельность всякой жизненности, связывала его совѣсть, не позволяла ему улавливать въ проходящихъ передъ нимъ фактахъ ту житейскую правду, которая въ нихъ довольно

ясно просвѣчивала. Составители Судебныхъ Уставовъ справедливо видѣли въ формальной системѣ одно изъ главныхъ золь стараго процесса. „Послѣдствія теоріи законныхъ доказательствъ, говорятъ составители Судебныхъ Уставовъ ¹⁾, крайне неудовлетворительны“. „Весьма часто, несмотря на всю достовѣрность вины подсудимаго и на полное убѣжденіе, судъ, не имѣя въ виду такого доказательства, которое законъ признаетъ совершеннымъ, долженъ ограничиться оставленіемъ явнаго преступника только въ подозрѣніи, болѣе или менѣе сильномъ“. „Неоднократные примѣры сего рода колебали и уничтожали въ народѣ довѣріе и уваженіе къ уголовному суду“. „Частныя лица, потерпѣвшія отъ преступленій не весьма важныхъ, или сами расправляются съ виновными, или оставляютъ ихъ безъ преслѣдованія, зная изъ опыта, что хлопоты и безпокойства, сопряженныя съ уголовными исками, приводятъ большею частью только къ оставленію обвиняемыхъ въ подозрѣніи“. „Иногда простолюдины даже просто боятся начинать уголовный искъ, въ томъ соображеніи, что освобожденный отъ суда преступникъ можетъ изъ мести поджечь ихъ домъ или цѣлую деревню; какъ тому бывали примѣры“. „Случается, что сами полицейскіе чиновники совѣтуютъ обиженнымъ не начинать дѣла, объясняя, что при нашемъ порядкѣ судопроизводства безъ свидѣтелей ничего нельзя сдѣлать противъ запирающагося преступника, хотя бы даже при немъ найдено было поличное, которое ему не трудно отвести какую-либо придуманною ложью о покупкѣ, находкѣ и т. п.“. Составители Судебныхъ Уставовъ справедливо полагали, что принятіе той или иной системы оцѣнки доказательствъ имѣетъ первостепенное значеніе, и что отъ разрѣшенія этого вопроса зависятъ не только главныя формы судопроизводства, но и самое устройство суда ²⁾.

Послѣ того, какъ формальная система доказательствъ была отмѣнена, дѣятельность уголовного суда пріобрѣла глубоко творческій характеръ. Каждое уголовное дѣло стало задачей, которую судьи должны творчески разрѣшить, проникая своимъ умственнымъ взоромъ сквозь тьму иногда крайне запутанныхъ обстоятельствъ и свободно оцѣнивая каждое представляющееся

¹⁾ Судебные Уставы. Изд. Госуд. Канц., Уст. Уг. Суд., стр. IV и V.

²⁾ Ibidem, стр. III.

имъ доказательство. Судья сталъ свободнымъ изслѣдователемъ судимаго дѣянiя, независимымъ отъ какихъ-либо извнѣ идущихъ влiянiй и могущимъ использовать всѣ методы, гарантирующiе отысканiе истины. Конечно, отмѣна формальной системы доказательствъ могла состояться лишь въ связи съ другими преобразованiями въ сферѣ судебной и, прежде всего, въ связи съ обезпеченiемъ независимости и самостоятельности судьи отъ администрацiи. Въ рукахъ стараго, дореформеннаго судьи свободная оцѣнка доказательствъ легко выродилась бы въ произволь, облекающiйся въ форму судебного рѣшенiя,—худшiй изъ всѣхъ видовъ произвола.

Въ новомъ процессѣ судья освобожденъ также отъ того смѣшенiя въ его лицѣ функций собственно суда, обвиненiя и защиты, которое было кореннымъ недостаткомъ дореформеннаго процесса и ставило судью въ психологическую невозможность быть непристрастнымъ и справедливымъ судьей. Поставленный нейтрально между состязующимися сторонами, судья, въ современномъ процессѣ можетъ быть справедливымъ цѣнителемъ доводовъ каждой стороны. *Audiatur et altera pars* стало дѣйствительнымъ руководящимъ принципомъ судейской дѣятельности и у судей могли выработываться, какъ правило, такiя привычки и такой тактъ, которые не позволяютъ торопиться рѣшенiемъ, поддаваться голосу непосредственно возбуждаемыхъ характеромъ дѣла чувствъ, а заставляютъ кропотливо и осторожно вглядываться въ раскрывающiяся на судѣ подробности, прислушиваться и къ словамъ, и къ тону свидѣтелей и экспертовъ и путемъ всесторонняго анализа .приходить къ окончательнымъ выводамъ.

Создавъ судью несмѣняемаго и независимаго отъ администрацiи, вмѣнивъ ему въ обязанность стремиться къ истинѣ матеріальной, Судебные Уставы дали суду и широкое право толкованiя законовъ, право рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности или противорѣчiя законовъ, коими судимое дѣянiе воспрещается подѣ страхомъ наказанiя, основывать рѣшенiе на общемъ смыслѣ законовъ (ст. 12 Уст. Уг. Суд.). Остановка рѣшенiя дѣла подѣ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчiя законовъ считается Судебными Уставами (ст. 13) уже противозаконнымъ бездѣйствiемъ власти. Право толкованiя предоставлено всѣмъ

судамъ, а высшимъ руководителемъ судебного толкованія закона поставлены кассационные департаменты Правительствующаго Сената.

Судебная реформа создала у насъ кассационный судъ, неизвѣстный нашему старому праву, причемъ составители Судебныхъ Уставовъ опирались на то соображеніе, что „никакой судъ, рассматривающій дѣла въ порядкѣ апелляціонномъ или ревізійномъ, не можетъ быть въ этомъ качествѣ верховнымъ мѣстомъ, неподлежащимъ ничьему надзору“. „Одна апелляція не можетъ служить полнымъ огражденіемъ тяжущихся и подсудимыхъ, потому что и въ рѣшеніяхъ апелляціонныхъ судебныхъ мѣстъ могутъ быть нарушены прямой смыслъ закона или такіе обряды и формы судопроизводства, при несоблюденіи которыхъ судебное рѣшеніе невозможно признавать дѣйствительнымъ“¹⁾.

Изъ сказаннаго выше ясно, что въ характерѣ созданнаго судебной реформой уголовного процесса были заложены всѣ условія для широкаго развитія правотворческой дѣятельности новыхъ судовъ въ сферѣ уголовно-судебной практики. И послѣдняя, дѣйствительно, ярко проявилась какъ въ сферѣ уголовного процесса, такъ и въ сферѣ матеріальнаго уголовного права. На характеристикѣ проявленія ея въ той и другой области я теперь и останавлиюсь, причемъ сначала постараюсь на примѣрахъ показать, какъ выражалась эта дѣятельность въ области процессуальнаго права.

Руководя дѣятельностью судовъ, Уголовный кассационный департаментъ Правительствующаго Сената долженъ былъ въ своихъ указаніяхъ касаться различныхъ моментовъ процесса и пріемовъ толкованія судами законовъ,—и порядка примѣненія того или иного принципа процесса, и предварительнаго производства, и производства окончательнаго, и разныхъ видовъ обжалованія судебныхъ рѣшеній и т. д.

Вполнѣ понятно, что, при новизнѣ дѣла судебного толкованія законовъ, принципы этого толкованія—особенно на первыхъ

¹⁾ Судебные Уставы, изд. Госуд. Канц., ч. 3. Учрежденіе Судебныхъ Установленій, стр. 15 (1866 г.). При этомъ составители Судебныхъ Уставовъ полагали, что созданіе кассационнаго суда отвѣчаетъ и основной мысли Петра Великаго, который, „учреждая указомъ 22 февраля 1711 года Правительствующій Сенатъ, хотѣлъ создать не новую судебную инстанцію, а верховное мѣсто управленія: это явствуетъ какъ изъ названія Сената Правительствующимъ, такъ и изъ данной ему инструкціи, по которой высшій надзоръ за судомъ и администраціею былъ сосредоточенъ тогда въ Сенатѣ“.

порахъ—не всегда вполне сознавались судами и Сенату приходилось выяснять ихъ. Такъ, напр., Сенатъ указывалъ судамъ въ своихъ рѣшеніяхъ, что законы, устанавливающіе изъятія, не допускаютъ распространительнаго толкованія ¹⁾, что недопустимо распространительное толкованіе во вредъ подсудимаго, что сомнѣніе должно быть полагается въ пользу подсудимаго и т. д. ²⁾.

Новымъ судамъ, съ Сенатомъ во главѣ, пришлось проводить въ жизнь судебный порядокъ, отличный отъ стараго не по одной внѣшности, а по самымъ своимъ основаніямъ. Конечно, на практикѣ, при отсутствіи опыта, съ самаго начала должны были возникать различныя недоразумѣнія и затрудненія при примѣненіи новыхъ принциповъ матеріальной истины, устности, непосредственности, гласности, равноправности сторонъ и свободной оцѣнки доказательствъ. И Сенату въ первые десятилѣтія приходилось давать очень много разъясненій по самымъ простымъ и основнымъ вопросамъ для укорененія въ нашемъ судопроизводствѣ новыхъ основныхъ началъ. Постановленія Судебныхъ Уставовъ, выражающія эти принципы, въ виду ихъ общности, нерѣдко вызывали неясности, колебанія и невѣрные выводы при примѣненіи къ отдѣльнымъ случаямъ. Въ этихъ случаяхъ Сенатъ не мало помогалъ судамъ своими руководящими указаніями.

Уже въ 1868 году Уголовный кассационный департаментъ нашелъ недостаточнымъ ограничиваться однимъ разрѣшеніемъ отдѣльныхъ случаевъ и сталъ разъяснять наиболѣе важные вопросы посредствомъ циркулярныхъ указовъ ³⁾. Въ этихъ указахъ Сенатъ касался различныхъ моментовъ уголовного процесса, какъ предварительнаго, такъ и окончательнаго производства. Такъ, въ нѣкоторыхъ указахъ (15 мая 1868 г., 23 февраля 1877 г., 15 марта 1877 г. и др.) Сенатомъ разъяснены многіе вопросы предварительнаго слѣдствія; указомъ 15 мая 1868 г. разъяснено, напр., что дѣла, направляемая въ порядкѣ ст. 277 Уст. Уг. Суд., должны поступать на разрѣшеніе окруж-

¹⁾ Рѣш. Угол. касс. деп. 1866 г. № 92; 1871 г. № 1758.

²⁾ Рѣш. Угол. касс. деп. 1868 г. № 625; 1871 г. № 807.

³⁾ Сборникъ циркулярныхъ указовъ кассационныхъ департаментовъ, Общаго оныхъ Собранія и Соединеннаго Присутствія I и кассационныхъ департаментовъ Правительствующаго Сената 1868—1880 г. изд. Министерства Юстиціи 1880 г.

ного суда, а не въ судебную палату. Въ указѣ 13 іюня 1872 г. Сенатъ указалъ, что право разъяснять чинамъ полиціи порядокъ производства дознаній принадлежитъ не ихъ начальству, а прокурорскому надзору; въ указѣ же 13 сентября 1872 г. оңъ разъяснилъ обязанности полиціи по исполненію порученій мировыхъ судей. Въ указѣ 23 октября 1870 года Сенатъ опредѣлилъ, каковы должны быть форма и содержаніе протоколовъ судебныхъ засѣданій мировыхъ сѣздовъ, а въ указѣ 9 іюня 1875 года—порядокъ составленія резолюцій мировыхъ сѣздовъ. Въ указѣ 18 сентября 1874 года Сенатъ подробно опредѣлилъ порядокъ освидѣтельствванія сумасшедшихъ. Указъ Общаго Собранія кассационныхъ департаментовъ 29 февраля 1880 года провелъ разграниченіе уголовной и гражданской несостоятельности и выяснилъ, при какого рода взысканіяхъ судебная власть должна ограничиться простымъ предъявленіемъ требованія объ уплатѣ, а при какихъ, кромѣ того, должно разыскиваться имущество обвиняемаго.

Далѣе, цѣлый рядъ рѣшеній Сената былъ посвященъ выясненію коренныхъ началъ новаго процесса. Такъ, напр., не мало рѣшеній было посвящено принципу равноправности сторонъ, причемъ Сенатъ указалъ ¹⁾, что если одной сторонѣ было дозволено предъявить письменныя доказательства, не подходящія подъ предусмотрѣнныя въ ст. 687 акты слѣдственнаго производства, то и другой сторонѣ не можетъ быть отказано въ прочтеніи документовъ, одинаковыхъ по роду и свойству ихъ; отказъ въ этомъ составляетъ существенное нарушеніе, хотя бы даже прочтеніе документовъ было замѣнено разрѣшеніемъ сторонѣ ссылаться на нихъ въ рѣчи. Точно также, по разъясненіямъ Сената, не можетъ быть отказано обвиняемому разбирать показаніе свидѣтеля, не прочитанное на судебномъ слѣдствіи, если такое отступленіе было разрѣшено прокурору ²⁾. Однако, сторона можетъ ходатайствовать о допущеніи судомъ лишь такихъ ея незаконныхъ дѣйствій, которыми опровергается или ослабляется значеніе допущенныхъ незаконныхъ дѣйствій другой стороны. Но сторона не въ правѣ требовать допущенія незаконныхъ ея дѣйствій просто на томъ основаніи, что были до-

¹⁾ Касс. рѣш. 1870 г. № 533; 1871 г. № 247; 1873 г. № 513.

²⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 735.

пущены незаконныя дѣйствія другой стороны ¹⁾). Самое содержаніе принципа равноправности сторонъ подробно разъяснено Сенатомъ ²⁾).

Весьма важныя разъясненія даны Сенатомъ относительно принциповъ непосредственности и устности. Такъ, въ цѣломъ рядѣ рѣшеній Сенатъ выяснилъ, въ какихъ случаяхъ могутъ быть читаемы показанія обвиняемыхъ и свидѣтелей какъ явившихся, такъ и неявившихся. Въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства нѣтъ постановленій по вопросу о прочтеніи на судѣ показаній обвиняемыхъ. Между тѣмъ, иногда такое прочтеніе не только не нарушаетъ принциповъ уголовного процесса, но и представляется необходимымъ съ точки зрѣнія принципа матеріальной истины. Точно также постановленія закона о прочтеніи свидѣтельскихъ показаній не содержатъ въ себѣ исчерпывающаго перечня случаевъ, когда оно представляется необходимымъ въ интересахъ раскрытія истины и согласнымъ съ основными принципами уголовного судопроизводства. Показанія обвиняемыхъ, по толкованію Сената, могутъ быть читаемы въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) показанія обвиняемаго, умершаго до разсмотрѣнія о немъ дѣла ³⁾; 2) показанія обвиняемаго заболѣвшаго, хотя бы онъ первое время присутствовалъ на судебномъ засѣданіи ⁴⁾; 3) показанія обвиняемаго, скрывшагося до открытія судебного засѣданія ⁵⁾; 4) показанія лица, уже сужденнаго и оправданнаго, при вторичномъ слушаніи того же дѣла о другихъ подсудимыхъ ⁶⁾; 5) показанія лица, допрошеннаго въ качествѣ обвиняемаго, но не преданнаго суду и вызваннаго въ качествѣ свидѣтеля ⁷⁾; 6) далѣе, разрѣшается прочтеніе показанія подсудимаго по его просьбѣ ⁸⁾; 7) въ рѣшеніи 1870 года № 89 Сенатъ высказалъ взглядъ, что прочтеніе даннаго подсудимымъ на предварительномъ слѣдствіи показанія не можетъ

¹⁾ Касс. рѣш. 1870 г. № 1274; 1874 г. № 668 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 533; 1868 г. № 264; 1870 г. №№ 89, 453 и 533; 1874 г. № 735; 1876 г. № 13 и мн. др.

³⁾ Касс. рѣш. 1869 г. №№ 137 и 831; 1870 г. №№ 1228 и 1274; 1874 г. № 456 и др.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1885 г. № 28.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1870 г. №№ 453 и 1228; 1873 г. № 309; 1874 г. №№ 483 и 521; 1875 г. № 313 и др.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1872 г. №№ 1514 и 965.

⁷⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 743.

⁸⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 298.

считаться нарушеніемъ правъ подсудимаго, если это показаніе внесено въ обвинительный актъ.

Стоя на стражѣ принципа устности, Сенатъ всегда допускалъ прочтеніе на судѣ свидѣтельскихъ показаній лишь въ случаяхъ крайней въ томъ необходимости, прежде всего, если свидѣтель не явился въ судъ по законной причинѣ и если, притомъ, судъ признаетъ его показаніе существеннымъ ¹⁾. А *contrario*, не подлежатъ прочтенію показанія свидѣтелей, неявившихся по незаконной причинѣ или причины неявки которыхъ неизвѣстны ²⁾. А если свидѣтель явился и далъ новое показаніе, несогласное съ письменнымъ, даннымъ имъ на предварительномъ слѣдствіи, то прочесть его показаніе можно лишь въ случаяхъ, когда противорѣчіе не можетъ быть устранено дальнѣйшимъ устнымъ разпросомъ ³⁾.

Указанному въ 627 ст. Уст. Уг. Суд. основанію прочтенія письменныхъ показаній свидѣтеля сенатская практика приравниваетъ случаи, когда явившійся свидѣтель отказался дать показаніе ⁴⁾, хотя бы отзываясь запямятованіемъ ⁵⁾, — причеиъ отказъ суда въ послѣднемъ случаѣ на просьбу одной изъ сторонъ о прочтеніи показанія не выходитъ изъ предѣловъ его власти ⁶⁾, или когда показаніе свидѣтеля отличается такою неясностью, что можетъ быть приравнено запямятованію ⁷⁾, или когда свидѣтель, состоящій съ подсудимымъ въ отношеніяхъ родства, указанныхъ въ ст. 705 Уст. Уг. Суд., не отказываясь положительно отъ дачи показанія, подъ какимъ-либо видомъ уклоняется отъ этого ⁸⁾, или когда, въ случаѣ отмѣны приговора въ кассационномъ порядкѣ, свидѣтель при новомъ слушаніи дѣла даетъ показаніе, несогласное съ тѣмъ, которое онъ давалъ при первомъ разбирательствѣ дѣла и которое занесено было въ протоколъ засѣданія ⁹⁾.

¹⁾ Касс. рѣш. 1867 г. №№ 605 и 413; 1868 г. №№ 34 и 504; 1870 г. № 1346; 1871 г. № 1762 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 543; 1874 г. № 360 и др.

³⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 49; 1870 г. №№ 453 и 1505.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 218; 1868 г. №№ 425 и 462.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 182; 1869 г. №№ 796 и 831; 1871 г. № 184; 1876 г. № 138 и др.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1870 г. № 661.

⁷⁾ Касс. рѣш. 1873 г. № 911.

⁸⁾ Касс. рѣш. 1873 г. № 562.

⁹⁾ Касс. рѣш. 1878 г. № 72.

Въ разъясненіяхъ, касающихся статей 575—577 и 640 Уст. Уг. Суд., Сенатъ проявилъ не мало заботливости о правахъ подсудимаго, отмѣняя приговоры, когда въ опредѣленіи судовъ объ отказѣ въ вызовѣ свидѣтелей не было, напр., указано достаточныхъ основаній и не отвергнута важность тѣхъ обстоятельствъ, для подтвержденія которыхъ подсудимые домогались допроса свидѣтелей, или когда въ опредѣленіи объ отказѣ суда въ вызовѣ свидѣтелей не изложено никакихъ основаній ¹⁾. При этомъ Сенатъ держался того взгляда, что, хотя онъ и не имѣетъ возможности входить въ провѣрку опредѣленій судовъ объ отказѣ въ вызовѣ свидѣтелей съ фактической стороны, однако, какъ верховный кассационный судъ, онъ не можетъ оставлять эти опредѣленія безъ разсмотрѣнія со стороны ихъ законности, со стороны правильности приведенныхъ въ нихъ соображеній и логической и юридической основательности дѣлаемыхъ изъ нихъ заключеній. По разъясненію Сената, судъ не въ правѣ отказать въ ходатайствѣ о вызовѣ неспрошеннаго на предварительномъ слѣдствіи свидѣтеля лишь по несущественности его показаній, такъ какъ обязанность суда ограничивается недопущеніемъ вызова лишь свидѣтелей, показаніе которыхъ не имѣетъ никакого значенія по дѣлу или къ дѣлу не относится ²⁾.

Въ своихъ рѣшеніяхъ Сенатъ установилъ и разныя другія условія, при соблюденіи которыхъ отказъ суда въ вызовѣ свидѣтелей можетъ считаться правильнымъ, часто подчеркивая, что просьба подсудимаго о вызовѣ свидѣтелей не можетъ быть оставлена безъ обсужденія ³⁾, хотя бы прошеніе было подано по истеченіи указаннаго въ ст. 557 Уст. Уг. Суд. срока ⁴⁾, что постановленіе суда по данному вопросу не можетъ быть излагаемо въ видѣ надписи на прошеніи или небрежно, съ неточностью въ наименованіи свидѣтеля ⁵⁾ и т. д.

Какъ сказано выше, весьма видную роль въ современныхъ процессахъ играетъ экспертиза и особенно экспертиза врачебная. Вмѣстѣ съ развитіемъ роли экспертизы въ процессѣ возникъ и цѣлый рядъ вопросовъ, касающихся этого вида доказа-

¹⁾ Касс. рѣш. 1875 г. № 28; 1878 г. № 11; 1890 г. № 17; 1899 г. № 45 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1905 г. № 1; 1899 г. № 45 и др.

³⁾ Касс. рѣш. 1875 г. № 28 и др.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 294.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1873 г. №№ 601 и 935; 1875 г. № 68; 1890 г. № 17 и др.

тельствъ. Судебной практикой было выработано много общихъ положеній, опредѣляющихъ значеніе экспертизы, назначеніе экспертовъ и признаки, отличающіе ихъ отъ свидѣтелей, производство экспертизы и т. д.; этими положеніями институтъ экспертизы ярко освѣщенъ со всѣхъ сторонъ. Подчеркивая важное значеніе экспертизы, Сенатъ разъяснилъ, что судъ не имѣетъ права, безъ заключенія свѣдущихъ людей, рѣшать вопросъ о такомъ обстоятельстве, для разъясненія котораго требуются особыя свѣдѣнія въ какой-либо наукѣ, искусствѣ или ремеслѣ¹⁾. Опредѣляя процессуальное значеніе экспертизы, Сенатъ правильно указалъ, что заключеніе экспертовъ необходимо для суда и должно оцѣниваться послѣднимъ по внутреннему убѣжденію²⁾.

Масса сенатскихъ разъясненій посвящена вопросамъ, связаннымъ съ гражданскимъ искомъ въ уголовномъ судѣ, причемъ Сенатъ подробно коснулся въ этихъ рѣшеніяхъ, какъ вопросовъ, кто можетъ быть гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ процессѣ и къ кому этотъ искъ можетъ быть предъявленъ, такъ и предмета гражданскаго иска и условій его предъявленія, производства и прекращенія въ уголовномъ судѣ. При этомъ Сенатъ широко раздвинулъ какъ кругъ лицъ, къ которымъ можетъ быть предъявленъ гражданскій искъ, такъ и кругъ лицъ, могущихъ выступить истцами. По разъясненіямъ Сената, гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ судѣ можетъ быть какъ лицо физическое, такъ и юридическое, какъ собственникъ имущества, такъ и его фактической владѣлецъ, управляющій, хранитель, лицо, принявшее его въ закладъ, стража, приставленная для охраны имущества³⁾. Кромѣ потерпѣвшихъ отъ преступленія матеріальный вредъ, въ качествѣ гражданскихъ истцовъ, допускаются лица и учрежденія, являющіяся законными представителями потерпѣвшихъ, родители, жена и дѣти убитаго относительно выдачи имъ содержанія и возмѣщенія расходовъ на лѣченіе, на попеченіе о больномъ и похороны убитаго⁴⁾, супруги,

¹⁾ Рѣш. касс. деп. 1867 г. № 566; 1868 г. № 499; 1869 г. № 135; 1872 г. № 574; 1874 г. № 283 и др.

²⁾ Рѣш. касс. деп. 1869 г. № 821; 1868 г. № 86; 1869 г. № 727; 1871 г. № 617 и др.

³⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 867; 1870 г. № 1550; 1870 г. № 172; 1871 г. № 1179; 1873 г. №№ 165 и 189, и др.

⁴⁾ Ст. 658 т. X, Св. Зак., ч. I. Касс. рѣш. 1885 г. № 5.

пострадавшіе отъ лжесвидѣтельства по бракоразводному дѣлу ¹⁾, наследники потерпѣвшаго, предъявившіе право на наследство, хотя бы еще и неутвержденные судомъ въ правѣ ²⁾. Съ другой стороны, не всякій потерпѣвшій можетъ быть гражданскимъ истцомъ, а лишь потерпѣвшій такой вредъ, причиненіе котораго даетъ право на вознагражденіе въ порядкѣ гражданского суда. Не могутъ быть гражданскими истцами, напр., лица, давшія чиновнику деньги, вслѣдствіе его вымогательства ³⁾, понесшія убытокъ, хотя и вслѣдствіе обмана, но при заключеніи запрещенной закономъ сдѣлки ⁴⁾, требующія уничтоженія духовнаго завѣщанія, оставленнаго самоубійцей ⁵⁾, лица, которымъ было заложено имущество, добытое преступленіемъ ⁶⁾.

Не можетъ быть гражданскимъ истцомъ лицо, могущее выступить въ процессѣ частнымъ обвинителемъ ⁷⁾. Предъявленъ можетъ быть гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ и къ лицамъ, имущественно отвѣтственнымъ за подсудимыхъ ⁸⁾.

Желающій выступить гражданскимъ истцомъ въ уголовномъ процессѣ не долженъ непремѣнно точно указывать въ своемъ заявленіи цѣну иска ⁹⁾, но онъ долженъ указать тѣ основанія, въ силу которыхъ онъ можетъ быть допущенъ къ участию въ уголовномъ процессѣ. Искъ о вознагражденіи можетъ быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ только при непосредственной зависимости вреда и убытковъ отъ преступленія ¹⁰⁾. При этомъ судъ, допуская лицо въ качествѣ гражданского истца, долженъ не только удостовѣриться въ томъ, что это лицо дѣйствительно потерпѣло отъ преступленія, но и рѣшить вопросъ, имѣетъ ли потерпѣвшій право предъявлять искъ именно къ тѣмъ подсу-

¹⁾ По данному вопросу сенатская практика колеблется, есть рѣшенія за и противъ. См. касс. рѣш. 1876 г. № 14 и 1873 г. № 622; contra: касс. рѣш. 1874 г. № 331.

²⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 655.

³⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 801; 1874 г. № 654; 1876 г. № 140; 1898 г. № 14. Согласно ст. 378 Улож. о Нак., эти деньги должны итти въ пользу учрежденій общественнаго призрѣнія.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1875 г. № 173.

⁵⁾ Рѣш. Общ. Собр. 1877 г. № 19.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1877 г. № 47; 1878 г. № 66; 1885 г. № 4.

⁷⁾ Ст. 6 Уст. Уг. Суд.

⁸⁾ Касс. рѣш. 1884 г. № 18; 1889 г. № 43; 1896 г. № 4; 1902 г. № 30; 1903 г. № 37; Общ. Собр. 1833 г. № 32.

⁹⁾ Касс. рѣш. 1889 г. № 43; 1888 г. № 16; 1896 г. № 4.

¹⁰⁾ Касс. рѣш. 1874 г. № 331.

димымъ, къ которымъ онъ его предъявляетъ ¹⁾). И цѣлый рядъ другихъ вопросовъ, связанныхъ съ гражданскимъ искомъ, подробно освѣщенъ кассационной практикой. Между прочимъ, Сенатомъ подробно разъясненъ вопросъ о судьбѣ гражданскаго иска въ зависимости отъ уголовного приговора и теченія уголовного процесса. Въ цѣломъ рядѣ рѣшеній, посвященныхъ интерпретации статей 7 и 17 Уст. Уг. Суд., Сенатъ выяснилъ значеніе для гражданскаго иска пріостановки и прекращенія уголовного преслѣдованія. Далѣе, онъ подробно разъяснилъ, въ какихъ случаяхъ уголовный судъ долженъ оставить гражданскій искъ безъ разсмотрѣнія, въ какихъ случаяхъ въ гражданскомъ искѣ должно быть отказано, и въ какихъ случаяхъ, наконецъ, этотъ искъ долженъ быть разсмотрѣнъ и разрѣшенъ соотвѣтственно обстоятельствамъ дѣла. Не всегда, при этомъ, точка зрѣнія Сената оставалась неизмѣнной. Такъ, напр., въ однихъ рѣшеніяхъ Сенатъ указалъ, что въ случаяхъ, когда присяжными признано событіе преступленія, но отвергнуто участіе въ немъ подсудимаго, судъ долженъ оставить искъ безъ разсмотрѣнія ²⁾, въ другихъ же рѣшеніяхъ указано, что въ такихъ случаяхъ въ искѣ должно быть отказано ³⁾. Безъ разсмотрѣнія долженъ быть оставленъ гражданскій искъ въ случаяхъ, когда на судѣ былъ поставленъ одинъ общій вопросъ о виновности и на него былъ данъ отрицательный отвѣтъ ⁴⁾, а также, когда отдѣльно былъ поставленъ только вопросъ о событіи преступленія и присяжные отвѣтили на него утвердительно, на вопросъ же о виновности, — въ которомъ содержался и вопросъ о совершеніи дѣянія подсудимымъ, — отрицательно ⁵⁾.

Не останавливаясь болѣе на вопросахъ гражданскаго иска, отмѣчу весьма напряженную и обширную интерпретаціонную дѣятельность Сената, коснувшуюся ст. 27 Уст. Уг. Суд., т. е. вопросовъ преюдиціальныхъ. Въ безконечномъ рядѣ рѣшеній Сенатъ остановился какъ на общемъ порядкѣ производства дѣлъ по ст. 27, такъ и на многихъ специальныхъ вопросахъ, возникающихъ по поводу гражданской предсуди-

¹⁾ Касс. рѣш. 1879 г. № 50.

²⁾ Касс. рѣш. 1877 г. № 95; 1888 г. № 16.

³⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 639; 1875 г. № 212.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 639; 1873 г. № 825; 1877 г. № 18.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1890 г. № 32.

мости. Въ нихъ подробно выяснено, когда именно должно имѣть мѣсто предварительное рѣшеніе вопроса гражданскимъ судомъ и когда уголовный судъ можетъ самъ разрѣшить тотъ или иной вопросъ, относящійся къ области гражданского права ¹⁾).

Большое творчество проявлено судебными учрежденіями при разрѣшеніи разныхъ затрудненій, связанныхъ съ постановкой на судѣ вопросовъ. Статьи 750 и сл. Уст. Уг. Суд. далеко не разрѣшаютъ прямо всѣхъ встрѣчающихся въ практикѣ случаевъ, а содержатъ въ себѣ такія руководящія общія постановленія, которыя требуютъ большого развитія для распространенія ихъ на многіе, выдвигаемые практикой конкретные случаи. Такъ, напр., ст. 754 Уст. Уг. Суд. даетъ лишь общее указаніе на дробленіе главнаго вопроса на вопросы о событіи преступленія, о признаніи этого событія дѣяніемъ подсудимаго и о вмѣненіи ему его въ вину. Сенатъ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній выработалъ правила, которыми суду надо руководствоваться при дѣленіи главнаго вопроса на 3 или на 2 вопроса. Особенно много указаній дано Сенатомъ относительно выдѣленія вопроса о событіи преступленія. Онъ указалъ, напр., что два вопроса—вопросы о событіи преступленія и о виновности въ немъ подсудимаго—должны быть предложены, между прочимъ, при требованіи гражданского истца о выдѣленіи вопроса о событіи преступленія ²⁾, или въ случаѣ необходимости такого расчлененія вопроса для опредѣленія отвѣтственности соучастника ³⁾. Весьма важныя разъясненія Сената коснулись ст. 755 Уст. Уг. Суд., говорящей о частныхъ вопросахъ. Сенатъ разъяснилъ, что эти вопросы должны ставиться только объ обстоятельствахъ, особо вліяющихъ на отвѣтственность,—и притомъ, указанныхъ въ постановленіяхъ о данномъ преступленіи, хотя бы въ той же статьѣ закона, въ которой предусматривается судимое преступленіе, но отдѣльно отъ главнаго его опредѣленія (напр., цѣна похищеннаго при кражѣ, способъ поддѣлки въ дѣлахъ о поддѣлкѣ кре-

¹⁾ См., напр., касс. рѣш. 1868 г. № 770; 1869 г. №№ 321, 245 и 767; 1870 г. №№ 424, 304, 1334, 1557; 1872 г. № 1395; 1873 г. №№ 891 и 947; 1874 г. № 577; 1878 г. №№ 31, 72, и мн. др.

²⁾ Касс. рѣшеніе 1877 г. № 18; 1884 г. №№ 13, 14 и др.

³⁾ Касс. рѣшеніе 1871 г. №№ 1077 и 1309; 1876 г. № 207 и др.

дитныхъ билетовъ, мѣсто совершенія грабежа, крайность и неимѣніе средствъ—въ дѣлахъ о кражѣ и т. п.)¹⁾.

Въ общемъ, по поводу постановки вопросовъ образовалась чрезвычайно обширная и сложная кассационная практика, причѣмъ Сенатомъ была выработана въ руководство судамъ цѣлая сѣть правилъ. Однако, случаи, встрѣчающіеся въ практикѣ, такъ разнообразны, что эти правила оказываются иногда недостаточными.

Не мало творческой дѣятельности проявлено судебными учрежденіями при разрѣшеніи разныхъ вопросовъ, касающихся обжалованія, особенно обжалованія кассационнаго. Судебные Уставы не дали исчерпывающаго перечня кассационныхъ поводовъ. При составленіи ихъ проектировалось создать перечень изъ 23 кассационныхъ поводовъ, но потомъ проектированный перечень былъ оставленъ, потому что онъ „не имѣетъ той опредѣленности и точности въ означеніи случаевъ отмѣны приговоровъ, которую желательно было бы установить въ неуклонное руководство мѣстъ судебныхъ“. „Полное и точное исчисленіе всѣхъ формъ судопроизводства, ограждающихъ право судебной защиты, невозможно, а неполное и неточное поведетъ къ развитію формализма въ однихъ случаяхъ на счетъ другихъ и дастъ полную возможность покрыть формою всякую неправду“. „Вслѣдствіе сего, признано возможнымъ означить въ законѣ только общую характеристику тѣхъ существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства, нарушенія которыхъ могутъ быть поводами кассации окончательныхъ уголовныхъ приговоровъ и притомъ въ положительной, а не въ отрицательной формѣ“²⁾. Затѣмъ было принято во вниманіе и то, что кассационное обжалованіе — совершенно новый у насъ видъ обжалованія, и „небезопасно было бы постановить и о поводахъ кассации подробныя правила, для которыхъ въ нашей судебной практикѣ нѣтъ никакихъ данныхъ“³⁾. Но вполнѣ понятно, что суммарное указаніе трехъ группъ кассационныхъ поводовъ, въ ст. 912 Уст. Уг. Суд., сразу же должно было создать на практикѣ массу вопросовъ, вызывав-

¹⁾ Касс. рѣш. 1866 г. № 3; 1867 г. №№ 218, 317 и 250; 1868 г. №№ 232, 339 и 809; 1869 г. №№ 316, 43, 831, 987 и 567; 1870 г. № 295; 1872 г. № 107 и др.

²⁾ Судебные Уставы, изд. 2-е Государств. Канцеляріи. 1867 г. Уставъ Уголовнаго Судопроизводства, стр. 331 и сл.

³⁾ Ibidem, стр. 332.

ших со стороны Сената напряженную интерпретационную деятельность. Въ своихъ рѣшеніяхъ Сенату приходилось выяснять не только разные спеціальныя вопросы, касающіеся того или иного вида обжалованія, но и стараться укоренить въ нашей судебной практикѣ основные принципы обжалованія, по примѣненію которыхъ у насъ не было опыта. Такъ, напр., въ нѣсколькихъ рѣшеніяхъ Сенатъ разъяснялъ, что если нѣтъ жалобы или протеста участвующаго въ дѣлѣ лица, то судебный приговоръ не можетъ быть пересмотрѣнъ и самъ судъ не можетъ ходатайствовать о его пересмотрѣ или исправленіи, хотя бы замѣтилъ допущенныя погрѣшности ¹⁾; что каждая сторона можетъ обжаловать судебный приговоръ лишь по предметамъ, до нея относящимся и по поводу нарушенія правилъ, постановленныхъ въ огражденіе ея правъ, и, притомъ, только въ случаѣ, если она своевременно ограждала это право отъ нарушенія предоставленными ей закономъ процессуальными средствами ²⁾. Сторона не можетъ, поэтому, жаловаться на неправильное толкованіе закона, если это толкованіе не нарушило ея интересовъ, или на нарушенія, допущенныя въ пользу жалующейся стороны ³⁾, или на отказъ суда въ ходатайствѣ противной стороны ⁴⁾ и т. д.

Въ своихъ рѣшеніяхъ Сенату приходилось касаться всѣхъ видовъ обжалованія и стараться ярко освѣтить различныя ихъ стороны: выяснять и кругъ субъектовъ даннаго обжалованія, и отдѣльныя условія каждаго вида обжалованія, и внѣшнія формы, въ которыя должно облекаться обжалованіе. Въ частности, каждая изъ 3-хъ группъ поводовъ кассациі, указанныхъ въ ст. 912 Уст. Уг. Суд., вызвала разъясняющую ее болѣе или менѣе обширную кассационную практику.

Можно было бы привести еще не мало примѣровъ правотворческой дѣятельности новыхъ судовъ въ сферѣ процесса, указавъ, напр., на рядъ сенатскихъ разъясненій, касающихся преданія суду и, особенно, преданія суду по преступленіямъ должности (ст. 1077 сл. Уст. Уг. Суд.) и т. п., но само собою разумѣется, что исчерпать въ настоящей статьѣ всѣ выраженія

¹⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 829.

²⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 90.

³⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 955; 1869 г. № 617; 1870 г. № 64.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 489.

правотворческой дѣятельности новыхъ судовъ въ сферѣ процессуальной невозможно; это значило бы пересмотрѣть подробно всѣ процессуальные вопросы, какъ они освѣщены нашей практикой. Въ цѣляхъ же общей характеристики вполнѣ достаточно приведенныхъ уже примѣровъ, и я, въ заключеніе, остановлюсь на проявленіяхъ правотворческой дѣятельности новыхъ судовъ въ сферѣ уголовного права.

Въ области матеріальнаго права правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ выразилась съ еще большей широтой и яркостью. Надо замѣтить, что наши законы, какъ общей, такъ и особенной части, часто неясны, полны пробѣловъ, — несмотря на казуистичность стараго Уложенія, — иногда отличаются слишкомъ большою общностью, вызывающей сомнѣнія при ихъ примѣненіи къ конкретнымъ случаямъ, а нерѣдко и противорѣчатъ другъ другу. Все это создавало и затрудненія для правотворческой дѣятельности судовъ, и особое обиліе поводовъ для проявленія этой дѣятельности. Цѣлый рядъ затрудненій создавался уже существованіемъ у насъ двухъ кодексовъ, точки зрѣнія которыхъ иногда серьезно расходятся, — стараго Уложенія о Наказаніяхъ и Устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями; въ 1903 г. къ нимъ присоединился еще третій кодексъ, существенно отличный во многихъ отношеніяхъ отъ нихъ обоихъ. Понятно, что такое безпримѣрное состояніе уголовного законодательства, — съ двумя кодексами и еще съ частью третьяго кодекса, дѣйствующей наряду съ ними, — до крайности осложняло судебную практику. Этихъ условій не слѣдуетъ терять изъ виду при оцѣнкѣ нашей судебной практики. Часто слышатся, напр., большія нареканія на противорѣчивость и измѣнчивость кассационныхъ рѣшеній. Эти упреки фактически вѣрны, но означенныя черты до извѣстной степени объясняются теоретической спорностью и сложностью вопросовъ, которые приходится рѣшать кассационному суду, неопредѣленностью и несогласованностью законовъ и чрезвычайнымъ богатствомъ оттѣнковъ въ тѣхъ казусахъ, которые даются жизнью.

Не имѣя въ виду дать исчерпывающій перечень тѣхъ вопросовъ, которые получали то или иное освѣщеніе въ правотворческой дѣятельности судовъ, я постараюсь пересмотрѣть, въ достаточныхъ для общей характеристики предѣлахъ, наиболѣе важные изъ этихъ вопросовъ.

Что касается вопросовъ общей части, которыхъ особенно коснулась правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ, то прежде всего здѣсь слѣдуетъ упомянуть о различныхъ вопросахъ изъ области уголовно-правовой вины, покушенія и соучастія. Постановленія нашего стараго Уложенія о виновности, — особенно о винѣ неосторожной, — несмотря на свою относительную многочисленность и многословность, неопредѣленны и полны пробѣловъ. Цѣлый обширный видъ неосторожности, — такъ называемая самонадѣянность, *luxuria*, — совсѣмъ непредусмотрѣнъ. Постановленіе о другомъ видѣ неосторожности, — о такъ называемой небрежности или *negligentia*, — расплывчаты и не даютъ яснаго разграниченія этой формы отъ случая (*casus*)¹⁾. Постановленія объ умыслѣ грѣшатъ излишней казуистичностью; Уложеніе дѣлитъ умыселъ на большее число видовъ, чѣмъ это долженъ сдѣлать уголовный кодексъ, не даетъ ясныхъ признаковъ, разграничивающихъ эти виды и, безъ достаточныхъ для того оснований, назначаетъ за предумышленіе (*dolus praemeditatus*) высшую мѣру наказанія, за то преступленіе въ законахъ положеннаго (ст. 105 Улож. о Нак.). Понятіе непрямого умысла въ ст. 108 и 109 Уложенія о Наказаніяхъ недостаточно ясно и воплощаетъ въ себѣ уже отброшенное, старое ученіе о *dolus indirectus*. Уставъ о наказаніяхъ не знаетъ того подраздѣленія видовъ виновности, которое выставлено въ старомъ Уложеніи. Онъ не даетъ ни опредѣленія умысла и неосторожности, ни признаковъ, намѣчающихъ ихъ границы. При означенныхъ условіяхъ судамъ, очевидно, приходилось постоянно, подъ руководствомъ Сената, ставить себѣ различные вопросы, касающіеся того или иного вида вины, и самостоятельно рѣшать ихъ согласно духу законовъ и содержащихся въ законахъ отрывочныхъ указаній. Особенно часто возникали такіе вопросы въ дѣлахъ о тѣхъ или иныхъ преступленіяхъ противъ личности, въ дѣлахъ объ убійствѣ и др. Такъ, напр., наше Уложеніе, вмѣсто того, чтобы дать немногія обобщенныя постановленія о неосторожномъ лишеніи жизни, содержитъ въ себѣ о немъ болѣе двухъ десятковъ статей, и все же признаки и предѣлы этого вида преступленія очерчены имъ не совсѣмъ ясно, а отдѣльныя статьи о немъ Уложенія иногда мало согласованы другъ съ другомъ.

¹⁾ См. ст. 110 Улож. о Нак.

Такъ, въ Уложеніи о Наказаніяхъ отдѣльно предусмотрѣны: 1) случаи неосторожнаго причиненія смерти дѣяніемъ само по себѣ непротивозаконнымъ (ст. 1468); 2) неосторожное причиненіе смерти при нанесеніи тѣлесныхъ поврежденій — увѣчья, ранъ, побоевъ и т. д. (ст. 1484, 1488, 1490 ч. 2, 1464); 3) неосторожное лишеніе жизни при заключеніи или задержаніи (статья 1543); 4) неосторожное причиненіе смерти въ дракѣ (ст. 1465); 5) неосторожное причиненіе смерти дѣяніемъ, противнымъ постановленіямъ, ограждающимъ личную безопасность и общественный порядокъ (ст. 1466). Есть еще нѣсколько статей Уложенія о Нак., предусматривающихъ особо нѣкоторые случаи, которые, собственно, обнимаются ст. 1468 и 1466. Наличие такого множества постановленій о случаяхъ, образующихъ, въ сущности, одну группу преступленій, вызвала, разумѣется, напряженную интерпретаціонную дѣятельность судовъ; при этомъ надо принять во вниманіе еще неудовлетворительную редакцію большинства этихъ постановленій. Путемъ сложной интерпретаціи судамъ приходилось вырабатывать извѣстные признаки разграниченія, раздѣляющіе случаи, обнимаемые однимъ постановленіемъ, отъ случаевъ, относящихся къ другой, смежной группѣ. Такъ, напримѣръ, по поводу ст. 1466,—предусматривающей лишеніе жизни посредствомъ дѣйствія, противнаго ограждающимъ личную безопасность и общественный порядокъ постановленіямъ, — Сенатъ выяснилъ, что подъ нее подходятъ случаи, когда причинившее смерть дѣйствіе составляло не посягательство, направленное противъ данной личности, а нарушеніе правилъ, установленныхъ въ интересахъ неопредѣленнаго числа лицъ, причемъ безразлично, запрещалось ли такими правилами извѣстное положительное дѣйствіе или бездѣйствіе; таковы, напр., неосторожная ѣзда по улицамъ, неустройство перилъ на лѣстницѣ или шлагбаумовъ на путяхъ, прилегающихъ къ полотну желѣзной дороги, недостаточное прикрѣпленіе вывѣски и т. д. ¹⁾).

Очень часто судебной практикѣ приходилось касаться вопросовъ о покушеніи, причемъ оказывалось необходимымъ выяснить объ границы покушенія, т. е. какъ границу, отдѣляющую его отъ приготовленія, такъ и границу, отдѣляющую его отъ преступленія оконченнаго.

¹⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 1611; 1871 г. № 426; 1879 г. № 7 и др.

Общія указанія по этимъ вопросамъ, имѣющіяся въ ст. 9 и 10 Уложения о Нак., совершенно недостаточны; практикѣ приходилось, въ развитіе ихъ, выработывать общія положенія по вопросамъ, которые въ наукѣ принадлежатъ къ числу наиболѣе спорныхъ и трудныхъ. Такъ, въ развитіе ст. 9, говорящей, что покушеніемъ должно считаться дѣйствіе, коимъ начинается или продолжается приведеніе злого намѣренія въ исполненіе, практика выработала, что покушеніе, въ отличіе отъ приготовленія, есть такое дѣйствіе, которымъ обвиняемый даетъ уже приобретеннымъ имъ средствамъ дальнѣйшее движеніе, направленное на исполненіе задуманнаго имъ зла ¹⁾. Въ другихъ рѣшеніяхъ Сената указывается, что для признанія дѣянія покушеніемъ необходимо, чтобы дѣйствіе, совершенное виновнымъ, входило въ законный составъ преступленія ²⁾. Въ этомъ положеніи, не совсѣмъ совпадающемъ съ предшествующимъ, проводится взглядъ, въ существенномъ сходный съ теоріей, защищаемой въ нашей литературѣ сенаторомъ Таганцевымъ, и отразившійся въ ст. 49 Уголовнаго Уложения. Что касается границы, отдѣляющей покушеніе отъ оконченнаго преступленія, то вопросъ этотъ особенно часто разсматривался въ дѣлахъ о разныхъ видахъ похищенія имущества. Въ своихъ рѣшеніяхъ Сенатъ проводилъ ту общую точку зрѣнія, что совершеніемъ преступленія должно считаться осуществленіе преступнаго намѣренія, а не достиженіе преступникомъ поставленной имъ себѣ цѣли ³⁾. Примѣняя эту точку зрѣнія къ случаямъ кражи, Сенатъ въ своемъ взглядѣ на моментъ окончанія кражи слѣдовалъ то одному, то другому оттѣнку теоріи завладѣнія, признавая въ однихъ рѣшеніяхъ, что кража должна считаться оконченной съ момента, когда предметъ ея изъятъ изъ владѣнія собственника ⁴⁾, а въ другихъ,—что для окончанія кражи необходимо, чтобы похищенные вещи перешли уже изъ владѣнія хозяина во владѣніе похитителя, или, по крайней мѣрѣ, были поставлены въ такое положеніе, что по понятію о правѣ собственности на движимое имущество могли считаться находящимися

¹⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 1438; 1888 г. № 20.

²⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 447; 1868 г. №№ 695 и 568; 1870 г. № 46 и др.; Общ. Собр. 1889 г. № 4.

³⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 31; 1871 г. № 513; 1875 г. № 345.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 960.

во владѣннн вора ¹⁾). Къ теоріи уноса Сенатъ отнесся отрицательно ²⁾). Что касается момента, съ котораго слѣдуетъ считать уже начатымъ покушеніе на кражу, то этотъ моментъ нерѣдко вѣрно указывался во многихъ кассационныхъ рѣшеніяхъ. Такъ, напр., Сенатъ правильно указывалъ, что покушеніе уже существуетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда воръ пойманъ въ чужой квартирѣ, куда онъ проникъ съ цѣлью похищенія ³⁾, или когда воръ отдѣлилъ предметъ, съ цѣлью похищенія, отъ неподвижной опоры, препятствующей похищенію ⁴⁾.

Въ нѣкоторыхъ своихъ рѣшеніяхъ Сенатъ коснулся и вопроса о покушеніи съ негодными средствами и надъ негоднымъ объектомъ. Значеніе негодныхъ средствъ ясно и точно опредѣлено въ ст. 115 Уложенія о Наказаніяхъ и въ примѣчаніи къ ней. Поэтому особенныхъ затрудненій этотъ вопросъ на практикѣ вызывать не могъ. Случаи же покушенія надъ негоднымъ объектомъ, о которыхъ нѣтъ прямого постановленія въ Уложеніи о Наказаніяхъ, вызвали нѣсколько очень важныхъ разъясненій Сената. Склоняясь въ общемъ къ признанію ненаказуемости случаевъ посягательствъ на мнимый объектъ или на такой, который не могъ быть предметомъ преступленія ⁵⁾, Сенатъ правильно призналъ, что къ этой группѣ не относятся случаи посягательства на объектъ, случайно не находившійся въ томъ мѣстѣ, куда направлялся ударъ преступника, напр., выстрѣлъ въ окно, по направленію къ кровати, на которой въ данную ночь случайно не спала намѣченная жертва преступленія; случаи этого послѣдняго рода справедливо считаются Сенатомъ наказуемыми ⁶⁾.

Въ немногихъ рѣшеніяхъ Сенату пришлось коснуться и случаевъ *error in objecto*. Такъ, въ рѣшеніи отъ 1874 г. № 99 Сенатъ высказалъ вполне вѣрный взглядъ, что преступленіе, совершенное не надъ предполагаемымъ, а надъ другимъ объектомъ, должно разсматриваться какъ самостоятельное оконченное преступленіе въ отношеніи второго объекта. Этому выводу

¹⁾ Касс. рѣш. 1867 г. №№ 191 и 472; 1868 г. №№ 274, 568 и 755; 1869 г. № 801; 1870 г. № 215; 1872 г. № 805 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 274.

³⁾ Касс. рѣш. 1876 г. №№ 152 и 308.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1876 г. № 60.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1874 г. № 99 и др.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 568; 1883 г. № 29.

не противорѣчитъ ст. 1456 Уложенія о Наказаніяхъ, такъ какъ она, какъ спеціальная, не можетъ быть толкуема распространительно и примѣняется только къ убійству.

Такъ какъ большинство преступленій совершается не единичными усиліями отдѣльныхъ лицъ, а совмѣстно нѣсколькими преступниками, то судамъ постоянно приходилось встрѣчаться съ вопросами о соучастіи, весьма сложными и далеко не всегда ясно разрѣшенными въ нашемъ старомъ Уложеніи. При этомъ судамъ приходилось встрѣчаться и съ такими случаями, когда нѣсколько лицъ, совершившихъ одно преступленіе, принадлежали къ составу одного юридическаго лица; тогда на судѣ вставалъ вопросъ объ уголовной отвѣтственности юридическихъ лицъ, теоретически довольно спорный. Вопросъ этотъ совершенно правильно рѣшенъ Сенатомъ въ отрицательномъ смыслѣ: въ случаѣ совершенія одного преступленія нѣсколькими или хотя бы всѣми членами юридическаго лица, послѣдніе должны отвѣчать по правиламъ о соучастіи въ преступленіи, а не какъ юридическое лицо ¹⁾). Дѣйствительно, уголовная отвѣтственность носить строго личный характеръ. Она соразмѣряется съ виною, которая по существу своему индивидуальна; какая-то одна коллективная вина нѣсколькихъ лицъ совершенно немыслима и при ближайшемъ разсмотрѣніи неизбежно распадается на рядъ различныхъ индивидуальныхъ виновностей.

При разсмотрѣніи вопросовъ о соучастіи судамъ приходилось, путемъ интерпретаціи, выяснять, когда, именно, должны примѣняться правила о соучастіи по предварительному соглашенію, а когда—постановленія о другомъ видѣ соучастія, о соучастіи безъ предварительнаго соглашенія, и каковы характерные признаки различныхъ категорій соучастниковъ, относящихся къ обѣимъ основнымъ группамъ. Въ законахъ выставлена цѣлая сѣть подраздѣленій соучастниковъ на категоріи, но ясныхъ разграничительныхъ признаковъ не указано. Рѣшая всѣ эти вопросы, наша судебная практика прочно установила то положеніе, что, если дѣло разсматривается съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, то имъ непременно долженъ быть поставленъ вопросъ, было ли соучастіе по предварительному соглашенію, и, только въ случаѣ утвердительнаго рѣшенія этого вопроса, су-

¹⁾ Касс. рѣш. 1884 г. № 4; 1885 г. № 28; 1896 г. № 17.

домъ могутъ быть примѣнены постановленія Уложенія объ этомъ видѣ соучастія; въ противномъ случаѣ судъ долженъ признать, что соучастіе было безъ предварительнаго соглашенія ¹⁾.

Отдѣльныя категории соучастниковъ по предварительному соглашенію и безъ такового обрисованы въ законѣ (ст. 12 и 13 Уложенія о Наказаніяхъ) весьма неудовлетворительно и неясно. Поэтому практикѣ приходилось, основываясь на весьма несовершенныхъ указаніяхъ закона, создавать точныя опредѣленія каждаго изъ типовъ соучастія. Въ безконечномъ рядѣ рѣшеній Сенатъ подробно указалъ, кого слѣдуетъ считать главнымъ виновнымъ, а кого участникомъ, кто является зачинщикомъ, а кто подстрекателемъ, каковы условія сообщничества и т. д. Такъ, въ случаяхъ соучастія безъ предварительнаго соглашенія, Сенатъ признаетъ главнымъ виновнымъ всякаго, участвовавшаго въ насильственныхъ дѣйствіяхъ противъ пострадавшаго ²⁾, или распоряжавшагося дѣйствіями другихъ, хотя бы онъ не совершалъ непосредственно самаго преступленія ³⁾, и всякаго участвовавшаго въ непосредственномъ совершеніи преступленія ⁴⁾. Вопросъ о томъ, былъ ли подсудимый главнымъ виновникомъ или участникомъ, долженъ быть поставленъ присяжнымъ засѣдателямъ ⁵⁾. На долю участниковъ выпадаетъ второстепенная роль, — устраненіе препятствій, доставленіе средствъ и другіе виды помощи въ совершеніи преступленія. По вопросу о признакахъ, отличающихъ другъ отъ друга двухъ главныхъ соучастниковъ по предварительному соглашенію—зачинщика и подстрекателя—Сенатъ установилъ, что подстрекателемъ должно считаться лицо, склонившее на совершеніе преступленія, замышленного другимъ, а интеллектуальнымъ зачинщикомъ тотъ, кто склонилъ другого принять участіе въ замышленномъ имъ преступленіи ⁶⁾. Разъясняя понятіе сообщничества, Сенатъ указалъ, что существеннымъ признакомъ его является участіе въ предварительномъ соглашеніи и что для наказуемости сообщника необходимо, чтобы преступленіе было приведено въ испол-

¹⁾ Касс. рѣш. 1867 г. №№ 190, 263, 317 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 904; 1874 г. № 81.

³⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 152.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1871 г. №№ 454 и 1167.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 1123.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1876 г. № 97.

неніе тѣми лицами, съ которыми данный субъектъ согласился учинить преступленіе ¹⁾). При обсужденіи отвѣтственности отдѣльныхъ соучастниковъ, судамъ нерѣдко приходилось встрѣчаться со случаями особыхъ квалифицирующихъ обстоятельствъ, имѣющихся на сторонѣ одного изъ соучастниковъ или сопровождавшихъ преступленіе. Въ такихъ случаяхъ возникаетъ прямо въ Уложеніи о Нак. неразрѣшенный вопросъ о вліяніи такихъ обстоятельствъ на отвѣтственность другихъ соучастниковъ. Наша практика склонилась къ совершенно правильному взгляду, что подобныя обстоятельства должны вліять отягчающимъ образомъ лишь на отвѣтственность того соучастника, на сторонѣ котораго они находятся. Такимъ образомъ, напр., дѣйствія, которыя были совершены однимъ сообщникомъ въ отсутствіи и безъ вѣдома другого, не могутъ вліять на отвѣтственность послѣдняго ²⁾); пособнику, не знавшему о квалифицирующихъ кражу обстоятельствахъ, не можетъ быть назначено наказаніе за квалифицированную кражу ³⁾); отягчающія обстоятельства, оказавшіяся въ дѣяніи, совершенномъ подстрекнутымъ, не должны вліять на отвѣтственность подстрекателя, который отвѣчаетъ въ этихъ случаяхъ лишь за то преступленіе, къ которому онъ подстрекалъ ⁴⁾). Однако, Сенатъ призналъ, что подговорщикъ подлежитъ отвѣтственности и за всѣ тѣ отягчающія послѣдствія своего подговора, которыя, не составляя преступленія, отдѣльнаго отъ того преступленія, къ которому онъ подстрекнулъ, относятся только къ обстоятельствамъ совершенія, если, впрочемъ, судомъ не было признано, что въ самомъ подговорѣ заключались опредѣленные ограниченія, которымъ исполнитель преступленія не хотѣлъ подчиниться ⁵⁾). Съ этимъ послѣднимъ положеніемъ врядъ ли, однако, можно согласиться. Съ правильной точки зрѣнія относящееся къ условіямъ совершенія преступленія квалифицирующее обстоятельство можетъ быть поставлено въ счетъ соучастнику, лишь если оно сознавалось послѣднимъ ⁶⁾). Это начало выражено и въ кассационномъ рѣше-

¹⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 1439.

²⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 424.

³⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 357; 1874 г. № 218; 1875 г. № 119 и др.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 374.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1868 г. № 567; 1876 г. № 217.

⁶⁾ При признаніи неосторожнаго соучастія, котораго нашъ законъ не признаетъ, это положеніе, конечно, должно быть немного расширено.

ни 1867 г. № 307, въ которомъ указано, что, въ случаѣ признанія одного соучастника совершившимъ преступленіе съ какими-либо отягчающими вину обстоятельствами, судъ тогда только можетъ сообразно съ этимъ возвысить наказаніе и другимъ соучастникамъ, дѣйствовавшимъ безъ предварительнаго уговора съ первымъ, когда признаетъ, что они, по крайней мѣрѣ, знали о существованіи этихъ обстоятельствъ. Нѣкоторая неустойчивость судебной практики по данному вопросу находитъ себѣ объясненіе въ спорности этого вопроса и разнообразіи выдвигаемыхъ жизнью случаевъ.

Далѣе, правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ широко и ярко проявилась въ выработкѣ понятій и отдѣльных признаковъ многихъ преступленій. Надо замѣтить, что уголовные законы иногда даютъ лишь одно названіе извѣстнаго преступленія и предоставляютъ практикѣ выработать соотвѣтствующее этому названію точное понятіе. Такова, напр., статья 142 Устава о наказаніяхъ, породившая столь колоссальную по своему объему кассационную практику, что однѣ выписки тезисовъ изъ кассационныхъ рѣшеній въ неофициальномъ изданіи Устава о наказаніяхъ сенатора Таганцева занимаютъ болѣе 25 страницъ мелкаго шрифта. Эта статья говоритъ о самоуправствѣ и насиліи, но опредѣленія этихъ понятій не даетъ. Судебная практика должна была раскрыть истинный смыслъ и предѣлы этихъ понятій. Сенатомъ многократно указывалось, что для самоуправства существенны посредственное или непосредственное, физическое или психическое насиліе, самовольство дѣйствій виновнаго и наличность на сторонѣ послѣдняго извѣстнаго права, дѣйствительнаго или предполагаемаго, которое субъектъ и хочетъ осуществить насильственно. Что насиліе есть существенный признакъ самоуправства, это указано въ массѣ сенатскихъ рѣшеній, какъ старыхъ, такъ и новыхъ ¹⁾. Два другихъ признака также часто отмѣчались Сенатомъ ²⁾.

Въ другихъ случаяхъ законъ даетъ опредѣленіе преступленія, но въ слишкомъ общихъ выраженіяхъ и съ употребленіемъ такихъ понятій, которымъ можетъ быть придаваемо различный

¹⁾ Касс. рѣш. 1871 г. №№ 333 и 1113; 1872 г. №№ 378, 395 и 445; 1873 г. №№ 315, 319 и 441; 1874 г. №№ 444 и 608; 1875 г. №№ 582 и 316; 1885 г. № 7; 1893 г. № 43; 1906 г. № 12 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 122; 1871 г. № 785; 1874 г. № 164; 1875 г. № 240 и мн. др.

смыслъ и которыя поэтому требуютъ тщательнаго анализа. Таково, напр., опредѣленіе кражи, въ ст. 1644 Улож. о Нак., какъ тайнаго похищенія чужога движимаго имущества. Судебной практикѣ пришлось выяснять всѣ существенные признаки этого преступленія, его субъектъ, объектъ, понятіе похищенія и проводить границы, отдѣляющія его отъ разныхъ смежныхъ съ нимъ преступленій, напр., отъ присвоенія чужога имущества и т. д. Сенатъ правильно указалъ, напр., что кража, какъ похищеніе, предполагаетъ, что имущество было чужимъ для похитителя и было имъ изъято изъ чужога владѣнія ¹⁾). Однако, въ нѣкоторыхъ рѣшеніяхъ Сенатъ признавалъ кражею и пользование чужимъ электричествомъ, съ чѣмъ врядъ ли можно согласиться ²⁾). Неправъ былъ Сенатъ и признавая кражей такіе случаи присвоенія чужихъ потерянныхъ вещей, въ которыхъ присвоившій видѣлъ фактъ потери вещи хозяиномъ ³⁾). Довольно много разъясненій дано Сенатомъ, какъ указано выше, по вопросамъ о покушеніи на кражу и объ окончаніи кражи.

Затѣмъ, напряженную интерпретаціонную дѣятельность вызвали разные виды кражи и характеризующіе ихъ своеобразные признаки—взломъ, обитаемое строеніе, вооруженная кража и т. п. Сенатъ разъяснилъ, напр., что для наличности кражи со взломомъ нужно, чтобы взломъ былъ сдѣланъ именно для совершенія кражи, а не для какой-либо другой цѣли ⁴⁾). Искусственное понятіе взлома, при примѣненіи его къ отдѣльнымъ случаямъ, вызвало чрезвычайно пеструю кассационную практику. Такъ, напр., въ однихъ рѣшеніяхъ Сенатъ призналъ, что размѣры усилій, употребленныхъ для разрушенія преградъ или хранилища, для наличности взлома несущественны, равно какъ и важность или незначительность сдѣланныхъ для кражи поврежденій ⁵⁾). Не уничтожаетъ факта взлома и послѣдующее исправленіе преступникомъ причиненныхъ при взломѣ поврежденій ⁶⁾). Однако, Сенатъ не призналъ взломомъ прорѣзь по-

¹⁾ Касс. рѣш. 1881 г. № 17 и др.

²⁾ Касс. рѣш. 1902 г. № 17.

³⁾ Касс. рѣш. 1870 г. № 103.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1867 г. № 472.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 999; 1873 г. № 617; 1874 г. № 267.

⁶⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 999.

лотна, прикрывавшаго ярмарочный балаганъ и раздергиваніе рогожи корзины, учиненные съ цѣлью похищенія¹⁾). Сенатъ призналъ взломомъ просверливаніе дыры въ полу амбара²⁾, отверстіе въ крышѣ черезъ разобраніе досокъ или соломы³⁾, разбитіе подворотни⁴⁾, разобраніе частокола⁵⁾, которымъ былъ окруженъ садъ, но не призналъ взломомъ вынутіе вбитыхъ въ землю у воротъ кольевъ, между которыми вкладывалась доска, замѣнявшая подворотню⁶⁾).

По вопросу, какія строенія или помѣщенія слѣдуетъ считать обитаемыми, Сенатъ правильно указалъ, что свойство обитаемости зданія, строенія или помѣщенія опредѣляется тѣмъ, жили ли въ немъ болѣе или менѣе постоянно люди; случайное или мимолетное пребываніе людей не дѣлаетъ еще зданія обитаемымъ; безразлично и то, находились ли въ моментъ преступленія въ этомъ зданіи живущіе въ немъ люди или они отсутствовали⁷⁾).

Выясняя понятіе вооруженной кражи, Сенатъ указалъ, что слова ст. 1653 Улож. о Нак. „орудіе, которымъ онъ могъ нанести смерть или увѣчье“, надо понимать въ тѣсномъ смыслѣ, т. е. разумѣть подъ ними не всякое орудіе, коимъ лицо, при благопріятныхъ для него обстоятельствахъ, или по предварительномъ истязаніи противника, можетъ нанести послѣднему смерть или увѣчье, а лишь опасное орудіе, коимъ и безъ особенныхъ благопріятныхъ для нападающаго обстоятельствъ, и при свободной защитѣ, можно нанести смерть или увѣчье⁸⁾). При этомъ, для примѣненія статьи 1653 должно быть установлено, что возможность нанести смерть или увѣчье дѣйствительно существовала въ моментъ преступленія⁹⁾). Вопросъ о томъ, былъ ли виновный вооруженъ, долженъ быть поставленъ присяжнымъ засѣдателямъ и, притомъ въ конкретной формѣ, т. е., присяжные должны отвѣтить на вопросъ, представлялось ли въ

¹⁾ Касс. рѣш. 1875 г. № 346; 1876 г. № 204.

²⁾ Касс. рѣш. 1870 г. № 838; 1871 г. № 261; 1872 г. № 1027.

³⁾ Касс. рѣш. 1868 г. №№ 339 и 376; 1870 г. №№ 112 и 558.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 849.

⁵⁾ Касс. рѣш. 1871 г. № 1910.

⁶⁾ Касс. рѣш. Общ. Собр. 1874 г. № 1.

⁷⁾ Касс. рѣш. 1882 г. № 43.

⁸⁾ Касс. рѣш. 1873 г. № 235.

⁹⁾ Касс. рѣш. 1875 г. № 130; 1871 г. № 166.

данномъ случаѣ орудіе такимъ, что имъ можно было причинить смерть или увѣчье ¹⁾).

Имущественныя преступленія вообще—и особенно присвоеніе чужого имущества, кража, грабежъ, разбой, вымогательство и мошенничество,—потребовали отъ судебныхъ учреждений громадной затраты творческой дѣятельности для выясненія входящихъ въ ихъ составъ признаковъ. При этомъ иногда судебной практикѣ приходилось устанавливать довольно трудно уловимыя границы, отдѣляющія нѣкоторыя имущественныя преступленія отъ сходныхъ съ ними въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ, но непреступныхъ дѣяній. Такъ, напр., нѣкоторые случаи мошенническаго обмана близко подходятъ къ такимъ обманамъ въ торговлѣ, которые мошенничества не составляютъ. Остановливаясь на разграниченіи этихъ смежныхъ случаевъ, Сенатъ указалъ, что для признанія обмана въ качествѣ товара мошенничествомъ судомъ должны быть установлены слѣдующіе признаки: а) чтобы продавецъ совершилъ прежде продажи тайныя приготовленія или дѣйствія, посредствомъ которыхъ продаваемый имъ предметъ получилъ мнимыя качества и достоинства, съ сокрытіемъ имѣющихся въ немъ недостатковъ; б) чтобы такими, именно, дѣйствіями или приготовленіями онъ ввелъ покупателя относительно свойствъ и качествъ товара въ заблужденіе, отъ котораго, при обыкновенной осмотрительности, уберечься невозможно, и с) что этими обманными средствами продавецъ выманилъ у покупателя деньги не за дѣйствительныя, а за мнимыя качества товара ²⁾). Если же обманъ заключался въ однихъ ложныхъ увѣреніяхъ относительно качествъ товара; безъ какихъ либо особыхъ приготовленій и измѣненія товара, то такія увѣренія мошенническаго обмана не составляютъ ³⁾).

Несомнѣнно, что въ своихъ толкованіяхъ Сенатъ не всегда былъ правъ и иногда даже выходилъ за предѣлы своей компетенціи, какъ суда кассационнаго, не столько толкуя, сколько дополняя законъ. Такъ, напримѣръ, въ нарушеніе принципа *nullum crimen sine lege*, онъ создалъ даже новый видъ преступленія,—шантажъ,—который пытался подвести то подъ постано-

¹⁾ Касс. рѣш. 1869 г. № 567; 1871 г. № 538; 1872 г. № 774 и 1161; 1875 г. № 130.

²⁾ Касс. рѣш. 1889 г., № 16 и др.

³⁾ Касс. рѣш. 1874 г., № 535.

вления о мошенничествѣ¹⁾, то подѣ ст. 1686 Уложенія о Наказаніяхъ²⁾, хотя въ шантажѣ нѣтъ мошенническаго обмана и можетъ не быть принужденія къ дачѣ обязательства, предусматриваемаго ст. 1686.

Несмотря, однако, на все это, нельзя не признать, что руководящія указанія Сената, вносившія единообразіе въ пониманіе сбивчивыхъ статей стараго Уложенія, были часто очень цѣнны; они были цѣнны нерѣдко и тогда, когда заключались въ простомъ подчеркиваніи признака преступленія, прямо указаннаго въ законѣ, такъ какъ побуждали особенно сосредоточивать вниманіе на этомъ признакѣ. Послѣдній характеръ носили, напр., многія рѣшенія Сената, коснувшіяся статьи 29 Устава о наказаніяхъ, предусматривающей „неисполненіе законныхъ распоряженій, требованій или постановленій правительственныхъ и полицейскихъ властей, а равно земскихъ и общественныхъ учрежденій“. Толкуя эту статью, Сенатъ подчеркнул въ нѣкоторыхъ своихъ рѣшеніяхъ, что судъ, для примѣненія этой статьи, долженъ установить, что требованіе административной власти, въ неисполненіи коего обвиняется подсудимый, должно быть основано на положительномъ законѣ или вытекать изъ общаго смысла законовъ, опредѣляющихъ предѣлы вѣдомства этой власти³⁾. Не могутъ быть признаваемы законными такія требованія административной или полицейской власти, которыя, хотя и имѣютъ цѣлью огражденіе общественныхъ интересовъ, но не разрѣшены положительнымъ закономъ, а въ то же время ограничиваютъ личныя или имущественныя права частныхъ лицъ, ограждаемая закономъ, тѣмъ болѣе, что въ особыхъ случаяхъ отъ подлежащихъ властей зависитъ исходатайствовать установленнымъ порядкомъ разрѣшеніе на принятіе мѣръ, не предусмотрѣнныхъ закономъ, но признаваемыхъ необходимыми⁴⁾.

При оцѣнкѣ дѣятельности Сената, въ качествѣ верховнаго руководителя судебного толкованія законовъ, не слѣдуетъ упускать изъ виду и того, что многія статьи стараго Уложенія редактированы такъ неудовлетворительно, что толкованіе ихъ представляется въ высшей степени затруднительнымъ. Въ ка-

¹⁾ Касс. рѣш. 1871 г. №№ 91 и 712.

²⁾ Касс. рѣш. 1897 г. № 14.

³⁾ Касс. рѣш. 1896 г. № 14; 1893 г. № 36; 1887 г. № 29 и др.

⁴⁾ Касс. рѣш. 1887 г. № 29; 1881 г. № 2 и др.

чествѣ образчика можно указать хотя бы ст. 1477 и 1478 Уложения о Нак., говорящія объ увѣчьяхъ. Статья 1477 редактирована такъ неясно, что трудно понять, имѣетъ ли приведенный въ ней перечень исчерпывающее или лишь примѣрное значеніе. Сенатъ призналъ, что предметомъ тяжкаго увѣчья по Уложенію можетъ быть всякій органъ и все дѣло лишь въ степени пораженія органа ¹⁾. Правильнѣе толковать ст. 1477 ограничительно и признать, что предметомъ тяжкаго увѣчья могутъ быть лишь перечисленные въ этой статьѣ органы. Но нельзя не признать, что редакція этой многословной статьи ставитъ сильныя препятствія правильному ея истолкованію.

Все, сказанное выше, даетъ, несомнѣнно, право сдѣлать общее заключеніе, что въ сферѣ уголовно-судебной практики правотворческая дѣятельность новыхъ судовъ проявилась чрезвычайно широко и ярко, несмотря на серьезныя затрудненія, которыя ей ставились самымъ состояніемъ нашего уголовного законодательства. Нельзя сомнѣваться, что и въ будущемъ, съ устраненіемъ или ослабленіемъ этихъ затрудненій, она будетъ развиваться быстрыми шагами, потому что въ организмъ новыхъ судовъ заложены неизсякаемые источники этого развитія.

С. Познышевъ.

¹⁾ Касс. рѣш. 1872 г. № 1072.