Проф. П. И. Люблинскій.

Изъ коллекціи

На смѣну старого права.

Сборникъ статей по вопросамъ текущей правовой жизни.

ПЕТРОГРАДЪ.
Типо-Литографія РУМЯНОВА, Гороховая, 53.
1915.

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Послѣ введенія у насъ представительныхъ учрежденій, вопросы законодательства стали привлекать къ себѣ болѣе широкое вниманіе въ нашихъ юридическихъ кругахъ. Надлежащее юридическое освѣщеніе очередныхъ законодательныхъ проблеммъ стало одной изъ существенныхъ потребностей народнаго представительства. Такое освѣщеніе происходитъ какъ въ стѣнахъ самихъ законодательныхъ собраній, такъ и въ общей и спеціальной печати. Русская правовая жизнь, послѣ долгаго періода застоя послѣдней четверти XIX вѣка, сразу выдвинула цѣлый рядъ правовыхъ реформъ значительной общественной важности, и разработка этихъ реформъ не могла не потребовать внимательной юридической критики. Истекшій первый періодъ законодательной дѣятельности молодого народнаго представительства, отдѣляемый войной отъ послѣдующей, надо надѣяться, болѣе плодотворной стадіи, можетъ быть характеризованъ какъ нѣсколько нерѣшительное начало обновленія нашего права. Въ этотъ періодъ принципы новаго правового строя, выдвинутые на смѣну стараго права волной освободительнаго движенія, настойчиво стучались въ дверь законодательства, которая въ большинствѣ случаевъ оставалась запертой. Немногія изъ поставленныхъ жизнью на очередь реформъ удалось осуществить, остальныя же реформы являются

наслѣдіемъ для будущаго. Несомнѣнно, что въ ближайшіе годы вопросы обезпеченія неприкосновенности личности, свободы печати, надлежащей постановки отвѣтственности должностныхъ лицъ, усовершенствованія нашей карательной системы и т. п. будутъ вновь затронуты въ нашихъ законодательныхъ сферахъ. Война, подчеркнувшая значеніе начала справедливости въ международной жизни, не можетъ не привести къ усиленію того же начала и во внутренней жизни народовъ.

Руководясь этимъ соображеніемъ, авторъ счелъ небезполезнымъ объединить въ настоящемъ сборникѣ нѣкоторыя изъ своихъ статей, написанныхъ за послѣдніе годы въ связи съ возникавшими въ законодательной области вопросами. Оставивъ въ сторонѣ все то, что могло имѣть лишь публицистическій интересъ момента или что потеряло практическую важность, авторъ полагаетъ, что помѣщаемыя въ сборникѣ статьи могутъ оказаться не лишенными значенія для характеристики нашей правовой жизни въ недавнемъ прошломъ и для опредѣленія надлежащей точки зрѣнія на тѣ же вопросы въ ближайшемъ будущемъ. Отдѣльныя законодательныя проблеммы послѣдняго времени, какъ обезпеченіе правильности выборовъ, право амнистіи, безотвѣтственность народныхъ представителей, вопросы попеченія о безпризорныхъ дѣтяхъ, нашли себѣ отраженіе въ монографическихъ изслѣдованіяхъ автора. Въ настоящемъ сборникѣ собраны болѣе мелкія работы, печатавшіяся въ періодическихъ изданіяхъ. Авторъ не считалъ возможнымъ перерабатывать эти статьи, такъ какъ каждая отражаетъ въ себѣ условія момента, въ который она была написана; лишь въ

отдѣльныхъ случаяхъ сдѣланы дополненія, касающіяся послѣдующей судьбы обсуждавшагося вопроса.

Желаніемъ автора является, чтобы темы, затронутыя въ настоящей книгѣ, заинтересовали не только юристовъ, но и болѣе широкіе общественные круги нашего общества, такъ какъ только при неослабномъ интересѣ къ опредѣленнымъ реформамъ возможно постепенное осуществленіе ихъ въ общественной жизни.

I.

Права личной свободы.

1. Государство и свобода личности.

2. Этическое начало и свобода личности въ уголовномъ процессѣ.

3. Проектъ о неприкосновенности личности въ 3-й думѣ.

4. Постановка принудительныхъ мѣръ въ законѣ о мѣстномъ судѣ.

1.

Государство и свобода личности. [1])

I.

Общественная жизнь, наблюдаемая въ современныхъ государственныхъ организаціяхъ, таитъ въ себѣ постоянную борьбу двухъ началъ—начала индивидуальнаго и начала группового, коллективнаго. Первое можетъ быть охарактеризовано, какъ постоянное стремленіе къ немедленному удовлетворенію каждымъ своихъ личныхъ стремленій, второе—какъ постоянное подчиненіе своихъ стремленій интересамъ цѣлаго. Эти интересы суть не что иное, какъ отвлеченное выраженіе потребностей внутренней солидарности и прочности общенія. Каждый общественный строй такъ или иначе примиряетъ эти начала, устанавливаетъ между ними опредѣленный компромиссъ. Этотъ компромиссъ, воплощенный въ формѣ требованій права, нравственности, обычаевъ, религіозныхъ воззрѣній и пр., и служитъ масштабомъ оцѣнки нашего поведенія съ соціальной точки зрѣнія. Обязательность его опирается не только на внутреннее сознаніе долга, но и на принужденіе, которое въ болѣе развитомъ строѣ выливается въ форму организованной власти. Развитіе крупныхъ общественныхъ организацій монополизируетъ все принужденіе въ рукахъ одной центральной и наиболѣе авторитетной власти—власти государственной, которая вытѣсняетъ семейную, родовую и чисто воинскую власть. Путемъ долгаго развитія государственная власть отъ простого поддержанія существующаго правового строя переходитъ къ руководительству правовой жизнью страны и сама развиваетъ то право, которое можетъ претендовать на защиту со стороны государства.

---

[1]) Бодрое слово, 1909 г. № 21.

Государственная власть не представляетъ изъ себя чего то абсолютно единаго. Это—сложное сочетаніе разнородныхъ органовъ, лишь въ совмѣстномъ сотрудничествѣ осуществляющихъ акты государственнаго властвованія. Среди основныхъ подраздѣленій этихъ органовъ главнѣйшимъ является дѣленіе на власть законодательную, административную и судебную. Прежде, да и теперь очень часто, опредѣляли каждую изъ этихъ властей въ зависимости отъ характера имѣющихся у каждой изъ нихъ задачъ: задача законодательной власти устанавливать общія постановленія, нормы поведенія гражданъ, задача административной — обезпечивать этимъ нормамъ исполненіе въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ и поддерживать общественный порядокъ; наконецъ, задача власти судебной—рѣшать возникшіе конфликты при примѣненіи права и наказывать преступниковъ. Послѣдующее развитіе государственной власти показало узость подобнаго различенія этихъ государственныхъ функцій по ихъ задачамъ и вмѣсто того породило взглядъ на нихъ, какъ на различныя формы государственной дѣятельности, примѣненіе каждой изъ которыхъ зависитъ отъ того, какимъ путемъ достигнутъ будетъ наилучшій эффектъ въ данномъ конкретномъ случаѣ. Такъ одинъ и тотъ же актъ государственной власти можетъ быть достигнутъ дѣйствіемъ различныхъ властей, смотря по преслѣдуемымъ политическимъ задачамъ. Напр., провѣрка правильности выборовъ при избраніи въ парламентъ въ однѣхъ странахъ какъ напр. въ Англіи, составляетъ дѣло судебной власти, въ другихъ (Франціи),—законодательной власти, въ третьихъ, наконецъ,—дѣло административной власти, какъ это проектировалось у насъ по учрежденію Думы 6 августа 1905 г. и какъ это отчасти существуетъ теперь при провѣркѣ низшихъ стадій выборовъ особыми административными присутствіями. Или, напр., принятіе отдѣльныхъ исключительныхъ мѣръ во Франціи зависитъ отъ законодательной власти, у насъ отъ власти административной, въ Англіи въ значительной степени отъ власти судебной. Такихъ примѣровъ можно привести множество. Всѣ они показываютъ, что различіе между отдѣльными формами государственной власти должно быть сведено не къ различію сферъ и задачъ ихъ дѣятельности, а къ различію характера самихъ этихъ формъ.

Такое строгое различіе въ характерѣ отдѣльныхъ формъ государственной дѣятельности возникаетъ болѣе опредѣленно только

въ развитомъ государственномъ строѣ. Обособленіе власти судебной и административной даетъ начало *правовому* строю. Форма законодательной дѣятельности рѣзко выдѣляется въ строѣ, который носитъ названіе *конституціоннаго*. Характернымъ признакомъ послѣдняго является то, что каждая законодательная норма должна быть принята въ опредѣленномъ порядкѣ представительными законодательными учрежденіями и одобрена монархомъ. Въ то время какъ строй конституціонный полагаетъ благодаря этому рѣзкую грань между закономъ и продуктомъ административной дѣятельности—указомъ, строй правовой проводитъ такую грань между актомъ судебной дѣятельности, судебнымъ рѣшеніемъ или постановленіемъ, и актомъ дѣятельности административной—мѣрой управленія или мѣрой пресѣченія. Обособленіе судебной власти отъ административной, въ развитіи государственныхъ формъ въ европейскихъ государствахъ, произошло раньше, чѣмъ установленіе конституціоннаго строя. Такъ уже въ первую половину XIX вѣка мы видимъ укрѣпленіе судебнаго строя, между тѣмъ какъ строй конституціонный укрѣпляется лишь во второй половинѣ XIX вѣка. У насъ начало правового строя слѣдуетъ считать со времени судебныхъ уставовъ, изданныхъ въ 1864 г., установленіе же строя конституціоннаго—съ 1906 г.

Обособленіе судебной и законодательной властей отъ административной, о которомъ мы говоримъ въ правовомъ и конституціонномъ строѣ, заключается не въ простомъ порученіи тѣхъ или иныхъ государственныхъ функцій отдѣльнымъ органамъ—это наблюдалось и раньше,—а въ такомъ внутреннемъ укрѣпленіи этихъ властей, при которомъ получалась бы извѣстная независимость ихъ отъ правительства и даже отъ монарха. Такъ, судебная власть пріобрѣтаетъ независимость, опирающуюся на несмѣняемость судей и на участіе въ этой власти свободнаго общественнаго элемента: власть законодательная пріобрѣтаетъ авторитетъ представительства, опирающагося на свободно осуществляемое избирательное право, это представительство, независимое отъ усмотрѣнія главы административной власти, получаетъ особыя привилегіи и гарантіи. Такимъ образомъ какъ судебная, такъ и законодательная власть получаютъ внутренній авторитетъ, недоступный для посягательствъ со стороны административной власти. Но помимо особаго авторитета, характернымъ отличіемъ каждой власти является особый

порядокъ дѣятельности, который при обособленіи властей получаетъ свое законченное выраженіе.

Важнѣйшей задачей государственной политики является такая организація власти, чтобы опредѣленный актъ выполнялся властью, по своей организаціи и авторитету наиболѣе соотвѣтствующей потребностямъ государственнаго развитія. Когда въ полицейскомъ государствѣ въ основу всего были поставлены административныя задачи, власть административная почти поглотила всѣ остальныя функціи и получилось рѣзкое господство узко-понимаемой государственности, поглотившее почти цѣликомъ начало индивидуальное, начало свободы. XIX вѣкъ, начавшись подъ знаменемъ либерализма, освободилъ многія стороны общественной жизни отъ государственной опеки, съузивъ административныя задачи и ограничивъ ихъ охраненіемъ порядка и внѣшней безопасности. Когда же новое развитіе общественной жизни во второй половинѣ XIX вѣка потребовало вновь широкаго развитія функцій государства, то это было достигнуто уже не путемъ простого расширенія административныхъ полномочій, а путемъ введенія въ составъ государственной власти свободнаго общественнаго элемента. Народные представители въ парламентѣ, присяжные засѣдатели на судѣ и гласные въ органахъ мѣстнаго самоуправленія взяли подъ свой активный контроль сложныя задачи государства, и обратили государственную власть на служеніе общественнымъ интересамъ, устраняя по возможности тотъ вѣдомственный интересъ, который характеризовалъ старый бюрократическій порядокъ. Правда, для многихъ странъ, въ томъ числѣ и для насъ, гдѣ общественный элементъ является ограниченнымъ въ своихъ государственныхъ правахъ и опутаннымъ всякими стѣсненіями, такое утвержденіе приходится выставлять съ большой осторожностью, но все же оно можетъ быть признано, какъ извѣстная тенденція, извѣстный принципъ. Казалось бы, поэтому, что и при современномъ строѣ индивидуальное начало является поглащеннымъ и не можетъ быть рѣчи объ индивидуальной свободѣ. Какъ прежде личность была поглащена государственно-полицейскимъ началомъ, такъ теперь она является поглащенной началомъ общественно-государственнымъ. Для того, чтобы отвѣтить на это сомнѣніе слѣдуетъ разсмотрѣть вопросъ о томъ, что слѣдуетъ разумѣть подъ свободой личности въ государственномъ строѣ.

Всякая общественная жизнь основана на ограниченіи свободы дѣятельности каждаго; на участника общенія налагаются обязанности, но взамѣнъ того ему даются и права, которыхъ нѣтъ въ такъ наз. естественномъ состояніи. Въ общественномъ строѣ каждому отводится особая правовая сфера, въ предѣлахъ которой онъ можетъ нестѣсненно дѣйствовать, но зато онъ обязанъ самъ не нарушать границъ права. Понятіе свободы въ государственной жизни имѣетъ различное значеніе въ зависимости отъ сферы правъ, къ которымъ оно примѣняется. Во первыхъ подъ нимъ разумѣется такое установленіе границъ правовой сферы, при которомъ получалась бы возможность быть активнымъ членомъ государственнаго общенія, дѣйствуя согласно со своими убѣжденіями, т. е. при которомъ имѣлась бы возможность внутренняго самоопредѣленія и распространенія своихъ идей въ области государственной жизни. Это-такъ наз. *конституціонная свобода*, которая включаетъ въ себя свободу слова, свободу печати, собраній, союзовъ свободу религіи, свободу избирательнаго голоса и т. д. На ряду съ этимъ понятіемъ свободы существуютъ и другіе болѣе элементарные виды, основанные на требованіи устраненія государственныхъ стѣсненій въ области той или иной соціальной дѣятельности, какъ напр. свобода рабочихъ коалицій, свобода передвиженія и пр. Эти свободы не связаны такъ тѣсно, какъ первыя, съ общественнымъ участіемъ въ государственной жизни и представляютъ изъ себя лишь отрицаніе устарѣлыхъ формъ государственной опеки или невызываемыхъ общественными потребностями ограниченной правовой сферы индивида, ихъ можно назвать *свободами гражданскими*. Наконецъ мы встрѣчаемъ еще *понятіе свободы личности*, подъ которымъ разумѣется отсутствіе административныхъ стѣсненій въ сферѣ индивидуальныхъ, правовыхъ благъ гражданина. Къ группѣ этихъ послѣднихъ относятся *внѣшняя свобода*, нарушаемая арестами, высылками, полицейскимъ надзоромъ; *охраненность жилища*, нарушаемая обысками, осмотрами и отчасти выемками; *охраненность собственности*, нарушаемая штрафами, конфискаціями и мѣрами разрушенія, предпринимаемыми въ административномъ порядкѣ.

Изъ этихъ трехъ видовъ свободы нашему разсмотрѣнію въ настоящей статьѣ подлежитъ послѣдній—свобода личности. Этотъ видъ представляетъ наибольшую соціальную важность и вмѣстѣ

съ тѣмъ находитъ свое осуществленіе въ государственномъ строѣ ранѣе всѣхъ другихъ.

Огражденіе свободы личности не лишаетъ государственную власть возможности налагать на гражданъ тѣ или иныя ограниченія въ области ихъ внѣшней свободы, собственности и неприкосновенности жилища, а лишь создаетъ необходимость производить ихъ не иначе, какъ въ опредѣленномъ, особо гарантированномъ порядкѣ. Нельзя, напримѣръ, отказать государству въ ограниченіяхъ свободы въ случаѣ наказанія, въ взысканіи принудительнымъ способомъ долговъ или назначенныхъ судомъ штрафовъ, въ воспрепятствованіи происходящему въ чьемъ либо жилищѣ преступленію и т. д. Эти такъ наз. матеріальные предѣлы свободы личности опредѣляются законодательствомъ каждой страны въ зависимости отъ дѣйствительныхъ потребностей государства. Поэтому свобода личности въ государственномъ строѣ не можетъ быть разсматриваема, какъ абсолютная свобода. Весь центръ тяжести вопроса лежитъ въ томъ, какимъ путемъ государственная власть можетъ производить свои вторженія въ сферу индивидуальныхъ правовыхъ благъ. Въ строѣ полицейскомъ администрація можетъ такъ же безпрепятственно дѣйствовать въ этой области, какъ она дѣйствуетъ въ цѣломъ рядѣ другихъ областей. Признавая нужнымъ произвести обыскъ или арестъ или наложить штрафъ, органы администраціи дѣйствуютъ такъ же нестѣсненно, какъ если бы дѣло шло о распоряженіи въ области санитарной или строительной полиціи. Свобода личности здѣсь подчинена усмотрѣнію администраціи, и такъ какъ администрація является почти всегда заинтересованной стороной и кромѣ того проникнута интересами вѣдомственными больше, нежели интересами государственными въ широкомъ смыслѣ, то результатомъ этого явится полное игнорированіе правъ гражданъ. Въ строѣ правовомъ мы видимъ иное отношеніе администраціи къ правамъ личной свободы. Такъ въ каждомъ случаѣ, когда возникаетъ потребность въ примѣненіи принудительной мѣры въ этой области, администрація обязана обращаться къ суду, который входитъ въ оцѣнку основаній, которыми эта мѣра вызывается, провѣряетъ законность и необходимость ея, и только послѣ этого вручаетъ администраціи соотвѣтственное полномочіе. Въ правовомъ строѣ права личной свободы поставлены, слѣдовательно, подъ охрану судебной власти, что слѣдуетъ

признать за существенную гарантію, какъ это мы сейчасъ увидимъ.

Общій принципъ правового строя состоитъ въ томъ, что какъ административная, такъ и судебная власти являются подзаконными. Матеріальные предѣлы личной свободы устанавливаются законодательною властью: аресты, высылки, штрафы и пр. могутъ происходить только въ случаяхъ, закономъ опредѣленныхъ. Отъ состава и характера законодательной власти зависитъ то, насколько широко эти границы намѣчаются. Законодательныя учрежденія, опирающіяся на народное представительство, конечно, способны намѣтить ихъ шире, чѣмъ совѣщательныя законодательныя учрежденія въ государствахъ самодержавныхъ. Вполнѣ понятно также, что только законодательная власть, охватывающая государственные интересы въ ихъ цѣломъ, можетъ рѣшить вопросъ, поскольку и когда государственно-общественные интересы могутъ быть поставлены выше индивидуальныхъ. Но отвѣтъ, который даетъ законодательная власть, является по необходимости только общимъ: это—формула, въ которую каждый разъ приходится вложить конкретное содержаніе, которую каждый разъ приходится истолковать и оцѣнить примѣнительно къ отдѣльному случаю. Органъ, примѣняющій эти полномочія, даже оставаясь въ рамкахъ закона, обладаетъ широкимъ усмотрѣніемъ.

Такая широта усмотрѣнія совершенно исключаетъ возможность порученія права по принятію принудительныхъ мѣръ администраціи. Порядокъ административной дѣятельности мало гарантируетъ надлежащее направленіе этого усмотрѣнія. Вся администрація проникнута началомъ іерархіи, надзора, въ данномъ случаѣ неумѣстнаго; низшіе органы совершенно не обладаютъ правомъ самостоятельнаго рѣшенія, а руководятся предписаніями высшихъ; между тѣмъ какъ дѣятельность высшихъ, далекая отъ надлежащаго ознакомленія съ условіями каждаго конкретнаго случая, находитъ свои основанія не въ справедливости, а въ вѣдомственномъ интересѣ, рутинѣ, а иногда и произволѣ. Не связанная особыми формами производства, административная власть еще болѣе усиливаетъ принудительный характеръ каждой мѣры; она не отдаетъ отчета въ мотивахъ своей дѣятельности, не находится подъ контролемъ гласности, можетъ черпать доказательства изъ мутныхъ и безотвѣтственныхъ источниковъ. Въ результатѣ можно сказать,

что этотъ порядокъ не дастъ гарантій того, что общая формула закона найдетъ свое примѣненіе въ согласіи съ требованіями общественнаго мнѣнія и требованіями справедливости въ каждомъ конкретномъ случаѣ.

Иной характеръ носитъ дѣятельность власти судебной. Каждый органъ этой послѣдней обладаетъ въ теоріи качествомъ независимости и правомъ рѣшенія стоящаго независимо отъ чьего-либо приказа; понятіе начальства и іерархіи судебной власти неизвѣстно. Вслѣдствіе этого получается органъ, достаточно самостоятельный для оцѣнки условій примѣненія принудительной мѣры. Далѣе судебная власть дѣйствуетъ въ особомъ порядкѣ, опирающемся на самодѣятельность сторонъ: этотъ судебный порядокъ наилучшимъ образомъ обезпечиваетъ надлежащее изслѣдованіе конкретнаго случая и даетъ полную возможность высказаться заинтересованнымъ сторонамъ. По сравненію съ административнымъ судебный порядокъ представляетъ больше гарантій еще въ томъ отношеніи, что результатомъ его является рѣшеніе, снабженное мотивами, доступными контролю всѣхъ, а не актъ дискреціоннаго усмотрѣнія. Вслѣдствіе всего этого, требовать производства извѣстныхъ дѣйствій въ судебномъ порядкѣ значитъ настаивать на усиленіи контроля за дѣятельностью власти со стороны общества и на такомъ характерѣ дѣйствій власти, при которомъ заинтересованному предоставлялась бы возможность защиты. Конечно, чтобы судебный порядокъ представлялъ собою надлежащую гарантію нужно, чтобы судебная власть была внутренне самостоятельной, чтобы администраціи не было дано возможности оказывать давленіе на ея дѣятельность и чтобы составъ судей былъ достаточно подготовленъ для такой дѣятельности. Въ противномъ случаѣ мы будемъ имѣть лишь видимое обособленіе властей, въ дѣйствительности лишенное политическаго значенія.

Итакъ понятно, почему большее уваженіе къ правамъ личной свободы требуетъ, чтобы ограниченія ея 1) устанавливались общимъ образомъ только законодательною властью 2) а для каждаго конкретнаго случая опредѣлялись властью судебною, обладающею надлежащей независимостью. Соблюденіе этихъ двухъ принциповъ характеризуетъ правовой строй. Исторія правъ личной свободы есть исторія борьбы между административной и судебной властью за право назначать тѣ или иныя ограниченія личной свободы. Мы

познакомимъ читателя съ нѣсколькими страницами этой исторіи, обращая преимущественное вниманіе на борьбу за важнѣйшее личное право—право внѣшней свободы.

II.

Уже исторія древнихъ демократическихъ странъ даетъ намъ блестящія страницы борьбы за личную свободу. Въ Аѳинахъ каждый архонтъ при вступленіи въ должность давалъ торжественную присягу, что онъ никого не арестуетъ безъ судебнаго приговора. Лишеніе имущества или свободы происходило здѣсь не иначе, какъ по постановленію или самого народнаго собранія—экклесіи, вѣдавшей важнѣйшія судебныя дѣла, или по рѣшенію суда геліастовъ, засѣдавшаго въ количествѣ 500 свободныхъ гражданъ. Въ Римѣ, съ самаго начала республики, у каждаго подвергаемаго задержанію гражданина существовало—jus provocationis—право быть представленнымъ въ народное собраніе, которое, выслушавъ объясненія задерживаемаго, постановляло о допустимости или недопустимости дальнѣйшаго задержанія. До самаго конца республики и утвержденія принципата свобода до суда была правомъ римскаго гражданина. Когда, напримѣръ, былъ арестованъ Катилина и его сообщники до осужденія, то Цицеронъ, оправдывая себя предъ сенатомъ за такой арестъ, долженъ былъ сослаться на то, что для него здѣсь высшимъ закономъ было спасеніе государства; тѣмъ не менѣе позднѣе этотъ фактъ неоднократно ставился въ вину Цицерону. Такихъ примѣровъ можно было бы привести много, но мы не станемъ останавливаться на развитіи правъ лично свободы въ древнемъ мірѣ, гдѣ они развивались совершенно въ иныхъ условіяхъ и носили характеръ привилегіи небольшой части свободнаго населенія, а сосредоточимъ наше вниманіе на исторіи того, какъ это право было добыто двумя современными государствами Западной Европы—Англіей и Франціей, являвшимися застрѣльщиками въ борьбѣ за свободу. Начнемъ съ Англіи, какъ страны, ранѣе другихъ завоевавшей себѣ эти права и служившей въ теченіе многихъ вѣковъ образцомъ для другихъ странъ въ этой области.

Въ исторіи Англіи есть два момента, къ которымъ обыкновенно пріурочиваютъ главнѣйшія завоеванія въ области личной свободы. Эти моменты—Великая Хартія Вольностей 1215 года и Habeas Corpus act 1679 г. На основаніи этого полагаютъ, что личная свобода здѣсь была гарантирована писанными законами и укрѣпилась потому, что эти законы здѣсь удалось получить ранѣе, чѣмъ то было сдѣлано въ другихъ странахъ. Такой взглядъ является однако крайне неправильнымъ. То высокое уваженіе къ личнымъ правамъ гражданъ, которое мы наблюдаемъ въ Англіи, есть медленно образовавшійся продуктъ развитія прочныхъ и независимыхъ государственныхъ учрежденій, есть плодъ долгой и планомѣрной борьбы, въ которой указанные два акта играютъ роль болѣе замѣтныхъ вѣхъ, значеніе которыхъ однако было переоцѣнено.

Начнемъ съ Великой Хартіи Вольностей, съ которой собственно начинается исторія англійскаго государственнаго права. Знаменитая ст. 39 этой хартіи, которая разсматривается какъ палладіумъ личной свободы, гласитъ: „Ни одинъ свободный человѣкъ да не подвергнется аресту, заключенію въ темницѣ, конфискаціи имущества, лишенію покровительства законовъ, изгнанію или другой карѣ; мы не пойдемъ на него (войною), не пошлемъ за нимъ (войска), иначе какъ по законному рѣшенію его перовъ (равныхъ) или по закону страны“. Въ этой статьѣ видѣли постановленіе правъ личной свободы подъ защиту суда присяжныхъ и полное устраненіе возможности производить въ административномъ порядкѣ акты принужденія. Новѣйшіе историческіе труды устанавливаютъ, однако, совершенно иной взглядъ на это постановленіе. Великая хартія является продуктомъ феодальнаго строя: она явилась какъ реакція противъ стремленія Іоанна Безземельнаго усилить тяжесть феодальныхъ повинностей и развить юрисдикцію королевскую на счетъ юрисдикціи феодаловъ. Феодалы въ ней отстаивали чисто эгоистическія точки зрѣнія, заботясь только объ укрѣпленіи своихъ правъ и привилегій. Такой же характеръ имѣла и ст. 39. Въ ней говорится о „свободномъ человѣкѣ“, подъ которымъ въ ту эпоху разумѣли только земельнаго собственника, обязаннаго повинностями королю. Свободнымъ людямъ противоставлялись вилланы, прикрѣпленные къ помѣстьямъ и правомъ личной независимости непользующіеся. Независимость баро-

новъ здѣсь ставится подъ защиту суда перовъ, подъ которымъ разумѣлся судъ людей того же сословія, какъ и обвиняемый. Такіе сословные суды были извѣстны всѣмъ странамъ, пережившимъ эпоху феодализма; они до сихъ поръ сохраняются въ Англіи для лордовъ, которые за уголовныя преступленія судятся въ Палатѣ Лордовъ. Эти сословные суды ничего общаго не имѣли съ судомъ присяжныхъ, который съ самаго своего возникновенія былъ ничѣмъ инымъ, какъ судомъ представителей общины. Нельзя видѣть также указанія на судъ присяжныхъ и въ ссылкѣ на законъ страны. Въ ту эпоху судъ присяжныхъ существовалъ еще только какъ предоставляемая королемъ привилегія; подъ „закономъ страны“ разумѣлись ордаліи и поединокъ, о которыхъ и говоритъ непосредственно предшествующая ст. 39-я статья 38-я. Итакъ, Великая Хартія ограждала права небольшой группы феодаловъ, ограничивая произволъ короля участіемъ сословныхъ судовъ въ вопросахъ, касавшихся имущества и свободы земельныхъ собственниковъ. Есть даже основанія думать, что такая защита правъ феодаловъ была невыгодна для широкихъ круговъ населенія, въ защиту интересовъ которыхъ собственно и выступала королевская власть въ ту эпоху. Но, какъ часто случается въ исторіи, акты, появившіеся въ однихъ историческихъ рамкахъ, позднѣе пріурочиваются къ другимъ политическимъ условіямъ, и въ нихъ вкладывается иное содержаніе, а первоначальное ихъ значеніе забывается. Съ конца XV вѣка, съ паденіемъ феодальной юстиціи, это постановленіе Великой Хартіи начинаетъ примѣняться ко всѣмъ подданнымъ, подлежащимъ вѣдѣнію королевскихъ судовъ, а подъ судомъ равныхъ начинаетъ подразумѣваться развившійся тогда и окрѣпшій судъ присяжныхъ. Ссылка на Великую Хартію получаетъ значеніе оружія въ борьбѣ за ограниченіе административной власти и въ періоды политическихъ смутъ, какъ напр. въ XVII вѣкѣ, сторонники свободы аргументируютъ постановленіями Хартіи, какъ лучшими охранителями личной свободы. Такая репутація, цѣликомъ воспринятая на континентѣ, въ широкихъ кругахъ населенія сохраняется и до сихъ поръ.

Но если въ началѣ XIII вѣка рано еще искать яснаго выраженія нормъ, защищающихъ личную свободу, то несомнѣнно въ этомъ вѣкѣ мы уже видимъ весьма существенные зачатки ея. Не будетъ преувеличеніемъ сказать, что всю борьбу по установленію

гарантій свободы вынесли на своихъ плечахъ два англійскихъ учрежденія: парламентъ и судъ присяжныхъ. Оба эти учрежденія сформировались въ XIII вѣкѣ, который по справедливости можно назвать эпохой великихъ реформъ въ англійской исторіи. Парламентъ, пополненный представительствомъ Общинъ съ 1265 года, контролировалъ дѣятельность центральной административной власти. Пользуясь своимъ правомъ вотированія субсидій коронѣ, онъ сталъ давать ей совѣты, въ формѣ петицій, о лучшемъ устроеніи государства; петиціи затѣмъ превратились въ законодательныя предположенія, утверждаемыя королемъ. Въ качествѣ верховнаго суда страны, въ XIV и XV вѣкѣ парламентъ привлекалъ въ отвѣтственности и осуждалъ тѣхъ изъ совѣтниковъ короны и исполнителей ея велѣній, которые притѣсняли народъ или совершали незаконныя дѣйствія. Благодаря этому политика центральной власти была постоянно подъ контролемъ парламента. Что касается злоупотребленій мѣстныхъ органовъ, то здѣсь мощнымъ орудіемъ противодѣйствія явился родственный парламенту институтъ суда присяжныхъ. Судъ присяжныхъ въ Англіи слагается изъ двухъ отдѣльныхъ коллегій: изъ коллегіи, состоящей изъ 23 человѣкъ прясяжныхъ, носящихъ названіе обвинительнаго или большого жюри, и коллегіи изъ 12 человѣкъ, составляющей малое или судебное жюри. Обязанностью первой изъ нихъ является привлеченіе къ суду виновныхъ, обязанностью второй—постановленіе надъ привлеченными вердикта о виновности. Западная Европа, заимствуя судъ присяжныхъ, перенесла къ себѣ только вторую часть института—судебное жюри, оставивъ безъ вниманія первую, съ политической точки зрѣнія важнѣйшую его часть. Изучая политическую исторію Англіи, не трудно убѣдиться, что все политическое значіе суда присяжныхъ было сосредоточено вокругъ обвинительнаго жюри. Оно держало въ своихъ рукахъ ключи отъ уголовнаго преслѣдованія, и безъ согласія его не могла быть примѣнена ни одна принудительная мѣра. Оно предстовляло собою барьеръ противъ гоненій и лучшій оплотъ для свободы и имущества гражданъ. Рѣшая негласно и при отсутствіи представителей короны вопросъ о томъ, должно или не должно быть возбуждено преслѣдованіе въ извѣстномъ случаѣ, или само привлекая къ отвѣтственности виновныхъ, обвинительное жюри легко могло бороться со всѣми злоупотребленіями на мѣстахъ. Тѣсно связанное

съ общиной, оно не опасалось за свою личную судьбу. Попытки упразднить необходимое содѣйствіе этого органа всегда разсматривались какъ рѣзкое посягательство на основные устои страны и сурово карались парламентомъ. Исторія и преданія говорятъ о придворныхъ и судьяхъ, казненныхъ за попытку рѣшать дѣла безъ участія большого жюри. Это обвинительное жюри зародившееся въ концѣ XII вѣка на почвѣ мѣстныхъ организацій, составленныхъ для огражденія мира и обязанныхъ коллективною отвѣтственностью предъ государственною властью, сначала разсматривается какъ мѣстный королевскій совѣтъ, содѣйствующій королю въ привлеченіи виновныхъ къ отвѣтственности, а съ XVI вѣка является уже самостоятельной политической властью, которая въ XVII и XVIII вѣкѣ оказываетъ значительное вліяніе на всю политическую исторію.

Постановленія Великой Хартіи долгое время истолковывались какъ требованіе, чтобы ни одинъ гражданинъ не былъ преданъ уголовной отвѣтственности иначе, какъ съ согласія обвинительнаго жюри. Это было долгое время лишь принципомъ, который свое фактическое признаніе нашелъ лишь въ 1641 г., когда была отмѣнена такъ наз. Звѣздная Палата. Имя Звѣздной Палаты является очень непопулярнымъ и часто служитъ символомъ органа, дѣйствующаго по произволу. Между тѣмъ исторія показываетъ намъ, что такая репутація далеко не всегда была присвоена этому учрежденію, а явилась только продуктомъ дѣятельности его въ концѣ XVI и началѣ XVII вѣка. Посмотримъ, что представляла собою Звѣздная Палата.

Въ теоріи до сихъ поръ повсюду сохраняется фикція, что все правосудіе въ государствѣ отправляется монархомъ: всѣ приговоры выносятся отъ имени государя, а прежде важнѣйшіе изъ нихъ представлялись на его утвержденіе. Исторія показываетъ намъ, что эта фикція когда то была дѣйствительностью. Такъ въ Англіи король долгое время лично рѣшалъ уголовныя дѣла, разъѣзжая съ этою цѣлью по всѣмъ своимъ владѣніямъ. Только съ усложненіемъ правосудія, онъ начинаетъ поручать отправленіе его своимъ судьямъ. Временныя полномочія становятся постоянными и постепенно выростаетъ система королевскихъ судовъ, въ которыхъ самъ король лично участія не принимаетъ. Въ Англіи дѣло происходило такъ же, но за королемъ и его ближайшимъ совѣ-

томъ было сохранено право требовать къ своему разсмотрѣнію дѣла, разбираемыя королевскими судьями, если онъ то признавалъ нужнымъ. Королевскій совѣтъ, состоявшій изъ высшихъ придворныхъ и судей, вмѣшивался въ уголовное правосудіе сначала только тогда, когда на мѣстѣ нельзя было ожидать справедливаго разсмотрѣнія дѣла. Въ XIV и XV вѣкѣ присяжные отличались подкупностью и легкой поддатливостью по отношенію къ вліятельнымъ мѣстнымъ землевладѣльцамъ; благодаря этому не было возможности привлекать къ отвѣтственности чрезъ присяжныхъ мѣстныхъ магнатовъ; тогда вмѣшивался королевскій совѣтъ и требовалъ дѣло къ своему разсмотрѣнію. Для рѣшенія такихъ дѣлъ Совѣтъ собирался въ одной изъ палатъ Вестминстерскаго дворца, потолокъ которой былъ расписанъ звѣздами; эта палата, находясь около входа и въ сторонѣ отъ другихъ помѣщеній, представляла удобства доступа для многочисленныхъ лицъ, заинтересованныхъ въ уголовномъ правосудіи. Названіе помѣщенія перешло затѣмъ на само учрежденіе и засѣданіе королевскаго совѣта по уголовнымъ дѣламъ получили названіе Звѣздной Палаты. Судебная власть этого органа являлась прямымъ историческимъ наслѣдіемъ королевской судебной власти, сначала была даже популярна, такъ какъ вмѣстѣ съ парламентомъ боролась съ злоупотребленіями сильнѣйшихъ. Ненавистный характеръ она пріобрѣтаетъ лишь между 1550 и 1640 гг., когда династіи Тюдоровъ и Стюартовъ, въ борьбѣ за абсолютизмъ, дѣлаютъ Звѣздную Палату орудіемъ своей политики. Одно изъ отдѣленій королевскаго совѣта—Судъ Высокаго Порученія становится главнымъ руководителемъ въ борьбѣ противъ религіозныхъ диссидентовъ, а Звѣздная Палата получаетъ полномочіе преслѣдовать преступленія слова и печати, съ которыми она берется путемъ тюрьмы и высокихъ штрафовъ. Этой борьбой она быстро ставитъ себя въ ненавистное положеніе и потому въ 1641 году, когда парламентъ создалъ новыя гарантіи для свободы, онъ добился и упраздненія Звѣздной Палаты.

Звѣздная Палата была судомъ исключительнымъ, зависимымъ отъ центральной власти, но все же судомъ, рѣшавшимъ дѣла гласно въ опредѣленномъ порядкѣ. Болѣе рѣзкое отступленіе отъ судебной защиты личной свободы въ англійскомъ правѣ мы встрѣчаемъ въ формѣ расправъ въ военномъ порядкѣ (Martial law), примѣнявшихся въ исключительные моменты государственной

жизни въ силу особыхъ порученій, дававшихся короной своимъ намѣстникамъ или спеціальнымъ коммиссарамъ. Примѣненіе такихъ расправъ во время бунтовъ было до чрезвычайности рѣдко: теперь оно признается отмѣненнымъ Биллемъ о Правахъ для самой Англіи: законность же его и по отношенію къ лицамъ не военнымъ оспаривалась всегда.

Борьба съ самовольными арестами мѣстныхъ чиновниковъ (шерифовъ, байлифовъ, коронеровъ) велась тѣмъ путемъ, что центральному королевскому суду поручалось контролировать ихъ дѣятельность. Когда отдѣльные судьи пріѣзжали въ графство для разбора судебныхъ дѣлъ, всѣ жители могли къ нимъ обращаться съ жалобами на злоупотребленія должностныхъ лицъ. Но, кромѣ того, были установлены и чрезвычайныя формы надзора, одной изъ которыхъ является знаменитый Habeas Corpus act. Этотъ актъ былъ въ ходу уже въ серединѣ XV вѣка, при чемъ раньше имъ пользовались для возстановленія свободы, нарушенной частными лицами, а съ начала XVI вѣка онъ сталъ примѣняться и по отношенію къ органамъ власти, незаконно заключившимъ кого либо подъ стражу. Существо этого акта состоитъ въ томъ, что лишенный свободы самъ или черезъ какого либо представителя обращается въ судъ королевской скамьи, который на основаніи этой просьбы обязанъ издать приказъ о приводѣ, называемый по своимъ начальнымъ словамъ—„Habeas Corpus“ т. е, „приведи такого-то“. Этотъ актъ посылается должностному или частному лицу, содержащему подъ стражей просителя. Содержащій подъ стражей немедленно обязанъ привести заключеннаго въ судъ королевской скамьи и сообщить суду подробныя свѣдѣнія о времени и причинахъ задержанія. Судъ провѣряетъ эти основанія, допрашиваетъ заключеннаго и рѣшаетъ, долженъ ли онъ быть отпущенъ на свободу, или же отосланъ обратно въ мѣсто заключенія. Актъ 1679 г. въ этомъ порядкѣ измѣнилъ лишь немногое: онъ подчеркнулъ обязательность для суда королевской скамьи изданія такого приказа и неисполненіе этой обязанности санкціонировалъ высокими штрафами. Эта послѣдняя гарантія, впрочемъ, ни разу не была примѣнена въ англійской исторіи. Еще до Habeas Corpus act. 1679 г. полное выраженіе права личной свободы нашли въ представленной Парламентомъ и утвержденной королемъ Петиціи о Правахъ 1628 г. Мы приведемъ положенія

принятыя парламентомъ и легшія въ основу этой петиціи: „1. Ни одинъ свободный человѣкъ не можетъ быть арестуемъ, задерживаемъ въ тюрьмѣ или инымъ образомъ ограничиваемъ въ свободѣ, по приказанію короля или тайнаго совѣта или кого либо другого, если не указана причина ареста, задержанія или ограниченія свободы—причина, по которой онъ въ силу закона долженъ былъ быть арестованъ, задержанъ или ограниченъ въ свободѣ. 2. Въ приказѣ Habeas Corpus не должно быть отказываемо никому; онъ долженъ быть выдаваемъ каждому лицу, которое подвергнуто аресту, задержанію или какому либо ограниченію въ свободѣ, будь то по приказанію короля, тайнаго совѣта или какого либо другого, если только заключенный проситъ о выдачѣ приказа. 3. Если какой либо свободный человѣкъ будетъ арестованъ и заключенъ въ тюрьму или иначе ограниченъ въ свободѣ по приказу короля, тайнаго совѣта или кого либо другого причемъ не будетъ приведено достаточной законной причины и если это будетъ установлено путемъ производства по Habeas Corpus act, то задержанный долженъ быть или вовсе освобожденъ, или отпущенъ на свободу подъ поручительство". Билль о правахъ 1628 г. дополнилъ эти постановленія запрещеніемъ требовать чрезмѣрное поручительство, чтобы такимъ способомъ предупредить обходъ закона.

Такимъ образомъ мы видимъ, что актъ 1679 г. былъ не новымъ завоеваніемъ, а лишь укрѣпленіемъ старыхъ правъ. Гарантіи, предоставляемыя Habeas Corpus act'омъ, могутъ быть останавливаемы постановленіемъ парламента въ моменты, когда требуется энергичная дѣятельность власти. Это имѣло мѣсто, напр., въ концѣ XVIII и въ первую четверть XIX вѣка. Послѣдній случай этого мы наблюдаемъ въ 1818 году, послѣ чего мѣра эта была примѣняема нѣсколько разъ только по отношенію къ Ирландіи.

Мы не станемъ останавливаться на другихъ способахъ защиты личной свободы въ Англіи въ виду ихъ техническаго характера. Укажемъ только, что парламентъ и практика весьма удачно предупреждали всякаго рода обходы законодательныхъ постановленій. Такъ, напр., частое примѣненіе права помилованія по отношенію къ должностнымъ лицамъ, признаннымъ виновными въ нарушеніи правъ личной свободы, привело къ тому, что уго-

ловный порядокъ отысканія потерпѣвшимъ удовлетворенія былъ замѣненъ гражданскимъ, причемъ размѣръ вознагражденія опредѣляется усмотрѣніемъ присяжныхъ; въ гражданскомъ же процессѣ право помилованія непримѣнимо. Чтобы предупредить злоупотребленія низшихъ органовъ полиціи, законодательство подчинило ихъ власти мировыхъ и полицейскихъ судей, которые, убѣждаясь въ неосновательности задержанія при допросѣ лицъ приведенныхъ къ нему, могутъ тутъ же наложить взысканіе на виновнаго. Благодаря всѣмъ этимъ мѣрамъ англійское право достигло того, что каждый гражданинъ рѣшается стойко бороться за свои права, не рискуя стать жертвой неосновательныхъ преслѣдованій и произвольныхъ арестовъ. Съ другой стороны и самъ гражданинъ воспитывается въ уваженіи къ праву и избѣгаетъ въ борьбѣ всякаго насилія, а дѣйствуетъ строго законными способами. Свобода личности является для него базисомъ, опираясь на который онъ сознаетъ себя подчиненнымъ только закону, осуществляемому не иначе, какъ чрезъ посредство независимой судебной власти, и открыто борется съ неправомѣрностью, откуда бы она ни исходила.

III.

Изъ другихъ странъ, упорно боровшихся за личную свободу, остановимся только на Франціи, которая первая провозгласила для континентальной Европы принципы свободнаго строя. Въ дореформенной Франціи свобода гражданъ чаще всего нарушалась посредствомъ lettres de cachet—тайныхъ приказовъ за печатью короля, которыми предоставлялось арестовывать отдѣльныхъ лицъ, подозрѣваемыхъ въ государственныхъ преступленіяхъ. Противъ нихъ и была направлена прежде всего дѣятельность Національнаго собранія. Въ торжественномъ засѣданіи 23 іюня 1789 г. король представилъ свою декларацію, ст. 15 которой гласила: „Король желая обезпечить личную свободу всѣмъ гражданамъ, прочнымъ и постояннымъ образомъ, приглашаетъ генеральные штаты разсмотрѣть и предложить ему средства, наиболѣе соотвѣтствующія для того, чтобы примирить отмѣну приказовъ, извѣстныхъ подъ именемъ lettres de cachet съ сохраненіемъ общественной безопасности и необходимыхъ предосторожностей для под-

держанія чести семей и подавленія начинающихся возстаній". Въ соотвѣтствіи съ этимъ въ засѣданіи 22 августа національное собраніе приняло рядъ статей о личной свободѣ, которыя составили 7-ую, 9-ую и 12-ую статьи Декларація Правъ. Изъ нихъ важнѣйшей является ст. 7: „Никто не можетъ быть обвиненъ, арестованъ или заключенъ подъ стражу иначе, какъ въ случаяхъ, указанныхъ въ законѣ и согласно установленнымъ закономъ формамъ. Тѣ, которые будутъ предлагать, способствовать, исполнять или предписывать исполненіе незаконныхъ приказовъ, должны быть наказаны; но каждый гражданинъ, призванный или арестованный, долженъ немедленно повиноваться; онъ явится виновнымъ въ случаѣ сопротивленія". Статьи 9—13 содержали перечень гарантій противъ произвольнаго задержанія для обвиняемаго, уже заключеннаго подъ стражу по уголовному дѣлу. Вскорѣ послѣ этого 18 марта 1790 года издается декретъ относительно тѣхъ, которые находились въ заключеніи безъ законныхъ на то основаній. Статья первая этого декрета предписывала освобожденіе всѣхъ содержащихся гдѣ либо въ силу lettres de cachet или предписаній административной власти, по одной только жалобѣ, принесенной ими самими или ихъ родственниками. Въ заключеніи оставались только бродяги и нищіе, а также обвиняемые въ наиболѣе тяжкихъ преступленіяхъ послѣ соотвѣтственной повѣрки основаній заключенія. Полномочія по аресту административныхъ властей были ограничены закономъ 16 февраля 1791 г., создавшимъ національную жандармерію, на обязанность которой возлагался арестъ лицъ, застигнутыхъ при совершеніи преступленій, преслѣдуемыхъ общественнымъ крикомъ, имѣющихъ при себѣ похищенные предметы или окровавленное оружіе, задержаніе шаекъ разбойниковъ, воровъ и убійцъ, аресты опустошителей лѣсовъ и замаскированныхъ или вооруженныхъ контрабандистовъ, пойманныхъ на мѣстѣ преступленія; задержаніе насильниковъ и нарушителей личной и имущественной безопасности, нарушителей свободнаго обращенія средствъ пропитанія, и сопротивляющихся органамъ финансовой и судебной власти. Далѣе полномочія администраціи были расширены еще болѣе закономъ 26 іюля 1791 г. Всѣ эти законы были замѣнены постановленіями конституціи 14-го сентября 1791 г. Основныя начала этой конституціи легли въ основу всего дальнѣйшаго законода-

тельства. Конституція гарантируетъ въ качествѣ естественныхъ и гражданскихъ правъ свободу каждому двигаться, оставаться, уѣзжать безъ того, чтобы кто либо могъ его арестовать или заключить подъ стражу иначе, какъ въ порядкѣ, установленномъ конституціей. Ст. 5; „Министры отвѣтственны за всякія посягательства на собственность и индивидуальную свободу"; статья 9 гл. 5: „Въ уголовномъ процессѣ ни одинъ гражданинъ не можетъ быть судимъ иначе какъ по обвиненію, допущенными присяжными или декретированному законодательнымъ корпусомъ въ случаяхъ, когда послѣднему принадлежитъ право преслѣдованія". ст. 10: „Никто не можетъ быть арестованъ иначе, какъ для приведенія къ полицейскому чиновнику; и никто не можетъ быть обвиняемъ иначе, какъ въ силу предписанія полицейскаго чиновника, постановленія о взятіи подъ стражу, исходящаго отъ суда, постановленія законодательнаго корпуса въ соотвѣтственныхъ случаяхъ или приговора, присуждающаго къ тюрьмѣ или заточенію", Каждый арестованный и приведенный къ полицейскому чиновнику долженъ быть допрошенъ немедленно, во всякомъ случаѣ, не позже 24 часовъ. Если изъ допроса выяснится, что противъ него нѣтъ основаній къ обвиненію, онъ долженъ немедленно быть отпущенъ на свободу; въ противномъ случаѣ—отведенъ въ арестный домъ немедленно, не позже во всякомъ случаѣ трехъ сутокъ". Ст. 12: „Никто изъ арестованныхъ не можетъ быть задерживаемъ подъ стражей, если онъ предложитъ достаточное поручительство въ случаяхъ, когда законъ позволяетъ ему остаться на свободѣ съ порукою" Въ дальнѣйшихъ статьяхъ (13—16) предусматривается содержаніе заключенныхъ въ надлежащихъ мѣстахъ, надзоръ за правильностью заключенія, режимъ его и необходимость имѣть особое постановленіе о задержаніи. Конституція 1791 г. предусматривала случаи примѣненія вооруженной силы для ареста, опредѣляла условія обыска въ жилищѣ подозрѣваемыхъ лицъ. Дополняющій конституцію уголовный кодексъ 29 сентября 1791 г., вводилъ во Франціи судъ присяжныхъ въ формѣ обвинительнаго и судебнаго жюри и проводилъ послѣдовательно начало конституціи въ уголовный процессъ. Этими постановленіями впервые было дано выраженіе этой системѣ гарантіи при задержаніи, которая затѣмъ, варьируя въ извѣстныхъ предѣлахъ, была заимствована почти всѣми странами Европы.

Въ самой Франціи послѣ законовъ 1791 г. мы видимъ еще долгое время борьбу различныхъ началъ. Законъ 3 брюмера IV года создаетъ на ряду съ жандармеріей особую судебную полицію, на которую переноситъ права ареста; права первоначальнаго допроса, принадлежавшія чиновнику полиціи, передаются мировому судьѣ. Послѣ него издается рядъ постановленій, регулирующихъ права жандармеріи по первоначальному аресту, но всѣ они въ конечномъ итогѣ вносятъ мало измѣненій въ систему. Законъ VIII года создаетъ должность полицейскаго префекта въ Парижѣ и надѣляетъ его широкими полномочіями по аресту. Во время террора полномочія административной власти по аресту расширяются еще больше, дѣйствіе суда присяжныхъ пріостанавливается, а власть производить аресты и опредѣлять ихъ продолжительность переходитъ къ Сенату. Наполеоновская конституція XII года поручаетъ надзоръ за задержаніе особой коммиссіи, состоящей изъ семи сенаторовъ, которой передаются всѣ дѣла, обвиняемые по которымъ содержатся болѣе 10 дней безъ представленія въ судъ: эта коммиссія получила право предлагать министрамъ отпускать на свободу лицъ, задержанныхъ безъ основательныхъ причинъ, и въ крайнихъ случаяхъ дѣлать предъ сенатомъ декларацію о произвольномъ задержаніи кого либо подъ стражей, въ силу чего сенатъ могъ ходатайствовать предъ законодательнымъ корпусомъ о преданіи министра суду. Но защита, оказываемая этой „сенаторской коммиссіей для охраны личной свободы“ была чисто призрачной и произвольные аресты были крайне многочисленны. Усиленіе имперіи заставило вновь расширить полномочіе административныхъ органовъ. Это и было сдѣлано въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, изданномъ въ 1808 году, постановленія котораго сохраняютъ свою силу и понынѣ. Въ этомъ уставѣ и понынѣ мы встрѣчаемъ широкое право предварительнаго задержанія, принадлежащее судебной полиціи, сохраненіе за префектами права производить аресты и обыски лицъ, подозрѣваемыхъ въ совершеніи преступленій. Срочность подобныхъ мѣръ до самаго послѣдняго времени не была соблюдаема и только законъ 1897 г. гарантировалъ то правило, что такое задержаніе не можетъ продолжаться долѣе 24 часовъ.

Мы останавливались только на главныхъ актахъ французскаго революціоннаго законодательства, не пытаясь исчерпать

всей исторіи вопроса. Намъ хотѣлось только показать, что и французское право заимствовало основные принципы англійской системы: ограниченіе власти администраціи по предварительному задержанію, установленіе быстраго и обязательнаго контроля со стороны суда и устраненіе изъ этой области усмотрѣнія высшей администраціи. Но эти начала остались невыдержанными: такъ право ареста сохранено за префектами, контроль за обвиненіемъ со стороны суда присяжныхъ отпалъ и гражданамъ не представлено такихъ надежныхъ мѣръ защиты противъ администраціи, какъ то мы видимъ въ Англіи. Къ этому нужно прибавить также, что законодательныя постановленія здѣсь не всегда уважались на практикѣ и въ отдѣльные періоды мы видимъ, что судъ не могъ достаточно сильно оградить личную свободу отъ деспотическихъ тенденцій власти исполнительной.

Въ русской исторіи до судебныхъ уставовъ права личности мало принимались во вниманіе, и принятіе всѣхъ принудительныхъ мѣръ стояло въ зависимости отъ усмотрѣнія полиціи и министра внутреннихъ дѣлъ, которые годами могли содержать подъ стражей подозрѣваемыхъ. Правда, для надзора за правильностью содержанія подъ стражей существовалъ у насъ созданный Екатериной II совѣстный судъ, въ основу котораго были положены постановленія англійскаго Habeas Corpus act, но на практикѣ этотъ контроль оказался совершенно призрачнымъ вслѣдствіе многочисленныхъ изъятій и недостаточной авторитетности этого суда. Судебные уставы возвеличили судъ, дали ему независимость, но не подчинили цѣликомъ дѣятельности полиціи и администраціи его контролю. Въ области правъ задержанія подозрѣваемыхъ въ уставъ перешли взгляды нашего стараго порядка, по которому полиція иногда вправѣ принимать мѣры пресѣченія, т. е. арестъ, поручительство, полицейскій надзоръ и пр., своею собственной властью. Правила о жандармскомъ дознаніи 1872 г. и законъ 1904 г. сравняли въ этой области власть жандармовъ съ властью судебною, а положеніе объ усиленной и чрезвычайной охранѣ 1881 г. вручило широкія полномочія генералъ-губернаторамъ, градоначальникамъ и министру внутреннихъ дѣлъ по производству арестовъ, высылокъ, обысковъ и пр. Въ результатѣ получился въ этой области полный произволъ администраціи, совершенно лишенной контроля со стороны суда. Личная неприкосновенность стала

пустымъ звукомъ. Манифестъ 17 октября обѣщалъ даровать населенію „дѣйствительную неприкосновенность личности", но до сихъ поръ никакихъ измѣненій въ этой области не произведено. Проекты неприкосновенности личности, широко намѣченные первой и второй Госуд. Думами, остались безъ разсмотрѣнія. Комиссія же третьей Госуд. Думы, разсматривавшая правительственный проектъ по этому предмету, настолько исказила задачу проекта, что вмѣсто законопроекта о неприкосновенности личности получился законопроектъ неприкосновенности существующихъ ограниченій въ области стѣсненія правъ личности. Къ счастью, этотъ проектъ не получилъ дальнѣйшаго движенія, и вопросъ до сихъ поръ остается открытымъ. Но не слѣдуетъ думать, что все дѣло защиты личной свободы заключается въ этомъ одномъ законѣ,

Исторія борьбы за личную свободу учитъ насъ, что эта свобода достигается не общими постановленіями закона, а медленнымъ приспособленіемъ государственнаго строя къ тому, чтобы судебная власть могла постоянно контролировать дѣятельность власти административной. Для этого сама судебная власть должна быть сильна и популярна и прежде всего независима. Свобода гражданъ опредѣляется прочностью законовъ, прочность законовъ испытывается независимостью и силой судебной власти; сила и авторитетъ судебной власти характеризуется прежде всего подчиненіемъ ей власти административной въ области правъ личной свободы. Такимъ образомъ только при общей организованности правового строя свобода личности можетъ найти свое практическое осуществленіе.

2.

Этическое начало и свобода личности въ уголовномъ процессѣ. [1])

(Рѣчь передъ диспутомъ).

М. Г. Сравнительно немного времени отдѣляетъ насъ отъ той эпохи, когда уголовное правосудіе разсматривалось, какъ тяжелый мечъ, вложенный въ твердую руку правителя съ тѣмъ, чтобы безпощадно казнить злодѣевъ. Не прошло еще 150 лѣтъ съ того времени, какъ свободное слово начало разбивать ту грубую теорію устрашенія темнаго народа, на почвѣ которой образовался и выросъ такой взглядъ. Идеалъ правосудія въ эту эпоху заключался не въ высотѣ провозглашаемыхъ имъ принциповъ и не въ истинности его приговоровъ, а въ томъ впечатлѣніи страха, какое оно способно было оказать на народъ. Въ серединѣ XVII вѣка одинъ изъ популярныхъ писателей Erasmus Franciscus въ книгѣ Sittenspiegel (vol. 2 p. 316) слѣдующимъ образомъ рисовалъ идеальный судъ: „большой залъ суда сверху до низу увѣшанъ многочисленными картинами, на которыхъ изображены всевозможныя ужасныя наказанія и палачи въ свирѣпыхъ позахъ съ яростнымъ выраженіемъ лицъ, выполняющіе казни надъ людьми различныхъ состояній. И подъ каждой картиной фигурировала надпись: этого человѣка казнятъ за такое то совершенное имъ злодѣяніе; кромѣ того, на стѣнахъ висѣли и объявленія, о томъ, какой смерти подлежитъ виновный въ извѣстномъ преступленіи и какъ строго и жестоко эта казнь будетъ исполнена надъ нимъ". Уголовный судъ происходилъ въ непосредственномъ сосѣдствѣ съ застѣнкомъ для пытокъ, и помѣщеніе его было часто не больше, какъ пристройка при тюрьмѣ. Главнымъ качествомъ судьи въ эту

---

[1]) Право, 1907. № 50.

эпоху была строгость; „онъ долженъ помнить, что мечъ данъ ему не для украшенія“—замѣчаетъ писатель той эпохи Валентинъ Вейгель (cap. 13 p. 202). Мстительное возмездіе было его руководящимъ принципомъ. Какъ поучаетъ Iacobus Doeplerus въ своей книгѣ Theatrum poenarum et executionum criminalium (1693 p. 2), „Нѣтъ лучшей и пріятнѣйшей жертвы Всевышнему, какъ устраненіе съ пути и повѣшеніе жестокихъ злодѣевъ“. Ne Iupiter quidem sine justitia ultrice regnare et gubernare potest—даже самъ Юпитеръ не могъ бы царствовать и управлять безъ правосудія, основаннаго на мести—повторяли слова Лактанція писателя той эпохи. Эта суровая юстиція, по выраженію ея апологета, авторитетнѣйшаго юриста XVII в. Карпцова, „служила преимущественно для того, чтобы отсѣкать злодѣевъ, какъ дурные члены тѣла, и этимъ путемъ дать возможность спасти отъ зараженія остальное тѣло“.

На порогѣ XIX вѣка коренная перестройка всего государственнаго строя, подъ вліяніемъ идей о правахъ гражданъ, нанесла рѣшительный и безповоротный ударъ этому взгляду на правосудіе. Въ новомъ правовомъ строѣ, судебная власть, какъ одна изъ трехъ важнѣйшихъ государственныхъ функцій, была призвана служить надежнымъ оплотомъ гражданской свободы противъ всесильнаго усмотрѣнія, покоившагося на существовавшемъ прежде нерасчлененіи властей. Судъ пересталъ быть аппаратомъ наибольшаго устрашенія, а сталъ важнѣйшимъ органомъ укрѣпленія законности. Начало жестокаго возмездія, еще не вымершее въ жизни и питаемое отсталой психологіей малокультурныхъ массъ, удалилось изъ его зданія въ желѣзныя тюрьмы и далекія пустыни ссылокъ. За судомъ сохранилась лишь правовая оцѣнка преступленія и преступника. По мѣрѣ осуществленія этого, все шире раскрывались двери суда для гласной критики его дѣйствій, все ближе, привлекались общественныя силы къ непосредственному служенію задачамъ правосудія, и все слышнѣе становился голосъ его, провозглашающій право.

Это измѣненіе строя судебной власти явилось слѣдствіемъ того начала, по которому только въ руки суда было передано примѣненіе принудительныхъ мѣръ къ личности гражданина: судебный приговоръ въ правовомъ строѣ сталъ тѣмъ ключемъ, которымъ каждый разъ открывается арсеналъ мѣръ государственнаго

принужденія, если не считать того ограниченнаго количества ихъ, которое выдано на руки администраціи для примѣненія въ случаяхъ настоятельной необходимости, и притомъ подъ страхомъ законной отвѣтственности. Къ прежней цѣли — наказанію виновныхъ — присоединилась другая высокая общественная задача — стойкая защита невинныхъ. До рѣшенія суда каждый является полноправнымъ. Самъ судъ не знаетъ преступниковъ до тѣхъ поръ, пока онъ самъ не назвалъ ихъ таковыми въ своемъ приговорѣ. Всѣ правила дѣятельности суда расчитаны на то, какъ если бы совершенное преступленіе оставалось дѣйствіемъ безразличнымъ до момента провозглашенія о немъ окончательнаго приговора. Проводя это отношеніе къ обвиняемому среди атмосферы вражды и ненависти или солидарности и сочувствія къ преступнику, судъ оказываетъ глубокое воспитательное вліяніе на общество и власть, пріучая подчинять свои эмоціи болѣе высокому сознанію права.

Но роль современнаго суда не ограничивается только ограниченіемъ произвола власти посредствамъ неуклоннаго примѣненія закона, какъ это было опредѣлено ученіемъ о раздѣленіи властей въ началѣ XIX вѣка. Новый общественный строй послѣднихъ десятилѣтій, вызвавшій болѣе широкую дѣятельность гражданъ и болѣе тѣсно связавшій ихъ съ государственной организаціей, предъявилъ къ государственной власти новое требованіе — болѣе глубокое и полное проведеніе офиціальнаго права въ такія сферы жизни, которыя до послѣдняго времени оставались свободными отъ его вліянія, какъ, напр., въ область отношеній промышленниковъ и рабочихъ, землевладѣльцевъ и арендаторовъ, въ область закрѣпленія индивидуальныхъ правъ вплоть до права на собственное изображеніе и имя. Въ области уголовнаго права основаніемъ для офиціально-правовой оцѣнки сдѣлались самыя интимныя свойства преступника, так. наз., личность его. Еще глубже удается офиціальному праву проникнуть въ кругъ соціальныхъ отношеній съ помощью судейскаго усмотрѣнія, т. е. свободной отъ категорическихъ предписаній закона правовой оцѣнки судьи, обладающей большею гибкостью, чѣмъ законъ.

Сложное поведеніе, контролируемое современнымъ законодательствомъ, уже не можетъ держаться лишь элементарной угрозой принужденія или грубымъ устрашеніемъ, какъ это могло быть при

небольшомъ количествѣ строго-очерченныхъ велѣній въ старомъ строѣ. Его опорой можетъ служить только развитое интуитивное этическое сознаніе. Какъ бы совершенна ни была система государственнаго принужденія, она не въ состояніи воздѣйствовать на такіе глубокіе мотивы поведенія, на дѣйствіе которыхъ порою расчитываетъ современный законодатель. Поэтому основы государственнаго правопорядка только тогда будутъ прочными, когда они будутъ находиться въ союзѣ съ господствующими въ извѣстную эпоху принципами справедливости, какъ съ главными опредѣлителями нашего поведенія.

Эта необходимость основать законъ на этическихъ переживаніяхъ оказываетъ рѣшительное вліяніе на всю организацію и дѣятельность суда, какъ органа государственной власти, близко стоящаго къ населенію и особенно нуждающагося для успѣха своей дѣятельности въ поддержкѣ и сочувствіи общества. Для теоретика начала XIX вѣка идеаломъ судебной дѣятельности было исключительно примѣнекіе негнущихся нормъ закона съ логической послѣдовательностью по принципамъ силлогизма; для современнаго политика къ этой задачѣ присоединяется задача укрѣпленія нравственнаго авторитета закона, задача приспособленія его съ помощью имѣющагося у судьи усмотрѣнія, къ этическому сознанію общества. Судъ долженъ дать торжество примѣняемому имъ закону не силой его фактическаго господства, а силой заложенныхъ въ немъ нравственныхъ принциповъ. Въ этомъ отношеніи его мечъ не долженъ быть мечомъ Бренна, по праву сильнаго бросаемымъ на вѣсы правосудія съ возгласомъ: vae victis: нѣтъ, онъ долженъ установить торжество справедливости понимаемой, какъ высокое начало соціальнаго совершенствованія и воспитанія. Это этическое начало даетъ оправданіе въ глазахъ общества послѣдующему примѣненію принудительныхъ мѣръ или гарантируетъ спокойное возвращеніе оправданнаго въ сферу прежней соціальной жизни. Забота объ этическомъ значеніи судебной дѣятельности налагаетъ на законодателя и судью какъ отрицательныя, такъ и положительныя обязанности. Первыя выражаются въ томъ, чтобы ни одно изъ правилъ дѣятельности суда не подрывало этическихъ принциповъ общежитія, чтобы судъ не пользовался такими средствами, которыя способны пошатнуть моральный авторитетъ закона и оттолкнуть отъ него общество. Обязанности положительныя сво-

дятся къ тому, чтобы вся обстановка дѣятельности суда, и, особенно приговоръ его способствовали успленному переживанію гражданами обязательности этическихъ нормъ и находились въ согласіи съ ними. Только при этихъ условіяхъ судъ можетъ расчитывать на то, что продукты его дѣятельности воспитаютъ и укрѣпятъ правовое чувство народа, опирающееся на справедливость.

Это этическое начало уголовнаго процесса отражается во многихъ институтахъ процессуальнаго права. Оно повліяло на область доказательствъ, устранивъ оттуда мучительную пытку, основанную на угнетеніи личпости обвиняемаго, изгнавъ рядъ безнравственныхъ мѣръ, направленныхъ къ поощренію оговоровъ и доносовъ, ослабивъ доказательное значеніе сознанія обвиняемаго, этой царицы доказательствъ прежняго процесса, исключивъ изъ круга свидѣтелей обвиненія близкихъ родственниковъ обвиняемаго и, наконецъ, окутавъ профессіональной тайной его интимныя самообнаруженія. Это начало подняло подсудимаго до положенія почти равноправной стороны въ процессѣ и обезпечило ему содѣйствіе защитника; оно привлекло на судейскія скамьи людей того круга соціальныхъ убѣжденій, въ атмосферѣ котораго приходилось жить и дѣйствовать обвиняемому. Но ни въ одной области вліяніе его не проявляется такъ сильно, какъ въ области мѣръ, обезпечивающихъ неуклоненіе обвиняемаго отъ правосудія, въ области мѣръ, ограничивающихъ его личную свободу. Здѣсь произволъ старыхъ формъ процесса былъ наиболѣе силенъ, здѣсь должно было бы и сильнѣе всего сказаться разрушительное вліяніе этическихъ основъ новаго процесса.

Осуществленіе карательнаго правосудія заключается не только въ абстрактной правовой оцѣнкѣ; оно имѣетъ въ виду въ дальнѣйшемъ и непосредственное воздѣйствіе на личность виновнаго. Моральная сила современнаго государства еще не настолько велика и безусловна, чтобы оно могло отказаться отъ того, чтобы привлечь на служеніе идеѣ поддержанія правопорядка, хотя бы въ видѣ вспомогательныхъ силъ, и другія болѣе грубыя свойства человѣческой психики—страхъ, презрѣніе, отвращеніе, а порою, въ минуты слабости, и месть. Эти репрессивныя чувства питаются и поддерживаются реакціями злобнаго или разрушительнаго характера, и потому продуктъ ихъ—наказаніе, въ своемъ существѣ, представляетъ извѣстное зло для

преступника. Перспектива этого грозящаго зла создаетъ въ обвиняемомъ мотивы уклоненія отъ правосудія, бороться съ которыми уголовному суду приходится еще до формальнаго признанія виновности. Не имѣя возможности непосредственно распознавать ихъ, судъ принужденъ оперировать съ болѣе уловимыми суррогатными признаками и создавать для всѣхъ обвиняемыхъ сложную сѣть психологическихъ и физическихъ воздѣйствій, чтобы этимъ путемъ парализовать дѣйствіе мотивовъ уклоненія. И вотъ, въ созданіи этой сѣти отдѣльныхъ принудительныхъ мѣръ и въ опредѣленіи условій ихъ примѣненія и выражается отношеніе законодателя и судьи къ этическому значенію свободной личности въ государственномъ строѣ. Чѣмъ сильнѣе эта сѣть стягиваетъ свободу привлеченныхъ къ суду, чѣмъ меньше оказывается довѣрія самодовлѣющему моральному сознанію ихъ и чѣмъ, чаще благо свободы приносится въ жертву малѣйшимъ интересамъ послѣдующаго наказанія, тѣмъ ниже стоитъ судъ на лѣстницѣ этическихъ принциповъ, тѣмъ больше теряетъ его нравственный авторитетъ. И такъ какъ здѣсь дѣло касается наиболѣе цѣнимыхъ въ общественномъ строѣ благъ, какъ личная свобода и тѣсно связанныя съ нею соціальное положеніе и экономическое благосостояніе, то проявленіе того или иного отношенія въ этой области является особенно чувствительнымъ и особенно замѣтнымъ для общества.

Старый инквизиціонный процессъ не зналъ препятствій для власти въ дѣлѣ обезпеченія наказанія. Суровая пытка, физическія лишенія жестокаго подслѣдственнаго заключенія, коварный обманъ, законно практиковавшійся для вывѣдыванія сознанія, были обычными средствами, примѣняемыми при отправленіи правосудія. При слабомъ развитіи значенія свободной личности въ тогдашнемъ крѣпостномъ и бюргерскомъ строѣ, такое правосудіе могло еще держаться. Но возможно ли говорить объ авторитетности приговора, покоющагося на такихъ основаніяхъ, хотя бы результаты слѣдствія дѣйствительно соотвѣтствовали истинѣ,—при нынѣшнемъ болѣе свободномъ строѣ? Мы не колеблемся въ отвѣтѣ, ибо отвѣтить утвердительно значило бы свести къ нулю весь моральный прогрессъ XIX вѣка. Нѣтъ, сила современнаго права не можетъ быть построена на угнетеніи личности, она не принимаетъ истины изъ рукъ палача.

Изъ болѣе тяжкихъ средствъ принужденія, примѣнявшихся въ старомъ процессѣ, современное этическое сознаніе допускаетъ только одно — именно, подслѣдственное заключеніе. Это послѣднее во многомъ измѣнило свой характеръ; въ большинствѣ случаевъ оно перестало быть мѣрой разслѣдованія; случаи назначенія его стали значительно болѣе рѣдкими; правовыя начала, регулирующія его примѣненіе, во многомъ замѣнили всемогущее усмотрѣніе инквизитора, и, если начало судейскаго усмотрѣнія допускается еще въ широкой степени, то лишь въ направленіи, болѣе благопріятномъ для обвиняемаго. Долженъ замѣтить, что я говорю объ усмотрѣніи судейскомъ, основанномъ на рядѣ опредѣленныхъ гарантій; въ тѣхъ же случаяхъ, когда назначеніе этой мѣры передается въ руки административныхъ органовъ и примѣняется не для служенія правосудію, а для весьма сомнительныхъ порой удобствъ управленія, мы видимъ такое игнорированіе значенія свободной личности, какое несовмѣстимо даже съ элементарнымъ правовымъ строемъ и пережитки котораго встрѣчаются лишь въ государствахъ, недавно вступившихъ на путь прочнаго правового развитія. Повышенныя гарантіи судейскаго усмотрѣнія обезпечили большую справедливость подслѣдственнаго заключенія; участіе защитника дало возможность энергичной защиты; наконецъ, условія исполненія его положили рѣзкую грань между нимъ и наказаніемъ. Но все же, и при этихъ условіяхъ, оно остается темной стороной уголовнаго процесса, и, мирясь лишь съ его необходимостью, справедливость ищетъ ему коррективовъ въ зачетѣ времени содержанія подъ стражей въ наказаніе и въ вознагражденіи за безъ вины понесенное заключеніе. Еще многое предстоитъ сдѣлать, чтобы согласовать эту часть процесса съ уровнемъ современнаго этическаго сознанія; но, оглядываясь назадъ, можно, по крайней мѣрѣ для нѣкоторыхъ передовыхъ странъ съ гордостью сказать, что и многое уже сдѣлано въ этой области.

Если сознаніе основныхъ требованій этическихъ принциповъ, господствующихъ въ данномъ обществѣ, въ общемъ, доступно непосредственно каждому гражданину съ развитымъ правовымъ чувствомъ, то послѣдовательное проведеніе ихъ во всѣ частности законодательства есть дѣло спеціалиста науки. Онъ долженъ подробно изслѣдовать дѣйствіе отдѣльныхъ процессуальныхъ нормъ и институтовъ, создать въ опредѣленныхъ случаяхъ годные кор-

рективы, построить рядъ техническихъ нормъ и облечь въ точныя формулы неопредѣленныя очертанія соціальныхъ фактовъ. Эта задача всегда имѣетъ извѣстное прогрессивное значеніе; законодательство, какъ болѣе консервативная форма правовыхъ переживаній, отстаетъ отъ оцѣнки, посящей въ обычномъ сознаніи эпитетъ справедливой, и потому, какъ для догматика, такъ и для политика права, постоянно представляется задача поднятія законодательства на болѣе высокій этическій уровень. Значеніе этой задачи особенно вырастаетъ въ эпохи перелома въ государственной жизни, когда рознь между мощно развившимся народнымъ сознаніемъ и между отсталымъ закономъ грозитъ сломать преемственность правового творчества и надолго нарушить ту устойчивость и общность правового поведенія, которая является однимъ изъ драгоцѣннѣйшихъ его качествъ. Высокая роль правовой политики, какъ науки, и состоитъ въ своевременномъ установленіи тѣхъ правовыхъ путей, на которые должно вступить законодательное творчество. Правда, наука всегда болѣе принципіальна, чѣмъ жизнь и практика, но за то, благодаря этому своему качеству, она освѣщаетъ и болѣе далекіе горизонты будущаго прогресса, при видѣ которыхъ человѣкъ, съ его мятущимися запросами, можетъ съ большимъ сознаніемъ удовлетворенности исполнять свой соціальный долгъ.

3.

Законопроектъ о неприкосновенности личности въ комиссіи 3-й государственной думы. [1])

I.

Послѣ почти полуторагодичнаго разсмотрѣнія проекта министра юстиціи о неприкосновенности личности, комиссія третьей государственной думы выработала окончательный текстъ его при при докладной запискѣ отъ 7 апрѣля текущаго года и въ ближайшемъ будущемъ вноситъ его на разсмотрѣніе общаго собранія думы.

Моментъ внесенія этого проекта въ общее собраніе до сихъ поръ являлся какъ бы роковымъ для самой государственной думы. Въ первой думѣ, по окончаніи работъ комиссіи, онъ былъ поставленъ на повѣстку засѣданія 10-го іюля, но наканунѣ, указомъ 9 іюля, дума была распущена; во второй думѣ, по предложенію предсѣдателя отъ 2 іюня (стенограф. отчеты, стр. 1572), выслушаніе доклада комиссіи по этому законопроекту должно быть поставлено на повѣстку 4 іюня, но опять-таки наканунѣ, указомъ 3 іюня, и вторая дума была распущена. Въ обоихъ случаяхъ появленіе на повѣсткѣ этого проекта, который долженъ былъ служить надежной гарантіей правъ гражданъ, являлось обстоятельствомъ, совпадавшимъ съ роспускомъ думы. Для третьей думы, нужно думать, этотъ критическій моментъ пройдетъ благополучно, и русское общество услышитъ въ самой думѣ обсужденіе этого давно ожидаемаго законопроекта.

---

[1]) Право, 1909. № 16 и 17.

Съ законопроектомъ о неприкосновенности личности у насъ связываются сильнѣе всего воспоминанія о началѣ парламентской дѣятельности. Этотъ законопроектъ явился первымъ актомъ законодательной инициативы русскаго народнаго представительства. Съ него началась законодательная работа первой государственной думы, принявшей въ шестомъ засѣданіи 8 мая 1906 года предложеніе 31 члена, содержащее „законопроектъ въ обезпеченіе дѣйствительной неприкосновенности личности". Тогда еще силенъ былъ идеализмъ молодого представительства, и вѣрилось въ возможность установленія дѣйствительной неприкосновенности съ помощью одного только закона.

Очень внимательно и дѣятельно отнеслись первая и вторая гос. думы къ этому первому дѣтищу законодательной инициативы парламента. Онѣ послали въ соотвѣтственныя комиссіи, которымъ было поручено предварительно разсмотрѣть этотъ законопроектъ, лучшія юридическія силы страны, которыя были бы способны вдохнуть въ него живое содержаніе и сдѣлать его надежнымъ базисомъ правового строя. Перводумской комиссіи 15-ти [1]) предоставлялась трудная задача составить заново законопроектъ, и эту задачу она выполнила въ полтора мѣсяца, несмотря на исключительно неблагопріятныя условія законодательной работы въ первой думѣ. Въ дальнѣйшемъ мы будемъ имѣть возможность остановиться на отдѣльныхъ частяхъ этого законопроекта, пока же замѣтимъ только то, что онъ представлялъ собою рѣдкій образецъ высокой государственно-политической мысли. Удачность же законопроекта съ точки зрѣнія конструкціи характеризуется хотя бы тѣмъ, что особое совѣщаніе междувѣдомственной комиссіи, несогласное со многими его положеніями, въ основу своего проекта положило текстъ комиссіи 15-ти, измѣнивъ лишь содержаніе его соотвѣтственно со своими цѣлями.

Основную идею работъ комиссія первой государственной думы лучше всего выразить слѣдующими словами ея докладчика, къ

---

[1]) Въ комиссіи 1-й думы приняли участіе: Л. М. Брамсонъ, М. М. Винаверъ, П. А. Гейденъ, Н. А. Гредескулъ, М. М. Ковалевскій, Ѳ. Ѳ. Кокошкинъ, С. А. Котляревскій, А. Р. Ледницкій, В. Д. Набоковъ, П. И. Новгородцевъ (докладчикъ), В. Д. Кузьминъ-Караваевъ, Ф. І. Новодворскій, М. Я. Острогорскій, Л. І. Петражицкій и Н. И. Семеновъ.

сожалѣнію, оставшимися непроизнесенными въ думѣ [1]): „Основной задачей государственной власти, призванной къ обновленію русскаго государственнаго строя, является утвержденіе началъ права въ отношеніяхъ власти къ отдѣльнымъ лицамъ. Необходимо, чтобы вновь утверждаемый порядокъ получилъ свое воплощеніе въ новыхъ законахъ, заключающихъ въ себѣ важнѣйшія постановленія о правахъ гражданъ. Необходимо, чтобы эти законы, выраженные въ немногихъ, доступныхъ для всѣхъ положеніяхъ, стали извѣстными всѣмъ гражданамъ. Напоминая власти о ея обязанностяхъ и разъясняя гражданамъ ихъ права, такіе законы должны въ совокупности своей составить для Россіи хартію вольностей, вытекающую изъ твердыхъ основъ общественнаго правосознанія и возвышенную надъ преходящими теченіями дня... Такой законъ по самому своему существу и предназначенію долженъ заключать въ себѣ полностью всѣ основныя свои требованія: въ немъ не должно быть статей, содержащихъ простыя ссылки на другіе законы. Выдѣляясь по важности своего предмета изъ ряда другихъ законовъ, онъ долженъ быть независимъ отъ нихъ и по законодательному значенію такъ, чтобы полное или частичное измѣненіе другихъ законовъ не могло поколебать его основъ... Задача предполагаемой реформы только тогда будетъ достигнута, если новый законъ войдетъ въ самыя нѣдра существующаго законодательства и исторгнетъ оттуда все, что ему противорѣчитъ“. Комиссія 15-ти, такимъ образомъ, исходила изъ идеи замкнутаго въ себѣ законодательства, которое своимъ постепеннымъ ростомъ должно было бы вытѣснить менѣе доброкачественное старое законодательство изъ его позицій; она, вмѣсто перелицовочнаго творчества, хотѣла заняться творчествомъ изначальнымъ, которое порывало со старымъ строемъ. И дѣйствительно, только при такой постановкѣ особый законъ о неприкосновенности личности могъ бы имѣть смыслъ, иначе онъ поглащался бы рядомъ частичныхъ измѣненій въ отдѣльныхъ статьяхъ шестнадцати томовъ свода законовъ (статьяхъ, добавимъ, превращенныхъ часто въ мертвую букву, вслѣдствіе полнаго отклоненія отъ нихъ на практикѣ дѣятельности полиціи и администраціи). Старое законо-

[1]) См. сборникъ „Первая государственная дума“, вып. II, 1907. Докладъ П. И. Новгородцева, стр. 148 сл.

дательство въ статьяхъ, относящихся къ неприкосновенности гражданъ, имѣло скорѣе характеръ инструкціи или временныхъ правилъ, и потому вообще было непригодно для построенія на почвѣ его прочнаго правового строя, какъ негодна поношенная и разлѣзающаяся матерія для сшиванія изъ нея новыхъ одеждъ. Притомъ, законъ о неприкосновенности личности врѣзался своими постановленіями въ столь многочисленныя части свода законовъ, что производить соотвѣтственныя передѣлки въ предѣлахъ каждой изъ нихъ представлялось дѣломъ необычайно труднымъ для законодательной комиссіи; это должно было бы произойти по принятіи закона въ порядкѣ инкорпораціи его, правильность которой должна была бы быть санкціонирована думой.

Самый объемъ правъ личной неприкосновенности былъ понятъ комиссіей первой государственной думы весьма широко. Сюда входили: право на огражденіе отъ незакономѣрныхъ арестовъ, обысковъ, выемокъ, осмотровъ почтовой и телеграфной корреспонденціи, отъ мѣръ административнаго принужденія въ видѣ высылки, полицейскаго надзора, взысканій, отъ ограниченій въ правѣ передвиженія, отъ исключительной подсудности. Во всѣхъ этихъ областяхъ комиссія проектировала нормы, заимствованныя изъ лучшихъ западныхъ законодательствъ и подсказывавшіяся самыми условіями русской жизни.

Проекту комиссіи 15-ти не суждено было дойти до законодательнаго обсужденія. Но цѣнная работа комиссіи не пропала даромъ.

Когда вторая государственная дума принялась за то же дѣло составленія законопроекта о неприкосновенности личности, она имѣла въ своихъ рукахъ два текста: текстъ комиссіи 15-ти первой государственной думы и текстъ правительственнаго законопроекта, составленный за время междудумья междувѣдомственной комиссіей подъ предсѣдательствомъ товарища министра внутреннихъ дѣлъ д. с. с. Макарова; проектъ этотъ по своей конструкціи былъ приспособленъ къ первому. Хотя симпатіи большинства второй думы были на сторонѣ законопроекта комиссіи 15-ти, однако, въ виду условій момента (главнымъ образомъ для избѣжанія мѣсячнаго срока выжиданія правительственнаго заключенія, обязательнаго для неправительственныхъ законопроектовъ), комиссія положила въ основу обсужденія правительственный проектъ, намѣре-

ваясь приспособить его проекту первой думы. Для разсмотрѣнія его въ засѣданіи 20 марта 1907 г. была образована комиссія изъ 33 лицъ подъ общимъ предсѣдательствомъ В. Д. Кузьмина-Караваева, которая изъ своей среды избрала спеціальную подкомиссію для выработки первоначальной редакціи [1]). Разработанный подкомиссіей законопроектъ затѣмъ былъ обсужденъ въ 16-ти засѣданіяхъ комиссіи 33-хъ. Въ своемъ окончательно выработанномъ и опубликованномъ текстѣ комиссія 33-хъ вноситъ лишь нѣкоторыя поправки и ограниченія въ проектъ комиссіи первой думы, какъ-то: нѣкоторое стѣсненіе статьи, обезпечивающей свободу передвиженія, болѣе обобщенную редакцію статьи, содержащей правило о недопущеніи исключительной подсудности; возложеніе на частныхъ лицъ, задержавшихъ подозрѣваемаго въ преступленіи, обязанности представить его немедленно въ распоряженіе полиціи, вмѣсто предполагавшагося раньше непосредственнаго привода его къ судьѣ; созданіе постановленія, дозволявшаго органу судебной власти заключать подъ стражу арестованнаго безъ возбужденія преслѣдованія предъ судомъ на срокъ не болѣе двухъ недѣль; нѣкоторое стѣсненіе права судей по надзору за правильностью задержанія и нѣкоторыя другія измѣненія, явившіяся уступками правительственному законопроекту.

При установленіи этихъ правилъ комиссія, видимо, уже сознавала затруднительность созданія такого закона о неприкосновенности личности, который стоялъ бы особо отъ другихъ дѣйствующихъ законоположеній, и потому, съ одной стороны, поручила особой подкомиссіи выработать отмѣнительную часть закона, въ которой содержались бы статьи свода законовъ, подлежащія измѣненію или отмѣнѣ, а, съ другой,—въ самый текстъ закона ввела ссылки на уставъ уголовнаго судопроизводства и кое гдѣ глухо упоминала о сохраненіи дѣйствія существующихъ законовъ. Засѣданія комиссіи происходили при дѣятельномъ участіи представителей правительства, и каждое дополненіе или измѣненіе текста являлось результатомъ всесторонняго обсужденія. Сравни-

---

[1]) Въ составъ подкомиссіи вошли В. М. Гессенъ, Ф. І. Новодворскій, Н. С. Долгополовъ, А. Л. Джапаридзе и Л. Г. Люцъ. Отчетъ о работахъ комиссіи второй думы по настоящему проекту содержится въ статьѣ В. М. Гессена. О неприкосновенности личности „Право“ № 49, 51, 52 и отд. изд. 1908 г.

тельно малымъ пришлось пожертвовать изъ общихъ началъ, установленныхъ проектомъ комиссіи 15-ти; дѣло коснулось больше усиленія практичности законопроекта и частичнаго отказа отъ идеи изначальности законодательствованія, которая понесла сильный ударъ въ силу политическихъ условій, наступившихъ послѣ роспуска первой думы.

Таково было наслѣдіе, доставшееся третьей государственной думѣ отъ ея предшественницъ. Принятіе этого наслѣдства создало для новой думы и отвѣтственную обязанность внимательнаго и бережнаго отношенія къ продукту работы, къ которой было приложено столько усилій, ума и любви.

Какъ же отнеслась къ этому наслѣдству комиссія третьей думы?

II.

Въ государственную думу третьяго созыва правительство внесло всѣ законопроекты, оставшіеся неразсмотрѣнными во второй думѣ, и въ томъ числѣ законопроектъ о неприкосновенности личности. Законопроектъ этотъ былъ внесенъ въ старой редакціи междувѣдомственной комиссіи подъ предсѣдательствомъ д. с. е. Макарова, безъ того, чтобы было принято во вниманіе хотя бы одно замѣчаніе комиссіи 33-хъ; правительство игнорировало эту послѣднюю, хотя само принимало въ ней близкое участіе. Въ началѣ своей сессіи, 4 декабря 1907 г., наряду съ весьма многочисленными другими думскими комиссіями, была избрана думою и комиссія о неприкосновенности личности, которой было поручено предварительное разсмотрѣніе правительственнаго законопроекта. Своимъ предсѣдателемъ комиссіи избрала Я. Г. Гололобова, а докладчикомъ Г. Г. Замысловскаго, бывшаго товарища прокурора, по своимъ политическимъ воззрѣніямъ примыкающаго къ крайнимъ правымъ. Элементомъ, могущимъ связывать дѣятельность этой комиссіи съ соотвѣтственной комиссіей второй думы, явились представители партіи к.-д. М. С. Аджемовъ, В. А. Маклаковъ и О. Я. Пергаментъ, переставшіе, впрочемъ, по сообщеніямъ газетъ, принимать активное участіе въ дѣятельности комиссіи послѣ нѣсколькихъ безуспѣшныхъ предложеній съ ихъ стороны. Послѣ

восьми засѣданій, имѣвшихъ мѣсто въ началѣ 1908 г. и одного—въ мартѣ 1909 г., комиссія эта закончила свои работы и составила для внесенія въ общее собраніе думы докладъ, главныя основанія котораго и составляютъ предметъ нашего разсмотрѣнія.

Грустное впечатлѣніе производитъ этотъ отчетъ о дѣятельности комиссіи. Изъ него видно, что комиссія очень смутно представляла себѣ свои задачи. Вмѣсто того, чтобы вырабатывать законъ, могущій устранять рядъ пережитковъ полицейскаго строя, она поняла свою задачу, какъ закрѣпленіе существующаго положенія вещей. Она рѣшила выработать „законъ, который сводилъ бы воедино общія положенія, опредѣляющія неприкосновенность личности, и давалъ бы надлежащее законодательное выраженіе и разработку тѣмъ относящимся къ области практическаго примѣненія правиламъ, кои изъ этихъ общихъ положеній вытекаютъ". Свою задачу комиссія поняла какъ чисто техническую—какъ объединеніе всего устарѣлаго законодательства съ точки зрѣнія общихъ положеній. Эти общія положенія, имѣвшія реальный смыслъ въ прежнихъ проектахъ, въ проектѣ третьей думы сведены къ совершенно безсодержательнымъ формуламъ, въ которыхъ прекрасно укладываются всѣ старыя нормы. Такая техническая работа комиссіи является не только явленіемъ безразличнымъ съ правовой точки зрѣнія, но и явленіемъ весьма вреднымъ, поскольку оно придаетъ санкцію народнаго представительства постановленіямъ, давно осужденнымъ не только обществомъ, но и правительствомъ. Эта фиксація существующаго права въ рамкахъ безсодержательныхъ формулъ создаетъ законодательный миражъ, который способенъ обмануть надежды дѣйствительно изстрадавшагося въ ожиданіи прочныхъ гарантій неприкосновенности населенія. По своему плану, очертаніямъ, онъ старается приблизиться къ тому, что такъ дорого каждому—къ огражденію индивидуальной свободы,—но на самомъ дѣлѣ ему недостаетъ главнаго—реальности. При попыткѣ перевести проектъ на языкъ конкретныхъ законодательныхъ усовершенствованій, онъ расплывается, какъ расплывается миражъ при большемъ приближеніи.

Своеобразное пониманіе задачъ приводило и къ своеобразнымъ методамъ работы. Во всемъ докладѣ мы не находимъ ни одной ссылки на работы первой и второй гос. думъ въ этомъ

направленіи. Представители партіи народной свободы и представитель трудовой группы, Н. Я. Ляхницкій, первоначально пытались ставить на баллотировку въ видѣ отдѣльныхъ поправокъ исправленія, внесенныя комиссіей первой и второй думъ, но настолько безуспѣшно, что въ дальнѣйшемъ, въ виду невозможности поколебать враждебное отношеніе къ проектамъ первыхъ двухъ думъ, предпочли почти совсѣмъ уклониться отъ участія въ этой комиссіи. Отвергнувъ эти поправки безъ особаго обсужденія, комиссія высказала тѣмъ необычайное презрѣніе къ дѣятельности наиболѣе выдающихся русскихъ юристовъ. Несмотря на заявленіе о „всесторонности обсужденія“ вопроса о неприкосновенности, комиссія во всемъ своемъ докладѣ ограничивается ничтожными ремарками къ правительственному законопроекту, внеся нѣкоторыя миніатюрныя поправки, съ одной стороны, и солидныя ухудшенія, съ другой, въ текстъ первоначальнаго правительственнаго проекта. По свѣдѣніямъ періодической печати, представители власти, отстаивавшіе первоначально проектъ въ чистомъ видѣ, упрекались „въ излишнемъ либерализмѣ“, имъ ставилась на видъ нѣкоторая конфузливость, проявлявшая въ нежеланіи закрѣпить въ законѣ о неприкосновенности личности нѣкоторыя устарѣлыя нормы законодательства (впрочемъ, благодаря подобнымъ указаніямъ, конфузливость эта скоро отпала). Въ комиссіи раздавались голоса о томъ, что никакихъ гарантій отъ произвола власти не требуется, указывалось на то, что законопроектъ составленъ „слишкомъ юридическимъ языкомъ“. Повидимому, неопредѣленность, допускающая усмотрѣніе, была бы значительно пріятнѣе для комиссіи.

Грустное и безотрадное впечатлѣніе производятъ, кромѣ специфическаго пониманія своихъ задачъ и характера обсужденія, и сами результаты дѣятельности комиссіи третьей государственной думы.

Содержащіяся въ проектѣ, видоизмѣненномъ комиссіей, постановленія по ихъ характеру можно раздѣлить на двѣ группы: 1) на постановленія дегенеративнаго характера, представляющія собою возвратъ отъ болѣе совершенныхъ правилъ проектовъ комиссіи 15-ти и комиссіи 33-хъ къ правиламъ правительственнаго законопроекта, и 2) на постановленія, представляющія ухудшеніе правительственнаго законопроекта или вслѣдствіе расширенія усмотрѣнія административныхъ органовъ, или

вслѣдствіе дополнительной фиксаціи негоднаго законодательства. За предѣлами этихъ двухъ группъ, мы находимъ только одну поправку къ правительственному законопроекту, заимствованную изъ проектовъ первой и второй думъ. Эта поправка въ ст. 3 о томъ, что копія съ постановленія судебной власти о задержаніи не только не предъявляется задержанному, но и вручается ему. Поправку эту комиссія признала нужнымъ провести въ редакцію статей уставовъ гражданскаго и уголовнаго судопроизводства и положенія о земскихъ начальникахъ, составивъ вторую часть своего проекта изъ перечисленія десятка статей, которыя потребовали своего легкаго измѣненія въ этомъ направленіи. Читая эту вторую часть, видишь, что въ ней собственно сосредоточиваются всѣ реальныя измѣненія свода законовъ, вызываемыя закономъ о неприкосновенности личности, и что всѣ эти на первый взглядъ довольно пространныя измѣненія фактически сводятся къ замѣнѣ одного слова: „предъявляется“ словомъ: „вручается“ въ рядѣ статей. Въ остальномъ все какъ будто остается по старому.

Кромѣ этой мелкой поправки, заимствованной безъ упоминанія источника изъ проектовъ прежнихъ думъ и имѣвшей реальное значеніе, ни одно изъ положеній прежнихъ проектовъ не принято комиссіей.

Приведемъ теперь примѣры того, какъ отбрасываніе проектированныхъ прежними думскими комиссіями положеній и возвратъ къ правительственному законопроекту привели къ полной безсодержательности многія постановленія проекта комиссіи третьей думы, постановленія, имѣвшія реальный смыслъ въ прежнихъ редакціяхъ.

III.

Проекты комиссіи первой и второй гос. думъ устанавливали норму о томъ, что „никто не можетъ быть наказанъ безъ суда“. Этотъ принципъ, являющійся въ правовомъ государствѣ трюизмомъ, встрѣтилъ со стороны правительства возраженія формальнаго характера, вродѣ указаній на то, что тогда должны были бы быть исключенными постановленія о дисциплинарныхъ

взысканіяхъ и мелкихъ административныхъ и полицейскихъ карательныхъ постановленіяхъ (у насъ еще не существующихъ, но могущихъ оказаться полезными). Комиссіи 2-ой думы не признала возраженія эти подрывающими основной принципъ, найдя возможнымъ сохранить ихъ въ текстѣ закона, какъ исключенія. Предложенную же правительственнымъ проектомъ формулу: никто не можетъ быть наказанъ иначе, какъ въ порядкѣ, „*законом*ъ *опредѣленномъ*“, какъ не устанавливающую какихъ либо новыхъ началъ, отвергла. Мы здѣсь не станемъ вдаваться въ сложный техническій вопросъ о томъ, какъ цѣлесообразнѣе было бы выразить исключенія изъ общаго правила, укажемъ только, что помѣщеніе этого общаго принципа въ законъ о неприкосновенности личности въ узкой формулировкѣ комиссіи 33-хъ имѣло реальный смыслъ, такъ какъ имъ устранялись такія мѣры административной дѣятельности, которыя носятъ характеръ карательный (высылка, полицейскій надзоръ, штрафы и пр.). Въ широкой же формулировкѣ правительственнаго проекта, принятой и комиссіей третьей думы, оно такъ же излишне въ данномъ законѣ, какъ излишни были бы въ немъ правила о томъ, что „судьи должны судить на точномъ основаніи закона“ или „граждане должны повиноваться предержащимъ властямъ“.

Такъ же дѣло обстоитъ и съ устраненіемъ исключительной подсудности. Неприкосновенность личности требуетъ, чтобы всѣ граждане имѣли равный и надлежащій судъ, а это обезпечивается устраненіемъ возможности для административной власти опредѣлять въ отдѣльныхъ случаяхъ судьбу дѣла направленіемъ его въ особые суды, представляющіе меньше гарантій. Съ достаточной юридической опредѣленностью принципъ этотъ трудно выразить. Комиссія первой думы, не имѣя возможности выразить его вполнѣ и считаясь съ настоящей организаціей судовъ и ихъ компетенціей, при которыхъ въ судебномъ организмѣ имѣется рядъ „особыхъ присутствій“, рѣшила устранить лишь исключительную подсудность по субъективному признаку, и потому признала, что только родъ дѣла, а не условія личности обвиняемаго можетъ служить критеріемъ опредѣленія подсудности. Особо были оговорены, кромѣ того, случаи суда по племеннымъ обычаямъ и исключительная подсудность въ военное время и въ мѣстности, занятой непріятелемъ. Проектъ второй думы устранилъ эти исключенія, установивъ общій

принципъ: „никто не можетъ быть судимъ иначе, какъ въ общемъ порядкѣ, для дѣлъ даннаго рода установленномъ". Съ признаніемъ этого принципа, правда, лишь отчасти, устранялась исключительная подсудность, создаваемая, напр., для лицъ, состоящихъ подъ полицейскимъ надзоромъ, для лицъ, несостоящихъ на службѣ, предаваемыхъ военному суду (внѣ дѣйствія исключительнаго положенія) и т. д. Но и эту частичную гарантію правительственный проектъ, а за нимъ и комиссія третьей думы, свели на нѣтъ статьей второй: „Никто не можетъ быть судимъ иначе, какъ тѣмъ судомъ, которому по закону подвѣдомственно вмѣняемое въ вину дѣяніе". Здѣсь встрѣчаемъ опять-таки едва ли нужное голое указаніе на необходимость соблюденія закона, ибо и безъ нея судъ вправѣ принимать къ своему разсмотрѣнію дѣла не иначе, какъ въ силу закона.

Еще ярче выразилось это сведеніе на-нѣтъ принциповъ личной неприкосновенности въ ст. 15 проекта, касающейся ограниченій въ правѣ передвиженія. Предположеніе комиссіи 33-хъ, нѣсколько сузившее широкій проектъ комиссіи 15-ти, не отрицая существующихъ ограниченій въ этой области, ставило ихъ подъ контроль судебной власти, которая должна была бы сдерживать усмотрѣніе администраціи, нерѣдко вырождавшееся въ этой области въ весьма тягостный произволъ. Каждое ограниченіе могло быть примѣнено послѣ предварительнаго разсмотрѣнія законности его со стороны суда. Въ соотвѣтствіи съ этимъ была создана статья 14: „Никто не можетъ быть ограничиваемъ въ избраніи мѣста пребыванія или въ передвиженіи съ одного мѣста на другое иначе, какъ по постановленію судебной власти". Правительственный проектъ—а за нимъ и комиссія третьей думы—и здѣсь замѣнилъ слова: „иначе, какъ по постановленію судебной власти" словами: „за исключеніемъ случаевъ, особо въ законѣ указанныхъ". И въ этомъ мы видимъ опять пустую ссылку на законность.

Мы могли бы продолжить наши примѣры изъ этой области, но и приведеннаго достаточно, чтобы видѣть, какъ происходило постепенное превращеніе реальныхъ законодательныхъ постановленій прежнихъ проектовъ въ безсодержательныя формулы проекта комиссіи третьей думы. Если принять во вниманіе, что въ нашихъ законахъ, затрагивающихъ права личности, содержится чрезвычайно много устарѣлыхъ нормъ, изъ которыхъ многія на

практикѣ перестали даже примѣняться вслѣдствіе полнаго противорѣчія ихъ требованіямъ общественнаго развитія, то это требованіе законности, безъ соотвѣтственнаго измѣненія самаго содержанія этихъ устарѣлыхъ нормъ, можетъ сослужить весьма плохую службу дѣйствительнымъ интересамъ общества.

IV.

Кромѣ обезличиванія постановленій проектовъ комиссіи 15-ти и 33-хъ путемъ сведенія ихъ къ голому принципу законности, безъ измѣненія соотвѣтственныхъ нормъ, комиссія третьей думы примѣнила еще другой пріемъ для фиксаціи существующаго законодательства, пріемъ, въ примѣненіи котораго она пошла значительно дальше правительственнаго законопроекта. Проектъ междувѣдомственной комиссіи подъ предсѣдательствомъ д. с. с. Макарова, осторожно маскируя въ видѣ общихъ формулъ, вродѣ вышеприведенныхъ, отказъ въ цѣломъ рядѣ измѣненій существующаго, все же дѣлалъ нѣкоторыя уступки требованіямъ первой и второй государственной думы. Главнѣйшимъ изъ нихъ являлось распространеніе установленныхъ уставомъ уголовнаго судопроизводства болѣе совершенныхъ формъ производства арестовъ, осмотровъ, обысковъ и выемокъ на дѣятельность всѣхъ административныхъ властей.

Такъ, проектъ постановлялъ въ ст. 16, что „осмотры, обыски и выемки допускаются не иначе, какъ въ случаяхъ законами предусмотрѣнныхъ, и въ силу постановленія надлежащей судебной власти. Это постановленіе должно содержать въ себѣ какъ точное указаніе дѣла, мѣста и лицъ, къ которымъ оно относится, такъ равно и ссылку на подлежащія статьи закона. Осмотры, обыски и выемки производятся на точномъ основаніи установленныхъ для сего судопроизводственныхъ правилъ". Право полиціи на производство этихъ актовъ было ограничено случаемъ, указаннымъ въ ст. 258 уст. уг. суд. Эта статья дѣлала обязательнымъ обращеніе къ судебной власти (хотя бы послѣдующее, въ случаяхъ flagrant délit) для всѣхъ органовъ, какъ общей, такъ и спеціальной полиціи. При этихъ условіяхъ создавалась

нѣкоторая гарантія противъ „повальныхъ обысковъ“ при малѣйшемъ подозрѣніи. Комиссія третьей думы увидѣла въ этомъ дѣйствительную реформу и постаралась свести ее на-нѣтъ слѣдующимъ образомъ. Къ этой статьѣ (17 ст. проекта) присоединено было примѣчаніе, по которому требованіе ея не распространяется на порядокъ осмотровъ, обысковъ и выемокъ, производимыхъ должностными лицами при дознаніи по государственнымъ преступленіямъ (ст. 1035 и сл. уст. уг. суд.). Далѣе была присоединена новая ст. 19, по которой эти акты „могутъ быть производимы безъ постановленія о томъ судебной власти должностными лицами казенныхъ и административныхъ управленій во исполненіе возложенныхъ на нихъ обязанностей, указанныхъ въ уставахъ: о прямыхъ налогахъ, объ акцизныхъ сборахъ, таможенномъ, горномъ, лѣсномъ, врачебномъ, объ обезпеченіи народнаго продовольствія и о цензурѣ и печати“. За исключеніемъ случаевъ производства обысковъ и осмотровъ по положенію объ усиленной и чрезвычайной охранѣ, которое вообще не затрагивается закономъ о неприкосновенности личности, намъ неизвѣстны другіе случаи дозволяемаго закономъ производства этихъ актовъ, кромѣ перечисленныхъ въ ст. 19. Установленіемъ этихъ изъятій дѣйствіе статьи 17, слѣдовательно, ограничивается уставомъ уголовнаго судопроизводства, а при такихъ условіяхъ она не представляетъ ничего иного, какъ простую переписку существующаго закона. Между тѣмъ несомнѣнно, что контроль суда за производствомъ обысковъ и во многихъ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ перечисленными выше уставами (я не говорю уже относительно дѣлъ о государственныхъ преступленіяхъ, гдѣ онъ представляетъ элементарную гарантію), явился бы весьма полезнымъ. Во всякомъ случаѣ, для доказательства необходимости отдѣльныхъ изъятій нужно было бы попытаться разсмотрѣть необходимость каждаго изъ нихъ въ отдѣльности, а не огульно сохранять безъ перемѣнъ всѣ дѣйствующія узаконенія.

То же мы видимъ и относительно предварительнаго ареста. Надлежащая постановка полномочій административной власти въ этой области составляетъ центральный пунктъ всего закона о неприкосновенности личности; она охватываетъ наибольшее количество статей, и здѣсь проектировались наиболѣе серьезныя измѣненія. Постановка, приданная этой мѣрѣ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, является неудовлетворительной, возникнувъ от-

части какъ плодъ законодательнаго недоразумѣнія [1]). Комиссія второй думы, подробно обсудивъ вопросъ, пришла къ слѣдующимъ выводамъ. Необходимо созданіе института предварительнаго ареста, который въ теченіе 24 часовъ долженъ быть замѣненъ судебнымъ распоряженіемъ о задержаніи. Это распоряженіе можетъ сохранять силу до принятія подлежащею властью мѣръ пресѣченія, но, во всякомъ случаѣ, не долѣе двухъ недѣль. Предварительный арестъ допускается: 1) при наличности извѣстныхъ уликъ виновности въ преступленіи и если притомъ подозрѣваемый можетъ скрыться до прибытія судебной власти и 2) при наличности опасности для общественнаго спокойствія и порядка (задержаніе пьяныхъ, буйствующихъ и пр.). Первый случай предусматривался ст. 4, воспроизводившей въ улучшенной редакціи ст. 257 уст. уг. суд., второй же — ст. 5, редактированной слѣдующимъ образомъ: „Полиція можетъ задерживать лицъ, пребываніе которыхъ на свободѣ угрожаетъ непосредственною опасностью самимъ этимъ лицамъ, либо окружающимъ или сопряжено съ незаконнымъ нарушеніемъ свободы другихъ лицъ, либо общественной благопристойности". Имѣя въ виду значительную неопредѣленность этой статьи, заимствованной изъ правительственнаго законопроекта, комиссія 33-хъ признала невозможнымъ болѣе конкретное перечисленіе этихъ случаевъ и единственной гарантіей противъ злоупотребленій предоставляемымъ полномочіемъ признала судебный контроль надъ осуществленіемъ его полиціей. Всякое задержанное на основаніи ст. 5 лицо, какъ мы указывали, если оно не освобождено въ теченіе 24 часовъ, должно быть приведено къ органу судебной власти, который можетъ сдѣлать распоряженіе о дальнѣйшемъ его задержаніи на срокъ, однако, не долѣе двухъ недѣль. Правительственный же законопроектъ, сохраняя обязательный судебный контроль послѣ 24 часового задержанія по отношенію къ лицамъ, подозрѣваемымъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, и предоставляя судебной власти право издавать судебное распоряженіе о задержаніи на срокъ не болѣе двухъ недѣль, устранялъ совершенно судъ отъ контроля случаевъ задержанія, упомянутыхъ въ ст. 5 проекта, указывая глухо,

---

[1]) См. П. Люблинскій, „Свобода личности въ уголовномъ процессѣ". 1906. стр. 286 сл.

что въ этихъ случаяхъ „полиція принимаетъ мѣры, указанныя въ подлежащихъ узаконеніяхъ". Междувѣдомственная комиссія, отстаивая свою точку зрѣнія, указывала, что „обязательный приводъ къ судьѣ лицъ пьяныхъ, буйствующихъ душевно-больныхъ и т. п. на практикѣ могъ бы повлечь за собою, вмѣсто огражденія ихъ неприкосновенности, тягостное для самихъ задержанныхъ стѣсненіе". Комиссія же второй думы, оспаривая уважительность этого основанія, видѣла въ обязательномъ приводѣ къ судьѣ гарантію отъ всевозможныхъ злоупотребленій; устраненіе этого контроля, по ея мнѣнію, открыло бы широкій просторъ полицейскому усмотрѣнію и такимъ образомъ поколебало бы самыя основы законопроекта. Комиссія третьей думы, не взирая на это, присоединилась къ проекту междувѣдомственной комиссіи и, кромѣ того, внесла въ него дальнѣйшія исключенія. Не ограничиваясь широкой формулой ст. 5, получающей безъ наличности судебнаго контроля, необычайную гибкость, она внесла дополнительную ст. 7, въ которой право предварительнаго ареста распространила, кромѣ полиціи, и на чиновъ таможенной, пограничной, корчемной, лѣсной, полевой и охотничьей стражи, рыболовнаго надзора, на военные караулы, дозоры и разъѣзды. Этимъ органамъ опять-таки огульно, безъ пересмотра дѣйствующихъ положеній, дается полномочіе ареста въ случаяхъ, опредѣляемыхъ подлежащими узаконеніями. Ст. 7 такимъ образомъ фиксируетъ цѣлую массу устарѣлыхъ нормъ, безъ всякой ихъ критики. Кромѣ того, совершенно изъятыми изъ дѣйствія новыхъ правилъ и отъ судебнаго контроля являются лица, привлекаемыя къ дознанію по государственнымъ преступленіямъ (ст. 1035 и сл. уст. угол. суд.). Нетрудно убѣдиться, что при такомъ полномъ закрѣпленіи почти всѣхъ дѣйствующихъ узаконеній и при устраненіи судебнаго контроля отъ цѣлаго ряда случаевъ задержанія, прогресса по сравненію съ существующимъ положеніемъ вещей не получается.

При принятіи постановленій проекта о предварительномъ арестѣ въ редакціи комиссіи 3-ей думы такимъ образомъ только одно постановленіе явится значительной новинкой—это созданіе особой стадіи двухнедѣльнаго предварительнаго задержанія лицъ, подозрѣваемыхъ въ учиненіи преступныхъ дѣяній, по распоряженію судебной власти, но безъ возбужденія противъ нихъ предварительнаго слѣдствія. Это предварительное задержаніе вводится

у насъ подъ несомнѣннымъ вліяніемъ германскаго и австрійскаго процессуальнаго законодательства, гдѣ оно примѣняется при Scrutinialverfahren, производимомъ прокуратурой. Сложный аппаратъ предварительнаго слѣдствія, руководимаго судебнымъ органомъ, здѣсь приводится въ движеніе очень рѣдко, а въ громадномъ большинствѣ случаевъ дѣло ограничивается дознаніемъ, подъ руководствомъ прокурора. Но у насъ постановка предварительнаго слѣдствія является совершенно иною. Предварительное слѣдствіе производится у насъ въ 98% случаевъ по дѣламъ, подсуднымъ окружнымъ судамъ, тогда какъ въ Германіи этотъ процентъ колеблется между 3 и 4%. Чтобы проектируемая мѣра была цѣлесообразною, необходимо значительно измѣнить у насъ всю стадію предварительнаго производства уголовныхъ дѣлъ. Когда въ Германіи назначается этотъ видъ задержанія, то требуется, чтобы эта мѣра была предложена прокуроромъ и чтобы были представлены серьезныя улики виновности. У насъ по проекту такое предложеніе дѣлается полиціей и не должно сопровождаться представленіемъ какихъ либо доказательствъ. Въ большинствѣ случаевъ при такихъ условіяхъ дѣло сведется къ исхлопотанію полиціей льготныхъ сроковъ для производства розысковъ или для какихъ либо другихъ цѣлей. Мы очень опасаемся, что безъ общей реформы предварительнаго слѣдствія эта мѣра способна будетъ служить не къ облегченію привлекаемыхъ къ суду отъ тяжелаго подслѣдственнаго заключенія на стадіи долгаго предварительнаго слѣдствія, а къ только большему ослабленію полицейской энергіи. Такимъ образомъ и это единственное существенное измѣненіе законодательства о предварительномъ арестѣ, проектируемое комиссіей третьей думы, по примѣру правительственнаго законопроекта, едва ли явится улучшеніемъ при существующихъ условіяхъ.

V.

Разсматривая проектъ о неприкосновенности личности въ той его редакціи, которую придала ему комиссія третьей думы, мы позволяемъ себѣ указать и на нѣкоторыя техническія поправки, которыя отчасти дѣйствительны и для редакціи этого проекта въ комиссіяхъ первой и второй думы.

Ст. 4 проекта представляетъ собою почти буквальное воспроизведеніе ст. 257 у. у. с. Между тѣмъ эта статья, перешедшая въ уставъ изъ положенія о судебныхъ слѣдователяхъ 1860 г., страдаетъ внутреннимъ порокомъ смѣшенія уликъ, при наличности которыхъ задержаніе допустимо (первые четыре пункта), и основаній, по которымъ оно производится (пп. 5 и 6). Перечисленіе уликъ является остаткомъ существовавшей еще въ 1860 г. формальной теоріи доказательствъ. Едва ли, напримѣръ, при существующихъ условіяхъ одно указаніе потерпѣвшаго или нахожденіе предметовъ, служащихъ доказательствомъ преступленія, при обвиняемомъ могутъ безусловно влечь задержаніе. Необходимо ограничить этотъ перечень уликъ случаями flagrant délit, какъ это понимается въ западномъ правѣ и какъ это выражено въ п. 1 ст. 257, и лишь въ качествѣ дополнительнаго условія указать на опасность побѣга или на отсутствіе мѣста жительства (пп. 5 и 6) [1]). Проектъ комиссіи 33-хъ уже предпринялъ нѣкоторые шаги въ направленіи къ этому измѣненію.

Желательно дополненіе послѣ ст. 8 приблизительно такого содержанія: „При самомъ задержаніи лицу задерживаемому должны быть сообщены законныя основанія принятія этой мѣры. Всякое при задержаніи оскорбленіе личности задерживаемаго влечетъ за собою законную отвѣтственность. Обращеніе къ силѣ допускается только тогда, когда задерживаемый оказываетъ сопротивленіе". Такое дополненіе, соотвѣтствуя правиламъ, содержащимся въ уставѣ уг. суд. относительно привода по распоряженію суда, особенно необходимо для руководства полиціи, когда она предпринимаетъ арестъ по собственной иниціативѣ.

Задержанныя лица, согласно ст. 9, должны быть приводимы сначала къ судьѣ или слѣдователю, которымъ дѣло подвѣдомственно, а въ случаѣ ихъ отсутствія—къ ближайшему слѣдователю или судьѣ. Комиссія 33-хъ проектировала болѣе цѣлесообразный порядокъ привода задержаннаго къ ближайшему судьѣ непосредственно, такъ какъ нельзя ставить участь задержаннаго въ зависимость отъ умѣнья органа полиціи разбираться въ подвѣдомственности и такъ какъ внесеніе правила, содержащагося въ ст. 9, несомнѣнно удлиняетъ время содержанія подъ стражей до

[1]) См. „Свобода личности", стр. 303.

допроса судьей. Проектъ третьей думы, присоединяясь къ правительственному проекту, совершенно напрасно игнорируетъ эти указанія.

Проектъ комиссіи третьей думы ничего не говоритъ объ обязанности прокурора и судей наблюдать за законностью задержанія; онъ предоставляетъ имъ только соотвѣтственное право. Для предупрежденія случаевъ незаконнаго задержанія желательно также создать норму, возлагающую обязанность на начальника или смотрителя мѣста заключенія немедленно освободить лицо по истеченіи того срока заключенія, въ теченіе котораго можетъ сохранять свою силу постановленіе о задержаніи.

При регламентаціи права осмотра и выемки желательно сузить право полиціи на производство обыска въ бумагахъ подозрѣваемаго въ отсутствіи органа судебной власти. Дѣйствующее законодательство (ст. 367 у. у. с.) требуетъ даже отъ слѣдователя въ этомъ случаѣ „крайней осторожности“: съ другой стороны, здѣсь не можетъ быть исключительной экстренности въ виду возможности предварительнаго опечатанія бумагъ до прибытія органа судебной власти. Поэтому цѣлесообразно было бы къ ст. 17 сдѣлать такое дополненіе: „Къ дѣйствіямъ, означеннымъ въ ст. 367 у. у. с., безъ согласія подозрѣваемаго лица, могутъ быть допущены только представители судебной власти, до прибытія которыхъ полиція принимаетъ лишь мѣры охраненія“. Необходимо также указать, что представителямъ судебной власти принадлежитъ право контроля за дѣятельностью полиціи по производству обысковъ, осмотровъ и выемокъ. Это возможно было бы выразить слѣдующимъ образомъ: „Постановленіе полиціи о произведенныхъ обыскѣ, выемкѣ или осмотрѣ, безъ участія судебной власти немедленно представляется органу судебной власти коему дѣло подвѣдомственно, который можетъ отмѣнить наложенные полиціей аресты или произведенные выемки“.

Мы не останавливаемся на болѣе подробной регламентаціи „судебнаго приказа о задержаніи на срокъ не долѣе двухъ недѣль“, такъ какъ считаемъ, какъ говорили уже раньше, что это правильно можетъ быть сдѣлано лишь въ связи съ общимъ пересмотромъ правилъ о предварительномъ производствѣ по уголовнымъ дѣламъ.

Эти главнѣйшія поправки, думается намъ, придадутъ болѣе практическій характеръ закону. Они не расширяютъ предоставляемыхъ правъ, но только усиливаютъ ихъ гарантированность.

VI.

Остановимся, наконецъ, вкратцѣ на политической сторонѣ проекта комиссіи третьей думы. Здѣсь интереснымъ является прежде всего отношеніе его къ проекту объ исключительномъ положеніи. Законъ о неприкосновенности личности и исключительное положеніе — антиподы, одинъ отрицаетъ другой. Эта истина ясна сама по себѣ. Но тѣмъ не менѣе еще при разсмотрѣніи проекта въ комиссіи второй думы возникалъ вопросъ относительно необходимости оговорить въ самомъ законѣ о неприкосновенности личности то, „что постановленія закона о неприкосновенности личности въ мѣстностяхъ, объявленныхъ на военномъ или исключительномъ положеніи, примѣняются лишь въ тѣхъ предѣлахъ, въ коихъ они не противорѣчатъ законамъ о положеніи военномъ и исключительномъ по принадлежности". На внесеніи этой оговорки настаивалъ проектъ междувѣдомственнаго совѣщанія на томъ основаніи, чтобы дать возможность предусмотрѣть въ законопроектѣ объ исключительныхъ положеніяхъ ограниченія гражданскихъ правъ. Но, по существу, предложеніе это въ то время, когда оно предлагалось, не обладая реальнымъ значеніемъ, имѣло политическую цѣль — исторгнуть у законодательнаго органа принципіальное признаніе исключительныхъ положеній, признаніе, желательное для соотвѣтственной поддержки практическаго примѣненія этихъ мѣръ. Реальнаго значенія, повторяю, оговорка эта имѣть не можетъ, такъ какъ, не взирая на наличность или отсутствіе ея, самъ законъ объ исключительномъ положеніи, какъ законъ спеціальный, долженъ былъ бы памѣтить объемъ изъятій изъ общаго закона о неприкосновенности личности. Ссылки объяснительной записки на примѣръ Германіи и Австріи не имѣютъ для даннаго случая значенія, ибо тамъ оговорки вносились въ конституціонныя хартіи, не могущія быть измѣняемыми спеціальными законами парламента, у насъ же въ данномъ случаѣ такая невозможность отсутствуетъ такъ какъ и законъ о неприкосновенности личности издается въ

общемъ порядкѣ. На точку зрѣнія юридической ненужности такой статьи стала и комиссія второй думы, отвергнувшая ее. Теперь проектъ третьей думы сохраняетъ эту статью, „находя правильнымъ и послѣдовательнымъ строгое разграниченіе области примѣненія закона о неприкосновенности личности отъ области примѣненія мѣръ чрезвычайныхъ".

Другой примѣръ. Уже комиссія первой думы, разсматривая вопросъ о гарантіяхъ соблюденія администраціей закона о личной неприкосновенности, пришла къ убѣжденію, что въ дѣлѣ обезпеченія личной неприкосновенности гражданъ никакіе законы о службѣ и никакія бытовыя и законныя условія дѣятельности органовъ власти не могутъ служить къ оправданію нарушеній, признанныхъ таковыми судомъ, и потому предположила установить отвѣтственность должностныхъ лицъ за нарушенія этого закона на общемъ со всѣми гражданами основаніи и рѣшила упомянуть о правѣ потерпѣвшихъ, вмѣстѣ съ уголовнымъ преслѣдованіемъ или независимо отъ него, на возмѣщеніе убытковъ въ размѣрѣ, опредѣляемомъ по усмотрѣнію суда. Комиссія второй думы, сознавая затруднительность проведенія системы отвѣтственности должностныхъ лицъ на общемъ со всѣми гражданами основаніи при существующей постановкѣ этой отвѣтственности, у насъ, проектировала, кромѣ установленія гражданской отвѣтственности, лишь отмѣну одного изъ устоевъ должностной безотвѣтственности—такъ наз. „административной гарантіи". Въ соотвѣтствіи съ этимъ она постановила, что „должностныя лица за нарушенія настоящаго закона предаются суду безъ участія ихъ начальства"; при этомъ они опирались уже на бывшій раньше прецедентъ, когда правительство въ ст. 11 временныхъ правилъ 8 марта 1906 г. объ огражденіи свободы и правильности выборовъ въ гос. думу отказалось отъ административной гарантіи по дѣламъ о нарушеніи этихъ правилъ, въ виду важности охраняемыхъ имъ благъ. Такое постановленіе представляется настоятельно необходимымъ вслѣдствіе того, что порядокъ отвѣтственности въ этой области является главнѣйшимъ средствомъ поддержанія законности, и безъ правильнаго установленія его законъ останется отвлеченнымъ правиломъ, могущимъ лишь вводить въ недоразумѣнія и непріятности лицъ, имѣвшихъ неосторожность повѣрить въ его дѣйствительность. Такой законъ, не санкціонированный надлежащей отвѣтственностью, укра-

силъ бы собою только множество другихъ благожелательныхъ нормъ, имѣющихся въ нашемъ законодательствѣ, но пребывающихъ въ состояніи безмятежнаго сна, потому что имъ не обезпеченъ быстрый и легкій способъ осуществленія черезъ судъ. Несмотря однако на всю важность подобной охраны путемъ облегченія привлеченія къ отвѣтственности, комиссія третьей думы съ легкимъ сердцемъ отказалась отъ этого постановленія, сохранивъ нетронутой административную гарантію. Она только, слѣдуя правительственному законопроекту съ небольшими редакціонными поправками, распространила право жалобы на повѣренныхъ, супруга, родителей, опекуновъ потерпѣвшаго и лицъ, имѣющихъ о немъ попеченіе, ни словомъ не упомянувъ даже въ своей объяснительной запискѣ о предположеніи прежнихъ комиссій ограничить объемъ административной гарантіи.

Характернымъ является также сохраненіе права производить аресты, обыски, выемки и осмотры, безъ контроля судебной власти, за чинами корпуса жандармовъ во всемъ объемѣ, предоставленномъ закономъ 7 іюня 1904 г. Комиссія „приняла на видъ то обстоятельство, что для измѣненія этого права необходима реформа всего производства дѣлъ по преступленіямъ государственнымъ". Съ этимъ едва ли можно согласиться. Основываясь на опытѣ Запада, можно видѣть, что принятіе принудительныхъ мѣръ въ процессѣ всегда отдѣляется отъ дознанія и вручается судебному органу безъ какого либо ущерба для успѣшности самаго дознанія. Комиссія выставляетъ въ качествѣ мотива возможность обремененія судебныхъ слѣдователей дѣлами по государственнымъ преступленіямъ, но соображеніе это врядъ ли основательно, если имѣть въ виду только судебный контроль, а не активное производство разслѣдованій. Закрѣпляя въ законѣ о неприкосновенности личности одно изъ наиболѣе вопіющихъ отступленій отъ началъ судебныхъ уставовъ, допущенное закономъ 7 іюня 1904 г., комиссія, правда, старается компенсировать это слѣдующимъ пожеланіемъ: „Такъ какъ весь дѣйствующій нынѣ порядокъ производства дознаній по дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ представляется несоотвѣтствующимъ основнымъ началамъ устава уголовнаго судопроизводства и введенъ временно, въ видѣ исключенія, то желательно въ скорѣйшемъ времени пересмотрѣть въ законодательномъ порядкѣ указанныя статьи устава уголовнаго су-

допроизводства, въ цѣляхъ распространенія на всѣ преступленія государственныя порядка производства предварительнаго слѣдствія черезъ лицъ судебнаго вѣдомства и, во всякомъ случаѣ, измѣненія тѣхъ особыхъ правилъ по дѣламъ этого рода, кои недостаточно ограждаютъ права заинтересованныхъ лицъ (1035 п. 2, 14, 16, 22, 26, 27, 28 уст. уг. суд.)". Нисколько не отрицая полезности такого пересмотра, все же нельзя согласиться съ мнѣніемъ комиссіи о невозможности произвести соотвѣтственныя измѣненія и въ законѣ о неприкосновенности личности. Добрыми пожеланіями, говорятъ, вымощенъ и адъ.

Приведеннаго достаточно, чтобы показать, какъ комиссія старалась устранить всякое политическое значеніе законопроекта и свести его къ чисто-техническимъ улучшеніямъ. Гдѣ мы видимъ дѣйствительныя измѣненія въ законахъ?—Только въ измѣненіи въ рядѣ статей словъ „предъявляется" словомъ „вручается" примѣнительно къ копіи постановленія о приводѣ, да въ сомнительномъ судебномъ приказѣ о задержаніи на срокъ не долѣе двухъ недѣль безъ возбужденія предварительнаго слѣдствія.—Гдѣ тѣ реальныя уступки, которыя дѣлаются властью въ цѣляхъ обезпеченія гражданской свободы?— Ихъ нѣтъ. Административныя взысканія, ограниченія права передвиженія, широкія полномочія по арестованію и обыскамъ, предоставленныя полицейской власти, жандармское дознаніе съ широкими правами ареста, административная гарантія и исключительная подсудность— всѣ они находятъ себѣ очень удобный пріютъ въ новомъ законѣ. Въ видѣ, проектируемомъ комиссіей третьей думы, этотъ законъ долженъ скорѣе получить названіе не закона „о неприкосновенности личности", а закона „о неприкосновенности постановленій, ограничивающихъ свободу личности", такъ какъ съ помощью его придается искусственная прочность тому, что давно уже приходило естественнымъ путемъ къ разложенію. Для насъ очевидна ненужность и вредность изданія такого закона. Проектируемыя имъ техническія измѣненія вполнѣ возможно было бы тогда провести путемъ измѣненія редакціи нѣсколькихъ статей устава уголовнаго судопроизводства, не придавая этому закону того названія, съ которымъ для русскихъ гражданъ срослись лучшія надежды.

Государственная дума, при обсужденіи этого вопроса, должна имѣть предъ собою текстъ, не только выработанный ея комиссіей,

но и тексты двухъ своихъ предшественницъ. И первыя комиссіи полностью и добросовѣстно выполнили свои задачи и если не могли представить продукта своихъ трудовъ на разсмотрѣніе общаго собранія думы то не по своей винѣ. Эти всѣ три текста должны быть равноправны, хотя быть можетъ, первый будетъ выраженъ въ болѣе привилегированной формѣ „доклада комиссіи“ и докладчикъ его будетъ пользоваться преимущественнымъ правомъ рѣчи. И отъ государственной думы будетъ зависѣть отдать ли предпочтеніе тѣмъ проектамъ, въ выработкѣ которыхъ участвовали лучшіе русскіе юристы, воплотившіе въ нихъ требованія правового строя, или проекту, докладчикомъ по которому выступаетъ г. Замысловскій и который создаетъ не дѣйствительную неприкосновенность, а только миражъ ея.

4.

Постановка принудительныхъ мѣръ въ новомъ законѣ о мѣстномъ судѣ. [1])

Съ 1 января 1914 г. состоялось введеніе въ дѣйствіе повсемѣстно большинства постановленій закона 15 іюня 1912 г. о преобразованіи мирового суда, относящихся къ уставу уголовнаго судопроизводства. Среди ряда новшествъ этого закона, которыя слѣдуетъ отмѣтить въ связи съ введеніемъ его въ дѣйствіе, особое мѣсто занимаютъ постановленія, направленныя, по выраженію доклада Гос. Думы, „къ большему огражденію правъ и интересовъ обвиняемаго".

Забота о правахъ и интересахъ обвиняемаго является однимъ изъ пробныхъ камней достоинства каждаго закона или кодекса. Задача правовыхъ началъ процесса состоитъ въ томъ, чтобы поддержать равновѣсіе между требованіями правосудія, съ одной стороны, и свободой обвиняемаго,—съ другой. Старое право давало рѣшительный интересъ первымъ, игнорируя почти всецѣло права обвиняемаго. Новый процессъ стремится къ разумному согласованію обоихъ. Судебные уставы 1864 г. были въ значительной степени проникнуты началомъ уваженія къ личной свободѣ обвиняемаго и въ свое время оказались впереди многихъ западно-европейскихъ кодексовъ. Примѣръ Англіи служилъ для составителей устава уголовнаго судопроизводства образцомъ для ряда постановленій. Но съ того времени жизнь шагнула значительно впередъ, и это дало возможность въ большой степени облегчить тяжесть принудительныхъ мѣръ процесса. Пониженіе суровости наказаній, лучшая организація полиціи и розыска,

[1]) Вѣстникъ Права, 1913 № 44.

большая скорость теченія дѣлъ способствовали тому, что право подслѣдственной свободы находило все большее и большее признаніе на Западѣ. У насъ же законодательное творчество въ области уголовнаго правосудія, къ сожалѣнію, шло по иному пути и новеллы, изданныя послѣ судебныхъ уставовъ, совсѣмъ не интересовались областью этихъ вопросовъ, несмотря на рядъ вопіющихъ явленій на практикѣ, особенно въ области предварительнаго задержанія.

Съ введеніемъ у насъ представительнаго строя вопросъ объ огражденіи личной свободы обвиняемаго былъ въ большой мѣрѣ выдвинутъ въ проектѣ о неприкосновенности личности куда былъ внесенъ рядъ статей, предусматривавшихъ случаи допустимаго задержанія, срокъ его, организацію надзора за задержаніемъ и пр. Однако, судьба этого проекта была роковой. Ни въ одной изъ трехъ Гос. Думъ онъ не дошелъ до стадіи обсужденія даже въ общемъ собраніи Думы. Причиной тому при первыхъ двухъ Думахъ былъ недостатокъ времени, а при третьей—полная безплодность результатовъ работъ комиссіи, подготовившей этотъ проектъ: узость взглядовъ комиссіи въ этой области смутила даже 3-ю Гос. Думу, и она отложила разсмотрѣніе этого проекта на неопредѣленное время.

При проведеніи проекта о преобразованіи мѣстнаго суда министерство юстиціи, а затѣмъ и судебная комиссія Гос. Думы, воспользовались представившейся возможностью затронуть и нѣкоторыя стороны уголовнаго процесса въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, внеся сюда рядъ поправокъ. Такъ реформѣ подверглись отдѣлы о заочномъ разбирательствѣ, о карательныхъ приказахъ, о возобновленіи дѣлъ, о вызовѣ свидѣтелей въ апелляціонную инстанцію и пр. Среди другихъ вопросовъ и вопросъ о постановкѣ принудительныхъ мѣръ въ процессѣ не остался безъ вниманія со стороны законодателя, хотя въ этой области и не сдѣлано всего того, что вызывалось потребностями жизни.

I.

Измѣненія, нашедшія свое осуществленіе въ законѣ, въ области принудительныхъ мѣръ можно раздѣлить на три группы. Первая группа измѣненій, не представляя какихъ-либо существен-

ныхъ реформъ нашего законодательства, содержитъ лишь рядъ мелкихъ поправокъ, оттѣняющихъ заботливое отношеніе законодателя къ правамъ личной свободы. Она диктуется гуманнымъ отношеніемъ къ обвиняемому, находящемуся подъ стражей. Подчиняя обвиняемаго ряду принудительныхъ мѣръ, законъ высказываетъ вмѣстѣ съ тѣмъ заботу о томъ, чтобы тяжесть этихъ мѣръ не была чрезмѣрной и не отражалась губительно на личномъ и имущественномъ положеніи лица. Въ уставѣ уголовнаго судопроизводства во множествѣ разсѣяны подобнаго рода постановленія. Они предписываютъ обращать вниманіе при заключеніи подъ стражу „на полъ, возрастъ, здоровье обвиняемаго“ (ст. 421), „производить приводъ его днемъ и безъ всякаго оскорбленія личности обвиняемаго“ (ст. 392), воспрещаютъ домогаться показаній отъ него „обѣщаніями, ухищреніями, угрозами или тому подобными мѣрами вымогательства“ (ст. 405), облегчаютъ заключенному подъ стражу способы обжалованія (ст. 496, 870, 910) и т. д. Законъ 15 іюня дѣлаетъ нѣкоторые дальнѣйшіе шаги въ этомъ направленіи.

1) Такъ какъ обвиняемый, при взятіи его подъ стражу, часто застигается врасплохъ и не въ состояніи самъ принять надлежащихъ мѣръ къ устройству своихъ имущественныхъ дѣлъ и относительно своей семьи, то было желательно дать ему возможность сдѣлать надлежащія распоряженія по имуществу. Было бы напрасной жестокостью оставлять на произволъ судьбы его жену и дѣтей, лишившихся временно своего кормильца. Въ соотвѣтствіи съ этимъ законъ 15 іюня внесъ ст. 84^1, постановляющую, что „по просьбѣ обвиняемаго, заключаемаго подъ стражу, мировой судья сообщаетъ полиціи о принятіи первоначальныхъ мѣръ по охранѣ его имущества и попеченію о его малолѣтнихъ дѣтяхъ если они остаются безъ надзора“. Статьей 431^1 такая же обязанность возложена и на слѣдователя. Новую статью слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, что судья выполняетъ лишь порученія, переданныя обвиняемымъ. Самостоятельно ни судьѣ, ни полиціи не представлено права принимать мѣры охраны имущества или опеки надъ дѣтьми. Они могутъ лишь дѣйствовать въ согласіи съ волей заключеннаго и въ его интересахъ. Сами принимаемыя мѣры лишены юридическаго

характера; онѣ имѣютъ характеръ или мѣръ благотворительныхъ, или дружеской помощи со стороны сосѣдей или близкихъ обвиняемому людей.

2) Въ числѣ отдѣльныхъ мѣръ пресѣченія, указанныхъ въ уставѣ уг. суд. для мировой юстиціи, имѣлось отобраніе вида на жительство. Мѣра эта, имѣющая, по существу, чисто полицейскій характеръ, на практикѣ приводила къ чрезвычайно стѣсненному положенію лицо, ей подвергшееся. Большинство обвиняемыхъ принадлежитъ къ рабочему классу, живущему поденнымъ трудомъ, и отобраніе вида на жительство лишаетъ ихъ возможности получить работу у хозяевъ, требующихъ отъ поступающихъ, прежде всего, паспорта. Выданный полиціей „реверсъ“ вмѣсто паспорта являлся „волчьимъ билетомъ“, обладателю котораго былъ закрытъ путь къ работѣ. Съ другой стороны, обвиняемый обязанный судомъ къ неотлучкѣ лишенъ былъ возможности выѣхать изъ города въ деревню или домой. Въ результатѣ, обвиняемый обреченъ былъ голодать и скитаться, разсматривая даже содержаніе подъ стражей, какъ желанную перемѣну. Чаще всего эта мѣра примѣняется въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, какъ болѣе легкая форма ограниченія свободы, обыкновенно, когда дѣло направлялось къ прекращенію. У мировыхъ судей она никогда не пользовалась широкимъ примѣненіемъ и была лишь рѣдкимъ исключеніемъ. Такъ, за 15 лѣтъ (съ 1879 по 1894 г.) было всего 42 случая примѣненія этой мѣры во всѣхъ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ Имперіи. Отмѣна ея закономъ 15 іюня есть только признаніе совершившагося факта: почти полнаго вымиранія ея въ практикѣ. Для дѣлъ, подсудныхъ общимъ судебнымъ установленіемъ, эта мѣра, однако, сохранена.

3) Съ тою же цѣлью ослабленія излишнихъ стѣсненій для обвиняемаго составители закона 15 іюня отмѣнили допускавшуюся п. 1 ст. 77, въ качествѣ мѣры пресѣченія при проступкахъ—подписку о явкѣ. Сохраненіе этой мѣры, по словамъ объяснительной записки, противорѣчило началу необязательности явки обвиняемаго въ судъ по дѣламъ меньшей важности (ст. 60 и 133 уст. мир.). Вмѣстѣ съ тѣмъ смягчено запрещеніе, распространявшееся раньше на всѣхъ обвиняемыхъ, отлучаться, безъ разрѣшенія мирового судьи, изъ города или участка, гдѣ производится дѣло (ст. 76).

Вмѣсто того законъ требуетъ теперь извѣщенія мирового судьи о перемѣнѣ мѣста жительства, и лишь въ случаяхъ, когда мировой судья признаетъ то необходимымъ, онъ можетъ требовать отъ обвиняемыхъ подписки о неотлучкѣ съ постояннаго мѣста жительства безъ его разрѣшенія (ст. 76 и 77 п. 1 нов. ред.). Этимъ постановленіемъ устраняются ненужныя стѣсненія въ правѣ передвиженія для большинства обвиняемыхъ по дѣламъ, подсуднымъ мировой юстиціи. Къ сожалѣнію, новый законъ не восполнилъ пробѣла нашего законодательства, не предусматривающаго никакой санкціи за нарушеніе данной подписки о неотлучкѣ. Обязанность исполненія этой подписки остается, по прежнему, ничѣмъ не гарантированной, кромѣ, развѣ, возможности замѣны этой мѣры поручительствомъ, какъ мѣрою болѣе строгою.

4) Къ числу мѣръ, свидѣтельствующихъ о заботливомъ отношеніи къ свободѣ обвиняемаго, относятся и тѣ которыя направлены къ расширенію примѣненія залога и поручительства, какъ средствъ, замѣняющихъ подслѣдственное заключеніе. Въ этомъ отношеніи законъ 15-го іюня смягчаетъ требованіе ст. 80, запрещающей опредѣлять размѣръ требуемаго залога или поручительства менѣе количества вознагражденія, отыскиваемаго потерпѣвшимъ отъ проступка, если искъ его подкрѣпляется достовѣрными доказательствами. Вмѣсто того новый законъ предписываетъ принимать этотъ размѣръ „въ соображеніе". На необходимость освобожденія залога и поручительства отъ чуждыхъ существу этихъ мѣръ задачъ обезпеченія гражданскаго иска давно уже обращалось вниманіе въ нашей литературѣ. Принимая мѣру денежнаго обезпеченія, судъ руководится интересами правосудія, а не долженъ заботиться исключительно о гражданскомъ истцѣ и изъ-за интересовъ этого послѣдняго держать обвиняемаго подъ стражей. Уже проектъ новой редакціи уст. уг. суд. 1900 г. намѣчалъ устраненіе стѣснительнаго правила ст. 80 (а въ общихъ суд. установленіяхъ—ст. 425) и проектировалъ свою ст. 344 именно въ той редакціи, въ какой она нынѣ принята новеллой 15 іюня.

Въ томъ же благопріятномъ для личной свободы направленіи слѣдуетъ толковать правило новой ст. 82^1, по которому повѣстка о вызовѣ обвиняемаго въ судъ посылается не только самому обвиняемому, но и его поручителю или залогодателю съ

тѣмъ, чтобы они могли принять мѣры къ своевременной явкѣ обвиняемаго. При старомъ порядкѣ поручитель и залогодатель совершенно игнорировались судомъ: судъ вспоминалъ о нихъ только тогда, когда обвиняемый не явился и, слѣдовательно, предстояло взыскать съ нихъ денежное обезпеченіе. Между тѣмъ, несомнѣнно, эти лица своимъ участіемъ оказываютъ извѣстную помощь правосудію. Судъ можетъ въ большей степени использовать для своихъ задачъ тотъ интересъ, который эти лица проявляютъ къ дѣлу, давъ имъ возможность и съ ихъ стороны содѣйствовать явкѣ обвиняемаго. Съ другой стороны, судъ долженъ поощрять представленіе залога и поручительства, а это возможно только тогда, если лицамъ, представляющимъ денежное обезпеченіе, будетъ дана возможность активно вліять на исполненіе обвиняемымъ обязанности явки въ судъ. Обязанность суда извѣстить ихъ о предстоящей для обвиняемаго явкѣ есть одно изъ средствъ обезпеченія такой возможности. Мѣры, которыя могутъ быть принимаемы въ такихъ случаяхъ поручителемъ или залогодателемъ, состоятъ въ убѣжденіи обвиняемаго, посылкѣ ему напоминанія, указаніи полиціи мѣста нахожденія его, если онъ скрывается и пр. Чѣмъ больше удѣляется вниманія интересамъ лицъ, представившихъ денежное обезпеченіе, тѣмъ въ большей мѣрѣ можно ожидать отъ нихъ готовности быть поручителями или залогодателями. Къ сожалѣнію, новый законъ сдѣлалъ только робкій шагъ въ этомъ направленіи: онъ не говоритъ ничего о тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемый скроется. Между тѣмъ здѣсь слѣдовало бы указать, когда залогъ все же не долженъ подвергаться конфискаціи, какія мѣры и сроки могутъ быть даны поручителю или залогодателю для розыска обвиняемаго, поскольку поручитель можетъ взыскивать свой залогъ съ имущества скрывшагося и т. д.

Слѣдуетъ отмѣтить, что изложенныя измѣненія (ст. 80 и 82[1]) касаются не только мировыхъ судебныхъ установленій, но соотвѣтственно проведены и въ судопроизводство общихъ судебныхъ мѣстъ (ст. 425 и 426[1]).

5) Наконецъ, къ той же группѣ мѣръ, диктуемыхъ гуманностью, относятся и нѣкоторыя мѣры въ области исполненія наказанія. Весьма частой причиной излишняго содержанія подъ стражей является невозможность уплатить немед-

ленно и полностью назначенные судомъ денежное взысканіе или денежную пеню. Наша практика не приняла понудительнаго взысканія денежныхъ пеней, и „отсидка“ считается нормальнымъ эквивалентомъ неуплаты. Между тѣмъ, широкое развитіе лишенія свободы на краткіе сроки, какъ мѣры, замѣняющей и имущественныя наказанія, крайне нежелательно. Помимо того, что оно налагаетъ на государство тяжкое бремя содержанія въ арестныхъ домахъ и тюрьмахъ массы людей, не присужденныхъ къ лишенію свободы, оно деморализируетъ самихъ осужденныхъ, сближая ихъ въ мѣстахъ заключенія съ мелкими рецидивистами, нищими и другими порочными элементами; оно создаетъ неравенство въ области наказанія между имущими и неимущими классами, справедливо озлобляющее осужденныхъ противъ существующаго экономическаго строя. Въ виду этого, слѣдуетъ всячески привѣтствовать всякую мѣру, направленную на созданіе льготъ по уплатѣ денежнаго взысканія или пени. Новелла 15 іюня дѣлаетъ замѣтный шагъ въ этомъ направленіи, постановляя, что „уплата денежнаго взысканія или денежной пени можетъ быть разсрочена на опредѣленные сроки, смотря по количеству взысканія и способамъ къ уплатѣ“ (ст. 187). Гуманному и вникающему въ имущественное положеніе осужденнаго судьѣ, такимъ образомъ, открывается здѣсь возможность смягченія суроваго требованія закона. Постановленіе о разсрочкѣ можетъ быть дѣлаемо какъ при самомъ назначеніи наказанія, такъ и позднѣе, по ходатайству осужденнаго.

Потребность въ отсрочкѣ наказанія можетъ возникать и при исполненіи наказанія лишеніемъ свободы. Статья 959 допускаетъ эту отсрочку лишь въ крайне ограниченномъ числѣ случаевъ: болѣзни, разрѣшенія отъ бремени, кормленія грудью, а также при необходимости сложенія нѣсколькихъ наказаній. Между тѣмъ, иногда такой отсрочки могутъ требовать причины соціально-экономическаго порядка: болѣзнь члена семьи, настоятельная потребность въ окончаніи сельскихъ работъ, выполненіе неотложнаго порученія и т. п. Новелла 1912 г. снисходитъ и къ этимъ причинамъ, но лишь въ случаѣ присужденія къ наказанію не свыше заключенія въ крѣпости или тюрьмѣ. Ст. 959, дополненная отдѣльнымъ пунктомъ 7, соотвѣтственно съ этимъ допускаетъ отсрочку, „когда то окажется необходимымъ, въ

виду особо уважительныхъ причинъ (семейныхъ и хозяйственныхъ обстоятельствъ и т. п.)".

II.

Вторую группу измѣненій въ области принудительныхъ мѣръ можно охарактеризовать, какъ *большую регламентацію правъ полиціи по принятію принудительныхъ мѣръ въ процессѣ*. Нужно сказать, что судебные уставы, несмотря на признаніе самостоятельности и полноты судебной власти, все же не могли отрѣшиться отъ господствовавшаго во всей дореформенной практикѣ взгляда на полицію, какъ на органъ, имѣющій самостоятельныя права „по пресѣченію преступленій". Въ связи съ этимъ взглядомъ права полиціи по производству обысковъ и осмотровъ были поставлены подъ сравнительно небольшой контроль судебной власти. Ст. 257-ой полиціи предоставляется право не только задерживать подозрѣваемаго, но и принимать „мѣры пресѣченія", при чемъ срокъ дѣйствія такихъ принятыхъ полиціей мѣръ не опредѣленъ. Для мировой юстиціи ст. 51 служила основаніемъ для задержанія обвиняемаго, хотя она говорила о „приводѣ" обвиняемаго къ судьѣ, а не о задержаніи; при этомъ было неясно, ограничено ли право задержанія какимъ-либо срокомъ, или нѣтъ. На практикѣ какого-либо точнаго срока не соблюдалось, и задержанные по нѣскольку дней проводили въ участкахъ, пока ихъ не направляли къ судьѣ „при протоколѣ".

При составленіи проектовъ о неприкосновенности личности было обращено вниманіе на то, что такая неопредѣленность обязанностей полиціи по задержанію не можетъ быть допущена. Необходимо точно намѣтить въ законѣ случаи допустимости и крайній срокъ возможности полицейскаго задержанія, создавъ, такимъ образомъ, неизвѣстный доселѣ у насъ институтъ предварительнаго ареста. Въ соотвѣтствіи съ этимъ во всѣ проекты о неприкосновенности личности вносились постановленія о случаяхъ, когда полиція можетъ производить арестъ, и о томъ, что такой арестъ не можетъ продолжаться болѣе 24 часовъ.

Но еще до того, какъ проектъ о неприкосновенности личности сталъ предметомъ ея обсужденія, Гос. Думѣ пришлось столк-

нуться съ этимъ вопросомъ при обсужденіи проекта о реформѣ мѣстнаго суда. Министръ юстиціи въ своемъ проектѣ предлагалъ скромно оговорить лишь, что „объ основаніяхъ задержанія полиція немедленно извѣщаетъ мирового судью". Но комиссія Гос. Думы, а за нею и остальные факторы нашего законодательства, справедливо признали, что намъ надлежитъ принять ту форму контроля за полицейскимъ задержаніемъ, которая принята повсюду на Западѣ, и которая состоитъ въ томъ, что задержанный не позже, чѣмъ черезъ сутки, долженъ быть приведенъ къ компетентному судьѣ и допрошенъ имъ. Въ соотвѣтствіи съ этимъ были созданы двѣ дополнительныя статьи 51^1 и 51^2 слѣдующаго содержанія: ст. 51^1 — „лица, задержанныя на основаніи ст. 51, должны быть въ теченіе 24 часовъ по задержаніи или освобождены или приведены къ мировому судьѣ: если же задержаніе состоялось въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста постояннаго пребыванія мирового судьи, то двадцати-четырехъ часовой срокъ, опредѣленный для доставленія къ нему задержаннаго, можетъ быть увеличенъ, насколько то необходимо по мѣстнымъ условіямъ для привода задержаннаго къ мировому судьѣ". Ст. 51^2—„мировой судья обязанъ не позже двадцати четырехъ часовъ по доставленіи къ нему задержаннаго опросить послѣдняго и постановить опредѣленіе объ освобожденіи его изъ-подъ стражи или о дальнѣйшемъ содержаніи".

При разсмотрѣніи этихъ статей слѣдуетъ имѣть въ виду, что приведенный порядокъ задержанія распространяется только на дѣла, подсудныя мировой юстиціи, не затрагивая правъ полиціи принимать мѣры пресѣченія по ст. 257 въ болѣе тяжкихъ преступныхъ дѣяніяхъ. Тамъ, полиція, задержавъ подозрѣваемаго, обязана лишь немедленно извѣстить о томъ слѣдователя и прокурора; приводъ же задержаннаго производится только по требованію слѣдователя.

Мы вполнѣ одобряемъ основную мысль реформы, проведенной въ ст. 51^1 и 51^2, но не можемъ не указать, что выраженіе ея въ законѣ сдѣлано настолько неудачно и полно столькихъ непростительныхъ промаховъ, что можно серьезно сомнѣваться въ томъ, насколько эта реформа не останется только на бумагѣ.

Начну съ того, что осталось совершенно невыясненнымъ отношеніе ст. 51 къ ст. 257. При прежнемъ законѣ практика

совершенно обходила ст. 51, и всѣ случаи задержанія по дѣламъ, подсуднымъ мировой юстиціи, происходили на основаніи ст. 257, распространеніе которой на эту область выводилось изъ ст. 118 у. у. с. (С. П. 1907 № 224). Очевидно, что съ изданіемъ дополненій къ ст. 51, роль ея существенно мѣняется. Она должна, какъ правило спеціальное, говорящее о случаяхъ допустимаго по дѣламъ мировой юстиціи задержанія, вытѣснить дѣйствіе ст. 257. Иначе—вся реформа не что иное, какъ пустой звукъ. Разъ полиція станетъ опираться на ст. 257, для нея не обязательны сроки привода. Принявъ эту, единственно возможную, точку зрѣнія и подойдя къ ст. 51, какъ къ постановленію, регулирующему случаи допустимаго въ дѣлахъ мировой юстиціи полицейскаго задержанія, мы должны будемъ отмѣтить ея полную неудовлетворительность. Она говоритъ, что „обвиняемый“ (на самомъ дѣлѣ рѣчь можетъ идти здѣсь только о „захваченномъ“ или „подозрѣваемомъ“ — обвиненія еще нѣтъ) можетъ быть подвергнутъ задержанію и приводу „при сообщеніи судьѣ о преступномъ дѣяніи“. Между тѣмъ, полицейское задержаніе всегда должно предшествовать сообщенію. Далѣе, во второмъ, важнѣйшемъ пунктѣ ст. 51 не указана степень уликъ, при которой возможно задержаніе, и не дано опредѣленныхъ критеріевъ того, что слѣдуетъ считать „поводомъ къ опасенію“ побѣга или сокрытія слѣдовъ преступленія. Западныя законодательства требуютъ, чтобы полиція представила *факты*, мотивирующіе эту опасность, или даже, чтобы подозрѣваемымъ была сдѣлана *попытка* побѣга или сокрытія слѣдовъ. У насъ никакихъ гарантій противъ произвола полиціи въ этой области не установлено. Право частныхъ лицъ, потерпѣвшихъ отъ преступленія, задерживать подозрѣваемыхъ также осталось невыясненнымъ. Ст. 51 сохранила выраженіе „при сообщеніи“, а сообщенія, какъ то явствуетъ изъ ст. 42, 49 и 50, посылаются только полицейскими и административными властями.

Еще болѣе пробѣловъ въ новыхъ статьяхъ 51^1 и 51^2. Здѣсь неясно, къ какому мировому судьѣ эти лица должны быть приведены? Какая санкція соблюденія полиціей 24-часоваго срока? Можетъ ли полиція освобождать на поруки или подъ залогъ? Необходимъ ли приводъ всегда, или только тогда, когда на этомъ настаиваетъ задержанный? Если бы всякаго задержаннаго для

выясненія личности (ст. 51 п. 1) стали препровождать къ судьѣ за десятки верстъ противъ его воли, то мы создали бы не гарантію, а пытку для задержанныхъ. Какими признаками опредѣляется срокъ, необходимый для привода по мѣстнымъ условіямъ? Еще больше неясностей въ отношеніи обязанностей мирового судьи, къ которому приводятъ задержаннаго. Онъ обязанъ провѣрить основанія задержанія, но по какимъ даннымъ? Каково содержаніе „опроса" задержаннаго? Какъ ему поступить, если приведенный задержанъ по дѣлу, ему неподсудному? Можетъ ли мировой судья принять какую-либо иную мѣру пресѣченія, напр., залогъ или поручительство (ст. 51^2 говоритъ только объ освобожденіи или о дальнѣйшемъ содержаніи подъ стражей)? Какъ быть, если судья отсутствуетъ, или не допросилъ обвиняемаго въ срокъ? Эти и имъ подобные вопросы неизбѣжно станутъ предъ всякимъ, кто попытается провести постановленія новаго закона въ жизнь, и онъ найдетъ мало данныхъ для истолкованія этихъ вопросовъ въ самомъ законѣ. Помимо этого, попытки толковать новыя постановленія въ соотвѣтствіи съ намѣреніями законодателя приведутъ дѣятельность полиціи къ диллемѣ — или распространить новый порядокъ на всѣ уголовныя дѣла, или совершенно отказаться отъ него. Совершенно недопустимо, чтобы полиція могла держать любое время подозрѣваемыхъ въ серьезныхъ преступленіяхъ, а подозрѣваемыхъ въ легчайшихъ проступкахъ обязана была непремѣнно приводить за десятки верстъ къ судьѣ. Судьба задержаннаго будетъ зависѣть отъ той квалификаціи, какую придастъ полиція его дѣянію. Болѣе вѣроятенъ второй исходъ—несоблюденіе новаго закона на практикѣ. Порядокъ обязательнаго срочнаго привода слишкомъ неудовлетворительно намѣченъ новеллою 15 іюня, на-спѣхъ заимствованною его изъ законопроекта о неприкосновенности личности, гдѣ онъ былъ слитъ съ рядомъ другихъ постановленій, и, кромѣ того, обязательность его ни для полиціи, ни для судей ничѣмъ не санкціонирована. Чтобы привить уваженіе къ правамъ личной свободы обвиняемыхъ, нужно настойчивое и детальное проведеніе извѣстныхъ началъ въ законѣ. Случайно брошенныя требованія упадутъ на каменистую почву и забудутся. Чтобы институтъ правильно постановленнаго полицейскаго задержанія нашелъ у насъ надлежащее законодательное выраженіе, необходимо подробно и однообразно

для всѣхъ дѣлъ, независимо отъ подсудности, разработать его въ законѣ. Принятіемъ ст. 51^1 и 51^2 законодатель лишь сталъ на путь выработки контроля за полицейскимъ задержаніемъ, но чтобы двигаться по этому пути, онъ долженъ еще многое передѣлать. Только подробное обсужденіе этого вопроса въ ближайшемъ будущемъ сможетъ дать удовлетворительный исходъ изъ создавшагося крайне труднаго для практика положенія.

Другимъ постановленіемъ закона 15 іюня создаются нѣсколько большія гарантіи противъ сдѣлавшейся въ нашей мировой практикѣ обычной передачи мировымъ судьей полиціи права на производство обысковъ, осмотровъ и выемокъ. Хотя законъ въ ст. 106 и указываетъ, что такое порученіе полиціи можетъ быть дѣлаемо „только тогда, когда по какимъ-либо особымъ обстоятельствамъ эти дѣйствія не могутъ быть произведены лично судьею и не представляется возможнымъ отложить ихъ до другого времени", однако, это указаніе закона игнорировалось, не будучи закрѣплено требованіемъ формальнаго постановленія. Законъ 15 іюня „дабы побудить судью преимущественно самому производить такія дѣйствія", требуетъ, чтобы каждое отступленіе отъ этого правила было выражено въ особомъ постановленіи, въ которомъ излагается основаніе послужившее для возложенія на полицію такого порученія (ст. 106 нов. ред.).

Наконецъ, такъ какъ свобода обвиняемаго подвергается порою излишнимъ стѣсненіямъ вслѣдствіе недостаточной опытности полиціи въ квалификаціи преступныхъ дѣяній, новелла 15 іюня— „въ цѣляхъ контроля надъ дѣйствіями полиціи"—вводитъ правило, что по обличенію обвиняемыхъ у мировыхъ судей чины полиціи получаютъ указанія отъ прокурорскаго надзора (ст. 64^1). Характеръ и форма этихъ указаній закономъ не опредѣлены, но слѣдуетъ думать, что они должны происходить въ формѣ надзора и отвѣтовъ на выраженныя сомнѣнія.

III.

Третью и послѣднюю группу измѣненій новаго закона въ интересующей насъ области можно охарактеризовать, какъ *болѣе послѣдовательное проведеніе начала подслѣд-*

ственной свободы по дѣламъ, подсуднымъ мировымъ установленіямъ.

Одною изъ цѣнныхъ чертъ нашего права было указаніе на то, что взятіе подъ стражу не можетъ имѣть мѣста по дѣламъ, не влекущимъ наказаній, сопряженныхъ съ лишеніемъ правъ. Каждый обвиняемый по такимъ дѣламъ имѣетъ право требовать, чтобы его освободили подъ залогъ или на поруки. Только по дѣламъ о серьезныхъ преступленіяхъ государство можетъ ему отказать въ этомъ. Право быть освобожденнымъ подъ денежное обезпеченіе или такъ наз. право подслѣдственной свободы явилось какъ продуктъ уваженія къ свободѣ личности въ процессѣ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, по отношенію къ власти служило гарантіей противъ возможности лишать гражданъ свободы до суда по всевозможнымъ пустячнымъ обвиненіямъ. Это право выработалось въ англійской исторіи и было санкціонировано Habeas corpus act'омъ, который допускалъ изъятіе только для дѣлъ объ убійствѣ и о государственной измѣнѣ. Параллельно съ этимъ правомъ въ Англіи со времени Билля о правахъ признано положеніе, что судьи не могутъ требовать „чрезмѣрнаго поручительства или залога“ (excessive bail not be requred), ибо иначе требованіе чрезмѣрнаго залога могло-бы фактически приводить къ сохраненію мѣры, ограничивающей личную свободу.

Составители судебныхъ уставовъ, какъ я указалъ, переняли это право подслѣдственной свободы, намѣтивъ его, впрочемъ, нѣсколько уже, чѣмъ то имѣется въ Англіи. Однако, при проведеніи его въ уставѣ уг. суд. по дѣламъ мировой юстиціи, они допустили серьезную непослѣдовательность: взятіе подъ стражу „для пресѣченія обвиняемому способовъ уклониться отъ суда“ по этимъ дѣламъ возможно и тогда, когда за преступное дѣяніе угрожаетъ тюрьма безъ лишенія правъ (ст. 77 п. 2). Получалась ненормальность въ томъ отношеніи, что объемъ права подслѣдственной свободы стоитъ въ зависимости отъ подсудности дѣла. Съ передачей большинства преступныхъ дѣяній, влекущихъ по закону тюрьму безъ лишенія правъ, въ вѣдомство мировыхъ судей, согласно ст. 33 нов. ред., для обвиняемыхъ по дѣяніямъ, переходившимъ въ вѣдомство мирового суда, право подслѣдственной свободы терялось. Новый законъ вполнѣ правильно счелъ неправильной такую непослѣдовательность законодателя и принялъ

для дѣлъ мировой юстиціи то же начало подслѣдственной свободы, какое ранѣе ст. 419 устанавливалось для общихъ судебныхъ установленій. Въ соотвѣтствіи съ этимъ въ ст. 77 нов. ред. указано, что мѣрами пресѣченія въ мировой юстиціи по дѣламъ, влекущимъ тюремное заключеніе, могутъ быть только залогъ или поручительство. Заключеніе же подъ стражу можетъ быть назначено лишь: 1) при непредставленіи денежнаго обезпеченія или 2) при неимѣніи обвиняемымъ опредѣленныхъ мѣстожительства или занятій, или при невозможности удостовѣрить его личность. Эти оба заключенія признаются и для общихъ судебныхъ установленій (ст. 420 и 428).

Признаніе начала подслѣдственной свободы для всѣхъ дѣлъ, подсудныхъ мировымъ установленіямъ, еще не свидѣтельствуетъ о томъ, что фактически примѣненіе подслѣдственнаго заключенія станетъ болѣе рѣдкимъ. Право подслѣдственной свободы стоитъ въ неразрывной связи съ запрещеніемъ требованія чрезмѣрнаго денежнаго обезпеченія. Наше право не усвоило себѣ этого послѣдняго начала и какихъ-либо постановленій по этому поводу не содержитъ. Поэтому для отдѣльныхъ мировыхъ судей постоянно будетъ имѣться возможность маскировать дѣйствительное взятіе подъ стражу требованіемъ высокаго денежнаго обезпеченія, внести которое обвиняемый завѣдомо не въ состояніи.

Ту же цѣль усиленія права подслѣдственной свободы преслѣдуютъ и нѣкоторыя другія, болѣе мелкія поправки нашего устава уголовнаго судопроизводства. Такъ, въ новой редакціи ст. 125, смягчено требованіе закона о томъ, чтобы лицо, присужденное неокончательнымъ приговоромъ къ тюрьмѣ, въ случаѣ подачи имъ жалобы, могло быть оставляемо на свободѣ не иначе, какъ по представленіи залога или поручительства. Новая редакція обусловливаетъ это лишь случаями опасенія побѣга. Далѣе, по ст. 61 мировому судьѣ предоставлялось приводить обвиняемаго въ случаѣ неявки его по вызову судьи. Новая редакція той же статьи допускаетъ этотъ приводъ только тогда, когда неявка послѣдовала безъ уважительной причины. Право привода обвиняемаго безъ предварительнаго вызова также стѣснено. Старая редакція предоставляла въ этомъ отношеніи судьѣ свободу усмотрѣнія, новая редакція указываетъ допустимыя основанія: не-

возможность вызова по укрывательству обвиняемаго или вслѣдствіе отсутствія опредѣленныхъ мѣстожительства и занятій.

IV.

Характеризуя общимъ образомъ нововведенія закона 15 іюня по вопросу объ огражденіи „правъ и интересовъ обвиняемаго“ въ уголовномъ процессѣ, главнымъ его достоинствомъ, по сравненію съ прочими новеллами, изданными послѣ судебныхъ уставовъ, слѣдуетъ поставить то, что онъ не содержитъ какихъ-либо у х у д ш е н і й въ этой области. Народное представительство, даже въ составѣ умѣренно-консервативнаго большинства, рѣшило поставить предѣлъ разрушенію началъ, заложенныхъ въ уставы 1864 г., и новый законъ, не только въ интересующей насъ области, но и въ другихъ отдѣлахъ, стоитъ вполнѣ на почвѣ началъ 1864 г. Это обстоятельство даетъ надежду на постепенное возрожденіе правовыхъ принциповъ, поколебленныхъ законодательствомъ послѣдней четверти XIX вѣка. Но кромѣ этого отрицательнаго достоинства, можно указать и на нѣкоторыя положительныя. Новый законъ нѣсколько усиливаетъ вниманіе, удѣляемое правамъ обвиняемаго закономъ. Не вводя существенно новаго, онъ заботливо устраняетъ непослѣдовательности и мелкіе недостатки стараго. По двумъ вопросамъ: о предварительномъ арестѣ полиціи и о подслѣдственной свободѣ по дѣламъ, подсудимымъ мировымъ судьямъ, новый законъ вноситъ уже нѣчто болѣе существенное, что можно было бы назвать дѣйствительной реформой, если бы только творчество законодателя не остановилось на полъ-дорогѣ, именно, если бы были надлежаще углублены и санкціонированы требованія ст. 51^1 и 51^2 въ первомъ случаѣ, и если бы законодатель воспретилъ требованіе чрезмѣрнаго денежнаго обезпеченія—во второмъ.

Изслѣдователь, занимавшійся ближе вопросомъ о гарантіяхъ личной свободы въ процессѣ, не можетъ видѣть въ приведенныхъ выше постановленіяхъ большаго, чѣмъ рядъ „поправокъ“ къ дѣйствующему закону. Но эти поправки не должны скрывать того, что многія части зданія нуждаются и въ капитальной перестройкѣ, въ дѣйствительной реформѣ. Эта реформа должна затронуть не столько область мировой юстиціи, сколько производ-

ство въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. И если съ формальной стороны нельзя поставить въ упрекъ составителямъ закона 15 іюня того, что они не затронули этой области, стоявшей въ сторонѣ отъ ихъ прямой задачи, то все же нельзя думать, что сдѣланныя ими поправки исчерпываютъ потребность въ исправленіи дѣйствительныхъ недостатковъ. Слишкомъ еще силенъ у насъ произволъ слѣдователей и полиціи въ принятіи мѣръ пресѣченія, слишкомъ безпомощенъ обвиняемый на предварительномъ слѣдствіи и слишкомъ долго приходится ему томиться въ ожиданіи суда. Остается только пожелать, чтобы вниманіе, проявленное къ интересамъ обвиняемаго въ области мировой юстиціи, нашло свое примѣненіе и въ болѣе серьезныхъ дѣлахъ, гдѣ положеніе обвиняемаго является во много разъ болѣе опаснымъ и тягостнымъ.

II.

Реформа мѣстнаго суда.

1. Проектъ преобразованія мѣстнаго суда.

2. Возрожденіе мирового суда.

1.

Проектъ преобразованія мѣстнаго суда. [1])

I.

Среди ряда проектовъ внесенныхъ министерствомъ юстиціи въ Государственную Думу и ожидающихъ своего законодательнаго разсмотрѣнія, особенное вниманіе привлекаетъ къ себѣ законопроектъ о преобразованіи мѣстнаго суда. Въ то время какъ въ сферѣ другихъ вопросовъ, стоящихъ теперь на очереди, срочность и даже своевременность можетъ быть оспариваема, о настоятельности коренной реформы мѣстнаго суда почти нѣтъ двухъ мнѣній. Это дѣло насущной необходимости, важность котораго признается всѣми партіями безъ различія направленій.

Крестьянская правовая жизнь уже давно страдаетъ какимъ-то внутреннимъ недомоганіемъ, тормозящимъ правильное развитіе производительныхъ силъ крестьянъ. Это недомоганіе проявляется въ шаткости всѣхъ правоотношеній крестьянства, въ зыбкости его расчетовъ, лежащихъ въ основѣ всякой хозяйственной дѣятельности, въ отсутствіи прочнаго уваженія къ праву. Крестьянская жизнь сложилась подъ вліяніемъ особыхъ факторовъ, зорко оберегавшихъ ее въ реакціонную эпоху 80-хъ и 90-хъ годовъ отъ вторженія туда прочныхъ началъ права, и, наоборотъ, заботившихся о расширеніи компетенціи сильной правительственной власти. Въ результатѣ получилось такое положеніе, что многочисленнѣйшая и основная часть населенія была поставлена въ

[1]) Русская мысль, 1909 г. кн. 4.

совершенно особыя правовыя условія, должна была жить подъ господствомъ значительно болѣе низкаго въ культурномъ отношеніи права, и даже въ этой области была лишена прочной защиты.

Когда за послѣдніе годы общество увидѣло необходимость полной реформы правовой жизни крестьянства, оно не знало какъ приступить къ ней; одна сторона была тѣсно сплетена съ другой, одна реформа не могла быть прочно проведена безъ значительныхъ преобразованій въ сосѣднихъ областяхъ. То въ качествѣ основной реформы ставилось образованіе мелкой земской единицы, то—разрушеніе всѣхъ сословныхъ перегородокъ, то—уничтоженіе общины или широкая демократическая реформа земскаго самоуправленія. Но всѣ эти предложенія наталкивались на одно препятствіе: своеобразіе правоваго строя крестьянства, поддерживаемое особой сословно-обычной организаціей суда. Только опираясь на стойкій и справедливый судъ, право можетъ развиваться и регулировать отношенія людей; безъ такой опоры ни одна правовая реформа не можетъ быть прочной. Поэтому естественно выплылъ вопросъ о реформѣ мѣстнаго суда, какъ о томъ ключѣ законодательной дѣятельности, съ помощью котораго можно было бы войти въ область дальнѣйшихъ реформъ юридическаго быта крестьянства.

Вопросъ о реформѣ сословныхъ волостныхъ судовъ, рѣшающихъ дѣла по „обычаю и совѣсти“ и подъ опекою земскихъ начальниковъ (съ 1889 г.), былъ поставленъ на очередь съ самаго ихъ учрежденія. Законъ 19 февраля 1861 г., организовавшій волостной судъ у бывшихъ владѣльческихъ крестьянъ, былъ составленъ по образцу сельскаго судебнаго устава 1839 г. и при самомъ своемъ изданіи признавался несовершеннымъ. Созданная имъ организація волостныхъ судовъ была такова. Волостной сходъ избираетъ изъ своей среды отъ 4 до 12 судей на одинъ годъ, которые вступаютъ въ должность безъ утвержденія ихъ начальствомъ. Этотъ судъ дѣйствуетъ самостоятельно отъ волостной администраціи—волостного старшины и сельскаго старосты. Къ вѣдѣнію его принадлежатъ гражданскія дѣла цѣною не свыше ста рублей, разрѣшаемыя по обычаю, и маловажные проступки, указанные въ уставѣ о благоустройствѣ; суду предоставляется право приговаривать за совершеніе ихъ къ общественнымъ работамъ до шести дней, аресту до семи дней и

и денежному взысканію до трехъ рублей. По всѣмъ гражданскимъ дѣламъ между крестьянами допускалось безъ ограниченія размѣровъ иска обращеніе въ волостной судъ, какъ третейскій, безъ права послѣдующаго обжалованія. Законъ 12 іюля 1889 г., вводившій земскихъ начальниковъ, подчинилъ волостной судъ администраціи въ значительно большей степени. Крестьяне уже на сельскихъ сходахъ избираютъ только кандидатовъ не менѣе 8 на волость, изъ которыхъ земскій начальникъ утверждаетъ половину въ должности судей на три года; одинъ изъ нихъ избирается предсѣдателемъ уѣзднаго съѣзда, причемъ судьей можетъ быть и волостной старшина, т.-е. активный органъ администраціи. Волостные судьи не могутъ быть моложе 35 л.; содержаніе свое они получаютъ уже въ опредѣленномъ размѣрѣ. Въ связи съ этой реформой значительно была расширена и компетенція этихъ судовъ (иски до 300 руб., въ уголовныхъ дѣлахъ: арестъ до 30 дней, штрафъ до 30 руб.). Было введено апелляціонное обжалованіе рѣшеній въ уѣздный съѣздъ, съ дальнѣйшей кассаціей въ губернское присутствіе.

Результаты дѣятельности волостного суда съ самаго учрежденія его не являлись удовлетворительными. Отдѣльныя коммиссіи высказывались неоднократно за его коренную реформу. Къ нимъ относятся: коммиссія сенатора Любошинскаго, образованная въ 1872 г., коммиссія ст. секр. Каханова въ 1882 г. и, наконецъ, коммиссія 1902 г. подъ предсѣдательствомъ т. с. Стишинскаго; въ 1904 г. особое совѣщаніе о нуждахъ сельско-хозяйственной промышленности, въ согласіи съ большинствомъ мѣстныхъ комитетовъ, признало нужнымъ отмѣнить обычай, какъ источникъ матеріальнаго права крестьянъ, установить одинаковую наказуемость крестьянъ съ прочими сословіями, и создать всесословный судъ вмѣсто нынѣшняго волостного. Министру юстиціи было поручено комитетомъ министровъ положить эти основанія въ основу общихъ правилъ о мѣстномъ судѣ.

Недостатки, присущіе современнымъ волостнымъ судамъ, обрисованы очень ярко въ самой объяснительной запискѣ, которою сопровождался проектъ о реформѣ его, внесенный въ Государственную Думу. Она указываетъ на все возрастающую пестроту организаціи мѣстныхъ судовъ, при которой въ предѣлахъ одной

губерніи можно было найти 3—4 различныхъ формы организаціи мѣстнаго суда, на неравенство суда въ зависимости не только отъ территоріи, но и отъ сословія тяжущихся или обвиняемыхъ. Указываетъ она и на отдаленность суда, вызванную искуственнымъ суженіемъ его компетенціи, и на полное подчиненіе волостныхъ судовъ земскимъ начальникамъ. Объяснительная записка слѣдующими словами рисуетъ дѣятельность послѣднихъ: „Многіе земскіе начальники усвоили себѣ такой взглядъ на законъ 12 іюля 1889 г., что онъ имѣетъ цѣлью „обузданіе“ и „дисциплинированіе“ крестьянскаго населенія и возстановленіе помѣстнаго значенія дворянъ-землевладѣльцевъ, поколебленнаго якобы судебною дѣятельностью мировыхъ учрежденій. Такой взглядъ привелъ земскихъ начальниковъ къ убѣжденію, что законъ какъ матеріальный, такъ въ особенности процессуальный, долженъ соблюдаться лишь постольку, поскольку онъ совпадаетъ съ указаннымъ пониманіемъ закона 1889 г. и не противорѣчитъ „требованію жизни“. Вполнѣ понятно, что нѣкоторые земскіе начальники, въ увлеченіи предоставленною имъ властью, не только приносятъ въ жертву выработанному ими представленію о твердой правительственной власти толкованія сената, но даже простираютъ власть свою за предѣлы, предназначенные имъ закономъ, замѣняя послѣдній личнымъ усмотрѣніемъ“. Объяснительная записка не жалѣетъ красокъ на изображеніе недостатковъ административно-судебныхъ учрежденій 1889 г., столь жестоко передъ тѣмъ выставленныхъ въ литературѣ, и это можно поставить ей въ заслугу. Она также сурово относится и къ существующимъ волостнымъ судамъ. „Волостные судьи не только не свѣдущи въ законахъ и судебной процедурѣ, но самое образованіе ихъ не идетъ, въ лучшемъ случаѣ, дальше грамотности, большею же частью они малограмотны или даже совсѣмъ безграмотны; притомъ вслѣдствіе, краткости срока, на который они выбираются, они не успѣваютъ пріобрѣсти достаточно навыка въ производствѣ дѣлъ. Нравственный уровень большинства волостныхъ судей также невысокъ... лучшіе, хозяйственные крестьяне избѣгаютъ этой должности... въ судьи попадаютъ иногда люди завѣдомо безчестные. Еще болѣе ухудшается дѣло отсутствіемъ у волостныхъ судей всякой самостоятельности, вслѣдствіи полной зависимости отъ земскаго начальника. Встрѣчаются, напр., случаи примѣненія земскими начальниками ареста къ

цѣлому составу суда за неправильное рѣшеніе дѣла по существу; земскіе начальники предписываютъ волостному суду рѣшить дѣло въ опредѣленномъ смыслѣ; весьма велика зависимость волостного суда отъ волостного старшины и писаря, отъ котораго на практикѣ исходитъ большинство злоупотребленій". Неудовлетворительность состава волостныхъ судей отражается на всѣхъ дѣлахъ какъ гражданскихъ, гдѣ требуется обыкновенно сложное письменное производство, такъ и уголовныхъ, при которыхъ обычаи не примѣняются, и судьямъ приходится имѣть дѣло съ закономъ. Въ итогѣ получается то, что волостные суды сплошь и рядомъ облагаютъ наказаніями дѣйствія, не содержащія въ себѣ элементовъ проступка, расматриваютъ дѣла, имъ неподсудныя, смѣшиваютъ различные виды проступковъ, прекращаютъ дѣла о кражѣ за неявкою въ судъ или примиреніемъ и проч. Насколько плохо справляются они съ процессуальной стороной, свидѣтельствуетъ статистика отмѣняемыхъ высшими инстанціями приговоровъ, собранная для 76 уѣздовъ. Эта статистика показываетъ что въ уѣздныхъ съѣздахъ отмѣняется по гражданскимъ дѣламъ 51%, а по уголовнымъ—57,4% изъ общаго числа постановленныхъ волостными судами рѣшеній. „Печальна картина крестьянскаго суда, ибо охрана и огражденіе личныхъ и имущественныхъ правъ крестьянъ оказывается въ рукахъ суда неподготовленнаго, малограмотнаго, зависимаго, часто неправосуднаго, и, въ довершеніе всего, не обязаннаго руководиться по гражданскимъ дѣламъ никакими опредѣленными нормами, а рѣшающаго ихъ по своему произволу и усмотрѣнію. Такой судъ не достоинъ даже названія суда и ни въ какомъ культурномъ государствѣ терпимъ быть не можетъ"—такъ заключаетъ объяснительная записка министерства юстиціи свою критику волостныхъ судовъ, составленную на изученіи собранныхъ по этому вопросу матеріаловъ.

Читая эти страницы рѣзкаго осужденія волостного суда со стороны самого правительства, можно только удивляться, какъ могъ поддерживаться и культивироваться въ теченіе многихъ десятилѣтій этотъ суррогатъ суда. Среди высказывавшихся за послѣднее время въ литературѣ и прессѣ мнѣній о реформѣ мѣстной юстиціи почти не слышно было сторонниковъ стараго волостного суда. Онъ, повидимому, осужденъ и осужденъ безповоротно. Но если отрицательное отношеніе къ существующему

положенію крестьянскаго суда является единодушнымъ, то далеко не такъ общепризнаны принципы надлежащей организаціи мѣстнаго суда, которые должны быть положены въ основу реформы. Здѣсь идетъ сильная борьба мнѣній, которая пріурочена къ выработанному министерствомъ юстиціи проекту, и потому лучше всего можетъ быть разсмотрѣна въ связи съ нимъ.

II.

Министерство юстиціи внесло свой законопроектъ о мѣстномъ судѣ во вторую и третью Государственную Думу, оба раза, однако, не въ одинаковой редакціи.

Въ первый разъ законопроектъ, разработанный въ шести солидныхъ томахъ, заключающихъ въ себѣ мотивы и сводку проектируемыхъ измѣненій, былъ внесенъ въ самомъ началѣ законодательной сессіи; Государственная Дума дѣятельно заинтересовалась имъ, поручивъ разсмотрѣніе его особой коммиссіи изъ 33 членовъ подъ предсѣдательствомъ І. В. Гессена. Къ концу дѣятельности второй Государственной Думы коммиссія представила свой докладъ Государственной Думѣ, намѣтивъ рядъ измѣненій въ проектѣ министра юстиціи (засѣданіе 49-е 28 мая 1907 г.).

Съ роспускомъ второй Государственной Думы и началомъ дѣятельности Думы 3 іюня правительство поспѣшило, не беря законопроекта о мѣстномъ судѣ обратно, ввести въ него однако измѣненія, значительно подрывающія тѣ уступки, которыя оно раньше дѣлало общественному мнѣнію. Во второмъ проектѣ уже болѣе широко развивается порядокъ правительственнаго назначенія мѣстныхъ судей, повышается имущественный цензъ, вводятся особыя судебно-дисциплинарныя присутствія, представляющія серьезную угрозу судейской несмѣняемости, ограничивается власть мѣстнаго судьи дѣлать чинамъ полиціи предостереженія, т.-е. полиція изъемлется совершенно отъ воздѣйствія мѣстнаго суда, а съ другой стороны, замѣчанія на проектъ, сдѣланныя коммиссіей второй Государственной Думы, не были совершенно приняты во вниманіе въ новой редакціи. Въ такомъ перелицованномъ

видѣ проектъ поступилъ въ коммиссію третьей Государственной Думы по судебнымъ реформамъ, которая поручила разсмотрѣніе этого проекта особой подкоммиссіи подъ предсѣдательствомъ Н. П. Шубинскаго. Въ настоящее время занятія этой коммиссіи закончены, ею составленъ обстоятельный докладъ [1]), разсмотрѣніе котораго должно занять вниманіе Государственной Думы въ самомъ непродолжительномъ времени.

Ознакомимся теперь съ основными началами министерскаго законопроекта.

Главной задачей предстоящей реформы по проекту министерства должно являться установленіе однообразнаго типа мѣстнаго суда въ формѣ возстановленія выборнаго мирового института въ тѣхъ существенныхъ чертахъ, которыя онъ имѣлъ по судебнымъ уставамъ, но съ подчиненіемъ этому суду дѣлъ, разсматриваемыхъ нынѣ волостными судами, остававшимися до сихъ поръ внѣ судебной реформы 20 ноября 1864 г. Эта основная задача вполнѣ совпадаетъ съ главными требованіями населенія. Существующее теперь крайне разнообразное устройство мѣстнаго суда, стоящее въ зависимости отъ мѣстности, сословности и національности, которое, благодаря его пестротѣ, не безъ основанія сравнивали съ „платьемъ арлекина“, должно быть замѣнено однообразной системой [2]). Мѣсто сословнаго суда долженъ заступить судъ всесословный. Съ другой стороны, судебная реформа 1864 года въ обществѣ до сихъ поръ пользуется широкой популярностью, благодаря чему воскрешеніе началъ ея является весьма желательнымъ. Цѣннымъ послѣдствіемъ принятія этого начала является также настоятельно необходимое упраздненіе судебныхъ функцій земскихъ начальниковъ и стоящихъ надъ ними судебно-административныхъ учрежденій, какъ уѣздный съѣздъ и губернское присутствіе.

Изъ трехъ намѣченныхъ теоретически формъ мѣстнаго суда: 1) выборнаго коллегіальнаго суда съ соотвѣтственнымъ образо-

---

[1]) Докладъ этотъ, розданный членамъ Думы 15 февраля 1909 г., содержитъ 3 тома, изъ которыхъ первый излагаетъ проектируемыя измѣненія въ учрежденіи судебныхъ установленій, второй касается законовъ гражданскихъ и третій—уголовныхъ законовъ.

[2]) *И. Аничковъ* („Мировой судъ и преобразованіе низшихъ судовъ“, Спб., 1907 г.) насчитываетъ въ Россіи 14 различныхъ типовъ организаціи мѣстнаго суда.

вательнымъ цензомъ для предсѣдателя и пониженнымъ для прочихъ членовъ суда, 2) единоличнаго выборнаго судьи съ соотвѣтственнымъ образовательнымъ цензомъ, и 3) единоличнаго короннаго судьи съ соотвѣтственнымъ образовательнымъ цензомъ,— проектъ остановился на второй. Первая система, принятая у насъ въ Привислинскомъ краѣ въ видѣ гминныхъ судовъ, по мнѣнію составителей проекта, не позволила бы найти достаточное число лицъ съ надлежащимъ образовательнымъ цензомъ среди мѣстныхъ уроженцевъ, привлекаемыхъ къ участію въ судѣ; она была бы обременительна для населенія по своей дороговизнѣ и породила бы значительное преобладаніе въ сельскихъ мѣстностяхъ крестьянскаго элемента, что могло бы вызвать нареканія болѣе образованныхъ классовъ; разнородность коллегіи, въ случаѣ необходимости для предсѣдателя юридическаго образованія, могла бы приводить къ нежелательнымъ давленіямъ со стороны послѣдняго по отношенію къ засѣдателямъ. Форму шеффенскаго суда проектъ отвергаетъ вслѣдствіи нежелательности отвлекать слишкомъ большое количество силъ населенія отъ работы и опасности создать неравенство въ правосудіи, если эта форма будетъ предлагаться для какой либо особой категоріи дѣлъ.

Склоняясь такимъ образомъ къ единоличному судьѣ, проектъ высказываетъ слѣдующія соображенія относительно порядка замѣщенія этой должности, чему онъ справедливо придаетъ первенствующее значеніе. Преимущества правительственнаго назначенія мѣстныхъ судей состоятъ въ обезпеченіи для отвѣтственнаго правительства большей возможности вліять на составъ лицъ, которымъ ввѣряется судебная власть; правительственное назначеніе устраняетъ неизбѣжную при выборахъ борьбу партій и интересовъ, вслѣдствіе которой судья перестаетъ руководиться только закономъ и чувствомъ справедливости, оно проводитъ послѣдовательно начало единства въ способахъ замѣщенія судебныхъ должностей, обезпечиваетъ судьямъ большую несмѣняемость и, наконецъ, создаетъ большую легкость пріисканія кандидатовъ въ судьи съ юридическимъ образованіемъ и судебнымъ опытомъ. Но этимъ преимуществамъ правительственнаго назначенія проектъ тутъ же противопоставляетъ положительныя качества выборнаго порядка. Выборный порядокъ обезпечиваетъ знаніе судьями мѣстныхъ условій и довѣріе и уваженіе къ нимъ населенія, благодаря

чему возможно также и значительное расширеніе ихъ компетенціи. Условія жизни въ сельскихъ мѣстностяхъ являются часто непривлекательными для лицъ, не принадлежащихъ къ данной мѣстности, вслѣдствіе чего правительство испытывало бы затрудненія въ пріисканіи надлежащихъ кандидатовъ. Но главнымъ аргументомъ въ глазахъ правительства въ пользу выборнаго порядка замѣщенія явилось то обстоятельство, что расходы по содержанію мѣстныхъ судей, по примѣру судебныхъ уставовъ 1864 г., были бы тогда отнесены на средства городскихъ и земскихъ общественныхъ учрежденій, которымъ изъ казны выдавалось бы лишь нѣкоторое пособіе. Чтобы не стѣснять число возможныхъ кандидатовъ при выборахъ, предположено сохранить требованіе образовательнаго ценза лишь въ размѣрѣ окончанія курса средняго учебнаго заведенія, при чемъ и этотъ цензъ можетъ быть замѣненъ трехлѣтнею судебною практикою. Признавая принциніально важность высшаго юридическаго образованія, на которомъ настаивало особое совѣщаніе о нуждахъ сельско-хозяйственной промышленности, проектъ, однако, не вводитъ этого требованія въ текстъ въ виду той роли, которую онъ приписываетъ цензу имущественному. Этотъ послѣдній сохраняется въ проектѣ по слѣдующимъ основаніямъ. Владѣніе извѣстнымъ имуществомъ обезпечиваетъ возможную независимость выборнаго мѣстнаго судьи, ибо по самому своему положенію судья этотъ не можетъ пользоваться полною несмѣняемостью, какъ подлежащій періодическому перебаллотированію. Кромѣ того, при единоличномъ характерѣ должности, при множествѣ самыхъ разнообразныхъ занятій, при множествѣ лицъ, съ которыми мѣстному судьѣ приходится входить въ сношенія, ему чрезвычайно трудно было бы устоять противъ всякаго рода вліяній и искушеній, если бы онъ по матеріальному своему положенію находился въ состояніи, близкомъ къ нуждѣ. Проектъ первоначально лишь понизилъ цензъ до ординарнаго, установленнаго для избранія въ земскіе гласные (вмѣсто двойного) или до владѣнія въ сельскихъ мѣстностяхъ недвижимостью, дающею право на участіе въ выборахъ въ Государственную Думу, или въ городахъ до уплаты квартирнаго налога, начиная съ десятаго разряда и выше. Во второмъ проектѣ министра эти „уступки“ берутся назадъ и возстанавливается требованіе имущественнаго ценза въ прежнемъ размѣрѣ.

Такой избираемый на три года судья попрежнему называется мировымъ судьей (при чемъ сохраняется дѣленіе на участковыхъ, почетныхъ и добавочныхъ мировыхъ судей). Онъ пользуется такъ называемой несмѣняемостью, т.-е. можетъ быть уволенъ со службы или по суду, или по дисциплинарному производству, установленному закономъ 20 мая 1885 г. Проектъ такимъ образомъ не возстанавливаетъ независимости мировыхъ судей по судебнымъ уставамъ, а сохраняетъ сильно ограничивающую это начало новеллу 1885 г. Окладъ жалованья для нихъ предположенъ въ 2000 р. вознагражденія за трудъ и 1000 руб. на расходы по должности. Съ цѣлью приближенія судей къ населенію, постановлено, что въ участокъ каждаго судьи не должно входить болѣе трехъ волостей. Проектъ значительно расширяетъ подсудность мировыхъ судей, относя къ ней не только всѣ дѣла, по закону подвѣдомственныя волостнымъ судамъ, земскимъ начальникамъ, городскимъ судьямъ, уѣзднымъ членамъ окружныхъ судовъ и мировымъ судьямъ, но частью дѣла, подсудныя нынѣ окружнымъ судамъ. Это возвышеніе касается: 1) максимальной цифры гражданскихъ претензій, которая съ 500 руб. возвышается до 1000 р., причемъ сюда относятся дѣла какъ о движимомъ, такъ и о недвижимомъ имуществѣ, и 2) за нѣкоторыми изъятіями, уголовныя дѣла по преступнымъ дѣяніямъ, не влекущимъ лишенія или ограниченія правъ состоянія. Усиливая подсудность, проектъ ссылается на существующій опытъ мировыхъ судей въ окраинныхъ мѣстностяхъ (Сибири, Туркестанѣ, Закавказьѣ и Архангельской губерніи), гдѣ расширеніе подсудности не вызываетъ неудобствъ. Расширяется подсудность также и упраздненіемъ всякихъ особыхъ крестьянскихъ третейскихъ судовъ по гражданскимъ дѣламъ. Къ вѣдѣнію мѣстныхъ судовъ проектъ относитъ также рядъ производствъ, сосредоточивавшихся прежде въ рукахъ окружнаго суда (напр., охранительное производство, вводъ во владѣніе). Въ цѣляхъ ускоренія производства уголовныхъ дѣлъ предположено введеніе институтовъ судебныхъ приказовъ и разбирательства въ порядкѣ неотложности, когда судъ обходится безъ судебнаго производства, примѣняя послѣднее только по требованію осужденнаго о судебномъ просмотрѣ состоявшагося о немъ карательнаго опредѣленія.

Нѣкоторыя новыя начала, по сравненію со строемъ, устано-

вленнымъ судебными уставами, вноситъ проектъ въ организацію второй апелляціонной инстанціи по дѣламъ мѣстной юстиціи. Онъ дѣлаетъ рѣшительный шагъ къ сліянію мѣстной юстиціи съ общей, и подчиняетъ мировыхъ судей въ апелляціонномъ отношеніи особымъ отдѣленіямъ окружныхъ судовъ, находящихся въ тѣсной связи съ окружными судами. Во главѣ отдѣленія долженъ стоять проживающій постоянно въ мѣстѣ нахожденія этого отдѣленія уѣздный или городской членъ окружного суда, который явится предсѣдателемъ коллегіи и будетъ въ правѣ совершать всѣ тѣ дѣйствія, совершеніе которыхъ предоставляется единоличной власти предсѣдателя суда. Онъ вмѣстѣ съ тѣмъ будетъ и „непремѣннымъ членомъ“ отдѣленія. Кромѣ него въ присутствіе входятъ мировые судьи въ числѣ не болѣе двухъ, засѣдающіе по очереди, устанавливаемой изъ всѣхъ участковыхъ, добавочныхъ и почетныхъ мировыхъ судей. Эти отдѣленія должны замѣнить собою мировые съѣзды, которые слишкомъ снисходительно относятся къ дѣятельности подчиненныхъ отдѣльныхъ судей, являясь какъ бы судомъ товарищескимъ. Кассаціонной инстанціей остаются попрежнему кассаціонные департаменты Сената съ изъятіями изъ принципа единства кассаціонной инстанціи для отдѣльныхъ мѣстностей.

Судебное преобразованіе на указанныхъ началахъ предположено къ введенію во внутреннихъ губерніяхъ, гдѣ дѣйствуютъ земскія учрежденія, а также въ 3 юго-западныхъ губерніяхъ и Области Войска Донского; въ остальныхъ же окраинныхъ частяхъ сохраняется существующая организація мѣстныхъ судовъ (по преимуществу въ видѣ мировыхъ судей по назначенію отъ правительства), и вводятся лишь тѣ правила производства судебныхъ дѣлъ, которыя не затрагиваютъ существеннымъ образомъ самаго устройства судебной части. Такимъ образомъ проектъ касается только 46 центральныхъ губерній.

Изложенные выше постановленія проекта подверглись значительной переработкѣ въ коммиссіяхъ второй и третьей Государственной Думы, и потому цѣлесообразно критически разсмотрѣть ихъ въ связи съ предположенными измѣненіями, обращая преимущественное вниманіе на ту редакцію, въ какой проектъ вышелъ изъ рукъ коммиссіи третьей Думы и въ какой, слѣдовательно, онъ вносится на разсмотрѣніе общаго собранія Думы въ самое бли-

жайшее время. Не входя въ детальное разсмотрѣніе сложныхъ постановленій проекта, коснемся въ дальнѣйшемъ лишь болѣе крупныхъ, принципіальныхъ сторонъ его.

III.

Первымъ вопросомъ, который настоятельно потребовалъ своего разрѣшенія, явился вопросъ о той коллегіи, которая должна избирать мировыхъ судей. Проектъ министра, слѣдуя судебнымъ уставамъ, сохраняетъ въ качествѣ таковой уѣздныя и губернскія земскія собранія и городскія думы (въ столицахъ и въ г. Одессѣ). Такое рѣшеніе, однако, встрѣчаетъ себѣ возраженія въ широкихъ слояхъ населенія. Современное, сильно проникнутое классовымъ сознаніемъ земледѣльческаго сословія, земство уже во многомъ отлично отъ земства прежнихъ лѣтъ. Врученіе ему права выбора мировыхъ судей породитъ крайне односторонній подборъ послѣднихъ, не всегда соотвѣтствующій интересамъ широкихъ круговъ населенія и, въ особенности, крестьянства. Мировыми судьями станутъ фактически современные земскіе начальники, являющіеся представителями того же землевладѣльческаго сословія, и новое вино будетъ влито въ старые мѣха. Выбираемый такимъ образомъ судья будетъ судьей-бариномъ, далекимъ отъ нуждъ и запросовъ крестьянства и творящимъ правосудіе подъ давленіемъ электората, проникнутаго узко-классовыми интересами.

Этотъ характеръ будущаго мирового судьи, избираемаго существующими земскими учрежденіями, усиливается еще вслѣдствіе того, что въ число кандидатовъ могутъ попадать только лица, владѣющія крупною недвижимою собственностью, составляющею имущественный цензъ мирового судьи. Лица крестьянскаго сословія и представители либеральныхъ профессій при такихъ условіяхъ почти совершенно будутъ лишены возможности проходить на эту должность. По преимуществу имѣя въ виду эту перспективу, правительство и отказалось отъ начала назначенія, такъ какъ сознавало вполнѣ себя обезпеченнымъ современнымъ составомъ земскихъ учрежденій.

Въ коммиссіи второй Государственной Думы не было разногласій относительно невозможности поручить избраніе мѣстныхъ

судей современнымъ узко-сословнымъ земствамъ; она, однако, сохраняла правило объ избраніи ихъ органами земскаго представительства, исходя изъ того предположенія, что мѣстное самоуправленіе будетъ реформировано на демократическихъ началахъ, въ противномъ же случаѣ коммиссія считала необходимымъ образованіе для этой цѣли особыхъ коллегій, дѣятельность которыхъ была бы опредѣлена въ особомъ законѣ о введеніи въ дѣйствіе постановленій о мѣстномъ судѣ. „Среди коммиссіи,—говорилъ докладчикъ ея въ Государственной Думѣ,—не было разногласій о томъ, что эти судьи не должны быть избираемы нынѣшними общественными установленіями". Параллельно съ этимъ коммиссія второй Государственной Думы высказалась противъ какого-либо имущественнаго ценза, такъ какъ онъ способенъ лишить судью довѣрія въ глазахъ неимущаго населенія. Владѣніе недвижимостью въ опредѣленномъ размѣрѣ вовсе не является гарантіей самостоятельности,—наоборотъ, оно порождаетъ зависимость отъ мѣстныхъ экономическихъ и соціальныхъ отношеній, вредную для судьи. Оно даетъ возможность обхода закона путемъ созданія фиктивныхъ цензовъ, питаетъ классовые интересы, является тормозомъ для притока въ мѣстные суды образованныхъ людей, не обладающихъ имущественнымъ цензомъ. Поэтому коммиссія единогласно отвергла всякій имущественный цензъ.

Иначе отнеслась къ этому вопросу коммиссія третьей Государственной Думы. Она также сознавала, что „задача коммиссіи была бы значительно облегчена, если бы имѣлись уже утвержденныя основныя положенія преобразованія мѣстнаго самоуправленія, но установленіе этихъ началъ можетъ потребовать еще, быть можетъ, нѣсколькихъ лѣтъ, а дальнѣйшая задержка въ преобразованіи мѣстнаго суда недопустима". Поэтому коммиссія просто примирилась съ существующимъ положеніемъ вещей, поручивъ избраніе мировыхъ судей „земскимъ собраніямъ, какъ прочно поставленному организованному представительству всесословныхъ интересовъ на мѣстахъ". Далѣе коммиссія не нашла возможнымъ устранить имущественный цензъ, единогласно отвергнутый во второй Государственной Думѣ. Это сохраненіе мотивируется необходимостью приближенія судьи къ населенію и знанія мѣстныхъ условій. „Несомнѣнно, что имущественный цензъ служитъ и другимъ цѣлямъ, въ томъ числѣ является нѣкоторою гарантіей матеріаль-

ной независимости, но больше и прежде всего онъ свидѣтельствуетъ о связи человѣка съ данной мѣстностью. Разсматривая имущественный цензъ, именно, съ этой точки зрѣнія, коммиссія отвергла всероссійскій цензъ, т.-е. владѣніе гдѣ-либо на пространствѣ Россіи соотвѣтственнымъ имуществомъ, и высказалась за владѣніе имуществомъ въ той же губерніи. Но установивъ, такимъ образомъ, связь съ мѣстностью, коммиссія не находила вовсе нужнымъ сдѣлать цензъ орудіемъ для проведенія въ составъ судей только богатыхъ людей: поэтому она не только отклонила предложеніе министерства о налоговомъ цензѣ, который къ тому крайне неравномѣренъ, но и уменьшила вдвое цензъ земельный, уравнявъ его съ цензомъ на избраніе въ земскіе гласные". По мнѣнію коммиссіи цензомъ для уѣздовъ должно быть недвижимое имущество цѣною не ниже 15,000 руб., а для городовъ — цѣною отъ 3 до 15.000 руб. Освобожденіе отъ имущественнаго ценза допускается только въ случаѣ полученія высшаго юридическаго образованія, если при томъ эти лица мѣстнаго происхожденія и не менѣе 5 лѣтъ проживали передъ выборами въ той губерніи, гдѣ выборы производятся. Этимъ коммиссія предполагаетъ обезпечить возможность избранія въ судьи и для сыновей-крестьянъ, получившихъ высшее образованіе.

Эти уступки, проектированныя коммиссіей по сравненію съ министерскимъ законопроектомъ, являются крайне ничтожными. Крестьянское представительство совершенно не желаетъ мириться съ такимъ положеніемъ, и согласно скорѣе остаться при старомъ волостномъ судѣ, чѣмъ „идти на судъ къ барину", которому будутъ предоставлены широкія полномочія. Эта точка зрѣнія отстаивается крестьянами независимо отъ принадлежности къ той или иной партіи. Рѣзко возражаютъ противъ этого даже и болѣе умѣренные круги оппозиціи. И, дѣйствительно, при той роли, какую будетъ играть личность судьи, дѣйствующаго подъ господствомъ еще не получившаго опредѣленность права, правильное установленіе органа, избирающаго его, и условій ценза является наиболѣе важнымъ дѣломъ.

Но нужно заранѣе сознаться, характеръ Думы 3 іюня не позволяетъ надѣяться, что въ этомъ отношеніи можно разсчитывать на нѣкоторое измѣненіе. И если отстаивать послѣдовательно это положеніе, то несомнѣнно пришлось бы отказаться отъ про-

веденія въ эту легислатуру законопроекта о мѣстномъ судѣ, отложивъ его до болѣе благопріятнаго состава Думы. Такъ и предлагаютъ нѣкоторые. Но противъ этого мнѣнія слѣдуетъ энергично возражать: нужда въ надлежащемъ мѣстномъ судѣ въ настоящее время является насущной; безъ такого суда невозможно какое-либо упорядоченіе крестьянской жизни. Съ другой стороны, опредѣленіе условій и органовъ избранія мировыхъ судей не является органически связаннымъ съ самимъ институтомъ, и, при благопріятныхъ условіяхъ политическаго момента, можетъ быть измѣнено въ направленіи большей демократизаціи. При этомъ не слѣдуетъ опасаться безповоротности устанавливаемаго коммиссіей порядка избранія, такъ какъ при перезбираемости судей черезъ каждые три года возможно будетъ всегда обновленіе нежелательнаго состава, съ измѣненіемъ характера земскаго представительства. Такимъ образомъ этотъ вопросъ хотя и не является вопросомъ „быть или не быть“ для мѣстнаго суда, но оставляетъ чрезвычайно важное напоминаніе о необходимости демократизаціи общественнаго самоуправленія при обсужденіи въ будущемъ этой реформы.

IV.

Въ связи съ разсмотрѣннымъ выше вопросомъ стоитъ и другой—*объ участіи мѣстнаго населенія въ самомъ судѣ*. Долженъ ли мѣстный судъ быть судомъ единолично-профессіональнымъ, или же коллегіально-народнымъ, рѣшающимъ дѣла подъ предсѣдательствомъ профессіональнаго судьи? Вопросъ этотъ имѣетъ чрезвычайную важность для организаціи будущаго суда.

Коммиссіи второй и третьей Государственныхъ Думъ и министерскій законопроектъ, ставившіе своею цѣлью возвращеніе къ началамъ судебныхъ уставовъ 1864 г., посвятили этому вопросу недостаточно вниманія и высказались общимъ образомъ противъ такого участія въ пользу единоличнаго суда. Въ основаніе ихъ мнѣній легли слѣдующіе соображенія. Правительство возражало противъ допущенія въ качествѣ засѣдателей представителей отъ населенія, ссылаясь на дороговизну, на возможное преобладаніе крестьянскаго элемента, на нежелательность отвлеченія отъ работы

значительнаго количества людей. Коммиссіи второй Государственной Думы пришлось встрѣтиться съ этимъ вопросомъ вслѣдствіе внесенной 31 представителемъ крестьянъ записки, въ которой указывалось, что несовершенства волостного суда зависѣли скорѣе отъ законовъ, на основаніи которыхъ судъ былъ учрежденъ, и отъ практики назначенія судей, когда въ судьи попадали малограмотные крестьяне по указанію волостного старшины, чѣмъ отъ участія въ немъ представителей отъ населенія. Крестьяне указывали на высокое облагораживающее и воспитывающее вліяніе, которое оказываетъ непосредственное осуществленіе суда крестьянами, и отмѣчали опасность введенія единоличнаго мирового судьи, который легко можетъ впасть въ ошибку при примѣненіи обще-гражданскихъ законовъ къ крестьянамъ. Въ виду того, что среди крестьянъ нельзя встрѣтить лицъ, имѣющихъ достаточный образовательный и имущественный цензъ, то крестьяне полагаютъ, что фактически они попадутъ подъ опеку дворянъ. Записка рекомендовала организовать всесословный судъ въ мелкой земской единицѣ, судьи въ которой избирались бы всеобщей равной и тайной подачей голосовъ въ числѣ четырехъ лицъ, избираемыхъ на три года, имѣющихъ имущественный цензъ, необходимый для волостного уполномоченнаго, при чемъ предсѣдатель долженъ обладать высшимъ или среднимъ образованіемъ, а остальные, по крайней мѣрѣ, низшимъ. Впослѣдствіи это предложеніе свелось къ требованію участія въ мѣстномъ судѣ народнаго элемента, за что и высказалось меньшинство коммиссіи въ числѣ 4-хъ членовъ противъ 15-ти. Противъ участія народнаго элемента большинство выставляло слѣдующія соображенія: „Засѣдатели, — говорило оно, — будутъ, опираясь лишь на свою совѣсть, извращать обычай, сами того не замѣчая, единоличный же судья приложитъ всю силу своего разумѣнія и судейскаго опыта, чтобы установить и основу обычая и его справедливое примѣненіе... Судья, принимая отвѣтственность за веденіе дѣла всецѣло на себя и находясь постоянно подъ наблюденіемъ общественнаго мнѣнія, будетъ относиться къ своимъ обязанностямъ гораздо осторожнѣе и добросовѣстнѣе, чѣмъ судья, дѣйствующій совмѣстно съ коллегіей или за ея отвѣтственностью“. Большинство коммиссіи далѣе указывало на то, что коллегіальный составъ не даетъ большихъ гарантій правильности рѣшенія, замедляя вмѣстѣ съ тѣмъ ходъ дѣлъ.

Такое же отрицательное отношеніе къ участію засѣдателей изъ народа проявила и коммиссія третьей Государственной Думы по поводу записки 45 членовъ Думы, находившихъ желательнымъ замѣнить волостной судъ особымъ коллегіальнымъ судомъ изъ судьи-юриста и двухъ выборныхъ засѣдателей. Коммиссія указывала на нѣкоторое противорѣчіе между началомъ всесословнаго избранія засѣдателей при мѣстномъ судѣ и порученіемъ имъ спеціально примѣненія крестьянскихъ обычаевъ; далѣе, ссылаясь на опытъ шеффенскихъ судовъ въ Германіи, она полагала, что зазасѣдатели явятся совершенно ненужнымъ привѣскомъ суда, во всемъ уступая свѣдущему судьѣ-юристу. Вмѣсто того, по мнѣнію коммиссіи, достаточно обезпечить близость суда къ населенію и знаніе имъ мѣстныхъ условій. Мы видѣли, что это знаніе опредѣляется коммиссіей какъ „обладаніе недвижимостью въ качествѣ имущественнаго ценза"; близость же къ населенію понимается ею тоже своеобразно, въ чисто пространственномъ смыслѣ—въ смыслѣ требованія, чтобы участокъ мирового судьи не превышалъ трехъ волостей.

Эти соображенія, приводимыя противъ участія народнаго элемента въ мѣстномъ судѣ, представляются намъ мало убѣдительными. Участіе въ судебной коллегіи представителей отъ населенія не только не ослабляетъ сознанія отвѣтственности у профессіональнаго судьи, но, наоборотъ, значительно усиливаетъ ее, такъ какъ судья подвергается не случайному контролю общественнаго мнѣнія и высшихъ инстанцій, а непрерывному контролю со стороны дѣйствующихъ совмѣстно съ нимъ народныхъ уполномоченныхъ. Съ судьи вмѣстѣ съ тѣмъ не будетъ снята отвѣтственность за противорѣчащія закону рѣшенія, такъ какъ можно создать правило, аналогичное хотя бы существующему въ финляндскомъ мѣстномъ судѣ, что при разногласіи судьи и засѣдателей по юридическому вопросу дѣло передается въ высшую инстанцію по иниціативѣ несогласнаго съ рѣшеніемъ засѣдателей судьи. Народное участіе не является лишнимъ привѣскомъ и не замедляетъ хода дѣла. Оно, наоборотъ, вноситъ въ судебное разбирательство новыя точки зрѣнія, ускользающія отъ привыкшаго къ формальнымъ дѣйствіямъ профессіональнаго судьи, создаетъ вѣрныя житейскія оцѣнки, позволяетъ правильно толковать обычаи: благодаря всему этому ходъ разслѣдованія не только не замед-

ляется, но и значительно ускоряется, потому что судья будетъ освобожденъ отъ массы кропотливыхъ разслѣдованій житейскихъ отношеній, хорошо извѣстныхъ засѣдателямъ изъ этой же волости. Указываютъ, что участіе въ судѣ будетъ обременительно для населенія. Но слѣдуетъ имѣть въ виду, что подобное участіе рекомендуется не для всѣхъ дѣлъ, а лишь для важнѣйшихъ уголовныхъ (напр., влекущихъ по закону заключеніе въ тюрьмѣ) и для тѣхъ гражданскихъ, которыя требуютъ примѣненія обычнаго права или права совѣсти. Затѣмъ бремя, налагаемое на значительнѣйшую часть населенія, именно, на крестьянъ такимъ участіемъ значительно легче того, которое они несутъ, участвуя въ волостномъ судѣ. При значительной экономической неиспользованности, въ особенности зимняго, времени крестьянства, бремя это явится совершенно неощутительнымъ. Указываютъ затѣмъ, что участіе засѣдателей создастъ фактически значительный перевѣсъ крестьянскаго элемента въ мѣстномъ судѣ. Но существу это и справедливо, потому что судъ мѣстный въ сельскихъ мѣстностяхъ по преимуществу долженъ быть крестьянскимъ. Но въ данномъ случаѣ слѣдуетъ имѣть въ виду, что преобладаніе крестьянскаго элемента будетъ уравновѣшиваться судьей-юристомъ, который большею частью, а при сохраненіи имущественнаго ценза и существующаго земскаго представительства почти всегда, будетъ принадлежать къ высшимъ классамъ. Но, быть можетъ, какъ указываютъ противники народнаго участія въ мѣстномъ судѣ, одна сила общественнаго мнѣнія будетъ достаточна для обезпеченія правильной дѣятельности мѣстнаго суда и она устраняетъ необходимость непосредственнаго участія населенія въ судѣ. Объ организованномъ общественномъ мнѣніи, однако, у насъ можно говорить лишь въ немногихъ крупныхъ центрахъ. Въ глухихъ уѣздахъ это такъ называемое „общественное мнѣніе“ будетъ гласомъ вопіющаго въ пустынѣ, который слабо будетъ доходить до группы помѣщиковъ, завѣдующихъ выборами мировыхъ судей; это будетъ смутное недовольство, подобное существующему теперь, съ которымъ врядъ ли кто будетъ считаться. Наконецъ, неправильно заключеніе о безплодности народнаго участія въ формѣ засѣдателей, поскольку оно ссылается на германскій шеффенскій судъ. За 35-тилѣтнее свое существованіе онъ получилъ широкое развитіе въ Германіи и теперь, при преобразованіи германскаго судоустройства и процесса, совершенно

не подымается голосовъ въ пользу его отмѣны; наоборотъ, проектируется дальнѣйшее значительное его расширеніе. Германскіе юристы единогласно признаютъ эту форму участія весьма удачной.

Но не только эти, выставленные въ отвѣтъ на возражанія, доводы говорятъ въ пользу участія народнаго элемента. Необходимость его вытекаетъ изъ самаго существа той дѣятельности, которую придется творить будущему мѣстному суду.—Вопросъ о введеніи мѣстнаго суда тѣсно связанъ съ вопросомъ объ упроченіи крестьянскаго правопорядка. Современные волостные суды въ гражданскихъ дѣлахъ, не имѣя въ рукахъ кодекса, должны были рѣшать дѣла, „по обычаю и по совѣсти". Въ виду крайней неопредѣленности обычаевъ, обычное право фактически замѣнялось произволомъ судьи, изобрѣталось для каждаго спеціальнаго случая. Въ результатѣ получилась полная необезпеченность правовыхъ отношеній, подрывавшая всякую регулярную экономическую жизнь. Съ введеніемъ мѣстнаго суда возникаетъ необходимость вмѣсто этого зыбкаго обычнаго права и права совѣсти (по терминологіи проф. Петражицкаго—права интуитивнаго) установить законное право. Однако, это послѣднее у насъ, въ формѣ т. X ч. I, настолько неудовлетворительно, что о полномъ приспособленіи его къ условіямъ крестьянскаго быта думать не приходится. Цѣлый рядъ крестьянскихъ правовыхъ отношеній не могутъ быть подведены подъ дѣйствіе его безъ весьма болѣзненной ломки. Коммиссія второй Государственной Думы, подробно занимавшаяся этимъ вопросомъ, признала необходимымъ сохранить обычное право, для споровъ о надѣльномъ имуществѣ, для области семейственнаго права, при ссылкѣ на обычное право обѣихъ сторонъ. Но даже за выдѣленіемъ этой области, упраздненіе обычнаго права въ остальныхъ областяхъ крестьянской жизни должно явиться весьма болѣзненнымъ процессомъ. Проведеніе этого процесса въ въ жизнь будетъ дѣломъ не законодателя, а мѣстнаго суда, который по необходимости будетъ пользоваться здѣсь широкимъ усмотрѣніемъ. Вслѣдствіе недостаточности и отвлеченности закона ему придется постоянно восполнять отвѣты этого послѣдняго рѣшеніями своей совѣсти, своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ. А при такихъ условіяхъ чрезвычайно важно, чтобы въ судейской совѣсти правильно отражалось правосознаніе мѣстнаго населенія, иначе приговоры потеряютъ всю свою авторитетность и станутъ актами

произвола. Судья, происходящій изъ чуждыхъ крестьянству элементовъ, одинъ едва ли будетъ въ состояніи справиться съ этой задачей. Онъ внесетъ въ крестьянскій бытъ чуждыя ему оцѣнки, чуждое право. Только участіе самихъ представителей отъ населенія способно будетъ установить здѣсь надлежащее право; совѣсть своихъ же односельчанъ, поскольку она будетъ допускаться закономъ, явится наиболѣе правымъ судомъ.

Затѣмъ будущему мѣстному суду придется рѣшать множество дѣлъ, по существу мелкихъ, но при бѣдности нашего населенія имѣющихъ для него важное экономическое значеніе. Единоличный судья мало способенъ заинтересоваться ими, между тѣмъ какъ для представителей отъ населенія эти дѣла будутъ имѣть живой интересъ, который будетъ побуждать судъ къ болѣе внимательному ихъ разсмотрѣнію, изгоняя наиболѣе опасныхъ враговъ судебной дѣятельности — халатность и рутину. Въ дѣлахъ, гдѣ имѣется мѣстный интересъ, участіе засѣдателей будетъ далеко не пассивнымъ, оно, наоборотъ, придастъ особую живость всему производству.

Къ этимъ судебно-практическимъ соображеніямъ слѣдуетъ присоединить еще соображенія историческаго и политическаго характера. Въ крестьянскомъ быту мѣстный судъ искони отправлялся совмѣстно съ представителями народа. Припомнимъ губныхъ старостъ, цѣловальниковъ, лучшихъ людей московской эпохи, — крестьянскихъ засѣдателей въ нижней расправѣ въ императорскій періодъ, — волостныхъ судей въ настоящее время. Устраненіе этого органически образовавшагося начала, по которому въ мѣстныхъ дѣлахъ само населеніе творитъ судъ, и введеніе единоличнаго профессіональнаго судьи-юриста можетъ явиться скачкомъ въ неизвѣстное будущее, значеніе котораго недостаточно оцѣнено составителями проекта. Съ другой стороны, противъ этого нововведенія говорятъ и политическія соображенія. Крестьянство въ настоящее время оттѣснено другими сословіями отъ представительства въ законодательной и административной дѣятельности. Въ первой области актъ 3 іюня, во второй — земское положеніе 1890 г. отводятъ ему второстепенное, далеко не соотвѣтствующее значенію этого сословія положеніе. Въ рукахъ крестьянства въ настоящее время остается лишь народное представительство въ области суда. И проектъ предлагаетъ имъ просто отказаться отъ этого права,

передавъ всѣ дѣла свои единоличному судьѣ, въ избраніи котораго имъ предоставлена самая ничтожная роль. Такой отказъ означалъ бы уступку, ничѣмъ не компенсируемую въ настоящее время, которая лишитъ крестьянство всякаго значенія въ государственной жизни. Понятно, поэтому, противодѣйствіе проекту въ такой формѣ, которое оказывалось и оказывается крестьянскими депутатами въ Государственной Думѣ, безъ различія политическихъ партій. Это не просто «недовѣріе къ интеллигенту» или «слѣпой страхъ предъ будущимъ со стороны мало просвѣщенной массы», какъ называютъ это иногда противники, а сознательное отстаиваніе своихъ насущныхъ интересовъ.

Мнѣніе о необходимости народнаго участія въ мѣстномъ судѣ, высказанное авторомъ на недавно закончившемся (7 января 1909 г.) общемъ собраніи русской группы союза криминалистовъ въ Москвѣ, нашло здѣсь живую поддержку со стороны ряда авторитетныхъ юристовъ. Изъ говорившихъ по этому вопросу за него высказались А. А. Жижиленко, М. П. Чубинскій, Н. Н. Розинъ, В. А. Плансонъ, П. И. Астровъ и др., и собраніе, признавъ существенную важность этого вопроса, рѣшило подробнѣе разсмотрѣть его на слѣдующемъ съѣздѣ.

Нѣсколько неопредѣленными остаются очертанія будущаго участія населенія въ правосудіи. На нашъ взглядъ, схема въ общихъ чертахъ могла быть слѣдующей. Въ каждой волости ведутся списки домохозяевъ, могущихъ быть волостными гласными, грамотныхъ, достигшихъ 25 лѣтъ, и лицъ, проживающихъ въ волости, не принадлежащихъ къ крестьянамъ. Изъ этого списка по очереди привлекаются трое, каждый разъ на срокъ въ пять дней, для участія въ мѣстномъ судѣ по дѣламъ, требующимъ примѣненія обычнаго права или права совѣсти, или по важнѣйшимъ изъ уголовныхъ дѣлъ. Судъ образуется въ предѣлахъ волости изъ мирового судьи-юриста и двухъ засѣдателей, рѣшающихъ дѣла въ одной коллегіи. Мировой судья имѣетъ въ своемъ вѣдѣніи нѣсколько волостей, которыя онъ періодически объѣзжаетъ. Подсудность такого суда можетъ быть нѣсколько возвышенной, хотя бы до размѣра, намѣченнаго въ проектѣ.

Въ мѣстномъ судѣ, существующемъ въ городскихъ мѣстностяхъ, списки засѣдателей ведутся по всему городу и составляются изъ лицъ, имѣющихъ право участія въ выборахъ въ

городскую думу и обладающихъ достаточнымъ образовательнымъ и возрастнымъ цензомъ. Въ городахъ засѣдатели привлекаются къ участію въ судѣ только по уголовнымъ дѣламъ.

Намъ думается, что въ такомъ составѣ мѣстный судъ сумѣетъ легче справиться съ своими тяжелыми задачами и стать въ большей степени популярнымъ среди мѣстнаго населенія.

V.

Далѣе важнымъ является вопросъ о второй инстанціи въ мѣстномъ судѣ. Здѣсь, какъ извѣстно, министерскій проектъ отступилъ отъ правилъ судебныхъ уставовъ и предлагаетъ замѣнить мировой съѣздъ особыми отдѣленіями окружныхъ судовъ. Въ связи съ этимъ находились и другія предположенія: особое уѣздное отдѣленіе ставилось въ іерархически подчиненное отношеніе къ окружному суду; наказы окружныхъ судовъ должны были опредѣлять порядокъ дѣлопроизводства въ отдѣленіяхъ; окружному суду предоставлялось право поручать уѣздному члену обревизованіе мировыхъ судей; наконецъ, надзоръ за общимъ теченіемъ дѣлъ у мировыхъ судей предполагалось возложить на предсѣдателя окружнаго суда. Коммиссія третьей Государственной Думы, видя во всемъ этомъ нарушенія самостоятельности мирового суда, признала нежелательнымъ это объединеніе, но пошла на нѣкоторыя уступки, допустивъ назначеніе предсѣдательствующаго въ мировомъ съѣздѣ судьи Высочайшею властью. Коммиссія проектировала это, чтобы сдѣлать должность предсѣдателя съѣзда болѣе привлекательной для членовъ судебныхъ мѣстъ; но можно думать, что вмѣсто того она достигнетъ такого положенія, что чрезъ этого назначаемаго судью министерство юстиціи будетъ имѣть возможность оказывать извѣстное давленіе на рѣшеніе мировыхъ судовъ. Послѣдовательнѣе оказалась коммиссія второй Государственной Думы, которая, отвергнувъ „гибридную“ организацію, предлагаемую министерствомъ, рѣшила сохранить неприкосновеннымъ начало выборное, не предрѣшая вопроса, должны ли тѣ судьи, которые будутъ входить въ апелляціонную инстанцію, быть особыми судьями, т.-е. избираться спеціально для того, чтобы участвовать въ апелляціонной инстанціи, или же должны быть сохранены

начала судебныхъ уставовъ 1864 года, когда въ апелляціонной инстанціи участвуютъ всѣ судьи по очереди.

За сохраненіе съѣздового начала въ чистомъ видѣ высказался недавно и московскій съѣздъ русской группы криминалистовъ. Однако, въ виду той настойчивости, съ какой министерство отстаиваетъ свою точку зрѣнія въ этомъ вопросѣ, необходимо глубже заглянуть въ спорныя стороны этого вопроса.

Однимъ изъ центральныхъ основаній спора является вопросъ объ однородности или разнородности дѣлъ, рѣшаемыхъ мѣстными общими судами. Министерство въ своей объяснительной запискѣ указываетъ, что дѣятельность мирового судьи не можетъ отличаться отъ дѣятельности другихъ представителей судебной власти. Мировой судья не можетъ быть патріархальнымъ и руководствоваться въ своихъ рѣшеніяхъ совѣстью. Возникновеніе особыхъ юридическихъ воззрѣній и традицій въ мировомъ судѣ должно быть признано нежелательнымъ и опаснымъ. Противники сліянія мировой юстиціи съ общей, слѣдуя взгляду составителей судебныхъ уставовъ, указываютъ на существенныя различія между той и другой. І. В. Гессенъ въ своемъ докладѣ московскому съѣзду русской группы такъ характеризовалъ это различіе. „Врядъ ли нужно доказывать, что мѣстный судъ не есть только упрощенная форма общаго суда, что онъ отличается своими органическими особенностями, что ему присущи спеціальныя свойства. Не потому малоцѣнныя дѣла и маловажные проступки передаются мѣстному суду, что они малоцѣнны и маловажны, что государство считаетъ себя въ правѣ удѣлять имъ меньше вниманія и предоставлять для нихъ менѣе совершенныя формы правосудія. Такой взглядъ былъ бы глубоко антигосударственнымъ и живо напоминалъ бы пресловутое правило нашего стараго лѣчебнаго устава, который постановлялъ, что крестьянскія болѣзни, въ виду ихъ простоты и несложности, должны лѣчиться дикорастущими травами, собираемыми чинами полевой стражи. Малоцѣнныя дѣла потому передаются мѣстному суду, что они возникаютъ при особой обстановкѣ, что они совершаются, такъ сказать, походя, и поэтому въ случаѣ возникновенія къ нимъ нельзя примѣнять тѣхъ формъ судопроизводства, которыя предназначены для серьезныхъ юридическихъ сдѣлокъ“. Въ частности, въ качествѣ главныхъ отличительныхъ условій указывалось І. В. Гессеномъ на

необходимость смягченія состязательности по такимъ дѣламъ въ гражданскомъ процессѣ и упрощенія уголовнаго процесса въ виду того, что здѣсь моментъ объективнаго вреда превалируетъ надъ субъективнымъ моментомъ вины.

Это вполнѣ вѣрныя соображенія объ особомъ характерѣ дѣлъ мѣстной юстиціи могутъ быть дополнены еще тѣмъ, что въ кругу ея порою возможно примѣненіе особыхъ мѣръ наказанія (напр., тюремное заключеніе крайне рѣдко назначается; наоборотъ, возможно развитіе выговора, своеобразныхъ формъ денежной пени и пр.), а въ гражданскомъ быту принимается во вниманіе однородность экономическихъ условій, благодаря чему оцѣнка мѣстнаго судьи можетъ быть значительно конкретнѣе, чѣмъ слишкомъ абстрактная оцѣнка общаго суда.

Далѣе министерство оправдываетъ необходимость сліянія мѣстной юстиціи съ общей во второй инстанціи слабостью надзора за мировыми судьями. Въ своей рѣчи во 2-й Государственной Думѣ министръ юстиціи указывалъ, что это сліяніе направлено къ установленію надъ мировыми учрежденіями бдительнаго надзора и къ возможному устраненію проявлявшагося на практикѣ мировыхъ съѣздовъ въ крайне рѣзкой формѣ начала товарищескаго суда... Мировой институтъ захирѣлъ именно вслѣдствіе того, что надзоръ со стороны съѣздовъ мировыхъ судей оставлялъ желать весьма многаго. Возложеніе обязанностей второй инстанціи на смѣшенныя отдѣленія изъ мировыхъ судей и члена окружнаго суда, а не прямо на окружные суды, оправдывалось министромъ только въ виду соображеній финансоваго свойства, не позволяющихъ значительно усиливать составъ окружныхъ судовъ.

Наоборотъ, коммиссія 2-й Государственной Думы, не отрицая необходимости усиленія надзора, противилась вручению этого надзора окружнымъ судамъ. Смѣшеніе общей юстиціи съ мѣстной можетъ породить постоянныя столкновенія; оно было бы чрезвычайно опасно и составило бы крутой переломъ въ существующихъ отношеніяхъ. Коммиссія не отрицала важности подлежащихъ постановленій о надзорѣ, но признаетъ ихъ относящимися къ основнымъ положеніямъ. Поэтому она воздержалась отъ того, чтобы по нимъ высказаться. Коммиссія же 3-й Думы, слѣдуя дѣйствующему праву, вручаетъ надзоръ за мировыми судьями — мировымъ съѣздамъ, судебнымъ палатамъ и сенату, а отчасти и

министру юстиціи не нарушая при этомъ самостоятельности мѣстной юстиціи.

Конечно, невозможно отстаивать полную автономность какого-либо члена судебнаго организма, но вмѣстѣ съ тѣмъ несомнѣнно также, что подчиненіе одного члена другому, разнородному, или попытка сліянія ихъ можетъ привести къ извращенію правильной дѣятельности того и другого. Въ западныхъ государствахъ намѣчаются два типа организаціи мѣстныхъ судовъ: англійскій, гдѣ общая и мѣстная юстиція рѣзко обособлены, и французско-германскій, гдѣ они сближаются другъ съ другомъ. Составители судебныхъ уставовъ слѣдовали первому, сознавая, что неумолимое примѣненіе формальнаго закона едва ли соотвѣтствуетъ общему состоянію нашего права въ сферѣ отношеній менѣе значительныхъ, подсудныхъ мѣстнымъ судамъ. То же положеніе сохраняется и теперь: пока мы дѣйствительно не будемъ имѣть такого права, при которомъ законность могла бы быть единымъ началомъ, регулирующимъ жизнь, до тѣхъ поръ мѣстную юстицію слѣдуетъ ограждать отъ формально-юридическаго контроля носителями котораго являются такъ называемыя общія судебныя мѣста (т.-е. окружные суды, палаты и пр.). На этомъ мы покончимъ вопросъ объ организаціи второй инстанціи и перейдемъ къ нѣкоторымъ менѣе крупнымъ вопросамъ организаціи мѣстнаго суда.

VI.

Изъ условій, опредѣляющихъ положеніе мѣстнаго судьи, нами былъ разсмотрѣнъ только имущественный цензъ. Слѣдуетъ сказать нѣсколько словъ и объ образовательномъ цензѣ. Едва ли возможно признать правильнымъ пониженіе его до уровня средняго образованія. Этотъ выходъ обезпечили себѣ лишь составители судебныхъ уставовъ, когда имъ приходилось имѣть въ виду то обстоятельство, что высшее юридическое образованіе у насъ только начиналось. Въ настоящее время, когда ежегодно изъ университетовъ выходятъ тысячи образованныхъ юристовъ, не находящихъ примѣненія своимъ знаніямъ, опасенія подобнаго рода совершенно безпочвенны. По исчисленіямъ министерства юстиціи, въ первую очередь для 46 губерній, въ которыхъ вво-

дится новый мировой судъ, потребуется 4,370 должностей участковыхъ мировыхъ судей. Это количество, если принять во вниманіе, что въ мировые судьи будутъ идти и многіе изъ теперешнихъ городскихъ судей и даже земскихъ начальниковъ, имѣющихъ высшее образованіе, не является настолько большимъ, чтобы заставить законодателя уже въ самомъ законѣ отступать отъ требованія высшаго образованія. Окончаніе средняго учебнаго заведенія, при крайнемъ разнообразіи типовъ этихъ послѣднихъ, едва ли можетъ дать надлежащія познанія для судебной дѣятельности, даже если присоединить къ нему требованіе 3-лѣтней службы, дающей практическія свѣдѣнія, какъ то дѣлаетъ коммиссія 3-ей Думы.

Другимъ вопросомъ, на который слѣдуетъ обратить вниманіе является дисциплинарная отвѣтственность мировыхъ судей. Здѣсь первоначально министерство сохраняло порядокъ, установленный, въ отступленіе отъ началъ судебныхъ уставовъ, новеллой 1885 г. подчинявшій мировыхъ судей въ дисциплинарномъ отношеніи дисциплинарному присутствію сената. Но затѣмъ министръ юстиціи внесъ предложеніе о перенесеніи функцій дисциплинарныхъ присутствій сената на судебныя палаты. Послѣднія могли бы налагать взысканія и удалять отъ службы мировыхъ судей за всѣ служебныя проступки или при несоотвѣтствіи судьи занимаемому имъ положенію. Скрытымъ мотивомъ такой передачи являлось слѣдующее соображеніе: старшіе предсѣдатели палатъ, въ настоящее время осуществляющіе массу административно-судебныхъ функцій, имѣютъ, подобно французскимъ предсѣдателямъ апелляціонныхъ судовъ, тенденцію стать непосредственно зависимыми отъ министра юстиціи чиновниками, и такимъ образомъ подчиненіе старшему предсѣдателю палаты фактически было бы равнозначнымъ подчиненію министерству юстиціи. Коммиссія 3-й Думы вполнѣ справедливо отвергла такое ограниченіе независимости судей, и, повидимому, само министерство готово взять обратно свое предложеніе о дисциплинарныхъ присутствіяхъ при палатахъ.

Нельзя не сказать, наконецъ, нѣсколько словъ объ отношеніи проекта къ окраинамъ. Проектъ вводитъ мѣстный судъ только для центральныхъ губерній Россіи, оставляя почти неизмѣнными существующія на окраинахъ мѣстныя судебныя установленія. Только въ девяти западныхъ губерніяхъ и въ губерніяхъ

Астраханской, Ставропольской и Оренбургской вводятся новыя мировыя установленія, съ тѣмъ главнымъ отличіемъ, что начало выборности судей здѣсь замѣняется началомъ назначаемости ихъ со стороны министерства юстиціи, впредь до введенія въ этихъ губерніяхъ мѣстнаго самоуправленія. Сибирь, Туркестанъ, Закавказье, всѣ окраины остаются при дѣйствіи старыхъ нестро-организованныхъ мѣстныхъ судовъ. Но мало того, вводя мировой судъ въ губерніяхъ западныхъ, проектъ ни словомъ не обмолвился о больномъ вопросѣ относительно мѣстныхъ языковъ и объема допущенія ихъ на судѣ. Для назначаемыхъ мировыхъ судей проектъ предлагалъ установить относительную несмѣняемость, созданную закономъ 1885 г., но коммиссія 3-й Думы на этотъ разъ оказалось болѣе умѣренной, чѣмъ проектъ министерства, и рекомендуетъ предоставить этимъ судьямъ такую относительную несмѣняемость лишь по прослуженіи ими трехъ лѣтъ въ должности мирового судьи. При этомъ интересно отмѣтить то, что необходимость высшаго образованія, которую проектъ не призналъ возможнымъ установить для мировыхъ судей по избранію, проектируется для мировыхъ судей по назначенію.

Мы разсмотрѣли главныя начала проектируемой организаціи мѣстнаго суда. Принятіе этихъ основныхъ началъ вызоветъ затѣмъ вопросъ о подробномъ проведеніи ихъ въ судебный организмъ и о правилахъ судебной дѣятельности мѣстнаго суда, которыхъ мы въ настоящей статьѣ не касались. Эта трудная работа по обезпеченію населенію элементарныхъ основъ правосудія должна быть выполнена въ ближайшемъ будущемъ. Правильный мѣстный судъ если онъ будетъ организованъ, явится первой крупной реформой практической важности, которую проведутъ новые законодательные органы. Въ такихъ практическихъ реформахъ болѣе всего нуждается современность, такъ какъ старый строй мало былъ затронутъ провозглашеніемъ однихъ только принципіальныхъ положеній, касавшихся лишь поверхности государственной и общественной жизни. Послѣ ряда мелкихъ и мало кому интересныхъ законовъ, Государственная Дума въ обсужденіи вопроса о мѣстномъ судѣ должна выказать свою способность къ государственному строительству. И какъ бы безотраденъ ни былъ въ своемъ большинствѣ составъ теперешней Думы, все же общество должно не покладая

рукъ, работать надъ тѣмъ, чтобы провести настоящій законопроектъ въ эту же легислатуру, постаравшись отстоять лишь главнѣйшія позиціи. Нѣкоторыя изъ нихъ намѣчены въ нашей статьѣ, другія станутъ замѣтными при ближайшемъ обсужденіи. Нужно отстаивать лишь главное, такъ какъ не слѣдуетъ забывать современной политической и общественной конъюнктуры, которая заставляетъ проводить въ жизнь не идеальный мѣстный судъ, а лишь достаточно хорошій для данныхъ условій дѣйствительности. Болѣе совершенныя начала суда, какъ мѣстнаго, такъ и общаго, могутъ быть достигнуты только при общемъ переустройствѣ государственныхъ учрежденій и улучшеніи административнаго организма, ибо судъ—это только отраженіе общей законности и права, дѣйствующихъ въ государствѣ, въ психикѣ одного, болѣе независимаго представителя власти—судьи.

2.

Возрожденіе мирового суда. [1])

Судьба ставшаго нынѣ закономъ проекта о преобразованіи мѣстнаго суда можетъ явиться хорошимъ примѣромъ той сложной борьбы, которую должны преодолѣвать реформы болѣе органическаго характера при прохожденіи чрезъ сложный и разнородный составъ законодательнаго механизма. Несмотря на то, что дѣло шло не о введеніи новаго института, а лишь о возсозданіи учрежденія стараго, сумѣвшаго за двадцать пять лѣтъ своего примѣненія снискать уваженіе и привязанность населенія; несмотря на то, что въ основѣ преобразованія лежали такія элементарныя начала правового строя, какъ отдѣленіе судебной власти отъ административной и созданіе одинаковаго мѣстнаго суда для всѣхъ сословій, которыя едва ли въ комъ-либо могутъ возбудить сомнѣніе; несмотря на то, наконецъ, что основные принципы реформы были предопредѣлены еще задолго до ея внесенія въ законодательныя учрежденія почти единогласнымъ мнѣніемъ земской Россіи, выразившимся въ заключеніяхъ сельско-хозяйственныхъ комитетовъ и совѣщанія о нуждахъ сельско-хозяйственной промышленности, съ одной стороны, и рѣшеніемъ правительства, нашедшимъ выраженіе въ постановленіи комитета министровъ, предписавшимъ министру юстиціи выработать основныя положенія реформы, съ другой—несмотря на все это, окончательное принятіе реформы потребовало болѣе шести лѣтъ энергичной борьбы и работы. Съ утвержденіемъ закона о преобразованіи мѣстнаго суда эта работа еще не можетъ быть признана законченной.

---

[1]) Журналъ Уголовнаго Права и Процесса. 1912. кн. 3.

Предстоитъ выработка и принятіе особаго закона о введеніи въ дѣйствіе преобразованнаго мѣстнаго суда, и такъ какъ разсматривать этотъ законъ придется Гос. Думѣ въ новомъ составѣ, то возможна опять новая борьба, новыя вспышки разногласій.

Осложненія, которыя встрѣчаются при проведеніи органическихъ реформъ и съ которыми, въ частности, пришлось считаться у насъ при обсужденіи проэкта о мѣстномъ судѣ, лежатъ преимущественно въ двухъ плоскостяхъ: сословно-классовой и правительственно-общественной. Сословно-классовыя разногласія присущи самому строю представительныхъ учрежденій, образующихся изъ различныхъ группъ населенія. И хотя въ области правосудія нѣтъ мѣста для сословно-классовой точки зрѣнія, все же конфликты эти явились здѣсь одними изъ основныхъ. Вопросы объ имущественномъ и служебномъ цензѣ для мировыхъ судей, о сохраненіи волостного суда, о подсудности мировыхъ судей рѣшались преимущественно съ этой точки зрѣнія, и результатъ въ значительной степени опредѣлялся соотношеніемъ силъ, а не велѣніями безпристрастной законодательной политики. Другая серія разногласій, которыя мы назвали правительственно-общественными, характерна для того политическаго строя, въ которомъ правительственная система еще сильно обособлена отъ народнаго представительства и общественнаго мнѣнія. Здѣсь идетъ борьба за разграниченіе сферъ вліянія въ виду того, что широкія полномочія, предоставляемыя правительственнымъ органамъ, фактически становятся внѣ контроля народнаго представительства. Въ области правосудія эта борьба имѣетъ тѣмъ большее значеніе, что всякая, даже отдаленная, попытка вмѣшательства правительственной власти наноситъ серьезный ущербъ безпристрастію правосудія. И мы видимъ, что долгая и рѣшительная борьба велась именно въ этомъ направленіи. Съ одной стороны, проектъ министра юстиціи намѣчалъ подчиненіе мировыхъ судей окружнымъ судамъ и судебнымъ палатамъ въ инстанціонномъ отношеніи, устройство особыхъ дисциплинарныхъ присутствій для мировыхъ судей при окружныхъ судахъ, усиленіе надзора старшаго предсѣдателя палаты и высшаго надзора министра юстиціи, ставя такимъ образомъ мировыхъ судей въ подчиненіе судьямъ назначаемымъ, какъ болѣе зависимымъ отъ министерства юстиціи въ своей служебной карьерѣ. Въ противоположность этому началу, въ Гос.

Думѣ защищалось начало обособленности мѣстной юстиціи отъ общей, признанное судебными уставами 1864 г. и единственно обезпечивающее внутреннюю независимость избранныхъ мировыхъ судей. Принятый въ этой области компромиссъ есть опять-таки скорѣе результатъ соотношенія силъ, нежели проведенія какой-либо принципіальной точки зрѣнія.

При обсужденіи проекта, въ атмосферѣ напряженныхъ страстей, перспективы легко могутъ извращаться. Противъ всего проекта раздавались, особенно въ послѣдней стадіи обсужденія его, рѣзкія возраженія со стороны оппозиціи за тѣ уступки, которыя пришлось сдѣлать по отношенію къ Гос. Совѣту въ области намѣченныхъ выше вопросовъ. И дѣйствительно, нужно замѣтить, что большинство Гос. Думы, во главѣ съ докладчикомъ Н. П. Шубинскимъ, далеко не использовало всѣхъ мѣръ для того, чтобы добиться болѣе существенныхъ измѣненій. Оно безъ всякой защиты сдало тѣ болѣе совершенныя поправки, которыя были внесены общимъ собраніемъ Гос. Думы въ проектъ, представленный судебной комиссіей, и сразу примкнуло къ мнѣнію Гос. Совѣта, возстановившему рядъ предположеній этой комиссіи, отвергнутыхъ Гос. Думой. Особенно грустнымъ явилось согласіе на сохраненіе волостного суда, хотя и въ сильно преобразованномъ видѣ, въ составѣ новыхъ мѣстныхъ судебныхъ установленій. Однако, эти уступки не должны закрывать собою значительности осуществившихся въ законѣ измѣненій. Судья выборный — вмѣсто судьи, назначаемаго органами министерства внутреннихъ дѣлъ; судья несмѣняемый, вмѣсто увольняемаго по предложеніямъ губернской администраціи; судья всесословный вмѣсто судьи-дворянина; наконецъ, судья, подчиненный коллегіи товарищей, а не административнымъ присутствіямъ — вотъ коренныя начала преобразованія. Нельзя, конечно, говорить объ осуществленіи ихъ въ полной мѣрѣ. Органы, избирающіе мировыхъ судей въ настоящее время, не являются еще представителями широкихъ круговъ населенія и его интересовъ; несмѣняемость, введенная для мировыхъ судей, не является уже той, которая существовала по судебнымъ уставамъ, такъ какъ она воспроизводитъ ограниченія, созданныя новеллой 1885 г.; всесословность судьи нарушается въ большой степени требованіемъ отъ него имущественнаго ценза, и, наконецъ, подчиненіе его коллегіи товарищей нѣсколько ограничивается

участіемъ назначаемаго предсѣдателя въ этой коллегіи. Но все же между старымъ судомъ земскаго начальника и между новымъ мировымъ судомъ лежитъ цѣлая пропасть. И можно думать, что въ рамкахъ новаго суда будутъ немыслимы тѣ явленія безправія и произвола, которыя стали повсемѣстными при судьяхъ-администраторахъ, порожденныхъ закономъ 1889 г.

Цѣлью настоящей статьи является ознакомленіе читателей съ содержаніемъ новаго закона и съ тѣмъ долгимъ путемъ согласованія отдѣльныхъ мнѣній, который онъ прошелъ. Хотя по поводу реформы мѣстнаго суда написано уже не мало статей и брошюръ, однако, авторы ихъ касались только нѣкоторыхъ спорныхъ сторонъ реформы, оставляя рядъ весьма серьезныхъ, но не вызывавшихъ сомнѣній реформъ безъ разсмотрѣнія. Теперь представляется возможность подвергнуть ихъ совокупному, хотя по неволѣ краткому разсмотрѣнію.

I.

Низшую единицу нашего мѣстнаго суда будетъ составлять преобразованный волостной судъ. Репутація волостного суда была настолько подорвана, что почти всѣ круги русскаго общества относились отрицательно къ сохраненію его въ строѣ судебныхъ установленій. Помимо того, что онъ закрѣпляетъ сословную обособленность крестьянъ, онъ обладаетъ такими пороками, какъ безграмотность, подкупность судей, зависимость ихъ отъ администраціи, какъ отсутствіе какихъ-либо опредѣленныхъ правовыхъ принциповъ дѣятельности. Государственный Совѣтъ тѣмъ не менѣе счелъ возможнымъ сохранить этотъ судъ. Объяснительная записка, составленная комиссіей Гос. Совѣта, признавая указанные недостатки, пытается тѣмъ не менѣе защитить волостной судъ.

„Волостной судъ, при всѣхъ своихъ недостаткахъ,—читаемъ мы въ объяснительной запискѣ комиссіи Гос. Совѣта — обладаетъ однимъ безспорнымъ преимуществомъ—доступностью. Простота разбора дѣла уравниваетъ тяжущіяся стороны, не давая перевѣса болѣе искуснымъ въ изложеніи обстоятельствъ дѣла и подборѣ законовъ. Волостные судьи, сами принадлежащіе къ крестьянской средѣ, легко разбираются въ домогательствахъ и интересахъ крестьянина, въ побужденіяхъ сторонъ; къ тому же они знаютъ

большинство лицъ, подвѣдомственныхъ волостному суду, и потому вѣрнѣе могутъ оцѣнить степень довѣрія, которую заслуживаютъ ихъ показанія. Достаточно перенести волостной судъ въ иную, далекую отъ крестьянъ обстановку, составить его изъ лицъ, выросшихъ въ другой средѣ, чтобы разсмотрѣніе большинства подвѣдомственныхъ волостному суду мелкихъ тяжбъ и исковъ совершенно утратило ту жизненность, тотъ колоритъ, которые въ большинствѣ случаевъ являются наилучшею руководящею нитью для правильнаго рѣшенія дѣла. Засимъ, что еще важнѣе, дѣла подлежащія разсмотрѣнію волостного суда, суть дѣла малоцѣнныя, проникнутые бытовымъ характеромъ, не вылившіяся съ строго опредѣленныя юридическія формы, а къ бытовымъ дѣламъ очевидно, судьею долженъ быть примѣненъ и бытовой масштабъ".

Комиссія опасалась, что даже выборный судья, не говоря уже о судьѣ назначаемомъ, явится человѣкомъ пришлымъ, малоспособнымъ разобраться въ бытовыхъ крестьянскихъ отношеніяхъ. Онъ будетъ проводить въ крестьянскую юстицію иныя, чужеродныя ей начала. Такой „мѣстный судья" будетъ для дѣлъ волостной юстиціи немногимъ лучше нынѣшнихъ волостныхъ судей. На основаніи приведенныхъ соображеній комиссія высказалась за сохраненіе волостного суда и въ руководство ему составила „Временныя правила о волостномъ судѣ въ мѣстностяхъ, въ которыхъ введенъ въ дѣйствіе законъ о преобразованіи мѣстнаго суда". Эти правила представляютъ собою маленькій кодексъ, состоящій изъ 96 статей и помѣщенный въ качествѣ приложенія къ примѣчанію ст. 2 учр. суд. уст., Гос. Дума и Гос. Совѣтъ присоединились къ предположеніямъ комиссіи Гос. Совѣта, и эти правила стали закономъ.

Сохранивъ волостной судъ, законъ ввелъ въ него рядъ серіозныхъ улучшеній. Прежде всего приняты мѣры къ поднятію уровня волостныхъ судей и обезпеченію имъ должной самостоятельности. Для этой цѣли установлены строгія правила, опредѣляющія допустимость избранія въ волостные судьи. Для волостныхъ судей установленъ болѣе строгій нравственный цензъ, чѣмъ даже для судей общихъ судебныхъ установленій. Не только судившіеся за преступленія извѣстной тяжести и несостоятельные должники, но и всѣ подвергавшіеся тѣлеснымъ наказаніямъ и не возстановленные въ правахъ, всѣ удаленные отъ должности въ дисциплинарномъ порядкѣ, а также всѣ содержатели питейныхъ заведеній не могутъ быть волостными судьями. Должность волост-

ного судьи несовмѣстима ни съ какою другой должностью по волостному или сельскому управленію. Волостные судьи получаютъ постоянное вознагражденіе изъ средствъ государственнаго казначейства. Въ зависимости отъ количества производящихся дѣлъ и по мѣстнымъ условіямъ волостные суды раздѣляются на два разряда, при чемъ въ первомъ разрядѣ предсѣдатель получаетъ 480 р. въ годъ, а судьи—120, а во второмъ—предсѣдатель—360 р., а судьи—100 р. При такомъ содержаніи можно будетъ, по мнѣнію комиссіи, найти въ крестьянской средѣ людей, которые согласятся затрачивать все свое время на должности предсѣдателя или регулярно будутъ принимать участіе въ засѣданіяхъ въ качествѣ судей, имѣя возможность нанять для своихъ хозяйственныхъ работъ работника.

Порядокъ выборовъ волостныхъ судей также подвергся существеннымъ измѣненіямъ. Каждое сельское общество попрежнему выбираетъ одного выборщика на 100 дворовъ. Общее число выборщиковъ не должно быть меньше восемнадцати. Выборщики закрытою баллотировкою избираютъ на трехлѣтіе отдѣльно предсѣдателя волостного суда, членовъ волостного суда и кандидатовъ къ нимъ. Въ собраніи выборщиковъ предсѣдательствуетъ мировой судья. Если выборы не состоятся, то производятся вторичные выборы, при чемъ избранными признаются и получившіе относительное большинство. Вмѣсто неформальныхъ выборовъ на сходѣ вводятся, такимъ образомъ, выборы закрытой баллотировкой. При такомъ порядкѣ невозможны будутъ случаи, когда волостные судьи являются ставленниками небольшой болѣе безцеремонной части собранія. Слѣдуетъ отмѣтить, что по новымъ правиламъ выборщики непосредственно избираютъ предсѣдателя и судей, тогда какъ по положенію 1889 г. они избирали только опредѣленное число кандидатовъ, изъ которыхъ земскій начальникъ и назначалъ судей. Новый порядокъ несомнѣнно обезпечиваетъ большую самостоятельность судей. Право утвержденія избранныхъ предсѣдателя и судей передано мировому съѣзду. Послѣдній, въ случаѣ отмѣны произведенныхъ выборовъ вслѣдствіе нарушенія установленнаго порядка, назначаетъ новые выборы, а въ случаѣ неутвержденія кого-либо изъ избранныхъ лицъ — дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ дополнительныхъ выборовъ. Наконецъ, для поднятія самостоятельности и независимости волостныхъ судей

постановлено, что во время состоянія въ своихъ должностяхъ они не подлежатъ взысканіямъ, налагаемымъ въ порядкѣ административномъ. Несмѣняемостью волостные судьи не пользуются. Но дисциплинарное о нихъ производство, по почину мирового судьи, можетъ быть возбуждаемо въ мировомъ съѣздѣ, который можетъ подвергать ихъ замѣчанію, выговору, денежному взысканію до 15 рублей и удаленію отъ должности. Эти дисциплинарныя взысканія могутъ налагаться также за предосудительное и не соотвѣтствующее достоинству судьи поведеніе. На время возбужденія уголовнаго преслѣдованія волостные судьи могутъ быть временно устраняемы съѣздомъ отъ должностей. Эти мѣры, направленныя къ поднятію должности волостныхъ судей, по мнѣнію комиссіи, не могутъ не привлечь къ судейской дѣятельности лучшіе элементы деревни, наиболѣе уважаемыхъ, независимыхъ и зажиточныхъ крестьянъ, нынѣ отъ всякихъ выборовъ на сельскія должности упорно уклоняющихся.

Съ особой внимательностью новый законъ останавливается на должности предсѣдателя волостного суда. Предполагая, съ помощью сравнительно высокаго вознагражденія привлечь на эту должность болѣе пригодныхъ лицъ, законъ ставитъ предсѣдателя во главѣ волостного суда. Онъ, а не писарь, долженъ быть руководителемъ дѣла. Къ нему обращаются всѣ тяжущіеся, онъ назначаетъ дѣла къ слушанію, подготовляетъ ихъ для судебнаго засѣданія, руководитъ судоговореніемъ, представляетъ жалобы въ высшую инстанцію, приводитъ въ исполненіе рѣшенія суда и наблюдаетъ за дѣлопроизводствомъ. Веденіе дѣлопроизводства и храненіе въ порядкѣ дѣлъ и книгъ попрежнему находится въ рукахъ волостного писаря, или, какъ его переименовываетъ новый законъ, секретаря волостного суда, и этотъ послѣдній ставится въ прямую зависимость отъ мирового судьи и предсѣдателя волостного суда. Мировой судья назначаетъ секретаря по представленію предсѣдателя волостного суда изъ лицъ, имѣющихъ свидѣтельство объ окончаніи хотя бы однокласснаго начальнаго училища; онъ приводитъ его къ присягѣ, подвергаетъ дисциплинарной отвѣтственности и, наконецъ, удаляетъ отъ должности. Предсѣдатель волостного суда имѣетъ общее наблюденіе за дѣятельностью секретаря вол. суда и можетъ своею властью подвергать его замѣчанію и выговору. Предполагавшееся Гос. Совѣтомъ

право предсѣдателя подвергать секретаря вол. суда взысканіямъ до трехъ рублей было отвергнуто согласительной комиссіей и не вошло въ законъ.

Предсѣдателю волостного суда вручается власть по охраненію порядка въ засѣданіяхъ и по наложенію взысканій на нарушителей порядка, о чемъ дѣйствовавшее раньше общее положеніе о крестьянахъ совершенно умалчивало. Онъ можетъ нынѣ останавливать и дѣлать напоминанія, подвергать денежному взысканію отъ 25 коп. до 1 рубля, удалять неповинующихся изъ присутствія, а лицъ, подвѣдомственныхъ крестьянскому общественному управленію, даже, подвергать аресту на срокъ не свыше 24 часовъ.

Какъ было уже указано, волостной судъ образуетъ первую инстанцію. Нормально онъ пріуроченъ къ волости, но министру юстиціи, по соглашенію съ министромъ внутреннихъ дѣлъ, предоставляется соединять нѣсколько малолюдныхъ волостей въ одинъ волостной судебный участокъ или раздѣлять многолюдныя волости на два или нѣсколько участковъ. Въ многолюдныхъ же волостяхъ, гдѣ это раздѣленіе не осуществлено, предоставляется увеличивать число волостныхъ судей и кандидатовъ до шести. Въ вѣдѣніе волостного суда не входятъ посады, мѣстечки и другія поселенія, не имѣющія сельскаго характера, находящіяся въ предѣлахъ волости. Засѣданія волостного суда обыкновенно происходятъ въ мѣстѣ постояннаго пребыванія, въ зданіи волостного правленія, но въ случаѣ надобности они могутъ происходить и внѣ мѣста постояннаго пребыванія. Засѣданія назначаются предсѣдателемъ не менѣе двухъ разъ въ мѣсяцъ. По воскресеньямъ и праздничнымъ днямъ они назначаются послѣ богослуженія. Всѣ приговоры волостного суда являются неокончательными. На нихъ могутъ быть приносимы жалобы въ высшія инстанціи—въ верхній сельскій судъ и въ мировой съѣздъ. Подчиненіе волостного суда этимъ инстанціямъ составляетъ едва ли не самое существенное нововведеніе временныхъ правилъ о волостныхъ судахъ. Оно въ существенныхъ чертахъ было заимствовано изъ волостного судебнаго устава прибалтійскихъ губерній, гдѣ, по увѣренію комиссіи Гос. Совѣта, оно приноситъ весьма удовлетворительные результаты.

Комиссія Гос. Совѣта считала „однимъ изъ важнѣйшихъ условій для улучшенія волостныхъ судовъ изъятіе ихъ изъ подчиненія земскимъ начальникамъ и уѣзднымъ съѣздамъ и введеніе ихъ въ общую судебную организацію". Этимъ достигалось бы освобожденіе волостного суда отъ администативной опеки, единство судебнаго строя имперіи, большая возможность улучшеній въ составѣ и дѣятельности волостного суда подъ руководствомъ и надзоромъ мировыхъ судей и, наконецъ, въ виду подчиненія ихъ министерству юстиціи, а не внутреннихъ дѣлъ,—болѣе полное обособленіе власти судебной отъ полицейской и административной.

Какъ указано, волостные суды поставлены въ подчиненіе въ конечной инстанціи мировому съѣзду. Мировой съѣздъ является кассаціонной инстанціей для волостныхъ судовъ (вмѣсто уѣзднаго съѣзда) и вмѣстѣ съ тѣмъ ему принадлежитъ высшій надзоръ за дѣятельностью волостныхъ судей. Онъ издаетъ для нихъ наказы о внутреннемъ порядкѣ и дѣлопроизводствѣ, о веденіи денежныхъ и иныхъ книгъ; онъ подвергаетъ разсмотрѣнію результаты ежегодной ревизіи, которую обязанъ производить мировой судья по отношенію къ волостнымъ судамъ; онъ предаетъ волостныхъ судей уголовной отвѣтственности и подвергаетъ дисциплинарнымъ взысканіямъ. Только постановленія о болѣе тяжкихъ дисциплинарныхъ взысканіяхъ могутъ быть обжалуемы въ судебную палату. Можно думать, что независимое положеніе мировыхъ судей и знаніе имя мѣстнаго населенія обезпечатъ правильность осуществленія тѣхъ широкихъ полномочій, которыя ввѣрены мировому съѣзду по надзору за волостными судьями и что съ помощью этого надзора удастся устранить многіе изъ такихъ недостатковъ волостного суда, которые дѣлали самое имя его синонимомъ безправія и произвола.

Интересной является организація второй, апелляціонной инстанціи, занимающей промежуточное мѣсто между волостными судами и мировымъ съѣздомъ—именно. верхняго сельскаго суда. Судъ этотъ составляется изъ участкового мирового судьи въ качествѣ предсѣдателя и изъ двухъ чередующихся по особой очереди предсѣдателей волостныхъ судовъ—въ качествѣ членовъ. Секретарскія обязанности выполняетъ секретарь мирового судьи. Засѣданія верхняго сельскаго суда происходятъ въ особые сроки, установленные мировымъ съѣздомъ, а въ чрезвычайныхъ случаяхъ — въ сроки,

назначенные мировымъ судьей. Въ случаѣ недостатка предсѣдателей волостного суда, составъ членовъ верхняго сельскаго суда можетъ быть пополняемъ волостными судьями и кандидатами къ нимъ. Установленіемъ верхняго сельскаго суда, къ намъ вводится институтъ, нѣсколько напоминающій шеффенскіе суды, какъ они образованы при участковомъ судьѣ въ Германіи. Объясненія комиссіи Гос. Совѣта по этому вопросу представляются настолько любопытными, что читатели извинятъ мнѣ нѣсколько длинную выдержку изъ нихъ.

„Сочетаніе въ апелляціонной инстанціи мѣстнаго судьи, имѣющаго образовательный и служебный цензъ, и судей крестьянъ должно явиться, по мнѣнію особой комиссіи, формой суда, наиболѣе обезпечивающею правильность его рѣшеній. Мировой судья внесетъ въ верхній сельскій судъ не только знаніе техники судебнаго дѣла, но и нелицепріятіе, неподкупность и тѣмъ подыметъ авторитетъ сельскаго суда въ глазахъ населенія; народные судьи, выбранные самимъ населеніемъ, близкіе ему, внесутъ въ судъ знакомство съ бытовыми условіями данной мѣстности, съ живущими въ средѣ крестьянъ правовыми понятіями и ихъ обычаями. Наконецъ, участіе въ коллегіи въ качествѣ предсѣдателя, лица, опытнаго въ судебномъ дѣлѣ, будетъ имѣть для предсѣдателей волостныхъ судовъ громадное воспитательное и образовательное значеніе и постепенно выработаетъ въ крестьянской средѣ элементъ, вполнѣ пригодный для исполненія судейскихъ обязанностей. Проектируемая система волостной юстиціи, являясь сочетаніемъ суда крестьянскаго, въ качествѣ первой инстанціи, и шеффенскаго, въ качествѣ апелляціонной, будетъ имѣть, по мнѣнію особой комиссіи, то преимущество передъ чистою формою суда шеффеновъ, дѣйствующею въ Германіи, Норвегіи, Босніи, Герцеговинѣ и другихъ европейскихъ странахъ, въ пользу которой высказывались многіе губернскіе сельско-хозяйственные комитеты, что ею дается тяжущимся возможность обращаться къ этой, сравнительно отдаленной, инстанціи лишь въ порядкѣ апелляціонномъ въ тѣхъ случаяхъ, когда они остаются недовольными разсмотрѣніемъ дѣла въ первой инстанціи".

Нельзя не замѣтить по адресу этихъ соображеній комиссіи, что сама по себѣ идея введенія шеффенскаго суда въ мѣстную юстицію является вполнѣ желательной. За нее высказывались не только сельско-хозяйственные комитеты, но и представители крестьянъ въ Гос. Думѣ. Мнѣ лично пришлось возбудить этотъ вопросъ на московскомъ съѣздѣ русской группы криминалистовъ въ январѣ 1909 г. и подробнѣе разработать его въ статьѣ помѣщенной въ „Русской Мысли" (1909, кн. 4), гдѣ я попытался показать желательность такого суда у насъ по нѣкоторымъ категоріямъ дѣлъ

и преимущество его предъ единоличнымъ мировымъ судьей. Сознаніе извѣстной отчужденности мирового судьи отъ сельской жизни склонило и законодателя къ сохраненію волостного суда. Признавая послѣдній за malum necessarium, законодатель утѣшаетъ себя тѣмъ, что волостной судъ будетъ подчиненъ болѣе удовлетворительному суду шеффеновъ. Не слѣдуетъ, однако, упускать изъ виду тѣхъ различій, которыя существуютъ между верхнимъ сельскимъ судомъ и судомъ шеффеновъ, въ собственномъ смыслѣ. Въ то время какъ шеффены представляютъ собою гражданъ, на краткій срокъ привлекаемыхъ къ исполненію судейскихъ обязанностей, члены верхняго сельскаго суда суть состоящіе на государственной службѣ судьи, избираемые на три года и подчиненные тому же мировому судьѣ, который вправѣ возбудить о нихъ дисциплинарное производство; поэтому они не могутъ быть признаны вполнѣ самостоятельными членами коллегіи. Далѣе, судъ шеффеновъ является судомъ всесословнымъ, тогда какъ предсѣдатели волостныхъ судовъ являются представителями одной части населенія, проникнутыми сословною точкою зрѣнія, чуждою мировому судьѣ. Верхній сельскій судъ будетъ представлять, такимъ образомъ, только нѣкоторый суррогатъ шеффенскаго суда. Нельзя согласиться и съ тѣмъ якобы преимуществомъ, которое вытекаетъ изъ возможности имѣть доступный, хотя и мало удовлетворительный волостной судъ съ правомъ обжалованія въ судъ болѣе совершенный, на которое указываетъ комиссія. Наличность трехъ инстанцій по дѣламъ, подсуднымъ волостному суду, т. е. дѣламъ сравнительно незначительнымъ, является чѣмъ-то весьма громоздкимъ. Она породитъ въ деревнѣ излишнее сутяжничество и волокиту. Создавать, въ частности, первую несовершенную инстанцію и приглашать самихъ тяжущихся игнорировать ея рѣшеніе и идти во вторую инстанцію—значитъ давать плохой урокъ уваженія къ суду. Вмѣстѣ съ тѣмъ, несомнѣнно, была бы достигнута и значительная экономія силъ и лучшая доброкачественность рѣшеній, если бы органъ, аналогичный вновь созданному верхнему сельскому суду, былъ сдѣланъ первой инстанціей, подчиненной мировому съѣзду. Послѣднему принадлежало бы право кассаціи съ широкимъ правомъ пересмотра по существу. Этимъ самымъ былъ бы упраздненъ волостной судъ, закрѣпляющій искуственно правовую обособленность крестьянъ, и внесена большая простота въ организацію мѣстной юстиціи. Одни

дѣла мировой судья вѣдалъ бы единолично, другія — съ участіемъ выборныхъ засѣдателей. Къ сожалѣнію, эта система не была въ свое время выдвинута и разработана въ Гос. Думѣ, и послѣдней пришлось просто капитулировать предъ болѣе консервативнымъ, но зато уже готовымъ предложеніемъ Гос. Совѣта.

Сохранивъ волостные суды, новый законъ значительно сузилъ ихъ вѣдомство [1]). По прежнему, подсудными волостному суду остаются только проступки лицъ, подвѣдомственныхъ сельскому управленію. Въ томъ случаѣ, если эти проступки направлены противъ лицъ иныхъ сословій, эти послѣднія имѣютъ право выбора волостного или мирового суда. Карательная власть волостного суда ограничена арестомъ и денежной пеней до 100 рублей. Если по дѣлу предъявленъ гражданскій искъ на большую сумму, чѣмъ 100 руб., или стоимость предметовъ, подлежащихъ уничтоженію, превышаетъ 100 руб., дѣла передаются въ другія суды. Въ предѣлахъ этой власти около 40 статей устава о наказаніяхъ касающихся главнымъ образомъ нарушеній общественнаго порядка и безопасности, мелкихъ проступковъ противъ собственности и преступленій противъ чести, отнесены въ вѣдомство волостного суда [2]).

Наиболѣе существеннымъ ограниченіемъ по сравненію съ прежнимъ вѣдомствомъ того же суда явилось отнесеніе корыстныхъ преступленій (кражи, мошенничества, присвоенія) въ вѣдомство мировыхъ судей, благодаря чему получилось распространеніе болѣе строгихъ нормъ общаго уголовнаго права на эту область преступленій. До новаго закона за эти преступленія волостные суды могли назначать вмѣсто тюрьмы строгій арестъ до 30 дней; эти преступленія не учитывались при опредѣленіи рецидива, не влекли

---

[1]) Въ настоящей статьѣ я ограничиваюсь только измѣненіями въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, не касаясь во многомъ весьма существенныхъ измѣненій судопроизводства гражданскаго.

[2]) Статьи эти слѣдующія: 31 (ч. I п. 1 и ч. 2 п. 1), 38 (ч. 1), 39, 41, 42 (по прод.), 42' (по прод.), 43, 43' 46, 51^{13} (по прод.), 52, 69, 70, 72, 73, 91, 92, 95, 96, 98, 116 (по прод.), 117, 118, (ч. 1), 119, 121, 126, 127 (по прод.), 130, 131, 133, 134, 139, 140, 145, 146 (по прод.), 147—152, 153 и 179 уст. о наказ. При введеніи новаго угол. уложенія, создающаго большую неопредѣленность санкціи, кодификаторамъ придется прибѣгнуть къ болѣе сложному способу опредѣленія подсудности волостныхъ судовъ. Очень возможно, что тогда потребуется опять составленія особаго кодекса для волостныхъ судовъ, ибо нормы угол. улож. мало приспособлены для примѣненія ихъ въ волостныхъ судахъ.

ограниченій въ правахъ. Гос. Совѣтъ полагалъ, что „такая ничѣмъ не оправдываемая облегченная наказуемость крестьянъ глубоко расшатываетъ прочность и ясность народнаго правосознанія и не можетъ не имѣть послѣдствіемъ усиленіе въ деревнѣ преступности и уменьшеніе личной и имущественной безопасности", и въ соотвѣтствіи съ этимъ провелъ указанную реформу.

Временныя правила о волостномъ судѣ не оставили безъ вниманія и порядокъ судопроизводства въ волостныхъ судахъ. Изъ 96 статей этого маленькаго кодекса 30 статей посвящены порядку производства. Государственный Совѣтъ вполнѣ справедливо отказался отъ составленія подробныхъ правилъ судопроизводства и, признавая, что судопроизводство въ волостныхъ судахъ должно отличаться простотою и не требуетъ соблюденія всѣхъ формъ, установленныхъ судебными уставами, остался на точкѣ зрѣнія закона 1889 г., въ которомъ содержатся лишь нѣкоторыя, безусловно необходимыя судопроизводственныя правила. Эти правила были лишь дополнены въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ, согласно выяснившейся потребности, при чемъ приняты во вниманіе отдѣльныя измѣненія, внесенныя циркулярами министерства внутреннихъ дѣлъ. Но вмѣстѣ съ тѣмъ законодатель призналъ необходимымъ, чтобы въ тѣхъ случаяхъ, когда волостной судъ признаетъ невозможнымъ рѣшить дѣло на основаніи этихъ правилъ, онъ обращался къ постановленіямъ судебныхъ уставовъ, опредѣляющимъ порядокъ производства дѣлъ въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ. Въ виду участія предсѣдателей волостныхъ судовъ въ верхнемъ сельскомъ судѣ возможно, что общій порядокъ судопроизводства, выработанный для мировыхъ установленій, постепенно будетъ реципироваться ими и для волостныхъ судовъ [1]).

---

[1]) Изъ принятыхъ для волостного суда правилъ одно, требующее личной явки сторонъ въ волостной судъ и недопускающее для крестьянъ посылки въ качествѣ своихъ представителей присяжныхъ или частныхъ повѣренныхъ, возбудило разногласіе въ средѣ согласительной коммиссіи. Меньшинство настаивало на разрѣшеніи пользоваться услугами адвокатовъ изъ опасенія развитія подпольной адвокатуры; большинство же полагало, что ни стороны ни судъ не нуждаются въ технической помощи адвокатуры; волостной судъ долженъ быть судомъ даровымъ, а приглашеніе адвоката составляетъ немалый расходъ; при такихъ условіяхъ сторона болѣе богатая имѣла бы нежелательное преимущество. Въ виду этого, въ особой 69 ст. установленъ запретъ имѣть адвокатовъ въ волостномъ (но не верхнемъ сельскомъ) судѣ.

Въ заключеніе нашего обзора преобразованнаго волостного суда отмѣтимъ, что законодатель разсматриваетъ сохраненіе его какъ временную мѣру. Объяснительная записка комиссіи Гос. Совѣта говоритъ о „временномъ сохраненіи въ системѣ мѣстной юстиціи волостного суда", выработанныя въ законѣ правила о волостныхъ судахъ носятъ названіе „временныхъ правилъ". Суждено ли этимъ временнымъ правиламъ раздѣлить судьбу остальныхъ временныхъ правилъ и стать прочной частью нашего законодательства, въ силу ироніи обстоятельствъ, или же они отпадутъ, какъ только будетъ признана у насъ въ качествѣ мелкой единицы всесословная волость и введено новое уголовное уложеніе — трудно теперь сказать. Но это зависитъ уже въ значительной степени и отъ самихъ крестьянъ, участіе которыхъ въ законодательномъ органѣ можетъ во многомъ опредѣлить ходъ дальнѣйшихъ преобразованій.

II.

Отъ волостного суда переходимъ къ тѣмъ измѣненіямъ, которыя внесены въ мировой институтъ. Возстановленіе мировой юстиціи въ томъ видѣ, въ какомъ она была создана судебными уставами, было издавнимъ стремленіемъ русскаго общества, и тѣ измѣненія, которыя въ конечномъ результатѣ были внесены въ этой области въ нормы судебныхъ уставовъ, явились или техническими улучшеніями, или уступками нѣкоторому росту правительственнаго начала въ нашей публичной жизни. Задуманная сперва широко реформа мѣстнаго суда постепенно стала расплываться подъ вліяніемъ обычнаго у насъ недовѣрія къ собственнымъ силамъ. Явились сомнѣнія въ томъ, достаточно ли будетъ у насъ кандидатовъ въ мировые судьи, обладающихъ высшимъ образованіемъ, и образовательный цензъ былъ значительно понижен. Явились сомнѣнія въ томъ, будутъ ли мировые судьи достаточно строги къ самимъ себѣ, и возникъ назначаемый предсѣдатель и надзоръ старшаго предсѣдателя палаты. Эта опасливость, едва ли оправдываемая жизнью, оставила замѣтные слѣды въ новомъ законѣ [1]).

[1]) Когда законопроектъ о реформѣ мѣстнаго суда обсуждался во второй Гос. Думѣ, въ частности въ судебной ея комиссіи подъ предсѣдательствомъ І. В. Гессена, размахъ реформы былъ значительно шире. Докладъ Комиссіи 2-й Гос. Думы напечатанъ въ книгѣ *І. В. Гессена.* Реформа мѣстнаго суда. Спб. 1910.

По новому закону, мировые судьи, какъ и прежде, избираются земскими собраніями и городскими думами. Степень участія городскихъ думъ въ этомъ отношеніи нѣсколько расширена, такъ какъ не только столичные города, но и другіе города, указанные въ особомъ расписаніи, изданномъ въ законодательномъ порядкѣ, получаютъ право образовывать самостоятельные судебно-мировые округа. Мировые судьи по прежнему раздѣляются на почетныхъ, участковыхъ и добавочныхъ. Положеніе послѣднихъ измѣнено нѣсколько въ томъ смыслѣ, что они могутъ быть введены во всѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ ощущается въ нихъ необходимость, а не только въ особо указанныхъ. Въ условія избранія мировыхъ судей внесены серьезныя измѣненія. Это, пожалуй, одно изъ самыхъ серьезныхъ измѣненій новаго закона. На его окончательной редакціи сказалась та долгая и энергичная борьба различныхъ группъ въ составѣ Гос. Думы и Гос. Совѣта, которая велась при обсужденіи проекта. Измѣненія, нашедшія себѣ мѣсто, касаются всѣхъ видовъ ценза: образовательнаго, имущественнаго, служебнаго и нравственнаго.

Образовательный цензъ различенъ у избираемыхъ и у назначаемыхъ мировыхъ судей. Отъ первыхъ требуется полученіе аттестата или диплома университетовъ или другихъ высшихъ учебныхъ заведеній, или свидѣтельства объ окончаніи курса наукъ въ среднемъ учебномъ заведеніи при наличности трехлѣтняго служебнаго стажа въ извѣстныхъ должностяхъ; а при наличности шестилѣтняго служебнаго стажа въ опредѣленныхъ должностяхъ не требуется даже средняго образованія. Отъ этого требованія освобождены и тѣ лица, которыя до введенія въ дѣйствіе настоящаго закона занимали должности земскаго начальника или секретаря мирового съѣзда. Для назначаемыхъ мировыхъ судей требуется безусловно высшее юридическое образованіе. Значительное пониженіе образовательнаго ценза для избираемыхъ судей объясняется опасеніемъ недостатка въ кандидатахъ, что едва ли основательно. Въ Россіи уже настолько много людей съ высшимъ образованіемъ, что для замѣщенія 6000 должностей мировыхъ судей кандидатовъ было бы достаточно.

Имущественный цензъ потерпѣлъ рядъ превращеній, пока, наконецъ, не былъ введенъ въ законъ. Это отразилось и на окончательной редакціи, которая носитъ характеръ сложнаго

компромисса. Министръ юстиціи, внося имущественный цензъ въ свой проектъ, мотивировалъ его тѣмъ, что онъ до извѣстной степени обезпечиваетъ независимость выборнаго судьи, который подвергается періодическому баллотированію. Онъ стоялъ на почвѣ тѣхъ мотивовъ, которыми руководились составители судебныхъ уставовъ. При этомъ въ первомъ своемъ проектѣ 1906 г. онъ вводилъ цензъ, уменьшенный вдвое противъ существующаго (т. е. ординарный земскій цензъ), а во второмъ—1907 г. возстановлялъ цензъ двойной. Комиссія Гос. Думы, а за нею и Гос. Дума стали на иную точку зрѣнія. Они признали, что имущественный цензъ долженъ быть принятъ лишь постольку, поскольку онъ служитъ признакомъ связи даннаго лица съ мѣстностью. Обладаніе недвижимостью въ губерніи, гдѣ производятся выборы, служитъ лучшимъ показателемъ того, что данное лицо знаетъ мѣстныя дѣла и интересуется ими. Поэтому Гос. Дума отвергла всероссійскій имущественный цензъ и признала необходимымъ потребовать отъ кандидата въ мировые судьи обладанія землею въ губерніи, гдѣ производятся выборы, уменьшивъ размѣръ ценза въ четыре раза противъ существующаго (т. е. до половины ординарнаго земскаго ценза). Для лицъ, получившихъ высшее юридическое образованіе, если они мѣстнаго происхожденія и не менѣе пяти лѣтъ передъ выборами проживали въ той губерніи, гдѣ выборы производятся, имущественный цензъ отмѣнялся, такъ какъ надлежащая связь съ мѣстностью устанавливалась уже перечисленными признаками. Этимъ правиломъ имѣлось, между прочимъ, въ виду облегчить занятіе должностей мировыхъ судей и для сыновей крестьянъ. Гос. Совѣтъ опять измѣнилъ точку зрѣнія. Комиссія его, съ которою онъ согласился, полагала, что тѣсная связь судьи съ мѣстностью можетъ быть осуществлена и безъ того требованія, чтобы имущество, служащее цензомъ, находилось только въ той губерніи, гдѣ производятся выборы; для этого требуется только имѣть здѣсь осѣдлость, т. е. быть мѣстнымъ жителемъ, чего и требуетъ законъ. Гос. Совѣтъ счелъ поэтому возможнымъ вернуться къ всероссійскому цензу, увеличивъ его вдвое противъ предположеннаго Гос. Думой, т. е. до размѣровъ ординарнаго земскаго ценза. Согласительная комиссія, при выработкѣ окончательнаго текста, сначала довольно механически комбинировала обѣ точки зрѣнія. Въ качествѣ общаго правила

она приняла выработанный Гос. Совѣтомъ ординарный всероссійскій цензъ. Но для лицъ, обладающихъ недвижимостью въ губерніи, гдѣ производятся выборы, допущенъ половинный цензъ. Наконецъ для лицъ, имѣющихъ высшее юридическое образованіе, требуемый земельный цензъ уменьшенъ еще на половину, т. е. при всероссійскомъ цензѣ отъ нихъ требовалось ½ ординарнаго ценза, а при мѣстномъ—¼. Но при окончательномъ принятіи проекта восторжествовало правило объ ординарномъ всероссійскомъ цензѣ для всѣхъ мировыхъ судей и ст. 17 нов. редакціи почти текстуально воспроизводитъ ту же статью прежней редакціи съ уменьшеніемъ лишь земельнаго ценза вдвое. Остальныя формы имущественнаго ценза (внѣгородская и городская недвижимая собственность) оставлены безъ измѣненія. Нужно однако надѣяться, что имущественный цензъ долго у насъ не удержится, и его постигнетъ та же судьба, какъ и въ Англіи, гдѣ закономъ 1906 г. имущественный цензъ для мировыхъ судей отмѣненъ окончательно. Для судей по назначенію, по новому закону, и у насъ не требуется никакого имущественнаго ценза.

Цензъ служебный очерченъ новымъ законодательствомъ весьма широко. Онъ прежде всего дополняетъ требованіе средняго образованія. Изъ лицъ, обладающихъ среднимъ образованіемъ, мировыми судьями могутъ быть лишь тѣ, которыя прослужили въ теченіе трехъ лѣтъ въ такихъ должностяхъ, при исправленіи которыхъ они могли пріобрѣсти практическія свѣдѣнія о производствѣ дѣлъ. Далѣе служебный цензъ выступаетъ какъ совершенно самостоятельный, въ силу поправки, внесенный Гос. Совѣтомъ. Послѣдній допустилъ къ занятію должности мирового судьи тѣхъ лицъ, которыя, не имѣя образовательнаго ценза, прослужили не менѣе шести лѣтъ въ должностяхъ предводителя дворянства или секретаря мирового съѣзда, либо до введенія въ дѣйствіе настоящаго закона, занимали въ теченіе того же срока должности земскаго участковаго начальника или секретаря уѣзднаго съѣзда. Этой поправкой, принятой и Гос. Думой, къ сожалѣнію, открывается дорога въ мировые судьи лицамъ малоподготовленнымъ и тѣмъ изъ земскихъ начальниковъ, которые, казалось бы, должны были уступить мѣсто болѣе компетентнымъ судьямъ. Служебный цензъ сохраняется и для лицъ, назначаемыхъ на должность мирового судьи, хотя высшее юридическое образованіе, требуемое

отъ нихъ, могло бы быть признано достаточнымъ, какъ то установлено для выборныхъ мировыхъ судей. Въ наименьшей степени служебный цензъ требуется отъ лицъ, состоящихъ старшими кандидатами по судебному вѣдомству. Они должны лишь получить свидѣтельство о знаніи судебнаго производства (ст. 417 учр.). Для остальныхъ требуется: а) служба въ теченіе трехъ лѣтъ въ должностяхъ по судебному вѣдомству не ниже секретаря окружнаго суда или мирового съѣзда, нотаріуса, земскаго начальника; б) всякая прежняя служба по судебному вѣдомству въ должностяхъ не ниже товарища прокурора окружнаго суда, судебнаго слѣдователя, городского судьи. Кромѣ того могутъ быть назначаемы въ мировые судьи присяжные повѣренные и преподаватели юридическихъ наукъ въ высшихъ учебныхъ заведеніяхъ, если они пребывали въ этихъ званіяхъ не менѣе шести лѣтъ. Такая продолжительность требуемаго стажа въ послѣднемъ случаѣ является несоотвѣтственной, въ особенности, если мы сравнимъ ее съ тѣми скромными требованіями образованія и стажа, которыя выставляются для выборныхъ судей.

Въ области нравственнаго ценза новый законъ ввелъ нѣкоторыя дальнѣйшія ограниченія, постановляя, что мировыми судьями не могутъ быть исключенные изъ числа присяжныхъ повѣренныхъ, ихъ помощниковъ и частныхъ повѣренныхъ, а также лица, уволенныя отъ должностей судей въ дисциплинарномъ порядкѣ (ст. 295, 295^2, 296 учр.) въ теченіе трехъ лѣтъ со дня воспослѣдованія постановленія объ ихъ увольненіи. Этимъ постановленіемъ нѣсколько расширяется власть министра юстиціи надъ составомъ мировыхъ судей, ибо министръ является однимъ изъ органовъ, постановляющихъ о возбужденіи дисциплинарнаго производства противъ судей или повѣренныхъ. Въ упрекъ закону можно поставить и то, что онъ не измѣнилъ тѣхъ устарѣлыхъ и несправедливыхъ постановленій въ этой области, устраненія которыхъ требовала жизнь. Такъ, при составленіи судебныхъ уставовъ, въ цѣляхъ устраненія лицъ, оставленныхъ старыми судами въ подозрѣніи, была создана норма, устраняющая тѣхъ, „которые, бывъ подъ судомъ за преступленія или проступки, влекущіе за собою наказанія тюрьмою или болѣе строгое, не оправданы судебными приговорами“. Теперь уже не возникаетъ опасности для суда отъ старыхъ, оставленныхъ въ подозрѣніи, но эта норма

была обращена въ практикѣ противъ лицъ, судившихся за преступленія политическія, — хотя бы они и были помилованы или наказаніе за давностью не примѣнено. Закрѣплять такую статью, связывающую праволіпшенія съ презумптивной, а не дѣйствительной виновностью, едва ли правильно. Неправильно также придавать официальное значеніе исключенію изъ числа сословныхъ обществъ, какъ то дѣлаетъ новый законъ, слѣдуя за судебными уставами, такъ какъ этимъ вносится сословная точка зрѣнія въ область государственной жизни. Эта было простительно въ 60-хъ гг., когда сословный строй былъ еще очень силенъ, но непростительно послѣ государственнаго обновленія, предполагающаго постепенное устраненіе сословной точки зрѣнія. Но кромѣ сословной точки зрѣнія законодатель поддался и національнстической точкѣ зрѣнія. По иниціативѣ большинства Гос. Совѣта, въ законъ внесено указаніе на то, что мировыми судьями не могутъ быть евреи. Этимъ правиломъ впервые съ судебные уставы внесено постановленіе, безусловно исключающее извѣстную категорію населенія отъ правъ судебной службы по вѣроисповѣдному признаку.

Въ связи съ нѣкоторымъ пониженіемъ имущественнаго и образовательнаго ценза для мировыхъ судей новый законъ счелъ возможнымъ отмѣнить ст. 34, которою предоставлялось допускать по единогласному избранію на должность мирового судьи и лицъ, не удовлетворяющихъ условіямъ этихъ цензовъ.

Срокъ избранія мировыхъ судей установленъ по прежнему въ три года. Но для мировыхъ судей, прослужившихъ уже по выборамъ трехлѣтіе, при непосредственно слѣдующихъ выборахъ въ томъ же судебно-мировомъ округѣ, устанавливается срокъ въ шесть лѣтъ. Нельзя не привѣтствовать этой поправки, внесенной Гос. Совѣтомъ, какъ въ большей степени обезпечивающей независимость судей.

Въ технику выборовъ также внесены нѣкоторыя измѣненія. Нынѣ въ списки кандидатовъ вносятся всѣ лица, имѣющія по уѣзду право на занятіе должности мирового судьи (ст. 27). Новый законъ требуетъ лишь внесенія всѣхъ лицъ, владѣющихъ полнымъ имущественнымъ цензомъ въ предѣлахъ уѣзда, гдѣ производятся выборы; остальныя же лица, имѣющія право на занятіе должности мирового судьи, вносятся въ списки лишь тогда, если они заявятъ о своемъ желаніи баллотироваться на эту должность.

Заявленія о желаніи баллотироваться на должность подаются не позже, чѣмъ за три мѣсяца до выборовъ уѣздному предводителю. Изъ числа внесенныхъ въ списки ex officio, лица, не желающія баллотироваться, подаютъ предъ началомъ засѣданія свои заявленія объ отказѣ. Законъ отмѣняетъ введенную въ 1879 г. обязанность для уѣздныхъ собраній представлять списки избранныхъ судей губернатору (а для думъ — градоначальнику) и представленіе со стороны послѣдняго сенату о нравственныхъ качествахъ и благонадежности избранныхъ лицъ (ст. 37).

Распредѣленіе участковъ между избранными судьями, установленіе очереди участія въ съѣздѣ и пр. по судебнымъ уставамъ производилось въ особомъ первоначальномъ собраніи мировыхъ судей. Новый законъ передаетъ рѣшеніе этихъ вопросовъ въ распорядительное засѣданіе съѣзда, упраздняя самое существованіе первоначальнаго собранія.

Права и обязанности участковыхъ, почетныхъ и добавочныхъ мировыхъ судей оставлены почти безъ измѣненій. Оговорено лишь особое право участковаго мирового судьи получать на наемъ квартиры и камеры опредѣленную сумму изъ земскаго сбора. Свободное право мировыхъ судей, съ согласія съѣзда, избирать себѣ мѣсто пребыванія въ уѣздѣ ограничено контролемъ уѣздныхъ земскихъ собраній. Такъ, если послѣднее признаетъ избранное мѣсто несоотвѣтствующимъ интересамъ мѣстнаго населенія, оно можетъ ходатайствовать предъ соединеннымъ присутствіемъ I-го и касс. департаментовъ объ отмѣнѣ этого постановленія. Нововведеніемъ закона является установленіе особаго порядка оставленія мировыхъ судей за штатомъ. Такой порядокъ закономъ 1900 г. былъ выработанъ для общихъ судебныхъ мѣстъ: въ отношеніи мировыхъ судей отсутствіе его было особенно чувствительнымъ. Сокращеніе числа судебно-мировыхъ участковъ округа могло бы стать средствомъ преждевременнаго, до истеченія срока, удаленія нежелательныхъ мировыхъ судей, и хотя число участковъ утверждается въ законодательномъ порядкѣ, все же возможны были бы злоупотребленія при проведеніи закона въ жизнь. По новому правилу, въ случаѣ сокращенія числа участковъ, увольненію отъ должности подлежатъ тѣ изъ мировыхъ судей, которые при выборахъ получили меньшее сравнительно съ остальными число избирательныхъ голосовъ. Порядокъ выбы-

тія опредѣляется уѣзднымъ земскимъ собраніемъ, одновременно съ представленіемъ министру юстиціи о необходимости сокращенія числа участковъ.

Вполнѣ цѣлесообразной является спеціальная оговорка въ законѣ о томъ, что мировой съѣздъ можетъ поручить одному изъ мировыхъ судей разсмотрѣніе опредѣленнаго рода дѣлъ, возникающихъ по всему судебно-мировому округу или его части, о чемъ должно быть опубликовано въ мѣстныхъ вѣдомостяхъ. Это полномочіе обезпечитъ свободное возникновеніе у насъ особенныхъ судовъ, первый и весьма удачный опытъ чего мы имѣемъ въ лицѣ особаго суда по дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ.

Въ помощь мировому судьѣ, для завѣдыванія дѣлопроизводствомъ, выдачи справокъ, посылки повѣстокъ и веденіе протоколовъ судебныхъ засѣданій, учреждается должность секретаря при мировомъ судьѣ. Секретари опредѣляются къ должности мировыми судьями, при которыхъ они состоятъ; они пользуются правами и преимуществами государственной службы и получаютъ содержаніе изъ казны. Созданіе должности секретаря является результатомъ расширенія функцій мирового судьи. Не слѣдуетъ забывать, что ему придется, кромѣ обычной своей подсудности, вѣдать еще въ аппеляціонномъ отношеніи дѣла, подсудныя волостнымъ судамъ. Должность секретарей была предусмотрѣна Гос. Думой, но во время обсужденія законопроекта, Гос. Совѣтъ внесъ существенныя измѣненія въ обрисовку ея, въ частности, возведя ее на степень государственной службы.

Въ организацію второй инстанціи мирового съѣзда, новый законъ вноситъ рядъ замѣтныхъ перемѣнъ. Важнѣйшей изъ нихъ является введеніе назначаемаго предсѣдателя вмѣсто выборнаго изъ среды судей. Постановленіе это явилось результатомъ долгой борьбы. Проектъ министра юстиціи подчинялъ мировыхъ судей особымъ уѣзднымъ и городскимъ отдѣленіямъ окружнаго суда. Подъ этимъ названіемъ скрывался, въ сущности, назначаемый предсѣдатель, такъ какъ уѣздный членъ, назначаемый по представленію министра юстиціи, долженъ былъ судить совмѣстно съ двумя выборными мировыми судьями. Комиссія Гос. Думы отвергла введеніе мировыхъ установленій въ составъ общей юстиціи, усмотрѣвъ въ этомъ нарушеніе самостоятельности мирового суда. Но вмѣстѣ съ тѣмъ она полагала необходимымъ „ввѣрить

надзоръ и руководство важнымъ дѣломъ мировой юстиціи въ округѣ опытному и свѣдущему юристу. Такихъ лицъ, по мнѣнію комиссіи, скорѣе всего нужно искать въ рядахъ чиновъ общихъ судебныхъ установленій. Эти же лица едва ли согласятся мѣнять свое положеніе на положеніе судьи, подвергающагося баллотировкѣ чрезъ каждые три года, и ихъ можно удовлетворить только постояннымъ назначеніемъ Высочайшею властью. Получая авторитетное положеніе, такой предсѣдатель въ то же время явится не начальникомъ мировыхъ судей, а лишь primus inter pares". Въ виду этого, комиссія рекомендовала назначеніе предсѣдателей съѣзда Высочайшею властью. Большинство Гос. Думы полагало, однако, что между назначеннымъ предсѣдателемъ и выборными судьями будутъ возникать трепія. Должность выборныхъ предсѣдателей существовала до 1889 г. и въ настоящее время существуетъ въ большихъ городахъ и въ области войска Донского, при чемъ предсѣдатели пользовались всеобщимъ уваженіемъ. Гос. Совѣтъ, однако, возстановилъ точку зрѣнія, высказанную судебной комиссіей Гос. Думы. Въ виду послѣдовавшаго разногласія вопросъ былъ переданъ въ согласительную комиссію, гдѣ восторжествовала точка зрѣнія, принятая Гос. Совѣтомъ. Гос. Думѣ удалось только, при окончательномъ принятіи проекта, отстоять сохраненіе выборныхъ предсѣдателей въ нѣкоторыхъ большихъ городахъ (Петроградѣ, Москвѣ, Харьковѣ, Саратовѣ, Кишиневѣ, Одессѣ и Казани).

Должность предсѣдателя мирового съѣзда поставлена нѣсколько выше должности мировыхъ судей. Онъ назначается Высочайшею властью, по представленію министра юстиціи изъ лицъ, которыя могутъ быть опредѣляемы на должности по судебному вѣдомству не ниже члена окружного суда, либо изъ участковыхъ мировыхъ судей, прослужившихъ въ этой должности не менѣе трехъ лѣтъ. Въ отношеніи правъ и преимуществъ, а также отвѣтственности уголовной, гражданской и дисциплинарной предсѣдатель съѣзда сравнивается съ товарищемъ предсѣдателя окружного суда. Законъ обходитъ молчаніемъ вопросъ, относится ли это постановленіе только къ назначаемымъ предсѣдателямъ или также и къ выборнымъ. Слѣдуетъ думать, что выборные предсѣдатели подлежатъ, какъ и прочіе мировые судьи, дисциплинарной отвѣтственности съѣзда. Новый законъ, вслѣдствіе измѣненія ст. 35 учр.,

не указываетъ порядка избранія предсѣдателя въ мѣстностяхъ, гдѣ сохраненъ выборный предсѣдатель; слѣдуетъ думать, что этотъ недосмотръ закона долженъ быть толкуемъ такъ, что для нихъ сохраняется существующій нынѣ порядокъ выборовъ.

Обязанности предсѣдателя значительно усложняются. Къ нему переходятъ, прежде всего, функціи непремѣннаго члена съѣзда, состоящія въ подготовкѣ дѣлъ въ съѣздѣ и завѣдываніи канцеляріей. Только въ обширныхъ округахъ для содѣйствія предсѣдателю можетъ быть привлекаемъ, по постановленію съѣзда, одинъ изъ участковыхъ или добавочныхъ мировыхъ судей. Далѣе, онъ предсѣдательствуетъ на засѣданіяхъ съѣзда. Въ случаѣ раздѣленія съѣзда на отдѣленія, онъ выбираетъ себѣ для предсѣдательствованія одно отдѣленіе, а для другихъ наличными мировыми судьями избираются временные предсѣдательствующіе. На предсѣдателя мирового съѣзда, кромѣ того, возлагаются нѣкоторыя функціи надзора за волостными судами. Такъ, онъ лично производитъ ревизію верхнихъ сельскихъ судовъ. Наконецъ, на него возложены отдѣльныя функціи, касающіяся общихъ судебныхъ установленій. Такъ, предсѣдатель мирового съѣзда участвуетъ въ качествѣ члена въ комиссіи по составленію списковъ присяжныхъ засѣдателей; объявляетъ приговоры окружныхъ судовъ въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ нѣтъ окружныхъ судовъ, но имѣются мировые съѣзды; назначаетъ для присутствованія въ составѣ окружного суда, въ случаѣ неприбытія очереднаго почетнаго судьи, другого почетнаго или добавочнаго судью. При отсутствіи прокуратуры въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ предсѣдатель съѣзда явится какъ бы тѣмъ офиціальнымъ органомъ, чрезъ посредство котораго будетъ дѣйствовать министерство юстиціи.

Хотя Гос. Дума и отвергла введеніе мировыхъ установленій въ составъ общихъ судебныхъ мѣстъ, она не смогла, однако, отвергнуть предложеннаго Гос. Совѣтомъ нѣкотораго расширенія правъ надзора за мировыми установленіями со стороны судебной палаты и старшаго ея предсѣдателя. По новому закону мировыя установленія подчинены въ порядкѣ надзора не только правительствующему сенату, но и судебнымъ палатамъ. Члены судебныхъ палатъ, по предписанію министра юстиціи, могутъ производить ревизію мировыхъ установленій. Старшій же предсѣдатель палаты пріобрѣтаетъ тѣ же права, которыя нынѣ принадлежатъ

ему по отношенію къ должностнымъ лицамъ окружныхъ судовъ (ст. 251[1]). Кромѣ того чрезъ старшаго предсѣдателя должны быть направляемы министру юстиціи выработанные мировыми съѣздами особые наказы, отчеты о движеніи дѣлъ въ теченіе истекшаго года, представленія о кандидатахъ, изъявившихъ согласіе занять должности мировыхъ судей по назначенію. Общій надзоръ министра юстиціи оставленъ въ прежнихъ предѣлахъ. Слѣдуетъ думать, что старшіе предсѣдатели не будутъ пользоваться этимъ въ цѣляхъ стѣсненія судейской независимости мировыхъ судей, какъ это, къ сожалѣнію, за послѣднее время наблюдается по отношенію къ членамъ общихъ судебныхъ мѣстъ.

Въ общемъ новое учрежденіе мирового суда воспроизводитъ свой старый прообразъ. Но способно-ли будетъ оно воодушевить широкіе круги общества и привлечь лучшія силы на должности мировыхъ судей, какъ то было въ 60-хъ годахъ? Къ сожалѣнію, при нынѣшнихъ условіяхъ служба судьи имѣетъ слишкомъ много терніевъ, и слишкомъ часто за послѣднее время независимость судей подвергалась колебаніямъ, чтобы перспектива новой службы была заманчивой. Будемъ думать, однако, что это явленіе — преходящее.

III.

Измѣненія, внесенныя закономъ о преобразованіи мѣстнаго суда въ уставъ уголовнаго судопроизводства, весьма многочисленны и дробны. Они касаются болѣе, чѣмъ 100 статей этого устава. Многочисленность и дробность ихъ объясняется отчасти стремленіемъ законодателя воспользоваться настоящей реформой для редакціоннаго измѣненія отдѣльныхъ статей, отчасти же тѣмъ, что законъ издается уже въ кодифицированномъ видѣ, и всѣ кодификаціонныя измѣненія оговорены въ самомъ законѣ. Въ однѣхъ статьяхъ устраняются ссылки на городскихъ судей и уѣздныхъ членовъ, въ другихъ—слово „проступки“ замѣняется словами „преступныя дѣянія“, въ третьихъ—наряду съ осмотромъ и обыскомъ указывается и выемка и т. п. Но кромѣ такихъ редакціонныхъ измѣненій новый законъ по ряду вопросовъ вводитъ и серьезныя новшества. Большинство ихъ заимствовано изъ пред-

положеній комиссіи подъ предсѣдательствомъ Н. В. Муравьева, засѣдавшей въ 1894—99 гг., труды которой такъ и остались безъ разсмотрѣнія со стороны новыхъ законодательныхъ органовъ. Отдѣльныя предположенія этой комиссіи еще ранѣе, въ видѣ самостоятельныхъ проектовъ, вносились министромъ юстиціи въ законодательныя палаты. Но здѣсь ихъ неизмѣнно постигала печальная участь. Законопроекты „о введеніи защиты на предварительномъ слѣдствіи", „о введеніи состязательности въ обрядъ преданія суду", „о судебно-дисциплинарныхъ присутствіяхъ" такъ и не стали закономъ. Болѣе удачнымъ оказался пріемъ присоединенія ихъ къ проекту о преобразованіи мѣстнаго суда. Этотъ послѣдній проектъ, благодаря присоединенію къ нему ряда процессуальныхъ измѣненій, не стоящихъ въ прямой связи съ намѣчаемой реформой, получилъ характеръ legis saturae. Противъ этого справедливо протестовала комиссія Гос. Совѣта. Она считала необходимымъ отмѣтить въ своемъ докладѣ, что „едва ли удобно, попутно съ реформой мѣстной юстиціи, измѣнять отдѣльныя правила прочихъ частей устава угол. суд., руководствуясь соображеніями, не имѣющими ничего общаго съ задачами проекта". Тѣмъ не менѣе она сочла неудобнымъ отклонить уже принятыя Гос. Думою въ этой области измѣненія, признавая ихъ, по своему существу, не возбуждающими какихъ-либо сомнѣній.

Главнѣйшія, принятыя новымъ закономъ, измѣненія устава уголовнаго судопроизводства удобнѣе всего разсмотрѣть, размѣстивъ ихъ по ихъ характеру въ нѣсколько рубрикъ, какъ то и дѣлаетъ комиссія Гос. Совѣта въ своемъ докладѣ.

I. Многочисленныя измѣненія внесены въ область опредѣленія подсудности мировыхъ судебныхъ установленій. Съ цѣлью приблизить судъ къ населенію и сдѣлать его болѣе доступнымъ, многія дѣла, нынѣ подсудныя окружному суду безъ участія присяжныхъ, переданы въ вѣдомство мирового судьи. Такъ, до настоящаго закона мировой судья могъ назначить тюремное заключеніе до одного года; новый законъ вручаетъ ему право рѣшать всѣ дѣла, за которые положено въ законѣ заключеніе въ тюрьмѣ, не соединенное съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ. При такихъ условіяхъ нормальная подсудность мирового судьи охватываетъ уже цѣлый рядъ преступныхъ дѣяній, указанныхъ въ улож. о нак. Вмѣсто перечня этихъ статей улож. о нак.

законодатель перечисляетъ уже тѣ статьи улож., которыя изъяты изъ вѣдомства мирового судьи. Такихъ статей приведено около 100. Комиссія Гос Совѣта подвергла отдѣльному разсмотрѣнію всѣ постановленія ул. о нак., которыя по тяжести кары могли оказаться подсудными мировому суду, и съ исчерпывающей полнотой намѣтила изъятія изъ общаго правила [1]). Изъ дѣяній, преслѣдуемыхъ по новому уложенію, остались подсудными окружному суду нѣкоторыя религіозныя преступленія (ст. 75—77, 81) и преступленія противъ авторскаго права (ст. 528). Съ изданіемъ новаго закона, не только теряетъ смыслъ существованіе двухъ кодексовъ—устава о нак. и уложенія о нак., но оно становится прямой помѣхой правосудію. Новый законъ увеличиваетъ также размѣръ подсуднаго мировымъ установленіямъ гражданскаго иска за убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, съ 500 до 1000 руб. Онъ устраняетъ неясность дѣйствующаго права, опредѣляя предѣльную стоимость (1000 руб.) отбираемыхъ у виновнаго предметовъ или возлагаемыхъ на него расходовъ по исправленію или

---

[1]) Отдѣльныя дѣла, передаваемыя изъ мировой подсудности въ общую, въ докладѣ комиссіи Гос. Думы опредѣлены слѣдующимъ образомъ: „дѣла которыя по особой ихъ природѣ требуютъ тонкаго юридическаго анализа для опредѣленія наличности преступленія": „дѣла, которыя могутъ чрезвычайно остро затрагивать мѣстное общественное мнѣніе, почему желательно для обезпеченія интересовъ какъ обвиненія, такъ и защиты, оградить приговоръ отъ возможнаго вліянія на него мѣстныхъ сужденій", „дѣла, требующія такихъ формъ предварительнаго обслѣдованія, которыя были бы слишкомъ затруднительны для мирового судьи (судебно-медицинскія вскрытія, сложныя экспертизы и т. д.)". Комиссія Гос. Совѣта присоединила сюда еще довольно неопредѣленную рубрику „дѣлъ, которыя, по свидѣтельству судебной практики, нуждаются въ производствѣ предварительнаго слѣдствія чрезъ судебнаго слѣдователя". Гос. Дума, кромѣ того, предполагала предоставить мировымъ судьямъ разрѣшеніе уголовныхъ дѣлъ, когда по закону наказаніе сопряжено съ высылкою виновнаго изъ мѣста жительства, съ запрещеніемъ производить торговлю или промыселъ и даже съ закрытіемъ и уничтоженіемъ промышленныхъ и торговыхъ заведеній. Государственный Совѣтъ, однако, не согласился съ этимъ расширеніемъ, полагая, что перечисленныя послѣдствія являются, въ сущности, тѣми же ограниченіями личныхъ и имущественныхъ правъ обвиняемыхъ; кромѣ того, цѣнность ихъ иногда можетъ превышать 1000 руб. Вслѣдствіе этого Гос. Совѣтъ внесъ ограниченіе подсудности мировыхъ судей для тѣхъ случаевъ, когда наказаніе за преступное дѣяніе соединено съ исключеніемъ изъ обществъ, высылкою, уничтоженію фабрикъ и заводовъ, машинъ, аптекъ, учебныхъ заведеній, а также права заниматься торговлей или опредѣленной профессіей. Такимъ образомъ Гос. Совѣтъ значительно сузилъ вѣдомство мировыхъ судей по сравненію съ Гос. Думой. Приводить, однако, отдѣльныя изъятія по статьямъ здѣсь отняло бы слишкомъ много мѣста; одно обозрѣніе ихъ содержанія въ постатейныхъ объясненіяхъ комиссіи Гос. Совѣта занимаетъ 14 страницъ in quarto.

уничтоженію совершеннаго вопреки требованіямъ закона, при которой дѣло остается въ вѣдѣніи мирового судьи. При столь широкомъ вѣдомствѣ мировыхъ судей можно предположить, что окружный судъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей у насъ станетъ инстанціей мало обремененной, и хочется думать, что вѣдомство его не будетъ расти вслѣдствіе дальнѣйшихъ изъятій дѣлъ отъ мировыхъ судей по соображеніямъ соціально-политическаго свойства.

II. Другую группу процессуальныхъ измѣненій составляютъ отдѣльныя мелкія поправки, внесенныя въ постановку принудительныхъ мѣръ въ процессѣ, въ частности, мѣръ пресѣченія. Къ нимъ примыкаютъ нѣкоторыя мѣры, усиливающія гарантіи правъ обвиняемаго.

1. Въ уставѣ уголовнаго судопроизводства отсутствовали какія-либо постановленія, обязывающія полицію въ теченіе извѣстнаго краткаго срока приводить задержаннаго къ мировому судьѣ для допроса. Проектъ министра юстиціи предполагалъ внести постановленіе о томъ, что „объ основаніяхъ задержанія полиція немедленно извѣщаетъ мирового судью". Комиссія Гос. Думы пошла, однако, дальше и рѣшила ввести въ законъ тотъ порядокъ контроля за задержаніемъ со стороны мирового судьи, который предусматривался законопроектомъ о неприкосновенности личности. Она создала двѣ статьи (51^1 и 51^2) слѣдующаго содержанія: „Лица, задержанныя на основаніи предшедшей (51) статьи, должны быть въ теченіе двадцати четырехъ часовъ по задержаніи или освобождены или приведены къ мировому судьѣ; если же задержаніе состоялось въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста постояннаго пребыванія мирового судьи, то двадцати-четырехъ-часовой срокъ, опредѣленный для доставленія къ нему задержаннаго, можетъ быть увеличенъ, насколько это по мѣстнымъ условіямъ необходимо для привода задержаннаго къ мировому судьѣ. Мировой судья, не позже двадцати четырехъ часовъ по доставленіи къ нему задержаннаго, обязанъ допросить послѣдняго и постановить опредѣленіе объ освобожденіи его изъ-подъ стражи или о дальнѣйшемъ задержаніи". Этимъ постановленіемъ создается у насъ для мировой юстиціи регламентированный институтъ полицейскаго ареста, отсутствіе котораго приводило къ чрезвычайнымъ злоупотребленіямъ. Съ принятіемъ его особенно остро будетъ

чувствоваться неограниченная 24-часовымъ срокомъ власть ареста, принадлежащая полиціи по ст. 257 въ дѣлахъ, подсудныхъ общимъ судебнымъ установленіямъ. Логика требуетъ распространенія принятой гарантіи и въ эту сферу.

2. На основаніи уст. угол. суд. мировой судья по дѣламъ о преступленіяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, распоряжается о приводѣ обвиняемаго въ случаѣ его неявки. Судьѣ здѣсь предоставлена полная власть примѣненія этой принудительной мѣры, хотя бы даже ему было извѣстно, что причина неявки была уважительной. Новый законъ оговариваетъ, что приводъ возможенъ лишь вслѣдствіе неявки безъ уважительной причины (ст. 61). Право привода обвиняемаго безъ предварительнаго вызова ограничивается въ новомъ законѣ лишь тѣмъ случаемъ, когда обвиняемому не могъ быть сдѣланъ вызовъ по укрывательству его, или когда обвиняемый не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій.

3. Въ настоящее время законъ требуетъ личной явки въ апелляціонную инстанцію обвиняемыхъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ. Это весьма стѣснительное для обвиняемаго (особенно оправданнаго въ первой инстанціи) требованіе отсутствуетъ по дѣламъ общихъ судебныхъ установленій (гдѣ явка къ разбирательству дѣла по такимъ преступнымъ дѣяніямъ не обязательна) и на практикѣ приводитъ къ частымъ откладываніямъ дѣла вслѣдствіе неявки или недоставленія обвиняемаго. Поэтому желательно было устранить обязанность явки, сохранивъ право за судомъ требовать ея, когда судъ сочтетъ то нужнымъ, а также предоставить обвиняемому, содержащемуся подъ стражей, ходатайствовать о доставленіи его въ судъ въ такихъ случаяхъ. Въ этомъ объемѣ намѣтила возможность неявки Гос. Дума. Но комиссія Гос. Совѣта пошла еще дальше: она признала полезнымъ предоставить обвиняемымъ не являться лично даже въ первую инстанцію къ разбору всякаго дѣла, а не только тѣхъ, наказанія за которыя опредѣлены не свыше ареста. Такое право предоставлено нынѣ ст. 583 лицамъ, обвиняемымъ въ окружныхъ судахъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, не влекущихъ тюрьмы съ ограниченіемъ правъ. Необходима явка только въ томъ случаѣ, если мировой судья спеціально постановитъ о томъ. Предположенія какъ Гос. Думы, такъ и Гос. Совѣта

нашли свое осуществленіе въ законѣ. Нельзя, однако, не признать ихъ слишкомъ радикальными. Многія дѣла, влекущія заключеніе въ тюрьмѣ, гдѣ для судьи важно выяснить личность обвиняемаго и его характеристику, будутъ слушаться заочно и судья будетъ приговаривать людей къ тюрьмѣ на долгіе сроки, никогда не видя ихъ предъ собою. Это едва ли согласуется съ новыми теченіями въ уголовномъ правѣ и процессѣ.

4. Въ связи съ освобожденіемъ обвиняемаго отъ обязательной явки во многихъ случаяхъ, новый законъ счелъ возможнымъ значительно ослабить тяжесть принимаемыхъ въ мировой юстиціи мѣръ пресѣченія. Онъ отмѣняетъ по преступнымъ дѣяніямъ, караемымъ денежнымъ взысканіемъ или арестомъ, право судьи отбирать подписку о явкѣ, замѣняя ее подпиской о неотлучкѣ съ мѣста постояннаго жительства (ст. 77 п. 1) [1]). Отобраніе вида на жительство, какъ мѣра, по условіямъ жизни представлявшаяся порою болѣе строгою, чѣмъ даже содержаніе подъ стражей, отмѣнено окончательно. Наконецъ, ограничено примѣненіе взятія подъ стражу. Нынѣ по дѣламъ, влекущимъ заключеніе въ тюрьмѣ, мировой судья можетъ прямо прибѣгнуть къ этой мѣрѣ. Между тѣмъ по дѣламъ соотвѣтственной тяжести, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, съ обвиняемаго можетъ быть только потребовано представленіе поручительства, и лишь при недоставленіи такового мѣрой пресѣченія избирается взятіе подъ стражу. Въ соотвѣтствіи съ этимъ новый законъ указываетъ, что и мировой судья по такимъ дѣламъ можетъ потребовать только представленія поручительства или залога, съ правомъ, при непредставленіи таковыхъ, заключить обвиняемаго подъ стражу. Въ качествѣ самостоятельной мѣры взятіе подъ стражу можетъ быть назначено мировымъ судьей лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемый въ дѣяніи, караемомъ заключеніемъ въ тюрьмѣ, не имѣетъ опредѣленныхъ мѣста жительства и занятій или не можетъ удостовѣрить свою личность. При опредѣленіи суммы залога или поручительства размѣръ отыскиваемаго потерпѣвшимъ вознагражденія уже не является моментомъ, опредѣляющимъ минимумъ

[1]) Такая замѣна является мало понятной. Подписка о неотлучкѣ является мѣрой болѣе тяжкой, чѣмъ обязательство явки. Законъ поступилъ бы правильнѣе, замѣнивъ подписку о явкѣ обязательствомъ извѣщать судью о каждой перемѣнѣ мѣста жительства.

этой суммы: онъ только долженъ быть „принимаемъ въ соображеніе“ (ст. 80). По иниціативѣ Гос. Совѣта, далѣе, смягчено требованіе ст. 125 о томъ, что лицо, присужденное приговоромъ неокончательнымъ къ заключенію въ тюрьмѣ, не можетъ быть оставляемо на свободѣ иначе, какъ по представленіи имъ залога или поручительства. Законъ смягчаетъ безусловность этого требованія, ограничивая его случаями, когда имѣются основанія опасаться, что осужденный скроется до вступленія приговора въ законную силу. Этими правилами у насъ для всѣхъ дѣлъ мировой юстиціи прочно признано право подслѣдственной свободы. Обвиняемый, имѣющій опредѣленное мѣсто жительства, могущій удостовѣрить свою личность и внести требуемые отъ него залогъ или поручительство, всегда вправѣ требовать оставленія его на свободѣ. Правда, максимальный размѣръ залога и поручительства въ законѣ не обозначенъ, и судья имѣетъ возможность требованіемъ чрезмѣрной суммы маскировать назначеніе подъ стражу. Единственной гарантіей противъ этого является обжалованіе.

5. Въ постановку гарантій при принятіи отдѣльныхъ принудительныхъ мѣръ внесены отдѣльныя дополненія. Такъ, введена новая статья (84^1 и 431^1), постановляющая, что „по просьбѣ обвиняемаго, заключаемаго подъ стражу, мировой судья (или слѣдователь) сообщаетъ полиціи о принятіи первоначальныхъ мѣръ по охранѣ его имущества и попеченію о его малолѣтнихъ дѣтяхъ, если они остаются безъ надзора“. При передачѣ полиціи права произвести осмотръ, освидѣтельствованіе, обыскъ или выемку, мировой судья обязанъ составить постановленіе, въ которомъ обозначается основаніе для такой передачи (ст. 106). При вызовѣ въ судъ обвиняемаго, состоящаго подъ поручительствомъ или залогомъ, представленнымъ другимъ лицомъ, судья или слѣдователь обязанъ послать кромѣ повѣстки обвиняемому, извѣщеніе поручителю, дабы онъ могъ принять мѣры къ своевременной явкѣ вызываемаго (ст. 82^1 и 426^1), Наконецъ, нѣкоторой гарантіей можетъ быть признано то, что лицамъ прокурорскаго надзора представлено давать указанія полиціи по обличенію обвиняемыхъ предъ мировыми судьями (64^1).

6. Къ этой группѣ, наконецъ, относится также правило, расширяющее случаи возможной отсрочки исполненія наказанія лишеніемъ свободы. Въ силу ст. 959 уст., обязательной и для

мировыхъ установленій, такая отсрочка была поставлена въ очень тѣсные предѣлы. Новый законъ присоединяетъ дальнѣйшее основаніе отсрочки: „когда окажется необходимымъ, въ виду особо уважительныхъ причинъ (семейныхъ и хозяйственныхъ обстоятельствъ и т. п.), пріостановить исполненіе приговора, присуждающаго къ заключенію въ крѣпости или тюрьмѣ, или аресту до минованія обстоятельствъ, служащихъ основаніемъ къ отсрочкѣ". Нельзя не обратить вниманія на то, что это дополненіе редактировано весьма широко и неопредѣленно; не указана даже максимальная продолжительность отсрочки; вслѣдствіе этого можно опасаться, какъ бы оно не дало повода къ злоупотребленіямъ. Въ цѣляхъ избѣжанія излишняго назначенія ареста, статьей 187 постановлено, что „уплата денежнаго взысканія или денежной пени можетъ быть разсрочена на опредѣленные сроки, смотря по количеству взысканія и способамъ къ уплатѣ". Это постановленіе даетъ возможность индивидуализировать назначаемыя имущественныя наказанія въ значительно большей степени.

Къ большинству поправокъ этой категоріи слѣдуетъ, несомнѣнно, отнестись съ полнымъ сочувствіемъ. Жалко только, что комиссія, ставъ на путь поправокъ и не связанныхъ прямо съ реформой мѣстнаго суда (ср. напр. измѣненіе въ ст. 426^1, 431^1), остановилась на полдорогѣ. Постановка мѣръ пресѣченія у насъ нуждается въ рядѣ существенныхъ улучшеній, какъ напр. введеніе срочнаго пересмотра назначеннаго взятія подъ стражу, ограниченіе произвола слѣдователя, допущеніе состязательности при назначеніи мѣръ пресѣченія и т. д.

III. Неуклонное проведеніе начала состязательности въ дѣлахъ мѣстной юстиціи, гдѣ отсутствуетъ хорошо поставленная юридическая помощь сторонамъ и гдѣ вызываемая состязательностью сложность формъ производства является слишкомъ громоздкой, по мнѣнію Гос. Думы и Гос. Совѣта, представлялось нежелательнымъ. Въ докладѣ комиссіи Гос. Думы по уставу гражд. судопроизв. мы находимъ слѣдующія замѣчанія по этому вопросу:

Комиссія не могла не признать, что несомнѣннымъ недостаткомъ нынѣ принятаго порядка производства дѣлъ въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ должна быть признана нѣкоторая его сложность, обусловленная слишкомъ широкимъ проведеніемъ состязательности въ гражданскомъ процессѣ. Несмотря на всю теоретическую правильность состязательнаго на-

чала, оно совершенно справедливо вызываетъ рядъ нареканій въ новѣйшей юридической литературѣ. Въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ новѣйшія законодательства принимаютъ рядъ мѣръ, могущихъ устранить вредныя послѣдствія состязательности, или вводя такъ называемый Anwaltszwang, или возлагая на судью, особенно мѣстнаго, обязательство приходить своими указаніями на помощь сторонамъ. Въ силу этого и по примѣру западно-европейскихъ судоустройствъ и судопроизводствъ казалось бы вполнѣ цѣлесообразнымъ въ области нашей мировой юстиціи также подвергнуть нѣкоторымъ ограниченіямъ состязательное начало гражданскаго процесса, именно въ цѣляхъ приближенія суда къ уровню многомилліонной массы крестьянскаго населенія. Не нужно забывать, что, покоясь на принципѣ автономіи тяжущихся, начало это не должно, однако, доводиться до крайнихъ предѣловъ и не можетъ стѣснять самодѣятельности суда въ той области, которая касается не матеріальной стороны требованій тяжущихся, а направленія процесса къ закономѣрному его разрѣшенію. Вмѣстѣ съ тѣмъ нельзя не замѣтить, что строгое проведеніе начала состязательности, выраженнаго въ ст. 82 уст. гражд. суд., встрѣчаетъ особенно серьезныя затрудненія у единоличныхъ судей въ виду малаго юридическаго развитія нашего народа".

Эти соображенія съ тѣмъ большими основаніями примѣнимы къ уголовному процессу. Въ соотвѣтствіи съ этимъ въ новомъ законѣ отмѣняется установленное ст. 104 уст. уг. суд. указаніе на то, что по дѣламъ частнаго обвиненія судья можетъ руководствоваться тѣми только доказательствами, которыя представятъ или укажутъ стороны. Отмѣнена обязательность для мирового судьи требованія обѣихъ сторонъ объ отсрочкѣ разбирательства дѣла (ст. 73). Далѣе, суду предоставляется право вызова свидѣтелей по собственному усмотрѣнію, а апелляціонной инстанціи, сверхъ того, дается право отмѣнять приговоръ помимо жалобы стороны въ случаяхъ нарушенія низшей инстанціей публичнаго интереса. Высшій судъ, усматривая, что приговоромъ низшаго суда обвиняемый присужденъ къ наказанію за дѣяніе, не воспрещенное закономъ, или что къ нему примѣнено наказаніе, не установленное закономъ за судимое дѣяніе, можетъ при отмѣнѣ по этимъ основаніямъ приговора относительно однихъ обвиняемыхъ, обжаловавшихъ его, отмѣнить его и относительно другихъ, не приносившихъ жалобы, если означенныя основанія относятся и къ нимъ; точно также судъ не стѣсненъ предѣлами жалобы и въ томъ случаѣ, когда приговоръ постановленъ не компетентнымъ судомъ. Столь же самостоятельно судомъ исправляется ошибка въ ссылкѣ на законъ или при опредѣленіи преступнаго дѣянія (ст. 168).

Возстановленіе нормъ публичнаго порядка было у насъ извѣстно въ практикѣ кассаціоннаго департамента и выводилось изъ права надзора. Едва ли здѣсь можно видѣть, какъ то думаютъ члены комиссіи, ограниченіе начала состязательности. Что касается дѣлъ частнаго обвиненія, то расширеніе здѣсь самодѣятельности суда можетъ быть привѣтствуемо; оно, однако, расчитано на извѣстный тактъ, который долженъ быть присущъ судьѣ, и практика въ будущемъ должна будетъ поставить ему болѣе опредѣленные предѣлы.

IV. Особую группу составляютъ мѣры, направленныя къ упрощенію производства. Онѣ сводятся 1) къ реформѣ заочнаго разбирательства, 2) къ прекращенію дѣлъ внѣ порядка судебнаго приговора, 3) къ введенію ускореннаго производства, 4) къ выработкѣ порядка возобновленія дѣлъ и 5) къ измѣненію правилъ вызова свидѣтелей въ мировой съѣздъ. Разсмотримъ каждую изъ нихъ въ отдѣльности.

1. Существующій порядокъ заочнаго разбирательства по дѣламъ мировой юстиціи страдалъ рядомъ недостатковъ, исправленіе которыхъ приняла на себя комиссія Гос. Думы. Она прежде всего сузила самое понятіе заочныхъ приговоровъ, указавъ, что приговоръ не почитается заочнымъ, если обвиняемый или его защитникъ, находясь при разборѣ дѣла, оставили залъ засѣданія до окончанія дѣла (ст. 137). Этимъ закрѣпляется въ законѣ положеніе, уже раньше признанное нашей кассаціонной практикой. Далѣе, по уставу уг. суд., обвиняемый имѣлъ право, въ теченіе двухъ недѣлъ со дня врученія ему копіи съ заочнаго приговора, подать отзывъ о новомъ разсмотрѣніи дѣла. Этимъ безусловнымъ правиломъ нѣкоторые обвиняемые пользовались иногда для затягиванія дѣла. Новый законъ постановляетъ, что новое разбирательство дѣла, рѣшеннаго заочно, можетъ быть допущено лишь въ исключительныхъ случаяхъ, когда обвиняемый не могъ явиться въ судъ по уважительнымъ причинамъ (ст. 139[1]). Вмѣстѣ съ тѣмъ законъ пополняетъ замѣчавшійся въ старомъ законѣ пробѣлъ, установляя порядокъ апелляціоннаго обжалованія заочныхъ приговоровъ. По существующей кассаціонной практикѣ апелляціонныя жалобы могутъ быть приносимы всѣми участвующими въ дѣлѣ лицами въ теченіе двухъ недѣль со времени провозглашенія приговора. Этимъ устраняются колебанія кассаціонной практики по

вопросу о допустимости апелляціи. Обвиняемый, не присутствовавшій въ судѣ, можетъ и не знать о состоявшемся приговорѣ и легко пропустить срокъ обжалованія. Въ видахъ устраненія этого, въ законъ введено правило предписывающее исчислять для осужденнаго срокъ обжалованія заочнаго приговора со времени врученія ему копіи съ приговора (ст. 138^1 и 141^1).

2. Мы видимъ далѣе ломку существующей кассаціонной практики въ установленіи прекращенія дѣлъ внѣ судебнаго приговора. Сенатъ придавалъ до сихъ поръ всякаго рода постановленіямъ мировыхъ судей о прекращеніи дѣлъ значеніе оправдательныхъ приговоровъ. Комиссія же, желая по возможности сократить число дѣлъ, подлежащихъ разсмотрѣнію мирового судьи, предложила, чтобы добровольная уплата въ высшемъ размѣрѣ причитающихся съ обвиняемаго денежнаго взысканія или денежной пени являлась обстоятельствомъ, прекращающимъ дѣло. Такой порядокъ имѣетъ въ настоящее время мѣсто въ отношеніи нѣкоторыхъ нарушеній уставовъ паспортнаго, акцизнаго, путей сообщенія и др. и приноситъ удовлетворительные результаты. Въ качествѣ гарантіи лишь при такомъ прекращеніи дѣла, объ этомъ должно быть объявлено лицу или установленію, возбудившему дѣло, которыя въ теченіе семи дней могутъ обжаловать постановленіе судьи въ частномъ порядкѣ. Въ случаѣ открытія новыхъ доказательствъ разрѣшается возобновленіе прекращеннаго дѣла тѣмъ же мировымъ судьей. Эти предположенія комиссіи были одобрены палатами и нашли себѣ мѣсто въ ст. 52^1—52^3 уст.

3. Введеніе ускоренныхъ порядковъ разбирательства досталось проекту мѣстнаго суда въ наслѣдство отъ комиссіи 1894—1899 гг. Въ этой комиссіи было намѣчено два порядка: а) порядокъ неотложности, заимствуемый изъ французскаго права, и б) судебные приказы, выработавшіеся въ правѣ германскомъ. Оба эти порядка въ нѣсколько измѣненномъ по сравненію съ проектомъ 1900 г. видѣ, были внесены министромъ юстиціи въ проектъ реформы мѣстнаго суда.

Въ защиту проектируемыхъ судебныхъ приказовъ мы находимъ слѣдующія замѣчанія въ проектѣ министра юстиціи:

„Степень сложности и продолжительности суда должна соразмѣряться со степенью важности дѣла, съ его общественнымъ и личнымъ значеніемъ. Иначе судъ обращается въ бремя для населенія въ той именно сферѣ своей,

которая глубоко затрагиваетъ мелкіе и повседневные, но весьма существенные житейскіе интересы. Это въ особенности относится къ такъ наз. полицейскимъ нарушеніямъ, направленнымъ противъ правилъ безопасности и благочинія, которыми ограждается внѣшнее благосостояніе гражданъ. Множество проступковъ, влекущихъ наказаніе не свыше ареста, такъ очевидны и совершаются при такой простой обстановкѣ, что по такимъ дѣламъ каждый судья съ полной опредѣленностью можетъ на основаніи лишь письменныхъ сообщеній придти къ убѣжденію о винѣ или невиновности обвиняемаго. Между тѣмъ главное достоинство карательныхъ приказовъ заключается именно въ томъ, что они замѣняютъ судебное разбирательство во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло не вызываетъ необходимости особаго судебнаго разсмотрѣнія, и тѣмъ самымъ даютъ возможность достигнуть быстроты уголовной репрессіи и потому большей ея дѣйствительности. Вмѣстѣ съ тѣмъ, помимо дешевизны производства и быстроты уголовной репрессіи, судебные приказы при нашихъ большихъ разстояніяхъ и несовершенныхъ путяхъ сообщенія дадутъ огромную экономію труда и времени, позволяя обходиться безъ вызова обвиняемаго и свидѣтелей въ мѣсто разбора дѣлъ. Въ настоящее время нерѣдко одно передвиженіе за нѣсколько десятковъ верстъ и сопряженные съ нимъ потеря времени, хлопоты и расходы обходятся во много разъ дороже того штрафа, который судья найдетъ нужнымъ наложить на обвиняемаго за проступокъ, давшій поводъ къ вызову въ судъ".

Далѣе объяснительная записка министра ссылается на принадлежащее обвиняемымъ право обжалованія, которымъ они, однако, не будутъ пользоваться часто, на преувеличенность опасеній о юридической невѣжественности нашего населенія, на существованіе у насъ аналогичныхъ карательныхъ приказовъ по спеціальнымъ уставамъ и, наконецъ, на успѣшность дѣйствія этого порядка на западѣ. Несмотря на то, что въ комиссіи Гос. Думы предположеніе о введеніи судебныхъ приказовъ было отвергнуто, при окончательномъ обсужденіи Дума склонилась въ пользу этого института, съ нѣкоторыми ограниченіями. Она полагала, что новый институтъ является вполнѣ доступнымъ пониманію массъ населенія; народъ, съ другой стороны, нуждается въ судѣ скоромъ и энергичномъ. Довѣріе къ мировымъ судьямъ не позволяетъ думать о возможныхъ на почвѣ его злоупотребленіяхъ. Подъ контролемъ судьи будетъ находиться и полиція, которой предоставляется нѣсколько болѣе широкая власть. Слѣдуетъ лишь ограничить примѣненіе судебныхъ приказовъ дѣлами о дѣяніяхъ, влекущихъ по закону наказаніе не свыше 50 руб. (вмѣсто 300 руб. министерскаго проекта) или ареста до 15 дней (вмѣсто 3 мѣс.) Гос. Совѣтъ вполнѣ одобрилъ это измѣненіе, и оно нашло свое выраженіе въ новомъ законѣ.

Новый институтъ нашелъ себѣ мѣсто въ особой десятой главѣ. Въ силу этой главы мировому судьѣ предоставляется (ст. 180^{4-14} и 1185^{2}) право, когда онъ усмотритъ изъ поступившихъ къ нему сообщеній полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ достаточныя, не возбуждающія сомнѣнія доказательства обвиненія, приговорить обвиняемаго судебнымъ приказомъ къ наказанію, не обращая дѣла къ судебному разбирательству. Приказы не могутъ быть постановляемы по дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ, при наличности гражданскаго иска, или когда надлежитъ принять мѣры для устраненія или исправленія совершеннаго вопреки требованіямъ закона. Судебные приказы постановляются въ публичномъ судебномъ засѣданіи, не ранѣе сутокъ послѣ поступленія дѣла. Обвиняемый и обвинитель, явившіеся ко времени разбора дѣла, безъ вызова судьи, допускаются къ представленію объясненій на общемъ основаніи. Постановленный судебный приказъ въ теченіе семи сутокъ по полученіи копіи его можетъ быть обжалованъ осужденнымъ, иначе онъ вступаетъ въ законную силу. Точно также и должностныя лица или присутственныя мѣста, возбудившія дѣло, получаютъ копію судебнаго приказа и могутъ въ теченіе семи дней просить о судебномъ разбирательствѣ дѣла. При новомъ разбирательствѣ судья, не стѣсняясь судебнымъ приказомъ, постановляетъ приговоръ; если же просьбы о судебномъ разбирательствѣ не было заявлено, то самый судебный приказъ получаетъ значеніе вступившаго въ законную силу приговора. Неявка обвиняемаго безъ уважительныхъ причинъ или неприсылка имъ защитника на судебное разбирательство, происходящее единственно по просьбѣ обвиняемаго, не дѣлаетъ постановляемаго приговора заочнымъ. Въ тѣхъ случаяхъ, когда сами казенныя управленія уполномочены налагать взысканія, примѣненіе судебныхъ приказовъ не допускается.

Преимущества и недостатки судебныхъ приказовъ у насъ такъ много обсуждались въ литературѣ, что къ обсужденію ихъ не хочется возвращаться. Укажу только, что многія изъ возраженій противъ судебныхъ приказовъ ослабляются въ приведенной постановкѣ ихъ въ новомъ законѣ. Къ сожалѣнію, въ немъ не нашло въ себѣ мѣсто указаніе на право судьи подвергать легкимъ дисциплинарнымъ взысканіямъ чиновъ полиціи въ тѣхъ случаяхъ, когда при судебномъ разбирательствѣ обжалованныхъ судебныхъ

приказовъ будутъ обнаружены на сторонѣ полицейскихъ органовъ упущенія или неправильности. Предоставленіе этого права судьѣ должно компенсировать острую сторону новаго постановленія закона, и его слѣдуетъ имѣть въ виду при коренной реформѣ полиціи, надежда на которую была выражена Гос. Думой [1]).

Болѣе печальная судьба постигла другой проектированный министромъ ускоренный порядокъ—порядокъ неотложности. Онъ относился къ лицамъ, застигнутымъ при совершеніи преступленій, и состоялъ въ немедленномъ приводѣ ихъ къ мировому судьѣ; послѣдній обязанъ немедленно разобрать дѣло и выслушать явившихся свидѣтелей, и если дѣло представляется ему яснымъ—то постановить приговоръ. Большинство Гос. Думы отвергло этотъ порядокъ въ виду того, что онъ значительно ограничиваетъ предоставляемыя подсудимому гарантіи.

„Главнымъ, почти единственнымъ матеріаломъ,—говоритъ докладъ судебной комиссіи Гос. Думы,—для рѣшенія дѣлъ въ такомъ порядкѣ явятся полицейскіе протоколы, свидѣтели будутъ почти всегда отсутствовать. Апелляціонный срокъ, сокращенный до 7 дней, самъ по себѣ будетъ стѣснителенъ для подсудимаго. Съ другой стороны, предѣлы примѣненія этого ускореннаго производства необычайно широки—они вмѣщаютъ въ себѣ полностью подсудность мировому судьѣ". Въ дополненіе къ этому комиссія Гос. Совѣта указала, что „при наличности существующей нынѣ организаціи полиціи, ожидающей коренного преобразованія и обремененной множествомъ обязанностей... ожидать отъ нея всесторонняго освѣщенія, вполнѣ безпристрастнаго и полнаго, дѣлъ мелкой подсудности, не представляется вѣроятнымъ. Поэтому возможно всегда опасаться, что мировой судья, получившій одностороннее заявленіе потерпѣвшаго или дознаніе полиціи, не будетъ имѣть возможности постановить вполнѣ правосудный приговоръ въ порядкѣ неотложности, при чемъ, однако, въ виду трехдневнаго срока къ его обжалованію и неизвѣстности именъ свидѣтелей, оставшихся безъ допроса, установленіе надлежащимъ образомъ событія преступленія и собраніе доказательствъ за и противъ обвиненія въ апелляціонной инстанціи можетъ оказаться вовсе неосуществимымъ"

4. Новый законъ далѣе заполняетъ пробѣлъ относительно порядка возобновленія дѣлъ въ мировой юстиціи. Въ ст. 180 указывались лишь основанія возобновленія и судъ, разрѣшающій его; самый порядокъ покоился на разъясненіяхъ угол. касс. департамента. Комиссія Гос. Думы рѣшила закрѣпить эту практику въ законѣ. Предположенія ея удостоились законодатель-

[1]) Это право принадлежало мировымъ судьямъ до закона 18 декабря 1879 г.

наго одобренія и окончательно выразились въ слѣдующемъ видѣ. Просьбы и сообщенія о возобновленіи дѣлъ мировой юстиціи поступаютъ въ судебное установленіе, постановившее приговоръ, и провѣряются по его распоряженію. Распоряженіе объ оставленіи безъ послѣдствій такихъ просьбъ и сообщеній или о возбужденіи ходатайствъ о возобновленіи предъ Сенатомъ исходятъ отъ мировыхъ съѣздовъ, при чемъ мировой судья, представляя ходатайство о возобновленіи дѣла въ съѣздъ, обязанъ изложить свое заключеніе по существу этого ходатайства. На опредѣленія съѣздовъ объ оставленіи безъ послѣдствій ходатайствъ о возобновленіи допускаются частныя жалобы въ сенатъ.

5. Регулировка въ законѣ правилъ о вызовѣ свидѣтелей въ мировой съѣздъ явилась слѣдствіемъ неустойчивости и неясности нашей судебной практики по этому вопросу. Новый законъ распространяетъ на мировые съѣзды положенія, выработанныя касс. рѣш. 1898 г. № 9, и опредѣляетъ ихъ слѣдующимъ образомъ. Стороны могутъ представлять свои доказательства и приводить свидѣтелей. Мировой съѣздъ не въ правѣ отказать въ допросѣ: 1) тѣхъ изъ допрошенныхъ мировымъ судьей свидѣтелей, которые приведены сторонами; 2) свидѣтелей, въ допросѣ коихъ было неправильно отказано судьею. Допросъ прочихъ свидѣтелей зависитъ отъ съѣзда, который принимаетъ при этомъ въ соображеніе, могутъ ли имѣть значеніе для дѣла обстоятельства, подлежащія разъясненію показаніями этихъ свидѣтелей. Объ отказѣ въ вызовѣ свидѣтелей съѣздъ составляетъ постановленіе съ изложеніемъ основаній отказа. Мировой съѣздъ можетъ вызвать свидѣтелей, которые были допрошены мировымъ судьею или въ допросѣ коихъ было отказано судьей, хотя бы участвующія въ дѣлѣ лица о томъ не ходатайствовали.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что въ разсмотрѣнномъ нами отд. IV многое представляетъ лишь закрѣпленіе положеній судебной практики. Возведеніе ея на степень закона, быть можетъ, не всегда желательно. Нормы процесса должны обладать гибкостью, и поскольку практика эта не подвергалась колебаніямъ и опредѣляла собою техническія правила, а не права сторонъ, она была предпочтительнѣе.

V. Совершенно самостоятельной и затрагивающей матеріальное, а не процессуальное право является новая ст. 939^1 улож.

о наказ., направленная противъ недобросовѣстной адвокатуры. Статья эта гласитъ: „Лица, не пользующіяся правами веденія чужихъ дѣлъ въ судебныхъ установленіяхъ, 1) за подачу совѣтовъ, а равно за составленіе бумагъ по всякаго рода судебнымъ дѣламъ, изъ корыстныхъ видовъ и съ явною недобросовѣстностью, и 2) за занятіе, въ видѣ промысла и изъ корыстныхъ видовъ, веденіемъ въ судебныхъ установленіяхъ чужихъ дѣлъ по пріобрѣтеннымъ отъ собственника для сокрытія договора довѣренности претензіямъ—подвергаются аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ или денежному взысканію не свыше трехсотъ рублей.—Лица, изобличенныя въ семъ преступномъ дѣяніи во второй и послѣдующіе разы, подвергаются заключенію въ тюрьмѣ отъ двухъ до восьми мѣсяцевъ, съ отдачею подъ надзоръ полиціи на два года". Въ докладѣ комиссіи Гос. Думы по поводу этой статьи изложены слѣдующія интересныя соображенія:

„Уголовный законъ, въ данномъ случаѣ, долженъ карать лицъ, завѣдомо вредныхъ для общества, пользующихся невѣжествомъ народа для достиженія своихъ корыстныхъ цѣлей и прибѣгающихъ къ неблаговиднымъ пріемамъ. Съ этой точки зрѣнія признаки преступнаго дѣянія должны быть указаны настолько опредѣлительно, настолько исчерпывающимъ образомъ, чтобы при примѣненіи закона на практикѣ не оказались привлеченными къ уголовной отвѣтственности лица, не принадлежащіе къ составу профессіональныхъ адвокатовъ, но приносящія тѣмъ не менѣе пользу обращающимся къ нимъ... Новый законъ долженъ внести уголовную кару за подачу совѣтовъ—не въ зависимости отъ того, кто даетъ таковые, а соображаясь съ тѣмъ, какого рода совѣты подаются и какими пріемами... Рѣшеніе дѣлъ такого рода должно предоставить суду окружному, удаленному отъ мѣстныхъ вліяній, свободному отъ чувства непосредственной симпатіи или антипатіи къ личности обвиняемаго".

Окончательная редакція настоящей статьи значительно и при томъ къ лучшему отличается отъ первоначальнаго проекта министра юстиціи.

VI. Наконецъ, остается группа мелкихъ поправокъ устава угол. судопр., разбросанныхъ въ новомъ законѣ, изъ которыхъ болѣе существенными являются слѣдующія: 1) указаніе, что мировой судья обязанъ принимать также жалобы по дѣламъ, по роду своему ему неподсуднымъ. Въ такомъ случаѣ судья препровождаетъ жалобу или свой протоколъ, въ коемъ она записана, по принадлежности волостному суду, судебному слѣдователю или если нѣтъ надобности въ производствѣ слѣдствія, непосредственно

прокурору окружнаго суда и объявляетъ о томъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ. Правило это введено въ цѣляхъ ускоренія правосудія и облегченія населенію находить компетентнаго судью; 2) мировому судьѣ предоставлено по сложнымъ дѣламъ выносить приговоръ не сразу, какъ то принято теперь, а ограничиваться резолюціей съ тѣмъ, чтобы изложить приговоръ не позже трехъ дней. Резолюціи доселѣ выносились только въ общихъ судебныхъ установленіяхъ (ст. 129); 3) содержаніе протокола, ведущагося въ мировомъ судѣ по каждому дѣлу, значительно расширено, что не представляетъ неудобствъ въ виду вновь созданной должности секретаря мирового судьи (ст. 140); 4) перечень основаній, по которымъ допускаются частныя жалобы, расширенъ указаніемъ на прекращеніе дѣла, на наложеніе взысканія за неявку или неявку къ вторичному производству (ст. 152); 5) наконецъ, новый законъ отмѣняетъ ст. 96 и 707, по которымъ не допускаются къ присягѣ евреи и старообрядцы по дѣламъ ихъ бывшихъ единовѣрцевъ.

Таковы существенныя измѣненія въ области процесса, которыя произведены новымъ закономъ. Ихъ далеко нельзя назвать радикальными. Одни сводятся въ большинствѣ къ улучшенію техническихъ началъ процесса, безъ измѣненія установившейся системы. При всей своей цѣнности, все же они составятъ основное значеніе закона о мѣстномъ судѣ. Основное его значеніе, которое дѣлаетъ его однимъ изъ самыхъ существенныхъ законовъ, проведенныхъ въ теченіе дѣятельности 3-й Думы, сводится къ двумъ положеніямъ: 1) онъ наноситъ новый серьезный ударъ правовой обособленности крестьянъ, и хотя волостной судъ еще продолжаетъ сохранять свое существованіе, онъ вводится въ составъ общей судебной системы и ставится въ подчиненіе ей; 2) онъ возстановляетъ выборный и независимый мѣстный судъ, не столь совершенный, какимъ, можетъ быть, хотѣлось его видѣть, но все же безконечно лучшій старой судебно-административной юстиціи.

Нужно надѣяться, что проведеніе этого закона въ жизнь не заставитъ себя долго ждать, и преобразованный мѣстный судъ не постигнетъ та печальная судьба томительнаго ожиданія, которая постигла уголовное уложеніе.

III.

Вопросы государственнаго и административнаго права.

1. Къ вопросу объ иниціативѣ законовъ по русскому праву.

2. Общее помилованіе по указу 21 февраля 1913 г.

3. Къ вопросу объ отвѣтственномъ редакторѣ.

4. Проектъ объ отвѣтственности должностныхъ лицъ за преступленія по службѣ.

1.

Къ вопросу объ инициативѣ законовъ по русскому праву. [1])

Недавно происшедшій въ одной изъ комиссій гос. думы конфликтъ по вопросу о границахъ права почина, принадлежащаго Монарху и министрамъ, ставитъ вновь на очередь вопросъ о самостоятельности или несамостоятельности министровъ въ осуществленіи этого права и заставляетъ провѣрить высказанныя въ литературѣ мнѣнія объ инициативѣ по нашимъ основнымъ законамъ. Въ настоящее время въ литературѣ признается неоспоримымъ, что право почина принадлежитъ Государю и обѣимъ палатамъ, относительно же инициативы министровъ намѣтилось два мнѣнія. Одно, защищаемое преимущественно Б. Э. Нольде [2]) и Н. И. Лазаревскимъ [3]), признаетъ за министрами самостоятельную инициативу, наряду съ монархомъ и палатами. Другое, высказанное Пальме [4]) и поддержанное А. С. Тагеромъ [5]), признаетъ, что министры дѣйствуютъ лишь по порученію Монарха и связаны разрѣшеніемъ его при внесеніи проектовъ въ законодательныя учре-

[1]) „Право“ 1913. № 22.

[2]) Б. Э. Нольде. Законодательный починъ по русскому праву, „Право“ 1911 г. № 44—46.

[3]) Н. И. Лазаревскій. Русское государственное право т. I. 1913 г. стр. 604—613.

[4]) Palme. Die russische Verfassung, Berlin 1910. S. 97—99.

[5]) А. С. Тагеръ. Право законодательнаго почина и министры, „Право“, 1912 г. № 23.

жденія. Я считаю возможнымъ не касаться болѣе подробнаго изложенія взглядовъ, высказанныхъ по этому вопросу, отсылая для этого читателей къ самимъ статьямъ указанныхъ выше авторовъ, и ограничусь указаніемъ нѣкоторыхъ точекъ зрѣнія, которыя, быть можетъ, помогутъ найти правильное рѣшеніе этого спорнаго вопроса.

Начну съ указанія того, что сторонникамъ самостоятельности министерской инициативы весьма многое кажется неяснымъ и неправильнымъ въ нашихъ государственныхъ законахъ. Такъ, проф. Лазаревскій указываетъ прежде всего на то, что ст. 34 учр. г. д. „явно противорѣчитъ“ ст. 8 осн. зак., не упоминая, что проекты законовъ могутъ быть вносимы въ думу и Государемъ. Далѣе, по мнѣнію проф. Лазаревскаго, слѣдуетъ признать „неправильнымъ“ сохраненіе ст. 162 учр. министерствъ, по которой требуется испрашивать Выс. разрѣшеніе на внесеніе законопроекта въ законодательныя учрежденія. „Особыя сомнѣнія“ возникаютъ по вопросу о томъ, что именно предоставлено гос. думѣ и гос. совѣту, право ли законодательной инициативы, или что-либо другое, и, въ такомъ случаѣ, что именно. Проф. Нольде ставитъ себѣ рядъ вопросовъ о томъ, какъ примирить между собою понятія „почина“ и „внесенія законопроектовъ“, какъ согласовать право министра принимать на себя разработку проекта, внесеннаго по иниціативѣ членовъ думы, съ починомъ законодательныхъ учрежденій и пр., и приходитъ къ заключенію „что простое взаимное сопоставленіе статей закона между собою въ томъ видѣ, какъ онъ дѣйствуетъ въ настоящее время, не дастъ возможности разобраться въ сложной конструкціи нашего права“.

Уже ссылки на „неясность“ нашего права показываютъ, что обоимъ почтеннымъ авторамъ приходится бороться съ рядомъ положеній, мѣшающихъ послѣдовательному признанію ихъ точки зрѣнія. Ссылка же на противорѣчіе закона показываетъ, что отстаиваемое ими мнѣніе есть только одно изъ двухъ противорѣчивыхъ мнѣній закона, а не унификація всего права почина. Однако, указанія на неясность и противорѣчіе закона являются крайнимъ выводомъ для всякаго юриста, допустимымъ лишь послѣ того, какъ всѣ попытки разумнаго истолкованія закона въ одномъ направленіи исчерпаны. Между тѣмъ, думается намъ, такія попытки еще не сдѣланы въ достаточной степени. Одну изъ нихъ я и позволю себѣ предложить въ дальнѣйшемъ изложеніи.

Ст. 8 нашихъ осн. законовъ гласитъ: „Государю Императору принадлежитъ починъ по всѣмъ предметамъ законодательства. Единственно по его почину основные государственные законы могутъ подлежать пересмотру“... Изъ противоположенія двухъ предложеній видно, что Государь осуществляетъ право почина какъ исключительно (въ области законовъ основныхъ), такъ и параллельно съ другими государственными органами. Каковы же эти органы? На это даютъ намъ отвѣтъ ст. 107 осн. зак., ст. 32 учр. гос. думы и ст. 43 учр. гос. совѣта. Въ силу этихъ статей государственная дума и гос. совѣтъ могутъ возбуждать предположенія объ отмѣнѣ или измѣненіи дѣйствующихъ законовъ и изданіи новыхъ законовъ, за исключеніемъ основныхъ государственныхъ законовъ, а ст. 110, 112, 113 основн. зак., и ст. 28, 32, 47, 51, 49 учр. гос. совѣта многократно называютъ это право починомъ. Починъ, такимъ образомъ, принадлежитъ тремъ автономнымъ факторамъ законодательной системы: Государю, гос. совѣту и гос. думѣ. Признанія этого права за какими либо другими органами въ нашихъ новыхъ государственныхъ законахъ не содержится. При этомъ нельзя думать, что здѣсь имѣется какой либо случайный пропускъ. Мысль объ ограниченіи права почти только этими тремя органами слишкомъ рѣзко подчеркнута, чтобы допускать какія либо случайныя умолчанія.

Но кромѣ права „почина“ наши государственные законы говорятъ еще о „внесеніи законопроектовъ“. Законопроекты вносятся въ гос. думу и гос. совѣтъ, либо министрами, либо главноуправляющими отдѣльными частями, либо комиссіями, образованными изъ членовъ думы (или совѣта) (ст. 34 учр. гос. думы и ст. 29 учр. гос. совѣта). При этомъ министры могутъ внести въ думу (а въ соотвѣтственныхъ случаяхъ и въ гос. совѣтъ) не только проекты, выработанные по почину Государя, но и проекты, выработанные по почину гос. думы или гос. совѣта (ст. 29 учр. гос. сов.). Порядокъ внесенія законопроектовъ, вносимыхъ по почину Государя, опредѣляется отчасти учрежденіемъ министерствъ (ст. 160—168 учр. мин.), отчасти положеніемъ о сов. мин. (ст. 14), а порядокъ внесенія законопроектовъ, вносимыхъ по почину гос. думы или гос. совѣта, — учрежденіемъ думы (ст. 55—57) и учрежденіемъ совѣта (ст. 54—56).

Въ литературѣ было сдѣлано Пальме указаніе на необхо-

димость строгаго различенія „почина“ и „внесенія законопроектовъ“. Внесеніе законопроектовъ, по мнѣнію Пальме, есть актъ, послѣдующій за инціативой и совершаемый въ силу порученія со стороны того фактора законодательства, отъ котораго исходитъ инціатива по данному вопросу. Эта совершенно правильная мысль, высказанная въ общей формѣ, была затѣмъ подкрѣплена рядомъ серьезныхъ аргументовъ въ статьѣ А. С. Тагера о „правѣ законодательнаго почина и министрахъ“. („Право 1912, № 27). Однако оба автора, установивъ указанное различіе, не объясняютъ намъ совершенно, какой же характеръ имѣетъ „внесеніе законопроекта“ при наличности „права почина“. Вѣдь, какъ справедливо указываетъ Б. Э. Нольде (ц. с., стр. 2480), право почина и есть именно „право внести на разсмотрѣніе законодателя проектъ новаго закона“. Какъ примирить существованіе обоихъ этихъ понятій, названные выше авторы намъ не объясняютъ. А этимъ значительно подрывается убѣдительность ихъ аргументаціи, по существу, повторяю, совершенно правильной, и дается возможность (какъ то мы и видимъ у Б. Э. Нольде и Н. И. Лазаревскаго) сливать вмѣстѣ оба термина.

Но приглядываясь къ нашимъ государственнымъ законамъ, мы встрѣчаемъ въ нихъ еще одно различеніе. Починъ, какъ актъ одного изъ факторовъ законодательной системы, отличается отъ предварительнаго возбужденія вопроса объ отмѣнѣ или измѣненіи дѣйствующаго или изданіи новаго закона. Послѣднее право принадлежитъ съ одной стороны министрамъ (ст. 160 и 162 учр. минист.), а съ другой, любымъ 30 членамъ гос. думы или гос. совѣта (ст. 54 учр. гос. сов. и ст. 55 учр. гос. думы). И это различіе было подмѣчено у Пальме, который предложилъ различать по нашему праву инціативу въ узкомъ смыслѣ и инціативу въ широкомъ смыслѣ. Подъ первой разумѣется право представлять проектъ на разсмотрѣніе одного изъ трехъ факторовъ законодательства, а подъ второй—право одного изъ трехъ факторовъ законодательства представить проектъ другимъ факторамъ. „Починомъ“ называется это второе право. Признавая, опять-таки, правильность подмѣченнаго Пальме различенія, нельзя не указать на недостаточность его формулировки. Въ самомъ дѣлѣ, развѣ можно однимъ и тѣмъ же терминомъ обозначать два су-

щественно различныхъ понятія? Да и самое опредѣленіе инціативы въ широкомъ смыслѣ, какъ справедливо указываетъ Б. Э. Нольде (стр. 2484), не точно. Выходитъ, напр., что оно заключается въ правѣ думы представить законопроектъ Монарху, который направляетъ его въ гос. совѣтъ, а одобреніе послѣдняго дѣлаетъ проектъ закономъ. Наконецъ, какъ объяснить полное отличіе органовъ, имѣющихъ инціативу въ узкомъ смыслѣ, отъ органовъ, обладающихъ правомъ почина?

Но несмотря на признаніе конструкцій, предложенныхъ Пальме, неудачными, изслѣдователь вопроса не можетъ просто отвергнуть его тезисовъ о томъ, что въ нашемъ законѣ для опредѣленія понятія, соотвѣтствующаго понятію инціативы закона, употребляются три различныхъ термина, и, что еще важнѣе, что въ каждомъ изъ трехъ случаевъ указываются различные органы, которымъ принадлежитъ соотвѣтственная функція. Такъ, вполнѣ ясно можно установить три понятія:

1) починъ, право котораго принадлежитъ Государю, гос. думѣ и гос. совѣту;

2) возбужденіе предположенія объ отмѣнѣ или измѣненіи дѣйствующаго или изданіи новаго закона, принадлежащее министрамъ и тридцати членамъ законодательныхъ палатъ;

3) внесеніе законопроекта, принадлежащее министрамъ и комиссіямъ гос. думы и гос. совѣта.

Въ какомъ отношеніи эти три понятія стоятъ другъ къ другу? Наиболѣе правильнымъ нами признается слѣдующее рѣшеніе. Выставляемъ его пока какъ тезисъ, подлежащій доказательству. Понятіе инціативы по нашему праву строится какъ сложный юридическій институтъ. Оно слагается изъ трехъ моментовъ: а) возбужденія предположенія о необходимости новаго закона, б) санкціи этого предположенія властью, имѣющей право почина, в) внесенія законопроекта въ законодательномъ порядкѣ, въ силу порученія, даннаго этою властью. Органы, принимающіе участіе въ выполненіи этихъ отдѣльныхъ стадій, различны. Различенъ и характеръ ихъ полномочій.

Возбужденіе предположеній о необходимости изданія новаго закона происходитъ передъ тою властью, которая обладаетъ правомъ почина. Министры возбуждаютъ эти предположенія предъ Государемъ (ст. 160 и 162 учр. мин.), члены палатъ—передъ палатами (ст. 54 учр. г. сов., ст. 55 г. думы). Этимъ возбужденіемъ еще не создается обязанности для законодательныхъ учрежденій разсмотрѣть предположеніе. Каждый органъ законодательства въ правѣ свободно отнестись къ этому предположенію и не дать ему хода, не подвергая формальному обсужденію. Не стану доказывать это относительно министровъ: ст. 162 прямо говоритъ, что они дѣйствуютъ съ разрѣшенія Государя [1]). Относительно палатъ постановлено, что предположеніе вносится на разсмотрѣніе думы или совѣта предсѣдателемъ (ст. 56 учр. г. д.). Но соотвѣтственное разсмотрѣніе не является „обсужденіемъ“ или „чтеніемъ“ проекта; это разсмотрѣніе вопроса о желательности. Наказъ гос. думы строго различаетъ это разсмотрѣніе отъ „чтенія законопроектовъ“ (ст. 63 наказа гос. думы).

---

[1]) Статья 162 помѣщена среди статей учр. мин., опредѣляющихъ „отношеніе министровъ по части законодательной“ и сама она указываетъ порядокъ, въ которомъ „министры входятъ съ предложеніями въ законодательномъ порядкѣ“. Фактъ сохраненія ея или отмѣны (относительно чего, какъ извѣстно, колебались наши кодификаціонныя учрежденія, ср. прод. 1906 и 1908 г.г.) не оказываетъ никакого вліянія на нашъ новый государственный порядокъ, опредѣляемый новыми государственными законами. При наличности точныхъ указаній, того, кому принадлежитъ починъ, въ частности ст. 8 осн. зак., самое существованіе статьи 162 является простой инструкціей, а не самостоятельной юридической нормой. Такой же характеръ инструкціи, не имѣющей значенія для построенія публично-правовой догмы имѣютъ и другія статьи этой главы. Такъ напр., въ ст. 164 указывается, что новый законъ долженъ быть предлагаемъ „не прежде, какъ точностью удостовѣрясь въ недостаткѣ или неудобствѣ закона прежняго“. Ст. 166 рекомендуетъ „испытать прежде всѣ способы исправленія, не выходя изъ порядка существующаго, и потомъ, измѣривъ и сравнивъ неудобства, кои и отъ новаго закона, по самой новости его произойти могутъ, приступать къ его предложенію“, а также наблюдать, „чтобы мѣрами излишняго надзора и многосложностью правилъ не стѣснить частной предпріимчивости“. Ст. 167 указываетъ, „когда сила закона или учрежденія, къ исполненію доставленнаго, будетъ несогласна или даже и противна первоначальнымъ предположеніямъ министра, онъ тѣмъ не менѣе долженъ его исполнить, такъ точно, какъ бы самъ его предложилъ“. При отсутствіи у министровъ самостоятельнаго права почина, эти статьи указываютъ лишь тѣ основанія, которыя достаточны для обращенія къ Государю съ предложеніемъ осуществить законодательную инициативу. Аргументировать тѣмъ, что на практикѣ министры и при старомъ порядкѣ вносили законы безъ разрѣшенія Государя, значитъ ставить практику выше требованій закона. Какъ мы увидимъ ниже, извѣстная роль министрамъ въ осуществленіи права инициативы принадлежитъ, но эта роль не самостоятельна.

Мало того, законъ не предполагаетъ, что въ такихъ случаяхъ вносится законопроектъ въ техническомъ смыслѣ. Для предложеній министровъ въ законѣ употребляется терминъ „главныя основанія проекта“ (ст. 14 учр. сов. мин.), а для предположеній членовъ думы и совѣта: „проектъ основныхъ положеній предлагаемаго измѣненія въ законѣ или новаго закона“ (ст. 55 учр. г. сов. и ст. 54 учр. гос. думы). Это какъ бы зародышъ, эмбріонъ законопроекта, предлагаемый для выявленія дѣйствительной воли одного изъ законосозидающихъ органовъ.

Второй стадіей является санкція основныхъ предположеній властью, имѣющей право почина. По отношенію къ Монарху эта санкція выражается въ разрѣшеніи (ст. 162 пол. мин.), а въ нѣкоторыхъ случаяхъ въ Высочайшемъ повелѣніи (ст. 31 и. 7 учр. гос. думы, ст. 3 и 4 закона 17 іюня 1910 г.), даваемомъ министру. По отношеніи къ гос. думѣ или гос. совѣту она выражается въ „признаніи желательности“ новаго закона. При этомъ постановленіе о такой желательности дѣлается съ соблюденіемъ извѣстныхъ правилъ (напр., предварительнаго извѣщенія министра не позднѣе какъ за мѣсяцъ (ст. 56 учр. г. думы и ст. 55 учр. г. сов.). Въ этой санкціи слѣдуетъ видѣть главный моментъ, придающій простому предположенію министровъ или членовъ палаты значеніе формальной воли одного изъ законодательныхъ факторовъ.

Наконецъ, третьей стадіей является разработка проекта и внесеніе его въ законодательныя учрежденія. Разработка проекта у насъ возлагается на министровъ и главноуправляющихъ, а при отказѣ ихъ—на комиссіи палатъ, если законопроекты вносятся по ихъ почину. Министры пользуются у насъ правомъ преимущественной разработки проектовъ. Но хотя законъ говоритъ, что комиссіи палатъ образуются въ случаѣ отказа министра отъ разработки, однако слѣдуетъ признать вполнѣ правильнымъ расширеніе, допущенное на практикѣ, поручающее комиссіямъ разработку и при медленности или неудовлетворительности министерской разработки проекта. Разработка и внесеніе законопроектовъ производятся не въ силу самостоятельной власти министровъ или комиссій палатъ, а въ силу порученія. Право давать порученія предоставлено и гос. думѣ и гос. совѣту, но министры въ правѣ отказываться, если они при-

знаютъ разработку нежелательной. Любопытно замѣтить, что разработанные по почину гос. совѣта или гос. думы проекты вносятся въ соотвѣтственныя учрежденія уже безъ испрошенія Высочайшаго разрѣшенія, и въ такихъ случаяхъ министры дѣйствуютъ въ качествѣ органовъ власти, облеченныхъ полномочіями, делегированными не Монархомъ, а палатами. Органъ, вырабатывающій проектъ, пользуется извѣстной свободой усмотрѣнія въ рамкахъ „главныхъ основаній“ или „основныхъ положеній“. Законъ требуетъ лишь, чтобы проектъ былъ „соотвѣтствующимъ“ этимъ положеніямъ. Въ такомъ смыслѣ можно говорить, что министры и комиссіи палатъ пользуются нѣкоторой вспомогательной или дополнительной инициативой. Повидимому, эта вспомогательная инициатива и служитъ въ глазахъ нѣкоторыхъ изъ нашихъ юристовъ основаніемъ къ тому, чтобы признавать и за министрами и комиссіями думы право почина. Но здѣсь можно говорить только о нѣкоторой делегаціи власти почина въ извѣстныхъ рамкахъ. Выработанный министромъ или комиссіей палаты законопроектъ вносится въ общее собраніе думы или совѣта и создаетъ обязанность обсужденія его.

Нетрудно показать, что каждый изъ трехъ указанныхъ моментовъ осуществленія инициативы еще не создастъ права инициативы, какъ это право принято понимать въ литературѣ государственнаго права. Возбужденіе вопроса министрами или членами палатъ не есть еще внесеніе *законопроекта* и оно не обязываетъ монарха или палату *обсуждать* проектъ. Санкція со стороны монарха или палаты не есть еще внесеніе проекта, а лишь заявленіе о готовности принять его. Полное понятіе инициативы получается лишь при внесеніи проекта министрами или комиссіями думы или совѣта, но это внесеніе не можетъ быть само признано инициативой, такъ какъ оно лишено самостоятельности и происходитъ въ силу порученія. Отсюда можно сдѣлать то заключеніе, что по нашему праву инициатива есть институтъ сложный, требующій *совмѣстной дѣятельности ряда органовъ*. Для наглядности, характеръ этой совмѣстной дѣятельности можно изобразить въ видѣ слѣдующей схемы:

Моменты инициативы.	Орг.ны, участвующіе въ осуществленіи инициативы.		
Возбужденіе предположенія.	Министры.	30 членовъ думы.	30 членовъ совѣта.
Санкція законодат. органа.	Монархъ.	Гос. дума.	Гос. совѣтъ.
Внесеніе проекта.	Министры.	Министры и комиссіи г. думы.	Министры и комиссіи г. совѣта.

Обычно въ конституціонномъ правѣ инициатива опредѣляется просто или какъ актъ правительственной власти, или какъ актъ той или иной изъ палатъ. Въ порядкѣ уже внутренняго регламента опредѣляется то, какую роль должны играть спеціальные органы правительства (министры, совѣтъ министровъ, глава государства) или парламента (члены-инициаторы, общее собраніе, комиссіи). Значеніе этихъ спеціальныхъ органовъ всецѣло поглощается правомъ соотвѣтственнаго учрежденія—правительства или палаты. Такъ, напр., въ практикѣ англійскаго парламента и англійскихъ колоніальныхъ парламентовъ мы встрѣчаемъ указанія на необходимость предварительной передачи биллей на разсмотрѣніе особыхъ состоящихъ при палатѣ или правительствѣ редакторовъ (draftsman) или клерковъ, но никому въ голову не придетъ разсматривать ихъ сотрудничество, какъ участіе въ юридической формѣ акта. У насъ получилось иное положеніе дѣла. Дореформенный порядокъ административной подготовки законовъ послужилъ прототипомъ для новаго законодательства. Юридически единый актъ законодательнаго почина былъ разложенъ на составныя стадіи примѣнительно къ дѣлопроизводственнымъ трафаретамъ старой практики. Сначала должно быть выработано предположеніе. Это предположеніе санкціонируется органомъ, участвующимъ въ законодательствѣ, а затѣмъ, на основаніи его

вырабатывается и вносится проектъ. Однако, стадіи эти, имѣвшія въ старомъ правѣ чисто дѣлопроизводственное значеніе, съ болѣе точнымъ раздѣленіемъ властей и разграниченіемъ компетенцій, въ системѣ новаго законодательства, получили уже публично-правовое значеніе. Право министерской инициативы осталось столь же зависимымъ и подчиненнымъ, какимъ оно было и при самодержавіи но наряду съ зависимой отъ Монарха инициативой получилась новая форма инициативы зависимой отъ палатъ, по порученію которыхъ министры могутъ вносить законопроекты. Право парламентской инициативы осложнено сотрудничествомъ (порою совершенно нежелательнымъ) министровъ. Правда, палата можетъ настоять на осуществленіи своей воли, но это сопряжено съ рядомъ задержекъ и препятствій. Она должна ждать протеченія мѣсячнаго срока, она должна дать порученіе министру, если онъ заявитъ о готовности принять на себя разработку. Можно думать, что въ этомъ обязательномъ мандатѣ и въ нѣкоторой отсрочкѣ составители основныхъ законовъ видѣли извѣстную страховку противъ рѣзкостей парламентской инициативы и ради нихъ, быть можетъ, потребовалось создавать все сложное построеніе этого права у насъ. Но какъ бы то ни было, введеніе министровъ въ порядокъ осуществленія у насъ парламентской инициативы создало у насъ своеобразную смѣшанную форму административно-парламентской инициативы. Инициатива у насъ есть результатъ сложнаго сотрудничества отдѣльныхъ факторовъ законодательной власти съ властью административною. Правда, наряду съ такою конструкціей, устанавливается принципіальное положеніе, что починъ принадлежитъ только факторамъ законодательной власти, Монарху и палатамъ (ст. 8 осн. зак., ст. 107 осн. зак., ст. 32 учр. думы и 41 учр. сов.). Но это слѣдуетъ понимать такъ, что теоретически этотъ смѣшанный административно-парламентскій актъ конструируется какъ актъ одного изъ факторовъ законодательства. Административный моментъ, какъ играющій вспомогательную роль (а въ нѣкоторыхъ случаяхъ могущій быть и совершенно устраненнымъ), поглощается моментомъ законодательнымъ.

Въ томъ обстоятельствѣ, что законодательная инициатива у насъ строится какъ актъ сложный, нельзя видѣть чего-либо необычнаго. Очень часто акты публичной власти являются функ-

ціей сложнаго сочетанія органовъ. Таковы: законъ, какъ актъ комбинаціи трехъ властей, окончательный судебный приговоръ, прошедшій нѣсколько судопроизводственныхъ стадій, таково большинство административныхъ актовъ. Но при конструированіи сложныхъ отношеній должно всегда имѣть въ виду однородность комбинируемыхъ органовъ. Въ томъ порядкѣ осуществленія инициативы, который установленъ у насъ, дѣятельность законодательныхъ органовъ осложнена участіемъ административной власти, и благодаря этому нарушено юридическое единство соотвѣтственнаго акта. Только путемъ постоянныхъ и настойчивыхъ усилій въ опредѣленномъ направленіи наши палаты могутъ выработать чистое право парламентской инициативы, практически дѣйствительное.

Съ другой стороны, внесеніемъ въ государственные законы точнаго опредѣленія порядка осуществленія инициативы въ значительной степени нарушена та гибкость, которая должна быть свойственна каждой законодательной функціи. Въ то время какъ порядокъ обсужденія проекта въ палатахъ совершенно не опредѣленъ и правильно предоставленъ самоопредѣленію палатъ, осуществленіе инициативы регламентировано весьма подробно. Хотя бы проектъ былъ весьма простымъ и сразу вносился бы въ палату въ окончательномъ видѣ, онъ непзбѣжно долженъ пройти всѣ стадіи инициативы. Его слѣдуетъ сообщить министру и ждать въ теченіе мѣсяца заключенія министра, хотя бы законодательная воля была бы вполнѣ опредѣлена и рѣшительна; приходится говорить и рѣшать о его желательности; поручать разработку его министру или комиссіи, снова вносить его и т. д. Конечно, всѣ эти моменты можно сблизить; въ частности, волей палаты могутъ быть сближаемы послѣдніе два момента[1]), но нельзя отрицать, что это осложняетъ дѣятельность палатъ, дѣлаетъ ее менѣе гибкой. Точно также и для проектовъ правительственныхъ возникаютъ искусственные и тормозящіе дѣло вопросы о томъ, было ли испрошено на внесеніе проекта Высочайшее разрѣшеніе, какихъ сторонъ вопроса касалось это разрѣшеніе, соот-

[1]) Такъ было, напр., сдѣлано въ первой думѣ при обсужденіи желательности проекта объ отмѣнѣ смертной казни. Комиссія думы, избранная согласно ст. 57, внесла разработанный проектъ черезъ полчаса послѣ своего конституированія.

вѣтствуетъ ли внесенный проектъ полученному разрѣшенію и т. д. Если бы дума или совѣтъ пожелали осуществлять такую провѣрку (на которую они имѣютъ безспорное право), то несомнѣнно, что и гибкость правительственной инициативы, являющейся совмѣстнымъ актомъ Монарха и министровъ, была бы этимъ значительно нарушена.

Подвожу итоги произведеннаго анализа. Ошибкой авторовъ, высказывавшихся о природѣ законодательнаго почина по нашему праву, является то, что они считали право почина принадлежащимъ ряду самостоятельныхъ органовъ, какъ то легко подсказывалось конструкціями, принятыми на Западѣ. Отдѣльные моменты инициативы они принимали за инициативу въ цѣломъ. Въ соотвѣтствіи съ этимъ у однихъ (Пальме, Тагеръ) — получалась множественность видовъ инициативы, не находящая себѣ объясненія и не укладывающаяся въ теоретическую конструкцію; у другихъ (Б. Нольде, Лазаревскій)—починъ смѣшивался съ порученіемъ внесенія проекта и вводилась значительная неясность въ постановленія нашего права, своеобразныя, но все же послѣдовательно выдержанныя. Предлагаемая нами конструкція видитъ въ инициативѣ по нашему праву сложный актъ, распадающійся на три стадіи или момента, въ осуществленіи каждаго изъ которыхъ участвуютъ различные органы. Преобладающая роль органовъ законодательной власти даетъ поводъ законодателю признать, что починъ принадлежитъ каждому изъ трехъ факторовъ законодательства. Дѣятельность же привходящихъ властей (министровъ) разсматривается какъ вспомогательная. Такое осложненіе акта инициативы приводитъ къ неудачному осложненію законодательнаго процесса дѣятельностью административной власти и ослабляетъ гибкость соотвѣтственной законодательной функціи. Эти недостатки законодательной конструкціи, однако, на практикѣ могутъ быть ослаблены. Такъ, дума и совѣтъ добровольно отказываются отъ провѣрки формальной правильности правительственной инициативы, обезпечивая тѣмъ самымъ министрамъ большую свободу въ составленіи законопроектовъ и конструируя презумптивно согласіе монарха на всякій внесенный министрами проектъ[1]). Министры,

[1]) Это въ значительной степени и нашло свое осуществленіе въ практикѣ. Ср. Лазаревскій. Русск. государственное право, 1913 г. т. 1, стр. 606.

съ своей стороны, отказываются отъ участія въ парламентской инициативѣ, поскольку она добровольно не пожелаетъ превратиться въ правительственную. Для этого достаточно не пользоваться мѣсячнымъ срокомъ ст. 56 учр. гос. думы и не принимать на себя разработки проектовъ въ тѣхъ случаяхъ, когда сама дума или совѣтъ прямо не пожелаютъ поручить ее министру, (замѣна обязательнаго порученія добровольнымъ). При дружномъ сотрудничествѣ палатъ и правительства это размежеваніе дѣятельности легко можетъ привести къ появленію у насъ чисто парламентской и чисто правительственной инициативы, т. е. къ тому типу, который выработался въ странахъ съ установившейся конституціей. Наоборотъ, при взаимныхъ трeніяхъ, у обѣихъ сторонъ имѣется серьезная возможность крайне осложнять дѣятельность какъ той, такъ и другой. Въ этой взаимной зависимости министерства и палатъ нельзя не видѣть одного изъ проявленій той истины, что и безъ явно признаннаго парламентаризма, дѣятельность министерства и дѣятельность палатъ должны находиться въ извѣстномъ соотвѣтствіи другъ съ другомъ.

2.

Общее помилованіе по указу 21 Февраля 1913 г.[1]).

Слѣдуя освященной вѣками традиціи „запечатлѣвать день торжества въ сердцахъ народа милостями“, нынѣ царствующій Государь „по царскому милостивому праву“ указомъ, даннымъ сенату 21 февраля 1913 г., даровалъ общее помилованіе или смягченіе наказанія многимъ категоріямъ обвиняемыхъ и осужденныхъ. Это помилованіе рѣзко отличается отъ амнистіи, знаменующей собою извѣстный поворотъ въ политической области и полагающей извѣстный предѣлъ между преслѣдованіями прошлаго и политикой будущаго. Съ изданіемъ указа 21 февраля не поколеблено ни одно изъ старыхъ началъ уголовной репрессіи и не создано никакого поворота въ нашей карательной политикѣ. И хотя печать и общество окрестили новый указъ „амнистіей“, все же и ими сознаются многія различія перваго отъ второй. Указъ 21 февраля, погашая даже полностью наказаніе за отдѣльныя преступленія, не несетъ съ собой возстановленія политическихъ, общественныхъ и многихъ служебныхъ правъ, не стираетъ послѣдствій бывшей судимости; онъ не вычеркиваетъ прошлаго, а только смягчаетъ кару.

Являясь проявленіемъ милости, актъ 21 февраля все же облеченъ въ извѣстную юридическую форму и влечетъ за собою извѣстныя юридическія послѣдствія, разсмотрѣніе которыхъ представляетъ насущный интересъ для практики. Въ виду этого необходимо дать, хотя бы въ самыхъ общихъ чертахъ, юридиче-

---

[1]) „Право“, 1913. № 19.

скій анализъ этого акта и отмѣтить тѣ характерныя черты, которыя отличаютъ его отъ предшествующихъ актовъ этого рода. Я позволю себѣ остановиться только на той сторонѣ, которая касается уголовнаго права.

Указъ 21 февраля является первымъ актомъ о милостяхъ, изданнымъ при дѣйствіи новыхъ основныхъ законовъ. Въ виду этого самая внѣшняя форма его можетъ представлять юридическій интересъ. До 1906 г. общее прощеніе даровалось въ формѣ милостивыхъ манифестовъ, составленіе которыхъ возлагалось на особо довѣренное лицо. Практика эта была настолько прочной, что даже наши уложеніе о наказаніяхъ и уголовное уложеніе прямо говорятъ о милостивыхъ манифестахъ, какъ обычной формѣ общаго помилованія (ст. 166, 167 ул. о нак., ст. 72 уг. ул.). Впервые актъ 21 октября 1905 г. былъ изданъ въ формѣ указа, чѣмъ подчеркивалось значеніе его какъ акта верховнаго управленія. Онъ сопровождался соотвѣтственной скрѣпой. Указъ 21 февраля 1913 г. повторяетъ эту форму, подчеркивая тѣмъ самымъ правительственный характеръ принимаемой мѣры и санкціонируя скрѣпой соотвѣтствіе ея съ закономъ. Нельзя не признать эту форму вполнѣ правильной. Послѣ того, какъ власть общаго прощенія нашла себѣ опредѣленіе въ ст. 23 осн. зак., примѣненіе ея въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ является подзаконнымъ. Изъ наличности скрѣпы еще не видно, исходитъ ли этотъ актъ непосредственно отъ Монарха, или же онъ изданъ въ порядкѣ верховнаго управленія черезъ совѣтъ министровъ (ст. 24 и 120 осн. зак.). Но, судя по свѣдѣніямъ печати, проектъ указа обсуждался въ совѣтѣ министровъ, и такимъ образомъ изданъ, какъ актъ верховнаго управленія, подлежащій контролю Сената и законодательныхъ палатъ съ точки зрѣнія его закономѣрности.

Другой характерной особенностью указа 21 февраля, съ государственно-правовой точки зрѣнія, является включеніе въ составъ его милостей, даруемыхъ по великому княжеству Финляндскому. Въ прежнее время имъ посвящался особый актъ, и только манифестъ 11 августа 1904 г. впервые включилъ ихъ въ составъ общаго манифеста, подчеркнувъ тѣмъ самымъ обще-имперскій характеръ власти русскаго Монарха.

Переходя къ содержанію указа 21 февраля, мы должны отмѣтить, что, онъ, слѣдуя предшествующей практикѣ манифестовъ нынѣ царствующаго Государя, не проводитъ какихъ-либо рѣзкихъ различій между преступниками общеуголовными и преступниками государственными, хотя въ отдѣльныхъ случаяхъ имъ устанавливаются отдѣльныя изъятія или расширенія по отношенію къ тѣмъ и другимъ, въ частности. Между тѣмъ, если въ какой-либо области различіе между этими двумя категоріями преступниковъ и выступаетъ рѣзко, то именно въ области погашенія наказанія общимъ прощеніемъ или амнистіей. Французская доктрина объ объемѣ политическихъ преступленій выработалась главнымъ образомъ на почвѣ примѣненія амнистіи. Практика западнаго права, даже въ тѣхъ странахъ, гдѣ глава государства сохранилъ за собою право общихъ помилованій, проявляетъ стремленіе постоянно суживать объемъ помилованія въ области общеуголовныхъ преступленій, заботясь здѣсь объ извѣстномъ постоянствѣ репрессіи и предпочитая смягчать или отмѣнять наказаніе въ формѣ законодательно-регулированной (условнаго освобожденія, условнаго осужденія, давности, зачетовъ и пр.). Наоборотъ, освобожденіе отъ наказаній въ области политическихъ преступленій обнаруживаетъ тенденцію къ постоянному расширенію, доходящую иногда (напр. во Франціи и Италіи) до регулярно повторяющихся черезъ недолгіе промежутки времени политическихъ помилованій или амнистій.

Въ нашемъ правѣ впервые императрица Екатерина II подчеркнула необходимость миловать преимущественно политическихъ преступниковъ. Въ первую половину своего царствованія она неоднократно миловала виновныхъ въ оскорбленіи Величества, и на одной изъ сентенцій верховнаго суда написала слѣдующую резолюцію: „Отдавая въ полную власть вѣрноподданнаго собранія дѣла, касающіяся до цѣлости государства, общаго благополучія и тишины, — во всемъ же, что надлежитъ до Нашего Величества собственнаго оскорбленія, Мы всемилостивѣйше прощаемъ, ибо сіи вины суть единственно тѣ, въ коихъ при семъ случаѣ милосердіе и человѣколюбіе Наше обыкновенно имѣть мѣсто можетъ“ [1]). Въ соотвѣтствіи съ этимъ въ большинствѣ

[1]) См. 1-е полн. собр. зак. №№ 11693, 12241, 14230.

послѣдующихъ манифестовъ не только Екатерины II, но и ея преемниковъ, оскорбленіе Величества, независимо отъ общихъ предѣловъ милостей, подлежало полному прощенію, правда, при различныхъ оговоркахъ [1]). Указъ 21 февраля слѣдуетъ этой практикѣ, погашая преслѣдованія по преступленіямъ, предусмотрѣннымъ статьями 103 (частьми 2 и 3), 104, 106, (ч. 2 и 3) и 107 угол. улож. Но, въ отличіе отъ постановленій манифеста 11 августа 1904 г. и указа 21 октября 1905 г., новый указъ устраняетъ отъ помилованія виновныхъ по ч. 1 ст. 103 и 106, карающимъ непосредственное оскорбленіе монарха или членовъ царствующаго дома или заочное оскорбленіе, но учиненное съ цѣлью вызвать къ нимъ неуваженіе. Здѣсь мы имѣемъ возвратъ къ тому понятію оскорбленія Величества, которое имѣлось въ уложеніи о нак. Послѣднее причисляло непосредственное посягательство на честь монарха къ тягчайшему преступленію (ст. 242). Составители уголовнаго уложенія выдѣлили его изъ ст. 99 и перенесли въ ст. 103 ч. 1.

Но кромѣ погашенія оскорбленія Величества, что стало уже традиціоннымъ въ нашей практикѣ, мы встрѣчаемъ въ указѣ 21 февраля освобожденіе отъ суда и наказанія по дѣламъ печати, состоящимъ въ нарушеніи ст. 128, 129 и 132 уг. ул., т. е. въ дерзостномъ порицаніи образа правленія или порядка наслѣдованія престола или въ дерзостномъ неуваженіи верховной власти, въ преступномъ возбужденіи или въ составленіи возбуждающихъ произведеній. Въ такой формѣ помилованіе выступаетъ впервые въ нашемъ правѣ. Правда, указъ 21 октября 1905 г., въ ряду прочихъ политическихъ преступленій, упоминалъ ст. 128, 129, и 132, и предписывалъ освобожденіе отъ преслѣдованія, суда и наказанія, а также прочихъ послѣдствій лицъ, совершившихъ эти преступленія. Но онъ имѣлъ въ виду всѣ предусмотрѣнныя этими статьями преступныя дѣянія. Указъ 21 февраля имѣетъ въ виду только тѣ, которыя учинены путемъ печати. Для совершившихъ эти преступленія путемъ рѣчи, выставленія изображеній, распространенія въ рукописномъ видѣ и проч., возможно только сокращеніе наказанія на одну треть. Только

[1]) Въ частности оговорка о прощеніи виновныхъ въ оскорбленіи Величества содержалась во всѣхъ манифестахъ нынѣ царствующаго Императора (1894, 1896 и 1904 г.г.).

печать поставлена въ привилегированное положеніе. Въ этомъ выдѣленіи преступленій печати слѣдуетъ видѣть симптомъ того, что и сама власть начинаетъ усвоивать себѣ ту точку зрѣнія, что отвѣтственность за преступленія печати должна покоиться на особыхъ основаніяхъ: здѣсь необходимы и особые сроки давности, и характеръ виновности формулируется нѣсколько иначе, и, наконецъ, особыми должны быть послѣдствія. Прекращеніемъ политическихъ дѣлъ о печати кладется предѣлъ тому ненормальному явленію, которое особенно рѣзко замѣчалось за послѣднее время, когда десятки и сотни лицъ привлекались къ отвѣтственности за напечатаніе статей и книгъ въ періодъ 1905—1906 г.г., когда общество временно почувствовало себя свободнымъ.

Прекращеніе дѣлъ о преступленіяхъ печати, предусмотрѣнныхъ ст. 128 и 129 уг. ул., можетъ на практикѣ породить нѣкоторые спорные вопросы. Дѣло въ томъ, что эти статьи во всемъ указѣ 21 февраля являются единственными, по которымъ въ законѣ положено наказаніе съ лишеніемъ правъ и дѣла по которымъ прекращаются до судебнаго приговора. Здѣсь невольно, поэтому, долженъ возникнуть вопросъ о томъ, будутъ ли примѣнимы ограниченія въ общественно-служебныхъ и политическихъ правахъ, сопряженныя у насъ съ состояніемъ подъ судомъ за преступленія, влекущія лишеніе или ограниченіе правъ состоянія (см. ст. 21, 82, 201, 355, 406[5] учр. суд. уст., ст. 45, 206 уст. гражд. суд., а также ст. 10 полож. о выб. и аналогичныя ей ст. земск. и город. полож.) и къ такимъ лицамъ, дѣла о которыхъ за силою п. 5 отд. XVIII указа прекращены до суда? Вопросъ этотъ имѣетъ весьма серьезное значеніе. Если рѣшить его утвердительно, то придется закрѣпить рядъ пожизненныхъ ограниченій за тѣми лицами, которыя могли бы быть оправданы на судѣ, въ силу только одного того факта, что они были привлечены къ отвѣтственности прокуроромъ (даже не слѣдователемъ, такъ какъ предварительнаго слѣдствія по этимъ дѣламъ обыкновенно не производится). Но противъ такого утвердительнаго рѣшенія говоритъ прямой текстъ ограничительныхъ постановленій. Статьи учрежденія судебныхъ установленій примѣняютъ ограниченія только къ тѣмъ, которыя, „бывъ подъ судомъ... не оправданы судебными приговорами“. Стадія нахожденія подъ судомъ наступаетъ только послѣ преданія суду. Но по-

литическимъ дѣламъ это послѣднее у насъ отсутствуетъ. Прекращеніе дѣла, находящагося въ производствѣ, всегда будетъ происходить въ административномъ порядкѣ властью или прокурора или губернскаго совѣщанія (ст. 1035[26]), за постановленіями которыхъ даже наше право не признаетъ правоограничительнаго значенія. Ст. 10 полож. о выборахъ въ гос. думу идетъ еще дальше, чѣмъ судебные уставы: она требуетъ, чтобы лицо подверглось суду и было осуждено, но лишь затѣмъ освобождено отъ наказанія. Такимъ образомъ здѣсь не можетъ быть и рѣчи о распространеніи правоограниченій на лицъ, привлеченныхъ къ дознанію или даже такихъ, по дѣламъ которыхъ дознаніе было закончено, но которыя не были еще осуждены. Правоограниченія сохранятся лишь для тѣхъ, дѣла о которыхъ успѣли быть разсмотрѣнными до изданія указа 21 февраля. Снятіе этихъ ограниченій возможно, на нашъ взглядъ, не иначе, какъ въ законодательномъ порядкѣ.

Дальнѣйшая особенность положенія политическихъ преступленій въ указѣ 21 февраля это—оговорка ст. 21 отд. XVIII о нераспространеніи нѣкоторыхъ формъ сокращенія наказаній на лицъ, виновныхъ въ дѣяніяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 100, 101, 102 и 126 ч. 2 уг. ул., т. е. въ приготовительныхъ дѣйствіяхъ къ бунту и въ участіи въ революціонныхъ сообществахъ. Хотя ст. 21 редактирована такъ, что она говоритъ о нераспространеніи цѣлаго ряда статей указа на указанныхъ лицъ, однако практическое значеніе можетъ имѣть только одно ограниченіе: несокращеніе сроковъ каторги на одну треть. Въ самомъ дѣлѣ, ст. 13 манифеста непримѣнима и безъ особой оговорки, ибо по 53 ст. уг. ул. здѣсь невозможенъ переходъ къ наказаніямъ болѣе легкимъ, чѣмъ ссылка на поселеніе. Требованіе ст. 18 о замѣнѣ безсрочной каторги срочною на 20 лѣтъ не было бы улучшеніемъ ихъ положенія, ибо въ силу 23 ст. уг. ул. присужденные къ безсрочной каторгѣ по новому уложенію переводятся на поселеніе, въ случаѣ одобрительнаго поведенія уже черезъ 15 лѣтъ. Сроки ссылки на поселеніе, которая обыкновенно назначается по этимъ статьямъ при наличности смягчающихъ обстоятельствъ, сокращаются на общемъ основаніи (ст. 17). Такимъ образомъ остается одно отмѣченное нами выше несокращеніе сроковъ каторги. Съ перваго взгляда можно подумать,

что это недопускаемое указомъ сокращеніе можетъ быть производимо въ административномъ порядкѣ въ случаѣ одобрительнаго поведенія присужденныхъ къ каторгѣ, (ст. 23 уг. ул.). Однако это предположеніе отпадаетъ, въ виду того, что у насъ каторга организована еще по началамъ стараго уложенія о наказаніяхъ, и предусматриваемое новымъ уголовнымъ уложеніемъ болѣе широкое сокращеніе наказанія на практикѣ не примѣняется въ силу временныхъ правилъ 7 іюня 1904 г. о примѣненіи новаго уголовнаго уложенія.

При крайне широкомъ у насъ на практикѣ толкованіи ст. 102 уг. ул., покрывающемъ принадлежность къ соціалистическимъ партіямъ, можно сказать, что это ограниченіе затронетъ многихъ осужденныхъ. Интересно отмѣтить одно изъ послѣдствій частичнаго нераспространенія льготъ указа на осужденныхъ по приведеннымъ выше статьямъ. Лицу, осужденному по ст. 100 или 101 уг. ул. къ смертной казни, эта послѣдняя въ силу ст. 19 отд. XVIII будетъ замѣнена каторгой на двадцать лѣтъ. А если въ порядкѣ смягченія то же лицо будетъ приговорено къ безсрочной каторгѣ, то эта послѣдняя не можетъ быть замѣнена срочной каторгой, хотя бы на двадцать лѣтъ, ибо ст. 18 того же отдѣла не находитъ примѣненія къ такимъ осужденнымъ. Не ясно, какъ слѣдуетъ поступать и по отношенію къ тѣмъ осужденнымъ, которымъ смертная казнь еще до воспослѣдованія указа была замѣнена безсрочной каторгой.

Характернымъ для положенія политическихъ преступниковъ по новому указу является перенесеніе наказанія крѣпостью безъ лишенія правъ въ группу наказаній, знающихъ только смягченіе на одну треть, а не полное погашеніе. Въ милостивыхъ манифестахъ 1894, 1896 и 1904 г.г. крѣпость безъ лишенія правъ стояла всегда въ одномъ ряду съ тюрьмой и наказаніе ею погашалось полностью (напр. въ 1894 г.) или на двѣ трети (1896, 1904 г.г.). По уголовному уложенію крѣпость стала примѣняться преимущественно къ политическимъ преступникамъ. И указъ 1913 г. относитъ ее къ наказаніямъ болѣе тяжкимъ, сокращаемымъ всего на одну треть, а не погашаемымъ полностью, тогда какъ дѣянія, влекущія тюрьму безъ лишенія правъ, погашаются полностью попрежнему.

Говоря объ особыхъ постановленіяхъ, касающихся полити-

ческихъ заключенныхъ, нельзя не указать на одну категорію мѣръ, мимо которыхъ проходитъ указъ 21 февраля. Имѣется въ виду сокращенія сроковъ давности, какъ преслѣдованія, такъ и наказанія. Предшествующія манифесты неоднократно прибѣгали къ этой мѣрѣ. Такъ манифесты 1894, 1896 и 1904 гг. сокращали сроки давности на одну треть. Манифестъ 1894 г. покрывалъ давностью въ 15 лѣтъ преступленія государственныя, по закону давности не подлежащія (ст. 161 ул. о нак.). Сокращеніе сроковъ давности въ случаѣ настоящаго помилованія представлялось бы особенно умѣстнымъ. Уголовное уложеніе 1903 г. ввело для болѣе тяжкихъ преступленій значительно удлиненные сроки давности, которые въ области политическихъ преступленій, значеніе которыхъ быстро погашается временемъ, являются крайне искусственными. Съ другой стороны, политическая репрессія, казалось бы, успѣла уже насытиться за послѣдніе годы, и политически-цѣлесообразнымъ шагомъ было бы ликвидированіе процессовъ 1905—1906 г.г., появленіе которыхъ каждый разъ тревожитъ общественное мнѣніе. Оставался вопросъ о допустимости этой мѣры при новыхъ основныхъ законахъ. Сокращеніе сроковъ давности является какъ бы нѣкоторой диспенсаціей закона, и допустима ли она по ст. 23 осн. законовъ? Мнѣ думается, что въ этой статьѣ нельзя видѣть препятствія для примѣненія этой формы помилованія, утвердившейся у насъ съ манифеста 17 марта 1775 г. Давность есть одно изъ условій, погашающихъ преслѣдованіе или наказаніе. Поскольку верховной власти предоставлено право посредствомъ общихъ помилованій погашать преслѣдованіе и наказаніе, она можетъ измѣнять и отдѣльныя условія, отъ которыхъ зависитъ это погашеніе (напр. обусловить его протеченіемъ какой-либо сокращенной давности). Указъ 21 февраля этимъ средствомъ не воспользовался совершенно. Вслѣдствіе этого указъ не коснется многочисленныхъ русскихъ эмигрантовъ, которые изъ опасенія понести отвѣтственность за старыя вины ждутъ на чужбинѣ истеченія долгихъ сроковъ давности.

По отношенію къ религіознымъ преступникамъ, несмотря на изданіе болѣе широкихъ законовъ о вѣротерпимости, указъ 21 февраля ограничивается буквальнымъ воспроизведеніемъ постановленій старыхъ манифестовъ, освобождающихъ отъ суда и

наказанія священнослужителей инославныхъ вѣроисповѣданій за отступленіе отъ требованій закона въ отношеніи къ совершенію таинствъ, (ст. 93 и 94 уг. ул. и 1575 ул. о нак.). По отношенію къ лицамъ, принадлежащимъ къ изувѣрнымъ ересямъ и сектамъ (скопцамъ), спеціально оговаривается непримѣнимость сокращенія сроковъ поселенія. Слѣдуетъ отмѣтить также, что указъ 21 февраля не прекращаетъ дѣлъ о религіозныхъ преступленіяхъ, учиненныхъ путемъ печати (ст. 74 и 90 уг. ул.).

Въ отношеніи преступниковъ общеуголовныхъ указъ 21-го февраля слѣдуетъ, въ общемъ, практикѣ старыхъ милостивыхъ манифестовъ. Менѣе тяжкихъ преступниковъ, совершившихъ преступныя дѣянія, влекущія наказаніе ниже тюрьмы безъ лишенія правъ (внушеніе, замѣчаніе, выговоръ, денежное взысканіе до 600 руб., арестъ и тюрьму безъ лишенія правъ), онъ совершенно освобождаетъ отъ наказанія, грозящаго или отбываемаго. Полное прощеніе дается также виновнымъ въ лѣсныхъ проступкахъ противъ казны и должностномъ присвоеніи на сумму до 1000 руб. подъ условіемъ возврата похищеннаго. Болѣе тяжкимъ преступникамъ, учинившимъ преступленія, караемыя тюрьмой съ лишеніемъ правъ, исправительнымъ домомъ, исправительными отдѣленіями или крѣпостью, срокъ заключенія сокращается на одну треть. Приговореннымъ къ ссылкѣ на поселеніе и каторжанамъ, переведеннымъ на ссылку, сроки поселенія сокращаются съ 15-ти на 6 лѣтъ и съ 10-ти до 4 лѣтъ. Несовершеннолѣтніе до 21 г., присужденные къ каторгѣ до 4 лѣтъ, освобождаются отъ каторжныхъ работъ и зачисляются прямо въ поселенцы. Для приговоренныхъ къ каторжнымъ работамъ взрослымъ, сроки каторги сокращаются на одну треть; безсрочная каторга замѣняется срочной на двадцать лѣтъ. Двадцатилѣтней же каторгой замѣняется и смертная казнь за преступленія, учиненныя до дня изданія указа.

Предоставленіе этихъ льготъ сопровождается, однако, рядомъ изъятій, въ которыхъ отразились различныя тенденціи авторовъ указа. Такъ, согласно давно уже намѣтившейся у насъ тенденціи, лица, виновныя въ корыстныхъ посягательствахъ на имущество и въ посягательствахъ противъ чести, тѣлесной неприкосновенности и здоровья, изъемляются отъ болѣе широкихъ льготъ и имъ, какъ и болѣе тяжкимъ преступникамъ, наказаніе сокра-

щается всего на одну треть. Въ указѣ 21 февраля мы находимъ дальнѣйшее расширеніе такихъ изъятій: вновь присоединены нѣкоторыя преступленія противъ цѣломудрія (по закону 29 декабря 1909 г.) и, укрывательство краденнаго. Въ эту же категорію, въ группу лицъ, виновныхъ въ учиненіи позорящихъ преступленій, попали и финляндскія должностныя лица, виновныя въ умышленномъ воспрепятствованіи примѣненію закона объ уравненіи въ правахъ съ финляндскими гражданами другихъ русскихъ подданныхъ (законъ 20-го января 1912 г.). Имъ вмѣсто полнаго освобожденія отъ суда и наказанія, даруется лишь сокращеніе наказанія на одну треть.

Характерной является и другая группа изъятій, указанная въ ст. 21 указа. Къ ней относятся тѣ преступныя дѣянія, виновнымъ въ которыхъ не сокращается даже наказаніе на одну треть. Единственно допустимыми здѣсь льготами являются въ соотвѣтственныхъ случаяхъ замѣна смертной казни двадцатилѣтней каторгой и сокращеніе сроковъ перевода при ссылкѣ на поселеніе. Къ виновникамъ преступленій этой группы составители указа отнеслись наиболѣе строго. Въ группу этихъ изъятій попали преимущественно такія дѣянія, по которымъ за послѣднее время были усилены наказанія въ законодательномъ порядкѣ или которыя привлекали къ себѣ общественное мнѣніе или вниманіе правительства. Къ числу первыхъ относится квалифицированные случаи конокрадства (1643[1] и 1654[1] по закону 1909 г.), государственная измѣна путемъ шпіонства (законъ 28 іюня 1912 г.), изготовленіе, ношеніе или сбытъ взрывчатыхъ веществъ (ст. 987[1], по закону 9 февраля 1906 г.). Къ числу вторыхъ слѣдуетъ причислить хулиганство (караемое въ ст. 922—931[1] подъ видомъ составленія злонамѣренныхъ шаекъ), облитіе сѣрной кислотой (ст. 1477), тяжкія формы убійства (ст. 1449, 1453, 1451 ч. 1) и, наконецъ, нѣкоторыя бунтовщическія дѣянія (ст. 100—102 уг. ул. и 126, ч. 2). Однако, едва ли авторы указа надлежаще справились со своею задачею. Та или иная форма преступности только отчасти входитъ въ изъятую отъ дѣйствій милостей статью. Облитіе сѣрной кислотой, покрывая понятіе неизгладимаго обезображенія, лишь вмѣстѣ съ другими формами увѣчья входитъ въ ст. 1477 и вмѣстѣ съ нимъ поэтому пришлось выдѣлить изъ дѣйствія указа рядъ дѣяній, противъ

смягченія наказаній по которымъ нельзя было бы возражать. То же можно было бы сказать и о составленіи злонамѣренныхъ шаекъ.

Это стремленіе сообразоваться съ условіями текущаго момента мы встрѣчаемъ впервые въ милостивомъ указѣ. Едва ли слѣдовало устранять отъ общихъ милостей тѣхъ лицъ, которыя имѣли несчастье „подпасть подъ статью", къ которой правительство или законодатель относится въ данный моментъ неблагосклонно. Трудно найти и какое-либо серьезное основаніе для такого неравенства, покоющагося, въ концѣ-концовъ, на чисто формальномъ опредѣленіи преступнаго дѣянія, а не на его соціальной или политической оцѣнкѣ. Въ печати появились уже свѣдѣнія о цѣлыхъ тюремныхъ бунтахъ, возникшихъ на почвѣ этихъ ограниченій.

Сокращеніе сроковъ заключенія должно освободить изъ нашихъ переполненныхъ тюремъ десятки тысячъ заключенныхъ. При проведеніи этихъ постановленій въ жизнь могутъ, однако, встрѣтиться неясности, на что обратила уже вниманіе періодическая печать.

Прежде всего, возникаетъ вопросъ о томъ вліяніи, какое окажетъ на сокращеніе наказанія введенный у насъ недавно зачетъ подслѣдственнаго заключенія въ наказаніе.

Зачетъ подслѣдственнаго заключенія введенъ у насъ законами 7 іюля 1904 г. и 17 февраля 1910 г. и вліяніе его на сокращеніе наказанія при общихъ прощеніяхъ не успѣло стать предметомъ судебнаго истолкованія. На практикѣ уже возникъ вопросъ о томъ, должно ли быть сокращено на одну треть наказаніе, первоначально назначенное въ приговорѣ, или же сокращенію подлежитъ тотъ срокъ, который останется послѣ зачета въ наказаніе отбытаго послѣдственнаго заключенія. При продолжительности у насъ этого послѣдняго, различія въ опредѣленіи подлежащаго сокращенію срока въ томъ и другомъ случаѣ могутъ быть значительными. При примѣненіи указа 21 февраля, прокуратора во многихъ мѣстахъ стала на вторую точку зрѣнія и, руководясь, по словамъ освѣдомительнаго сообщенія министерства юстиціи, рѣшеніемъ уг. касс. деп. отъ 1911 г. № 3, признало, что срокъ заключенія, подлежащій сокращенію, исчисляется съ момента приведенія приговора въ исполненіе. Дѣйствительно, по

дѣлу Пронина сенатъ высказалъ положеніе, что при сложеніи различныхъ наказаній, для опредѣленія того, какое наказаніе является болѣе тяжкимъ, слѣдуетъ принять въ соображеніе срокъ заключенія, которое должно быть отбываемо осужденнымъ послѣ вычета предварительнаго заключенія. Едва ли эту точку зрѣнія можно признать правильной при рѣшеніи вопроса о сокращеніи наказаній при помилованіи. Указъ 21-го февраля говоритъ о сокращеніи „размѣровъ наказанія". Размѣръ наказанія опредѣляется въ зависимости отъ степени виновности лица; производимый затѣмъ зачетъ покоится на совершенно иныхъ основаніяхъ и не стоитъ ни въ какомъ отношеніи къ степени виновности лица. А между тѣмъ, ставъ на точку зрѣнія толкованія, предложеннаго прокуратурой, пришлось бы сокращать сроки наказанія въ большемъ или меньшемъ размѣрѣ, въ зависимости отъ продолжительности наказанія, соотвѣтствующей не виновности лица, а тому случайному обстоятельству, какъ долго длилось его подслѣдственное заключеніе. Допустимъ для примѣра, что двое лицъ приговорено за тождественную вину къ заключенію въ крѣпости на 1 годъ; первый шесть мѣсяцевъ находился подъ стражей, что ему было зачтено въ наказаніе, второй оставался на свободѣ. Ставъ на точку зрѣнія прокуратуры, мы должны будемъ признать что наказаніе первому сокращается всего на два мѣсяца, а второму на четыре; первый въ общемъ отбудетъ въ заключеніи десять мѣсяцевъ, второй—восемь. Не трудно видѣть, что при одинаковой виновности обоихъ объемъ смягченія не одинаковъ, благодаря принятому толкованію, Это толкованіе стоитъ въ противорѣчіи и съ тѣмъ favor libertatis, которому считали необходимымъ отдавать предпочтеніе еще римскіе юристы. Надо надѣяться, что сенатъ, на разъясненіе котораго будетъ переданъ этотъ вопросъ, склонится къ болѣе правильному пониманію.

По вопросу о вліяніи производимаго сокращенія на условное досрочное освобожденіе, также признанное у насъ весьма недавно (законъ 22 іюня 1909 г.), Высочайшій указъ содержитъ специальное указаніе, что „даруемыя милости не устраняютъ примѣненія въ подлежащихъ случаяхъ условнаго досрочнаго освобожденія.

Признаніе допустимости условнаго досрочнаго освобожденія не рѣшаетъ, однако, ряда могущихъ возникнуть въ этой области

спорныхъ вопросовъ. Согласно закону о досрочномъ условномъ освобожденіи, оно не можетъ имѣть мѣсто, если виновный пробылъ въ заключеніи менѣе шести мѣсяцевъ. Это правило сохраняетъ свою силу и для тѣхъ осужденныхъ, которымъ наказаніе болѣе продолжительное при сокращеніи свелось къ заключенію менѣе шести мѣсяцевъ. Все же эти лица воспользуются нѣкоторой льготой, такъ какъ условное освобожденіе сокращаетъ наказаніе на ¼, а указъ 21 февраля на ⅓. Но далѣе возникаетъ вопросъ болѣе сложный. Долженъ ли періодъ сокращаемаго наказанія быть приравненъ къ отбытію его, или же онъ долженъ вообще исключаться изъ разсчета? Поясню примѣромъ послѣдствія этого различія. Какъ извѣстно, ст. 1 закона объ условномъ освобожденіи требуетъ „отбытія не менѣе трехъ четвертей опредѣленнаго судебнымъ приговоромъ срока наказанія". А. приговоренъ къ заключенію на 1½ года. Онъ пробылъ въ тюрьмѣ шесть мѣсяцевъ. Въ силу Высочайшаго указа наказаніе ему сокращено на ⅓ т. е., до 1 года. Когда наступаетъ моментъ допустимости условнаго освобожденія? Если мы станемъ на ту точку зрѣнія, что сокращаемое указомъ наказаніе почитается отбытымъ, то моментъ освобожденія наступитъ черезъ 1½ мѣсяца, ибо ¾ наказанія протекутъ черезъ 13½ мѣсяцевъ. Если же мы будемъ считать, что сокращаемое наказаніе не должно быть вовсе принимаемо въ разсчетъ, а ¾ наказанія должны исчисляться въ зависимости отъ дѣйствительно отбытаго наказанія, то моментъ допустимости условнаго освобожденія наступитъ черезъ 3 мѣсяца. Наконецъ, возможна еще третья точка зрѣнія, основывающаяся на буквальномъ выраженіи закона „отбытіе ¾ опредѣленнаго судебнымъ приговоромъ срока наказанія"; въ силу ея срокъ условнаго освобожденія вообще не наступитъ, ибо въ силу указа всѣ заключенные будутъ окончательно освобождаться до истеченія ¾ опредѣленнаго судебнымъ приговоромъ срока наказанія. На нашъ взглядъ наиболѣе соотвѣтствующей является вторая точка зрѣнія, по которой сокращаемое наказаніе вообще не принимается въ разсчетъ. Ее, повидимому, имѣлъ въ виду и указъ 21 февраля, ибо если бы онъ стоялъ на третьей точкѣ зрѣнія, оговорка ст. 14 лишена была бы реальнаго смысла. Условное освобожденіе есть мѣра, вызываемая интересами тюремнаго режима и потребностями исправленія заключенныхъ. Для ея

примѣненія необходима извѣстная фактическая продолжительность наказанія, и это подчеркивается въ ст. 1 закона объ условномъ досрочномъ освобожденіи указаніемъ, что лишеніе свободы должно продолжаться не менѣе шести мѣсяцевъ. Сокращеніе наказанія должно стоять въ зависимости отъ дѣйствительно отбытаго періода. Съ такой точки зрѣнія приходится такъ истолковать законъ, что выраженіе „срокъ наказанія, опредѣленный въ судебномъ приговорѣ“ должно будетъ охватывать и случай измѣненія его по Высочайшему указу. Мы должны будемъ видѣть въ уменьшеніи сроковъ наказанія по милостивому указу одинъ изъ видовъ замѣны наказанія, и опредѣлять срокъ допустимости условнаго освобожденія по отношенію ко всему этому замѣненному наказанію, т. е. не принимать въ разсчетъ сокращаемаго времени. Если бы мы стали на первую точку зрѣнія—признанія сокращаемаго наказанія отбытымъ,—то на практикѣ мыслимъ былъ бы рядъ противорѣчій. Тѣ подсудимые, которые будутъ приговорены судомъ къ соотвѣтственнымъ сокращеніемъ наказанія по указу 21 февраля, подвергались бы условному освобожденію въ зависимости отъ протеченія ¾ сокращеннаго наказанія, а тѣ, которые находились бы въ моментъ изданія Высочайшаго указа въ заключеніи—въ зависимости отъ протеченія ¾ полнаго наказанія, за вычетомъ всего сокращаемаго по указу промежутка. Неравенство положенія лицъ, виновность которыхъ однородна, служитъ серьезнымъ доводомъ противъ допустимости такого толкованія.

Въ отношеніи нѣкоторыхъ спеціальныхъ категорій виновныхъ указъ 21 февр. повторяетъ постановленія прежнихъ манифестовъ. Такъ, для должностныхъ лицъ въ обычной формѣ предусматривается погашеніе болѣе легкихъ взысканій; исключеніе со службы замѣняется отрѣшеніемъ отъ должности; понесеніе отдѣльныхъ взысканій и наказаній не признается препятствіемъ къ дальнѣйшей службѣ. Лицамъ, самовольно отлучившимся изъ отечества или самовольно вступившимъ на службу иностраннаго правительства (ст. 325, 326), общее наказаніе замѣняется двухлѣтнимъ полицейскимъ надзоромъ, въ случаѣ возвращенія ихъ въ Россію. Уклонившимся отъ воинской повинности даруется прощеніе въ случаѣ явки въ теченіе одного года. Наконецъ, слагаются денежные штрафы, назначенные противъ лицъ, виновныхъ въ рядѣ фискальныхъ нарушеній.

Особая милость оказывается ссыльно-поселенцамъ, находящимся нынѣ на Сахалинѣ. Большинство ихъ является бывшими каторжанами, отбывшими срокъ каторги, которая, какъ извѣстно, прекратила свое существованіе въ 1905 г. Освобожденіемъ ихъ отъ послѣдствій судимости съ возстановленіемъ въ утраченныхъ по суду правахъ стираются послѣдніе остатки существованія у насъ на Сахалинѣ штрафной колоніи.

Въ отношеніи административно-наказанныхъ предписывается освобожденіе отъ денежныхъ взысканій и ареста, назначенныхъ на основаніи положенія о мѣрахъ къ охраненію государственнаго порядка. Гласный надзоръ полиціи или высылка, назначенныя изъ подозрѣнія въ политической неблагонадежности, отмѣняются, если они были назначены на срокъ не свыше одного года; въ противномъ случаѣ срокъ надзора или высылки на одинъ годъ. Къ лицамъ, находящимся въ административной ссылкѣ въ Сибири или въ отдаленныхъ мѣстахъ Европейской Россіи, это сокращеніе примѣняется лишь по удостовѣренію въ добромъ поведеніи высланнаго. И въ этомъ отношеніи указъ 21-го февраля повторяетъ только постановленія прежнихъ милостивыхъ манифестовъ и отличается отъ указа 21 октября 1905 г., полностью погашавшаго всѣ административныя взысканія.

Наконецъ, воспроизведеніе старыхъ постановленій мы находимъ по вопросамъ о вліяніи отказа отъ милостей, даруемыхъ указомъ, о порядкѣ истолкованія объема ихъ, о делегаціи извѣстнаго усмотрѣнія мѣстнымъ властямъ и, наконецъ, относительно ограниченій, сдѣланныхъ въ огражденіе интересовъ частныхъ лицъ.

3.

Къ вопросу объ отвѣтственномъ редакторѣ. [1]

Недавно закончившійся съѣздъ русской группы союза криминалистовъ выдвинулъ на обсужденіе одинъ изъ острыхъ вопросовъ права печати — вопросъ объ отвѣтственномъ редакторѣ. На самомъ съѣздѣ, къ сожалѣнію, не удалось придти къ какимъ-либо опредѣленнымъ выводамъ. Это объясняется не только разногласіемъ между докладчиками, но и тѣмъ, что на съѣздѣ не было возможности развернуть вопросъ во всей его широтѣ. Рѣчи ораторовъ были ограничены четвертью часа и среди присутствующихъ чувствовалась нѣкоторая усталость. Между тѣмъ, несомнѣнно, желательно, чтобы поставленный на обсужденіе вопросъ не заглохъ, а привелъ къ какимъ-либо болѣе опредѣленнымъ выводамъ. Въ настоящей статьѣ мнѣ хотѣлось бы высказать нѣсколько соображеній, которыя слѣдовало бы принять во вниманіе при рѣшеніи этого вопроса. Имѣя въ виду уже напечатанные доклады [2]), я позволю себѣ не останавливаться на изложеніи позитивнаго права и вести свои разсужденія скорѣе de lege ferenda.

Вопросы: „нужно ли лицо, именуемое „отвѣтственнымъ редакторомъ“ и если нужно, то до какой степени отвѣтственность его покрываетъ собою отвѣтственность другихъ участниковъ изданія?“, на мой взглядъ, могутъ быть рѣшены только при принятіи во вниманіе общихъ условій правового положенія печати. Подходить къ этому вопросу только со стороны общихъ принциповъ

---

[1]) Право, 1912 г. № 21.

[2]) См.. „Журналъ Уголовнаго Права и Процесса“, 1912 г, кн. 2.

уголовнаго права это значитъ игнорировать своеобразную природу преступленій печати и тѣ цѣли, которыя преслѣдуются государствомъ при установленіи отвѣтственности ея.

Преступленія печати характеризуются способомъ дѣйствія. То, что является дозволеннымъ или терпимымъ въ частной сферѣ (разговоръ о чьей-либо репутаціи, споръ о тѣхъ или иныхъ политическихъ или религіозныхъ убѣжденіяхъ, разглашеніе тѣхъ или иныхъ тайнъ и т. д.), часто, будучи выражено посредствомъ печати, образуетъ составъ особаго преступленія—диффамаціи, преступнаго возбужденія, пропаганды, разглашенія тайнъ и пр. Печать является тѣмъ способомъ, который придаетъ особую интенсивность идеѣ, выраженной въ словахъ, который обезпечиваетъ ей неопредѣленную возможность распространенія. Мнѣніе, представлявшееся незначительнымъ по своему соціальному вліянію, съ помощью печати пріобрѣтаетъ особую потенцію, дѣлающую его порою угрожающимъ тѣмъ или инымъ индивидуальнымъ или государственнымъ благамъ. Въ этомъ отношеніи конструкція многихъ преступленій печати напоминаетъ конструкцію общеопасныхъ преступленій (поджога, взрыва, поврежденія путей сообщенія и пр.): здѣсь опредѣленная сила грозитъ для благъ вредомъ, размѣръ котораго зависитъ отъ обстоятельствъ, лежащихъ внѣ воли дѣятеля. Какъ отравленіе источника можетъ угрожать физическою болѣзнью неопредѣленному количеству лицъ, такъ и отравленіе источниковъ общественной мысли можетъ угрожать духовному здоровью общества. Но въ отличіе отъ другихъ видовъ общеопасныхъ деликтовъ, опасность характеризующая деликты печати, является болѣе отдаленной и трудно уловимой. Степень ея опредѣляется культурнымъ состояніемъ народа и прочностью его уваженія къ праву. Матеріальное уголовное право намѣчаетъ для каждой эпохи границы такой отвѣтственности, и здѣсь не мѣсто останавливаться на этомъ вопросѣ. Мысль, которую я въ качествѣ вывода хочу подчеркнуть, состоитъ въ томъ, что основаніемъ для наказуемости здѣсь является не самая мысль, не само высказанное мнѣніе или сообщеніе, а возможное ихъ вліяніе на общество, вслѣдствіе чего кара назначается не за исповѣдываніе или изложеніе тѣхъ или иныхъ мыслей, а за обращеніе къ печати, какъ способу ихъ распространенія.

Еще не далека та эпоха, когда пользованіе печатнымъ сло-

вомъ было доступно только небольшой группѣ привилегированныхъ лицъ. Каждый авторъ долженъ былъ получить патентъ на печатаніе своей книги, а каждый издатель—разрѣшеніе на изданіе своего періодическаго органа. Развитіе гражданственности, однако, сдѣлало обращеніе къ печати доступнымъ для каждаго гражданина, безъ предварительнаго контроля со стороны власти. Параллельно съ этимъ развилась и система личной отвѣтственности за злоупотребленія печатнымъ словомъ. Принципъ этой личной отвѣтственности состоитъ въ томъ, что лицо, сдавшее въ печать то или иное произведеніе, отвѣчаетъ за возможное его вліяніе на общество, поскольку оно сознаетъ и предвидитъ его. При этомъ безразлично, является ли оно авторомъ, или нѣтъ. Важно не составленіе произведенія, а распространеніе его въ обществѣ. Авторъ книги является только prima facie виновникомъ, но эта вина можетъ быть переложена на издателя или типографщика, по скольку активная роль принадлежала имъ. Книгопродавецъ не можетъ быть отвѣтственнымъ за преступленія печати, такъ какъ онъ пріобрѣтаетъ лишь опредѣленное количество экземпляровъ для сбыта, а не самъ пускаетъ произведеніе въ печать.

Отвѣтственными лицами за произведенія неперіодической печати могутъ быть: авторъ, издатель или типографщикъ. Но отвѣчаетъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ только кто-либо о д и нъ изъ нихъ. Общія начала соучастія здѣсь непримѣнимы по слѣдующимъ соображеніямъ. Постановленія о соучастіи въ уголовныхъ кодексахъ разсчитаны на то, чтобы затруднить установленіе солидарной дѣятельности, сотрудничества между преступными классами и поставить больше препятствій на пути выполненія сложныхъ преступленій. Въ области печати проведеніе тѣхъ же точекъ зрѣнія привело бы къ затрудненію пользоваться печатнымъ словомъ вообще, что сильно ослабило бы ростъ этой культурной соціальной силы. Мало того, установленіе роли каждаго изъ участниковъ (автора, издателя) встрѣтило бы непреодолимыя препятствія, такъ какъ субъективные моменты виновности почти неуловимы для постороннихъ. Единственный путь установленія ихъ это—созданіе презумпціи виновности, съ возложеніемъ обязанности опроверженія ея на заинтересованное лицо. Презумптивная же виновность, въ силу принципа экономіи кары, всегда приписывается одному, а не многимъ. Итакъ, власть, желая провести начало личной от-

вѣтственности лица, злоупотребившаго печатнымъ словомъ, должна удовольствоваться установленіемъ лишь одного презумируемаго виновника. Только при разрушеніи этой презумпціи могутъ быть привлекаемы другія лица.

Эти соображенія съ еще большей рѣзкостью выступятъ тогда, когда мы отъ неперіодической печати перейдемъ къ отвѣтственности за произведенія печати періодической. Почти всѣ законодательства проводятъ различіе между лицами, отвѣтственными въ первомъ и во второмъ случаѣ. Различіе это вытекаетъ изъ самаго характера періодической печати.

На опредѣленіе понятія „періодическаго изданія“ въ литературѣ почти не обращено вниманія, между тѣмъ изъ него можно извлечь кое что поучительное для объясненія особенностей въ характерѣ отвѣтственности. Насколько мнѣ извѣстно, только англійское право въ Newspaper Registration act, 1881 года даетъ опредѣленіе „газеты“. „Газета есть всякое произведеніе, содержащее свѣдѣнія о публичныхъ новостяхъ и событіяхъ или какія либо замѣчанія о нихъ, напечатанное для продажи и публикуемое въ Англіи и Ирландіи, періодически, черезъ промежутки времени не болѣе 26 дней между двумя номерами; а также всякое произведеніе, напечатанное съ цѣлью распространенія и выходящее еженедѣльно или чаще и содержащее только или преимущественно объявленія“. Англійское опредѣленіе, такимъ образомъ, на ряду съ формальными признаками, вводитъ и указаніе на содержаніе изданія. Къ первымъ относятся: 1) періодичность, 2) публикація въ Англіи и Ирландіи, 3) предназначеніе для продажи; ко вторымъ—сообщеніе свѣдѣній о новостяхъ и событіяхъ или публикація объявленій. Отсюда видно, что газета есть скорѣе органъ информаціи, а не произведеніе, отражающее духовную личность автора. Она доставляетъ объективныя свѣдѣнія и комментаріи къ нимъ, а не служитъ отраженіемъ мыслей какого либо спеціальнаго автора.

Въ нашихъ законахъ не опредѣлено, что слѣдуетъ разумѣть подъ „повременнымъ изданіемъ“, Но соотвѣтственный выводъ можно сдѣлать изъ отд. VII п. I правилъ о поврем. изд. 24 ноября 1905 г., гдѣ перечислены тѣ пункты, которые должны содержаться въ заявленіи о повременномъ изданіи. Только то изданіе, которое выполнило эти пункты, можетъ считаться повременнымъ.

Соединяя ихъ вмѣстѣ, мы получаемъ слѣдующее опредѣленіе: „Повременнымъ называется изданіе, выходящее въ опредѣленные сроки и подъ общимъ наименованіемъ, находящееся въ завѣдываніи одного или нѣсколькихъ отвѣтственныхъ редакторовъ, точно указанныхъ власти и принявшихъ на себя эти обязанности, издаваемое по извѣстной программѣ въ опредѣленномъ городѣ и предназначаемое для продажи путемъ подписки". Здѣсь мы на ряду съ формальными признаками, находимъ также и матеріальный — указаніе программы изданія. Но, кромѣ того, введенъ признакъ единаго и отвѣтственнаго руководства изданіемъ. Нашъ законъ смотритъ, такимъ образомъ, на повременное изданіе, какъ на изданіе, проникнутое внутреннимъ и внѣшнимъ единствомъ (программа и отвѣтственный редакторъ). Каждый участникъ его вкладывается въ это единое предпріятіе, теряя тѣмъ самымъ предъ лицомъ закона свою самостоятельную отвѣтственность. Объединяющій изданіе отвѣтственный редакторъ несетъ уже нѣчто болѣе, чѣмъ простую личную отвѣтственность, какъ то мы видѣли въ изданіяхъ неповременныхъ. Его отвѣтственность двойная: личная и quasi-должностная. Начнемъ съ послѣдней.

Отвѣтственный редакторъ долженъ быть признанъ лицомъ, несущимъ публичную функцію, подобно присяжному засѣдателю, депутату, неофиціальнымъ членамъ административныхъ совѣщаній и т. д. Не занимая должностнаго положенія, онъ выполняетъ публичныя обязанности и несетъ за нихъ отвѣтственность въ порядкѣ quasi-должностномъ. Это его положеніе опредѣляется двумя признаками. Во-первыхъ,—установленіемъ тѣхъ условій, которыя требуются отъ отвѣтственнаго редактора (подобно тому, какъ то требуется для каждаго лица, несущаго публичную функцію). По нашему праву такими условіями являются: 1) возрастъ въ 25 лѣтъ, 2) русское подданство, 3) гражданская правоспособность и 4) право участія въ выборахъ въ государственную думу. Данное лицо утверждается административною властью. Во-вторыхъ, данное лицо надѣляется опредѣленными функціями. Въ законѣ онѣ опредѣляются какъ „завѣдываніе изданіемъ". Исполненіе этихъ обязанностей скрѣпляется подписью редактора на каждомъ номерѣ изданія. Такимъ образомъ, отвѣтственному редактору, поручена контролируемая администраціей распорядительная власть въ изданіи. Характернымъ въ его положеніи является то, что отвѣтственный

редакторъ намѣчается не самой властью или какимъ либо публичнымъ органомъ, а группою частныхъ лицъ, пожелавшихъ коллективно издавать повременное изданіе. Онъ — публично отвѣтственный органъ анонимнаго товарищества. Онъ отвѣтствененъ такъ же, какъ члены правленія акціонерной компаніи. Въ силу этой особой отвѣтственности редакторъ отвѣчаетъ не только за содѣяніе, но и за упущеніе. Отвѣтственность за неосмотрительность (ст. 1044 улож. о нак. и ст. 307 уг. ул.) здѣсь должна быть понимаема не какъ неосторожная вина, а какъ упущеніе, неисполненіе своихъ редакторскихъ обязанностей. Никто другой, вмѣсто него, не можетъ быть сдѣланъ отвѣтственнымъ за то лицомъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ редакторъ отвѣтствуетъ за нарушеніе такъ наз. полицейскихъ проступковъ печати, ибо въ каждомъ случаѣ является нарушенной та или иная спеціально возложенная на него обязанность.

На ряду съ такою quasi-должностной отвѣтственностью на редакторѣ лежитъ еще и личная отвѣтственность. Если первая вытекаетъ изъ того, что онъ отвѣтственный редакторъ, то вторая — изъ того, что онъ отвѣтственный редакторъ. Здѣсь подчеркивается уже моментъ не должностнаго его положенія, а фактической роли въ изданіи. Каждый періодическій органъ есть по нашему праву изданіе, имѣющее опредѣленную программу. Редакторъ является лицомъ, устанавливающимъ соотвѣтствіе печатаемаго матеріала программѣ и дающимъ направленіе органу. Онъ „составляетъ номеръ“, какъ авторъ, составляющій свою книгу изъ накопленныхъ выписокъ и цитатъ, пользуясь ими постольку, по скольку они подходятъ для его основныхъ положеній. Поэтому редакторъ можетъ быть разсматриваемъ какъ лицо prima facie отвѣтственное за злоупотребленіе печатнымъ словомъ. Говоря объ отвѣтственности при неповременныхъ изданіяхъ, я уже указывалъ, что моментъ составленія произведенія является не существеннымъ, важно то, въ чьихъ рукахъ было направленіе къ печати этого произведенія. Это — функція распорядителя, а не автора. И поскольку будетъ доказано, что редакторъ, освѣдомившись о содержаніи статьи, пустилъ ее въ печать, учитывая все ея вліяніе и сознательно допуская его, постольку онъ является виновникомъ, отвѣчающимъ за личную вину. Мало того, онъ явится единственнымъ виновникомъ, ибо начала соучастія еще болѣе не должны

быть распространяемы на печать періодическую [1]). Здѣсь мы имѣемъ такое сложное сцѣпленіе труда ряда лицъ, что выясненіе степени виновности каждаго привело бы къ крайнимъ затрудненіямъ и нарушило бы возможность коллективной работы въ печати. Оно привело бы къ развитію шпіонажа, обысковъ, тайныхъ подслушиваній и пр.

Изъ сказаннаго, однако, не слѣдуетъ, что авторъ статьи никогда не является отвѣтственнымъ. Если будетъ доказано, что онъ сдалъ статью въ печать помимо редактора, что онъ безъ вѣдома редактора измѣнилъ статью въ корректурѣ такъ, что она получила преступный смыслъ, или если онъ заранѣе принялъ отвѣтственность за статью на себя — въ этихъ случаяхъ личная

---

[1]) Въ литературѣ, съ легкой руки объяснительной записки къ угол. улож. (т. III, стр. 442), указывается, что въ Англіи отвѣтственность по дѣламъ печати происходитъ по общимъ началамъ соучастія и падаетъ, какъ на автора, такъ и на издателя, типографщика и даже книгопродавца. Это положеніе высказывается, однако, со слишкомъ большой категоричностью. Доктрина объ отвѣтственности книгопродавца и типографщика была поддержана судьей лордомъ Мансфильдомъ въ дѣлѣ R. v. Almon въ 1770 г., въ періодъ наиболѣе ожесточенныхъ преслѣдованій печати и затѣмъ повторена только въ двухъ дѣлахъ R. v. Carlile (1819) и R. v. Burdett (1820). Съ 1820 г. случаевъ привлеченія къ суду этихъ лицъ не было. Доктрина эта выводилась изъ положенія, что libel есть преступленіе по common law, и потому всѣ начала послѣдняго о соучастіи къ нему приложимы. Однако, какъ это часто случается въ Англіи, это нежелательное правовое положеніе, благодаря ряду ограниченій, было превращено въ фикцію. Такъ, прежде всего было установлено, что о фактѣ публикаціи преступнаго ляйбеля рѣшаютъ присяжные (о публикаціи гражданскаго ляйбеля рѣшаютъ коронные судьи). Присяжные должны отвѣтить, считаютъ ли они данное лицо виновнымъ въ размноженіи ляйбеля путемъ печати, или нѣтъ, и, такимъ образомъ, они всегда могутъ поставить предѣлъ для преслѣдованія, признавъ дѣятельность того или иного лица не публикаціей, а лишь написаніемъ, сбытомъ, техническимъ содѣйствіемъ и т. д. Затѣмъ для произведеній періодической печати, по law of libel amendement act, 1888, установлено, что для привлеченія къ отвѣтственности за уголовный ляйбель издателя, редактора или собственника газеты или иного лица, отвѣтственнаго за его опубликованіе, требуется предварительное разрѣшеніе судьи высшаго суда, рѣшающаго въ распорядительномъ засѣданіи безапелляціонно, по выслушаніи жалобы и объясненій лица, противъ котораго принесена жалоба. Этотъ судья долженъ выяснить: 1) имѣются ли въ произведеніи признаки преступнаго ляйбеля и 2) дѣйствительно ли данное лицо принимало активное участіе въ его опубликованіи. Такимъ образомъ эти лица могутъ быть привлечены лишь при доказанности ихъ личной виновности. Свободна отъ такого предварительнаго контроля судьи отвѣтственность только одного автора. Указанныя выше двѣ сдержки сводятъ практически отвѣтственность за преступленія печати къ отвѣтственности одного лица, которымъ въ произведеніяхъ неперіодическихъ обыкновенно является авторъ, а періодическихъ — редакторъ. См. Fraser. Law of libel and slander, 1901, p. 199—202 и Odgers. On libel and slander, 1905, p. 663 сл.

вина съ редактора переходитъ на автора. Если же будетъ доказано, что редакторъ не ознакомился со статьей и не зналъ о ея содержаніи или, зная, не предвидѣлъ ея вліянія или не желалъ его, тогда отвѣтственность все же не переходитъ на автора, а редакторъ отвѣчаетъ лишь за quasi-должностную неосмотрительность.

До сихъ поръ мы оперировали не съ фиктивною, а съ дѣйствительною виною отвѣтственнаго редактора. Но въ извѣстныя эпохи, когда нѣтъ достаточныхъ гарантій для печати отъ пристрастныхъ преслѣдованій, развивается институтъ подставныхъ или соломенныхъ редакторовъ, существованіе которыхъ приводятъ какъ аргументъ противъ идеи отвѣтственнаго редактора вообще. Подставной редакторъ имѣется тамъ, гдѣ функціи редакторской должности переходятъ фактически къ другому лицу, а отвѣтственнымъ за нихъ является номинальный, отвѣтственный редакторъ. Зло это, однако, только отчасти объясняется приведенной конструкціей. Въ извѣстной степени оно неустранимо ни при какой конструкціи. Повсюду, въ виду слабости доказательствъ, приходится прибѣгать къ установленію презумптивной виновности. А при наличности этой послѣдней никакъ нельзя помѣшать одному лицу, за плату или безвозмездно, принимать на себя виновность за другого. Пусть мы постановимъ, чтобы отвѣчалъ фактическій редакторъ, но что помѣшаетъ прежнему „отвѣтственному редактору“ перемѣнить свое имя на имя „фактическаго редактора“, не обладая въ то же время его функціями? За содержаніе изданія отвѣтственный редакторъ отвѣчаетъ только тогда, когда онъ не опровергаетъ презумпціи, созданной закономъ, о его виновности. Иногда онъ отказывается отъ опроверженія этой презумпціи, не желая выдать автора. Кто же можетъ воспрепятствовать этому? По нашему мнѣнію, законъ долженъ мириться съ этой „повинной“. Но могутъ указать, что правосудіе не можетъ мириться съ безнаказанностью дѣйствительныхъ виновниковъ и принимать жертву, хотя бы и добровольную, отъ отвѣтственнаго редактора.

Мы здѣсь подходимъ вплотную къ вопросу, который считаемъ кардинальнымъ для всего нашего построенія. Мы считаемъ, что существованіе отвѣтственнаго редактора столь же необходимо для внутренней свободы періодической прессы, какъ существованіе отвѣтственнаго министра для конституціоннаго государства. Тамъ, гдѣ

признается внутренняя автономія, тамъ законъ долженъ разрѣшать отдѣльнымъ лицамъ принимать на себя отвѣтственность, независимо отъ того, сами они или другія лица, за дѣйствія которыхъ они пожелали нести отвѣтственность, учинили виновныя дѣйствія. Я позволю себѣ развить это положеніе, кратко высказанное мною на съѣздѣ русской группы.

Двѣ силы руководятъ общественнымъ развитіемъ: сила власти и сила общественнаго мнѣнія. Для того, чтобы развитіе шло правильно, обѣ эти силы должны быть свободны и автономны и находиться другъ съ другомъ въ взаимодѣйствіи, сдерживая одна другую. Каждая изъ этихъ дѣйствуетъ въ рамкахъ, указанныхъ закономъ. Нарушеніе этихъ рамокъ со стороны власти выражается въ злоупотребленіи властью, со стороны общественнаго мнѣнія — въ злоупотребленіи свободой слова или печати. Долгое время злоупотребленія со стороны власти не встрѣчали сдержки въ силѣ общественнаго мнѣнія; средствомъ противъ того былъ только іерархическій надзоръ въ видѣ высшихъ органовъ власти; но, наконецъ, конституціонный строй выработалъ такую сдержку въ видѣ отвѣтственнаго министра, дающаго отвѣтъ за злоупотребленія властью передъ народнымъ представительствомъ, этимъ наиболѣе чуткимъ органомъ общественнаго мнѣнія. Министръ принимаетъ на себя отвѣтственность за закономѣрность въ предѣлахъ своего вѣдомства. Если кто-либо изъ чиновниковъ совершитъ злоупотребленіе властью, парламентъ обращается не къ нему, а къ отвѣтственному министру. Ему нѣтъ дѣла до дѣйствительной виновности министра; быть можетъ, этотъ министръ своею фигурой только прикрываетъ другихъ дѣйствительныхъ руководителей политики,—отвѣтственность лежитъ на немъ, и только на немъ. Провинившійся отвѣтственный министръ уходитъ въ отставку. Но это есть только мѣра предосторожности. За этой, такъ называемой, политической отвѣтственностью министровъ стоитъ другая — уголовная, которая вписана въ тексты конституцій, но на практикѣ, благодаря парламентаризму, перестала уже быть нужной. Но еще не такъ давно, напримѣръ, въ Англіи министры подвергались въ порядкѣ уголовной отвѣтственности суровымъ карамъ, которыя они часто должны были нести за чужіе грѣхи, ибо они были отвѣтственными представителями власти, имъ фактически, можетъ быть, и не принадлежавшей. Никто нынѣ не станетъ отрицать полити-

ческой необходимости существованія отвѣтственнаго министра. Онъ нуженъ для того, чтобы оберегать внутреннюю свободу управленія и вмѣстѣ съ тѣмъ гарантировать соотвѣтствіе дѣятельности власти съ законностью. Если бы парламентъ вмѣшивался во всѣ части подчиненнаго управленія и непосредственно сталъ контролировать дѣятельность каждаго чиновника, то все управленіе пришло бы въ разстройство и дѣятельность администраціи была бы сильно стѣснена.

Совершенно то же мы видимъ и въ томъ случаѣ, если мы переставимъ субъектовъ отвѣтственности. Отвѣтственность періодической печати есть главнѣйшая форма сдержки общественнаго мнѣнія въ рамкахъ закона, почти единственный способъ борьбы съ злоупотребленіемъ свободой слова. Государственная власть здѣсь накладываетъ сдержку уголовнаго закона и тѣмъ самымъ обезпечиваетъ правильное развитіе общественнаго мнѣнія. Но по отношенію къ кому направляется эта угроза? Конституціонный принципъ даетъ намъ отвѣтъ на это. Авторитетная и сильная печать столь же необходима государству, какъ и энергичная и сильная власть. Печать можетъ быть авторитетной и сильной только тогда, когда она организована и внутренне автономна. Наиболѣе характерной формой организованной печати являются періодическія изданія, эти органы, связанные съ различными группами населенія, партіями, общественными центрами, объединяющіе собою сотни извѣстныхъ и безызвѣстныхъ работниковъ, отдающихъ свой трудъ на проведеніе въ жизнь того, что называется „направленіемъ“ даннаго органа. Періодическое изданіе это — сложный организмъ, который только тогда живетъ, когда онъ обладаетъ внутренней свободой и автономностью. Мы уже видѣли, что идея внутренней автономіи администраціи породила отвѣтственнаго министра. Теперь мы можемъ сказать, что идея внутренней автономіи газеты или журнала порождаетъ отвѣтственнаго редактора. Государственная власть можетъ сдѣлать отвѣтственнымъ каждаго автора статьи, каждаго хроникера, весь штатъ изданія, вплоть до послѣдняго наборщика. Она можетъ штрафовать за сокрытіе анонимовъ, производить систематическіе обыски и выемки, угрожать наказаніемъ за лжесвидѣтельство сотрудникамъ, укрывающимъ дѣйствительныхъ авторовъ или редакторовъ, и результатомъ этого будетъ вмѣсто организованной печати появленіе печати партизанской — анонимныхъ

памфлетовъ, подпольныхъ листковъ, контрабандныхъ изданій и пр. Она заглушитъ вмѣстѣ съ тѣмъ тотъ голосъ организованнаго общественнаго мнѣнія, громко услышать который представляетъ для него порою великую цѣнность. Или же государственная власть можетъ предоставить внутреннюю свободу періодическому органу и признавать отвѣтственнымъ только того, кто приметъ на себя отвѣтственность за это коллективное предпріятіе, не доискиваясь, дѣйствительно ли онъ отвѣчаетъ за свои грѣхи, или за грѣхи другихъ фактическихъ распорядителей. Она можетъ предъявлять опредѣленныя требованія къ этому отвѣтственному лицу, а это послѣднее въ цѣляхъ самосохраненія само заботится уже о томъ, чтобы быть дѣйствительнымъ распорядителемъ.

Въ существованіи отвѣтственнаго редактора мы должны такимъ образомъ признать наличность политическаго элемента. Онъ стоитъ на стражѣ внутренней автономіи печати въ ея отношеніи къ власти. Изъ этого положенія его вытекаютъ нѣкоторыя дальнѣйшія особенности его отвѣтственности, которыя слѣдуетъ также отмѣтить.

Такъ какъ существованіе отвѣтственнаго редактора опредѣляется политическими основаніями, отвѣтственность его не распространяется на тѣ деликты противъ частныхъ лицъ, которые учинены сотрудниками изданія чрезъ посредство послѣдняго, но безъ вѣдома редактора. Если кто либо изъ сотрудниковъ печатаетъ клевету, пускаетъ статью шантажнаго характера, расточаетъ вымогательныя угрозы и т. д., то редакторъ отвѣтственъ лишь постольку, поскольку будетъ доказано, что онъ зналъ о таковомъ характерѣ статьи или замѣтки и являлся такимъ образомъ соучастникомъ. Въ противномъ случаѣ отвѣтствуетъ авторъ. Неуказаніе автора должно служить презумпціей прикосновенности редактора къ учиненному преступленію (укрывательство).

Далѣе характеръ политической отвѣтственности редактора за преступленія печати, съ развитіемъ терпимости къ печатному слову, долженъ измѣниться. Лицо, виновное въ преступленіи печати, не можетъ быть разсматриваемо какъ тяжкій преступникъ, подлежащій каторгѣ или исправительному дому. Результатомъ преступленій печати, какъ я уже указывалъ, является опасность неопредѣленнаго рода. Здѣсь не можетъ имѣться того злобнаго

чувства возмездія, которое присоединяется къ наказанію за преступленія, непосредственно нарушающія индивидуальныя или общественныя блага. Наказаніе здѣсь необходимо лишь какъ предупредительная мѣра. Съ такой точки зрѣнія наказанія могутъ состоять въ наложеніи штрафа, въ лишеніи права быть редакторомъ, въ custodia honesta. Если въ одномъ и томъ же органѣ печати, послѣдовательно, въ теченіе извѣстнаго срока три редактора были устранены по суду, то такой органъ можетъ быть пріостановленъ и даже прекращенъ. Словомъ, всѣ мѣры должны, въ конечномъ итогѣ, преслѣдовать цѣль усиленія внутренняго контроля въ періодическомъ изданіи, а не причиненія личнаго страданія отвѣтственному редактору.

Противъ нашей конструкціи могутъ возразить указаніемъ на то, что Англія, осуществившая у себя свободу печатнаго слова, тѣмъ не менѣе удерживаетъ отвѣтственность автора, помѣстившаго статью въ періодическомъ изданіи, и чуждается понятія отвѣтственнаго редактора. Эта черта англійскаго права объясняется тѣмъ, что всѣ дѣла печати искони вѣдаются здѣсь судомъ присяжныхъ. Этотъ судъ чуждается установленія презумптивной виновности, хотя бы она была и нужна въ политическихъ интересахъ. Одно время презумптивная виновность была введена въ англійское право печати, но затѣмъ когда прошла эпоха преслѣдованій печати, она, какъ ненужный придатокъ, была оставлена [1]). Совѣсть присяжныхъ была признана лучшей гарантіей свободы печати, а для нея не нужно ставить тѣхъ политическихъ преградъ, которыя неизбѣжны тамъ, гдѣ режимъ печати еще проникнутъ административнымъ вліяніемъ.

На этихъ выводахъ я считаю возможнымъ остановиться. Излишне критиковать съ этихъ точекъ зрѣнія наше дѣйствующее право. Оно нуждается въ столь коренномъ пересмотрѣ, что частичныя замѣчанія могли бы только исказить перспективу. Одно только слѣдуетъ помнить: — для современнаго положенія печати существованіе отвѣтственнаго редактора есть политическая необходимость, гарантирующая внутреннюю свободу печати.

---

[1]) Въ XVIII вѣкѣ была для этой цѣли использована доктрина, объ отвѣтственности хозяина за дѣйствія служащаго (employer's liability for servants).

4.

Проектъ объ отвѣтственности должностныхъ лицъ за преступленія по службѣ. [1])

I.

Государственная Дума приступила, наконецъ, ко второму чтенію проекта о порядкѣ отвѣтственности за преступленія должностныя. Проектъ этотъ уже въ теченіе пяти лѣтъ ждетъ своей законодательной очереди. Впервые вопросъ о реформѣ нашего уголовнаго процесса въ этой области былъ поставленъ на очередь Высочайшимъ указомъ Сенату отъ 12 декабря 1904 г. о предначертаніяхъ къ усовершенствованію государственнаго порядка, которымъ предписывалось „принять дѣйствительныя мѣры къ охраненію полной силы закона, дабы ненарушимое и одинаковое для всѣхъ исполненіе его почиталось первѣйшею обязанностью всѣхъ подчиненныхъ властей и мѣстъ, неисполненіе же ея неизбѣжно влекло законную за всякое произвольное дѣйствіе отвѣтственность, и въ сихъ видахъ облегчить потерпѣвшимъ отъ такихъ дѣйствій лицамъ способы достиженія правосудія“. Въ согласіи съ этимъ комитетъ министровъ озаботился составленіемъ проектовъ о порядкѣ уголовной и гражданской отвѣтственности должностныхъ лицъ.

Первый изъ этихъ проектовъ, нынѣ разсматриваемый гос. думой, былъ впервые внесенъ лишь въ гос. думу второго созыва,

---

[1]) Право, 1911 г. № 46, 47.

но здѣсь онъ не успѣлъ выйти изъ стадіи обсужденія въ комиссіи. Послѣ созыва третьей гос. думы правительство не спѣшило съ внесеніемъ этого проекта, и онъ былъ представленъ лишь спустя почти два года—14 марта 1909 г. въ нѣсколько измѣненной редакціи. 19 марта того же года гос. дума постановила передать его въ комиссію по судебнымъ реформамъ. Въ этой комиссіи проектъ пролежалъ ровно д в а года. Комиссія обсуждала его всего въ трехъ засѣданіяхъ, причемъ между первымъ и вторымъ засѣданіемъ комиссіи протекло почти п о л т о р а года. Окончательно онъ былъ принятъ въ комиссіи 11 ноября 1910 г. и розданъ членамъ 3 марта 1911 г. Медленность обсужденія его въ комиссіи является совершенно непонятной въ виду того, что чуть ли не единственной существенной поправкой, которую комиссія внесла въ правительственный законопроектъ, являлось возстановленіе компетенціи особыхъ присутствій окружного суда и судебной палаты для разрѣшенія пререканій между прокуратурой и начальствомъ обвиняемаго (что предусматривалось, къ тому же, въ проектѣ, внесенномъ во вторую гос. думу). Комиссіи въ ея докладѣ не пришлось даже подробно мотивировать ея порядокъ: она просто списала изъ перваго правительственнаго проекта соотвѣтственныя мѣста, къ сожалѣнію, даже не упомянувъ, откуда они заимствованы.

При столь медлительномъ темпѣ разсмотрѣнія этого весьма важнаго проекта можно питать большія сомнѣнія на счетъ того, удастся ли провести его чрезъ обѣ законодательныя палаты въ теченіе того краткаго промежутка, который остался до истеченія полномочій третьей гос. думы. Тѣмъ не менѣе мы полагаемъ, что критическое разсмотрѣніе его въ печати явится далеко не лишнимъ, такъ какъ вопросъ о реформѣ уголовной отвѣтственности должностныхъ лицъ будетъ возникать у насъ постоянно, пока не создадутся болѣе правильныя нормы права, регулирующія ее. Русская юридическая литература отнеслась къ этому проекту весьма равнодушно [1]), между тѣмъ, по нашему мнѣнію, и въ предѣлахъ настоящаго законопроекта возможны существен-

---

[1]) Въ качествѣ единственной статьи мы можемъ отмѣтить работу Е. К у л и ш е р а „Судебное преслѣдованіе должностныхъ лицъ“. „Русская Мысль“. 1907. кн. 3. Авторъ категорически осуждаетъ проектъ.

ныя поправки, отъ указаній на которыя не слѣдуетъ воздерживаться.

Проектъ министерства юстиціи самъ исходитъ изъ признанія полной непригодности существующей системы. При характеристикѣ ея указывается и легкость совершенія новыхъ преступленій, порожденная безнаказанностью, и разрушительное дѣйствіе въ области государственнаго управленія, и подрывъ довѣрія къ представителямъ власти, и колебаніе чувства законности у гражданъ, и, наконецъ, крайняя медленность, приводящая къ запоздалости приговоровъ, при которой дѣла доходятъ до суда столь выцвѣтшими, что суду нелегко отыскать въ нихъ жизненную правду. Онъ признаетъ теоретическія и практическія возраженія противъ системы такъ называемой административной гарантіи [1]). Впрочемъ, во второмъ проектѣ правительства, во многихъ отношеніяхъ смягчившемъ отрицательный тонъ по адресу существующаго положенія, мы уже встрѣчаемъ нѣчто въ родѣ попытки до извѣстной степени оправдать систему административной гарантіи. Въ то время какъ въ объясн. запискѣ къ проекту 1906 г. говорилось категорически: „При такихъ условіяхъ нельзя не придти къ заключенію о необходимости отмѣны административной гарантіи какъ по основаніямъ теоретическаго, такъ и практическаго свойства“ (стр. 8), въ объяснит. запискѣ къ проекту 1909 г. по адресу послѣдней говорится: „Институтъ такъ называемой административной гарантіи должностныхъ лицъ сводится мало по малу исключительно лишь къ обезпеченію правильнаго и неуклоннаго исполненія органами власти лежащихъ на нихъ въ силу закона обязанностей путемъ огражденія служащихъ отъ возможности возбужденія противъ нихъ частными лицами явно неосновательныхъ преслѣдованій по поводу вполнѣ правомѣрныхъ и вытекающихъ изъ принадлежащихъ симъ служащимъ полномочій дѣйствій“ (стр. 2). Беря подъ свою защиту, такимъ образомъ, административную гарантію, проектъ 1909 г., въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ возвращается назадъ, къ существующей системѣ зависимости возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ служащихъ отъ согласія ихъ начальства.

Взамѣнъ существующей системы, при которой должностныя

[1]) Объясн. зап., стр. 2–3.

лица стоятъ подъ защитой д в о й н о й административной гарантіи [1]), правительственный проектъ намѣчаетъ крайне сложную и пеструю систему отвѣтственности должностныхъ лицъ.

Существующій порядокъ административной гарантіи полностью проектируется сохранить для слѣдующихъ категорій должностныхъ лицъ: 1) для лицъ административнаго вѣдомства, занимающихъ должности первыхъ трехъ классовъ; эти лица будутъ предаваться суду Высоч. утвержденными постановленіями перваго департамента гос. совѣта [2]); 2) для лицъ, назначаемыхъ

[1]) Мы говоримъ о д в о й н о й административной гарантіи потому, что вмѣшательство административной власти фактически распространяется на двѣ стадіи процесса: возбужденіе уголовнаго преслѣдованія и преданіе суду. По ст. 1085 у. у. с. только начальство можетъ возбудить преслѣдованіе по должностнымъ преступленіямъ, прокурору же предоставляется только право сообщенія объ этихъ преступленіяхъ начальству на правахъ, одинаковыхъ съ другими присутственными мѣстами. И хотя практика сената допускаетъ въ этой области нѣкоторое расширеніе правъ прокурора, но она не находитъ себѣ опоры въ законѣ (см. объясн. зак., стр. 5—6). Съ другой стороны, согласно ст. 1088 того же устава, должностныя лица административныхъ вѣдомствъ предаются суду, смотря по тому кѣмъ они опредѣляются къ должностямъ, или постановленіями, утвержденными министрами или главноуправляющими, или постановленіями перваго департамента сената. Такимъ образомъ первая административная гарантія имѣется при возбужденіи преслѣдованія въ лицѣ непосредственнаго начальства; вторая—при преданіи суду, въ лицѣ министра или перваго департамента сената. П. II закона 8 марта 1906 г. объ обезпеченіи свободы и правильности выборовъ въ гос. думу ясно оттѣняетъ эту двойственность, постановляя, съ одной стороны, что „дѣла о предусмотрѣнныхъ настоящимъ указомъ преступныхъ дѣяніяхъ учиненныхъ служащими, в о з б у ж д а ю т с я в ъ о б щ е м ъ порядкѣ судопроизводства", а съ другой стороны: „с ь преданіемъ виновныхъ суду безъ участія ихъ начальства".

[2]) Этотъ порядокъ предусмотрѣнъ ст. 1109 у. у. с. (прод. 1906 г.) для предсѣдателя совѣта министровъ, министровъ, главноуправляющихъ отдѣльными частями, генералъ-губернаторовъ и прочихъ чиновъ первыхъ трехъ классовъ; къ нимъ приравниваются члены Гос. Совѣта и Гос. Думы за преступленія, учиненныя при исполненіи обязанностей ихъ званія (ст. 68 п. 4 учр. Гос. Совѣта). Проектъ министра юстиціи 1909 г. присоединяетъ къ этому еще сенаторовъ и россійскихъ пословъ и посланниковъ (ст. 1089 пр.). Съ формальной стороны проектъ здѣсь ссылается на то, что этотъ порядокъ установленъ въ недавнее время въ связи съ вопросами о переустройствѣ Гос. Совѣта и преобразованіи Верховнаго уголовнаго суда и потому не подлежитъ здѣсь измѣненію; по существу же онъ указываетъ на „крайнюю затруднительность отдѣлить для высшихъ сановниковъ, направляющихъ внутреннее управленіе страною, или для лицъ, непосредственно участвующихъ въ законодательной дѣятельности государства, отвѣтственность чисто уголовную отъ сливающеюся съ нею отвѣтственностью политической" (стр. 14 и 3 об. записки). Значеніе послѣдняго довода слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, что прямымъ результатомъ ограниченія уголовной отвѣтственности этихъ лицъ должно было бы явиться расширеніе ихъ политической отвѣтственности. Въ этихъ видахъ въ большинствѣ конституціонныхъ странъ нижней палатѣ предоставляется активная роль въ преданіи суду высшихъ должно-

Высочайшею властью на должности не выше четвертаго класса, для губернскихъ и уѣздныхъ предводителей дворянства и городскихъ головъ обѣихъ столицъ; они привлекаются къ отвѣтственности первымъ департаментомъ сената [1]); 3) для должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства, которыя предаются суду судебными палатами или соединеннымъ присутствіемъ перваго и кассаціоннымъ департаментомъ сената. Это послѣднее мотивируется необходимостью возможнаго огражденія самостоятельности и независимости судебной власти [2]). Во всѣхъ этихъ трехъ случаяхъ

стныхъ лицъ. У насъ, согласно (ст. 60 учр. Гос. Думы, послѣдней предоставляется только представлять о незаконом'рныхъ дѣйствіяхъ министровъ Государю. Министры и управляющіе отдѣльными частями отвѣтствуютъ только предъ Государемъ (ст. 123 осн. зак.). Сохраненіе особаго порядка уголовной отвѣтственности министровъ необходимо компенсировать расширеніемъ дѣйствительной отвѣтственности ихъ предъ законодательными учрежденіями. По существующему у насъ порядку предаетъ ихъ суду одно изъ присутствій при верхней палатѣ (первый департаментъ Гос. Совѣта)— система совершенно своеобразная при опредѣленіи роли палатъ въ представительномъ строѣ.

[1]) „Подчиненіе указанныхъ дѣлъ—пишетъ объясн. записка къ проекту (стр. 13)—правительствующему сенату не будетъ ни въ какой мѣрѣ стоять въ противорѣчіи съ проектируемой нынѣ отмѣной административной гарантіи должностныхъ лицъ, такъ какъ предварительное разрѣшеніе вопроса объ отвѣтственности должностного лица въ высшемъ государственномъ учрежденіи, въ которомъ сосредоточиваются „повсемѣстное наблюденіе за правосудіемъ", а также „общій высшій надзоръ за дѣйствіями разныхъ мѣстъ и управленій и происходящія отъ сего мѣры взысканія" не можетъ быть приравнено къ существующему нынѣ исключительному праву начальства обвиняемаго должностного лица на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія". Слѣдуетъ, однако, замѣтить, что современная организація перваго департамента сената врядъ ли удовлетворяетъ указанной выше цѣли и эти объясненія могли бы имѣть значеніе съ преобразованіемъ этого департамента въ высшій административный судъ, пользующійся достаточной степенью независимости отъ активной администраціи. Слѣдуетъ упомянуть здѣсь, что проектъ предполагаетъ отмѣнить правило, постановленное закономъ 26 мая 1897 г., по которому при преданіи суду губернаторовъ требуется испрошеніе Высочайшаго разрѣшенія чрезъ комитетъ министровъ (ст. 1088 прим. 6 у. у. с. прод. 1902 г.), возстановляя порядокъ судебныхъ уставовъ, по которому для обвиненія губернаторовъ достаточно одного опредѣленія перваго департамента сената, какъ вообще для всѣхъ лицъ четвертаго класса.

[2]) „Дѣйствующія нынѣ правила—пишетъ объясн. зап. (стр 20)—о порядкѣ возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ служащихъ судебнаго вѣдомства и преданія ихъ суду не обнаружили въ теченіе продолжительнаго ихъ примѣненія никакихъ существенныхъ неудобствъ, при чемъ судебная практика не даетъ также указаній и въ томъ отношеніи, чтобы порядокъ этотъ представлялъ какія-либо затрудненія и вызывалъ сколько-нибудь замѣтную медленность въ производствѣ помянутыхъ дѣлъ. Къ тому же нельзя не обратить вниманія на особую важность задачи, возлагаемой на судебную власть, призванную осуществлять правоохранительную дѣятельность госу-

какъ возбужденіе преслѣдованія, такъ и преданіе суду находится въ рукахъ однихъ и тѣхъ же органовъ, такъ что административная гарантія здѣсь пріобрѣтаетъ характеръ единой, а не двойной.

По отношенію къ уголовной отвѣтственности должностныхъ лицъ административныхъ вѣдомствъ, назначаемыхъ на должности не Высочайшею властью, а также служащихъ по выборамъ намѣчается особый порядокъ, который можетъ быть названъ порядкомъ пререканія или порядкомъ конфликта. Проектъ комиссіи гос. думы называетъ порядкомъ разномыслія. Постановленія правительственныхъ проектовъ 1906 и 1909 г. по этому же вопросу существенно различны и потому нуждаются въ обособленномъ разсмотрѣніи.

Въ объяснительной запискѣ къ проекту 1906 г. порядокъ этотъ характеризуется слѣдующимъ образомъ: „Примиреніе интересовъ общества и лицъ потерпѣвшихъ съ огражденіемъ самихъ служащихъ отъ неосновательнаго привлеченія ихъ къ суду могло бы быть достигнуто такою постановкою вопроса, по которой прокурорскому надзору того судебнаго мѣста, коему подсуденъ обвиняемый, было бы предоставлено право непосредственне возбуждать противъ служащихъ уголовное преслѣдованіе за преступныя дѣянія по службѣ, съ тѣмъ, однако: 1) чтобы предварительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія прокуроромъ были истребованы необходимыя разъясненія по поводу приписываемаго служащему преступнаго дѣянія отъ начальства, отъ котораго зависитъ опредѣленіе служащаго къ должности или утвержденіе въ оной, или же отъ установленія, которому по закону принадлежитъ право надзора за дѣятельностью служащаго по выборамъ, и 2) чтобы означенному начальству или установленію предоставлялось въ тѣхъ случаяхъ, когда оно несогласно съ мнѣніемъ прокурора и находитъ возможнымъ, не возбуждая помянутаго преслѣдованія, разрѣшить дѣло о виновномъ служащемъ въ административ-

---

дарства. Судъ для выполненія такой задачи, имѣющей первостепенное значеніе, долженъ быть самостоятеленъ и независимъ, такъ какъ не подлежитъ сомнѣнію, что только отправленіе правосудія, подчиненное одному закону и свободное отъ какого бы то ни было посторонняго вліянія, можетъ обезпечить правильное и авторитетное примѣненіе и толкованіе закона".

номъ порядкѣ, право требовать внесенія дѣла, по производствѣ безотлагательныхъ слѣдственныхъ дѣйствій, на разрѣшеніе особаго присутствія окружного суда или судебной палаты въ зависимости отъ ранга (класса должности) служащаго". Составъ такихъ особыхъ присутствій проектировалось образовать по типу смѣшанныхъ присутствій, образуемыхъ для разрѣшенія дѣлъ о взысканіи вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные распоряженіями должностныхъ лицъ или для рѣшенія пререканій между окружнымъ судомъ и административными установленіями (ст. 242, 1317, 1320, 1321 уст. гр. суд. и ст. 243 у. у. с.). Эти присутствія состоятъ наполовину изъ должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства и наполовину изъ административныхъ лицъ, въ томъ числѣ и начальника того управленія, къ которому принадлежитъ обвиняемый. При рѣшеніи дѣлъ о выборныхъ должностныхъ лицахъ, составъ административныхъ лицъ въ особомъ присутствіи будетъ пополняться лицами, ближайшимъ образомъ знакомыми со всѣми отраслями выборной службы (ст. 1330^4 и 1330^5 у. гр. суд.). Постановленія этихъ присутствій не являются окончательными, но могутъ быть обжалованы какъ со стороны прокурорскаго надзора, такъ и со стороны потерпѣвшаго; при чемъ жалобы на постановленія особаго присутствія окружнаго суда подлежатъ разсмотрѣнію въ судебномъ присутствіи судебной палаты, а постановленія особаго присутствія судебной палаты—въ соединенномъ присутствіи перваго и кассаціонныхъ департаментовъ сената. Этотъ проектъ предполагалъ, при возникшемъ между прокурорскимъ надзоромъ или начальствомъ разномысліи по поводу уголовнаго преслѣдованія служащаго, создать предварительный судебный контроль достаточности основаній преслѣдованія. Вмѣстѣ съ тѣмъ прокуроръ получалъ право, въ случаяхъ, не терпящихъ отлагательства, когда будетъ имѣться основаніе предполагать, что служащій, учинившій преступное дѣяніе, скроется или скроетъ добытое симъ дѣяніемъ или слѣды онаго, непосредственно возбуждать предварительное слѣдствіе, безъ истребованія отъ подлежащаго начальства разъясненій по поводу этого дѣянія.

Правительственный проектъ 1909 г. уже значительно мѣняетъ изложенный порядокъ разрѣшенія разномыслій. „При окончательномъ обсужденіи этого вопроса—пишетъ объясн. записка

1909 г. (стр. 12)—признано было необходимымъ отказаться отъ первоначальныхъ предположеній по сему предмету, главнымъ образомъ по соображеніямъ практическаго свойства. Въ этомъ отношеніи были приняты во вниманіе какъ неизбѣжность значительнаго промедленія въ разрѣшеніи дѣлъ этого рода, сопряженная съ разсмотрѣніемъ ихъ, въ случаѣ допущенія обжалованія опредѣленій присутствій, двумя инстанціями, такъ и недостаточная авторитетность постановляемыхъ упомянутыми присутствіями рѣшеній относительно дѣлъ высшей подсудности. Такъ по дѣламъ о служащихъ, опредѣляемыхъ къ должностямъ распоряженіями министровъ и главноуправляющихъ, въ составъ особыхъ присутствій, призванныхъ для разрѣшенія разномыслія между прокурорскимъ надзоромъ и подлежащимъ министромъ и главноуправляющимъ, должны были бы входить подчиненные имъ чины, которые едва ли были бы свободны въ заявленіи мнѣнія, несогласнаго съ мнѣніемъ главныхъ ихъ начальниковъ вѣдомствъ". Въ виду этого рѣшеніе пререканій передается соединенному присутствію 1-го и угол. касс. деп. сената. За отдаленностью послѣдняго сильно мѣняется и порядокъ возбужденія пререканій. Возбужденіе преслѣдованія по проекту 1909 г. сохраняется въ рукахъ начальства служащаго, а прокурору предоставляется лишь право возбужденія пререканій по поводу постановленій начальства о привлеченіи или непривлеченіи служащаго къ отвѣтственности. Для обезпеченія дѣйствительности контроля со стороны прокурорскаго надзора предполагалось создать слѣдующія правила: 1) жалобы и заявленія, частныхъ лицъ о преступныхъ дѣяніяхъ по службѣ обращаются къ прокурору или къ начальству, при чемъ жалобы и заявленія, поступившія къ прокурору, сообщаются имъ на распоряженія начальства служащаго; 2) сообщенія присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ о служебныхъ преступленіяхъ сообщаются начальству служащаго, а послѣднее только увѣдомляетъ о семъ прокурора; 3) начальство, уполномоченное по закону на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, по полученіи свѣдѣній о преступномъ дѣяніи, совершенномъ служащимъ, распоряжается о производствѣ предварительнаго изслѣдованія или объ истребованіи отъ служащаго, подозрѣваемаго въ совершеніи преступнаго дѣянія, объясненій, и по разсмотрѣніи ихъ постановляетъ о воз-

бужденіи уголовнаго преслѣдованія, или объ обращеніи дѣла къ къ разрѣшенію въ дисциплинарномъ порядкѣ, или о прекращеніи его дальнѣйшимъ производствомъ; соотвѣтствующее постановленіе вмѣстѣ со всѣмъ производствомъ препровождается прокурору не позднѣе мѣсяца со дня поступленія начальству жалобы или сообщенія прокурора о преступномъ дѣяніи; 4) прокуроръ въ случаѣ непоступленія къ нему по истеченіи мѣсяца постановленія начальства и если, по его мнѣнію, имѣются достаточныя основанія для возбужденія уголовнаго преслѣдованія, а равно въ случаѣ несогласія съ симъ постановленіемъ, имѣетъ право въ мѣсячный срокъ возбудить по сему предмету пререканіе съ названнымъ начальствомъ. Окончательное разрѣшеніе этихъ пререканій подлежитъ соединенному присутствію перваго и уголовнаго кассаціоннаго департаментовъ, вѣдѣнію котораго подлежатъ и нынѣ по ст. 1094 у. у. с. дѣла о разномысліямъ между администраціей и прокурорами по вопросу о преданіи суду обвиняемыхъ въ преступленіяхъ должности. Въ интересахъ огражденія потерпѣвшаго предполагается постановить, чтобы ему въ мѣсячный срокъ начальство объявляло о послѣдовавшемъ по его жалобѣ постановленіи относительно привлеченія къ суду служащаго и чтобы въ теченіе мѣсяца со дня такого объявленія онъ могъ принести жалобы на отказъ въ преслѣдованіи въ соединенное присутствіе 1-го и угол. касс. департаментовъ.

Проектъ 1909 г. предполагалъ, такимъ образомъ, лишь фиксировать существующій на практикѣ порядокъ, опредѣливъ лишь болѣе точно право прокуратуры на возбужденія пререканія. Онъ сохранялъ участіе начальства въ возбужденіи преслѣдованія, какъ нормальнаго органа, и возлагалъ на прокуратуру тяжелую обязанность возбужденія пререканія, подсуднаго далекому соединенному присутствію. Потерпѣвшій же долженъ довольствоваться только объявленіемъ (право ознакомленія съ производствомъ начальства не указано) административнаго начальства и можетъ приносить жалобу въ тотъ же далекій сенатъ.

Комиссія третьей гос. думы по судебнымъ реформамъ рѣшила вернуться къ порядку, намѣченному въ правительственномъ проектѣ 1906 г., не приведя въ своемъ докладѣ какихъ либо основаній противъ сомнѣній, высказанныхъ министромъ юстиціи въ новомъ проектѣ относительно практичности такого порядка.

Вмѣстѣ съ тѣмъ она постановила, что составъ особыхъ присутствій окружного суда или судебной палаты усиливается еще однимъ изъ членовъ соотвѣтственнаго судебнаго мѣста (ст. 1106 и 1106[1] пр.). Въ порядкѣ возбужденія преслѣдованія прокуроромъ нѣсколько ослаблено право прокуратуры по отношенію къ власти начальства въ направленіи приближенія къ проекту 1909 года.

Наконецъ, самый низъ іерархической лѣстницы, въ отношеніи порядка отвѣтственности, занимаютъ канцелярскіе чины, лица, занимающія служительскія должности, и служащія въ правительственныхъ учрежденіяхъ по вольному найму, которымъ классовъ должности не присвоено. Эти лица могутъ привлекаться къ уголовной отвѣтственности въ общемъ порядкѣ уголовнаго судопроизводства. Распространеніе на нихъ особаго порядка отвѣтственности, по мнѣнію объяснительной записки, представляется совершенно нецѣлесообразнымъ вслѣдствіе выполненія ими чисто механическихъ обязанностей.

Проектъ упраздняетъ существующій нынѣ особый порядокъ прекращенія уголовнаго преслѣдованія и преданія суду служащихъ административныхъ вѣдомствъ, съ распространеніемъ на нихъ правилъ уголовнаго судопроизводства, касающихся общихъ преступленій. Единственное отступленіе въ этой области сдѣлано только для такихъ обвиненій, которыя возбуждаются первымъ департаментомъ сената, ибо здѣсь преданіе суду какъ бы сливается съ самимъ возбужденіемъ дѣла.

Наконецъ, проектъ считаетъ необходимымъ передать должностныя преступленія снова въ вѣдѣніе суда съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, изъ котораго они были изъяты закономъ 7 іюля 1889 г. При этомъ возстанавливаются отмѣненныя этимъ закономъ постановленія судебныхъ уставовъ о подсудности ихъ окружному суду, судебной палатѣ и уголовному кассаціонному департаменту, въ зависимости отъ класса должности, которую занимаетъ обвиняемый [1]).

---

[1]) Характерныя замѣчанія по этому поводу мы встрѣчаемъ въ объяснит. запискѣ (стр. 17—19). „Главнѣйшимъ основаніемъ къ принятію этой мѣры (передачи служебныхъ преступленій въ вѣдомство судебныхъ палатъ съ сословными представителями) послужило то соображеніе, что большая часть дѣяній, относящихся къ разряду этихъ преступленій, состоитъ въ нарушеніи извѣстныхъ обязанностей, вытекающихъ изъ должностнаго положенія обвиняемаго, вслѣдствіе чего разрѣшеніе вопроса о виновности тре-

Критическое разсмотрѣніе изложеннаго проекта во всѣхъ подробностяхъ представляло бы собою едва ли благодарную задачу. Онъ составленъ изъ различныхъ лоскутковъ правовой матеріи, прочность и добротность которыхъ существенно различна. Мы позволимъ себѣ коснуться только нѣкоторыхъ, болѣе существенныхъ частей, положенныхъ въ его основаніе.

Однимъ изъ естественныхъ послѣдствій правового строя является равенство всѣхъ должностныхъ лицъ предъ судомъ. Судъ, стоящій внѣ зависимости отъ администраціи, въ лицѣ всѣхъ своихъ органовъ долженъ разсматриваться какъ учрежденіе, могущее безпристрастно разграничить правильныя и неправильныя дѣйствія должностныхъ лицъ. Между тѣмъ въ проектѣ мы встрѣчаемъ послѣдовательно проведеннымъ обратное начало. Порядокъ чиновной іерархіи изъ сферы администраціи проникаетъ въ область суда, и при томъ сразу въ двухъ направленіяхъ: въ области возбужденія уголовнаго преслѣдованія и въ области подсудности.

буетъ иногда нѣкотораго знакомства судьи съ порядкомъ государственной службы и другими чисто техническими сторонами дѣла. Между тѣмъ континентъ присяжныхъ засѣдателей, пополняемый иногда изъ малообразованнаго класса населенія, не всегда оказывался способнымъ къ правильной оцѣнкѣ фактическаго матеріала, а потому и къ правильному разрѣшенію вопроса о виновности подсудимаго. Обстоятельство это имѣло своимъ послѣдствіемъ весьма снисходительное отношеніе суда присяжныхъ засѣдателей къ преступнымъ дѣяніямъ, совершаемымъ служащими, и значительный процентъ оправданій по дѣламъ этого рода... Между тѣмъ нынѣ репрессія суда присяжныхъ засѣдателей несомнѣнно повышается, такъ что въ настоящее время относительная репрессія суда сословныхъ представителей, въ общемъ, не превышаетъ репрессіи суда присяжныхъ. Но независимо отъ сего, необходимо имѣть въ виду, что устраненіе присяжныхъ засѣдателей отъ разсмотрѣнія дѣлъ о преступныхъ дѣяніяхъ по службѣ содѣйствовало также, до извѣстной степени, упадку довѣрія къ власти со стороны мѣстнаго населенія. Не участвуя съ 1889 г. въ разрѣшеніи дѣлъ о должностныхъ лицахъ, обвиняемыхъ въ преступленіяхъ по службѣ, обыватели отвыкли видѣть въ носителяхъ власти лицъ, подлежащихъ отвѣтственности за нарушеніе служебнаго долга. Къ тому же замѣчавшееся иногда, девятнадцать лѣтъ тому назадъ, отсутствіе присяжныхъ засѣдателей надлежащихъ свѣдѣній для правильной оцѣнки дѣйствій, совершенныхъ по службѣ, можетъ встрѣтиться въ настоящее время развѣ въ единственныхъ, совершенно исключительныхъ случаяхъ". Въ этомъ отрывкѣ характерно признаніе, что дѣятельность суда съ участіемъ сословныхъ представителей подрывала довѣріе къ власти со стороны населенія; вмѣстѣ съ тѣмъ правительство спѣшитъ отклонить отъ себя возможный упрекъ въ томъ, что передача этихъ дѣлъ присяжнымъ поведетъ къ ослабленію репрессіи. Присяжные засѣдатели признаются компетентными для оцѣнки служебныхъ дѣйствій, а между тѣмъ, какъ мы увидимъ далѣе, тотъ же проектъ отрицаетъ компетентность въ томъ прокурора.

Въ области возбужденія преслѣдованія проектъ создаетъ порядокъ усиливающихся затрудненій привлеченія къ отвѣтственности по мѣрѣ восхожденія по іерархической лѣстницѣ. Министры и лица первыхъ трехъ классовъ стоятъ подъ защитой перваго департамента гос. совѣта съ добавочной гарантіей въ видѣ Высочайшаго разрѣшенія; чины четвертаго класса, назначаемые Высоч. властью—подъ защитой перваго департамента сената; остальныя должностныя лица по общему правилу находятся подъ защитой своего начальства съ правомъ нѣкотораго вмѣшательства со стороны прокуратуры и, наконецъ, низшіе чины, служителя, писцы и пр., преслѣдуются въ общемъ порядкѣ. Существованіе такой лѣстницы отвѣтственности можетъ привести къ любопытнымъ результатамъ. Потерпѣвшіе отъ служебныхъ преступленій граждане, идя по линіи наименьшаго сопротивленія, должны будутъ чаще всего ограничиваться привлеченіемъ къ отвѣтственности низшихъ служащихъ, хотя, быть можетъ, они дѣйствовали по уполномочію своего начальства. Низшіе служащіе очутятся въ весьма трагическомъ положеніи между приказывающимъ начальствомъ, съ одной стороны, и разгнѣваннымъ и готовымъ жаловаться обывателемъ, съ другой. Ослушаніе предписаній перваго приведетъ ихъ къ потерѣ службы, неудовлетвореніе законныхъ претензій второго—къ скамьѣ подсудимыхъ. Вѣроятнымъ исходомъ изъ этого положенія будетъ то, что имъ часто придется на себѣ нести отвѣтственность за чужую вину. Этотъ порядокъ еще и въ другомъ отношеніи явится анормальнымъ. Въ централизованномъ государственномъ строѣ, при политической отвѣтственности министровъ, организація власти должна быть такова, чтобы отвѣтственность за служебныя преступленія повышалась по мѣрѣ приближенія къ центру, чтобы начальники въ извѣстной мѣрѣ несли отвѣтственность за злоупотребленія своихъ подчиненныхъ, обезпечивая тѣмъ самымъ внутренній контроль службы; въ проектѣ правительства мы встрѣчаемъ скорѣе обратное—подчиненные несутъ отвѣтственность за дѣйствія начальниковъ, и потому вся система административной службы, вмѣсто того, чтобы стремиться къ централизованной отвѣтственности, неизбѣжно клонится къ ея крайней децентрализаціи.

Іерархическое начало службы проведено и въ область подсудности. Къ сужденію о преступленіяхъ по службѣ вновь при-

зываются окружные суды, судебныя палаты и уголовный кассаціонный департаментъ сената, въ зависимости отъ ранга должности служащаго. По преступленіямъ, влекущимъ лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ состоянія, къ составу коронныхъ судей этихъ судебныхъ мѣстъ присоединяются присяжные засѣдатели. Проектъ въ этомъ отношеніи возстанавливаетъ только порядокъ, существовавшій въ судебныхъ уставахъ и отмѣненный закономъ 7 іюля 1889 г. Несмотря на такой авторитетъ въ пользу этого порядка, его все же нельзя признать цѣлесообразнымъ. Раздробленіе дѣлъ одного и того же рода между судами различныхъ типовъ увеличиваетъ пестроту судебной организаціи, затрудняетъ частныхъ лицъ и прокуратуру въ опредѣленіи надлежащей подсудности, затрудняетъ доступъ къ суду въ высшихъ установленіяхъ за ихъ отдаленностью. Оно исходитъ изъ взгляда на недостаточную компетентность судей низшихъ судебныхъ мѣстъ по сравненію съ высшими. Въ особенности многочисленныя возраженія можно привести противъ привлеченія присяжныхъ засѣдателей въ различныя судебныя мѣста. Такое привлеченіе вызываетъ, прежде всего, потребность въ созданіи ряда техническихъ нормъ. Проектъ правительства вноситъ одну ст. 1123^4, по которой: „призывъ присяжныхъ засѣдателей въ судебную палату или въ уголовный кассаціонный департаментъ сената и составленіе изъ нихъ присутствія производится по правиламъ, вообще о присяжныхъ засѣдателяхъ постановленнымъ“. Однако и на почвѣ примѣненія общихъ правилъ возможны злоупотребленія. Для присяжныхъ засѣдателей палаты или сената потребуются особые списки, при составленіи которыхъ возможенъ болѣе пристрастный подборъ лицъ; кромѣ того присяжные засѣдатели въ сенатъ будутъ приглашаться на одно опредѣленное дѣло (нужно думать, что дѣла о служебныхъ преступленіяхъ высшихъ чиновъ будутъ рѣдкими), и тогда возможность пристрастнаго подбора станетъ еще большей. Опытъ западныхъ странъ показываетъ намъ, что присяжные засѣдатели всегда призываются только при одномъ судебномъ мѣстѣ, и что такой своеобразной іерархіи судовъ присяжныхъ засѣдателей не существуетъ. Поэтому, на нашъ взглядъ, было бы цѣлесообразнымъ сосредоточить всѣ дѣла о служебныхъ преступленіяхъ въ вѣдомствѣ судебныхъ палатъ, къ составу которыхъ въ опредѣленныхъ случаяхъ присоединялись бы присяжные засѣдатели.

Другимъ основнымъ вопросомъ, съ которымъ приходится считаться при конструкціи порядка отвѣтственности должностныхъ лицъ, является гарантія интересовъ лицъ потерпѣвшихъ. На эту сторону особое вниманіе обращаетъ и указъ правительствующему сенату 12 декабря 1904 г. Между тѣмъ въ проектѣ 1909 г., а также въ проектѣ комиссіи гос думы, мы встрѣчаемъ очень скромную роль, отведенную потерпѣвшему. Потерпѣвшій своей жалобой, обращенной начальству или прокурору, создаетъ для начальства обязанность произвести разслѣдованіе дѣла (ст. 1098 пр.). По производствѣ разслѣдованія начальство въ мѣсячный срокъ обязано объявить потерпѣвшему, принесшему жалобу, о послѣдовавшемъ по его жалобѣ постановленіи, съ врученіемъ копіи самого постановленія по мѣсту жительства его (ст. 1102 пр.). Потерпѣвшій на отказъ подлежащаго начальства въ возбужденіи преслѣдованія можетъ въ мѣсячный срокъ принести дальнѣйшую жалобу въ особое присутствіе окружного суда или судебной палаты по принадлежности, представляя эту жалобу чрезъ начальство, отказавшее въ возбужденіи преслѣдованія (ст. 1105 пр.). Эти права признаются за потерпѣвшимъ только при порядкѣ разномыслія. Тамъ же, гдѣ сохраняется административная гарантія, потерпѣвшему предоставляется только сообщать соотвѣтственному административному установленію о преступномъ дѣяніи служащаго, при чемъ отъ всякаго дальнѣйшаго участія въ производствѣ онъ устраняется.

Въ этомъ порядкѣ мы отмѣтимъ прежде всего частичные недостатки. Въ случаѣ отказа начальства въ возбужденіи преслѣдованія, потерпѣвшій находится въ худшемъ положеніи, чѣмъ прокуроръ. Прокурору въ такихъ случаяхъ предоставляется право не только получить постановленіе начальства, но и знакомиться со всѣмъ производствомъ начальства по данному дѣлу (ст. 1102 пр.), изъ котораго онъ можетъ почерпнуть необходимыя основанія для возбужденія разномыслія. Потерпѣвшій долженъ довольствоваться формальнымъ постановленіемъ (при чемъ даже не указана обязанность мотивировать его) и часто будетъ лишенъ совершенно возможности узнать основанія его или провѣрить ихъ. Необходимо потерпѣвшему предоставить право также знакомиться съ производствомъ начальства, поскольку, конечно, это не затрагиваетъ служебной тайны. Далѣе необходимо предоставить потер-

пѣвшему не только подавать жалобу въ особое присутствіе окружнаго суда или палаты, но и представлять тамъ свои объясненія, лично или чрезъ представителя. Въ своихъ замѣчаніяхъ на жалобу потерпѣвшаго начальство можетъ выставить новыя стороны, бывшія неизвѣстными потерпѣвшему при подачѣ имъ жалобы въ особое присутствіе; фактическое положеніе дѣла съ того времени можетъ измѣниться, и могутъ обнаружиться новыя обстоятельства; наконецъ, потерпѣвшій можетъ не успѣть въ мѣсячный срокъ достаточно полно обосновать свою жалобу. Такъ какъ смѣшанныя присутствія могутъ окончательно преградить потерпѣвшему доступъ къ суду, то необходимо предоставить ему справедливыя гарантіи для обоснованія его точки зрѣнія. Таковыхъ, къ сожалѣнію, въ проектѣ недостаточно.

Но, кромѣ этихъ поправокъ, слѣдуетъ указать еще и на другія, болѣе принципіальнаго свойства. Дѣло въ томъ, что понятіе „потерпѣвшаго“ при преступленіяхъ служебныхъ необходимо нуждается въ расширеніи. Въ уставѣ угол. суд. (ст. 301 и 302) это понятіе тѣсно связано съ понесеніемъ отъ преступнаго дѣянія матеріальнаго вреда и убытковъ. Несмотря на нѣсколько расширяющее толкованіе практики, все же участіе потерпѣвшаго какъ при первоначальномъ, такъ и при окончательномъ обвиненіи, предполагаетъ наличность убытковъ, оцѣниваемыхъ денежнымъ эквивалентомъ. Между тѣмъ, при должностныхъ преступленіяхъ мы наблюдаемъ чаще всего случаи, когда вредъ причиняется не имущественнымъ, а публичнымъ правамъ гражданъ. Если должностное лицо незаконно не допуститъ избирателя къ подачѣ бюллетеня, избиратель несомнѣнно явится потерпѣвшимъ, хотя ему непосредственно вреда и убытковъ не причинено. Если полицейскій незаконномѣрно прекратитъ собраніе, то каждый участникъ собранія явится потерпѣвшимъ, хотя имущество его отъ этого не пострадало. При служебныхъ дѣяніяхъ создающихъ опасность для многихъ лицъ, понятіе потерпѣвшаго еще шире. Имъ явится каждый гражданинъ, правовымъ благамъ котораго грозила отъ этихъ дѣйствій опасность. Вполнѣ понятно, поэтому, что отдѣльныя страны допускаютъ по отношенію къ должностнымъ преступленіямъ начало народнаго обвиненія. Каждый гражданинъ можетъ выступить обвинителемъ въ тѣхъ случаяхъ, когда служебнымъ преступленіемъ причиняется опасность

публичнымъ правамъ гражданъ. Такой порядокъ существуетъ въ Англіи по общему праву; во Франціи онъ допускается по преступленіямъ противъ избирательнаго права. Однако, при всей правильности этого порядка, могутъ возникать сомнѣнія о возможности введенія его у насъ вмѣсто прежней системы полнаго исключенія потерпѣвшаго отъ преслѣдованія. Это составило, быть можетъ, рѣзкій скачекъ къ противоположному началу. Болѣе правильнымъ, съ практической точки зрѣнія, было бы ограничиться расширеніемъ понятія потерпѣвшаго въ дѣлахъ о служебныхъ преступленіяхъ. Къ ст. 1071 проекта съ этой цѣлью можно было бы сдѣлать дополненіе приблизительно слѣдующаго содержанія: „Потерпѣвшими отъ преступнаго дѣянія по службѣ лицами являются всѣ тѣ, публичнымъ правамъ коихъ (69—83 осн. зак.), нанесенъ ущербъ означеннымъ дѣяніемъ, хотя бы они не понесли отъ сего непосредственно вреда и убытковъ". Такіе потерпѣвшіе должны имѣть право выступать въ дѣлѣ и въ тѣхъ случаяхъ, когда ими и не предъявленъ гражданскій искъ. При расширеніи принципа отвѣтственности казны за дѣйствія служащихъ, случаи гражданскаго иска къ виновному должностному лицу должны стать болѣе рѣдкими, а въ связи съ этимъ отпадаетъ и возможность выступленія въ качествѣ гражданскаго истца. Было бы поэтому правильнымъ ввести по служебнымъ преступленіямъ въ наше право институтъ, извѣстный австрійскому процессу, именно такъ наз. дополнительное обвиненіе со стороны потерпѣвшаго. По дѣламъ объ общихъ преступленіяхъ гражданскій истецъ и на предварительномъ и на судебномъ слѣдствіи давно сдѣлался такимъ дополнительнымъ обвинителемъ. Ограниченіе его участія интересами гражданскаго иска носитъ скорѣе формальный характеръ. При служебныхъ преступленіяхъ это ограниченіе естественно отпадаетъ, ибо потерпѣвшій чаще всего не будетъ предъявлять гражданскаго иска. Въ качествѣ дополнительнаго обвинителя потерпѣвшій долженъ пользоваться всѣми тѣми же процессуальными правами, какія нынѣ принадлежатъ потерпѣвшему, предъявившему гражданскій искъ. Однако при осуществленіи ихъ онъ можетъ затрагивать и обвиненіе по существу. Такъ ему должно быть предоставлено право поддерживать на судѣ обвиненіе, даже при отказѣ прокурора отъ обвиненія, и жалобы на постановленные судомъ при-

говоры ему нужно будетъ предоставить приносить на правахъ, одинаковыхъ съ прокуроромъ. Такое дополнительное обвиненіе будетъ существенно разниться отъ обвиненія частнаго, такъ какъ дополнительный обвинитель во всѣхъ своихъ дѣйствіяхъ будетъ стоять подъ контролемъ суда, руководящагося въ данномъ случаѣ принципомъ публичнаго, а не частнаго характера. Вмѣстѣ съ тѣмъ, для предупрежденія неосновательныхъ обвиненій, во всей силѣ должна быть примѣняема къ потерпѣвшимъ ст. 780—782 уст. уг. суд. о взысканіи вознагражденія за вредъ и убытки за неправильное привлеченіе къ суду.

Чтобы закончить принципіальную критику проекта, мы должны остановиться еще на той роли, которая отводится имъ начальству должностного лица и вообще органамъ администраціи. По общимъ началамъ правосудія вторженіе иныхъ властей, нарушающее самостоятельность власти судебной, возможно только въ случаяхъ исключительныхъ. Каждый случай такого вторженія долженъ быть тщательно обоснованъ. Это начало игнорируется проектомъ, который допускаетъ такое вмѣшательство широко и въ различной формѣ. Административныя учрежденія и лица принимаютъ участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія съ правомъ рѣшающаго голоса или съ правомъ разногласія. Для высшихъ должностныхъ лицъ сохраняется административная гарантія, столь сильно себя дискредитировавшая въ прошломъ. Но мало того. Представители административныхъ вѣдомствъ входятъ въ составъ особыхъ присутствій окружнаго суда и судебной палаты, а также соединеннаго присутствія, рѣшающихъ совмѣстно съ судьями вопросы о прекаціяхъ. Активные члены администраціи, такимъ образомъ, привлекаются къ судейской дѣятельности. Основаніемъ для этого является, по мнѣнію объяснительной записки, особый характеръ служебныхъ преступленій. Но развѣ не сама объяснительная записка признаетъ пригодными для установленія этого особаго характера въ конечной инстанціи не только коронныхъ судей, но и присяжныхъ засѣдателей? Кромѣ того, жалобы на эти смѣшанныя присутствія приносятся въ судебную палату (въ одномъ судейскомъ составѣ) и, какъ то признано общимъ собраніемъ гос. думы, въ уголовный кассаціонный департаментъ (вмѣсто соединеннаго присутствія 1 и уголовнаго касс. департамента, какъ то предполагалъ проектъ). Судебный

органъ, такимъ образомъ, въ конечной инстанціи будетъ рѣшать и о возбужденіи судебнаго преслѣдованія. Такимъ образомъ прохожденіе дѣла чрезъ низшіе полуадминистративные органы, не пользующіеся, по словамъ самой объяснит. записки, достаточною самостоятельностью, явится совершенно излишнимъ. Мы считаемъ единственно правильнымъ порядкомъ такой, по которому рѣшеніе разномыслій сразу передавалось бы судебной палатѣ или уголовному кассаціонному департаменту въ исключительно судейскомъ составѣ, при чемъ соотвѣтственное начальство или административное учрежденіе могло бы командировать представителя вѣдомства, объясненія котораго, наряду съ заключеніемъ прокурора и объясненіемъ потерпѣвшаго, должны быть выслушаны. Отсутствіе у насъ органовъ административной юстиціи не позволяетъ въ особыхъ случаяхъ требовать заключенія высшаго административнаго суда по этому вопросу.

Центральнымъ моментомъ всего законопроекта является устанавливаемый имъ порядокъ возбужденія разномыслія между прокуратурою и начальствомъ обвиняемаго или учрежденіемъ, отъ котораго зависитъ его назначеніе на должность. Въ томъ видѣ, какъ этотъ порядокъ намѣченъ проектомъ, онъ страдаетъ нѣкоторыми недостатками, сильно подрывающими то значеніе, которое онъ могъ бы имѣть какъ переходная форма. Какъ мы видѣли выше, между правительственнымъ проектомъ 1909 г. и проектомъ комиссіи госуд. думы по этому вопросу имѣется разногласіе. Въ то время, какъ первый возвращался къ взгляду на начальство, какъ на нормальный органъ возбужденія преслѣдованія, и предоставлялъ прокурору право возбуждать разномысліе, второй — въ нѣкоторыхъ случаяхъ, не терпящихъ отлагательства, давалъ прокурору право приступать къ производству предварительнаго слѣдствія и безъ согласія начальства, и въ такихъ случаяхъ на само начальство возлагалъ обязанность возбудить разномысліе, если оно того пожелаетъ. При такомъ частичномъ разногласіи оба проекта, однако, признавали необходимымъ предоставить начальству одновременно съ прокуроромъ принимать жалобы и сообщенія присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ и предписывали прокурору предварительно возбужденія преслѣдованія сообщать начальству о поступившихъ къ нему жалобахъ и сообщеніяхъ, выжидая отвѣта начальства въ теченіе мѣсяца.

Госуд. дума въ въ общемъ собраніи склонилась въ пользу редакціи, намѣченной комиссіей. Правда, указывалось, что прокуроръ будетъ поставленъ въ нѣсколько рискованное положеніе, возбуждая предварительное слѣдствіе до заключенія начальства. Слѣдуетъ, однако, отмѣтить, что прокуроръ вообще при возбужденіи разномыслія будетъ поставленъ въ затруднительное положеніе. Самостоятельность его является огражденной въ недостаточной степени. Въ прежнее время, до реформы 1864 года, губернскіе прокуроры стояли совершенно независимо отъ губернской администраціи. Въ настоящее время положеніе ихъ, благодаря различнымъ причинамъ, измѣнилось. Прокуроры находятся въ подчиненіи отъ министра юстиціи, который, выполняя функціи генералъ-прокурора, состоитъ вмѣстѣ съ тѣмъ членомъ объединеннаго правительства, и слѣдовательно легко проникается правительственною точкою зрѣнія. Кромѣ того, прокуратура путемъ ряда отдѣльныхъ законовъ введена въ составъ различныхъ административныхъ присутствій, гдѣ она засѣдаетъ совмѣстно съ представителями администраціи. Проникаясь такимъ образомъ все болѣе и болѣе административными задачами и точками зрѣнія и входя въ болѣе близкое личное общеніе съ администраціей, она не всегда сумѣетъ сохранить безпристрастіе по вопросамъ о возбужденіи преслѣдованія противъ органовъ администраціи. Наконецъ, въ случаѣ даже явнаго попустительства со стороны прокуратуры, въ распоряженіи заинтересованныхъ лицъ не будетъ возможности привлечь прокурора къ отвѣтственности, ибо преданіе прокурора суду и привлеченіе къ отвѣтственности происходитъ не иначе, какъ по постановленію министра юстиціи. Возбуждая разномыслiе, прокуроръ всегда будетъ рисковать осложнить свои отношенія на мѣстахъ въ различныхъ присутствіяхъ, а порою навлечь на себя неудовольствіе своего непосредственнаго начальства. Только укрѣпленіе самостоятельности прокуратуры можетъ устранить это.

Нѣкоторую службу могло бы оказать также перенесеніе обязанности возбуждать разномыслiе съ прокурора на начальство обвиняемаго лица. Съ такой точки зрѣнія всѣ жалобы и сообщенія надлежало бы сосредоточить у прокурора; на начальство же въ томъ случаѣ, если бы оно не согласилось съ предложеніемъ прокурора, возлагалась бы обязанность возбудить разномыслiе. Возбужденіе разномыслія представляется дѣломъ сложнымъ, а при

крайней обремененности прокуратуры, можно думать, что, даже при полной самостоятельности, она не всегда охотно приметъ на себя тяжелое бремя иниціативы разномыслія. Между тѣмъ начальство, уже ознакомившееся съ дѣломъ благодаря произведенному разслѣдованію и заинтересованное въ сохраніи служащаго или устраненіи его въ интересахъ службы, можетъ дѣйствовать съ меньшими трудностями и съ большей энергіей.

Неяснымъ представляется объемъ тѣхъ вопросовъ, по которымъ можетъ быть возбуждаемо разномыслiе между начальствомъ обвиняемаго и прокуратурою. Конфликты могутъ возникать на самой разнообразной почвѣ. Начальство можетъ, напримѣръ, ссылаться на отсутствіе уликъ, извинительность мотивовъ, чрезвычайныя обстоятельства, приказъ высшихъ органовъ и т. д. Практика западныхъ странъ, однако, правильно ограничиваетъ объемъ возможнаго разномыслія только вопросомъ о служебномъ характерѣ преступнаго дѣянія и о наличности или отсутствіи состава преступленія. При иномъ рѣшеніи заключеніе начальства могло бы претендовать на то, чтобы предвосхитить дѣятельность слѣдственной и судебной власти. Въ проектѣ мы не встрѣчаемъ по этому вопросу большой опредѣленности. Имѣется ст. 1106[5], которая гласитъ: „Особое присутствіе окружного суда или судебной палаты постановляетъ опредѣленіе: или 1) о дальнѣйшемъ направленіи дѣла въ установленномъ порядкѣ, если признаетъ, что совершенное служащимъ дѣяніе предусмотрѣно закономъ въ качествѣ преступнаго дѣянія по службѣ, подлежащаго преслѣдованію въ особомъ порядкѣ; или 2) о прекращеніи производства въ особомъ порядкѣ, если приписываемое служащему дѣяніе, будучи предусмотрѣно закономъ въ качествѣ уголовно-наказуемаго, не подчинено, однако, особому порядку производства; или 3) о прекращеніи по дѣлу дальнѣйшаго производства въ судебномъ порядкѣ, если въ дѣйствіяхъ служащаго присутствіе не усмотритъ признаковъ ни преступнаго дѣянія, подлежащаго преслѣдованію въ особомъ порядкѣ, ни общаго преступнаго дѣянія или же когда уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено по законнымъ причинамъ; или 4) объ истребованіи подлиннаго производства по дѣлу, либо объ обращеніи дѣла къ дополнительному разслѣдованію въ административномъ порядкѣ или, если начато было предварительное слѣдствіе, — къ дослѣдованію чрезъ судебнаго слѣдова-

теля". Эта статья, постановляя о функціяхъ особыхъ присутствій, косвенно указываетъ и на тѣ вопросы, по которымъ можетъ быть возбуждаемо разномыслiе. Здѣсь слѣдуетъ обратить вниманіе на слова: „когда уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено по законнымъ причинамъ"; ихъ слѣдуетъ понимать, въ томъ смыслѣ, что имѣются въ виду отбытіе уже наказанія по сему дѣянію или оправдательный приговоръ, давность, помилованіе или неподсудность дѣла. Оцѣнка же уликъ, а также степени виновности есть дѣло органовъ, рѣшающихъ о преданіи суду или прекращеніи слѣдствія или постановляющихъ приговоръ въ судебной инстанціи.

Разрѣшеніе прекаканій или, по терминологіи проекта комиссіи, разномыслій передается особымъ присутствіямъ, о которыхъ мы уже говорили выше. Непригодность ихъ для безпристрастнаго рѣшенія этого вопроса, органически имъ присущая вслѣдствіе наличности въ ихъ составѣ подчиненныхъ административныхъ лицъ, усиливается еще тѣмъ, что они разсматриваютъ дѣла въ закрытомъ засѣданіи (ст. 1106^4 проекта). Гласность, распространенная хотя бы на заключенія прокурора и объясненія потерпѣвшаго, была бы нѣкоторымъ коррективомъ возможной пристрастности. Общество заинтересовано въ томъ, чтобы знать и имѣть возможность критиковать дѣятельность этихъ присутствій, которыя могутъ положить предѣлъ преслѣдованію должностного лица. Въ интересахъ упорядоченія административной системы важность гласности по дѣламъ, не доходящимъ до суда, пожалуй еще больше, чѣмъ по дѣламъ, заканчивающимся судебными приговорами.

Трудно установленіе полной силы закона и прочное признаніе гражданскихъ правъ тамъ, гдѣ отвѣтственность должностныхъ лицъ за преступленія по службѣ еще проникнута началомъ защиты чиновниковъ отъ гражданъ. Начало опеки со стороны государства въ области судебной отвѣтственности такъ же мало пригодно по отношенію къ чиновникамъ, какъ и по отношенію къ гражданамъ. Каждый служащій есть не только частица административнаго механизма, но и самостоятельный представитель власти въ его отношеніи къ гражданамъ. Защита правъ послѣднихъ требуетъ, чтобы имъ было предоставлено право добиваться

правосудія именно по отношенію къ данному служащему, не испытывая тягостнаго давленія въ обратную сторону, исходящаго отъ всей административной машины. Очень трудно заставить административное вѣдомство проникнуться интересами защиты правъ гражданъ, а между тѣмъ этотъ моментъ въ отвѣтственности должностныхъ лицъ долженъ быть подчеркнутъ во всякомъ строѣ, признающемъ дѣйствительныя, а не призрачныя права за гражданами. Въ этомъ отношеніи въ проектѣ мы находимъ, однако, не обновленіе, а лишь иное переложеніе старыхъ мотивовъ [1]).

---

[1]) Разсматриваемый проектъ былъ принятъ Гос. Думой. Въ Гос. Совѣтѣ, однако, противъ него былъ сдѣланъ рядъ возраженій, въ частности была отвергнута подсудность дѣлъ о служебныхъ преступленіяхъ суду присяжныхъ. 23 апрѣля 1913 г. проектъ этотъ былъ возвращенъ въ Гос. Думу, уже 4-го созыва, которая передала его вполнѣ правильно не въ согласительную, а въ судебную коммиссію, разсматривая какъ новый проектъ. Здѣсь проектъ этотъ обсуждался въ засѣданіяхъ 30 января, 5 и 6 февраля 1914 г. но до сихъ поръ въ общее собраніе не поступалъ.

IV.

Политическіе процессы.

1. Вопросы соучастія въ дѣлѣ о Выборгскомъ воззваніи.
2. Заключеніе оберъ-прокурора по дѣлу о Выборгскомъ воззваніи.
3. Разглашеніе служебныхъ тайнъ (дѣло А. Лопухина).
4. Финляндскій судъ и дѣло объ убійствѣ Герценштейна.

1.

Вопросы соучастія въ дѣлѣ о Выборгскомъ воззваніи. [1])

Тянувшійся полтора года процессъ по обвиненію членовъ первой государственной думы въ составленіи и распространеніи такъ наз. выборгскаго воззванія на дняхъ закончился въ первой своей стадіи. 168 б. членовъ думы признаны виновными по ст. 129 и 51 уг. ул. и приговорены къ трехмѣсячному тюремному заключенію.

Само дѣло, несложное съ фактической стороны, вызвало однако цѣлый рядъ юридическихъ вопросовъ: вопросъ о подсудности его с.-петербургской судебной палатѣ, вопросъ о возможности признанія выборгскаго воззванія преступнымъ сочиненіемъ, вопросъ о конфликтѣ русскихъ и финляндскихъ законовъ, вопросъ о правильности постановки вопросовъ и соотвѣтствіи ихъ съ фактической стороной дѣла и пр. Но наибольшую спорность представлялъ вопросъ объ установленіи самаго состава преступнаго дѣянія и о примѣнимости въ данномъ случаѣ постановленій о соучастіи. Въ этой области особенно рѣзко проявилась слабость обвиненія и особенно настойчивы были указанія защиты. Не предполагая исчерпать въ настоящей статьѣ всю юридическую сторону дѣла, я ограничусь лишь разсмотрѣніемъ этого послѣдняго вопроса, какъ центральнаго во всемъ дѣлѣ.

Вопросъ о соучастіи, этотъ crux interpretum — одинъ изъ труднѣйшихъ въ доктринѣ. Въ этой области особенно сильно выражалась схоластичность старой юридической мысли и созда-

[1]) „Право“, 1908. № 2 и 4.

вались формы, съ большимъ трудомъ примѣняемыя къ жизни. Представляя изъ себя нѣкоторое расширеніе вмѣненія результата по сравненію съ индивидуальной отвѣтственностью, соучастіе вызвало противъ себя за послѣднее время вѣскія возраженія и даже отвергается отдѣльными выдающимися криминалистами, какъ покоящаяся на презумпціяхъ форма отвѣтственности за чужую вину [1]). Но каково бы ни было принципіальное отношеніе къ этому институту, наша задача здѣсь не подвергать его оцѣнкѣ съ точки зрѣнія политики права, а выяснить основанія той доктрины, которая положена въ основу уложенія 1903 г. въ связи съ практическими вопросами, выдвинутыми интересующимъ насъ процессомъ.

Члены первой государственной думы были преданы суду и осуждены за распространеніе сочиненія, возбуждающаго къ неповиновенію или противодѣйствію закону или обязательному постановленію или законному распоряженію власти, учиненное по соучастію. Для признанія этого, на точномъ основаніи ст. 51 уг. ул., требуется установить: I) что между ними всѣми существовало соглашеніе на распространеніе или завѣдомая общность дѣятельности и II) что каждый изъ нихъ принималъ участіе въ дѣятельности распространенія. Послѣднее могло выражаться только въ трехъ формахъ: а) непосредственнаго участія въ выполненіи его, б) въ подстрекательствѣ другихъ къ учиненію и в) въ пособничествѣ доставленіемъ средствъ, устраненіемъ препятствій или оказаніемъ помощи учиненію преступнаго дѣянія совѣтомъ, указаніемъ или обѣщаніемъ не препятствовать учиненію его или скрыть его. Первое положеніе (1) предполагаетъ въ свою очередь; 1) чтобы *соглашеніе было направлено на преступное дѣяніе*, иначе говоря, чтобы распространеніе въ его конкретной обрисовкѣ входило *въ составъ умысла*, а не было только *мотивомъ или цѣлью дѣйствія* [2]), чтобы оно желалось

---

[1]) См. авторитетную работу И. Я. *Фойницкаго*. Уголовно-правовая доктрина о соучастіи. „Юр. В. 1891 кн. 1., напечатанную и на нѣмецкомъ языкѣ въ Z. Liszt'a B. XII. S. 54. Къ этому взгляду примыкаетъ и составитель норвежскаго уложенія Hetz (Bulletin de l'union du droit penal, B. V., стр. 35.).

[2]) См. Н. С. *Таганцевъ*, Лекціи по русскому уголовному праву 1902 г. I. стр. 746. Это явствуетъ и изъ легальнаго различія между цѣлью и умысломъ какъ формой виновности.

и предвидѣлось, какъ непосредственно предстоящее дѣйствіе, а не какъ отдаленная возможность, опредѣляемая и невходящими въ составъ предвидѣнія факторами; 2) чтобы это соглашеніе существовало, т. е. возникло путемъ добровольно изъявленной воли каждаго участвовать въ учиненіи преступленія и чтобы эта воля продолжала существовать до самаго момента выполненія факта преступленія.

Второе положеніе (II) о необходимости участія каждаго въ учиненіи дѣянія предполагаетъ: 1) умышленное учиненіе, подъ вліяніемъ указаннаго общаго намѣренія, какого либо дѣйствія или дѣйствій, направленныхъ на достиженіе преступленія—Ausführungshandlung и 2) чтобы это дѣйствіе было сознаваемо (субъективно и объективно), какъ опасное, т. е. способное въ связи съ другими предвидимыми условіями вызвать фактъ преступленія [1]). Опредѣленіе этого второго признака опасности законодателемъ не предоставлено усмотрѣнію гражданъ и суда; самъ законодатель перечисляетъ тѣ дѣйствія, которыя могутъ быть признаны опасными въ упомянутомъ смыслѣ, сводя ихъ къ тремъ формамъ: непосредственному участію, подстрекательству и пособничеству; опредѣляются онѣ, впрочемъ, только общимъ образомъ. Съ такой точки зрѣнія, напр., согласившійся принять участіе въ преступленіи и во исполненіе этого намѣренія молившійся цѣлый день дома объ исполненіи его, хотя онъ и дѣйствовалъ во осуществленіе намѣренія учинить преступленіе, не можетъ однако быть признанъ соучастникомъ; ибо за дѣйствіями его законъ не признаетъ момента опасности.

Опредѣлимъ же подробнѣе формы опасной дѣятельности при соучастіи. Непосредственными участниками, отвѣтственностью которыхъ опредѣляется отвѣтственность остальныхъ, могутъ быть названы лишь тѣ, которые выполнили какое либо дѣйствіе изъ входящихъ въ составъ преступленія, т. е., по крайней мѣрѣ, перешли въ стадію покушенія, если самостоятельно разсматривать ихъ дѣятельность. Для деликта распространенія требовалось бы доказать, что они сами распространяли преступное сочиненіе. Вторымъ типомъ являются подстрекатели, умышленно склонившіе

[1]) О моментѣ опасности см. С. М. Мокринскій. Наказаніе, его цѣли и предположенія, III, 1905.

другихъ къ какому либо соучастію въ преступномъ дѣяніи, т. е. къ учиненію преступнаго дѣянія или къ пособничеству въ немъ. При признаніи кого либо подстрекателемъ, кромѣ общихъ условій, указанныхъ выше, для характеристики специфической опасности этой дѣятельности, наше законодательство требуетъ: 1) склоненія опредѣленныхъ лицъ 2) къ опредѣленнымъ преступнымъ дѣяніямъ 3) умышленными дѣйствіями, не переходящими въ непосредственное участіе или пособничество. Существовавшее прежде перечисленіе способовъ подстрекательства (подарки, обѣщанія, угрозы, злоупотребленія властью, просьбы, убѣжденія, подкупъ и пр.) въ уложеніи не содержится: средствомъ подстрекательства можетъ быть всякая сознаваемая опасной дѣятельность, побуждающая извѣстныхъ лицъ къ опредѣленнымъ преступленіямъ и осуществляемая во исполненіе опредѣленнаго преступнаго намѣренія [1]). Наконецъ, третья форма—пособничество распадается по способу дѣйствія на пособничество интеллектуальное и физическое. Интеллектуальные пособники способствуютъ разработкѣ плана преступнаго дѣянія посредствомъ совѣта, указанія или извѣстныхъ обѣщаній не препятствовать или скрыть преступленіе, физическіе—дѣйствуютъ посредствомъ доставленія средствъ или устраненія препятствій. Отдѣльные виды пособничества, такимъ образомъ, перечислены въ законѣ исчерпывающимъ образомъ. Для признанія пособничества, какъ и для остальныхъ формъ соучастія, необходима наличность условій, обозначенныхъ въ положеніяхъ I и II.

Для признанія кого либо соучастникомъ по нашему угол. уложенію требуется, такимъ образомъ, предварительное установленіе ряда предпосылокъ, касающихся умысла и дѣятельности даннаго лица въ связи съ другими. Отпаденіе какихъ либо изъ указанныхъ условій устраняетъ характеръ преступности въ поведеніи какого либо лица, если это поведеніе, взятое само по себѣ, не составляетъ особаго преступленіе. Это положеніе, ясное само по себѣ, законодатель, повидимому, считаясь со старыми положеніями законодательства и доктрины, и, въ частности, съ теоріей, такъ назыв., комплота, счелъ нужнымъ подчеркнуть особо въ ст. 52, установивъ, что „согласившійся принять участіе въ со-

[1]) См. Объяснительная записка, т. I, стр. 459 сл.

обществѣ для учиненія тяжкаго преступленія и не отказавшійся отъ дальнѣйшаго соучастія, но не бывшій соучастникомъ его [1]), отвѣчаетъ только за участіе въ сообществѣ, въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ".

Разсмотримъ теперь, съ точки зрѣнія установленныхъ началъ дѣйствующаго законодательства, тѣ вопросы о виновности, которые ставило себѣ для разрѣшенія особое присутствіе, формулируя выводы обвинительнаго акта и судебнаго слѣдствія. Мы должны оговориться, что въ дальнѣйшемъ не станемъ касаться существа дѣла, а остановимся лишь на разсмотрѣніи тѣхъ формулъ, въ которыя его заключило особое присутствіе, независимо отъ соотвѣтствія ихъ фактической сторонѣ дѣла.

Судомъ было предложено три редакціи, и хотя, по словамъ предсѣдателя палаты, судъ вносилъ каждый разъ лишь формальныя измѣненія, на самомъ дѣлѣ мы видимъ, что имъ были предложены три различныхъ вопроса о виновности, и роль подсудимыхъ, какъ соучастниковъ, каждый разъ обрисовывалась иначе.

Основной вопросъ о виновности, поставленный по отношенію ко всѣмъ подсудимымъ, въ первой редакціи гласилъ слѣдующее:

„Виновенъ ли подсудимый такой-то въ томъ, что вслѣдъ за роспускомъ гос. думы перваго созыва, членомъ которой онъ состоялъ, вступилъ въ Выборгѣ съ другими бывшими ея членами въ соглашеніе возбудить народъ путемъ обращенія къ нему съ призывомъ отъ лица народныхъ представителей отказаться отъ платежа налоговъ и поставки новобранцевъ до созыва народнаго представительства и въ этихъ видахъ въ томъ же Выборгѣ, 10 іюля 1906 г., совокупно съ означенными согласившимися съ нимъ лицами, составилъ, подписалъ и самъ или черезъ другихъ участниковъ соглашенія передалъ другимъ лицамъ для распространенія среди населенія Россіи воззваніе, озаглавленное: „Народу отъ народныхъ представителей", снабженное подписями бывшихъ членовъ гос. думы, призывающее ихъ отъ лица гражданъ всей Россіи не давать ни копѣйки денегъ въ казну и ни одного солдата въ армію и заканчивающееся словами: „граждане, въ этой вынужденной, но неизбѣжной борьбѣ ваши выборные люди будутъ съ вами", - вслѣдствіе каковыхъ дѣйствій подсудимаго означенное воззваніе и получило затѣмъ, согласно намѣренію подсудимаго, распространеніе въ предѣлахъ Россійской Имперіи среди ея населенія".

---

[1]) Выполненіе какого либо дѣйствія, по своей малой опасности игнорируемаго законодателемъ, не внесшимъ его въ составъ общихъ формъ соучастія, еще не дѣлаетъ согласившагося „соучастникомъ".

Анализируя составъ обрисованнаго въ этомъ вопросѣ преступнаго дѣянія, мы видимъ, что оно распадается на 2 части: 1) дѣяніе подсудимаго, заканчивающееся передачей другимъ текста выборгскаго воззванія, имѣвшее мѣсто, по словамъ поставленнаго особымъ присутствіемъ вопроса, 10 іюля 1906 г. въ г. Выборгѣ, и 2) фактъ дальнѣйшаго распространенія его въ Россійской Имперіи, явившійся послѣдствіемъ дѣйствій подсудимаго, учиненныхъ въ Финляндіи. Случай указанный въ п. I представляетъ изъ себя окончательное преступное дѣяніе имѣвшее мѣсто въ Финляндіи и подлежащее потому юрисдикціи финляндскаго суда, какъ предусмотрѣнное § 8 гл. 16 финл. уг. улож. С.-Петербургская судебная палата должна была признать это дѣяніе себѣ неподсуднымъ. Случай, обозначенный въ п. 2, не образуя собою какого либо самостоятельнаго деликта, представляетъ лишь дальнѣйшее послѣдствіе указаннаго въ п. 1 дѣянія. Можетъ ли оно быть вмѣнено въ вину подсудимому? Деликтъ распространенія не принадлежитъ къ числу тѣхъ, которые характеризуются наличностью того или иного послѣдствія, результата; для состава преступленія достаточно только одной дѣятельности (въ данномъ случаѣ передачи, при извѣстныхъ условіяхъ), и тотъ или иной результатъ является уже безразличнымъ. Но, быть можетъ, распространеніе въ предѣлахъ Росс. Имперіи можетъ разсматриваться не какъ результатъ, а какъ продолжаемое преступное дѣяніе, начавшееся въ Финляндіи и продолжающееся въ предѣлахъ Росс. Имперіи? Это единственный случай, при которомъ п. 2 можетъ имѣть нѣкоторое юридическое значеніе.

Но для того, чтобы установить это, нужно было доказать, такъ наз., единство преступленія въ лицѣ его виновника, т. е, установить, что распространеніе въ Россійской Имперіи происходило или актами дѣятельности самого подсудимаго или лицъ, находившихся съ нимъ въ соучастіи; для этого же послѣдняго единства намѣренія совершенно недостаточно[1]). Этого въ вопросѣ особаго присутствія мы не видимъ: здѣсь оно даже

[1]) Новѣйшая доктрина вообще отрицаетъ по отношенію къ продолжаемымъ преступленіямъ единство дѣянія. См. W. Hopfner. Einheit und Mehrheit der Verbrechen 1901. S. 257; при такихъ условіяхъ даже при тождествѣ субъекта нельзя было бы дѣяніе считать только „продолжавшимся“ въ Россійской Имперіи.

не упоминаетъ именъ распространителей, а не то, что устанавливаетъ какое либо соучастіе.

Но первая редакція вопроса о виновности, принуждавшая особое присутствіе признать дѣло себѣ неподсуднымъ, явилась совершенно непріемлемой, вслѣдствіе несоотвѣтствія ея установленной на судѣ фактической сторонѣ дѣла. Фактъ передачи воззванія въ Выборгѣ кѣмъ либо изъ подсудимыхъ кому либо не только не былъ установленъ, но даже и не затронутъ въ обвинительномъ актѣ или на судѣ, а съ этимъ падаетъ возможность постановки вопроса о распространеніи воззванія каждымъ подсудимымъ, хотя бы даже въ предѣлахъ Финляндіи. И это возраженіе относительно несоотвѣтствія особое присутствіе признало справедливымъ, не внеся этого фактическаго указанія во вторую редакцію.

Послѣ продолжительнаго совѣщанія, особое присутствіе измѣнило формулировку вопроса, ставъ на точку зрѣнія обвинительнаго акта, поддерживавшуюся на судебномъ слѣдствіи прокуроромъ, хотя противъ нея защитой были выдвинуты уничтожающіе аргументы. Существо ея сводилось къ слѣдующему:

„Виновенъ ли подсудимый такой-то въ томъ, что тогда-то, при такихъ-то обстоятельствахъ тамъ-то, совмѣстно съ согласившимися съ нимъ лицами, составилъ для распространенія среди населенія Россіи такое-то воззваніе (см. первую редакцію), каковое воззваніе и было дѣйствительно, съ вѣдома и согласія подсудимаго, распространено".

Для того, чтобы уяснить себѣ эту редакцію, нужно сказать нѣсколько словъ о томъ методѣ, по которому она составлена. Ключъ для этого даютъ намъ объясненія самаго прокурора, высказанныя въ замѣчаніяхъ на первую редакцію. По его мнѣнію, для того, чтобы признать, что дѣяніе подсудимаго подходитъ подъ ст. 129 уг. ул., достаточно показать, что оно не подходитъ подъ ст. 132, иначе говоря, слѣдуетъ установить составъ ст. 129 путемъ отталкиванія отъ ст. 132, путемъ ея отрицанія. Ст. 132 предусматриваетъ составленіе сочиненія, статьей 129 предусмотрѣннаго, съ цѣлью распространенія, если распространеніе его не послѣдовало. Составленіе сочиненія, распространеннаго хотя бы не по винѣ составителя, съ точки зрѣнія такого толкованія должно быть отнесено уже къ ст. 129, т. е. къ распространенію. Это толкованіе, какъ обстоятельно было вы-

яснено проф. А. А. Жижиленко [1]), несогласно съ мотивами ст. 132, и въ дѣйствительности приводитъ къ совершенно недопустимымъ выводамъ. Такъ, если какой либо литераторъ забылъ въ редакціи свою рукопись, а редакторъ, не снесшись съ авторомъ, напечаталъ ее, то, въ случаѣ если рукопись содержитъ въ себѣ преступное возбужденіе, литераторъ долженъ былъ бы быть наказанъ за распространеніе. Или другой случай: если приставъ или агентъ сыскной полиціи при обыскѣ взялъ изъ письменнаго стола рукопись преступнаго сочиненія, написанную хозяиномъ квартиры, то этотъ послѣдній будетъ отвѣчать за распространеніе по ст. 129, если этотъ агентъ или приставъ распространялъ эту рукопись среди своихъ сослуживцевъ или знакомыхъ. Какъ доказываетъ проф. Жижиленко, выраженіе: „если распространенія не послѣдовало „нужно понимать въ субъективномъ смыслѣ", „если распространенія не послѣдовало со стороны составителя" или, чтобы включить сюда случаи возможнаго соучастія составителя въ распространеніи, добавимъ мы, „если составитель не участвовалъ въ распространеніи сего сочиненія". Обвинитель, признавая возможность подобнаго нарушенія элементарныхъ основаній уголовной отвѣтственности при прямомъ толкованіи ст. 129 посредствомъ отрицанія примѣнимости ст. 132, внесъ въ обвинительный актъ придуманный имъ признакъ разграниченія. По его мнѣнію, къ ст. 129 относятся лишь тѣ случаи, когда распространеніе произошло „съ вѣдома и согласія составителя". Какой юридическій смыслъ могутъ имѣть эти слова? Самъ прокуроръ не выяснилъ этого въ своей рѣчи; защита же указывала на воскрешеніе въ нихъ старой формулы прикосновенности и признавала ихъ юридическими ископаемыми, своего рода ихтіозаврами; наконецъ, само особое присутствіе должно было установить, что они имѣютъ не юридическій, а общежитейскій смыслъ. Дѣйствительно, для наличности соучастія по новому угол. уложенію одного вѣдома и согласія недостаточно. Эти признаки могутъ относиться или къ соглашенію принять участіе въ преступномъ сообществѣ (ст. 52), или къ ненаказуемому недонесенію (ст. 163, 164). Для примѣненія этого тер-

---

[1]) А. А. Жижиленко. Выборгское воззваніе и статьи 129 и 132 уг. ул. „Право", 1906 г. № 39, стр. 2995.

мина судъ долженъ былъ, кромѣ того, установить факты, доказывающіе завѣдомость и согласіе отдѣльныхъ подсудимыхъ на каждый актъ распространенія, что совершенно отсутствовало въ вопросѣ. Но, оставивъ въ сторонѣ фактическую часть дѣла, ниже мы разсмотримъ тѣ юридическія послѣдствія, которыя должны были бы наступить, если бы вопросъ остался въ той редакціи, какая предложена была особымъ присутствіемъ во второй разъ.

Эта вторая редакція, какъ и первая, распадается на 2 части: 1-я совершенно опредѣленно описываетъ самостоятельный деликтъ — составленіе преступнаго сочиненія, 2-я говоритъ о фактѣ его распространенія среди населенія Россіи съ вѣдома и согласія подсудимыхъ. Установлено ли единство преступнаго дѣянія въ обѣихъ частяхъ формулы? Для признанія его необходимо было бы, по крайней мѣрѣ, установить тождество субъектовъ преступленія, доказать, что составившія воззваніе лица были и участниками распространенія; вторая часть вопроса, при любомъ пониманіи ея, не даетъ права признать наличность такого участія, какъ это показано выше: былъ лишь фактъ распространенія, но участіе въ немъ подсудимыхъ не установлено; это дѣяніе не можетъ быть вмѣнено въ вину, какъ актъ ихъ дѣятельности, а относится на счетъ дѣятельности какихъ либо другихъ лицъ или силъ, оно стоитъ внѣ зависимости отъ ихъ преступнаго дѣянія. Но, могутъ замѣтить, что уголовный законъ знаетъ случаи, когда какой либо фактъ, стоящій внѣ цѣли умысла или даже не могущій быть предвидѣннымъ, все же вмѣняется въ въ вину, какъ извѣстный результатъ дѣянія. Это — случаи, такъ наз., объктивнаго вмѣненія. Такъ напримѣръ, ст. ст. 467 — 469 угол. улож. облагаютъ повышенными наказаніями случаи, когда тѣлесное поврежденіе повлекло смерть или тяжкое тѣлесное поврежденіе, независимо отъ умысла виновнаго. Здѣсь законодатель караетъ объективную опасность дѣянія, независимо отъ ея предвидѣнія или даже возможности такового. Быть можетъ, и въ ст. 129, въ этомъ случаѣ, мы имѣемъ объективное вмѣненіе? Тогда единство преступленія будетъ налицо. Но такому выводу мѣшаютъ слѣдующія основанія. Такъ наз., объективное вмѣненіе представляетъ изъ себя рѣзкое исключеніе изъ общихъ принциповъ отвѣтственности, установленныхъ ст. 48, и не можетъ быть толкуемо распространительно и путемъ анало-

гіи, въ частности. Затѣмъ, для, такъ наз., объективнаго вмѣненія нужно, чтобы результатъ былъ вызванъ предшествовавшей дѣятельностью, какъ „прямою", „главною", „непосредственною" причиной. Если кто либо получилъ легкую рану, для исцѣленія которой поѣхалъ къ врачу, а во время пути лошадь понесла, и онъ умеръ отъ сотрясенія мозга вслѣдствіе ушиба, полученнаго при паденіи съ пролетки, то нанесеніе раны въ первомъ случаѣ несомнѣнно было одной изъ причинъ смерти (если бы не получилъ раны, то не поѣхалъ бы къ врачу), но не было причиной „первенствующей". Судъ долженъ былъ бы, поэтому, установить особенно близкую связь между составленіемъ и распространеніемъ, что совершенно не вытекало изъ поставленнаго вопроса. Наконецъ, должно замѣтить, что по точному смыслу ст. 208 уст. уг. суд. подсудность опредѣляется мѣстомъ учиненія преступнаго дѣянія, а не мѣстомъ наступленія послѣдствія его. Для случаевъ объективнаго вмѣненія это ясно само по себѣ. Напр., если кто либо нанесъ въ Петербургѣ тяжкую рану, а потерпѣвшій немедленно отправился въ Германію для излеченія и тамъ вслѣдствіе этой раны умеръ, то виновный будетъ судиться въ Петербургѣ, а не въ Германіи, и по русскимъ, а не по германскимъ законамъ. Въ данномъ случаѣ дѣятельность виновныхъ—составленіе воззванія имѣла мѣсто въ Финляндіи, преступный результатъ—на всемъ пространствѣ Россіи. Не подлежитъ сомнѣнію, что только финляндскій судъ могъ быть компетентнымъ въ постановленіи приговора, ибо дѣяніе учинено было тамъ. Но финляндскій судъ долженъ былъ бы оправдать подсудимыхъ за отсутствіемъ въ финл. угол. уложеніи статьи, карающей составленіе преступнаго сочиненія; дѣятельность составленія воззванія явилась бы для суда безразличной и, какъ таковая, при отсутствіи умысла или неосторожности по отношенію къ дальнѣйшему распространенію, не могла бы повлечь какихъ либо карательныхъ послѣдствій.

Такимъ образомъ мы видимъ, что стремленіе установить единство преступнаго дѣянія въ результатѣ не могло бы привести къ постановленію особымъ присутствіемъ с.-петербургской палаты какого либо приговора по дѣлу и въ итогѣ устранило бы преступность самаго дѣянія.

Остается другой путь—признанія того, что во второй ре-

дакціи, съ нарушеніемъ ст. 756 уст. уг. суд., соединены два отдѣльныхъ обвиненія. Первое изъ нихъ — совмѣстное составленіе преступнаго воззванія, учиненное въ Финляндіи и ненаказуемое по мѣстнымъ законамъ, не можетъ быть судимо особымъ присутствіемъ с.-петербургской палаты. Второе, прямо не приписывая подсудимымъ какого либо преступнаго дѣянія, отмѣчаетъ, что какіе-то неизвѣстныя лица съ ихъ вѣдома и согласія распространяли составленное ими воззваніе. Слово „съ вѣдома", не устанавливая никакого уголовно-вмѣняемаго дѣянія, имѣетъ лишь фигуративное значеніе. Но, быть можетъ, возможно установить ихъ виновность на основаніи даннаго ими „согласія" на распространеніе? Если съ ихъ стороны не установлено какого либо положительнаго содѣйствія распространенію, то одно согласіе не создаетъ соучастія [1]). Можно думать, что и ст. 52 имѣла въ виду установить это.

Но, признавъ примѣнимость ст. 52, мы должны были бы признать имѣющуюся тамъ оговорку относительно наказуемости согласившагося принять участіе въ обществѣ для учиненія преступнаго дѣянія, въ случаяхъ, закономъ особо указанныхъ. И дѣйствительно, угол. улож. въ ст. 125 п. I предусматриваетъ „участіе въ сообществѣ, завѣдомо поставившемъ цѣлью своей дѣятельности возбужденіе къ неповиновенію или противодѣйствію закону или обязательному постановленію или законному распоряженію власти". Такимъ образомъ выходитъ, что особое присутствіе, дополнивъ вопросъ фактическими данными, доказывающими наличность сообщества, могло бы признать ихъ виновными по ст. 125 п. 1. Постановка такого вопроса, однако, была бы исключена наличностью ст. 752 уст. уг. суд., гласящей, что „о преступномъ дѣяніи, не предусмотрѣнномъ въ обвинительномъ актѣ, но обнаруженномъ при судебномъ слѣдствіи, вопросы не предлагаются, если оно по закону подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе, въ томъ актѣ опредѣленное. „Высшей мѣрой наказанія по ст. 129 п. 3 является заключеніе въ исправительномъ домѣ не свыше 3 лѣтъ, высшей мѣрой наказанія по ст. 125 п. 1

---

[1]) Объяснит. зап. т. 1 стр. 455. Н. С. Таганцевъ. Лекціи 1902 т. I стр. 757.

является заключеніе въ исправительномъ домѣ (т. е. на основаніи ст. 18 до 6 лѣтъ). Ясно, что статья 125 не могла замѣнить обвиненія по ст. 129 п. 3 и что дѣло въ этомъ случаѣ должно было бы быть направлено къ дослѣдованію безъ постановленія приговора [1]).

---

[1]) Это соотношеніе наказаній ст. 125 и 129 является большою странностью, явившеюся результатомъ несовершенства кодификаціи и неправильнаго употребленія термина „сообщество“ въ ст. 52 въ иномъ смыслѣ, нежели въ ст. 102, 125, 126 и др. Дѣйствительно, изъ членовъ, согласившихся принять участіе въ сообществѣ для учиненія преступленія, одинъ, учинившій преступленіе, выполнившій его, можетъ быть наказанъ заключеніемъ въ исправительномъ домѣ не свыше 3-хъ лѣтъ, а тотъ, который только согласился, но не предпринялъ никакого дѣйствія въ осуществленіе согласія, можетъ быть наказанъ исправительнымъ домомъ до 6-ти лѣтъ. Это карательная политика, мало поощряющая членовъ преступныхъ сообществъ оставаться недѣятельными участниками соглашенія. Такой несомнѣнный промахъ законодательной политики станетъ яснымъ, если мы заглянемъ въ объяснительную записку. Примѣнительно къ ст. 52 объяснительная записка (т. I стр. 456) гласитъ: „Сообщество или шайка должны почитаться образовавшимися, коль скоро дѣйствительно состоялось соглашеніе между нѣсколькими лицами на одно или нѣсколько преступныхъ дѣяній“. Для сообщества достаточно, слѣдовательно, простого соглашенія. Примѣнительно къ ст. 124, 125 и сл. объяснительная записка опредѣляетъ терминъ „сообщества“ иначе (т. II стр. 156): „Въ отличіе отъ скопищъ, сообщества предполагаютъ длящееся отношеніе, связь нѣсколькихъ лицъ общею цѣлью и интересами, связь, заключающуюся въ болѣе или менѣе полномъ подчиненіи воли отдѣльныхъ членовъ интересамъ цѣлаго и выражающуюся въ постоянныхъ, регулярно или нерегулярно повторяющихся, собраніяхъ для обмѣна мыслей, для общей дѣятельности, въ перепискѣ или другихъ проявленіяхъ общенія“. Для понятія сообщества здѣсь уже не нужно, чтобы оно поставило себѣ задачей учиненіе какого либо конкретнаго преступнаго акта; участіе въ немъ — деликтъ формальный. Признакъ же соглашенія не составляетъ его отличительной характеристики; онъ присущъ и понятію скопища. Такъ, напр., объяснит. записка (т. II стр. 144) указываетъ, что „образованіе скопища по обыкновенному ходу вещей не предполагаетъ какихъ либо приготовленій. Но, конечно, это не исключаетъ возможности участія въ скопищѣ и такихъ лицъ, которыя заранѣе подготовлялись къ нему, сговорились принять участіе въ предполагаемыхъ скопищемъ дѣйствіяхъ не исключаетъ даже возможности того, что всѣ участники скопища собрались на условленное заранѣе мѣсто и въ условленное время“. Очевидно, законодатель не выдерживаетъ послѣдовательно однороднаго примѣненія термина „сообщество“ и сохраняетъ его въ ст. 52 въ томъ смыслѣ, какой „сообщество“ и „сообщники“ имѣли въ ст. 13 улож. о нак. Но эта двойственность, обнаруживаемая путемъ разсмотрѣнія мотивовъ, не можетъ быть сохранена при толкованіи. Примѣняющему законъ приходится принять толкованіе, относящееся или къ 52, или къ отдѣльнымъ статьямъ особенной части. Расширить понятіе сообщества, какъ оно фигурируетъ въ особенной части, до всякаго соглашенія на преступленіе - почти невозможно безъ смѣшенія его со скопищемъ или безъ полнаго нарушенія пропорціональности наказаній. Наоборотъ, суженіе этого понятія въ ст. 52 не представитъ затрудненій. Какъ мы уже указывали ненаказуемость по общему правилу соглашенія на преступленіе содержится implicite въ ст. 51, и ст. 52 какъ бы только подкрѣпляетъ ее. Но понимая ст. 52 въ болѣе узкомъ смыслѣ, согласно съ опредѣленіемъ сооб-

Итакъ, и вторая редакція не устанавливала соучастія подсудимыхъ въ распространеніи; она также не могла бы привести къ постановленію особымъ присутствіемъ какого либо приговора по дѣлу, или какъ ему неподсудному, или какъ требующему постановки вопроса по болѣе тяжкому обвиненію, для чего необходимо обращеніе дѣла къ дослѣдованію. По этой второй редакціи б. члены государственной думы являясь уже не непосредственными учинителями, какъ по первой, а или виновными въ самостоятельномъ преступленіи—составленіи преступнаго сочиненія, или виновными въ попустительствѣ и соглашеніи на участіе въ преступномъ сообществѣ. Но какъ и въ первой редакціи, составъ второго обвинительнаго пункта, даже при такомъ толкованіи, страдалъ вопіющими юридическими пробѣлами.

Юридическая несостоятельность второй редакціи, скрывавшей за неопредѣленностью терминовъ самыя разнородныя, порою юридически безразличныя, дѣянія, побудила особое присутствіе въ третій разъ измѣнить постановку вопроса, внеся на этотъ разъ болѣе конкретныя указанія. Третья редакція вопроса, послужившая основой и для приговора, составлена была слѣдующимъ образомъ:

„Виновенъ ли подсудимый такой то въ томъ, что вслѣдъ за роспускомъ государственной думы перваго созыва, членомъ которой онъ состоялъ, вступилъ въ г. Выборгѣ съ другими бывшими ея членами въ соглашеніе возбудить народъ къ отказу отъ платежа налоговъ и поставки новобранцевъ посредствомъ распространенія среди населенія воззванія съ таковымъ призывомъ, и съ этой цѣлью тамъ же въ Выборгѣ 10 іюля съ согласившимися съ нимъ лицами составилъ и подписалъ для распространенія среди населенія Россіи воззваніе, озаглавленное: „Народу отъ народ-

---

щества въ особенной части, можно признать, что она относится къ особеннымъ формамъ совиновничества—сообществамъ (отличнымъ отъ соглашенія и совмѣстнаго дѣйствія по ст. 51), предусмотрѣннымъ въ рядѣ постановленій особенной части, относительно каковой формы совиновничества наказуемость должна быть установлена каждый разъ особо.

Несомнѣнно, поэтому, что даже независимо отъ формальнаго основанія по ст. 752 у. у. с., лишавшей особое присутствіе возможности поставить вопросъ о виновности по ст. 125 п. I, изъ обстоятельствъ дѣла не представлялось возможнымъ установить наличность сообщества въ только-что указанномъ смыслѣ, и этимъ объясняется, почему б. члены государственной думы не были привлечены къ суду за участіе въ сообществѣ. Если при самомъ распространительномъ толкованіи еще имѣлась нѣкоторая возможность говорить о сообществѣ для составленія, то о сообществѣ для распространенія не могло быть и рѣчи.

ныхъ представителей". снабженное подписями бывшихъ членовъ государственной думы, призывающее отъ ихъ лица гражданъ всей Россіи не давать ни копѣйки денегъ въ казну и ни одного солдата въ армію и заканчивающееся словами: „Граждане, въ этой вынужденной, но неизбѣжной борьбѣ ваши выборные люди будутъ съ вами", каковое воззваніе другими участниками означеннаго соглашенія, для осуществленія вышеприведенныхъ намѣреній согласившихся лицъ, и было распространено среди населенія путемъ передачи его крестьянамъ въ нижеслѣдующихъ случаяхъ... (перечичисляются отдѣльные случаи распространенія воззванія б. членами первой гос. думы)".

Противъ этой редакціи защитой были выдвинуты слѣдующія возраженія: 1) въ обрисовкѣ намѣренія согласившихся членовъ гос. думы слова „посредствомъ распространенія" являются юридическимъ терминомъ, заполняющимъ пробѣлъ въ области фактовъ, и потому указаніе на послѣдующее распространеніе есть лишь установленіе фактовъ, слѣдующихъ по времени послѣ соглашенія и не имѣвшихся каждымъ изъ подсудимыхъ въ виду при учиненіи соглашенія (Пергаментъ), 2) въ вопросѣ не указаны отдѣльныя дѣйствія, претворяющія это соглашеніе въ соучастіе, какъ то: подстрекательство, пособничество, непосредственное распространеніе (Маклаковъ). Особое присутствіе не признало, однако, эти возраженія заслуживающими уваженія.

Въ виду важности подобныхъ указаній защиты, единственнымъ выводомъ является предположеніе, что судъ призналъ уже содержащимися въ поставленномъ вопросѣ означенные пункты. Подвергнемъ же анализу поставленный особымъ присутствіемъ вопросъ въ связи съ тѣмъ отвѣтомъ, который оно дало въ своемъ приговорѣ, подведя составъ этого дѣянія подъ ст. 129 п. 3,51 и 53 уг. ул.[1]). Разсмотримъ сначала, имѣются ли здѣсь общіе элементы, необходимые для признанія соучастія, и то, о какомъ видѣ соучастія здѣсь возможно говорить.

Въ началѣ настоящей статьи, устанавливая признаки соучастія, мы отмѣтили, прежде всего, необходимость соглашенія на опредѣленное преступленіе (полож. I). Установлены ли въ вопросѣ, предложенномъ судомъ, элементы этого соглашенія? Для

[1]) Ст. 53 уг, ул. можетъ имѣть значеніе, какъ косвенное признаніе несущественнаго пособничества, однако само по себѣ неопредѣленное въ виду возможности привлеченія ея и вслѣдствіе иныхъ смягчающихъ обстоятельствъ.

этого необходимы: 1) чтобы распространеніе входило въ составъ умысла, а не было бы только мотивомъ или цѣлью дѣйствія: этотъ моментъ выраженъ очень неясно: вмѣсто „согласился распространить“ здѣсь стоитъ указаніе лишь на цѣль, на мотивъ дѣянія: „вошелъ въ соглашеніе возбудить народъ...“ Несмотря на настоянія защиты, факты, сближающіе эту цѣль съ уже сложившимся намѣреніемъ, приведены не были, и, такимъ образомъ, намѣренія, направленнаго на распространеніе точно не установлено; 2) фактъ существованія самого соглашенія выводится изъ наличности неотвергнутыхъ подписей, но не установлено, что это соглашеніе продолжало существовать до момента выполненія преступленія: наоборотъ, по даннымъ судебнаго слѣдствія выходило, что оно прекратилось немедленно по подписаніи воззванія. Наконецъ, для обрисовки субъективной стороны соучастія требуется, чтобы соглашеніе, было направлено на опредѣленное преступленіе или преступленія, дѣйствительно выполненныя соучастниками. Это, какъ правильно было замѣчено защитой, не установлено, а лишь отмѣчено, что соглашеніе составлялось съ цѣлью распространенія вообще.

Указанные признаки не обрисовываютъ полностью субъективной стороны соучастія по ст. 51, но они воспроизводятъ нѣчто иное, а именно предусмотрѣнное ст. 125 п. 1 участіе въ преступномъ сообществѣ (съ субъективной стороны). Дѣйствительно: 1) здѣсь поставлена характерная для ст. 125, цѣль возбужденія (не требуется, чтобы распространеніе входило въ составъ намѣренія); 2) здѣсь, какъ и для признанія виновности по ст. 125, не требуется, чтобы дѣятельность была направлена на какія либо опредѣленныя преступныя дѣянія, а достаточно одного факта принадлежности къ обществу политически зловредному. Если бы затѣмъ суду удалось конструировать и объективную сторону, т. е. наличность сообщества, какъ чего-то длительнаго, то можно бы попытать счастья формулировать обвиненіе по статьѣ 125. Особое присутствіе поступило не такъ: взявъ субъективный составъ одного деликта, оно присоединило къ нему,—объективный составъ иного, именно деликта распространенія.

Объективная сторона соучастія, какъ было указано, требуетъ прежде всего учиненія подъ вліяніемъ указаннаго общаго намѣренія каждымъ соучастникомъ какого либо дѣйствія, на-

правленнаго на выполненіе преступленія, причемъ, непремѣнно, дѣйствія, опаснаго съ точки зрѣнія закона. Эта объективная сторона выражена въ третьей редакціи слѣдующимъ образомъ: „каковое воззваніе другими участниками означеннаго соглашенія для осуществленія вышеприведенныхъ намѣреній согласившихся лицъ и было распространено, въ нижеслѣдующихъ случаяхъ“... Здѣсь установлена дѣятельность лишь немногихъ участниковъ соглашенія и нѣтъ никакихъ указаній на какую либо дѣятельность остальныхъ. То обстоятельство, что распространеніе послѣдовало „для осуществленія намѣреній согласившихся лицъ“, можетъ въ лучшемъ случаѣ повлечь за собою обвиненіе въ соглашеніи на учиненіе преступнаго дѣянія, ненаказуемомъ, однако, при невозможности установить наличность сообщества въ смыслѣ ст. 125 уг. ул. Но если изъ 2-ой части поставленнаго вопроса совершенно не вытекаетъ указаніе на участіе большинства подсудимыхъ въ распространеніи, то, быть можетъ, для установленія ихъ соучастія возможно привлечь какія либо учиненныя ими дѣйствія приготовленія въ смыслѣ ст. 50? Дѣйствительно, въ составѣ соучастія нѣкоторыя дѣйствія приготовленія, сами по себѣ ненаказуемыя, могутъ, въ силу общности намѣренія, направленнаго на извѣстный результатъ, стать наказуемыми, какъ акты соучастія въ видѣ подстрекательства или пособничества. Единственное дѣйствіе, которое имѣется въ поставленномъ вопросѣ и которое, слѣдовательно, должно быть обсуждено съ этой точки зрѣнія, есть составленіе и подписаніе каждымъ подсудимымъ выборгскаго воззванія.

При обсужденіи этого вопроса, замѣтимъ сначала относительно внѣшней стороны этого дѣйствія, что моментъ подписанія неотдѣлимъ отъ момента составленія. „Выборгское воззваніе“, какъ сочиненіе, есть воззваніе, снабженное извѣстными подписями, и потому подпись входитъ въ содержаніе сочиненія, въ актъ составленія; съ другой стороны, она есть единственное доказательство авторства, и потому она есть лишь признакъ, а не самостоятельное дѣйствіе. Поэтому вполнѣ точно будетъ во всемъ послѣдующемъ говорить только о составленіи воззванія, которымъ поглощается моментъ подписанія.

Можетъ ли составленіе воззванія разсматриваться, какъ преступное пособничество? Для этого, съ объективной

стороны, недостаточно доказать, что оно можетъ быть приготовленіемъ, нужно еще установить, что оно можетъ быть такимъ приготовленіемъ, которое указано въ ст. 51, какъ способъ пособничества [1]). Фактовъ, могущихъ быть признанными за доказательство этого положенія, въ вопросѣ особаго присутствія нѣтъ. Но если тѣмъ не менѣе, мы сами пожелали бы разсмотрѣть, въ какомъ отношеніи составленіе воззванія стоитъ къ распространенію отдѣльными составителями, то совершенно тщетными остались бы наши попытки подвести его подъ какую либо изъ формъ пособничества, указанныхъ въ законѣ. Составленіе его нельзя назвать ни совѣтомъ, ни указаніемъ относительно способовъ распространенія, ни устраненіемъ какихъ либо препятствій или обѣщаніемъ укрывательства. Есть ли оно „доставленіе средства“? Объ этомъ уже высказался въ своей статьѣ проф. С. П. Мокринскій [2]), который пришелъ къ заключенію, что „смотрѣть на автора какого либо сочиненія, какъ на пособника въ дѣлѣ его распространенія—то же самое, что считать отца пособникомъ при родахъ“. Другой моментъ въ этомъ же вопросѣ вполнѣ правильно намѣчаетъ А. А. Жижиленко [3]): „Составленіе воззванія есть только приготовленіе средства къ распространенію, доставленіе же средства, т. е. пособничество, начинается лишь съ момента передачи составленнаго воззванія для распространенія“ или, скажемъ иначе, составленіе безъ передачи относится къ такой отдаленной стадіи приготовленія, которую законъ не дѣлаетъ наказуемой даже въ составѣ пособничества; съ этимъ вполнѣ согласуется и признаніе его за delictum sui generis, какъ это сдѣлано въ ст. 132. Для того, чтобы говорить о пособничествѣ необходимо долженъ былъ быть установленъ фактъ передачи, какъ это и было въ первой редакціи; но само особое присутствіе признало, что этотъ фактъ не вытекаетъ изъ всего слѣдствія. Къ этимъ соображеніямъ я прибавлю еще одно, не лишенное важности. Субъективная сторона всей дѣятельности соучастія при обвиненіи по 129 ст. должна состоять въ общемъ намѣреніи, направленномъ на распространеніе выборгскаго воз-

---

[1]) См. объяснительную записку т. I стр. 455.

[2]) Примѣнимость ст. 129 къ составленію выборгскаго воззванія „Право“ 1906, № 40, стр. 3076.

[3]) „Право“ 1906 г. стр. 2993.

званія и именно его, а не какого либо иного сочиненія. Соглашеніе, какъ оно здѣсь понимается, поэтому не могло состояться до того, какъ выборгское воззваніе было написано, или, если соглашеніе состоялось до этого момента, то оно не имѣло характера соглашенія, направленнаго на учиненіе извѣстнаго преступнаго распространенія, какое только и являлось бы наказуемымъ; дѣятельность составленія поэтому падаетъ на стадію болѣе раннюю, логически предшествующую соглашенію на распространеніе именно составленнаго этого акта, и тѣмъ самымъ не можетъ быть относима къ дѣятельности, предпринятой въ осуществленіе соглашенія на распространеніе; эта дѣятельность лежитъ по ту сторону преступнаго соглашенія, составляющаго условіе соучастія, и потому, конечно, не можетъ быть разсматриваема, какъ актъ пособничества.

Перейдемъ къ другой возможности, къ возможности признанія факта совмѣстнаго составленія выборгскаго воззванія за преступное подстрекательство въ составѣ соучастія. Если судъ стоялъ на точкѣ зрѣнія подстрекательства, то, должно прежде всего замѣтить, остается непонятнымъ, почему бывшіе члены государственной думы привлечены только по соучастію за акты распространенія, учиненные членами же думы, а не за всѣ другіе. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ въ одинаковой степени можно было бы говорить о подстрекательствѣ, вѣдь никакой болѣе тѣсной связи дѣятельности подсудимаго съ послѣдующей дѣятельностью отдѣльныхъ распространявшихъ воззваніе членовъ государственной думы не установлено. Это, однако, объяснится, если мы узнаемъ изъ закона и объяснительной записки, что подстрекательство, въ отличіе отъ простого возбужденія, предполагаетъ склоненіе къ преступленію опредѣленныхъ лицъ. Объяснительная записка (т. I стр. 460) категорически устанавливаетъ слѣдующее условіе подстрекательства: „подстрекатель долженъ не только умыслить преступное дѣяніе, но и умыслить выполненіе его именно черезъ то лицо или при помощи того лица, которое склоняется имъ къ соучастію“. Если по отношенію къ бывшимъ членамъ государственной думы могла существовать еще нѣкоторая презумпція подобнаго рода, то она совершенно устранялась по отношенію къ постороннимъ лицамъ. Но указывается ли въ поставленномъ вопросѣ какой либо фактъ, устанавливающій, что участники согла-

шенія въ Выборгѣ имѣли намѣреніе распространить воззваніе именно черезъ тѣхъ отдѣльныхъ участниковъ, чрезъ которыхъ оно получило распространеніе? На это долженъ послѣдовать отрицательный отвѣтъ. Затѣмъ для установленія подстрекательства требуется еще фактически установить, что эти участники были склоняемы другими къ распространенію выборгскаго воззванія. Объ этомъ же тоже ни слова. Наоборотъ, какъ явствуетъ изъ обвинительнаго акта и судебнаго слѣдствія, всѣ они заявляли, что дѣйствовали по собственному убѣжденію, и, какъ заявилъ одинъ изъ нихъ, членъ думы Езерскій, даже безъ соглашенія съ другими лицами. Обвинительный актъ и вопросъ о виновности говорятъ только о соглашеніи, т. е. добровольномъ выраженіи каждымъ своей воли, не отмѣчая предварительной дѣятельности склоненія однихъ другими. То обстоятельство, что распространеніе произошло „въ осуществленіе намѣренія согласившихся лицъ", ничего не говоритъ въ пользу склоненія, такъ какъ исполнять чье либо намѣреніе возможно и безъ непосредственнаго склоненія или воздѣйствія со стороны лица, имѣющаго это намѣреніе. Одно соглашеніе ни при какихъ условіяхъ подстрекательства установить не можетъ. Здѣсь не можетъ быть рѣчи даже о подстрекательствѣ человѣка, уже самостоятельно рѣшившагося на извѣстное преступленіе, такъ наз., въ доктринѣ instigatio alias facturi [1]), такъ какъ необходимый признакъ подстрекательства—склоненіе—здѣсь совершенно не установленъ.

Итакъ, по своему характеру, составленіе выборгскаго воззванія, а вмѣстѣ съ тѣмъ и все дѣяніе, констатированное въ вопросѣ, поставленномъ особомъ присутствіемъ, не есть ни непосредственное выполненіе, ни пособничество, ни, наконецъ, подстрекательство. Что же такое представляетъ въ формулировкѣ особаго присутствія объективная сторона вмѣняемаго подсудимымъ дѣянія?

---

[1]) Самый вопросъ о логической возможности подобнаго рода подстрекательства споренъ. Одни считаютъ здѣсь интеллектуальное пособничество (Грольманъ), другіе покушеніе на подстрекательство (Кестлинъ), третьи—полное подстрекательство, замѣняющее старые мотивы учинить преступленіе новыми (Баръ), четвертые (большинство) отвергаютъ здѣсь понятіе подстрекательства. См. подробно Колоколовъ. О соучастіи и подстрекательствѣ въ частности. 1881, стр. 162 сл.

Попытаемся отвѣтить на этотъ вопросъ. Во время преній сторонъ защита неоднократно указывала, что, для конструировки соучастія по ст. 129 суду приходилось прибѣгать къ юридической палеонтологіи—къ воскрешенію и внесенію въ законъ институтовъ и понятій, изъ уголовнаго уложенія исчезнувшихъ. Во второй редакціи мы указали на нѣкоторые юридическіе архаизмы. Въ третьей и окончательной редакціи взамѣнъ этихъ были внесены новые, къ сожалѣнію, на судебномъ слѣдствіи не разоблаченные. Чтобы уяснить ихъ, мы должны сдѣлать краткій экскурсъ въ область исторіи вопроса о соучастіи по предварительному соглашенію.

Когда въ самомъ началѣ XIX вѣка догма уголовнаго права начала вырабатываться въ систематическую науку, ей пришлось въ области законодательствъ о соучастіи встрѣтиться съ двоякими постановленіями: 1) съ такъ называемымъ, „комплотомъ“ или заговоромъ, предполагавшимъ сговоръ многихъ лицъ, направленный къ учиненію какого либо опредѣленнаго задуманнаго ими преступленія,—такъ называемое, соучастіе по предварительному соглашенію и 2) съ внезапнымъ совиновничествомъ въ выполненіи преступленія, возникшимъ между нѣсколькими лицами на основаніи образовавшагося во время учиненія дѣянія одномыслія. Законодательства стояли на той точкѣ зрѣнія, что соглашеніе предварительное, болѣе обдуманное и разработанное, значительно опаснѣе соглашенія внезапнаго. Эта точка зрѣнія, напримѣръ, до сихъ поръ сохраняется въ различіи убійства умышленнаго и убійства съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ. Точное разграниченіе этихъ двухъ видовъ соучастія составляло предметъ многочисленныхъ споровъ въ законодательныхъ мотивахъ и научныхъ изслѣдованіяхъ: одни требовали явно выраженнаго согласія, въ противоположность молчаливому, другіе договора, въ противоположность простому содѣйствію, третьи — клятвеннаго подтвержденія участія, выдѣляя это въ самостоятельную форму заговора, четвертые—наличности предварительнаго сговора и т. д.[1]). Юридическое различіе этихъ двухъ видовъ сводилось къ тому, что при комплотѣ презумировалась извѣстная круговая по-

[1]) См. по этому поводу работу N. H. Kriegsmann. Mitäterschaft und Raufhandel seit Feuerbach. Breslau. 1907, S. 8.

рука ответственности, и всѣ участники его, независимо отъ той роли, какую они играли въ учиненіи дѣянія, наказывались какъ главные исполнители [1]). Эксцессы отдѣльныхъ исполнителей или, наоборотъ, отказъ отъ покушенія, уже начатаго, равнымъ образомъ отражались на остальныхъ, и доктрина тщетно старалась тѣми или иными суррогатами стѣснить эту солидарность вины. Наоборотъ, при внезапномъ соучастіи вина устанавливалась въ зависимости отъ значенія дѣйствій, выполненныхъ отдѣльными участниками, для достиженія преступнаго результата. Чтобы оправдать эту круговую отвѣтственность комплотантовъ, доктрина придумывала различныя теоріи. Это нужно было, такъ какъ установленіе общей отвѣтственности всѣхъ, независимо отъ характера учиненнаго ими дѣянія, подрывало, въ сущности, существовавшую теорію соучастія, по которой самая общность отвѣтственности вытекала изъ единства и причинной связи другъ съ другомъ тѣхъ актовъ, которые были выполнены соучастниками; приходилось поэтому создавать совершенно искуственныя положенія о связи отдѣльныхъ актовъ съ преступнымъ дѣяніемъ [2]). Чтобы нѣсколько устранить это противорѣчіе, Фейербахомъ впервые была развита теорія, такъ наз., взаимнаго подстрекательства. По его мнѣнію, комплотъ является формой взаимодѣйствующаго стеченія интеллектуальныхъ и физическихъ виновниковъ. Это взаимодѣйствіе слѣдуетъ представлять себѣ такъ, что рѣшеніе каждаго въ отдѣльности опредѣляется посредствомъ основаннаго на договорѣ ожиданія помощи и содѣйствія со стороны всѣхъ остальныхъ; поэтому каждый договорившійся, по отношенію къ которому существовало со стороны остальныхъ извѣстное ожиданіе, продолжавшееся до выполненія преступленія, долженъ разсматриваться какъ интеллектуальный виновникъ выполненнаго преступленія, хотя бы онъ и не принималъ никакого

---

[1]) Этотъ взглядъ проводился, начиная съ уложенія Карла V 1532 г., такъ называемой, Каролины, § 148 которой приравнивалъ при общемъ сговорѣ на убійство всѣхъ отдѣльныхъ участниковъ къ главнымъ.

[2]) Такъ напр., Quistorp, Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts 1770. § 54 устанавливалъ, что участникъ комплота долженъ быть „дѣйствующей причиной"; Kleinschrod, Systematische Entwickelung der Grundbegriffe des peinlichen Rechts. 1799, § 178 считалъ его „необходимой причиной преступленія".

участія своей дѣятельностью въ выполненіи его [1]). Это ученіе Фейербаха было принято многими криминалистами иногда всецѣло, иногда съ отдѣльными поправками [2]). Напр., Штюбель [3]) устанавливалъ, что комплотантъ долженъ не только обѣщать какое-либо содѣйствіе, но и исполнить свое обѣщаніе; если этого не послѣдовало, а преступленіе все же было выполнено, то ясно, что помощь согласившагося была не нужна и ему можетъ быть вмѣнено только покушеніе на преступленіе. Кукумусъ не признавалъ въ этомъ случаѣ даже покушенія, такъ какъ, по его мнѣнію, этотъ случай слѣдовало обсуждать по аналогіи съ договоромъ порученія, гдѣ мандантъ беретъ свое порученіе обратно до начала его выполненія. [4]). Эта теорія взаимнаго подстрекательства отразилась на дѣтищѣ Фейербаха—баварскомъ уложеніи 1813 г. [5]), а вслѣдъ за тѣмъ, благодаря огромному авторитету послѣдняго, и на рядѣ другихъ кодексовъ [6]). У насъ, подъ вліяніемъ этой же теоріи, въ сводѣ законовъ 1832 г. устанавливался рядъ случаевъ, когда всѣ участники подлежали равному наказанію, независимо отъ степени участія [7]).

Но теорія взаимнаго подстрекательства въ себѣ самой носила задатокъ разрушенія. Она исходила изъ положенія, что преступленіе не было бы учинено безъ соглашенія; отсюда слѣдовала необходимость изслѣдованія причиннаго значенія дѣятель-

---

[1]) Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts. 1801, § 52.

[2]) Сюда относились Martin, Luden, Tittmann, Kitka, Abegg, Bauer и мн. др. См. Kriegsmann, a. o. S. 29.

[3]) Stübel, Ueber die Teilnahmemehrer Personen an einem Verbrechen. 1828, § 62.

[4]) Cucumus. Unterschied zwischen Komplott und Bande. Neues Archiv. B. 14. S. 5 ff.

[5]) § 50 этого уложенія гласилъ: „Если двое или нѣсколько лицъ рѣшатъ изъ общаго интереса учинить преступленіе и обяжутся къ совмѣстному выполненію его посредствомъ сговора о взаимной помощи, то этотъ сговоръ явится комплотомъ, и при наличности его каждый участникъ комплота долженъ разсматриваться какъ сообщникъ преступленія, независимо отъ того, дѣйствовалъ ли онъ до, при или послѣ выполненія, или только заявилъ себя готовымъ оказать содѣйствіе, или согласившіеся съ нимъ только оставались при убѣжденіи относительно его помощи“.

[6]) Сюда относятся уложенія Ольденбурга 1814 г. § 72, Вюртемберга 1839 г. § 74, 75, 78, Ганновера 1840 г. § 52, 53, 57, Гессена 1870 г. § 71 сл., Бадена 1845 г. § 125 и др. См. Jaquin Die Teilnahme am Verbrechen von Feuerbach bis zum RsgB. 1903. S. 31 сл.

[7]) Таганцевъ, Лекціи по уголовному праву. 1902 г. I стр. 775.

ности каждаго, изслѣдованія связи обѣщаній съ дѣятельностью; затѣмъ этой теоріей устранялась важность момента предварительнаго согласія, ибо подстрекательство возможно и безъ предварительнаго соглашенія. Сомнѣнія въ ея правильности вышли изъ среды прежняго ея сторонника Штюбеля[1]). Онъ обратилъ вниманіе, что практически комплотъ образуется совершенно иначе, что нельзя говорить о взаимномъ подстрекательствѣ, когда каждый изъ участниковъ уже самостоятельно рѣшился на преступленіе и не нуждается въ уговорѣ, а порою вовсе и не расчитываетъ на содѣйствіе остальныхъ. Эта критика оказала въ свое время значительное вліяніе, но не устранила комплота изъ ученія о соучастіи. Начались поправки фейербаховой теоріи. Такъ, Кестлинъ[2]) предлагалъ разсматривать подстрекателей и лицъ, уже рѣшившихся на участіе въ сообществѣ, какъ „несовершенныхъ подстрекателей"; однако равная наказуемость такихъ несовершенныхъ подстрекателей требовала уже самостоятельнаго обоснованія, которое было найдено Кестлиномъ въ томъ, что и для нихъ учиненіе преступленія было цѣлью, а не средствомъ, какъ для пособниковъ (съ точки зрѣнія субъективной теоріи). Бернеръ[3]) выводилъ эту отвѣтственность изъ того, что комплотанты являются носителями общей воли; эта воля сообщества есть духовный организмъ, который, подобно физическому, включаетъ въ себя всѣ индивидуальныя намѣренія и пріобщаетъ ихъ къ отдѣльнымъ актамъ выполненія этой воли; каждый комплотантъ является членомъ общаго дѣла, независимо отъ своей дѣятельности[4]). Эти правовыя фантазіи были подвергнуты критикѣ Гельшнеромъ, который, придерживаясь все же теоріи солидарной отвѣтственности, установилъ общимъ признакомъ комплота общность намѣренія, при которой каждый участникъ „разсматриваетъ общее намѣреніе, какъ свое собственное и, въ качествѣ такового, какъ подлежащее осуществленію"; но[5]) онъ затѣмъ присоеди-

---

[1]) Stübel. Ueber die Teilnahme mehrer Personen an einem Verbrechen. 1828. S 34 сл.

[2]) Köstlin. Neue Revision. 1 45. SS. 484, ff. 575.

[3]) Berner, Die Lehre von der Teilnahme, 1847. S. 393 ff.

[4]) Сюда, пожалуй, слѣдуетъ причислить Lüden Handbuch des Strafrechts. 1842. S. 352 ff., который видѣлъ разрѣшеніе проблемы въ „усиленіи рѣшительности одного съ помощью другого", вслѣдствіе чего дѣятельность одного становится и для другого „своей дѣятельностью".

[5]) Hälschner. System des preussischen Strafrechts. 858. § 91 ff.

нилъ сюда признакъ взаимнаго пособничества, требуя, такимъ образомъ, какого-либо участія въ выполненіи; здѣсь уже одинъ только субъективный моментъ--соглашеніе не устанавливаетъ общности вины, и потому сдѣланъ шагъ къ слія-нію теоріи комплота съ общей теоріей соучастія въ зависимости отъ характера дѣятельности комплотанта. Этому теченію послѣ-довали нѣкоторыя партикулярныя германскія законодательства, расширяя лишь до крайности понятіе дѣйствія и доводя его даже до простого присутствованія на мѣстѣ преступленія [1]). Усиленіе этого направленія, толчекъ которому былъ данъ Гельшнеромъ еще въ рамкахъ старой доктрины, неминуемо должно было привести къ къ разрушенію всего понятія комплота, какъ самостоятельной формы соучастія. Круговая отвѣтственность должна была пасть, а дѣятельность по предварительному соглашенію войти въ рамки общей доктрины о соучастіи. Такъ въ дѣйствительности и произошло въ 60-хъ гг. XIX в. Окончательно авторитетъ теоріи взаимнаго подстрекательства былъ подорванъ Баромъ. „Слѣдуетъ совершенно отбросить возможность того, чтобы одинъ не рѣшившійся на преступленіе участникъ могъ склонить, подстрекнуть другого нерѣшившагося, поскольку не допускается неосторожное подстрекательство; что касается самаго намѣренія согласившихся, то невозможно желать взаимнаго подстрекательства, а такъ какъ намѣреніе недѣлимо, то не можетъ произойти того, чтобы одинъ нерѣшившійся считалъ себя лишь средствомъ созданія рѣшимо-сти въ другомъ“ [2]). На расчищенной почвѣ легко уже могла развиться правильная теорія. Такою является теорія Шютце [3]).

---

[1]) См., напр., § 42 брауншвейгскаго уложенія 1840 г., § 33, тюрин-генскаго 1850. Первое, очевидно, повліяло и на наше улож о наказ. 1845 г., которое, сохраняя солидарную отвѣтственность сообщниковъ, „согласив-шихся совершить совокупными силами или дѣйствіями предумышленное преступленіе“ (ст. 13), въ ст. 119 проводитъ градацію наказуемости: пони-жаетъ на одну степень наказаніе для тѣхъ, которые не находились на мѣстѣ преступленія, и—на двѣ степени для добровольно укло-нившихся, но недонесшихъ начальству.

[2]) Bar, Zur Lehre von Versuch und Teilnahme am Verbrechen. 1859, S. 86. Въ новѣйшей работѣ Gesetz und Schuld im Strafrecht, B. 11, 1907. S. 604 ff. Bar стоитъ на почвѣ общей, во многомъ созданной имъ доктринѣ.

[3]) Schütze, Die notwendige Teilnahme 1869, S. 81. Условіями соучастія всякаго у Шютце являются: 1) des einzelnen Tat-Anteil und 2) Schuldanteil. Предварительное соглашеніе, не измѣняя формъ соучастія, повышаетъ лишь наказуемость до уровня главныхъ виновниковъ.

проводящая уже новыя начала (она, на основаніи дѣйствующаго законодательства, констатируетъ лишь одинаковую наказуемость всѣхъ участниковъ). Послѣ изданія германскаго уголовнаго уложенія 1870 г. и законодательныя конструкціи подобнаго рода вымираютъ окончательно [1]). Въ ст. 47 герм. угол. уложенія установленъ единственный видъ соучастія: „совмѣстное выполненіе нѣсколькими лицами, какого либо преступнаго дѣянія", особенное положеніе комплота. основаннаго только на общности соглашенія отпало [2]), и формы дѣятельности соучастниковъ исчерпывающе перечислены въ ст. 48 и 49 герм. угол. улож. То обстоятельство, на какомъ единствѣ намѣренія покоится соучастіе — предварительномъ или внезапномъ — не имѣетъ значенія [3]).

На эту точку зрѣнія полной ликвидаціи понятія соучастія по предварительному соглашенію, какъ самостоятельнаго вида, вполнѣ открыто стала и редакціонная комиссія по составленію русскаго уголовнаго уложенія и провела ее всецѣло въ уложеніе 1903 г. Обрисовавъ соучастіе по предварительному соглашенію по улож. о нак., объяснит. зап. останавливается на 2-хъ случаяхъ [4]): 1) когда задуманное общими усиліями дѣло не перешло въ дѣйствительность и 2) когда задуманное, хотя и осуществилось но данные соучастники лично ограничились только соглашеніемъ. „И въ томъ и въ другомъ случаѣ—продолжаетъ объяснительная записка—одно соглашеніе не можетъ разсматриваться. даже, какъ попытка осуществленія замышленнаго, а является только заявленіемъ о преступномъ намѣреніи, обнаруженіемъ преступной воли. Но разсматривая свойства обнаруженія умысла, нельзя не сказать, что оно имѣетъ болѣе сходства

---

[1]) До того, отъ теоріи наказуемости комплота, какъ такового, отказались и приняли общую форму совиновничества уложенія: прусское 1851 г. § 34 и 35, австрійское 1852, § 5 и баварское § 52. См. Kriegsmann. S. 57 сл.

[2]) Рѣшеніе Reichsgericht 28, 304 гласитъ: для обоснованія соучастія недостаточно комплота. По § 47 уч. ул. оно зависитъ отъ совмѣстнаго выполненія дѣянія".

[3]) Само собою разумѣется, что эта точка зрѣнія усвоена была немедленно и догмой, и теперь является настолько общепризнанной, что литературныя ссылки излишни.

[4]) Объяснительная записка къ проекту угол. улож. 1897, т. I, стр. 455.

съ приготовленіемъ, такъ какъ согласившій другихъ или согласившійся съ другими какъ бы участвуетъ въ пріисканіи и приспособленіи средствъ, необходимыхъ для совершенія преступленія. По этимъ соображеніямъ комиссія признала и теоретически вполнѣ справедливымъ и практически цѣлесообразнымъ: во-первыхъ, строго различать соучастниковъ, принимавшихъ участіе только въ соглашеніи и соучастниковъ принимавшихъ участіе въ выполненіи и усвоить для нихъ разныя наименованія, а именно называть „соучастниками“ только лицъ, участвовавшихъ въ выполненіи и притомъ лишь указанными въ законѣ способами, а всѣхъ другихъ согласившихся на участіе, именовать „согласившимся на преступное дѣяніе“; во-вторыхъ приравнять по отношенію къ юридическимъ послѣдствіямъ, соглашеніе на преступное дѣяніе къ приготовленію“ (т. е. карать въ случаяхъ особыхъ, указанныхъ въ законѣ). Упраздненіе теоріи комплота въ области „соучастія“, нашедшее себѣ выраженіе въ ст. 51 уг. ул., такимъ образомъ, фактъ, недопускающій двухъ мнѣній.

Но упраздненная въ законѣ теорія комплота воскресла въ приговорѣ особаго присутствія с.-петербургской судебной палаты. Здѣсь констатируется только соглашеніе, а учиненія какого либо дѣйствія соучастія каждымъ подсудимымъ не указано; здѣсь всѣ подсудимые соединены въ общую массу сообщниковъ, безъ выясненія характера дѣятельности каждаго, какъ исполнителя, подстрекателя или пособника; здѣсь наказуемость ихъ приравнена къ наказуемости непосредственныхъ учинителей; здѣсь, наконецъ, на нихъ возложена солидарная, круговая отвѣтственность за каждый актъ распространенія, кѣмъ-либо выполненный, совершенно независимо отъ того, входилъ ли онъ въ составъ намѣренія отдѣльныхъ лицъ или нѣтъ. Несмотря на всѣ попытки, особому присутствію не удалось формулировать что либо болѣе пригодное, чѣмъ отжившую форму комплота. И затѣмъ, несмотря на вполнѣ ясно выраженное указаніе закона, все это подведено подъ понятіе „соучастія“.

Зачѣмъ понадобилось это воскрешеніе завѣдомо вымершихъ институтовъ законодательства?

2.

Заключеніе оберъ-прокурора по дѣлу о выборгскомъ воззваніи [1]).

Въ засѣданіи уголовнаго кассаціоннаго департамента сената отъ 10 марта жалобы защитниковъ бывшихъ членовъ первой гос. думы оставлены безъ послѣдствій. Мотивы этого рѣшенія еще не обнародованы, и мы не въ состояніи судить объ основаніяхъ, послужившихъ къ такому рѣшенію; насъ занимаетъ, главнымъ образомъ, та юридическая позиція, которую занялъ въ этомъ дѣлѣ оберъ-прокуроръ, высказавшій заключеніе, по своему конечному выводу аналогичное тому рѣшенію, которое принято уголовнымъ департаментомъ.

Заключеніе оберъ-прокурора состояло изъ двухъ частей: общей, въ которой онъ остановился на понятіяхъ соучастія и единства преступнаго дѣянія, и особенной, гдѣ онъ подвергъ анализу поставленный особымъ присутствіемъ с.-петербургской судебной палаты вопросъ о виновности и высказался по поводу нѣкоторыхъ пунктовъ кассаціонныхъ жалобъ. По своему содержанію, оно представляетъ попытку оправданія всей дѣятельности особаго присутствія по постановкѣ вопросовъ и установленія полной безпочвенности кассаціонныхъ доводовъ защиты. Мы не станемъ разсматривать каждый изъ доводовъ оберъ-прокурора, а остановимся лишь на наиболѣе интересномъ моментѣ — попыткѣ его найти составъ преступнаго дѣянія, подсуднаго русскому суду, въ фактѣ составленія такъ наз. выборгскаго воззванія и послѣдующаго распространенія его нѣкоторыми изъ подписавшихъ.

---

[1]) „Право“, 23 Марта 1908 г., № 12.

Для установленія преступности дѣянія кассаторовъ по 129 ст. оберъ-прокуроръ избралъ въ своемъ заключеніи слѣдующій путь. Онъ сначала съ помощью неправильно установленныхъ понятій соучастія и единства преступнаго дѣянія расширилъ степень участія составителей воззванія, затѣмъ приравнялъ составленіе воззванія (чрезъ посредство того же спасительнаго мостика, на который вступилъ и прокуроръ палаты, въ видѣ формулы „съ вѣдома и согласія") къ распространенію его и, наконецъ, самымъ бѣглымъ образомъ обрисовалъ субъективную сторону соучастія. Онъ попытался растворить всю фактическую сторону дѣла въ понятіи солидарной отвѣтственности, которое онъ выдвинулъ на первый планъ.

Построеніе аргументаціи, поскольку оно не грѣшитъ неправильностями, всецѣло зависитъ отъ аргументирующаго. Но удалось ли оберъ-прокурору избѣгнуть этихъ неправильностей или онѣ только удачно замаскированы?

Первое затрудненіе, которое оберъ-прокуроръ старается преодолѣть, и свое рѣшеніе по которому онъ неоднократно подчеркиваетъ въ своей рѣчи,—это опредѣленіе той роли, которую играли въ общемъ составѣ соучастія 138 подавшихъ жалобы б. членовъ первой гос. думы, не принимавшихъ непосредственнаго участія въ распространеніи воззванія. Онъ находитъ, что судебная палата правильно и согласно точному смыслу ст. 51 угол. улож., а не къ нарушенію ея, какъ полагаетъ защита, признавала солидарную отвѣтственность всѣхъ физическихъ виновниковъ, какъ составленія, такъ и распространенія этого воззванія: „всѣмъ подсудимымъ поставлено въ вину физическое исполненіе перваго дѣйствія въ задуманномъ преступленіи, а именно составленія воззванія", „изъ поставленнаго вопроса прямо явствуетъ, что виновные по оному являются физическими исполнителями перваго дѣйствія одного, единаго преступленія, т. е. составителями и подписателями воззванія, подлежащаго по взаимному уговору распространенію въ Россіи. Распространеніе воззванія безъ его составленія немыслимо. Слѣдовательно, тутъ единичное преступленіе дѣлится на нѣсколько объединенныхъ однимъ преступнымъ намѣреніемъ отдѣльныхъ дѣйствій". Оберъ-прокуроръ, такимъ образомъ, видитъ въ дѣятельности бывшихъ членовъ гос. думы не пособничество или подстрекательство, а

физическое исполненіе. Въ литературѣ, въ статьяхъ, посвященныхъ выборгскому процессу, неоднократно доказывалась невозможность приравненія дѣятельности составленія (даже при наличности общаго намѣренія, направленнаго на распространеніе) къ подстрекательству или пособничеству; о физическомъ выполненіи вопросъ не возбуждался, такъ какъ невозможность признанія его была самоочевидна. Дѣйствительно, физическими исполнителями ст. 51 называетъ тѣхъ, „которые непосредственно учинили преступное дѣяніе или участвовали въ его выполненіи". Понятіе непосредственнаго учиненія по своему составу вполнѣ соотвѣтствуетъ самостоятельному выполненію преступнаго дѣянія, т. е. осуществленіе всѣхъ тѣхъ признаковъ, которые законъ вводитъ въ составъ преступнаго дѣянія, это — форма соучастія, при которой каждый виновникъ отвѣчалъ бы полностью за содѣянное даже внѣ условій соучастія. Для примѣненія ея къ настоящему дѣлу нужно было бы доказать, что каждый подсудимый непосредственно (т. е. не прибѣгая къ содѣйствію другихъ лицъ въ соучастіи) распространилъ въ Россіи воззваніе. Это врядъ ли могъ вывести г. оберъ-прокуроръ, да и самъ онъ признаетъ, что воззваніе было распространено не каждымъ непосредственно, а „по взаимному уговору другими соучастниками". Остается вторая возможность признать ихъ „участвовавшими въ выполненіи преступнаго дѣянія". Понятіе выполненія въ уголовномъ уложеніи имѣетъ вполнѣ опредѣленное значеніе: согласно ст. 49 угол. улож., „дѣйствіе коимъ начинается приведеніе въ исполненіе преступнаго дѣянія... почитается покушеніемъ". Слѣдовательно, начало исполненія не можетъ наступать въ развитіи преступной дѣятельности, ранѣе, по крайней мѣрѣ, стадіи покушенія. Между тѣмъ, составленіе воззванія и подписаніе, входящее въ составъ составленія, по отношенію къ распространенію, предусмотрѣнному ст. 129, является только приготовительнымъ дѣйствіемъ, т. е. предшествуетъ покушенію, и потому „исполненіемъ" ни въ коемъ случаѣ признано быть не можетъ. Объ этомъ совершенно точно говоритъ объяснительная записка, относительно этого нѣтъ разногласія и въ литературѣ [1]).

[1]) См. В. П. Ширковъ. Преступныя дѣянія печати по новому уголовному уложенію. 1905. Стр. 21, 84. У него же однородная практика касс. деп. по этому вопросу.

Оберъ-прокуроръ въ опредѣленіи исполнителей приводитъ только одну фразу изъ объяснительной записки: „исполнители, т. е. лица, принявшія участіе въ исполненіи преступнаго дѣянія, какова бы ни была ихъ роль въ немъ и каковъ бы ни былъ объемъ личной дѣятельности каждаго изъ нихъ", но, цитируя ее, онъ не обращаетъ вниманія на подчеркнутыя нами слова, говорящія объ исполненіи, къ которому ни въ коемъ случаѣ приготовительныя дѣйствія относиться не могутъ.

Это простая аргументація юридической невозможности признанія физическаго виновничества должна была бы проступить совершенно ясно, если бы оберъ-прокуроръ не примѣшалъ къ данному вопросу разсужденія о солидарной отвѣтственности въ предѣлахъ единичнаго преступнаго дѣянія, но они никакого отношенія къ данному вопросу не имѣютъ. Вопросъ идетъ объ анализѣ самостоятельной дѣятельности каждаго отдѣльнаго участника, какъ предпосылкѣ соучастія; безъ предварительнаго утвердительнаго отвѣта на этотъ вопросъ невозможно говорить здѣсь о соучастіи, а, слѣдовательно, о вытекающей отсюда солидарной отвѣтственности и объединеніи дѣятельности различныхъ лицъ въ единое преступное дѣяніе; вносить сюда эти вопросы при рѣшеніи вопроса о наличности соучастія значитъ создавать порочный кругъ самаго очевиднаго характера. Подробнѣе это мы докажемъ ниже.

За устраненіемъ понятія физическаго виновничества и отрицаніемъ примѣнимости понятій подстрекательства и пособничества. для дѣятельности подсудимыхъ не остается мѣста въ предѣлахъ ст. 51, и она должна быть перенесена въ область ст. 52, т. е. къ соглашенію принять участіе въ сообществѣ, не переходящему въ понятіе соучастія. Чтобы правильно признать это, нужно было точно установить значеніе этихъ обѣихъ статей. Къ сожалѣнію, въ заключеніи оберъ-прокурора мы находимъ по этому вопросу рядъ неправильностей.

По словомъ оберъ-прокурора, „по степени выполненія задуманнаго, уголовное уложеніе знаетъ соучастіе въ одномъ соглашеніи, не перешедшемъ въ исполненіе (?), и участіе въ преступной дѣятельности". Эта характеристика обоихъ видовъ совершенно не соотвѣтствуетъ закону. Прежде всего, угол. уложеніе знаетъ только одинъ видъ соучастія, указанный въ ст. 51,

ст. же 52 относится къ „соглашенію на участіе“, противополагаемому „соучастію“. Но даже, если, не обращая вниманія на номенклатуру, мы отнесли бы къ ст. 52 „соучастіе въ соглашеніи, не перешедшемъ въ исполненіе“, то сюда нужно было бы отнести и всѣ виды пособничества и подстрекательства, такъ какъ по внѣшнему своему составу они составляютъ обыкновенно дѣйствія приготовленія, „переходъ же въ исполненіе“ начинается лишь со стадіи покушенія. Съ другой стороны, „соучастіе въ преступной дѣятельности вообще“ тоже не относится цѣликомъ къ ст. 51: этому противорѣчитъ только что сдѣланное утвержденіе г. оберъ-прокурора о составѣ ст. 52. Но, даже если понимать составъ этой статьи болѣе правильно, мы должны будемъ признать, что къ составу ст. 51 относятся только наиболѣе опасныя формы преступной дѣятельности, перечисленныя въ трехъ пунктахъ этой статьи подъ названіями участія въ исполненіи, подстрекательства и пособничества; къ составу же ст. 52 относится какъ простое соглашеніе, такъ и соглашеніе, сопровождавшееся дѣйствіями, менѣе опасными съ точки зрѣнія законодателя. Къ числу таковыхъ относится и фактическое основаніе настоящаго дѣла: одно составленіе воззванія безъ дальнѣйшей дѣятельности распространенія.

Съ паденіемъ основной предпосылки соучастія—наличности опасной дѣятельности, падаютъ и всѣ слишкомъ поспѣшныя разсужденія о солидарной отвѣтственности и единствѣ дѣянія, учиненнаго многими. Но г. оберъ-прокуроръ не дѣлаетъ этого вывода, стараясь связать эту отвѣтственность съ однимъ только моментомъ „соглашенія“, не внося сюда понятія „дѣятельности“. „По уголовному уложенію—говоритъ онъ—основнымъ признакомъ соучастія вообще является наличность соглашенія на одно или нѣсколько преступленій, чѣмъ и опредѣляется общность вины“. „Подобно ст. 11 улож. о наказ., говорящей о двухъ видахъ соучастія, а именно, по предварительному соглашенію и безъ такового, и новое уголовное уложеніе нашло нужнымъ указать въ самомъ текстѣ ст. 51 различіе между соучастіемъ по предварительному сговору и соучастіемъ по простому совиновничеству, причемъ всѣ (?) выработанныя кассаціонною практикою правила солидарной отвѣтственности всѣхъ соучастниковъ въ преступленіи по предварительному соглашенію—тождественны съ правилами

уголовнаго уложенія". Это основное положеніе, на которомъ строится солидарная отвѣтственность, страдаетъ существенными неточностями. Прежде всего неправильно утверждать, что по угол. улож. основнымъ признакомъ соучастія является только соглашеніе, какъ это было по уложенію о нак. Объяснит. записка гласитъ (т. I, стр. 454): „Въ понятіи соучастія, по природѣ его, заключаются два одинаково существенные момента — соглашеніе на дѣятельность и дѣятельность согласившихся". Это положеніе явствуетъ и изъ сдѣланнаго нами выше анализа ст. 51. Далѣе, неправильно утверждать, что уг. ул., подобно улож. о нак., проводитъ различіе между соучастіемъ по предварительному соглашенію и совиновничествомъ, наоборотъ, оно, въ противоположность послѣднему, сливаетъ ихъ вмѣстѣ въ понятіи соучастія ст. 51 и не проводитъ никакого юридически-важнаго различія, между тѣмъ какъ въ уложеніи о нак. картина участія по предварительному соглашенію и безъ него была совершенно различна (ср. ст. 12 и 13 ул. о нак.). Наконецъ, совершенно неправильнымъ является и послѣднее утвержденіе, что изъ понятія участниковъ по предварительному согласію по улож. о нак. въ угол. уложеніи выдѣлены сообщники, только согласившіеся выполнить совокупными силами преступленіе, но въ дѣятельности соучастія не участвовавшіе, да и каждая форма дѣятельности въ ст. 13 обрисована иначе, чѣмъ въ ст. 51 уг. ул. Категорическія утвержденія оберъ-прокурора о примѣнимости началъ касс. практики стараго уложенія о нак. къ понятію соучастія по ст. 51 общимъ образомъ падаютъ, и остается въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ доказывать возможность такого примѣненія. А въ данномъ случаѣ, по вопросу о солидарной отвѣтственности, покоящейся на одномъ соглашеніи, мы должны категорически указать на невозможность такой примѣнимости, за яснымъ указаніемъ объяснительной записки (т. I, стр. 455).

Въ заключеніи оберъ-прокурора имѣется еще одна попытка установить вмѣненіе въ вину составителямъ выборгскаго воззванія дѣйствій по распространенію, занимающая, впрочемъ, второстепенное положеніе. Г. оберъ-прокуроръ утверждаетъ, что „тутъ имѣется одно преступленіе, слагающееся изъ нѣсколькихъ отдѣльныхъ дѣйствій, объединенныхъ однимъ преступнымъ намѣреніемъ; составленіе преступнаго воззванія входитъ въ составъ

отдѣльныхъ дѣйствій уже оконченнаго преступленія; вѣдь нельзя отдѣльно называть начало, середину и конецъ одного и того же оконченнаго преступленія. Но помимо того, на основаніи 1 п. ст. 1042 улож. о нак., сочинитель, т. е. авторъ преступнаго сочиненія, отвѣчаетъ во всѣхъ случаяхъ, когда онъ не докажетъ, что публикація его сочиненія произведена безъ его вѣдома и согласія; слѣдовательно, въ данномъ случаѣ подсудимые, какъ авторы выборгскаго воззванія, должны были суду доказать, что воззваніе распространено безъ ихъ согласія, а между тѣмъ судебная палата признала въ приговорѣ какъ разъ противоположное, почему всѣ подсудимые правильно отвѣчаютъ по ст. 129".

Первый вопросъ—вопросъ о единствѣ преступленія нѣсколько разъ обсуждался оберъ-прокуроромъ въ его заключеніи; на немъ построено и все ученіе о подсудности даннаго дѣла русскимъ судамъ и опроверженіе различныхъ доводовъ защиты. Въ формулировкѣ оберъ-прокурора, однако, этотъ вопросъ слишкомъ общъ и неясенъ. Не только сложное, но всякое „простое" преступленіе (убійство, поджогъ и пр.), „слагается изъ нѣсколькихъ отдѣльныхъ дѣйствій, объединенныхъ однимъ преступнымъ намѣреніемъ". Для критерія „сложнаго" дѣйствія къ этимъ признакамъ нужно прибавить еще слѣдующій: „хотя бы каждое отдѣльное дѣйствіе могло имѣть самостоятельное уголовно-правовое значеніе". Такая сложность дѣйствія, замѣтимъ мы далѣе, возможна въ двухъ видахъ: 1) въ видѣ совершенія виновнымъ нѣсколькихъ однородныхъ преступныхъ дѣйствій, въ теченіе нѣкотораго промежутка времени, заключающихъ каждое полный составъ преступнаго дѣянія (напр. обкрадываніе въ нѣсколько пріемовъ)—это такъ наз. продолжаемое преступленіе; или 2) въ видѣ послѣдовательнаго выполненія преступной дѣятельности, различные фазисы развитія которой въ законѣ предусмотрѣны самостоятельно (напр. подлогъ документа и пользованіе подложнымъ документомъ; составленіе воззванія и распространеніе его)—это особый видъ такъ наз. идеальной совокупности. Судя по словамъ г. оберъ-прокурора о невозможности наказывать отдѣльно начало, середину и конецъ одного и того же преступленія, можно думать, что онъ имѣетъ въ виду этотъ послѣдній видъ единства. Но это понятіе идеальной совокупности, упраздняющей въ данномъ случаѣ примѣненіе ст. 132 уг. ул., могло бы быть при-

мѣнимо здѣсь только тогда, если относительно каждаго подсудимаго было бы доказано соучастіе въ распространеніи, т. е. выполненіе стадіи дѣятельности, что и попытался сдѣлать оберъ-прокуроръ съ помощью фикціи физическаго виновничества, оказавшейся, однако, совершенно неудачной. Безъ этого понятіе единства падаетъ, а остается рядъ отдѣльныхъ дѣйствій, предпринятыхъ различными лицами. Единство дѣянія со всѣми его послѣдствіями должно быть доказано уже для каждаго дѣятеля въ отдѣльности, что въ настоящемъ дѣлѣ сдѣлать нельзя. Остается ссылка на ст. 1042 улож. о нак. Ссылка на настоящую статью во многихъ отношеніяхъ является странною. Ст. 1042 ул. о нак. представляетъ изъ себя формальный полицейскій проступокъ, покоящійся на презумпціи виновности; отвѣтственность за него по ул. о нак. наступаетъ по общимъ правиламъ соучастія (ст. 11—15). Въ новомъ уложеніи эта презумптивная виновность устранена; на мѣсто нея въ ст. 307 уг. ул. созданъ деликтъ неосмотрительности при выпускѣ въ свѣтъ преступнаго по содержанію сочиненія, караемый денежной пеней и являющійся delictum sui generis. Примѣненіе ст. 1042 съ ея ссылкою на постановленія о соучастіи немыслимо при новомъ уголовномъ уложеніи, отвергающемъ презумптивность вины и устанавливающемъ особыя правила о соучастіи. Затѣмъ эта статья непримѣнима и потому, что въ вину подсудимыхъ вмѣнялась ст. 129, а не ст. 1042, и, слѣдовательно, примѣненіе ея было бы равносильно новой квалификаціи дѣянія. Въ устахъ же оберъ-прокурора ссылка на нее могла лишь скрывать попытку провести чрезъ ея посредство постановленія о соучастіи изъ стараго уложенія въ особенную часть новаго. Изъ невозможности примѣненія ст. 1042 къ данному случаю и къ уголовному уложенію вообще вытекаетъ, что на подсудимыхъ не лежало и обязанности доказывать свою неприкосновенность къ распространенію, а onus probandi былъ на обвиненіи. И даже, если бы было доказано, что распространеніе произошло съ ихъ вѣдома, то могла бы наступить отвѣтственность не за участіе, а лишь за неосмотрительность по ст. 307 уг. ул. (еще не дѣйствующей), угрожающей денежной пеней.

Такимъ образомъ, рушатся всѣ построенія оберъ-прокурора, направленныя на установленіе внѣшней стороны дѣятельности со-

ставителей выборгскаго воззванія, и остается голый фактъ составленія, безъ послѣдующаго соучастія, не подлежащій наказанію въ предѣлахъ Россійской имперіи. Но въ своемъ заключеніи оберъ-прокуроръ коснулся и субъективной стороны—преступнаго намѣренія. На соображеніяхъ его по этому вопросу остановимся лишь вкратцѣ.

„Наконецъ, заявленіе защиты, будто бы, въ нарушеніе ст. 751 и 760 уст. уг. суд. судебная палата въ вопросѣ не указала фактическихъ признаковъ соглашенія на распространеніе,—опровергается самымъ содержаніемъ вопроса, въ которомъ изложено мѣсто и время вступленія въ соглашеніе, мѣсто и время составленія и распространенія воззванія, изложено содержаніе воззванія: „не давать ни копѣйки въ казну, ни одного солдата въ армію"—сказано, что это воззваніе другими соучастниками означеннаго соглашенія для осуществленія вышеприведеннаго намѣренія согласившихся лицъ было затѣмъ распространено, съ указаніемъ отдѣльныхъ случаевъ распространенія въ Россіи, и приведены фактическіе признаки соглашенія на распространеніе помѣщеніемъ словъ воззванія: „Народу—отъ народныхъ представителей", „граждане, въ этой вынужденной, но неизбѣжной борьбѣ ваши выборные люди будутъ съ вами". Развѣ это не фактическіе признаки соглашенія не только на распространеніе. но и на борьбу? При этомъ опредѣленіе судебной палаты о томъ, что соглашеніе распространять она вывела изъ объясненій нѣкоторыхъ подсудимыхъ на судебномъ слѣдствіи, не подлежитъ кассаціонной провѣркѣ въ силу ст. 5 учр. суд. уст., тѣмъ болѣе, что въ виду прим. 1 къ 201 ст. у. у. с. по закону 18 марта 1906 г. судебная палата не обязана была указывать тѣхъ подсудимыхъ, изъ объясненія коихъ она вывела это заключеніе".

Слѣдуетъ, однако, замѣтить, что прим. 1 къ ст. 201, распространяющее для данныхъ случаевъ дѣйствіе ст. 827 и 838 уст. уг. суд., относится только къ протоколамъ приговора и судебнаго засѣданія, а не къ постановкѣ вопросовъ, для которыхъ сохраняется обязательность ст. 751 и 760. Что касается полноты фактическихъ признаковъ соглашенія, то, несмотря на обильное, по словамъ оберъ-прокурора, ихъ перечисленіе, для обрисовки преступнаго намѣренія едва ли нужное, здѣсь все же упущены данныя, указывающія на то, что распространеніе вхо-

дило въ составъ намѣренія, а не было только цѣлью, что оно направлено именно на учиненные 11-ю б. членами думы акты распространенія и что оно продолжало существовать до самаго выполненія распространенія. Вопросъ, впрочемъ, о намѣреніи теряетъ свое значеніе, въ виду неустановленности самой преступной дѣятельности.

Мы разобрали доводы г. оберъ-прокурора и видѣли, что и ему, какъ и особому присутствію судебной палаты, не удалось выйти изъ противорѣчій при попыткѣ конструировать подписаніе выборгскаго воззванія по ст. 129. При попыткѣ правильнаго юридическаго анализа эта искусственная конструкція должна растаять. Къ своимъ юридическимъ аргументамъ оберъ-прокуроръ присоединилъ и личныя нападки на защитниковъ и подсудимыхъ, едва ли достойныя уваженія къ тому мѣсту, въ которомъ они были произнесены, и неумѣстныя въ кассаціонной инстанціи, гдѣ онъ не занимаетъ положенія стороны, но и онѣ едва ли могутъ помочь слабости даннаго имъ юридическаго построенія.

3.

Разглашеніе служебныхъ тайнъ. [1])

(Къ дѣлу А. А. Лопухина).

Небывалая эпопея сыска и провокаторства, которую вскрыли недавнія разоблаченія заграничной и нашей печати по дѣлу Азефа, глубоко затронула вниманіе всѣхъ общественныхъ круговъ. Самой власти пришлось съ ужасомъ оглядѣться на то, въ какія руки были переданы интересы охраны и безопасности и къ какимъ губительнымъ для власти результатамъ приводитъ система политическаго провокаторства. Но не будучи пока еще интерпеллировано гос. думой съ представленіемъ надлежащихъ доказательствъ о результатахъ провокаторства Азефа, правительство въ своихъ офиціальныхъ сообщеніямъ пытается свести весь политическій скандалъ этого дѣла на одинъ только фактъ: незакономѣрное оглашеніе бывшимъ директоромъ департамента полиціи А. А. Лопухинымъ свѣдѣній относительно дѣятельности Азефа. Во всей этой исторіи ни одно изъ должностныхъ лицъ „ни въ какой мѣрѣ не было прикосновенно къ какимъ бы то ни было преступнымъ предпріятіямъ революціонеровъ“, „относительно участія Азефа въ политическихъ убійствахъ въ распоряженіе правительственныхъ органовъ также никогда свѣдѣній не поступало“. Единственно виновнымъ оказывается А. А. Лопухинъ. Послѣдній вслѣдствіе этого арестованъ и привлеченъ къ отвѣтственности, какъ гласитъ офиціальное сообщеніе, за разоблаченіе предъ

---

[1]) „Право“, 1909. № 5.

революціоннымъ сообществомъ содѣйствія Азефа полиціи въ предупрежденіи террористическихъ замысловъ этого преступнаго кружка, каковымъ дѣяніемъ Лопухинъ устранилъ „серьезнѣйшее препятствіе въ выполненіи предпріятій сообщества“. Въ виду того центральнаго значенія, которое придаетъ правительство отвѣтственности А. А. Лопухина въ этомъ дѣлѣ, представляется интереснымъ разсмотрѣть, насколько для такой отвѣтственности дѣйствительно имѣется мѣсто, и кто изъ двухъ—Лопухинъ или Азефъ—долженъ сыграть роль героя этой преступной эпопеи.

Арестъ А. А. Лопухина произошелъ на основаніи ст. 102 уг. ул., карающей принадлежность къ преступнымъ сообществамъ. Редакція „офиціальнаго сообщенія“ конструируетъ эту принадлежность въ видѣ „устраненія серьезнѣйшаго препятствія въ выполненіи предпріятій сообщества“. Обрисовываемая этими словами форма участія ближе всего подходитъ, съ точки зрѣнія уголовнаго уложенія, къ „пособничеству“, которое, между прочимъ, характеризуется, какъ „устраненіе препятствій къ учиненію преступнаго дѣянія“ (ст. 51). Такимъ образомъ правительство полагаетъ, что А. А. Лопухинъ можетъ быть привлеченъ за пособничество по ст. 102 уг. ул.

Однако для юриста, сколько нибудь знакомаго съ новымъ уголовнымъ уложеніемъ, такая конструкція является крайне наивной. Принадлежность къ сообществу, согласно ст. 52, имѣется на-лицо тогда, когда нѣтъ соучастія по ст. 51 (т. е. въ томъ числѣ и пособничества). Ст. 102 предусматриваетъ одинъ изъ случаевъ принадлежности къ преступному сообществу, слѣдовательно, въ предѣлахъ ея невозможно пособничество; если бы таковое было, то пособникъ долженъ былъ бы привлекаться не по ст. 102, а по ст. 100, карающей смертною казнью. Но для такого обвиненія нужно было бы доказать, что А. А. Лопухинъ имѣлъ въ виду устранить Азефа, какъ лицо, мѣшающее опредѣленному террористическому акту, направленному на насильственное измѣненіе образа правленія въ Россіи, и самъ стремился къ учиненію этого акта. Такими доказательствами врядъ ли правительство располагаетъ. Но, быть можетъ, мыслима и такая точка зрѣнія, что пособничество А. А. Лопухина направлено не на преступленіе, ст. 100 предусмотрѣнное, а является пособничествомъ къ самому участію въ сообществѣ, къ принадлежности

къ нему, т. е. виновникъ, не принадлежа самъ къ сообществу, способствовалъ тому, чтобы кто либо другой принадлежалъ къ нему? Только въ такой формѣ мыслимо пособничество, ибо пособничество въ дѣятельности будетъ уже относиться къ ст. 100, о чемъ мы говорили выше. Но принявъ это другое мыслимое рѣшеніе въ смыслѣ пособничества къ самому участію въ сообществѣ, мы убѣждаемся, что разглашеніе содѣйствія Азефа полиціи отнюдь не есть средство склоненія кого либо ко вступленію въ общество, наоборотъ, оно должно было заставить многихъ изъ участниковъ этого революціоннаго общества выступить изъ него, оно способствовало, какъ мы знаемъ, распаденію центральнаго комитета общества соціалистовъ-революціонеровъ. Если принять точку зрѣнія „офиціальнаго сообщенія“, что всякое „устраненіе препятствія“ со стороны лица, ничего общаго не имѣющаго съ революціонными сообществами, есть пособничество, то въ одинаковой же степени преступной явилась бы и дѣятельность Азефа, пожелавшаго предать его суду за какія нибудь злоупотребленія, если бы даже Азефъ не былъ обнаруженъ Лопухинымъ, такъ какъ этимъ тоже „устранялось бы серьезнѣйшее препятствіе для выполненія предпріятій революціоннаго общества“. Назначеніе неумѣлаго директора департамента полиціи вмѣсто какого либо „доки“ являлось бы также „устраненіемъ препятствія“. Мы полагаемъ, что составители уголовнаго уложенія могли бы серьезно обидѣться, если бы имъ стали приписывать такіе взгляды на соучастіе.

Вѣроятно, само правительство сознаетъ крайнюю шаткость подобной квалификаціи; по крайней мѣрѣ, въ печати стали распространяться слухи, что оно намѣрено, отказавшись отъ преслѣдованія по ст. 102 уг. ул., возбудить преслѣдованіе противъ А. А. Лопухина за оглашеніе служебной тайны. Посмотримъ, какія имѣются данныя для этого обвиненія.

Оглашеніе служебной тайны, какъ преступное дѣяніе, представляетъ интересъ въ нѣсколькихъ отношеніяхъ. Въ качествѣ преступнаго состава здѣсь указывается собственно способъ дѣятельности—оглашеніе. Тѣ блага, противъ которыхъ это оглашеніе можетъ быть направлено, являются чрезвычайно разнообразными. Съ одной стороны, преступленіе это можетъ достигать государственной измѣны (въ случаѣ выдачи военныхъ, государственныхъ

тайнъ), съ другой стороны, спускаться до степени мелкой служебной провинности канцелярскаго характера; оно затрагиваетъ не только разносторонніе публичные интересы, но и частные, какъ честь, имущество, кредитъ.

Вслѣдствіе такого разнообразія благъ, противъ которыхъ можетъ быть направлено оглашеніе, законодатель не въ состояніи создать общаго деликта, а разсматриваетъ отдѣльные виды разглашенія въ зависимости отъ ихъ важности. При этомъ онъ различаетъ: 1) общую обязанность храненія тайны, 2) обязанность профессіональную и 3) обязанность государственно-служебную.

Наложеніе общей обязанности храненія тайны на всѣхъ гражданъ происходитъ въ крайнихъ случаяхъ. По дѣйствующему праву эта обязанность существуетъ для государственныхъ тайнъ, касающихся внѣшней безопасности Россіи (ст. 256 ул. о нак.). и тайнъ, касающихся чьей либо чести, съ намѣреніемъ оскорбить (ст. 137 уст. о нак.). За предѣлами этого законодатель допускаетъ свободное обнаруженіе мыслей, хотя бы и составляющихъ чью-либо тайну. Это вполнѣ понятно, такъ какъ храненіе тайны есть лишь нравственная обязанность снабжать которую уголовной санкціей равносильно требованію всегда говорить правду подъ угрозой наказанія.

Значительно больше защиты противъ разглашенія тайны предоставляетъ дѣйствующее право по отношенію къ лицамъ, отправляющимъ какую либо профессію, при которой необходимы часто конфиденціальныя сообщенія, какъ напр., профессія адвоката, врача, довѣреннаго приказчика, биржевого маклера, нотаріуса и пр. Въ этомъ отношеніи дѣйствующее право содержитъ рядъ особенныхъ постановленій относительно храненія тайны биржевыми маклерами (ст. 1316), повѣренными (ст. 1710), чиновниками финансоваго вѣдомства (ст. 1157), приказчиками (ст. 1187), лицами, принадлежащими къ фабрикѣ, заводу или мануфактурѣ (ст. 1135) и пр. Новое уголовное уложеніе эти свѣдѣнія объединяетъ въ ст. 541, карающей арестомъ или денежною пеней не свыше 500 руб. за оглашеніе тайны, безъ достойныхъ уваженія причинъ, лицомъ, обязаннымъ по своему званію хранить въ тайнѣ сообщенное ему свѣдѣніе, если при томъ оглашеніе этого свѣдѣнія могло причинить имущественный

ущербъ или опозорить лицо, къ коему оно относилось. Въ дополненіе къ этому отдѣльные конкретные случаи предусмотрѣны ст. 543—546 уг. ул. Создается такимъ образомъ уголовная защита профессіональной тайны, но подъ тѣмъ условіемъ, что оглашеніе ея можетъ вредить частному интересу.

Переходимъ, наконецъ, къ оглашенію тайнъ государственно-служебныхъ. Здѣсь необходимо предварительно замѣтить, что интересъ охраненія служебной тайны естественно можетъ быть значительно шире, чѣмъ интересъ охраненія общей тайны. Нужды управленія требуютъ часто недопущенія преждевременной огласки какой либо проектируемой мѣры, обереганія конфиденціально сообщенныхъ по службѣ свѣдѣній и пр. Но нарушеніе этого расширеннаго понятія служебной тайны наноситъ ущербъ только интересамъ управленія или порядку службы, не представляя само по себѣ общей опасности. Поэтому большинство законодательствъ относятъ подобнаго рода нарушенія къ области чисто-дисциплинарныхъ провинностей, исключая ихъ изъ уголовнаго уложенія. Другія законодательства сохраняютъ въ предѣлахъ уголовнаго уложенія особыя правила для служащихъ относительно храненія служебной тайны, но предусматриваютъ только важнѣйшіе случаи нарушенія послѣдней.

Такъ, французскій кодексъ совершенно не упоминаетъ о разглашеніи спеціально-служебной тайны. Только ст. 80 караетъ должностныхъ лицъ на ряду съ частными за сообщеніе иностраннымъ державамъ государственныхъ тайнъ. Точно также германское уголовное уложеніе молчитъ относительно разглашенія служебной тайны. И только позднѣе, подъ вліяніемъ дѣла графа Арнима, былъ присоединенъ § 353a (такъ наз., Arnim-paragraph), карающій чиновниковъ министерства иностранныхъ дѣлъ за нарушеніе должностной тайны относительно ввѣренныхъ имъ документовъ или доступныхъ по службѣ извѣстій.

Наоборотъ, итальянское уголовное уложеніе содержитъ статью (177) о наказуемости оглашенія важнѣйшихъ служебныхъ тайнъ: „Должностное лицо, которое сообщитъ или обнародуетъ документы или факты, имѣющіеся у него или извѣстные ему въ силу должностного положенія, и которые должны были бы остаться въ тайнѣ, или которое какимъ либо образомъ облегчитъ ознакомленіе съ ними, будетъ наказано заточеніемъ до 3 мѣсяцевъ или

штрафомъ до 300 лиръ". Къ такой системѣ склоняются также уложенія нидерландское и венгерское и русское уголовное уложеніе 1903 года.

Наше дѣйствующее уложеніе о наказаніяхъ, стремясь къ болѣе конкретной обрисовкѣ преступленій, не создало общаго понятія разглашенія служебной тайны. Оно вмѣсто ст. 308 свода законовъ уголовныхъ, предусматривавшей открытіе актовъ судебнаго производства лицамъ постороннимъ, рѣшило создать рядъ статей для защиты лишь канцелярской тайны. Въ объясненіяхъ къ проекту 1844 г. подъ статьей 441 (стр. 159 проекта) мы читаемъ: „При составленіи нашего проекта, мы признали нужнымъ сначала постановить общее правило о нарушеніи такъ называемой канцелярской тайны въ дѣлахъ по службѣ, и вслѣдъ засимъ указать на главныя обстоятельства, въ которыхъ увеличивается важность сего противозаконнаго дѣйствія. На семъ основаніи мы означаемъ слѣдующіе случаи: 1) когда сіе нарушеніе тайны способствовало распространенію молвы, для чьей либо чести оскорбительной; 2) когда свѣдѣнія изъ суда сообщены лицамъ, къ гражданскому дѣлу прикосновеннымъ; 3) когда такія свѣдѣнія доставлены по дѣлу уголовному лицамъ, обвиняемымъ въ преступленіяхъ; наконецъ, 4) когда сообщены бумаги, отмѣченныя надписью: „секретное". Эти случаи вошли въ ст. 419—423 улож. о нак. Къ этому затѣмъ были присоединены правила о храненіи чиновниками тайнъ медицинскихъ и промышленныхъ (ст. 424), тайнъ публичныхъ торговъ (ст. 489), способовъ выдѣлки государственныхъ кредитныхъ бумагъ (ст. 578), карантинныхъ тайнъ (ст. 848), тайнъ кредитныхъ (ст. 1157) и, наконецъ, тайнъ государственныхъ, разоблаченныхъ по небрежности (ст. 425). Этимъ исчерпываются случаи наказуемаго разглашенія служебной тайны. Какъ можно видѣть, здѣсь дисциплинарные проступки перемѣшаны съ уголовными, и имѣется лишь рядъ конкретныхъ казусовъ безъ общаго понятія нарушенія служебной тайны.

Изъ всѣхъ этихъ постановленій наиболѣе близкое отношеніе къ обвиненію А. А. Лопухина можетъ имѣть ст. 423, гласящая:

„За разглашеніе дѣлъ, подлежащихъ тайнѣ, и недозволенное сообщеніе кому либо бумагъ, отмѣченныхъ надписью: „секретно",

виновный подвергается, смотря по важности дѣла и происшедшимъ или долженствовавшимъ произойти отъ того послѣдствіямъ, болѣе или менѣе вреднымъ: или отрѣшенію отъ должности; или исключенію изъ службы: или же, сверхъ того, и заключенію въ тюрьмѣ на время отъ четырехъ до восьми мѣсяцевъ".

Для того, чтобы посмотрѣть, примѣнима ли эта статья къ сообщенію бывшимъ директоромъ департамента полиціи отдѣльнаго факта, извѣстнаго ему по прошлому своему служебному положенію, мы должны разсмотрѣть слѣдующіе два вопроса: 1) имѣется ли въ инкриминируемомъ А. А. Лопухину дѣйствіи составъ этой статьи, и 2) можетъ ли быть привлекаемъ въ качествѣ должностного лица чиновникъ, вышедшій въ отставку и учинившій это дѣяніе послѣ оставленія должности?

Первый вопросъ рѣшается безъ особыхъ затрудненій. Мы видѣли, что составители уложенія о наказаніяхъ имѣли въ виду лишь огражденіе канцелярской тайны, не упоминая о тайнѣ служебной. Лицо, начальствующее въ какой либо административной сферѣ и само опредѣляющее то, что должно являться канцелярской тайной и что не должно, конечно, не можетъ быть привлечено за разглашеніе это послѣдней, такъ какъ высшимъ критеріемъ является усмотрѣніе даннаго лица. Чтобы показать непримѣнимость ст. 423 къ дѣятельности высшихъ начальствующихъ лицъ, сошлемся на авторитетное толкованіе составителей объяснительной записки къ уложенію. Вотъ что гласитъ эта записка (угол. уложеніе и объясненія къ нему, т. VIII, 1897 г., стр. 386).

„Входя въ оцѣнку ст. 423, какъ статьи, имѣющей дѣйствительно въ виду нарушеніе служебныхъ тайнъ, редакціонная комиссія находитъ, что и въ сей статьѣ имѣется, собственно говоря, въ виду не вредоносное для государства или порядка управленія оглашеніе тайнъ, а нарушеніе того же канцелярскаго порядка, ибо, съ одной стороны, условіемъ примѣненія ея является чисто-формальный признакъ—бумага съ надписью „секретно", а, съ другой стороны, она имѣетъ въ виду опять таки не оглашеніе тайны всякимъ служащимъ вообще, т. е, безразлично. высшимъ или низшимъ—а исключительно лишь нескромность чиновъ канцеляріи. Въ подтвержденіе этого достаточно указать хотя бы на постановленія ст. 192 учр. гос. сов. и ст. 63 учр. ком. мин., изъ коихъ первая возбраняетъ однимъ лишь чинамъ государственной канцеляріи всякое разглашеніе по дѣламъ, въ оной производящимся, и всякое сношеніе съ лицами, коихъ тяжебныя дѣла находятся въ государственномъ совѣтѣ, а послѣдняя запрещаетъ выдавать

просителямъ с п и с к и съ представленій, вносимыхъ министрами и главноуправляющими въ комитетъ министровъ и съ журналовъ по нимъ сего комитета. По мнѣнію комиссіи de lege ferenda, уголовно-наказуемымъ оглашеніемъ не частныхъ и не государственныхъ тайнъ, можно считать только оглашеніе такихъ свѣдѣній, которыя должны быть хранимы въ тайнѣ въ интересахъ порядка управленія и оглашеніе которыхъ будетъ тѣмъ опаснѣе, чѣмъ болѣе компетентно оглашающее тайну лицо, а такими компетентными лицами представляются несомнѣнно не низшіе служащіе, а такъ называемое высшее начальство, причемъ совершенно безразлично, отмѣчена или не отмѣчена данное свѣдѣніе или бумага надписью: секретно, конфиденціально или довѣрительно, ибо ни одна подобная надпись не служитъ еще сама по себѣ доказательствомъ вредоносности оглашенія отмѣченнаго ею содержанія; сообразно сему и изложено постановленіе проекта".

Комиссія, такимъ образомъ, толкуя ст. 423, ясно показала, что здѣсь имѣется въ виду лишь канцелярская тайна, ограждаемая отъ разглашенія низшими служащими. Къ этимъ соображеніямъ съ точки зрѣнія состава ст. 423 намъ не остается ничего прибавить.

Переходимъ къ вопросу о томъ, можетъ ли, независимо отъ примѣнимости состава ст. 423, должностное лицо вышедшее въ отставку, быть привлечено за должностное преступленіе вообще и за данное, въ частности

Несомнѣнно, что большинство должностныхъ преступленій съ выходомъ въ отставку учинено быть не можетъ, такъ какъ для учиненія ихъ необходимо злоупотребленіе имѣющимся только у активнаго представителя власти полномочіями. Оглашеніе тайнъ составляетъ исключеніе изъ этого общаго правила. Но, какъ исключеніе, оно должно быть оговорено въ законѣ, такъ какъ, оно расширяетъ объемъ наказуемыхъ дѣяній, а такія расширенія подлежатъ стѣснительному толкованію. Имѣя это въ виду, нѣкоторыя законодательства помѣщаютъ оглашеніе важнѣйшихъ служебныхъ тайнъ не въ группу должностныхъ преступленій, а относятъ его къ общимъ преступленіямъ, т. е. дѣлаютъ возможнымъ субъектомъ этого преступленія каждаго. Любопытно отмѣтить, что и составители новаго уголовнаго уложенія имѣли въ виду эту невозможность примѣненія наказуемости разглашенія служебныхъ тайнъ къ лицамъ, вышедшимъ въ отставку, если сохранить въ редакціи статьи, въ качествѣ субъекта, лицо с л у ж а щ е е. „Виновникомъ оглашенія тайнъ государственныхъ и порядка управленія--читаемъ мы въ объяснительной запискѣ (т. VIII,

стр. 373)—можетъ быть только служащій; но такъ какъ оглашеніе тайны можетъ быть учинено имъ и по оставленіи службы, то, для избѣжанія всякихъ недоразумѣній, личность преступника опредѣлена словомъ „виновный", указывающимъ, что несостояніе на службѣ во время учиненія преступнаго дѣянія не устраняетъ установленной за него уголовной отвѣтственности. Въ соотвѣтствіи съ этимъ проектъ уголовнаго уложенія въ ст. 556 (ст. 553 уг. ул.) устанавливалъ также и общее наказаніе—арестъ, а не спеціальное—удаленіе отъ должности. Но составители проекта, придавъ этой статьѣ общій характеръ, сохранили ее въ главѣ о преступленіяхъ по службѣ, вслѣдствіе чего государственный совѣтъ, исправляя проектъ, впалъ въ ошибку, возстановивъ въ этой статьѣ слово „служащій", виновный и т. д., превративъ такимъ образомъ снова статью эту въ статью спеціальную и устранивъ тѣмъ самымъ наказуемость разглашенія должностными лицами, вышедшими въ отставку.

О томъ, что въ понятіе должностного лица, чиновника, служащаго и т. д. не могутъ быть включаемы лица, вышедшія въ отставку, учитъ насъ и германская литература, въ которой вопросъ этотъ возникалъ. Ст. 353a, предусматривающая разглашеніе тайны чиновниками министерства иностранныхъ дѣлъ, по толкованію значительнаго большинства германскихъ криминалистовъ, не можетъ быть примѣняема къ чиновникамъ, оставившимъ службу [1]).

Такое же узкое толкованіе должно быть придано и постановленіямъ уложенія о наказаніяхъ объ оглашеніи канцелярскихъ тайнъ (419—423). Статьи эти помѣщены въ отдѣлѣ о преступленіяхъ и проступкахъ по службѣ и имѣютъ въ виду лицъ должностныхъ. Наиболѣе яркимъ доказательствомъ этого являются санкціи, установленныя въ этихъ статьяхъ. Въ ст. 419—421 предусмотрѣны только служебныя взысканія, а въ ст. 422 и 423 также взысканія, въ которомъ, для усиленія, могутъ быть присоединяемы и общія наказанія („сверхъ того"). Самостоятель-

---

[1]) H. Meyer, Lehrbuch des Strafrechts. 1895. S. 684, Oppenhoff, Kommentar zum Strafgesetzbuch 1896, s. 877. Meves, Holtzendorf, Handbuch III, Liszt, Lehrbuch. 1903 s. 583. Binding, Lehrbuch. 1905, II B. 2 Abth. S. 494. Противоположнаго мнѣнія придерживается только Olshausen, Kommentar zu § 353a и Frank, Kommentar zu § 353a.

ныхъ общихъ наказаній этими статьями не предусмотрѣно. Изъ этого видно, что законодатель имѣлъ въ виду лицъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ, такъ какъ для остальныхъ создается юридическая невозможность примѣненія наказанія.

Такимъ образомъ, какъ намъ думается, мы показали, что ст. 423 къ дѣйствіямъ А. А. Лопухина не примѣнима, а, слѣдовательно, должно отпасть и обвиненіе въ разглашеніи служебной тайны. Единственно возможной была бы отвѣтственность по ст. 137 уст. о нак., угрожающей арестомъ до 15 дней или денежнымъ взысканіемъ не свыше пятидесяти рублей „за разглашеніе, съ намѣреніемъ оскорбить чью либо честь, свѣдѣній, сообщенныхъ въ тайнѣ“ или по ст. 136 уст. за клевету. Но въ обоихъ случаяхъ обвинителемъ долженъ былъ бы выступить самъ опозоренный Азефъ, а не русское правительство.

Указывая на невозможность покаранія по нашему дѣйствующему праву разглашенія служебной тайны, въ особенности начальствующими лицами, мы вовсе не отстаиваемъ нормальности этого положенія и считаемъ цѣлесообразнымъ запретъ, вводимый ст. 653 угол. уложенія (впрочемъ, не въ приданной этой статьѣ редакціи). Если государство терпитъ серьезный ущербъ отъ разглашенія нѣкоторыхъ свѣдѣній, то нельзя не поставить тайну ихъ подъ уголовную защиту. Но и при существованіи такой статьи мы не могли бы признать, что разглашеніе язвы провокаторства есть нанесеніе вреда интересамъ управленія.

4.

Финляндскій судъ и дѣло объ убійствѣ М. Герценштейна. [1])

Среди ряда мѣръ, предпринимаемыхъ за послѣднее время по отношенію къ Финляндіи и основанныхъ на своеобразномъ истолкованіи соотношенія между русскими имперскими и финляндскими мѣстными законами, характерное положеніе занимаетъ отношеніе министра юстиціи по дѣлу объ убійствѣ Герценштейна. Въ немъ указываются причины, по которымъ оставлено безъ исполненія требованіе кювенепскаго уѣзднаго суда о принудительномъ приводѣ д-ра Дубровина въ качествѣ подозрѣваемаго въ соучастіи въ этомъ преступленіи. Этотъ документъ, мало освѣщенный въ нашей печати, имѣетъ весьма значительную важность: не только потому, что вслѣдствіе его финляндскій судъ былъ поставленъ въ невозможность выяснить надлежащимъ образомъ истину въ дѣлѣ о подстрекательствѣ къ убійству пзъ засады, учиненномъ шайкою, влекущемъ по нашимъ законамъ наказаніе каторгой безъ срока, гдѣ, слѣдовательно, общественный интересъ, требующій раскрытія преступленія, былъ особенно силенъ,—но и потому, главнымъ образомъ, что имъ въ извѣстныхъ случаяхъ создается особая административная инстанція надъ финляндскимъ судомъ въ лицѣ русскаго министра юстиціи, контролирующая и парализирующая власть этого суда.

Чтобы точнѣе опредѣлить рамки вопроса, изъ всего „отно-

---

[1]) „Право“ 1909. № 43.

шенія" министра мы выдѣлимъ только центральный вопросъ относительно неисполненія требованія о приводѣ д-ра Дубровина. Министръ сообщаетъ, что „исходящія изъ Финляндіи требованія, противорѣчащія русскимъ законамъ, не могутъ быть исполняемы въ силу основного правила, по которому всѣ процессуальныя дѣйствія опредѣляются законами той мѣстности, гдѣ они происходятъ, хотя бы они предпринимались для судебныхъ нуждъ другой мѣстности, иными законами управляемой". Это общее правило, выработанное, впрочемъ, международной, а не внутригосударственной практикой и знающее притомъ цѣлый рядъ исключеній, мы можемъ признать вмѣстѣ съ министромъ юстиціи. Но посмотримъ, путемъ какихъ толкованій подводятся подъ него обстоятельства даннаго случая.

Прежде всего указывается на то, что самъ финляндскій судъ долженъ при судѣ надъ жителями имперіи руководиться русскими процессуальными законами, охраняющими ихъ права. При этомъ сдѣлана ссылка на ст. 216 уст. уг. суд., гласящую: „дѣла о преступленіяхъ или проступкахъ, совершенныхъ въ имперіи жителями губерній Царства Польскаго и великаго княжества Финляндскаго, или въ сихъ краяхъ жителями Имперіи, производятся тамъ, гдѣ совершено преступное дѣяніе, и приговоръ постанавляется по законамъ того края, гдѣ рѣшено дѣло, но при этомъ судебныя установленія принимаютъ въ соображеніе права и преимущества, коими подсудимые пользуются въ своемъ краѣ". Текстъ закона (не точно приведенный въ отношеніи министра, насколько мы можемъ судить о немъ по изложенію въ періодической печати) не оставляетъ никакихъ сомнѣній, что на суды въ данномъ случаѣ возлагается обязанность руководиться имперскими законами только при постановкѣ приговора, т. е. здѣсь должны быть принимаемы въ соображеніе лишь матеріальнo-правовые законы или (если говорить о процессуальныхъ) только тѣ законы, которые относятся до этой стадіи,—постановки приговора. Это мнѣніе лучше всего подкрѣпляется справкой съ закономъ 25 марта 1826 г., послужившимъ основаніемъ для ст. 216 по отношенію къ Финляндіи, на который ссылается и самъ министръ, не приводя однако самого текста. Выс. постановленіе „о порядкѣ слѣдствія и суда по преступленіямъ, чинимымъ въ Финляндіи россійскими обывателями и въ Россіи обывателями

Финляндіи" (п. с. з. № 210, 1826 г.) по этому вопросу гласитъ:

„Ст. 14. Приговоръ надъ преступникомъ составляется по законамъ того края, гдѣ судъ надъ нимъ производится.

Ст. 15. Но приговоры объ обывателяхъ россійскихъ, сужденныхъ въ Финляндіи, и финляндскихъ въ Россіи, пользующихся особыми преимуществами состоянія и, по законамъ той страны, гдѣ производится надъ ними судъ, подвергающихся лишенію званія или чести или тѣлесному наказанію, а въ случаѣ лишенія жизни по законамъ финляндскимъ и вообще о всѣхъ обывателяхъ россійскихъ, не приводить въ исполненіе безъ представленія на Высочайшее утвержденіе. [1]).

„Ст. 16. Приговоры, учиненные законнымъ порядкомъ въ одной странѣ о жителяхъ другой страны, должны быть признаваемы дѣйствительными и исполняемы во всѣхъ мѣстахъ Россійской Имперіи и Великаго Княжества Финляндіи".

Приведенныя статьи, составляющія дѣйствующее право Финляндіи и имѣвшіяся въ виду ст. 216 уст. уг. суд., нигдѣ не указываютъ на необходимость для финляндскихъ судовъ руководиться русскими процессуальными законами и, наоборотъ, вполнѣ очевидно показываютъ, въ чемъ должно состоять „принятіе въ соображеніе правъ и преимуществъ, коими подсудимые пользуются въ своемъ краѣ".

Мы полагаемъ, что и самъ министръ долженъ будетъ отказаться отъ своей точки зрѣнія, если начать примѣнять ее послѣдовательно, имѣя въ виду процессуальные законы. Если, напр., примѣнить это толкованіе къ процессуальнымъ законамъ Царства Польскаго, о которомъ также говорится въ ст. 216 уст. (ст. 1286—1331 уст. уг. суд.), то мы должны будемъ признать недѣйствительными приговоры, постановленные по ст. 1309 безъ участія присяжныхъ засѣдателей въ важнѣйшихъ дѣлахъ, такъ какъ они лишаютъ русскихъ обывателей принадлежащихъ имъ въ Имперіи правъ быть судимыми судомъ присяжныхъ. Или, напр., ст. 1315 требуетъ, чтобы слѣдователь, получившій предложеніе прокурора о задержаніи обвиняемаго, подчинился ему, хотя бы обвиняемый, по мнѣнію слѣдователя, не навлекалъ на себя достаточнаго подозрѣнія. Въ этихъ случаяхъ лишеніе сво-

[1]) Редакція этой статьи позднѣе была измѣнена; къ словамъ „лишенія чести, званія или тѣлесному наказанію" прибавлено „и по законамъ Имперіи подвергающихся лишенію всѣхъ правъ состоянія или къ потерѣ всѣхъ особыхъ какъ лично, такъ и по состоянію, присвоенныхъ правъ и преимуществъ или тѣлесному наказанію" см. зак. уг. суд. т. XV 1876 г. ст. 799.

боды обвиняемаго происходитъ однимъ требованіемъ прокурора, между тѣмъ какъ по общимъ законамъ для того требуется необходимо согласіе самого слѣдователя или окружного суда. Неужели постановленный въ силу 1315 ст., актъ о задержаніи не будетъ имѣть силы по отношенію къ русскимъ обывателямъ согласно ст. 216 уст.? Мы бы пришли такимъ путемъ къ признанію особаго права внѣземельности по отношенію къ русскимъ обывателямъ во всѣхъ случаяхъ, когда они живутъ въ мѣстностяхъ, гдѣ дѣйствуетъ особое процессуальное право. Практика никогда не слѣдовала такому взгляду, и, полагаемъ, само министерство юстиціи его не станетъ придерживаться.

Нѣтъ сомнѣнія, такимъ образомъ, что финляндскій судъ, дѣлая постановленіе о приводѣ д-ра Дубровина, долженъ былъ руководиться только финляндскими законами и никакихъ особыхъ правъ россійскихъ обывателей въ соображеніе принимать не могъ.

Переходимъ къ дальнѣйшимъ соображеніямъ министра, составляющимъ центральный моментъ мотивировки.

„Между тѣмъ вторично предъявленное кювенепскимъ судомъ требованіе въ отношеніи Дубровина заключаетъ въ себѣ, по моему мнѣнію,—пишетъ министръ,—нарушеніе тѣхъ гарантій, которыя опредѣлены уставомъ уголовнаго судопроизводства въ Имперіи для лицъ, привлекаемыхъ къ отвѣтственности. Въ силу этихъ гарантій никто по дѣлу о тяжкомъ преступленіи не можетъ быть вызываемъ въ качествѣ обвиняемаго, а тѣмъ болѣе подлежать какимъ либо стѣснительнымъ мѣрамъ въ случаѣ, когда судъ признаетъ имѣющіяся противъ него улики недостаточными, ибо, по силѣ ст. 277 и 523 уст. уг. суд., уголовное преслѣдованіе противъ такого лица должно быть прекращено. Вопреки же этому основному началу русскаго уголовнаго судопроизводства, кювенепскій судъ, сперва вызвавшій Дубровина подъ угрозой привода, а затѣмъ постановившій подвергуть его приводу за собственный счетъ, предъявляетъ подобныя требованія русскимъ властямъ, не только признавая, что доказательства о его виновности недостаточны, но даже не обращая вниманія на то, что, какъ видно изъ сообщенія министерства юстиціи въ канцелярію финляндскаго генералъ-губернатора отъ 1 мая с. г. за № 27897, первое требованіе означеннаго суда о вызовѣ д-ра

Дубровина было оставлено русскою властью безъ исполненія, и слѣдовательно Дубровинъ не можетъ почитаться уклоняющимся отъ явки",

Въ этой части объясненій министра объединены два разнородныхъ основанія: 1) требованіе кювенепскаго суда нарушаетъ гарантіи, установленныя русскимъ уставомъ уг. суд. въ томъ, что не содержитъ указанія на достаточность уликъ; 2) кювенепскій судъ совершаетъ неправильность, требуя привода, хотя повѣстка о явкѣ не была вручена. Разсмотримъ каждое основаніе въ отдѣльности.

По уставу угол. суд. предварительное слѣдствіе начинается по законнымъ или достаточнымъ поводамъ (ст. 297), причемъ жалобы потерпѣвшихъ признаются достаточными поводами, обязывающими слѣдователя къ производству слѣдствія (ст. 303); для этой же цѣли достаточно показаній одного свидѣтеля-очевидца, хотя бы не было другихъ уликъ (ст. 298). Для призыва или привода въ качествѣ обвиняемаго не установлено какихъ либо дополнительныхъ требованій. Здѣсь имѣется только то требованіе „достаточнаго основанія" (ст. 396), о которомъ говорится при указаніи поводовъ къ возбужденію слѣдствія (ср. ст. 309, 312). Законъ требуетъ лишь соблюденія формальныхъ условій: при призывѣ обвиняемаго: повѣстка о призывѣ должна содержать точное указаніе: 1) лица, требуемаго къ слѣдствію; 2) времени и мѣста явки, 3) дѣла, по которому призывается требуемое лицо, 4) послѣдствій неявки (ст. 379). Лицо, не явившееся въ срокъ на призывъ и не представившее удостовѣренія о законныхъ причинахъ неявки, приводится къ слѣдствію; обвиняемые же въ тяжкихъ преступленіяхъ могутъ быть приводимы и безъ предварительнаго вызова (ст. 389). Приводъ совершается предъявленіемъ повѣстки такого же содержанія, какъ и повѣстка о призывѣ (ст. 390), причемъ обвиняемый приглашается слѣдовать за предъявителемъ, въ противномъ случаѣ приводится къ слѣдствію при содѣйствіи должностныхъ или частныхъ лицъ (ст. 391). Возможно прекращеніе слѣдствія слѣдователемъ „въ виду совершенной недостаточности собранныхъ уликъ" (ст. 277).

Финляндское же уложеніе въ отдѣлѣ о судопроизводствѣ гл. XI, ст. 10 постановляетъ: „въ дѣлахъ уголовныхъ тотъ,

къ кому искъ предъявленъ, долженъ по приказу суда немедленно явиться къ отвѣту. Если онъ этого не сдѣлаетъ, то можетъ быть приведенъ въ судъ служителями полиціи или суда".

Разсматривая наше право, мы убѣждаемся, что особаго требованія „достаточности уликъ" для вызова въ качествѣ обвиняемаго у насъ не имѣется, и повѣстка о вызовѣ вовсе не должна содержать указанія на улики; у насъ имѣются формальные поводы, обязывающіе слѣдователя къ начатію слѣдствія, и затѣмъ власть слѣдователя, если онъ признаетъ улики совершенно недостаточными, направить дѣло къ прекращенію, причемъ, конечно, и въ этомъ послѣднемъ случаѣ слѣдователь можетъ предварительно направленія дѣла призвать подозрѣваемаго для допроса. Никакихъ особыхъ „гарантій" въ области опредѣленія тяжести уликъ у насъ нѣтъ; разъ предварительное слѣдствіе возбуждено, то всѣ процессуальныя дѣйствія, въ томъ числѣ и привлеченіе въ качествѣ обвиняемаго, зависятъ отъ усмотрѣнія слѣдователя.

У насъ нѣтъ подъ руками резолюціи кювенепскаго суда, но изъ отчетовъ по дѣлу явствуетъ, что постановленіе о призывѣ, а позднѣе о приводѣ, д-ра Дубровина состоялось на основаніи показаній свидѣтеля-очевидца А. Пруссакова и по ходатайству повѣреннаго потерпѣвшей стороны. Эти основанія по нашему праву вполнѣ достаточны для возбужденія предварительнаго слѣдствія, и, слѣдовательно, русскій судъ могъ бы признать ихъ достаточными для призыва въ качествѣ обвиняемаго, такъ какъ у насъ особыхъ требованій въ этомъ случаѣ, какъ сказано, не установлено. Основанія, приведенныя въ резолюціи кювенепскаго суда, такимъ образомъ, нисколько не меньше „гарантій" нашего процесса. Но если кювенепскій судъ въ своей резолюціи ихъ назвалъ „недостаточными", то здѣсь приходится имѣть въ виду недостаточность совсѣмъ иного рода. Какъ извѣстно, финляндскіе суды до сихъ поръ руководятся формальной теоріей доказательствъ, при которой обвинительный приговоръ или непосредственный арестъ и заключеніе въ тюрьму могутъ состояться лишь при опредѣленныхъ по своей тяжести уликахъ (см. отдѣлъ о судопроизводствѣ гл. XVII, 1—37). Такъ полнымъ доказательствомъ являются только показанія двухъ свидѣтелей, показаніе же одного свидѣтеля служитъ полудоказательствомъ

(ст. 29 тамъ же). Оно недостаточно для непосредственнаго ареста, но служитъ достаточнымъ основаніемъ для призыва и привода. „Неполнота уликъ" при формальной теоріи доказательствъ вовсе не соотвѣтствуетъ „совершенной недостаточности уликъ" при системѣ свободной оцѣнки: господство же формальной теоріи доказательствъ въ Финляндіи, вѣроятно, было небезызвѣстно министру юстиціи.

Но пойдемъ далѣе и допустимъ, что постановленіе кювенепскаго суда было постановлено на основаніи «недостаточныхъ уликъ», при которыхъ русскій судъ, по мнѣнію министра юстиціи и прокурора с.-петербургскаго окружнаго суда, не постановилъ бы призвать кого-либо въ качествѣ обвиняемаго. Слѣдуетъ ли отсюда, что эти должностные органы вправѣ отказаться отъ исполненія опредѣленія судебной власти? Приведемъ совершенно аналогичный примѣръ ст. 1315 уст. уг. суд., разобранной выше. Здѣсь слѣдователь также постановляетъ, по предложенію прокурора, о задержаніи въ качествѣ обвиняемаго, признавая «недостаточность уликъ». Но думаю, что это постановленіе было бы приведено въ исполненіе судебными органами и за предѣлами Царства Польскаго, гдѣ могъ бы находиться подозрѣваемый, безъ того, чтобы прокуроръ той мѣстности вошелъ въ обсужденіе существа уликъ. Уставъ угол. суд. совершенно категорически говоритъ о томъ, въ какой мѣрѣ должно быть провѣряемо исполнительными органами постановленіе о привлеченіи въ качествѣ обвиняемаго. Ст. 380 обязываетъ полицію (и прокуратуру, поскольку она является исполнительнымъ органомъ) возвращать судебному слѣдователю повѣстку о призывѣ или приводѣ обвиняемаго, въ которой не выполнены требованія ст. 379. Требованія эти, какъ мы видѣли, суть чисто-формальнаго характера и указаній на улики не содержатъ. Иной повѣрки законности или незаконности постановленій судебной власти со стороны исполнительной въ данномъ вопросѣ не установлено и не можетъ быть установлено безъ того, чтобы не создать особой формы административно-полицейскаго контроля за судебной дѣятельностью. Это дѣйствительно для постановленій о привлеченіи къ слѣдствію, какой бы судебной властью государства они постановлены ни были.

Въ предѣлахъ имперіи должно быть выполнено только врученіе повѣстки или предприняты мѣры привода, и въ этомъ

случаѣ долженъ быть соблюдаемъ порядокъ, предписываемый русскими законами. Само же судебное постановленіе правильно основано на законахъ Финляндіи. Какъ же поступаетъ министръ юстиціи? Онъ входитъ въ оцѣнку основаній этой мѣры, предоставленную только судебной власти, и притомъ Финляндской судебной власти; находитъ эти основанія недостаточными и отказываетъ этой мѣрѣ въ исполненіи. Что это иное, какъ не административный контроль надъ судомъ, подрывающій всякое значеніе судебнаго постановленія и не находящій себѣ основанія въ законѣ?

Послѣ разсмотрѣнія этого вопроса, обратимся ко второму основанію: кюменскій судъ совершилъ неправильность, потребовавъ привода, хотя повѣстка о призывѣ не была вручена. Министръ указываетъ, что такое неврученіе произошло намѣренно, а прокуроръ с.-петербургскаго окружнаго суда объясняетъ, что это произошло вслѣдствіе того, что въ ней содержалась угроза привести Дубровина, въ случаѣ неявки, на его собственный счетъ, что не предусмотрѣно русскими законами. Разсмотримъ, во-первыхъ, насколько законно было неврученіе прокуроромъ повѣстки содержащей п р и з ы в ъ Дубровина. Съ формальной стороны повѣстка финляндскаго суда содержала всѣ данныя, требуемыя ст. 379 уст. уг. суд., въ томъ числѣ и означенное въ п. 4 указаніе послѣдствій неявки. Опредѣляя эти послѣдствія, финляндскій судъ могъ, конечно, какъ мы видѣли выше, руководиться только финляндскими законами, требованіе которыхъ онъ и выполнилъ. Даже и въ Россіи обвиняемые приводятся къ слѣдствію несмотря на ихъ личныя преимущества (ст. 396). Для русскихъ властей исполненіе ея было актомъ, который бы ни въ чемъ не заставилъ бы ихъ отступить отъ требованій русскаго закона, такъ какъ приводъ на собственный счетъ Дубровина этой повѣсткой не предписывался, а только предусматривался. Въ области международнаго содѣйствія при исполненіи судебныхъ порученій эти послѣдствія игнорируются, признаются какъ бы не существующими, если они противорѣчатъ праву страны, исполняющей порученіе. Въ виду этого, напр., циркуляръ мин. юст. отъ 11 августа 1880 г. за № 15789 указываетъ, что въ повѣсткахъ о вызовѣ изъ за границы иностранныхъ подданныхъ въ русскіе суды не слѣдуетъ дѣлать указаній на взысканія за неявку ихъ по вызову, такъ какъ въ распоряженіи дѣлающаго вызовъ государства нѣтъ

средствъ наложить это взысканіе. Если бы министръ юстиціи захотѣлъ примѣнить этотъ принципъ и къ данному случаю, онъ долженъ былъ бы игнорировать указанныя въ повѣсткѣ послѣдствія неявки, но повѣстку вручить онъ все же былъ обязанъ, какъ это явствуетъ хотя бы и изъ ст. 2 конвенціи по вопросамъ частнаго международнаго права 24 февраля 1899 г. (собр. уз. 1899 г. ст. 361 № 62), гдѣ основаніемъ для неисполненія можетъ быть только признаніе, что данный актъ нарушаетъ верховныя права или безопасность государства. Если этого принципа не примѣнять, то врученіе повѣстки должно быть исполнено и подавно, такъ какъ формальныя требованія единственно примѣнимой здѣсь ст. 380 имѣются на лицо. Такимъ образомъ мы констатируемъ здѣсь первую неправильность—отказъ вручить повѣстку о призывѣ.

Въ виду неявки Дубровина, кювенепскій судъ, на основаніи ст. 10 гл. XI отдѣла о судопроизводствѣ вправѣ былъ постановить о приводѣ Дубровина. Но имѣетъ ли здѣсь рѣшающее значеніе то обстоятельство, что повѣстка о призывѣ не была вручена? Съ точки зрѣнія русскихъ законовъ, на которую становится министръ юстиціи, это обстоятельство не имѣетъ значенія, такъ какъ при обвиненіи въ преступленіяхъ извѣстной тяжести приводъ можетъ быть сдѣланъ и непосредственно, безъ предварительнаго вызова (ст. 389 уст. уг. суд.). Законность же постановленія съ точки зрѣнія финляндскаго закона не можетъ быть провѣряема министромъ юстиціи: это право принадлежитъ высшимъ судебнымъ мѣстамъ Финляндіи и финляндской Е. И. В. канцеляріи, чрезъ которую передается требованіе, эти учрежденія въ данномъ случаѣ никакого протеста не заявили. Такимъ образомъ и въ этомъ второмъ случаѣ у прокурора окружнаго суда и министра юстиція не было основаній къ отказу исполненія требованія о приводѣ.

Сомнѣнія возбуждаетъ только самый порядокъ привода. Прокуроръ окружнаго суда въ своемъ рапортѣ указываетъ, что „принудительнаго привода кого бы то ни было на его собственный счетъ русскими законами не установлено“, и „что, въ виду проживанія Дубровина въ Ялтѣ, приводъ его въ кювенепскій судъ, при наличности иныхъ законныхъ условій, возможно было

бы осуществить не иначе, какъ посредствомъ заключенія его подъ стражу и пересылки затѣмъ по этапу или отдѣльно подъ конвоемъ, между тѣмъ въ той же резолюціи отъ 25 сентября уѣздный судъ нашелъ, что, въ виду недостаточности доказательствъ о его (Дубровина) виновности, законной причины къ его аресту нѣтъ".

Слѣдуетъ вполнѣ признать, что исполнительные органы русской власти въ этомъ вопросѣ о порядкѣ исполненія постановленія кювенепскаго суда должны были стать на точку зрѣнія русскихъ законовъ. На ихъ обязанности лежало только исполненіе извѣстнаго дѣйствія, а не разрѣшеніе его. Законы объ исполненіи привода опредѣляются мѣстомъ исполненія, т. е. въ данномъ случаѣ ими явятся законы русскіе. Если уст. уг. суд. не знаетъ привода за собственный счетъ приводимаго, то надлежало прежде всего допросить самого приводимаго, который могъ на это согласиться, а не возбуждать преждевременно этого вопроса, и въ случаѣ отказа выполнить приводъ за счетъ финляндскаго казначейства съ тѣмъ, чтобы впослѣдствіи эта сумма была уплачена, или же сообщить о томъ финляндскимъ властямъ. Въ случаѣ затрудненія подчиненныхъ органовъ министръ юстиціи долженъ былъ бы дать соотвѣтствующее разъясненіе, а не пріостановить исполненія. Другое затрудненіе, приведенное въ рапортѣ прокурора с.-петербургскаго окружнаго суда, точно также находитъ себѣ разъясненіе въ русскихъ законахъ. Приводъ вовсе не исключаетъ, въ извѣстныхъ случаяхъ, взятія приводимаго подъ стражу и препровожденія его по этапу (см., напр. ст. 391 уст. уг. суд.), при чемъ по формѣ онъ часто смѣшивается съ арестомъ (см. ст. 51 уст. уг. суд.). Законъ при этомъ требуетъ лишь, чтобы не было оскорбленія личности обвиняемаго (ст. 392). Такимъ образомъ потребность примѣнить мѣры принужденія въ случаѣ необходимости не устраняетъ исполненія привода. Что касается ссылки на то, что самъ кювенепскій судъ призналъ, что нѣтъ основаній къ аресту, а на самомъ дѣлѣ русскимъ властямъ пришлось бы арестовывать Дубровина, то достаточно указать, что арестъ или задержаніе обвиняемаго отличается отъ привода не по формѣ того дѣйствія, которое приходится выполнить, а по тѣмъ законнымъ предпосылкамъ, которыя имѣются у того и другого. Приводъ совершается для спеціально опредѣлен-

ныхъ судебныхъ дѣйствій по требованію судебной власти, арестъ же можетъ быть производимъ въ самыхъ разнообразныхъ случаяхъ (въ случаяхъ побѣга, задержанія на мѣстѣ преступленія и т. д.) и безъ требованія судебной власти. Приводъ совершается особо къ тому уполномоченными органами, обязанными вручить повѣстку, арестъ допустимъ со стороны всякаго органа полицейской власти. Мы думаемъ, что эти положенія не могутъ не быть извѣстными прокурору окружнаго суда и министру юстиціи, и потому приравненіе привода къ аресту только на основаніи, что онъ требуетъ извѣстнаго принужденія, намъ кажется очень страннымъ.

Наконецъ, въ рапортѣ прокурора встрѣчаемъ еще указаніе на неясность вопроса о томъ, вызывается ли Дубровинъ въ качествѣ свидѣтеля или въ качествѣ обвиняемаго. Но это сомнѣніе, не находящее себѣ опоры въ текстѣ постановленія кювенепскаго суда, вызвавшаго Дубровина въ качествѣ подозрѣваемаго, было, повидимому, отвергнуто самимъ министромъ юстиціи, не упомянувшимъ о немъ въ своемъ отношеніи.

Мы подробно остановились на всѣхъ мотивахъ, по которымъ министръ юстиціи не счелъ возможнымъ исполнить требованіе кювенепскаго суда. Разсмотрѣніе ихъ приводитъ насъ къ убѣжденію въ ихъ полной неосновательности. Министръ юстиціи долженъ былъ исполнить постановленіе, руководясь требованіями русскихъ законовъ о порядкѣ исполненія. Вмѣсто того первое требованіе о призывѣ Дубровина имъ было оставлено безъ исполненія по ссылкѣ на неточность повѣстки съ точки зрѣнія русскихъ законовъ, не имѣющую никакого юридическаго значенія, а второе требованіе о приводѣ—на основаніи оцѣнки по существу того процессуальнаго дѣйствія, предпринять которое могъ только финляндскій судъ. Разсмотрѣніемъ этого дѣйствія по существу и послѣдующимъ на основаніи этого отказомъ министръ существенно нарушаетъ право суда и подрываетъ авторитетъ судебныхъ постановленій. Законъ не знаетъ такихъ полномочій министра, и можно предположить, что не соображенія законности, а соображенія политическія были основой для дѣйствій министра въ этой области.

Въ періодической печати указывалось, что въ данномъ дѣлѣ министръ сталъ на точку зрѣнія, признающую Финляндію какъ бы самостоятельнымъ государствомъ, по отношенію къ судебнымъ дѣйствіямъ котораго только и допустима подобная провѣрка по существу. Но слѣдуетъ замѣтить, что подобныхъ полномочій у министра юстиціи не имѣется даже по отношенію къ рѣшеніямъ и постановленіямъ иностранныхъ судовъ. Въ случаѣ передачи судебныхъ актовъ или исполненія судебныхъ порученій, по существующимъ договорамъ и узаконеніямъ, возможна оцѣнка ихъ лишь съ точки зрѣнія охраненія верховныхъ правъ и безопасности государства, а не съ точки зрѣнія основательности ихъ [1]). Точно также при производствѣ о выдачѣ, къ которому больше подходитъ данный случай, такъ какъ приводъ въ качествѣ обвиняемаго не охватывается понятіемъ судебнаго порученія, а приближается къ передачѣ преступника въ распоряженіе судебной власти другого государства для примѣненія наказанія, даже при выдачѣ, оцѣнка доказательствъ не производится правительствомъ страны, куда укрылся преступникъ. По заключеннымъ Россіей конвенціямъ, выдача происходитъ впредь до представленія какихъ либо доказательствъ, по одному требованію иностранной судебной власти [2]). Только въ конвенціяхъ съ Великобританіей и Сѣв.-Американскими Штатами указано, по предложенію этихъ государствъ, что выдача бѣжавшаго лица, задержаннаго въ Россіи, будетъ разрѣшена, если изъ разсмотрѣнія подлежащею властью (какой, не указано) сообщенныхъ британскимъ (или американскимъ) правительствомъ документовъ окажется, что таковые заключаютъ въ себѣ по первому взгляду достаточныя доказательства для оправданія выдачи [3]). Въ связи съ этимъ у насъ циркулярно разъяснено министромъ, что при предъявленіи великобританскимъ посломъ требованій о выдачѣ должны быть представляемы постановленія о заключеніи подъ стражу, протоколы

---

[1]) См. постановленіе гаагской конференціи 1899 г. (Собр. уз. 1899. № 62. ст. 861). Практику въ этомъ вопросѣ и постановленія конвенціи см. И. Ивановскій. Взаимное содѣйствіе государствъ въ производствѣ слѣдствій по дѣламъ уголовнымъ. Одесса. 1899 стр. 92—108.

[2]) Фонъ-Резонъ. О выдачѣ по русскому праву. Ж. М. Ю. 1903 кн. 9 стр. 193 сл.

[3]) См. ст. 11 и 12 конвенціи 12 ноября 1886 г. и ст. I протокола конференціи уполномоченныхъ Россіи и Соединен. Амер. Штатовъ.

показаній свидѣтелей и всѣ, вообще, документы, на которыхъ основано упомянутое постановленіе (цирк. 30 марта 1888 г. за № 9182). Аналогичное разъясненіе произведено для требованій о выдачѣ изъ Америки (цирк. 15 янв. 1901 г. № 1459). Но это исключеніе объясняется тѣмъ, что какъ въ Англіи, такъ и въ Америкѣ повѣрка требованій о выдачѣ производится судебною властью, которая вполнѣ компетентна оцѣнить силу уликъ. Для Россіи же остается невыясненнымъ, какая власть является провѣряющей въ этомъ случаѣ, судебная или административная. Съ Финляндіей особыхъ трактатовъ о выдачѣ не заключено, а вопросъ регулируется требованіями закона, не допускающими возможности переоцѣнки доказательствъ со стороны министра юстиціи ни въ какомъ случаѣ [1]).

Итакъ, даже сравненіе финляндскаго суда съ судами иностранныхъ государствъ не могло бы дать подобной власти провѣрки постановленій по существу, какая сказалась въ отношеніи по дѣлу Дубровина Здѣсь имѣло мѣсто специфическое пренебреженіе къ финляндскимъ законамъ и суду. Мы вполнѣ бы оцѣнили добрыя намѣренія министра юстиціи, если бы онъ, радѣя объ усиленіи гарантій противъ привлеченія русскихъ гражданъ въ качествѣ обвиняемыхъ безъ достаточныхъ доказательствъ, издалъ съ этою цѣлью циркуляръ, обращенный къ прокурорамъ и слѣдователямъ, рекомендуя имъ осторожнѣе обращаться съ имѣющимися у нихъ полномочіями, которыми они еще такъ недавно злоупотребляли, устраняя этимъ путемъ, подъ давленіемъ мѣстной административной власти, отъ участія въ выборахъ множество лицъ. Но если бы министръ сталъ пріостанавливать исполненіе отдѣльныхъ постановленій судовъ и судей вслѣдствіе недостаточности приведенныхъ ими уликъ, то слѣдовало бы по справедливости, опасаться какъ бы у насъ правосудіе не стало отправляться не судебною властью, а мнѣніями министра юстиціи. Пока эта теорія примѣнена только къ дѣлу Дубровина, но кто можетъ поручиться, что она не найдетъ дальнѣйшаго при-

---

[1]) Ст. 189 учр. суд. уст. говоритъ лишь, что сношенія происходятъ чрезъ министра юстиціи, причемъ въ случаяхъ, не терпящихъ отлагательства, сношенія о выдачѣ преступниковъ происходятъ непосредственно съ мѣстными властями и лицами. Министръ юстиціи, такимъ образомъ не играетъ существенной роли, даже какъ передаточный органъ.

мѣненія, поощренная успѣхомъ перваго опыта. И если кюменепскій судъ былъ безсиленъ протестовать противъ такого расширенія власти министра юстиціи, то государственная дума должна сознать опасность подобной практики и можетъ обратиться къ министру съ запросомъ о томъ, какія законныя основанія были представлены для отказа исполнить постановленія кюменепскаго суда о призывѣ и приводѣ д-ра Дубровина въ качествѣ обвиняемаго, и если такихъ основаній не было, то какія мѣры будутъ приняты для недопущенія подобныхъ случаевъ на будущее время.

V.

Смертная казнь.

1. Оцѣнка смертной казни.
2. Отношеніе къ смертной казни русскаго общественнаго мнѣнія.
3. Въ защиту святого дѣла (о книгѣ Таганцева).

1.

Оцѣнка смертной казни.

(Изъ сборника „О смертной казни. Мнѣнія русскихъ криминалистовъ“ 1909 г.) [1]).

При разсужденіи о допустимости или недопустимости смертной казни нельзя установить общеобязательной точки зрѣнія. Не уходя въ высь метафизическихъ началъ, гдѣ принципъ уже теряетъ свое руководящее значеніе для жизни и становится религіознымъ божкомъ, требующимъ поклоненія, а не сознательной критики, невозможно установить такую точку зрѣнія, которая была бы обязательна для всего человѣчества, на какой бы стадіи развитія оно не находилось. Такая задача была бы безплодна и практически безполезна. Этическія начала почерпаются не путемъ анализа дѣйствительности, не могущаго перейти отъ факта дѣйствительности къ оцѣнкѣ ея, а путемъ выясненія нашего отношенія къ явленіямъ существующаго; они знаменуютъ собою проблему непосредственной практики, и, какъ таковые, имѣютъ относительное для каждаго періода значеніе, обладающее большимъ или меньшимъ постоянствомъ въ зависимости отъ устойчивости или измѣнчивости окружающей насъ обстановки.

Въ современной литературѣ можно встрѣтить самые разнообразные доводы противъ смертной казни, каждый изъ которыхъ, однако, будетъ обязателенъ только при допущеніи опредѣленныхъ предпосылокъ. Указываютъ, что смертная казнь противорѣчитъ христіанству. Но этотъ аргументъ дѣйствителенъ только для тѣхъ, кто считаетъ себя связаннымъ догматами религіи и кто ставитъ эти догматы во главу всѣхъ правилъ поведенія. Противъ смертной казни можно возражать съ точки зрѣнія опредѣ-

[1]) Перев. на франц. языкъ „La peine de mort“ par E. Pons. 1909.

леннаго этическаго міросозерцанія, но передъ тѣмъ нужно доказать всеобщее значеніе такого взгляда. Существуетъ, наконецъ, попытка отрицанія смертной казни, какъ мѣры противорѣчащей эстетическому чувству гармоніи и красоты, какъ мѣры, представляющей собою зрѣлище отвратительное и гадкое. Такая точка зрѣнія часто встрѣчается въ художественной литературѣ.

Всѣ эти взгляды часто вполнѣ послѣдовательно проводятъ свое отрицательное отношеніе къ смертной казни, но общимъ ихъ недостаткомъ является невозможность для нихъ доказать общеобязательность своей точки зрѣнія и необходимость ея для современнаго государства. Если каждая оцѣнка: нравственная, эстетическая, религіозная не могутъ претендовать на безусловное значеніе, то недоказано, почему государство должно съ ними считаться, почему оно не можетъ ставить выше грубые интересы, требующіе примѣненія смертной казни.

Безсильны равнымъ образомъ попытки правового отрицанія смертной казни, пытающіяся изъ самаго существа государственнаго союза вывести незакономѣрность казни. Ссылки на воображаемый договоръ, на неотчуждаемыя права, естественную справедливость и проч. не могутъ составить препятствіе для государственной власти, которая съ помощью принужденія возводитъ на степень права любыя нормы и нисколько не считается съ тѣмъ, противорѣчатъ или нѣтъ эти нормы правосознанію гражданъ, если только онѣ вызываются государственною необходимостью.

Единственно правильной позиціей въ данномъ вопросѣ являлась бы точка зрѣнія государственной политики. Эта точка зрѣнія не имѣетъ всеобщаго значенія, она не приводитъ къ отрицанію допустимости лишенія жизни вообще, а имѣетъ въ виду лишь государство, какъ органъ, примѣняющій казни. Она вполнѣ пригодна для рѣшенія вопроса о примѣненіи смертной казни въ качествѣ предписываемаго государствомъ наказанія за нѣкоторыя преступленія. Вопросъ сводится къ тому, по какимъ основаніямъ государство не должно карать смертью?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ зависитъ отъ характера государственной власти на опредѣленной стадіи. Еще въ началѣ и серединѣ XIX вѣка на государство смотрѣли, какъ на исключительнаго охранителя правъ и благъ, рисуя себѣ идеалъ государства—ночного сторожа. При такомъ взглядѣ смертная казнь,

какъ средство обороны противъ преступныхъ посягательствъ, могла отрицаться только съ точки зрѣнія уголовно-утилитарной. Указывалось, что она въ качествѣ мѣры наказанія неустрашительна, невозвратима, неиндивидуальна, обладаетъ рядомъ техническихъ недостатковъ, какъ недѣлимостью, неравенствомъ и проч. Словомъ указывалось, что она не пригодна для цѣли охраны общества и что эта послѣдняя можетъ съ большимъ удобствомъ быть достигаема мѣрами лишенія свободы. Это утилитарно-политическое отрицаніе смертной казни сыграло свою роль, устранивъ смертную казнь за рядъ преступленій, усиливъ гарантіи при примѣненіи ея, устранивъ публичность ея. Но оно не въ состояніи было подняться до степени отрицанія смертной казни какъ мѣры государственной политики, такъ какъ самый вопросъ о дѣйствительности или недѣйствительности смертной казни въ смыслѣ репрессіи преступленій не былъ рѣшенъ вполнѣ окончательно.

Необычный ростъ государственной власти съ половины XIX вѣка, начавшійся главнымъ образомъ вслѣдствіе установленія представительныхъ учрежденій въ Европѣ, приводитъ къ чрезвычайному усложненію функцій власти. Государство становится руководителемъ хозяйственной жизни страны, примиряетъ классовыя противорѣчія, во много разъ увеличиваетъ заботы объ умственномъ и моральномъ усовершенствованіи населенія. Въ связи съ этимъ необычайно усложняется и правовая жизнь. Требуемое государствомъ поведеніе уже не ограничивается элементарными дѣйствіями, а представляется порою сложною комбинаціею актовъ, стоящихъ на высокомъ моральномъ уровнѣ. Уже не все право можетъ быть правомъ санкціонированнымъ, ибо не повсюду можетъ проникнуть принужденіе. Наоборотъ, значительныя области его покоятся на свободномъ этическомъ сознаніи гражданъ. Это свободное этическое сознаніе, составляющее фундаментъ всей правовой системы культурно-развитаго государства, является силою, необычайно цѣнной для дальнѣйшаго роста, и разумная государственная политика должна состоять въ укрѣпленіи и развитіи его. Наоборотъ, внесеніе государствомъ въ народную психику элементовъ этическаго гніенія, нормъ, понижающихъ этическій уровень, должно губительно отражаться на дальнѣйшемъ прогрессѣ государства и общества. Поэтому для совре-

меннаго государства возникаетъ проблема уваженія къ личности, поддержанія общественной этики на должной высотѣ, устраненія всего развращающаго послѣднюю, такъ какъ въ противномъ случаѣ само государство будетъ подтачивать свои жизненныя силы.

Смертная казнь въ современномъ государствѣ и является такимъ гнилостнымъ явленіемъ, отравляющимъ народную психику. Основанная на крайнемъ пренебреженіи къ человѣческой личности, приносимой въ жертву охранѣ конкретныхъ благъ, разжигающая грубые инстинкты и дающая торжество низкимъ сторонамъ человѣческой природы, она, въ случаѣ частаго примѣненія, способна на многіе годы заглушить высокое этическое чувство населенія. Замѣняя мотивы уваженія при повиновеніи законамъ мотивами страха и трепета, она не позволяетъ добывать отъ гражданъ поведенія высокаго типа, ибо трусливый рабъ не можетъ свершить того, что въ состояніи сдѣлать свободный гражданинъ. Строя благополучіе настоящаго на подтачиваніи ростковъ будущаго, она всегда ослабляетъ государство, дѣлая его менѣе способнымъ къ культурному развитію. Не съ уголовно-политической, а съ государственно-политической точки зрѣнія, поэтому, должна быть отвергаема смертная казнь. Она непригодна не потому, что не достигаетъ своей цѣли какъ наказаніе, а вслѣдствіе того, что мѣшаетъ культурному росту государства, забота о которомъ составляетъ первую обязанность разумной власти.

Фактически мы видимъ, что вопросъ о смертной казни давно вышелъ за предѣлы уголовнаго права и сталъ вопросомъ государственной политики. Назначеніе и исполненіе смертной казни есть уже не столько дѣло суда, сколько дѣло органовъ, руководящихъ политической жизнью страны. Судъ только высказывается первымъ, но за нимъ обязательно долженъ раздаться голосъ правительства и голосъ верховной власти, желающей или нежелающей примѣнить право помилованія. Во всѣхъ странахъ Запада каждый актъ приведенія смертной казни въ исполненіе становится дѣломъ политики, по которому высказывается общественное мнѣніе, парламентъ, министерство. Въ странахъ, гдѣ смертная казнь примѣняется зависимыми отъ власти военными судами, гдѣ примѣненіе ея зависитъ отъ объявленія исключительнаго положенія, отъ передачи соотвѣтственнаго дѣла въ военный судъ, отъ конфирмаціи главнокомандующаго,—тамъ это значеніе казни, какъ

мѣры чисто государственной политики, а не мѣры карательнаго возмездія со стороны безпристрастнаго закона, еще болѣе усиливается.

А если примѣненіе казней есть мѣра государственной политики, то мы вправѣ спросить, какими основаніями руководится государство въ каждомъ конкретномъ случаѣ? Жизнь намъ подсказываетъ здѣсь только одинъ отвѣтъ: примѣненіе казней это демонстрація силы въ рукахъ фактически слабой государственной власти. Если правительство признаетъ, что оно не можетъ предупредить преступности иными средствами, кромѣ казней, то этимъ оно указываетъ, что оно потеряло всякое руководящее значеніе въ народной жизни, что силы, творящія правопорядокъ и двигающія развитіе государства, не оказываютъ ему достаточной поддержки. Если казни признаются мѣрой успокоенія, то это значитъ, что правительство видитъ это успокоеніе въ установленіи застоя, такъ какъ дѣйствіе болѣе глубокихъ факторовъ броженія не можетъ быть пріостановлено смертными казнями. Висѣлица или топоръ устраняютъ лишь то, что выходитъ виднѣе другихъ на поверхность, оставляя всю ту же пучину внутри. Можно многое сказать, оцѣнивая смертную казнь какъ мѣру государственной политики. Наша задача исчерпывается лишь тѣмъ, что мы намѣтили эту точку зрѣнія какъ единственно правильную при разсмотрѣніи вопроса о смертной казни въ современномъ государствѣ. И исторія вопроса о смертной казни въ Россіи за послѣдніе годы показываетъ, то, что эта точка зрѣнія являлась все время доминирующей. Каждая эпоха вноситъ свою точку зрѣнія на смертную казнь. Исчезнутъ остатки государственной косности и старины, ослабнетъ принудительный характеръ государственной власти, и этическіе моменты въ отрицаніи смертной казни выдвинутся еще сильнѣе. Воспоминаніе о казняхъ покажется столь же мрачнымъ для грядущихъ потомковъ, какъ нынѣ мрачныя страницы средневѣковыхъ пытокъ и мучительствъ, и стыдно будетъ потомкамъ за тѣхъ, кто дѣлалъ висѣлицы однимъ изъ атрибутовъ государственнаго правосудія.

2.

Отношеніе къ смертной казни русскаго общественнаго мнѣнія.

Докладъ, представленный международному пенитенціарному конгрессу въ Вашингтонѣ [1]).

Учесть отношеніе общественнаго мнѣнія къ какому либо явленію, оказывающему рѣзкое вліяніе на психику народа, сравнительно легко въ той странѣ, гдѣ это мнѣніе организовано съ помощью свободной печати и свободнаго права союзовъ, собраній и петицій. Тамъ имѣются пути, посредствомъ которыхъ это общественное мнѣніе объективируется, громко слышно въ странѣ и легко можетъ быть констатируемо въ тончайшихъ своихъ оттѣнкахъ. Значительно труднѣе положеніе русскаго изслѣдователя, особенно интересующагося періодомъ, наступившимъ непосредственно послѣ 1906 г. Здѣсь приходится считаться главнымъ образомъ съ двумя осложняющими факторами: 1) предшествовавшей полной неорганизованностью общественнаго мнѣнія въ Россіи и 2) мѣрами, принимавшимися правительствомъ въ цѣляхъ стѣсненія обнаруженій этого мнѣнія.

Благодаря отсутствію представительныхъ учрежденій въ Россіи до 1906 г., благодаря стѣсненію общественной иниціативы во всѣхъ областяхъ жизни при абсолютномъ строѣ, общественное мнѣніе въ политическихъ вопросахъ совершенно не являлось руководящимъ факторомъ; выработка его была скорѣе ро-

---

[1]) Напеч. въ Трудахъ Спб. Юридическаго Общества т. I, а также въ Actes de Congrès International Pénitentiaire de Washington. Hague, 1913.

скошью для интеллигентнаго человѣка, чѣмъ практической потребностью гражданина. Немногочисленные и подчиненные цензурѣ органы печати блѣдно отмѣчали отдѣльныя проявленія, исходившія отъ тѣхъ или иныхъ кружковъ интеллигенціи. Стремленіе къ объединенію въ союзы и собранія было настолько слабо, что до 1906 г. у насъ не существовало даже особаго законодательства, регулирующаго эти стороны общественности. Только со второй половины 1905 года рядъ событій пробуждаетъ дремавшее общественное мнѣніе и политическія идеи распространяются въ широкихъ кругахъ общества. Потокъ протестовъ порываетъ тогда со старыми юридическими формами и ограниченіями и устанавливаетъ чисто фактическій порядокъ въ области печати и собраній, продолжавшійся до марта 1906 г. Въ теченіе полугода, при этой свободѣ, удается положить основанія ряду общественныхъ организацій, осуществить въ значительной степени свободу печати и слова. Но съ марта 1906 г. изданныя временныя правила о печати и о союзахъ и собраніяхъ снова заключаютъ общественное мнѣніе въ тѣсныя рамки административнаго контроля, проявляющагося въ налагаемыхъ въ административномъ порядкѣ штрафахъ и арестахъ, и въ рамки усиленной судебной отвѣтственности предъ особыми сословно-правительственными судами. Хотя въ настоящее время печать и союзное движеніе еще находятся въ очень стѣсненномъ положеніи, все же теперь, благодаря наличности парламента, общественное мнѣніе пріобрѣло извѣстное значеніе и можетъ нѣсколько свободнѣе проявлять себя.

Такія колебанія въ области проявленій общественнаго мнѣнія отразились и на отношеніи его къ вопросу о смертной казни. До XX вѣка, несмотря на широко распространенное отрицательное отношеніе къ этому наказанію, мы встрѣчаемъ лишь индивидуальные протесты отдѣльныхъ писателей, государственныхъ людей и общественныхъ дѣятелей. Съ XX вѣка начинаетъ замѣчаться тенденція къ объединенію и протесты достигаютъ бурнаго развитія въ концѣ 1905 г. и началѣ 1906 г. Почти въ средѣ каждаго общества высказывался протестъ по этому вопросу. Лозунгъ „отмѣна смертной казни навсегда и для всѣхъ преступленій“ сталъ однимъ изъ главныхъ лозунговъ освободительнаго движенія. Волна реакціи, начавшаяся со второй

половины 1906 г., заглушаетъ проявленія общественнаго мнѣнія, и съ этого времени протесты противъ смертной казни ослабѣваютъ. Печать, опасаясь преслѣдованій, ограничивается лишь регистрированіемъ весьма многочисленныхъ случаевъ примѣненія смертной казни. Лишь въ началѣ 1909 г. вновь начинается дѣятельная агитація противъ нея, вызванная, повидимому, стремленіемъ противодѣйствовать обращенію смертной казни въ орудіе повседневной борьбы съ обычной преступностью и колоссальными данными о примѣненіи казней.

При регистраціи отдѣльныхъ формъ протеста противъ смертной казни приходится отмѣчать только тѣ, которыя носятъ организованный характеръ. Про большинство, однако, слѣдуетъ сказать, что оно не было организовано и оставило сравнительно мало слѣдовъ. Такъ, сотни резолюцій протеста выносились на митингахъ и обыкновенно не сохранялись. Собиравшіеся петиціи на имя Монарха и Гос. Думы не опубликовывались и число подписей подъ ними неизвѣстно. Печатавшіеся въ газетахъ протесты по поводу отдѣльныхъ казней не сводились вмѣстѣ. Особенно многочисленны были протесты по поводу казни лейтенанта П. Шмидта, руководившаго возстаніемъ черноморскаго флота, число подписей подъ которыми въ редакціи одной только газеты превысило 23.000.

Въ дальнѣйшемъ я остановлюсь на нѣкоторыхъ протестахъ по поводу смертной казни и резолюціяхъ объ отмѣнѣ ея, исходившихъ отъ организованныхъ и болѣе авторитетныхъ учрежденій страны и отъ политическихъ партій.

Когда въ 1906 г. начали въ Россіи складываться партійныя организаціи, то почти всѣ прогрессивныя партіи поспѣшили ввести въ свои программы пунктъ, требующій безусловной и вѣчной отмѣны смертной казни. Такъ это требованіе содержится въ программахъ конституціонно-демократической партіи (§ 28), партіи демократическихъ реформъ (§ 24), партіи свободомыслящихъ (§ 25). Лѣвыя партіи неоднократно провозглашали его на своихъ съѣздахъ. Даже союзъ 17 октября, на своемъ съѣздѣ въ 1906 г., призналъ необходимость немедленнаго прекращенія казни безъ суда, причемъ многочисленные голоса раздавались и въ пользу совершенной ея отмѣны. Политическія партіи вотировали необходимость отмѣны смертной казни не только

на съѣздахъ, но и въ отдѣльныхъ районныхъ комитетахъ (это въ особенности можно сказать относительно комитетовъ партіи конституціонно-демократической).

Въ средѣ ученыхъ юристовъ протесты противъ смертной казни и вотумы въ пользу отмѣны ея зародились уже очень рано. Не останавливаясь на отдѣльныхъ мнѣніяхъ криминалистовъ, которымъ посвящается особое мѣсто, укажу на коллективныя резолюціи. Такъ еще въ 1883 г., въ засѣданіи 23 января при разсмотрѣніи проекта новаго уложенія комиссія московскаго юридическаго общества приняла слѣдующую резолюцію: „Приступая къ обсужденію предположеній редакціонной комиссіи по вопросу о смертной казни, комиссія юридическаго общества единогласно высказывается за желательность полнаго исключенія смертной казни изъ новаго уложенія о наказаніяхъ. Такое положеніе вытекаетъ какъ изъ судебъ смертной казни въ Россіи, гдѣ еще до знаменитой книги Беккарія смертная казнь въ царствованіе Елизаветы Петровны была отмѣнена и осталась отмѣненной за преступленія общаго права, такъ и изъ соображеній относительно современнаго состоянія вопроса о смертной казни въ Зап. Европѣ". Въ 1906 г. резолюціи объ отмѣнѣ смертной казни были приняты Казанскимъ юридическимъ обществомъ, Кавказскимъ юридич. обществомъ, С.-Петербургскимъ юридич. обществомъ (въ 1909). Русская группа международнаго союза криминалистовъ, объединяющая большинство русскихъ криминалистовъ, дважды высказывалась противъ смертной казни. Сначала на общемъ собраніи въ Кіевѣ 3 января 1905 г. была принята резолюція слѣдующаго содержанія: „Смертная казнь, сохраняющаяся въ нашемъ уголовномъ законодательствѣ только за нѣкоторыя изъ такъ наз. политическихъ преступленій, а на практикѣ широко примѣняющаяся и во многихъ другихъ случаяхъ,—должна быть безусловно исключена изъ нашихъ уголовныхъ кодексовъ, такъ какъ нѣтъ такихъ интересовъ, которые могли бы оправдать ея примѣненіе". Затѣмъ общее собраніе въ Москвѣ въ январѣ 1909 г., приняло слѣдующую резолюцію: „Русская группа международнаго союза криминалистовъ выражаетъ убѣжденіе, что немедленная отмѣна смертной казни необходима для блага государства, такъ какъ она должна способствовать сокращенію числа кровавыхъ преступленій, успокоенію и

нравственному просвѣтленію русскаго общества". Объ резолюціи были приняты единогласно.

Рѣзкіе протесты вызывало примѣненіе смертной казни и въ въ средѣ адвокатовъ. Второй съѣздъ всероссійскаго союза адвокатовъ 5—6 октября 1905 г. единогласно постановилъ: „Учредить особую лигу для борьбы со смертною казнью; 2) составить воззваніе по этому вопросу и распространить его въ обществѣ; 3) объявить общественный бойкотъ всѣмъ лицамъ, участвующимъ въ произнесеніи и исполненіи смертныхъ приговоровъ, и для этой цѣли составить и распространить всѣми возможными способами списки указанныхъ лицъ; 4) устраивать во всѣхъ мѣстахъ митинги интеллигенціи съ протестами противъ смертной казни, чтенія, публичныя лекціи и пр.". Принятію этой практической части резолюціи предшествовала слѣдующая теоретическая оцѣнка смертной казни: „Принимая во вниманіе: 1) что смертная казнь, сама по себѣ осужденная наукой и современнымъ правосознаніемъ, у насъ въ Россіи примѣняется не только къ тяжкимъ, но и къ менѣе важнымъ преступленіямъ, какъ-то: нанесенію ранъ, увѣчій, побоевъ, которыя по общему закону не влекутъ за собою даже лишенія правъ; 2) что она примѣняется у насъ не по общему, равному для всѣхъ закону, а по спеціальному для каждаго отдѣльнаго случая абсолютно безконтрольному и безапелляціонному усмотрѣнію административныхъ властей; 3) что роль военныхъ судовъ при обсужденіи преступленій, переданныхъ имъ на основаніи этихъ статей, благодаря ст. 18 полож. объ охранѣ, 279 ст. воинск. уст. о нак. и секретнаго Высоч. повелѣнія 11 авг. 1887 г.—является совершенно формальной и смертный приговоръ вполнѣ предрѣшенъ властью, предавшей дѣло военному суду; 4) что такимъ образомъ смертная казнь у насъ является исключительно произволомъ административныхъ властей, что находится въ самомъ вопіющемъ противорѣчіи съ началами законности, обѣщанными указомъ 12 декабря 1904 г.—съѣздъ находитъ примѣненіе смертной казни у насъ явленіемъ позорнымъ, неимѣющимъ оправданія, возмущающимъ общественную совѣсть и отрицающимъ всякое понятіе законности". Кромѣ союза адвокатовъ въ цѣломъ, и отдѣльныя общія собранія адвокатовъ на мѣстахъ (московскаго, петербургскаго округа) принимали резолюціи, протестующія противъ смертной казни.

Въ 1906 г. выступили съ протестомъ противъ этого наказанія почти всѣ мировые судьи г. Москвы; кромѣ того отдѣльные сенаторы и судьи участвовали въ подписаніи коллективныхъ протестовъ.

Изъ отдѣльныхъ слоевъ населенія въ протестахъ энергичное участіе принимали организованныя представительницы женскаго движенія. На первомъ всероссійскомъ женскомъ съѣздѣ въ 1909 г. въ заключительномъ засѣданіи былъ выраженъ единодушный, бурный протестъ противъ смертной казни. Въ томъ же году въ Гос. Думу былъ представленъ коллективный протестъ петербургскихъ женщинъ, покрытый нѣсколькими тысячами подписей. Въ 1906 г. противъ смертной казни вотировали московскій и казанскій союза равноправія женщинъ.

Одними изъ наиболѣе раннихъ протестовали представители мѣстнаго самоуправленія, постановившіе на съѣздѣ земскихъ и городскихъ дѣятелей 11 ноября 1905 г. единогласно о необходимости полной отмѣны смертной казни.

Крестьяне на волостныхъ сходахъ очень часто выносили резолюціи объ отмѣнѣ смертной казни. Въ 536 крестьянскихъ наказахъ, данныхъ членамъ 1-ой гос. думы требованія этой отмѣны занимаютъ весьма видное мѣсто. Въ рабочихъ организаціяхъ требованіе отмѣны смертной казни всегда являлось однимъ изъ первыхъ.

Духовенство, у насъ находящееся въ подчиненномъ государственной власти положеніи, принимало лишь небольшое участіе въ протестахъ коллективнаго характера. Но все же и здѣсь можно указать отдѣльные примѣры. Такъ въ 1906 г. духовенство тифлисской епархіи коллективно протестовало противъ смертной казни; въ томъ же году группа изъ 40 петербургскихъ священниковъ ходатайствовала предъ митрополитомъ о недопущеніи казни Шмидта, высказываясь за недопустимость этого наказанія съ христіанской точки зрѣнія.

Несмотря на слабое развитіе у насъ профессіональныхъ организацій, которыя въ 1906 г. начали только зарождаться, мы можемъ привести рядъ протестовъ, исходящихъ отъ центральныхъ профессіональныхъ учрежденій, по поводу смертной казни. На первомъ мѣстѣ слѣдуетъ поставить протесты со стороны врачей, которымъ приходится порою принимать участіе въ

обрядѣ исполненія смертной казни. Отъ лица центральной организаціи русскихъ врачей—Пироговскаго общества врачей, правленіе вынесло рѣшительный протестъ противъ смертной казни (1906 г.). Протестовалъ противъ допустимости казней и рядъ мѣстныхъ обществъ врачей, какъ московское, смоленское, бакинское, нижегородское и пр. Бывали случаи объявленія врачами бойкота лицамъ врачебнаго сословія, принимавшимъ участіе въ смертной казни. Студенты-медики взаимнымъ словомъ обязывались воздерживаться отъ такого участія.

Далѣе слѣдуетъ упомянуть профессіональныя организаціи инженеровъ, близко стоящихъ къ рабочимъ слоямъ. Такъ юзовское отдѣленіе союза инженеровъ въ 1905 г. вынесло рѣшительную резолюціи противъ смертной казни; въ томъ же направленіи высказывались и петербургскіе инженеры. Делегатскій съѣздъ желѣзно-дорожныхъ служащихъ въ 1905 г. рѣшительно осудилъ смертную казнь.

Отмѣтимъ также протесты собранія служащихъ въ государственныхъ, общественныхъ и частныхъ учрежденіяхъ г. Саратова, московскаго отдѣленія союза союзовъ, харьковскаго отдѣленія академическаго союза, лигу образованія и т. д.

Во время выборовъ въ первую Гос. Думу выборщики отдѣльныхъ городскихъ избирательныхъ собраній пользовались удобнымъ моментомъ для выраженія протеста противъ смертной казни. Такъ рѣшительно протестовали въ 1906 г. выборщики Саратова, Одессы, Воронежа и др. городовъ.

Въ 1906—1907 г. были сдѣланы двѣ попытки объединить дѣятелей, протестующихъ противъ смертной казни, въ особую „лигу борьбы со смертною казнью“. Сначала попытка создать такое общество была сдѣлана въ Петербургѣ рядомъ выдающихся общественныхъ дѣятелей и членовъ Думы. Но 17 марта 1909 г. администрація отказала въ регистраціи этого общества, мотивируя отказъ тѣмъ, что смертная казнь установлена закономъ, а борьба противъ закона не можетъ быть допущена. Такая же попытка затѣмъ была сдѣлана въ Москвѣ, причемъ учредители общества въ цѣляхъ избѣжанія нареканій на недозволенный характеръ борьбы со смертною казнью, внесли въ уставъ точное указаніе на средства дѣятельности. „Общество имѣетъ цѣлью—гласилъ проектъ устава—распространеніе идеи о необходимости законодательной отмѣны смертной казни. Съ этою

цѣлью общество намѣрено: 1) собирать данныя по вопросу о примѣненіи смертной казни въ Россіи и заграницей и объ ея вліяніи на развитіе преступности и общественные нравы; 2) издавать книги, брошюры, періодическія изданія, посвященныя задачамъ общества; 3) обсуждать доклады и сообщенія по вопросамъ, связаннымъ съ задачами общества". Но и московское начинаніе постигла та же неудача, какъ и петербургское. Слѣдуетъ упомянуть, что въ началѣ 1909 г. чисто фактическимъ порядкомъ въ Петербургѣ образовалась „Общестуденческая лига борьбы со смертною казнью", просуществовавшая, впрочемъ, недолго.

Коллективныя формы протеста не могли въ Россіи принять болѣе грандіозной формы благодаря борьбѣ центральной и мѣстной администраціи со всякими проявленіями его. Отдѣльные съѣзды получали предупрежденіе, что при принятіи резолюціи по этому вопросу они немедленно будутъ закрыты и устроители подвергнутся отвѣтственности; собранія, касавшіяся этого вопроса, немедленно прекращались представителемъ полиціи; періодическіе органы, печатавшіе протесты противъ смертной казни, подвергались административнымъ карамъ. Такъ напр. напечатаніе одного письма Л. Н. Толстого „Не могу молчать" (даже съ значительными сокращеніями), въ которомъ обсуждался вопросъ о смертной казни, стоило русской печати около 15.000 рублей штрафовъ, что при бѣдности нашей прессы является весьма значительнымъ. Чиновники и даже судьи, подписывавшіе протесты противъ смертной казни, увольнялись отъ занимаемыхъ ими должностей.

Прекраснымъ отраженіемъ общественнаго мнѣнія служитъ художественная литература. И здѣсь мы видимъ, что изображеніе анти-гуманныхъ, безнравственныхъ, злокачественныхъ сторонъ смертной казни составляетъ излюбленную тему русскихъ писателей-художниковъ. Изъ старыхъ русскихъ писателей половины XIX вѣка можно указать только на Даля и Жуковскаго, какъ на высказавшихся въ пользу смертной казни. Зато къ рѣшительнымъ противникамъ этого наказанія, давшимъ незабывающіяся страницы, изображающія ужасъ этого наказанія, относятся имена величайшихъ русскихъ художественныхъ геніевъ Пушкина, Лермонтова, Гоголя, Ал. Толстого, Тургенева, Герцена, Досто-

евскаго, Л. Толстого. Изображеніе казни у Достоевскаго и статьи Толстого, направленныя противъ нея, представляютъ однѣ изъ самыхъ сильныхъ страницъ, написанныхъ по этому вопросу. Изъ современныхъ писателей, затрагивающихъ вопросъ о смертной казни, съ отрицательной стороны, слѣдуетъ назвать Л. Андреева, Анучина, Арцыбашева, Ашешова, Борецкаго, Будищева, Короленко, Свирскаго, Семенова, Сологуба, Чирикова, Яблочкова и друг. [1]).

Могутъ указать, что мы до сихъ поръ констатировали лишь проявленія общественнаго мнѣнія, направленныя противъ смертной казни, и проходили молчаніемъ тѣ, которыя говорятъ въ пользу ея. Но дѣло въ томъ, что обратнаго теченія въ русскомъ обществѣ, по крайней мѣрѣ до самого послѣдняго времени, не существовало. Иногда случайно раздавались одинокіе голоса въ пользу смертной казни. Таковъ, напр., былъ голосъ одного депутата въ I-й Гос. Думѣ. Но они совершенно не были слышны. Только со стороны правительства приводились аргументы въ пользу смертной казни при существующихъ условіяхъ. Но съ 1907—1908 гг. агитацію въ пользу сохраненія смертной казни подымаетъ союзъ русскаго народа, который составляетъ петиціи, воззванія, расточаетъ угрозы т. д., направленныя на поддержаніе этой мѣры. Эта организація, охватывающая низшіе слои некультурнаго общества и поддерживаемая на „темныя деньги“, не можетъ быть признаваема дѣйствительной выразительницей общественнаго мнѣнія хотя бы отдѣльной группы, такъ какъ мнѣніе это опредѣляется не самостоятельными убѣжденіями, а инструкціями руководителей. Кромѣ союза русскаго народа къ мнѣнію о необходимости сохраненія смертной казни примкнули и правые націоналисты и умѣренно-правые, которые однако выступаютъ на защиту своихъ мнѣній лишь въ Гос. Думѣ, не имѣя въ странѣ ни самостоятельныхъ организацій, ни своихъ органовъ печати.

Идея сохраненія смертной казни, однако, и въ настоящее время не можетъ собрать въ свою пользу сколько-нибудь зна-

---

[1]) Подробно отношеніе русскихъ писателей-художниковъ разсматривается въ книгѣ проф. І. Малиновскаго. Русскіе писатели-художники о смертной казни. Томскъ 1910.

чительнаго количества голосовъ. и, несмотря на постепенно создающуюся привычку и равнодушіе къ массовымъ смертнымъ казнямъ, до сихъ поръ общественное мнѣніе Россіи можетъ быть охарактеризовано какъ весьма единодушно осуждающее смертную казнь. У насъ примѣненіе этого наказанія срослось съ цѣлымъ рядомъ политическихъ ненормальностей, создавшихъ изъ этого наказанія совершенно уродливое явленіе Это наказаніе примѣняется не столько за общія, сколько за политическія преступленія; примѣняется не столько по рѣшенію суда, сколько по усмотрѣнію мѣстной администраціи; судъ происходитъ не въ нормальномъ, а въ исключительномъ порядкѣ; казни являются не единичнымъ, а массовымъ явленіемъ; общественное мнѣніе совершенно не принимается во вниманіе при приведеніи казней въ исполненіе или замѣнѣ ихъ. Благодаря всему этому противъ смертной казни протестуетъ каждый гражданинъ, для котораго вопросъ объ отмѣнѣ смертной казни есть вмѣстѣ съ тѣмъ и вопросъ объ устраненіи ряда ненормальностей, подрывающихъ правильный правовой строй. Но все же эти политическія стороны вопроса не заглушаютъ и обще-гуманныхъ, нравственныхъ. Все громче и громче въ русскомъ обществѣ и литературѣ раздаются голоса объ этической недопустимости смертной казни. Русская дѣйствительность лучше всего можетъ иллюстрировать то, какимъ ядомъ, отравляющимъ народную психику, является смертная казнь и какъ губительна она какъ орудіе управленія государствомъ при современномъ развитомъ строѣ общественной жизни.

3.

Въ защиту святого дѣла [1].

(О книгѣ Н. С. Таганцева „Смертная казнь". Спб. 1913).

„Съ своей стороны, я и теперь, какъ и прежде, считаю не безцѣльнымъ, а нравственно обязательнымъ бороться путемъ печати и устнаго слова, не только съ эксцессами примѣненія смертной казни, но и съ самымъ существованіемъ ея, какъ карательной мѣры, въ нашихъ общихъ уголовныхъ законахъ... и питаю надежду, что, можетъ быть, этимъ внесу свою крупицу въ святое, по моему убѣжденію, дѣло защиты неприкосновенности, хотя бы и преступной, но все же человѣческой жизни". Такими словами сопровождаетъ маститый Н. С. Таганцевъ свой недавно вышедшій сборникъ статей о смертной казни. Въ теченіе многихъ лѣтъ своей преподавательской, научной и законодательной дѣятельности, почтенному автору книги не мало пришлось поработать и пораздумать надъ этимъ вопросомъ. Тѣмъ цѣннѣе и глубже мысли, вынесенныя какъ продуктъ болѣе чѣмъ полувѣковой критической провѣрки. Христіанская мораль и высокія начала гуманности здѣсь переплетаются съ глубокою государственною мудростью, голосъ сердца—съ мудрыми вѣщаніями разума, горячая любовь къ родинѣ со скорбью о царящемъ произволѣ. Въ этой книгѣ цѣнныя историческія указанія сочетаются съ внимательнымъ критическимъ разсмотрѣніемъ настоящаго; опытъ Запада—съ выводами изъ русской дѣйствительности по-

[1] „Право" 1914, № 3.

слѣднихъ лѣтъ; данныя статистики—съ глубокими теоретическими разсужденіями. Все это придаетъ большую, я сказалъ бы, не только научную, но и нравственную цѣнность новой книгѣ Таганцева. Самъ авторъ смотритъ на нее, до извѣстной степени, какъ на нравственное завѣщаніе русскимъ криминалистамъ и законодателямъ, и его высокіе завѣты уваженія къ личности и жизни человѣка звучатъ какъ наставленіе стараго учителя, воспитавшаго не одно поколѣніе дѣятелей и вдохнувшаго въ нихъ „душу живу“.

Сборникъ „О смертной казни“ составленъ изъ трехъ частей. Въ первую вошла часть „Лекцій по русскому уголовному праву“, посвященная вопросу о смертной казни въ связи съ общими задачами карательной дѣятельности государства. Вторая воспроизводитъ рѣчь автора, произнесенную въ засѣданіи государственнаго совѣта 27 іюня 1906 г., и третья—появившуюся въ ноябрѣ 1906 г. въ „Вѣстникѣ Европы“ статью по поводу проекта объ отмѣнѣ смертной казни.

Воззрѣнія маститаго автора, высказанныя въ Лекціяхъ по уголовному праву, хорошо извѣстны русскимъ юристамъ, читавшимъ ихъ еще на студенческой скамьѣ. Но глубокій интересъ представляютъ тѣ добавленія, которыя сдѣланы въ новомъ изданіи спеціально по поводу послѣднихъ лѣтъ примѣненія смертной казни у насъ. Оцѣнка этихъ фактовъ въ особенности цѣнна въ устахъ человѣка, безпристрастіе и научный авторитетъ котораго не могутъ быть заподозрѣны даже самыми отъявленными противниками новыхъ идей.

Прежде всего, отмѣтимъ, какъ отразились факты послѣднихъ лѣтъ на самой оцѣнкѣ смертной казни, какъ наказанія. По своимъ прежнимъ работамъ Н. С. Таганцевъ могъ быть отнесенъ къ числу противниковъ смертной казни, исходившихъ изъ идеи непригодности этого наказанія съ уголовно-политической точки зрѣнія. Отрицательныя свойства смертной казни, какъ наказанія: неиндивидуальность, невознаградимость, неспособность къ достиженію цѣли устрашенія и удержанія другихъ отъ преступности и т. д., вмѣстѣ съ голосомъ нравственнаго чувства, протестующаго противъ смертной казни, какъ мѣры, унижающей личность, были основными мотивами отрицанія этого наказанія. Въ настоящее время, къ этимъ прежнимъ соображеніямъ, присоединилась новая

точка зрѣнія: отрицаніе смертной казни въ виду ея развращающаго общественнаго и государственнаго значенія—точка зрѣнія государственной политики. Оцѣнка примѣненія смертной казни въ Россіи начинается слѣдующими словами (стр. 93): „Тяжело думать и еще тяжелѣе чувствовать, что за эти годы чуть ли не ежедневно, отъ рукъ палача или отъ разстрѣловъ насильственно прекращалась жизнь нѣсколькихъ людей, что ежегодно казнимые считались не десятками, а многими и многими сотнями; что заря обновленнаго строя заалѣла кровавыми всполохами; что въ эту пору нашъ тюремный жаргонъ выработалъ названіе новой, особой группы тюремныхъ сидѣльцевъ съ зловѣщею кличкою „смертники". Но, да позволено мнѣ будетъ сказать, что страшны не эти цифры сами по себѣ, а страшны онѣ, ужасно страшны по тѣмъ послѣдствіямъ, которыя они вносили, вносятъ и будутъ, вѣроятно, вносить долгое время въ нашу общественную жизнь. При различныхъ общественныхъ бѣдствіяхъ—землетрясеніяхъ, войнахъ, голодѣ, цифры погибшихъ бываютъ значительнѣе, но онѣ не влекутъ губительныхъ для государственной жизни послѣдствій". Каковы же эти послѣдствія? Н. С. Таганцевъ намѣчаетъ ихъ нѣсколько. Прежде всего, имъ является подрывъ чувства законности. „Можно ли ожидать укрѣпленія чувства законности, уваженія къ суду и правосудію въ народѣ при помощи разстрѣловъ безъ суда, иногда даже безъ установленія фактической виновности, посредствомъ нарушенія основныхъ принциповъ права и справедливости?"—спрашиваетъ Н. С. Таганцевъ. „Смертная казнь у насъ примѣняется на почвѣ исключительныхъ положеній. А что представляютъ наши многочисленныя исключительныя положенія"? И на это дается слѣдующій отвѣтъ: „Мои долгіе годы участія въ государственной жизни, конечно, не оправдали бы отрицанія съ моей стороны всякой необходимости исключительныхъ мѣръ при чрезвычайныхъ условіяхъ; но именно тотъ же житейскій опытъ говоритъ мнѣ, что эти мѣры должны быть примѣняемы осторожно; что онѣ должны быть строго ограничены мѣстомъ, временемъ и существомъ дѣла; даже горчичникъ нельзя наложить на все тѣло или носить его, не снимая, а неустанно возобновляя—цѣлые мѣсяцы, годы; мышьякъ можно давать больнымъ—хилымъ, но въ извѣстныхъ дозахъ и при извѣстныхъ условіяхъ; а усиленная и чрезвычайная охраны,

по самому тексту закона 1881 года предполагавшіяся быть вводимыми на краткіе сроки—6 мѣсяцевъ, 1 годъ, обратились чуть ли не въ постоянныя установленія и въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ могутъ справлять свой двадцатипятилѣтній юбилей! А нельзя забывать, что сущность этихъ мѣръ сводится къ полному господству усмотрѣнія представителей мѣстной власти; усмотрѣнія, дѣйствительные предѣлы и мѣра котораго—личныя качества ума, воли и сердца власть имѣющихъ и степень довѣрія къ нимъ свыше. Злоупотребленіе ими можетъ вызвать гангрену, параличъ организма, а не исцѣленіе". Другимъ принципомъ государственной политики въ области правосудія является укорененіе принципа справедливости, т. е наказанія по мѣрѣ вины. Между тѣмъ угроза смертною казнью и примѣненіе ея, часто независимо отъ возраста, пола, тяжести преступленія, въ корнѣ подрываетъ это чувство. Примѣненіе военныхъ законовъ, угрожающихъ смертною казнью, за рядъ преступленій, безъ принятія во вниманіе момента ихъ объективной и субъективной тяжести, примѣненіе казни, въ особенности, за преступленія, учиненныя нѣсколько лѣтъ назадъ, является „не выраженіемъ государственнаго начала властной необходимости, а проявленіе не государственнаго начала торжествующей силы". По поводу игнорированія субъективнаго момента авторъ пишетъ: „Неотразимая коса смерти одинаково разитъ и опытнаго, профессіональнаго преступника и несовершеннолѣтняго юношу или дѣвушку 15—17 лѣтъ, у которыхъ міръ фантазій царитъ надъ дѣйствительностью, которые не только не созрѣли для понятія тяжкаго преступника, но и не могли созрѣть по законамъ развитія человѣческаго организма. Да оцѣнка виновности казнимаго и недоступна для отправителей исключительнаго правосудія, для которыхъ осуществленіе завѣта незабвеннаго преобразователя суда: „правда и милость да царствуютъ въ судахъ" невозможно, ибо вся сущность полевой юстиціи, не говоря уже о карательныхъ экспедиціяхъ—„рѣшеніе на-спѣхъ", и отвѣтомъ на вопли общественные, что заурядъ съ преступниками, дѣйствительными злодѣями, гибнутъ невинные, жертвы ошибокъ, недобросовѣстныхъ доносовъ, разсчетовъ корысти—дается одинъ безсердечный афоризмъ: „лѣсъ рубятъ—щепки летятъ"; но забываютъ, что этими щепками была жизнь человѣческая!" Плохимъ урокомъ законности для населенія

является и практика примѣненія въ теченіе пяти лѣтъ смертной казни въ военныхъ судахъ. Начала нашего законодательства здѣсь попирались неоднократно. Такъ, уг. улож. 1903 г. гласитъ, что женщины старше 17 лѣтъ подлежатъ казни только за преступленіе, указанное въ ст. 99, а несовершеннолѣтніе отъ 17 до 21 вовсе не подлежатъ казни, а въ практикѣ судовъ военныхъ насчитываются многіе десятки казненныхъ и женщинъ, и юношей моложе 21 года. Но не только по уг. уложенію, а и по уложенію о наказ., обязательному и для судовъ военныхъ, несовершеннолѣтніе отъ 14 до 17 лѣтъ не могутъ подлежать смертной казни, а были случаи казни даже 15-лѣтнихъ—и судьи не были привлекаемы за неправосудіе. По закону 1882 г., смертная казнь должна быть совершаема непублично, въ практикѣ же исключительныхъ судовъ мы видимъ постоянное неисполненіе этого указанія, объясняемое только сознаніемъ безотвѣтственнаго самовластья и безсердечностью. Но губительнѣе всего вліяніе смертной казни на нравы и взгляды населенія. Я позволю здѣсь процитировать нѣсколько длинный, но глубоко вѣрный анализъ связи частаго примѣненія смертной казни съ нѣкоторыми проявленіями нашей общественности. „Торжество смерти при отправленіи правосудія, несомнѣнно, должно гибельно отражаться на общественномъ и государственномъ развитіи. Развѣ мы не слышимъ въ числѣ оправдательныхъ аргументовъ массовыхъ смертныхъ приговоровъ ссылокъ какъ на примѣры, на дикія проявленія народнаго самосуда? Развѣ невниманіе къ остерегающему оклику „не будите звѣря“ не дало уже своихъ страшныхъ результатовъ? Развѣ мы не видимъ среди насъ и слѣва, и справа такія общественныя группы, на стягахъ и знаменахъ коихъ изображено—у однихъ бомбы и ножи съ эпиграфомъ вокругъ: „всеуравнивающее истребленіе“, а у другихъ—кулакъ и топоръ съ надписью: „сокрушу все, что проявляетъ прогрессъ и стремленіе къ разумной общественной жизни“, при чемъ одни хвалятся ихъ силой и вліяніемъ на нежившую еще общественною жизнью молодежь, а другіе кричатъ о власти и вліяніи въ тѣхъ кругахъ, которые правятъ или примыкаютъ къ власти? Развѣ не поражаетъ то, что въ странѣ, гдѣ еще недавно на роль палачей находили съ трудомъ желающихъ даже между наиболѣе тяжкими преступниками, гдѣ палачамъ надо было

прятаться, гдѣ отъ заплечныхъ мастеровъ отворачивались даже закоренѣлые злодѣи, теперь находятся десятки желающихъ и предлагающихъ свои услуга за небольшое вознагражденіе, даже просто „con amore"; что исполнителями кровавой расправы являются не представители „отребья общества", а иногда джентльмэны въ маскахъ, смакующіе послѣднія минуты приговоренныхъ, смертныя судороги повѣшеннаго? А общее поражающее притупленіе нравственнаго чувства при чтеніи ежедневныхъ свѣдѣній о повѣшенныхъ и разстрѣлянныхъ, и иногда даже не въ одиночку, а цѣлыми десятками? И думается мнѣ, что будущій второй „князь Щербатовъ", описуя поврежденіе нравовъ въ Россіи въ началѣ XX вѣка, описуя хищенія и взяточничество, проникшее и въѣвшееся чуть не во всѣ отрасли правительственной и общественной дѣятельности — это безшабашное съ нравственной стороны добываніе средствъ къ жизни сверхъ мѣры должнаго и возможнаго; это преобладаніе фарисейства надъ вѣрою въ пасущихъ и невѣрія и индифферентизма въ пасомыхъ; это господство животности въ порнографической литературѣ и въ жизни, это taedium vitae, выражающееся въ невѣроятномъ числѣ самоубійствъ безъ достаточныхъ основаній, по случайнымъ причинамъ, самоубійствъ въ такомъ возрастѣ, которому жить да радоваться и который, что было бы смѣшно, если бы не было такъ грустно, въ 15 или 16 лѣтъ пишетъ „жить не стоитъ", „надоѣло",—да, этотъ будущій историкъ нравовъ, описуя все это и подыскивая причины аномалій—остановится и на примѣрѣ, который симъ разочарованнымъ даетъ правительство, цѣнящее такъ дешево жизнь своихъ согражданъ, поколебавшее въ нихъ вѣру въ правду жизни. Крѣпко не хотѣлось бы быть „Кассандрою", но какъ бы это разложеніе личности не сдѣлалось чревато, какъ троянскій конь, гибелью Трои. Будущее принадлежитъ крѣпкимъ и мощнымъ, но не только тѣломъ, а прежде всего духомъ".

Суровъ этотъ приговоръ справедливаго и мудраго судьи надъ смертною казнью. Но сквозь осужденіе видна горячая вѣра въ будущее нравственное воскресеніе. Только съ высотъ государственной политики можно окинуть губительныя послѣдствія этой мѣры. Я, лично, еще въ 1909 г. категорически подчеркнулъ эту точку зрѣнія (мнѣнія русскихъ криминалистовъ о смертной казни. Москва 1909, стр. 65). Въ приговорѣ, вынесенномъ

Н. С. Таганцевымъ, мы видимъ полное признаніе губительнаго вліянія смертной казни на нашу государственную и общественную жизнь. Слова эти были написаны имъ въ 1910 г. Съ того времени стало замѣтно нѣкоторое пробужденіе. Но все же истекшій годъ принесъ намъ новыя казни и новыя исключительныя положенія въ немалой мѣрѣ.

Въ новой книгѣ мы находимъ не мало мѣстъ, посвященныхъ доказательству несовмѣстимости смертной казни съ началами христіанства. Здѣсь Н. С. Таганцевъ совершенно справедливо указываетъ, что дѣло не въ отдѣльныхъ текстахъ и ихъ казуистическомъ толкованіи, а въ самомъ духѣ ученія Христа. Богъ христіанскій есть Богъ любви и милости, желающій не мести и кары, а исправленія падшаго человѣка. Христосъ—это учитель и защитникъ рабовъ и вообще бѣднаго класса, который въ его время во всемъ мірѣ былъ главнымъ поставщикомъ висѣлицъ, креста и всевозможныхъ казней (стр. 122). Съ особенной подробностью на этомъ вопросѣ авторъ останавливается въ полемикѣ съ членомъ гос. совѣта Буткевичемъ, содержащейся въ его статьѣ о законопроектѣ противъ смертной казни. Здѣсь мы находимъ слѣдующія слова: „Я понимаю, какъ трудно вѣровать въ то, что смертная казнь установлена самимъ Богомъ, объяснить (если не оправдывать) Второзаконіемъ крестную смерть Христа и въ то же время благовѣстить миръ и любовь, быть глашатаемъ истинъ христіанскихъ. Ни смертная казнь, ни рабство непримиримы съ ученіемъ Христа. Пусть намъ говорятъ, что Онъ училъ о нормахъ царствія Божія, что Христосъ не касался царства міра сего; но вѣдь церковь учитъ, что въ той жизни уготована для однихъ жизнь вѣчная, безъ печали и воздыханія, а для другихъ—муки вѣчныя; какія же могутъ быть тамъ нормы поведенія, и, очевидно, къ той загробной жизни никакого отношенія не могутъ имѣть ни смертная казнь, прекращающая наше временное бытіе, ни рабство“.

Красиво парируется возраженіе, особенно излюбленное въ въ устахъ сторонниковъ смертной казни, о томъ, пусть первыми начнутъ убійцы. „Если считать смертную казнь также предумышленнымъ убійствомъ, то, конечно, нужно ждать почина отъ убійцъ въ общежитейскомъ смыслѣ, но мы говоримъ о смертной

казни, какъ объ актѣ правосудія, а правосудію не къ лицу считаться съ убійцами первенствомъ".

Практика „разстрѣловъ безъ суда", молчаливо узаконенная рѣшеніемъ сената въ 1909 г. по дѣлу варшавскаго генералъ-губернатора, находитъ рѣзкое осужденіе съ чисто-юридической точки зрѣнія. Приведя рядъ серьезныхъ аргументовъ и отмѣтивъ узаконяемый ею безграничный произволъ, Н. С. Таганцевъ рекомендуетъ озаботиться не столько объ измѣненіи такого толкованія, сколько объ устраненіи самой его возможности путемъ измѣненія правилъ объ исключительныхъ положеніяхъ.

Свое компетентное мнѣніе маститый авторъ высказываетъ и по поводу отказа въ регистраціи лиги по борьбѣ со смертною казнью. Онъ указываетъ, что коллективное обсужденіе вопросовъ, касающихся совершенствованія нашего закона, представляется естественнымъ проявленіемъ свободы слова, дарованной манифестомъ 17 октября, и вытекаетъ изъ идеи сознательнаго участія народа въ законодательствѣ, положенной въ основу нашихъ представительныхъ учрежденій. Нельзя признать борьбу противъ существующихъ законныхъ установленій противозаконной, какими бы путями эта борьба ни осуществлялась, какъ то полагали петербургское и московское особыя присутствія. Собираніе доводовъ и свѣдѣній, обсужденіе доводовъ за и противъ смертной казни, обсужденіе ея значенія и послѣдствій ничего противозаконнаго въ себѣ не заключаютъ и являются „сужденіями и дѣйствіями", вполнѣ соотвѣтственными предписаніямъ ст. 1035 улож. о нак.

Въ книгѣ использованы новѣйшіе труды и матеріалы по вопросу о смертной казни во Франціи и Германіи, приведены статистическія данныя параллельно по нѣсколькимъ источникамъ о примѣненіи ея въ Россіи за послѣдніе годы, сдѣланъ подробный анализъ дѣйствующаго законодательства и практики. Съ этой точки зрѣнія, работа можетъ быть признана вполнѣ стоящею на уровнѣ современной науки.

Въ одномъ изъ примѣчаній къ книгѣ мы находимъ слѣдующую скромную замѣтку автора: „19 марта 1913 г. исполнилось пятидесятилѣтіе научной и служебной моей дѣятельности. Я былъ глубоко тронутъ тѣмъ теплымъ и сердечнымъ откликомъ, который вызвалъ этотъ юбилей со всѣхъ концовъ дорогой Россіи, и для меня особенно отрадно было, что красною нитью этихъ

привѣтовъ была благосклонная оцѣнка моей постоянной борьбы противъ смертной казни. Да позволено мнѣ будетъ сказать, что эти отклики будутъ мнѣ дорогимъ, петлѣннымъ вѣнкомъ надъ разверстою уже моею могилою". Нѣсколькими строками выше, въ томъ же примѣчаніи мы читаемъ, что „ни въ одной странѣ не было и нѣтъ такого единодушія науки въ осужденіи смертной казни, какъ наказанія, какъ у насъ". Хочется сказать по этому поводу, что пока будутъ у насъ такіе поборники отмѣны казни, какъ Н. С. Таганцевъ, въ прочности этого единодушія представителей науки сомнѣваться нельзя. Подобно яркому свѣточу, слово ихъ свѣтитъ многимъ поколѣніямъ, озаряя путь правды и заставляя прятаться въ темныхъ углахъ противниковъ свѣта культуры. Н. С. Таганцевъ называетъ борьбу противъ смертной казни „святымъ дѣломъ". И справедливо будетъ назвать книгу „О смертной казни" актомъ подвижничества, за который русское общество должно воздать автору ея низкій, низкій поклонъ.

VI.

Патронатъ и улучшеніе пенитенціарной системы.

1. Современное состояніе и задачи обществъ патроната.
2. С.-Петербургское Общество Патроната.
3. Государственная помощь обществамъ патроната.
4. Законъ 22 Іюня 1909 г. объ условномъ досрочномъ освобожденіи.
5. Законопроектъ о работныхъ домахъ.

1.

Современное состояніе и задачи обществъ патроната [1].

Почти одновременно съ первыми движеніями въ области тюремной реформы въ концѣ XVIII вѣка въ сѣверо-американскомъ обществѣ зародилась идея о необходимости самаго тѣснаго участія общественныхъ силъ въ дѣлѣ исполненія наказанія; было сознано, что реформа всего строя карательнаго лишенія свободы есть столько же обязанность государства, сколько и самаго общества, которое должно радикально измѣнить свой взглядъ на преступника и, вмѣсто мотивовъ возмездія, проникнуться къ нему мотивами попеченія и заботы. Общество пришло къ убѣжденію, что общественная борьба съ преступностью является одной изъ необходимыхъ предпосылокъ общаго соціальнаго прогресса. Оно отрицательно отвѣтило на тотъ вопросъ, который когда то поставилъ Викторъ Гюго: „Развѣ подполье цивилизаціи—говорилъ онъ—такъ какъ оно болѣе мрачно и глубоко, менѣе реально и важно, чѣмъ верхи ея? Развѣ мы можемъ знать гору, не зная ничего о ея пещерахъ?“ И сознавъ эту мысль, американское общество дѣятельно принялось за проведеніе ея въ жизнь. Въ 1776 г. было создано Уистеромъ въ Филадельфіи первое общество патроната „The Philadelphia society for assisting distressed prisoners“, которое и до настоящаго времени играетъ руководящую роль въ этомъ дѣлѣ. Съ этого времени идея общественнаго участія развивалась безпрестанно. Въ результатѣ, дѣ-

[1] Докладъ, прочитанный въ первомъ общемъ собраніи с.-петербургскаго общества патроната 2 февраля 1908 г. „Право“, 1908 № 9 и 10.

ятельность американскаго общества за 125 лѣтъ дѣйствительно подняла на большую высоту всю постановку тюремнаго дѣла. Какъ говорилъ извѣстный тюрьмовѣдъ Вильямъ Крауфордъ, „нѣтъ болѣе поразительнаго свидѣтельства прогресса общества, чѣмъ переходъ отъ темницъ и цѣпей средневѣковья къ пенитенціаріямъ настоящаго времени". Но пенитенціаріи времени Крауфорда— лишь слабо развитые предшественники современныхъ американскихъ реформаторій. Въ своей новѣйшей книгѣ объ этой системѣ реформаторій Пауль Герръ[1]) даетъ всестороннее описаніе той внутренней культуры, которой она достигла въ настоящее время. И это усовершенствованіе явилось единственно результатомъ признанія тюремнаго дѣла одной изъ главныхъ заботъ общественной дѣятельности. Общество перестало переносить всю тяжесть дѣла соціальнаго реклассированія на тюремную администрацію, а по собственной иниціативѣ создало рядъ учрежденій для попеченія надъ освобождаемыми и предупрежденія преступленій, и въ качествѣ одного изъ главныхъ средствъ этого попеченія—дѣятельный и планомѣрный патронатъ освобождаемыхъ изъ заключенія.

Значительная часть впавшихъ въ преступленія являются обыкновенно людьми, мало способными къ жизненной борьбѣ, или по унаслѣдованнымъ слабостямъ и неразвитостямъ, или по недостаточному воспитанію, или, наконецъ. по усвоеннымъ привычкамъ. Преступленіе часто является не больше, чѣмъ свидѣтельствомъ отсутствія въ нихъ стойкости и соціальнаго расчета. Заключеніе въ тюрьмѣ еще болѣе ослабляетъ эту способность. Вся обстановка тюрьмы способствуетъ тому. Вотъ для иллюстраціи слова одного изъ заключенныхъ: „Существуетъ много людей, которые чувствуютъ себя въ дѣйствительности счастливѣе въ тюрьмѣ, чѣмъ на свободѣ, хотя они, вѣроятно, сами прежде всего будутъ отрицать это. Они по необходимости подчиняются здѣсь воздержанности, регулярности ежедневной рутины, они сознаютъ, что здѣсь заботятся объ удовлетвореніи ихъ насущныхъ потребностей жизни и, кромѣ того, на свои средства они въ состояніи еще доставить себѣ нѣкоторыя небольшія удобства"[2]). Свободная жизнь, полная риска и лишеній, для такихъ нетре-

[1]) Paul Herr. Das moderne amerikanische Beessrungssystem. Stuttgart, 1907.

[2]) Life in Sing-Sing by Number 1500 New-York. 1904 p. 130.

бовательныхъ натуръ, пассивныхъ въ жизни, часто необычайно трудна. Они могутъ тамъ устроиться, если послѣ опеки въ тюрьмѣ они попадутъ въ какую либо иную форму опеки въ жизни. Для такихъ лицъ за воротами тюрьмы рисуется мрачная неизвѣстность, полная общественнаго презрѣнія и нѣкотораго страха къ „посидѣвшему въ тюрьмѣ", и потому для нихъ освобожденіе изъ тюрьмы является часто болѣе тяжелымъ, нежели нахожденіе въ ней. Для нашихъ условій соціальной жизни не явится парадоксальнымъ утвержденіе, что если поступленіе въ тюрьму является серьезнымъ событіемъ въ жизни человѣка, то выходъ оттуда, послѣ отбытія наказанія, является дѣломъ еще болѣе серьезнымъ. Только очень стойкіе характеры могутъ побѣдить всю совокупность неблагопріятныхъ условій, которыми обставлены первые шаги возвращенія на путь правильной общественной жизни. Этимъ осложненіемъ возврата въ общество, обусловленнымъ извѣстнымъ общественнымъ строемъ, мало интересующимся отдѣльной личностью, какъ таковой, и объясняется тотъ громадный ростъ рецидивизма, который составляетъ настоящее бѣдствіе современности. Этимъ и объясняется то, что относительно болѣе чѣмъ половины, отбывшихъ наказаніе можно утверждать, что они непремѣнно снова попадутъ въ тюрьму. Развращаетъ не столько сама тюрьма, сколько контрастъ тюрьмы и полной лишеній жизни по освобожденіи.

Устраненіе этого положенія, конечно, достигается постепенной перестройкой всей карательной функціи государства. Но весьма крупную роль здѣсь играютъ условія, лежащія внѣ предѣловъ воздѣйствія современнаго государства и доступныя только общественной самодѣятельности. Эти условія по преимуществу заключаются въ томъ, что я назвалъ бы соціальной сопротивляемостью общества по отношенію къ освобожденному изъ заключенія. Ослабить эту сопротивляемость можно только путемъ общественной иниціативы. Эта задача и лежитъ въ основѣ дѣятельности патроната, который, принимая на себя опеку надъ освобожденнымъ, устраняетъ ту специфическую опасность какъ для самого освобожденнаго, такъ и для общества, которая составляетъ причину этой сопротивляемости.

Начиная съ тюремнаго конгресса во Франкфуртѣ на Майнѣ въ 1846 году, цѣлый рядъ конгрессовъ, касавшихся вопроса о

патронатѣ, указывалъ на то, что патронатъ есть необходимое дополненіе развитой пенитенціарной системы. Дѣйствительно, недостаточно исправить побужденія человѣка, нужно еще дать возможность примѣненія ихъ въ извѣстныхъ условіяхъ жизни, въ противномъ случаѣ эти нѣжные ростки будутъ быстро заглушены голоднымъ аппетитомъ жизненныхъ нуждъ, готовыхъ на все. Я не стану приводить авторитетовъ для подкрѣпленія этой понятной самой по себѣ мысли. Отмѣчу лишь, что патронатъ является не только дополненіемъ пенитенціарной системы, но и, какъ показываетъ опытъ англо-саксонскихъ странъ, порою удачною замѣной ея. Значеніе его постоянно прогрессируетъ и не будетъ преувеличеніемъ видѣть въ быстро развивающейся системѣ опеки первые ростки полной перестройки нашего наказанія лишеніемъ свободы, какъ то утверждаютъ проф. Юлій Варга въ Австріи и проф. Л. Е. Владимировъ и В. С. Соловьевъ у насъ.

Въ настоящемъ докладѣ я не пытаюсь охватить цѣликомъ значеніе этого начала въ области борьбы съ преступностью. Въ примѣненіи къ цѣлямъ нашего общества меня интересуетъ лишь патронатъ въ видѣ помощи освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія взрослымъ, причемъ я позволю остановиться здѣсь лишь на болѣе новыхъ теченіяхъ, сославшись въ остальномъ на имѣющіяся на русскомъ языкѣ работы И. Я. Фойницкаго, С. К. Гогеля, А. Г. Тимофѣева, Миролюбова, Ф. Н. Малинина и др.

Особенно поразительны завоеванія патроната въ Америкѣ, гдѣ, въ связи съ системой реформаторій, онъ является мощнымъ орудіемъ соціальнаго реглассированія преступниковъ. Здѣсь мы встрѣчаемъ множество обществъ, дѣйствующихъ по различнымъ принципамъ и лишь отчасти объединяемыхъ національной тюремной ассоціаціей, возникшей въ 1870 г. Руководящую роль въ этихъ обществахъ играетъ обыкновенно духовенство, являющееся въ Сѣверной Америкѣ дѣятельнымъ проводникомъ гуманнаго начала въ сферу борьбы съ преступностью. Весьма сильно въ области патроната и участіе тюремной администраціи, которая почти всегда, благодаря условному освобожденію, построенному на системѣ испытанія, сохраняетъ связь со своими выпущенниками и принимаетъ близкое участіе въ устройствѣ ихъ по освобожденіи. Но наряду съ общественной дѣятельностью, государство, впрочемъ, не очень отличаемое въ Сѣверной Америкѣ отъ

общества, беретъ въ свои руки контроль надъ патронатомъ, искусно пользуясь для своихъ цѣлей готовностью общества придти къ нему на помощь. Этотъ государственный патронатъ выражается въ созданіи особыхъ должностей probation officers, построенныхъ иногда на началѣ оплачиваемости, иногда на порученіи ихъ членамъ общественныхъ организацій, иногда даже на добровольномъ служеніи отдѣльныхъ, преданныхъ дѣлу лицъ, утверждаемыхъ лишь судьей[1]). Съ помощью этой системы удалось ввести почти повсюду болѣе совершенныя, чѣмъ на континентѣ, формы условнаго освобожденія и осужденія, удалось организовать въ 23 штатахъ распространенную систему опеки надъ преступными дѣтьми, извѣстную подъ именемъ children courts, судовъ для дѣтей, достойную, чтобы на ней остановиться самостоятельно; съ помощью ихъ стало возможнымъ для судей полнѣе изслѣдовать общественную сторону каждаго преступнаго дѣянія и назначать наказанія болѣе соотвѣтствующія личности подсудимаго. Но наряду съ этой офиціальной дѣятельностью, мощнымъ средствомъ развитія продолжаетъ служить частная инициатива.

Весьма интереснымъ примѣромъ того, что можетъ сдѣлать частная смѣлая инициатива въ области патроната освобождаемыхъ изъ тюремъ, является дѣятельность г-жи Модъ Бутсъ (Maud Booth) въ штатѣ Нью-Іоркъ, достигшей въ нѣсколько лѣтъ поразительныхъ результатовъ и организовавшей дѣло патроната на новыхъ началахъ. Я позволю себѣ въ краткихъ чертахъ ознакомить съ нею читателей по даннымъ, которыя г-жа Бутсъ сообщаетъ въ своей книгѣ „After prison what?“, вышедшей въ 1903 г., и по встрѣтившимся мнѣ нѣкоторымъ характеристикамъ со стороны заключенныхъ. Основная точка зрѣнія этой американской дѣятельницы заключается въ томъ, что общества патроната должны начинать свою дѣятельность съ момента нахожденія преступника въ тюрьмѣ, а не послѣ освобожденія его. Освобождаемый долженъ обращаться къ обществу, будучи уже хорошо знакомымъ съ его задачами и способами дѣйствія. Задачи же эти должны заключаться не столько въ матеріальной

---

[1]) Max Lederer. Der gegenwärtige Stand des Probation System in Nord Amerika. List's Zeitschrift XXVIII 4 H. s. 390.

поддержкѣ освобождаемыхъ, сколько въ нравственной поддержкѣ путемъ любви и развитія соціальной солидарности. Задача общества не столько въ созданіи опеки для освобождаемаго, пріучающей его къ соціальной зависимости и жизненной несамостоятельности, а въ устраненіи того нравственнаго отчужденія со стороны общества, которое онъ испытываетъ. Къ сожалѣнію, нужно признать, что общество, особенно культурно развитое, крайне чуждается преступника, хотя оно и склонно въ теоріи признавать его жертвою соціальныхъ или наслѣдственныхъ факторовъ. Это отчужденіе, съ одной стороны, мѣшаетъ реклассированію преступника, съ другой—не позволяетъ намъ познать его настолько, чтобы наша нравственная поддержка была пригодной „Мы всегда, —пишетъ Бутсъ,—ассоціируемъ преступника съ его преступленіемъ, съ наказаніемъ, тюрьмою и окружающею его обстановкой, мы болѣзненно отворачиваемся отъ него и поэтому находимся за предѣлами той сферы, гдѣ мы можемъ понять его. Между тѣмъ преступленіе было только случаемъ въ его жизни; его тюремное заключеніе есть только фактъ сегодняшняго дня (р. 15)". Устраненіе этого отчужденія можетъ наступить только тогда, когда общество будетъ видѣть въ освобождаемыхъ не тюремные отбросы, а возрожденную соціальную силу. Эта теорія, по сознанію самой Бутсъ, не является новой, но важно, чтобы она перестала быть теоріей, а нашла осуществленіе въ жизни. Честь открытія калифорнскихъ золотоносныхъ розсыпей принадлежитъ не ученымъ, писавшимъ рядъ трактатовъ о томъ, что въ этой мѣстности должно быть золото, а калифорнскимъ пастухамъ, дѣйствительно нашедшимъ и представившимъ его слитки. Но перейдемъ къ методамъ г-жи Бутсъ.

Г-жа Бутсъ лично посѣщаетъ тюрьмы Нью-Іорка и особенно внимательно относится къ реформаторіи Сингъ-Сингъ, гдѣ содержатся болѣе способные къ реформированію элементы преступниковъ. Здѣсь, путемъ разговоровъ съ заключенными, она вербуетъ членовъ учрежденной ею Volunteer Prison League —Добровольной Тюремной лиги. Вновь вступающій не подвергается никакимъ разспросамъ о своемъ прошломъ: достаточно, чтобы онъ изъявилъ согласіе подчиниться правиламъ, изложеннымъ въ томъ свидѣтельствѣ, которое ему выдается. Свидѣтельство это гласитъ: „Смотри вверхъ и надѣйся. Настоящее сви-

дѣтельство удостовѣряетъ, что NN является членомъ Добровольной Тюремной Лиги и принесъ должное обѣщаніе выполнять, съ помощью Бога, слѣдующія правила: 1) молиться каждое утро и ночь: 2) аккуратно читать Day-Book—„Дневникъ“—(книга, спеціально написанная для членовъ Лиги и представляющая изъ себя кодексъ моральныхъ изреченій, поученій и наставительныхъ разсказовъ); 3) воздерживаться отъ употребленія грубыхъ словъ; 4) вѣрно исполнять правила тюремной дисциплины и 5) тщательно стремиться къ ободренію другихъ, къ хорошей жизни и дѣламъ, пытаясь, по возможности, привлечь новыхъ членовъ Лиги“. Черезъ нѣсколько времени новому сочлену дается бѣлый флагъ съ надписью: „Работайте сами надъ своимъ спасеніемъ“ и начинаетъ присылаться спеціальная газета, издаваемая лигой—Volunteers Gazette (позднѣе Star Hope—Звѣзда Надежды). Во все время заключенія члены лиги, не имѣющіе родныхъ или отвергнутые послѣдними, находятся въ дѣятельной перепискѣ съ предсѣдательницей лиги, которую называютъ нензмѣнно „матушкой“. Въ книгѣ Бутсъ приведено десятка два этихъ писемъ, полныхъ то тягостнаго сомнѣнія о будущемъ, то свѣтлой надежды, то радости отъ полученной возможности духовнаго обновленія. На всѣ эти письма аккуратно слѣдуютъ отвѣты, преисполненные нѣжной заботливости о заключенныхъ „дѣтяхъ“. Но главная дѣятельность лиги начинается по освобожденіи изъ тюрьмы. „При современномъ строѣ,—пишетъ Бутсъ,—настоящее наказаніе заключеннаго начинается съ того момента, когда онъ получаетъ ту свободу, о которой онъ столько мечталъ въ заключеніи“. Для облегченія первыхъ шаговъ на свободѣ лигой принята на первыхъ порахъ система закрытаго патронированія, въ такъ назыв. Hope Homes—домахъ надежды. По пріисканіи занятій сочленъ не прерываетъ связи съ цѣлымъ, а часто посѣщаетъ общія бесѣды, происходящія періодически въ особомъ помѣщеніи союза —Hope Hall. Вотъ слова одного изъ бывшихъ заключенныхъ въ Сингъ-Сингъ, заимствованныя изъ его книги Life in Sing-Sing by Number 1500, характеризующія дѣятельность г-жи Бутсъ. „Она отыскиваетъ членовъ лишь среди заключенныхъ. Она нѣжно заботится о преступникахъ, не разспрашивая ихъ о прошлой жизни. Требованія ея—воздержаніе отъ брани, вѣрность, любезность, великодушіе по отношенію къ другимъ, внимательность

ность къ поученіямъ и повиновеніе закону. Членскими значками являются декоративная петличка и свидѣтельство. Теперь, когда значеніе работы г-жи Бутсъ стало яснымъ, эти петлицы съ гордостью носятся тысячами осужденныхъ. Для пользованія поддержкою ея общества не требуется непремѣнно принадлежность къ къ числу сочленовъ союза. Нужно только придти въ одинъ изъ пріютовъ, чтобы убѣдиться въ дѣятельномъ участіи со стороны союза. Пришедшій будетъ содержаться тамъ, пока не будетъ пріискана соотвѣтствующая работа (даже въ теченіе года). И если онъ снова впадетъ въ преступленіе и будетъ вновь заключенъ въ тюрьму, то и послѣ того онъ можетъ вернуться въ пріютъ и будетъ встрѣченъ тамъ столь же радостно". Эти слова одного изъ бывшихъ заключенныхъ весьма рѣзко относящагося въ другихъ частяхъ книги къ дѣятельности американской тюремной администраціи, служатъ лучшимъ показателемъ нравственнаго авторитета новаго общества. Къ 1903 г., черезъ семь лѣтъ послѣ своего основанія, союзъ этотъ насчитывалъ уже болѣе 15.000 членовъ. Причемъ слѣдуетъ упомянуть, что главную помощь въ дѣлѣ патронированія общество получаетъ отъ своихъ же членовъ, вполнѣ исправившихся и вернувшихся къ дѣятельной общественной жизни, которые тѣмъ не менѣе поддерживаютъ весьма тѣсную связь съ обществомъ и оказываютъ ему немалыя услуги. Хотя дѣятельность лиги стоитъ, по утвержденію основательницы ея, независимо отъ Арміи Спасенія, тѣмъ не менѣе многія формы послѣдней повліяли и на организацію этого общества. Сюда должно отнести религіозную основу, знаки внѣшняго декорума, идею спасенія. Но всѣ эти черты отнюдь не являются существенными для новаго предпріятія.

Въ Англіи, гдѣ патронаты начали развиваться съ 1802 г., въ настоящее время точно также нѣтъ недостатка въ патронатной помощи. Состоящія при тюрьмахъ общества занимаютъ обыкновенно полуофиціальное положеніе; по существу они являются частными организаціями, но часто субсидируются государствомъ, пропорціально размѣрамъ своей дѣятельности. Зерномъ, изъ котораго образуется ихъ составъ, являются обыкновенно начальникъ и священникъ тюрьмы, нѣсколько сосѣднихъ магистратовъ (мировыхъ судей), священниковъ и группа добровольныхъ дѣятелей; къ нимъ присоединяются иногда тюремные ревизоры, пріі-

ѣзжающіе для періодическихъ осмотровъ тюремъ; въ распоряженіи общества большею частью состоитъ одинъ или нѣсколько платныхъ агентовъ, выполняющихъ его порученія. При каждой тюрьмѣ состоитъ одно официозное общество патроната, имѣющее патентъ отъ Home secretary, но это не исключаетъ возможности другихъ подобныхъ обществъ, которыя, однако, могутъ функціонировать лишь въ зависимости отъ него: часто встрѣчается наличность нѣсколькихъ самостоятельныхъ обществъ, разграничивающихъ свою дѣятельность главнымъ образомъ по конфессіональному признаку. Государство ежегодно распредѣляетъ болѣе 40.000 руб. между англійскими обществами подъ условіемъ, что въ равномъ размѣрѣ будетъ сдѣлана выдача изъ частныхъ средствъ общества. Кромѣ такихъ мѣстныхъ центровъ патроната, имѣются общія организаціи, дѣйствующія на всю Англію, къ каковымъ относятся Армія Спасенія, Церковная Армія, Королевское Общество Помощи освобожденнымъ заключеннымъ. Число официозныхъ патентованныхъ правительствомъ обществъ къ 1 апрѣля 1906 г. было 68 въ Англіи, въ Ирландіи ихъ къ этому же времени было 12, въ Шотландіи—6. Что же касается неофиціальныхъ, то число ихъ весьма велико и трудно поддается учету [1]). Съ 1877 г. они объединены между собою подъ руководствомъ особаго Reformatory and Refuge Union, находящагося въ Лондонѣ [2]).

Во Франціи съ 1819 г. существуютъ офиціальныя commissions de surveillance, но почти лишь на бумагѣ, главная же забота объ освобождаемыхъ перешла съ 1848 г. къ обществамъ патроната, основываемымъ по частной иниціативѣ и принимающимъ самыя разнообразныя формы—ночныхъ пріютовъ, временныхъ убѣжищъ, рабочихъ домовъ и пр. Въ 1901 г. такихъ обществъ насчитывалось уже до 103 съ 20 тысячами патронируемыхъ. Въ 1906 г. помощь государства, оказанная 66 обществамъ, выражалась 134.650 фр., и 20 обществъ получили полное возмѣщеніе издержекъ на содержаніе патронируемыхъ въ размѣрѣ 16.346 фр. Главнѣйшимъ изъ нихъ является суще-

[1]) Ф. Н. Малининъ, Тюремный патронатъ 1906 г. стр. 20, насчитываетъ ихъ до 150.

[2]) Подробнѣе см. мои „Очерки уголовнаго суда и наказанія“ 1911 г. стр. 156.

ствующее съ 1871 г. Société générale de patronage des libérés, оказавшее въ 1906 г. помощь 3212 патронируемымъ, не считая 1691 лицъ, пользовавшихся временно услугами общества. Въ убѣжищѣ общества содержалось за этотъ годъ 143 лица; расходы же выразились въ 63.988 франкахъ [1]). Съ 1894 г. всѣ общества патроната находятся въ объединеніи и образуютъ періодическіе національные конгрессы патроната. Такихъ конгрессовъ было уже восемь (послѣдній въ 1911 г.). Кромѣ того, преимущественно по иниціативѣ французскихъ обществъ, стали собираться международные конгрессы патроната (въ 1890, 94, 98, 1905 и 1911 гг.) происходившіе въ Антверпенѣ, а четвертый—въ Льежѣ.

Обращаясь къ Россіи, мы встрѣчаемъ крайне отсталое положеніе патронатнаго дѣла. Несмотря на отдѣльныя попытки, здѣсь не чувствуется единства и сколько нибудь сознательно поставленной планомѣрности работы. Самый размѣръ этихъ попытокъ весьма и весьма незначителенъ. Къ 1 января 1907 г. на всемъ протяженіи Россіи числилось 13 обществъ, имѣющихъ цѣлью оказывать попеченіе лицамъ, освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія. Изъ этого числа 5 обществъ—варшавское, харьковское, петербургское, таганрогское и владимірское еще не начали своей дѣятельности, а только были утверждены ихъ уставы. Изъ остальныхъ 8-ми въ приложеніяхъ къ отчету главнаго тюремнаго управленія за 1904, 1905 и 1906 гг. имѣются данныя лишь о трехъ: о ростовскомъ на-Дону обществѣ для пособія освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія, израсходовавшемъ въ 1904 г. 400 р. на призрѣваемыхъ, и о рыбинскомъ обществѣ христіанскаго попеченія о лицахъ, подвергшихся тюремному заключенію, и ихъ семьямъ, израсходовавшихъ въ 1905 г. на пособія освобожденнымъ 57 лицамъ 254 р. 55 к., а въ 1906 г. 74 лицамъ—331 р.; наконецъ, извѣстно, что пермское общество содержитъ домъ трудолюбія, и этимъ обществомъ въ 1906 г. израсходовано на пособія патронируемымъ 57 рублей. Остальныя общества: старѣйшее кишиневское, существующее съ 1878 г., одесское, кронштадтское, ярославское и гомельское—не даютъ никакихъ свѣдѣній о себѣ и можно думать, что дѣятельность

[1]) Revue pénitentiaire 1907, 382.

ихъ едва-ли существуетъ вообще. Не болѣе плодотворной была и дѣятельность нашихъ офиціальныхъ тюремно-попечительныхъ комитетовъ, которые, при общемъ доходѣ около 400 тыс. рублей, израсходовали на протяженіи всей Россіи на пособія арестантамъ и ихъ семействамъ въ 1905 г. 2597 р. 79 к., а въ 1906 г. 2633 р. 22 к. Если это число разложить на мѣста заключенія Россіи, имѣющей 756 губернскихъ и уѣздныхъ тюремъ, 36 исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій и 18 каторжныхъ тюремъ, то получится сумма въ 32½ коп. на каждую тюрьму, а если принять во вниманіе общее число освобожденныхъ изъ тюремъ въ теченіе 1905 г., равняющееся 623.706 человѣкъ, то получится около ⅓ коп. на каждаго освобожденнаго. Если же къ деньгамъ, израсходованнымъ на пособія освобожденнымъ, присоединить средства, затраченныя комитетами на содержаніе благотворительныхъ учрежденій и пособія заключеннымъ при полиціи и выкупъ должниковъ, то мы получимъ сумму въ 27.251 р. 71 к. для всей Россіи.

Такая помощь является только каплей въ морѣ настоятельной потребности въ патронатѣ. Трудно надѣяться на широкое развитіе офиціальной дѣятельности въ этой области, требующей прежде всего личной иниціативы и сердечнаго попеченія. Первенствующая роль несомнѣнно должна принадлежать обществу, и если въ настоящее время на Западѣ существуютъ тенденціи въ пользу большаго содѣйствія государства въ этомъ дѣлѣ, какъ, напр., это проявилось на Будапештскомъ пенитенціарномъ конгрессѣ 1905 г., то такое содѣйствіе разумѣется какъ контроль чрезъ посредство центральнаго общества, объединяющаго разрозненныя общества патроната и направляющаго общимъ образомъ ихъ дѣятельность совѣтами, информаціями и матеріальной поддержкой. Въ предѣлахъ мѣстнаго руководства и избранія видовъ помощи общества остаются совершенно автономными.

У насъ министерство юстиціи сочувственно отнеслось къ идеѣ общественнаго патроната. По предложенію московскаго съѣзда русской группы союза криминалистовъ въ апрѣлѣ 1901 г., въ совѣщаніи комитета группы и представителей обществъ патроната, подъ предсѣдательствомъ проф. И. Я. Фойницкаго, былъ выработанъ нормальный проектъ уставовъ обществъ патроната, который и былъ принятъ министерствомъ съ нѣкоторыми измѣне-

ніями. Проектъ нормальнаго устава предоставляетъ широкую область дѣятельности обществамъ патроната, а новѣйшіе законы какъ, напр., законъ о досрочномъ условномъ освобожденіи, охотно идутъ навстрѣчу дальнѣйшаго расширенія ея [1]).

Сначала я думаю, всего цѣлесообразнѣе будетъ остановиться на тѣхъ видахъ дѣятельности, которые представляются для патронатства въ настоящее время, и посмотрѣть, въ какую сторону цѣлесообразнѣе можетъ быть направлено вниманіе общества.

По характеру оказанія помощи прежде всего различаютъ помощь коллективную и индивидуальную. Къ первой относятся прежде всего различные виды коллективнаго закрытаго призрѣнія, затѣмъ учрежденія для коллективной работы освобождаемыхъ; индивидуальная помощь можетъ быть раздѣлена на матеріальную, нравственную и правовую.

Организація коллективной помощи значительно труднѣе и требуетъ большихъ средствъ. Къ созданію ея прибѣгаютъ общества, имѣющія крупные капиталы и призрѣвающія многочисленныхъ освобожденныхъ. Для того, чтобы учрежденіе для призрѣ-

---

[1]) Съ 1909 г. дѣло патроната въ Россіи значительно подвинулось впередъ. Этому способствовали: изданіе нормальнаго устава обществъ патроната въ 1909 г., законъ 1909 г. объ условномъ досрочномъ освобожденіи и законъ 1912 г. о государственной помощи обществамъ патроната. Главное тюремное управленіе приложило рядъ заботъ къ развитію этого дѣла у насъ, и оно встрѣтило поддержку въ общественныхъ кругахъ. Послѣднія статистическія данныя по Гл. Тюр. Упр. за 1912 г. рисуютъ намъ слѣдующую картину. Къ началу 1913 г. въ Россіи имѣлось 117 обществъ патроната и 38 учрежденій патронатнаго характера, а всего 155 учрежденій. Въ распоряженіи этихъ обществъ состояла сумма, приближающаяся къ 1 милліону рублей (915 тысячъ), а бюджетъ въ теченіе 1912 г. равнялся полумилліону. Виды оказанной въ 1912 г. помощи распредѣлялись слѣд. образомъ. Денежная помощь была оказана въ суммѣ 11.068 руб.; пособіе необходимыми предметами и одеждой оказано 1237 лицамъ на сумму 5.771 р.; содѣйствіе по пропитанію и пріисканію жилища и заработка оказано 1067 лицамъ, изъ нихъ устроено на мѣста—70 лицъ, нанято угловъ и квартиръ—318 лицамъ, послано на родину—131 лицо, помѣщено въ дома трудолюбія—15 лицъ, помѣщено въ убѣжища 130 лицъ, принято дѣтей въ пріюты—299 лицъ, предоставлено даровыхъ обѣдовъ—100 лицамъ; юридическая помощь оказана 191 лицу. Что касается мѣръ закрытаго призрѣнія, то къ 1 января 1913 г. въ патронатныхъ учрежденіяхъ призрѣвалось 242 несовершеннолѣтнихъ и 177 совершеннолѣтнихъ лицъ женскаго пола и 365 несовершеннолѣтнихъ и 88 совершеннолѣтнихъ лицъ мужскаго пола (всего 872 чел.). Въ теченіе 1912 г. изъ досрочно освобожденныхъ всего 265 мужч. и 33 женщины состояли подъ покровительствомъ обществъ патроната. Цифры эти несравненно выше данныхъ, относящихся къ 1904—1906 г., но и онѣ далеко не могутъ считаться блестящими для удовлетворенія громадной потребности въ разумномъ патронатѣ.

ванія патронируемыхъ не превратилось въ продолженіе тюрьмы и не потворствовало житейской безпечности содержащихся тамъ, необходимъ очень выработанный режимъ, постоянное воспитательное воздѣйствіе и надзоръ. Поэтому чаще всего учрежденія закрытаго призрѣнія создаются обществами, разсматривающими дѣло патроната, какъ одну изъ отраслей общей благотворительности или дѣйствующими на почвѣ религіозныхъ тенденцій. Такъ, въ Англіи, гдѣ система закрытаго патронированія развита болѣе всего, и гдѣ насчитывается около 85 убѣжищъ для мужчинъ и 96 для женщинъ, они почти всецѣло находятся въ рукахъ религіозныхъ организацій, какъ Salvation Army, Church Army, St. Giles Christian Mission, поддерживающихъ тамъ довольно выработанную дисциплину [1]). Во Франціи закрытое призрѣніе примѣняется по отношенію къ женщинамъ преимущественно. Особенное значеніе имѣютъ убѣжище при тюрьмѣ Сенъ-Лазаръ, построенное по системѣ малыхъ домиковъ и въ 1906 г. призрѣвавшее 143 женщины, и убѣжище въ Бордо, оказывающее лишь ночной пріютъ. Послѣднее въ 1906 г. оказало пріютъ 484 лицамъ. Вредъ закрытыхъ убѣжищъ, собирающихъ подъ одной крышей въ теченіе сравнительно долгаго времени людей, единственно объединенныхъ учиненнымъ ими преступленіемъ, былъ признанъ уже римскимъ международнымъ пенитенціарнымъ конгрессомъ, на которомъ указывалось, что общія помѣщенія послѣ тюрьмы могутъ свести къ нулю вліяніе одиночнаго заключенія въ тюрьмахъ, которому подвергались освобожденные. Международные конгрессы патроната 1894, 1898, 1905 гг. въ принципѣ осудили систему закрытыхъ убѣжищъ. Резолюціи ихъ по этому вопросу таковы: „Конгрессъ полагаетъ, что лучшее средство для временной помощи освобождаемымъ, лишеннымъ при выходѣ изъ тюрьмы убѣжища и средствъ, заключается, пока они не найдутъ работы, прежде всего въ помѣщеніи у отдѣльныхъ лицъ или членовъ-попечителей, изъявившихъ на то готовность, подъ надзоромъ одного изъ членовъ общества патроната; затѣмъ, при отсутствіи этого перваго способа патронированія или же когда невозможно къ нему прибѣгнуть, рекомендуется устраивать небольшія временныя убѣ-

[1]) См. подробности у Tallack. Penological and preventive principles 1896, p. 308.

жища". Позднѣе была сдѣлана нѣкоторая уступка этому принципу въ видѣ признанія допустимости устройства постоянныхъ убѣжищъ, но только для такой категоріи освобождаемыхъ, „намѣренія которыхъ хороши, но сила сопротивленія недостаточна". Конгрессъ высказался также и относительно коллективной помощи работой, рекомендуя устройство небольшихъ временныхъ работныхъ домовъ и конторъ для найма, но не предназначая ихъ исключительно для освобождаемыхъ изъ тюремъ. Въ условіяхъ русской жизни для временнаго пристанища на первое время могла бы служить система рекомендуемыхъ квартиръ или помѣщеній для ночлега, оплачиваемыхъ обществомъ и состоящихъ подъ надзоромъ кого либо изъ членовъ или агентовъ. Для коллективной организаціи работъ на первое время пригодны дома трудолюбія, учреждаемые согласно выс. утв. положенію 1 сен. 1895 г. и для предоставленія освобожденнымъ изъ тюремъ работы; при чемъ, согласно циркуляру министра юстиціи отъ 22 мая 1899 г., допущеніе къ работамъ происходитъ только по отношенію къ такимъ освобожденнымъ, которые снабжаются со стороны тюремнаго начальства особымъ свидѣтельствомъ. Вполнѣ возможно было бы озаботиться о предоставленіи права выдачи подобныхъ свидѣтельствъ и обществамъ патроната. Помѣщенные среди иныхъ категорій посѣтителей домовъ трудолюбія, освобожденные изъ мѣстъ заключенія не подвергались бы здѣсь той опасности, которая происходитъ при системѣ концентраціи ихъ.

Если закрытое коллективное призрѣніе является вторичной и болѣе сложной задачей патроната, то и индивидуальная помощь составляетъ его непосредственное существо. У каждаго обращающагося къ содѣйствію общества имѣются свои особыя нужды и оказываемая ему помощь должна основываться на этихъ нуждахъ, въ связи съ общимъ характеромъ обращающагося за помощью лица.

Наиболѣе чистая, но отнюдь не главнѣйшая форма индивидуальной помощи—*матеріальная поддержка*. Здѣсь патронатъ соприкасается съ обычной благотворительностью. Степень способности общества оказывать этотъ видъ помощи прежде всего зависитъ, конечно, отъ размѣра его средствъ. Опытъ выработалъ въ этой сферѣ рядъ правилъ. Такъ, непосредственная выдача денежной помощи вообще является наиболѣе непригодной мѣрой; каждая

выдача должна имѣть вполнѣ опредѣленную цѣль: пріобрѣтеніе орудій работы, первоначальную постановку небольшого торгово-розничнаго дѣла, покупку билета на проѣздъ въ мѣсто труда или родины, пріобрѣтеніе приличной одежды, поддержку домашнихъ, первоначальную уплату за квартиру и пр. Очень часто эти расходованія производятся особымъ членомъ общества, а не поручаются самому патронируемому. При удовлетвореніи этихъ потребностей общество распоряжается какъ своими личными деньгами, такъ и тѣми, которыя переданы ему тюремной администраціей въ качествѣ тюремнаго заработка заключеннаго, или денегъ, имѣвшихся при немъ въ моментъ помѣщенія въ тюрьму. По отношенію къ распоряженію деньгами освобождаемаго существуетъ нѣсколько системъ. По прусской системѣ заработанныя въ тюрьмѣ деньги непосредственно передаются обществамъ патроната для постепенной выдачи освобожденнымъ [1]). Послѣднимъ не предоставлено право свободнаго распоряженія, кромѣ того случая, когда размѣръ суммы настолько не великъ, что едва хватаетъ на первыя потребности. Менѣе стѣснительна англійская система. Здѣсь освобождаемому предоставляется свобода распоряженія заработанными въ тюрьмѣ деньгами, но если онъ, по предложенію администраціи, согласился передать эти деньги обществу патроната и расходовать ихъ подъ контролемъ послѣдняго, то правительство удваиваетъ сумму выдачи, т. е. къ заработанной суммѣ прибавляетъ столько же изъ своихъ средствъ [2]). Наконецъ, во Франціи мы видимъ полную свободу распоряженія [3]). На III конгрессѣ общества патроната 1898 г. эта система полной свободы была признана мало удовлетворительной. „Такъ какъ предоставленіе свободнаго распоряженія деньгами часто являлось причиной немедленнаго рецидива,—постановилъ конгрессъ,—то ограниченіе распоряженія деньгами имѣетъ оправданіе въ интересахъ общества и самого освобожденнаго“ [4]). У насъ съ 1909 г. введена также

---

[1]) См. циркуляръ прусскихъ министровъ юстиціи и внутреннихъ дѣлъ отъ 13 іюня 1895 г.

[2]) Tallack. o c. p. 303.

[3]) Расходованіе денегъ находится подъ контролемъ общества патроната только при условномъ освобожденіи.

[4]) Ср. постановленіе перваго межд. конгресса 1890 г. „Слѣдуетъ также, чтобы патронатъ сохранялъ у себя сбереженія освобожденнаго для выдачи ихъ по частямъ по мѣрѣ необходимости“; конгрессъ 1905 г., впро-

передача денегъ обществамъ патроната, но лишь при условномъ освобожденіи, до отбытія срока испытанія [1]).

Едва ли не большую роль, чѣмъ матеріальная поддержка, играетъ поддержка нравственная. Она проявляется еще въ періодъ пребыванія патронируемаго въ тюрьмѣ. Посѣщенія со стороны обществъ патроната, бесѣды и оказаніе мелкихъ услугъ личнаго характера устанавливаютъ первую связь, обезпечивающую добровольное обращеніе къ обществу за содѣйствіемъ. Но главная поддержка начинается, конечно, послѣ освобожденія. Наиболѣе полезнымъ, конечно, является сначала принятіе на себя членами патроната ролей посредниковъ и примирителей между освобожденными и ихъ родными, друзьями и прежними хозяевами. Чувство стыда, боязни очень часто удерживаетъ еще незакоренѣлыхъ преступниковъ отъ непосредственнаго обращенія къ тѣмъ, въ кругу которыхъ они жили раньше, и возвращеніе куда было бы наиболѣе естественнымъ способомъ ихъ устроенія. Иногда со стороны родственниковъ и хозяевъ остается предубѣжденность, которая очень часто разсѣивается вмѣшательствомъ посредника. Въ особенности успѣшна эта дѣятельность въ Англіи, гдѣ эту роль почти постоянно берутъ на себя духовныя лица, состоящія обыкновенно дѣятельными участниками патронатовъ. Вполнѣ понятно, что возвращеніе въ прежнюю среду только тогда будетъ цѣлесообразно, если не условія ея были факторомъ преступленія; въ противномъ случаѣ задача общества, наоборотъ, по возможности помѣшать такому возвращенію, для чего общество можетъ опираться на назначаемое судомъ ограниченіе права жительства, какъ послѣдствіе наказаній. При невозможности или нецѣлесообразности возвращенія въ прежнюю среду, на обязанность общества падаетъ забота о пріисканіи занятій и мѣста освобожденному. Здѣсь общество, если оно ознакомилось съ личностью освобожденнаго въ достаточной степени, или принимаетъ на себя только рекомендацію, или чрезъ своихъ членовъ и агентовъ само пріискиваетъ подходящія мѣста. Для послѣдней цѣли желательно

чемъ, считаетъ уже систему полнаго завѣдыванія заработкомъ освобожденнаго опасной для нравственнаго авторитета патроната и признаетъ достаточнымъ одинъ надзоръ. См. Малининъ, „Тюремный патронатъ", 1906 г.

[1]) Для освобождаемыхъ вообще въ настоящее время дѣйствуетъ ст. 365 уст. о сод. под. стр., по которой заработанныя арестантомъ деньги выдаются ему при освобожденіи.

привлекать въ составъ членовъ общества патроната руководителей промышленныхъ предпріятій, профессіональныхъ дѣятелей и даже представителей рабочихъ корпорацій, которые, лично участвуя въ дѣлѣ, постепенно теряютъ нѣкоторую предубѣжденность противъ освобожденныхъ изъ мѣстъ заключенія. Иногда общества устраиваютъ даже особыя конторы для рекомендаціи и найма; въ Америкѣ принято даже расписывать заключенныхъ за различными предпринимателями еще до освобожденія. Тюремная администрація, условно освобождая кого либо до срока, уже непосредственно беретъ съ новаго хозяина расписку въ томъ, что послѣдній принимаетъ на себя и общій надзоръ за поведеніемъ условно-освобождаемаго. Если исправительное значеніе даннаго карательнаго учрежденія велико, то обыкновенно въ спросѣ недостатка не бываетъ. Въ Шотландіи, напр., какъ мнѣ передавалъ начальникъ одного мѣстнаго исправительно-воспитательнаго учрежденія для несовершеннолѣтнихъ, крестьяне окрестныхъ деревень почти исключительно нанимаютъ въ качествѣ фермеровъ бывшихъ воспитанниковъ и питаютъ къ нимъ особое довѣріе, цѣня ихъ выше другихъ рабочихъ, какъ вслѣдствіе большихъ знаній, такъ и вслѣдствіе привычки къ труду; устройство освобождаемыхъ такимъ образомъ не представляетъ почти никакихъ трудностей. Въ случаѣ невозможности на мѣстѣ найти подходящій родъ дѣятельности, мѣстныя общества обращаются къ содѣйствію центральнаго, которое наводитъ справки въ другихъ мѣстахъ, а въ крайнемъ случаѣ они прибѣгаютъ къ переселенію, причемъ въ этомъ случаѣ они вполнѣ могутъ расчитывать на помощь со стороны государства, въ этихъ переселеніяхъ заинтересованнаго. Если общество пользуется поддержкою городскихъ управленій, то представляется возможность рекомендаціи патронируемыхъ на общественныя работы.

Нравственная поддержка выражается также во всевозможныхъ совѣтахъ и указаніяхъ, виды которыхъ предусмотрѣть трудно. Значительная роль принадлежитъ обществамъ въ поддержкѣ и въ возбужденіи отъ лица освобождаемаго ходатайствъ предъ различными благотворительными учрежденіями относительно помѣщенія въ богадѣльни, больницы, относительно воспитанія дѣтей, предоставленія различныхъ льготъ, о разрѣшеніи на время безплатнаго пользованія пищею, помѣщеніемъ и пр. Нравственная

поддержка, вполнѣ возможная и для небогатыхъ обществъ, приноситъ часто плоды не меньшіе, нежели непосредственно матеріальная, всегда носящая характеръ палліатива.

Наконецъ, на обязанности патроната лежитъ рядъ функцій, которыя можно объединить въ понятіи помощи юридической. Этихъ функцій немало въ періодъ нахожденія заключеннаго въ тюрьмѣ. Главнѣйшія изъ нихъ—пріисканіе поручителей, помощь въ составленіи необходимыхъ прошеній, возбужденіе ходатайствъ объ условномъ освобожденіи и условномъ осужденіи и пр. Послѣ освобожденія онѣ могутъ выражаться въ ослабленіи тѣхъ полицейскихъ стѣсненій, которыя лежатъ на отбывшемъ наказаніе. Такъ, уставъ патроната с.-петербургскаго общества предусматриваетъ возбужденіе предъ подлежащею властью ходатайствъ относительно разрѣшенія льготъ по отношенію избранія и перемѣны мѣста жительства для тѣхъ, которые подлежатъ ему, объ исключеніи изъ видовъ на жительство отмѣтокъ о судимости и о разрѣшеніи слѣдовать на мѣсто назначенія по проходному свидѣтельству, а не по этапу. Къ этому можно прибавить нѣкоторыя дальнѣйшія функціи. Такъ, въ Пруссіи циркуляромъ министровъ внутреннихъ дѣлъ и юстиціи отъ 4 февраля 1907 г. обществамъ патроната предоставлено принятіемъ освобождаемыхъ подъ свое попеченіе стѣснять власть полиціи по высылкѣ преступныхъ элементовъ изъ столицъ. Раньше этимъ своимъ правомъ полиція пользовалась дискреціонно; по новому циркуляру, полиціи предписывается безъ совершенно исключительныхъ обстоятельствъ воздерживаться отъ высылки лицъ, состоящихъ подъ покровительствомъ обществъ патроната, въ противномъ же случаѣ предпринимать высылку лишь по предварительномъ сношеніи съ обществомъ патроната. Крайне вреднымъ для успѣшнаго реклассированія осужденнаго является распространеніе свѣдѣній о его судимости. Въ этомъ отношеніи еще конгрессъ 1890 г. указывалъ на слишкомъ безпрепятственное и легкое распространеніе частнымъ лицамъ свѣдѣній, заключающихся въ справкахъ о судимости, находящихся въ рукахъ полиціи. Чтобы избѣжать этого, циркуляръ прусскаго министра вн. дѣлъ, отъ 30 іюня 1900 г., предписываетъ полиціи воздерживаться отъ компрометирующаго надзора и посѣщеній освобожденнаго, пока онъ состоитъ подъ надзоромъ общества патроната, способнаго пріискать ему порядочную дѣ-

ятельность, а наводить справки въ самомъ обществѣ съ возложеніемъ на это послѣднее обязанности извѣстить полицію объ окончаніи патронатства. Во Франціи общества патроната точно также во многомъ стремятся стѣснить полицейское усмотрѣніе по отношенію къ патронируемымъ и облегчить имъ стѣсненія, вытекающія изъ ограниченій въ избраніи мѣста жительства [1]). Въ уголовномъ уложеніи 1903 г. предусматривается (ст. 35) значительное сокращеніе и даже отмѣна ограниченій въ избраніи мѣста жительства для лицъ, отличающихся одобрительнымъ поведеніемъ; въ констатированіи послѣдняго могутъ, конечно, содѣйствовать общества патроната.

Болѣе значительна юридическая помощь со стороны патронатовъ при реабилитаціи, условномъ освобожденіи и условномъ осужденіи. Можно надѣяться, что при дѣйствіи новаго уголовнаго уложенія и связанныхъ съ нимъ законовъ и у насъ откроется широкая возможность дѣйствія въ этой области.

Такъ, реабилитація, несмотря на слабое развитіе ея въ уголовномъ уложеніи 1903 г., вполнѣ допустима и въ значительной степени зависитъ отъ одобрительнаго поведенія освобожденныхъ изъ заключенія; при наличности его означенные въ законѣ 10-ти и 5-ти лѣтніе сроки могутъ быть сокращены наполовину; вполнѣ понятно поэтому, что освобождаемымъ будетъ желательно заручиться содѣйствіемъ обществъ патроната; а послѣднія, дѣйствительно, будучи въ состояніи констатировать одобрительное поведеніе освобожденнаго, значительно могутъ содѣйствовать успѣху ходатайствъ освобожденнаго о сокращеніи срока [2]).

По новому проекту министра юстиціи [3]) объ условномъ досрочномъ освобожденіи, общества патроната тамъ, гдѣ они учреждены, привлекаются къ активному участію въ опредѣленіи случаевъ допустимости условнаго досрочнаго освобожденія и къ надзору за освобожденнымъ въ періодъ испытанія. По про-

---

[1]) См. постановленія Union de Sociétés de patronage. Revue Penitentiaire 1907, p. 1282.

[2]) О дѣятельности обществъ патроната при реабилитаціи во Франціи см. E. Delaquis Rehabilitation im Strafrecht. 1907, S. 56 ff.

[3]) Нынѣ закону 22 іюня 1909 г.

екту, каждому члену общества патроната предоставляется возбужденіе вопроса о досрочномъ условномъ освобожденіи заключеннаго (ст. 4). Въ особомъ совѣщаніи, образуемомъ для рѣшенія вопроса объ освобожденіи до срока, предусмотрѣно участіе двухъ членовъ общества патроната, избираемыхъ правленіемъ общества и утверждаемыхъ губернаторомъ (ст. 5). Въ согласіи съ требованіями международныхъ конгрессовъ, проектъ вмѣсто установленія полицейскаго надзора условно освобождаемыхъ, поручаетъ ихъ попеченію мѣстнаго общества патроната, въ случаѣ если у послѣднихъ имѣются къ тому достаточныя средства (ст. 14). Обществу патроната должны быть передаваемы и деньги, принадлежащія условно-освобождаемому, находившіяся на храненіи у администраціи мѣстъ заключенія; общество затѣмъ выдаетъ ихъ частями освобожденному, по мѣрѣ дѣйствительной надобности (ст. 15). По прибытіи досрочно-освобожденнаго въ назначенное для него мѣсто жительства, общество патроната немедленно извѣщается о томъ полиціей. Сами средства надзора не указаны, равно какъ и власть общества надъ порученнымъ ему досрочно-освобожденнымъ. Требуется лишь, чтобы онъ испрашивалъ каждый разъ у общества разрѣшеніе на отлучку, которая не можетъ продолжаться долѣе семи дней и можетъ быть предоставляема лишь по соглашенію съ мѣстнымъ полицейскимъ начальствомъ (ст. 16). Общество обязано доводить до свѣдѣнія прокурора мѣстнаго окружнаго суда о всѣхъ случаяхъ нарушенія досрочно-освобожденнымъ условій, на коихъ ему предоставлена свобода. По предложенію прокурора, судъ обязанъ лишить досрочно-освобожденнаго предоставленной ему льготы, если послѣдній присужденъ къ наказанію свыше трехмѣсячнаго ареста или пенѣ свыше 300 руб. за новое преступное дѣяніе; въ случаѣ же приговоровъ меньшей тяжести или въ случаѣ дурного поведенія, выразившагося въ пьянствѣ, тунеядствѣ или постоянномъ общеніи съ порочными людьми, лишеніе льготы зависитъ отъ усмотрѣнія суда. Такимъ образомъ проектъ предоставляетъ широкую возможность обществамъ патроната проявлять заботу по отношенію къ освобождаемымъ и, ставя послѣднихъ въ нѣкоторую зависимость отъ общества, создастъ почву для успѣшнаго попеченія.

Другой проектъ министра юстиціи объ условномъ осужденіи прямо не призываетъ обществъ патроната къ надзору и попече-

нію надъ условно-осужденными по той причинѣ, что въ немъ для признанія испытанія отбытымъ принимается чисто-формальный признакъ—учиненіе новаго преступнаго дѣянія (ст. 6 проекта). Но и здѣсь представляется область для попеченія. Условно-осужденный находится подъ угрозой примѣненія опредѣленнаго судомъ наказанія, которое должно быть примѣнено, между прочимъ, тогда, когда имъ будетъ учинено новое по тунеядству, праздности, по привычкѣ къ преступной дѣятельности или вслѣдствіе обращенія ея въ промыселъ, т. е. въ тѣхъ случаяхъ, которые прежде всего должны быть предупреждаемы патронатомъ. На Западѣ извѣстны отдѣльные случаи предоставленія обществамъ патроната надзора за условно-осужденными, какъ, напр., въ Швейцаріи въ кантонѣ Невшатель (ст. 400, 401 уг. ул.) [1]), кантонѣ Бернъ по закону 20 мая 1907 г. ст. 2, въ кантонѣ Граубюнденъ по проекту 4 октября 1907 г. [2]). Въ Сѣверной Америкѣ дѣйствуетъ особая испытательная система, гдѣ надзоръ ввѣряется испытательнымъ органамъ, обязанности которыхъ очень часто выполняются представителями различныхъ обществъ патроната. Соотвѣтственные проекты рекомендовались и для Германіи въ 1898 г. на 4-мъ съѣздѣ германскихъ обществъ патроната.

Придти на помощь условно-осужденному—особенно благодарная задача для обществъ патроната именно потому, что здѣсь дѣятельность общества будетъ сочетаться съ активными стремленіями условно-осужденнаго снова стать на прочную дорогу, что здѣсь общество будетъ имѣть дѣло съ людьми, еще не поддавшимися вліянію тюрьмы людьми, неиспорченность которыхъ въ значительной степени свидѣтельствуется самимъ фактомъ предоставленія имъ условнаго осужденія. Заботы о возвращеніи ихъ къ правильной соціальной жизни, заботы объ ихъ устройствѣ въ этомъ случаѣ будутъ также значительно легче. Но дѣятельность патроната могла бы ограничиваться въ этой области не только заботой о судьбѣ уже условно-осужденныхъ. Члены общества могли бы, знакомясь съ заключенными до суда, брать на себя иниціативу ходатайства предъ судомъ о предоставленіи подсудимымъ условнаго осужденія, указывая на возможный надзоръ или

---

[1]) С. Гогель. Роль общества въ борьбѣ съ преступностью 1906. стр. 208.

[2]) Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht XX, 4 Heft, S. 407.

устройство обвиняемаго послѣ суда. Въ этомъ отношеніи и судья могъ бы примѣнять съ болѣе легкой совѣстью условное осужденіе, не боясь обрекать обвиняемаго на неизвѣстную безпризорную жизнь. Они могли бы указывать судьѣ на свойства личности обвиняемаго, на возможность или невозможность для него вознаградить потерпѣвшаго, словомъ, на обстоятельства, которыя судья долженъ принимать во вниманіе при предоставленіи условнаго осужденія и въ которыхъ онъ не можетъ полагаться на сообщенія полиціи.

Столь разнородная обрисованная нами дѣятельность коллективной и индивидуальной помощи, имѣющая уже характеръ не случайной поддержки, а постояннаго и планомѣрнаго руководства и надзора, вызываетъ при дальнѣйшемъ развитіи необходимость созданія спеціальной агентуры, выполняющей различныя порученія бюро патронатовъ, агентуры, отчасти добровольной изъ числа преданныхъ дѣлу лицъ, отчасти оплачиваемой. Оплачиваемая агентура допускаетъ градаціи. Общество можетъ прибѣгать къ помощи обычныхъ посредниковъ, уплачивая имъ разовое вознагражденіе, напр., за устройство каждаго отдѣльнаго лица, за конкретную услугу, оно можетъ обращаться и къ наемной агентурѣ, предоставляющей общимъ образомъ свою дѣятельность въ распоряженіе общества за извѣстное помѣсячное вознагражденіе. Обязанности такого постояннаго агента въ обществѣ, имѣющемъ широкія функціи, весьма многосложны. Заимствую перечисленіе ихъ, взятое изъ устава англійскаго Staffordshire Disharged Prisoners aid Society, имѣющаго двухъ агентовъ съ платою въ 1200 р. въ годъ. На обязанности ихъ лежитъ:

„Посѣщать мѣстную тюрьму еженедѣльно и чаще и исполнять порученія секретаря относительно обращенія (treatment) съ заключенными, избранными для патронированія.

„Посѣщать мѣстныхъ нанимателей рабочихъ силъ, пользуясь всякимъ случаемъ лично повидать и познакомиться съ руководителемъ и другими служащими на работахъ, и объяснить имъ цѣли общества съ тѣмъ, чтобы заручиться ихъ содѣйствіемъ.

„Встрѣчать заключенныхъ у тюрьмы и въ случаѣ нужды сопровождать ихъ до станціи желѣзной дороги, разыскивать для нихъ помѣщеніе и пріютъ при ихъ освобожденіи, на краткій срокъ, пока не будетъ пріискана работа.

„Постоянно навѣщать всѣхъ лицъ, стоящихъ подъ попеченіемъ общества, пока они находятся безъ занятій и послѣ пріисканія занятій.

„Ежедневно вносить въ журналъ обо всѣхъ своихъ посѣщеніяхъ и дѣлахъ и представлять этотъ журналъ на ежемѣсячныя собранія общества для обзора.

„Расходовать, подъ руководствомъ секретаря средства условно-освобожденныхъ, состоящихъ подъ попеченіемъ, и не упускать случая пріискать имъ подходящее занятіе.

„Заносить ежедневно денежные расходы и представлять о нихъ мѣсячную отчетность комитету".

Далѣе уставъ указываетъ, что на заботѣ агента лежитъ освѣдомленіе заключенныхъ объ обществѣ, для чего въ каждой камерѣ можетъ быть вывѣшенъ плакатъ съ указаніемъ названія и адреса общества патроната, приглашающій заключеннаго обратиться туда за содѣйствіемъ: на его обязанности лежитъ сношеніе съ агентами другихъ обществъ и пр. Мы видимъ такимъ образомъ, что дѣла для этой должности вполнѣ достаточно.

Это усиленіе значенія постоянной агентуры въ области попечительства и привело, какъ мы видѣли, напр. въ Америкѣ къ созданію должностей probation officers, состоящихъ въ большинствѣ случаевъ подъ непосредственнымъ контролемъ государства и имъ оплачиваемыхъ, но по существу своей дѣятельности выполняющихъ функціи чисто общественнаго характера, подобныя функціямъ участковыхъ попечителей въ московской организаціи попеченія о бѣдныхъ. Это развитіе попечительной дѣятельности государства, опирающагося на содѣйствіе общественныхъ силъ, представляется дальнѣйшимъ шагомъ впередъ и съ помощью его является возможнымъ проведеніе въ жизнь болѣе сложныхъ мѣръ индивидуальнаго воздѣйствія.

Главная забота русскихъ обществъ патроната должна состоять въ возможно болѣе широкомъ привлеченіи къ этому дѣлу активныхъ общественныхъ силъ, во внесеніи въ него больше порядка и организованности, а, главнымъ образомъ, больше любви и преданности дѣлу, какъ главныхъ факторовъ развитія всякаго общественнаго дѣла. Для этого нужно помнить, что, кромѣ соображеній непосредственной справедливости къ лицамъ, жизнен-

ныя способности которыхъ были ослаблены карою, здѣсь имѣются доводы самой простой житейской мудрости, которая гласитъ, что патронатъ — лучшая школа превенціи и что самыя несложныя соображенія политической экономіи указываютъ, что воспитать преступника и вернуть его къ правильной общественной жизни стоитъ несравненно дешевле, чѣмъ безпрестанно наказывать его за новыя преступленія и держать въ заключеніи.

2.

С.-Петербургское Общество Патроната.

Въ настоящее время, когда въ законодательныхъ учрежденіяхъ разсматривается рядъ законопроектовъ, имѣющихъ въ виду установленіе болѣе сложныхъ способовъ воздѣйствія на преступника, требующихъ не только дѣятельности государственныхъ органовъ, но и общественной поддержки (какъ, напр., законопроекты объ условномъ досрочномъ освобожденіи, о работныхъ домахъ, объ условномъ осужденіи и проч.), общее вниманіе невольно направляется на вопросъ о томъ, насколько наше современное общество уже созрѣло для такой покровительственной дѣятельности въ дѣлѣ борьбы съ преступностью. Вопросъ этотъ лучше всего можетъ быть рѣшенъ разсмотрѣніемъ того, какъ функціонируютъ и насколько продуктивными являются уже существующія учрежденія такого рода.

Изъ числа обществъ патроната, отвѣчающихъ этимъ задачамъ, наиболѣе интереснымъ по своей дѣятельности является С.-Петербургское общество патроната. Передъ нами лежитъ выпущенный этимъ обществомъ объемистый (181 стр.) отчетъ по 1 января 1909 года, изъ котораго заимствуемъ фактическія данныя.

Уставъ Петербургскаго общества былъ утвержденъ 18 мая 1905 г. Исторія образованія его можетъ служить примѣромъ трудности у насъ проявленія общественной иниціативы. Присяжные засѣдатели одной изъ сессій С.-Петербургскаго окружнаго суда 1901 г., вынеся крайне тяжелое впечатлѣніе по поводу того, въ какихъ условіяхъ находятся лица, освобождаемыя изъ тюремъ, „пришли къ единогласному убѣжденію въ необходимости учрежденія на самыхъ широкихъ основаніяхъ Общества попеченія о лицахъ, подвергавшихся наказанію по суду, а также и другихъ судившихся, хотя бы и оправданныхъ“. К. И. Араба-

жину, возбудившему этотъ вопросъ въ средѣ присяжныхъ засѣдателей, было поручено созвать для образованія такого общества собраніе съ приглашеніемъ на него могущихъ быть полезными лицъ. 21 октября 1901 г. было созвано это собраніе въ составѣ 50 лицъ подъ предсѣдательствомъ проф. И. Я. Фойницкаго. Собраніе, признавъ крайнюю потребность въ самостоятельномъ обществѣ патроната, независимо отъ мужскаго и женскаго тюремнаго комитетовъ, ставящихъ себѣ иныя цѣли, избрало комиссію изъ видныхъ общественныхъ дѣятелей для выработки устава. Комиссія, опираясь на труды русской группы Союза криминалистовъ, выработавшей на своихъ съѣздахъ 1900 и 1901 гг. нормальный проектъ обществъ патроната, быстро выполнила свою задачу. Въ собраніяхъ 4 ноября и 9 декабря учредители могли уже утвердить окончательную редакцію проекта и въ томъ же мѣсяцѣ представить его Министру Юстиціи при прошеніи, подписанномъ Н. В. Граве и И. Я. Фойницкимъ.

Болѣе трехъ лѣтъ проектъ ожидалъ своего утвержденія, главнымъ образомъ въ виду ряда возраженій, выдвинутыхъ Главнымъ тюремнымъ управленіемъ, для обсужденія которыхъ приходилось неоднократно созывать общія собранія членовъ учредителей. Наконецъ, послѣ своего утвержденія 2 іюня 1905 г. общество конституировалось и выработало основныя начала своей дѣятельности. Но въ теченіе первыхъ двухъ лѣтъ своей дѣятельности общество не могло наладить своей работы. Общественное вниманіе и силы были всецѣло поглощены политическими событіями, общее крайне тревожное состояніе мѣшало созыву общихъ собраній, ряды активныхъ членовъ общества сильно порѣдѣли. Въ виду всего этого поколебалась было даже самая вѣра въ жизненность общества, но благодаря энергичнымъ усиліямъ И. Я. Фойницкаго удалось къ самому началу 1908 г. возродить общество къ новой и, на этотъ разъ, уже весьма дѣятельной жизни 1908 годъ, по утвержденію самого отчета, можетъ почитаться началомъ новаго періода, когда попытки приступа къ дѣятельности переходятъ къ дѣйствительному начинанію. Дѣятельность общества за этотъ годъ и представляетъ тотъ матеріалъ для сужденія, извлеченія изъ котораго мы предлагаемъ нашимъ читателямъ.

Къ 1 января 1909 г. С.-Петербургское общество патроната насчитывало 168 дѣйствительныхъ членовъ и 3 пожизненныхъ.

Во главѣ его находится правленіе, состоящее изъ 12 членовъ. Предсѣдателемъ общества съ самаго его основанія является И. Я. Фойницкій. Товарищемъ предсѣдателя состоялъ Н. А. Окуневъ. Дѣятельность правленія, выполняющаго всю текущую работу, находится подъ контролемъ ревизіонной комиссіи изъ пяти членовъ. За отчетный годъ было 40 засѣданій правленія, три общихъ собранія и два засѣданія ревизіонной комиссіи.

Уже на первомъ общемъ собраніи при обществѣ было открыто особое попечительство о выпущенникахъ С.-Петербургской земледѣльческой колоніи. Затѣмъ на второмъ общемъ собраніи была избрана комиссія по вопросу о введеніи въ Россіи особыхъ судовъ для несовершеннолѣтнихъ. Такимъ образомъ общество начинаетъ развивать свои учрежденія.

Наиболѣе интересной является, конечно, дѣятельность правленія, и въ частности тѣ методы патронированія, которые оно выработало на первое время. На основаніи устава общества правленіе исхлопотало отъ Главнаго тюремнаго управленія для своихъ членовъ право на посѣщеніе петербургскихъ мѣстъ заключенія. Въ виду невозможности бесѣдовать со всѣми подлежащими освобожденію изъ мѣстъ заключенія (число ихъ въ годъ доходитъ до нѣсколькихъ тысячъ), рѣшено было на первое время ограничить дѣятельность общества заботами о лицахъ нѣжнаго возраста и первой судимости, заботясь изъ рецидивистовъ только о тѣхъ, которые своимъ поведеніемъ и дѣйствительными признаками раскаянія подаютъ надежду вернуться на путь честнаго труда. Правильное посѣщеніе пока организовано только для нѣкоторыхъ мѣстъ заключенія, изъ которыхъ выходитъ главный контингентъ освобождаемыхъ. На ряду съ посѣщеніемъ тюремъ члены правленія оказываютъ помощь освобождаемымъ и въ особомъ помѣщеніи, куда обращаются всѣ нуждающіеся и гдѣ сосредоточена вся переписка по патронату (Суворовскій пр. 43). Здѣсь три раза въ недѣлю происходитъ дежурство членовъ правленія.

Для оріентировки въ крайне большомъ количествѣ обращающихся за помощью заведена особая система карточекъ. О каждомъ лицѣ, съ которымъ членъ правленія видѣлся въ тюрьмѣ и которое, повидимому, будетъ нуждаться въ помощи патроната, и

о каждомъ обратившемся за помощью въ бюро составляется особая карточка, содержащая подробныя свѣдѣнія о его личности, соціальномъ положеніи, профессіи и т. д., въ которую затѣмъ вносится и указаніе на тотъ родъ помощи, который ему оказанъ. Карточка эта составляется отчасти на основаніи свѣдѣній, имѣющихся въ тюрьмѣ при соотвѣтственномъ дѣлѣ, отчасти на основаніи личнаго опроса.

Членъ правленія, еще до освобожденія заключеннаго, посѣщая его въ тюрьмѣ, пытается путемъ бесѣды уяснить себѣ его нравственную характеристику, узнать его самыя настоятельныя нужды. Къ числу послѣднихъ обыкновенно относится забота о своевременной прописк̀ѣ паспорта, безъ чего освобождаемому грозитъ долгая волокита по участкамъ, наведеніе справокъ о родныхъ и знакомыхъ, которые могли бы принять освобождаемаго немедленно по выпускѣ изъ тюрьмы, возбужденіе ходатайства о невысылкѣ его изъ Петербурга и пр. Тутъ же освобождаемому дается адресъ бюро, куда онъ долженъ направиться за справками и помощью. Дѣятельность въ бюро носитъ характеръ по преимуществу исполнительный. Ежедневно тамъ бываетъ 15—20 человѣкъ. Бюро оказываетъ скромную матеріальную помощь, выдаетъ нуждающимся одежду, обувь, выдаетъ на прописку паспорта и наемъ угла, наводитъ справки по телефону и инымъ способомъ, даетъ рекомендаціи на мѣста и проч.

Если разсмотрѣть результаты дѣятельности Петербургскаго общества патроната за первый годъ, то мы увидимъ, что помощь оказана нѣсколькимъ стамъ лицъ, заслушано до 300 прошеній и разсмотрѣно до 600 карточекъ, составленныхъ при посѣщеніи мѣстъ заключенія. Различные виды оказанной имъ помощи выразились въ слѣдующихъ цифрахъ. Рекомендацій на мѣста было выдано 46 лицамъ. Рекомендація дается только тѣмъ, въ хорошихъ качествахъ коего правленіе имѣло случай убѣдиться, и адресуется всегда къ опредѣленному лицу или учрежденію. По ходатайствамъ правленія опредѣлены на мѣста 30 человѣкъ. Временная платная работа была предоставлена въ трехъ случаяхъ. Трехъ дѣтей заключенныхъ удалось устроить въ пріюты. Правленіемъ было возбуждено 15 ходатайствъ о невысылкѣ изъ столицы, при чемъ только въ двухъ случаяхъ ходатайства эти не были удовлетворены. Въ нѣсколькихъ случаяхъ правленіе об-

ращалось съ ходатайствомъ о помиловании и смягчении участи отбывающихъ наказаніе, и эти ходатайства были приняты во вниманіе. Двадцати патронируемымъ были назначены попечители изъ числа членовъ общества, которые пожелали приложить старанія къ устройству ихъ. На прописку паспортовъ и наемъ угловъ выданы 40 лицамъ пособія въ 40 руб.; пособія деньгами выданы 59 лицамъ въ размѣрѣ 110 р. 75 к.; 16-ти лицамъ выдано заимообразно 27 р. 15 к., изъ нихъ возвращено 1 р. 30 к. Помощь одеждою была произведена въ 49 случаяхъ на сумму 160 р. 55 к. Отправлено на родину при посредствѣ бюро 9 человѣкъ, что обошлось 35 р. 80 к. Пяти семьямъ заключенныхъ было оказано пособіе на наемъ угловъ въ 22 р.

Дѣятельность правленія касалась и подслѣдственныхъ. Такъ, въ трехъ случаяхъ для нихъ были пріисканы защитники, и всѣ три обвиняемыхъ были оправданы; въ трехъ случаяхъ правленіе внесло залоги за содержащихся подъ стражей до суда; въ цѣломъ рядѣ случаевъ были возбуждены ходатайства о скорѣйшемъ назначеніи дѣла, были наводимы справки и т. д.

Всего на пособія патронируемымъ было израсходовано около 500 рублей. При скромномъ бюджетѣ общества за 1908 г., выражающемся въ 1314 р., эта сумма не покажется столь незначительной. Только при болѣе активной общественной поддержкѣ и при пособіи изъ казначейства можно разсчитывать на болѣе или менѣе значительный ростъ ея.

Состоящее при патронатѣ попечительство о земледѣльческой колоніи сосредоточило свои заботы на выпущенныхъ изъ колоніи въ теченіе послѣднихъ двухъ лѣтъ. Таковыхъ воспитанниковъ было 70 человѣкъ. Изъ нихъ 23 нашли себѣ работу по рекомендаціи мастеровъ, 5 устроились у своихъ родственниковъ, 4 при посредствѣ попечительства нашли постоянныя занятія, 19 человѣкъ пользуются случайной поденной работой. Свои суммы попечительство тратило на выдачу пособій, на наемъ помѣщенія для освобождаемыхъ и, въ двухъ случаяхъ, на уплату за ученіе на общеобразовательныхъ курсахъ.

Для собиранія пособій правленіе употребляло всевозможныя средства: печатаніе воззваній, устройство концерта, наконецъ обращеніе за пособіемъ изъ казны. На это послѣднее ходатайство въ самомъ концѣ 1908 года полученъ благопріятный от-

вѣтъ министра юстиціи о томъ, что Государь Императоръ разрѣшилъ выдать изъ казны единовременное пособіе обществу въ 2500 рублей съ тѣмъ, чтобы отчетъ объ израсходованіи этихъ денегъ былъ представленъ министерству юстиціи по Главному тюремному управленію. Эта крупная поддержка позволила значительно расширить дѣятельность общества въ 1909 году.

Въ своей дѣятельности правленіе не ограничивалось только конкретными формами помощи, а затрагивало и болѣе общіе вопросы, отъ правильнаго разрѣшенія которыхъ зависитъ нормальная дѣятельность патроната. Особенное вниманіе было обращено на устройство у насъ особыхъ судовъ о несовершеннолѣтнихъ, которые, какъ показываетъ опытъ Запада, могутъ явиться мощнымъ орудіемъ предупрежденія преступности малолѣтнихъ. Для выработки проекта по этому предмету на общемъ собраніи 1 октября была избрана комиссія подъ предсѣдательствомъ И. Я. Фойницкаго, изъ членовъ—Н. А. Окунева, А. М. Бѣлямина и П. И. Люблинскаго, которая представила подробный докладъ по этому предмету. Докладъ этотъ намѣчаетъ тѣ измѣненія въ практикѣ и законодательствѣ, которыя необходимы для новаго учрежденія, въ мировыхъ и общихъ судебныхъ установленіяхъ. По мнѣнію комиссіи, при небольшихъ сравнительно затратахъ, подъ условіемъ сочувственнаго отношенія къ новому институту со стороны общества и судей, возможно организовать особые суды для несовершеннолѣтнихъ и въ рамкахъ дѣйствующаго права, пріурочивъ ихъ по преимуществу къ мировымъ судамъ. Въ общихъ судебныхъ мѣстахъ можно ограничиваться на первое время лишь большей спеціализаціей дѣлъ о малолѣтнихъ. Заключенія комиссіи, въ общемъ собраніи 2 февраля 1909 г., постановлено направить въ различныя учрежденія и возбудить рядъ ходатайствъ въ цѣляхъ практическаго ихъ осуществленія.

Другимъ вопросомъ принципіальной важности, который былъ возбужденъ обществомъ, былъ вопросъ объ уничтоженіи отмѣтки о судимости на паспортахъ, вносимой на основаніи ст. 24 устава о паспортахъ; правленіе указывало, что вслѣдствіе такихъ волчьихъ паспортовъ является чрезвычайно труднымъ пріисканіе работы для патронируемыхъ. По этому поводу было направлено ходатайство въ министерство юстиціи.

Путемъ личныхъ сношеній съ подлежащими властями уда-

лось урегулировать и вопросъ о нѣкоторыхъ видахъ высылки изъ столицы лицъ, освобождаемыхъ изъ подъ стражи, и на основаніи этого въ рядѣ случаевъ достичь того, что болѣе благонадежные элементы могли быть оставлены въ столицѣ, гдѣ имъ скорѣе была бы обезпечена работа или родственная помощь.

Общество старалось популяризировать идею патроната. Для этой цѣли на двухъ общихъ собраніяхъ общества, происходившихъ съ допущеніемъ постороннихъ лицъ, были прочитаны доклады: И. И. Люблинскимъ — „Современное состояніе и задачи обществъ патроната“ и Н. А. Окуневымъ — „О патронатахъ въ Англіи и Шотландіи“. Предсѣдатель общества И. Я. Фойницкій въ своемъ вступительномъ словѣ намѣчалъ главныя задачи патроната у насъ въ Россіи, его общественное значеніе, условія его дѣятельности.

Оглядываясь на первый годъ активной дѣятельности общества патроната въ Петербургѣ, мы должны констатировать, что методы этой дѣятельности намѣчены вполнѣ правильно и что дѣло обѣщаетъ въ будущемъ значительное развитіе. Масштабъ дѣятельности принятъ пока скромный, но благодаря этому удается прилагать больше личныхъ силъ и заботъ къ каждому отдѣльному случаю. Остается только пожелать, чтобы этотъ первый опытъ развился и нашелъ широкое подражаніе въ другихъ центрахъ Россіи, которымъ будетъ уже легче проводить въ жизнь это важное культурное дѣло [1]).

---

[1]) Со времени написанія этой замѣтки положеніе петроградскаго общества патроната измѣнилось немного. Предсѣдателемъ послѣ отказа И. Я. Фойницкаго въ 1910 г. былъ избранъ Н. А. Рѣзцовъ, котораго затѣмъ смѣняли временно Н. А. Окуневъ и Л. Н. Бровковичъ. Нынѣ имъ состоитъ сенаторъ А. В. Бельгардъ. Со времени закона 1912 г. финансовое положеніе общества улучшилось, но дѣятельность его развилась мало. За послѣдній (1913) отчетный годъ дѣятельность общества выразилась въ слѣдующемъ. Произведено было 505 обслѣдованій; возбуждено ходатайствъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи—395 (изъ нихъ 285 получили удовлетвореніе); въ 38 случаяхъ возбуждены ходатайства о невысылкѣ (20 удовлетворено). Личная помощь оказывается все еще незначительною, она выразилась въ мелкихъ пособіяхъ 10 лицамъ для найма угловъ, 42 лицамъ въ пособіи предметами одежды, 6 лицамъ въ покупкѣ билетовъ для отправки на родину и 3 лицамъ въ мелкихъ денежныхъ выдачахъ. Расходы на всѣ эти виды помощи едва достигаютъ 250 руб. Лучше обстоитъ съ состоящимъ при Обществѣ попечительствомъ о малолѣтнихъ. Чрезъ общежитіе Попечительства въ теченіе 1913 г. прошло 224 человѣка призрѣваемыхъ. Общій бюджетъ общества выражается въ суммѣ около 10.000 руб.

3.

Государственная помощь обществамъ патроната [1].

I.

Чѣмъ болѣе расширяются цѣли, преслѣдуемыя наказаніемъ, тѣмъ недостаточнѣе становится дѣятельность однихъ только официальныхъ органовъ для успѣшнаго достиженія этихъ цѣлей въ тюрьмѣ. Пока наказаніе имѣло въ виду одно только устрашеніе, достаточно было небольшого числа надежныхъ исполнителей суровыхъ каръ. Когда эта задача стала осложняться необходимостью исправленія преступника, нужны стали многочисленныя условія, обезпечивающія болѣе продолжительный контроль за поведеніемъ осужденнаго, потребовалась сложная система карательно-исправительнаго лишенія свободы. Наконецъ, когда къ этимъ задачамъ присоединилась высокая цѣль реформированія преступника и возвращенія его въ общественную среду (реклассированіе), карательная дѣятельность вышла за предѣлы чисто государственные и почувствовала необходимость опереться на содѣйствіе свободныхъ общественныхъ силъ, безъ котораго невозможно достиженіе этихъ цѣлей.

Изъ различныхъ все развивающихся и усложняющихся въ настоящее формъ свободной соціальной дѣятельности въ области исполненія наказанія особеннаго вниманія заслуживаетъ дѣятельность т. н. патроната или помощь, оказываемая лицамъ, выходящимъ изъ тюремъ по отбытіи наказанія, на первыхъ шагахъ

[1]) Тюремный Вѣстникъ, 1908, стр. 8.

ихъ дѣятельности на свободѣ. Если тюрьма хоть сколько-нибудь повліяла на заключеннаго исправительнымъ образомъ, то задача патроната обезпечить эти результаты при трудномъ началѣ своевременной поддержкой. Патронатъ дополняетъ всякое наказаніе, не основанное исключительно на карательномъ началѣ. Успѣхъ лежащаго въ основѣ патроната попечительнаго начала приводитъ въ настоящее время даже къ тому, что патронатъ начинаетъ замѣнять наказаніе, какъ то мы видимъ въ сферѣ преступности малолѣтнихъ въ связи съ системой особыхъ судовъ для юношества или при примѣненіи условнаго осужденія, соединеннаго съ системой испытанія.

Патронатъ можетъ быть опредѣленъ какъ свободное служеніе государству въ сферѣ борьбы съ преступностью со стороны членовъ общества. Это служеніе для своей успѣшности требуетъ высокихъ качествъ со стороны исполнителей, любви и преданности дѣлу, гуманнаго состраданія и вмѣстѣ съ тѣмъ обладанія тактомъ, такъ какъ эта дѣятельность должна проявляться уже въ сферѣ свободныхъ общественныхъ отношеній, а не въ области односторонняго властвованія, какъ при самомъ отбытіи наказанія, гдѣ тюремной администраціи предоставлены значительныя полномочія надъ личностью заключеннаго. По характеру своей дѣятельности патронатъ такимъ образомъ долженъ быть свободенъ отъ оффиціальной авторитетности, которую придаютъ особыя полномочія представителямъ государственной власти. Съ другой стороны, лежащее въ основѣ дѣятельности этихъ послѣднихъ сознаніе „служебнаго долга“ является недостаточнымъ мотивомъ для дѣятельности попеченія объ освобождаемыхъ изъ тюремъ, а единственно достаточнымъ мотивомъ можетъ быть лишь сознаніе „соціальнаго и нравственнаго долга“. Наконецъ, слѣдуетъ замѣтить, что патронатъ требуетъ весьма значительной индивидуализаціи помощи, что не всегда можетъ быть достигнуто при оффиціальной дѣятельности, стѣсненной рядомъ регламентаціонныхъ предписаній.

Всѣ эти основанія заставляютъ государство предоставлять дѣло патроната, настоятельно для него важное, въ руки свободной общественной дѣятельности.

Съ другой стороны, общество само крайне заинтересовано въ томъ, чтобы преступность не росла и тѣмъ самымъ не уве-

личивалась опасность для обезпеченности правъ и для пользованія благами: оно заинтересовано въ томъ, чтобы соціальное развитіе шло въ опредѣленномъ направленіи и элементы, годные къ полезному соціальному предназначенію, не выкидывались за бортъ соціальной жизни вслѣдствіе случайныхъ обстоятельствъ, толкнувшихъ ихъ на преступленіе. Кромѣ соображеній соціальной пользы, и нравственный долгъ помощи слабому призываетъ общественныя силы на служеніе дѣлу патроната.

Такимъ образомъ интересы государства и общества здѣсь совершенно совпадаютъ другъ съ другомъ; здѣсь поэтому есть почва для совмѣстной дружной работы. Дѣятельность viribus unitis и постоянное взаимодѣйствіе взглядовъ общественныхъ и государственныхъ организацій въ этой области есть результатъ правильнаго пониманія своихъ задачъ обѣими сторонами.

Попытки организовать помощь заключеннымъ и освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія чрезъ посредство учрежденій въ которыхъ преобладающее вліяніе имѣютъ органы государственной власти, кончаются обыкновенно тѣмъ, что здѣсь устанавливается мертвая рутина. Примѣръ тому—наши тюремные комитеты и отдѣленія, которые, несмотря на обиліе денежныхъ средствъ, проявляютъ поразительно слабую дѣятельность. Необходимо предоставить все дѣло частной инициативѣ, частнымъ обществамъ, которыя бы лишь въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ пользовались содѣйствіемъ государства. Особенно важно такое содѣйствіе въ средѣ экономической. Недостаточно развитая благотворительность въ этой области чаще всего служитъ задержкой развитія дѣла патроната въ странѣ. Всегда можно разсчитывать больше на готовность жертвовать своимъ временемъ и самой дѣятельностью—ибо эта жертва, которую можетъ принести большинство, чѣмъ на готовность удѣлить на это часть своихъ матеріальныхъ средствъ—ибо на эту жертву способно только болѣе состоятельное меньшинство. Предметомъ настоящей статьи и является изслѣдованіе того, въ какихъ формахъ и на какихъ условіяхъ государство представляетъ свою поддержку частнымъ обществамъ патроната. На Западѣ, гдѣ дѣло патроната достигло значительнаго развитія, уже намѣтилось нѣсколько отдѣльныхъ системъ въ этой области, которыя могутъ служить во многомъ полезными примѣрами для нашего отечества, гдѣ частныя попытки органи-

зовать дѣло патроната глохли сплошь и рядомъ, будучи лишенными всякаго покровительства со стороны государства.

Надлежащая постановка государственной экономической помощи обществамъ патроната зависитъ не только отъ рѣшенія чисто финансоваго вопроса: это мѣра государственной политики. Необходимо для нея выработать такіе принципы распредѣленія пособій между обществами, которые развивали бы дѣятельность мѣстныхъ центровъ, а не наоборотъ, ослабляли бы ее: нужно выработать такіе способы контроля за расходованіемъ этихъ суммъ со стороны государства, которые не посягали бы на внутреннюю самостоятельность отдѣльныхъ обществъ и не стѣсняли бы ихъ дѣятельности. Рѣшеніе этой задачи стоитъ въ зависимости отъ характера организаціи патроната и отъ національныхъ условій. Поэтому, лишь послѣ критическаго разсмотрѣнія дѣйствующихъ въ отдѣльныхъ странахъ системъ, можно будетъ намѣтить тѣ начала, которыя могутъ быть положены въ основаніе этого дѣла у насъ.

II.

Наиболѣе разработаннымъ вопросъ этотъ является въ Англіи[1]).

Здѣсь (кромѣ Шотландіи и Ирландіи) имѣлись къ 1 апрѣля 1906 г. 64 общества, поставившихъ своею цѣлью патронированіе освобождаемыхъ изъ мѣстъ заключенія, (discharged prisoners aid societies[2]). По своему характеру эти общества могутъ быть раздѣлены на четыре группы:

1. Общества, ставящія себѣ широкую соціальную цѣль, и, между прочимъ, занимающіяся патронированіемъ освобождаемыхъ (таковы Salvation Army—Армія Спасенія, St. Giles Christian

[1]) Свѣдѣнія объ англійскихъ обществахъ патроната почерпнуты по преимуществу изъ слѣдующихъ источниковъ Report Her Majesty Commissioners of prisons on the operation of discharged prisoners' aid societies by the rev. G. P. Merrick. London 1896. Report of the proceeding at the thirteenth conference of discharged prisoners Aid Societies, held at Cardiff. London 1906. Report of the commissioners of prisons and directors of convict prisons for the year ended 31march 1906. presented to both Houses of Parliament. London 1907 p. 58 сл. W. Tallack. Penological and preventive principles. London 1896 Ch. Discharged prisoners aid societies.

[2]) Подробности объ ихъ организаціи и дѣятельности см. мою статью „Современное состояніе и задачи обществъ патроната".

mission, имѣющія отдѣленія для патроната при лондонскихъ тюрьмахъ);

2. Организаціи, созданныя для распредѣленія пожертвованныхъ на дѣло патроната фондовъ, существующія при нѣкоторыхъ тюрьмахъ (таковы: Sheriffs Fund Society, дѣйствующее при лондонскихъ тюрьмахъ Brixton, Holloway, Wormwood scrubs. и Administration of the Oxford Prison Benefaction Fund, дѣйствующая при Оксфордской тюрьмѣ);

3. Свободныя общества патроната, дѣйствующія при отдѣльныхъ тюрьмахъ, стоящія въ полной независимости отъ правительства (въ настоящее время можно указать только три такихъ общества —Wiltshire, Lancaster и Denbigh Discharged Prisoners Aid Societies); и, наконецъ,

4. Общества патроната, состоящія при отдѣльныхъ тюрьмахъ и надлежаще утвержденныя правительствомъ (въ числѣ 56-ти по послѣднему отчету).

Первыя три группы обществъ, дѣйствующихъ совершенно независимо отъ государства, не пользуются никакими пособіями изъ казначейства. Это объясняется отчасти характеромъ ихъ дѣятельности, преслѣдующей религіозныя цѣли (Христіанская Миссія St. Giles, Армія Спасенія), отчасти отсутствіемъ самостоятельной личной организаціи (общества, указанныя въ п. 2), отчасти, наконецъ, отсутствіемъ потребности въ правительственной поддержкѣ или стѣснительностью ея (общества, указ. въ п. 3).

Что касается обществъ, надлежаще утвержденныхъ правительствомъ, къ которымъ относится громадное большинство, то они по общему правилу получаютъ правительственную субсидію, если ощущаютъ въ ней потребность.

Утверждая общество, правительство выдаетъ ему особое свидѣтельство (certificate), дающее такому обществу патроната особыя привилегіи, но, съ другой стороны, возлагающее на него и особыя обязанности. Это свидѣтельство, введенное въ концѣ 90-хъ г.г. путемъ административныхъ мѣропріятій, требуетъ, чтобы утвержденное общество: 1) было надлежаще составлено и организовано для дѣятельности, 2) имѣло ежегодно общее собраніе членовъ общества и ежемѣсячно собраніе комитета общества, 3) чтобы уставъ его былъ представленъ на разсмотрѣніе Главнаго Тюремнаго Управленія (Prison Commissioners) и утверж-

деньъ имъ и 4) чтобы одинъ или двое изъ членовъ общества были назначены въ качествѣ подкомиссіи для еженедѣльнаго посѣщенія тюрьмы и для распоряженій, требующихъ немедленнаго рѣшенія. Общество, получившее свидѣтельство, обязано публиковать въ мѣстной газетѣ и представлять въ Главное Тюремное Управленіе свой годовой отчетъ или краткое извлеченіе изъ него, содержащее указаніе на число случаевъ оказанной помощи и на сумму полученныхъ и израсходованныхъ денегъ. Въ случаѣ неисполненія этихъ условій, выданное свидѣтельство можетъ быть взято обратно.

Правительственное свидѣтельство даетъ извѣстныя преимущества, главнѣйшія изъ которыхъ состоятъ: 1) въ поощреніи освобождаемыхъ изъ мѣстъ заключенія къ передачѣ въ распоряженіе такихъ обществъ патроната заработанныхъ ими денегъ въ тюрьмѣ, 2) въ выдачѣ утвержденнымъ обществамъ правительственныхъ субсидій, и 3) въ обезпеченіи содѣйствія такимъ обществамъ патроната со стороны правительственныхъ учрежденій и лицъ въ устройствѣ патронируемыхъ ими лицъ.

Разсмотримъ подробнѣе каждый изъ этихъ видовъ помощи со стороны государства.

1. Безконтрольное распоряженіе тюремнымъ заработкомъ со стороны выпущеннаго на свободу заключеннаго, какъ удостовѣряетъ опытъ всѣхъ странъ, часто приводитъ къ тому, что освобожденный не обращается къ обществу патроната, надѣясь на свои силы, быстро расходуетъ эти деньги и затѣмъ, оставаясь безъ средствъ, снова вступаетъ на путь преступности. Рядъ тюремныхъ конгрессовъ и съѣздовъ обществъ патроната неоднократно осудили эту систему свободнаго распоряженія заработкомъ со стороны освобожденнаго и рекомендовали передать расходованіе подъ контроль обществъ патроната [1]). Нѣкоторые доходили даже до отрицанія частной собственности на тюремный заработокъ на сторонѣ освобожденнаго и рекомендовали обязательную передачу средствъ послѣдняго въ руки общества патроната. Англійское право посредствомъ Sanding Order 1882 г. приняло слѣдующую систему. Освобождаемый изъ мѣстъ заключенія предупре-

[1]) См. выше, стр. 309.

ждается при выходѣ о томъ, что если онъ пожелаетъ передать свой тюремный заработокъ (gratuities) въ распоряженіе мѣстнаго общества патроната, то правительство увеличитъ слѣдуемую ему сумму выдачи. Сумма увеличенія зависитъ отъ усмотрѣнія начальника тюрьмы, но по обыкновенію опредѣляются вдвойнѣ. Такъ, если заключенный заработалъ 20 руб., на его счетъ въ общество патроната будетъ внесено сорокъ рублей. Этимъ создается сильный мотивъ въ пользу отказа отъ самостоятельнаго распоряженія своими деньгами. Слѣдуетъ замѣтить, что подобная мѣра не вызываетъ особыхъ затратъ со стороны казначейства, такъ какъ доля заработка, получаемая осужденнымъ въ Англіи, необычайно низка (6—8 коп. въ день при высокой вообще оплатѣ труда въ Англіи) и что по закону осужденный при освобожденіи не можетъ получить болѣе 2 ф. (20 руб.), такъ что правительственная прибавка, въ сущности, является возстановленіемъ крайне уменьшенной доли заработка и не превышаетъ обыкновенно 1—2 ф. ст. Подобнаго рода прибавки, однако, предоставляются т о л ь к о имѣющимъ п р а в и т е л ь с т в е н н о е с в и д ѣ т е л ь с т в о о б щ е с т в а м ъ п а т р о н а т а, какъ извѣстная привилегія, вытекающая изъ ихъ положенія.

Въ 1905 году, по даннымъ о дѣятельности обществъ патроната, составленнымъ однимъ изъ секретарей Fred Scott къ 13 конференціи обществъ патроната въ Кардифѣ въ 1906 г.[1]), можно видѣть, что такіе взносы составили капиталъ около 6800 ф. стерл., который значительно способствовалъ развитію дѣятельности этихъ обществъ. S. P. Merrick, священникъ, занимающій въ настоящее время должность инспектора обществъ патроната въ Англіи, въ своемъ весьма обстоятельномъ отчетѣ относительно существующаго положенія и мѣръ къ улучшенію обществъ патроната, представленномъ въ 1896 г. парламенту[2]), указываетъ на сравнительно малый контроль, который въ дѣйствительности осуществляютъ общества надъ поручаемымъ имъ заработкомъ освобождаемаго. Одни общества совершенно не затрагиваютъ тюрем-

---

[1]) Report of proceeding at the thirteenth conference of Discharged Prisonere Aid Societies held at Cardiff. London 1906 p. 109—110.

[2]) Report Her Majesty's Commissioners of prisons on the operation of discharged prisoner's aid societies by the rev. G. P. Merrick, presented to both Houses of Parliament. London 1896 p. 53.

наго заработка, разсматривая это какъ лишеніе собственности, другіе дѣлаютъ это по просьбѣ самого освобождаемаго, третьи передаютъ заработокъ мелкими суммами въ 2—3 шиллинга чрезъ посредство своихъ агентовъ освобождаемому, и лишь немногія, не выдавая ничего освобождаемому, тратятъ этотъ заработокъ на него по своему усмотрѣнію. Меррикъ рекомендуетъ всегда передавать заработокъ обществу патроната, обязавъ послѣднее не дѣлать единовременныхъ выдачъ въ размѣрѣ, большемъ чѣмъ $1^1/_2$ шиллинга (75 коп.). Правительственную прибавку онъ предлагаетъ исключить въ тѣхъ случаяхъ, когда заключенный своимъ дурнымъ поведеніемъ въ тюрьмѣ потерялъ въ видѣ наказанія свой заработокъ. Далѣе эта прибавка не должна быть предоставляема лицамъ, нѣсколько разъ осужденнымъ, которымъ въ прошломъ неоднократно оказывалась патронатная помощь.

Тратятся эти деньги обыкновенно цѣликомъ на заключеннаго въ различныхъ формахъ. Общество или выдаетъ ему еженедѣльно нѣкоторыя суммы (до 20 шиллинговъ) или помѣщаетъ ихъ на его имя въ сберегательныя кассы, предоставляя право періодическаго полученія ихъ, иногда передаетъ ихъ для той же цѣли въ руки мѣстной полиціи, въ рѣдкихъ случаяхъ цѣликомъ отдаетъ ихъ освобожденному. Практика наиболѣе крупнаго Королевскаго Общества Патроната въ Лондонѣ по этому предмету сводится къ тому, что общество, пріискавъ патронируемому работу въ какой либо мѣстности чрезъ своего агента, вручаетъ полицейскимъ властямъ этой мѣстности ассигнованныя на него суммы, съ указаніемъ, чтобы они выдавались ему не сразу, а по частямъ по мѣрѣ надобности или были переданы съ согласія освобождаемаго надежнымъ друзьямъ его, готовымъ заботиться о немъ, или, наконецъ, мѣстнымъ обществамъ патроната.

2. Второй формой государственной поддержки утвержденнымъ правительствомъ обществамъ патроната является извѣстная денежная субсидія. Въ 1862 г. эта субсидія выдавалась въ суммѣ до 2 ф. ст. за каждаго патронируемаго въ видѣ добавки къ gratuities. Впослѣдствіи система предоставленія субсидіи мѣнялась. Кромѣ обычныхъ пособій, выдаваемыхъ на каждаго освобожденнаго, въ силу циркуляра министра внутреннихъ дѣлъ, съ сентября 1882 г. стали выдаваться добавочныя пособія въ размѣрѣ 30 шилл. въ случаяхъ особо перечисленныхъ въ цирку-

лярѣ. Въ общемъ размѣръ субсидіи регулируется усмотрѣніемъ Главнаго Тюремнаго Управленія, которое руководится при назначеніи ея: 1) степенью дѣятельности общества, опредѣляя ее по количеству патронируемыхъ, по числу успѣшныхъ случаевъ патронированія, по числу освобождаемыхъ изъ тюрьмы, при которой дѣйствуетъ данное общество и 2) размѣровъ суммы, полученной отъ мѣстныхъ членскихъ взносовъ; правительство по общему правилу, чтобы поддерживать усилія и дѣятельность на мѣстахъ, не предоставляетъ субсидіи въ размѣрѣ большемъ, чѣмъ сумма, собранная такимъ путемъ: оно идетъ лишь параллельно съ развитіемъ мѣстной дѣятельности. Эта система, однако, допуская значительное усмотрѣніе центральнаго вѣдомства, вызывала неоднократно недовольство.

Въ 1896 г. Merrick, составляя отчетъ о дѣятельности обществъ патроната, предложилъ имъ рядъ вопросовъ о томъ, на какихъ принципахъ они пожелали бы производить распредѣленіе правительственной субсидіи.

Для примѣра имъ были указаны слѣдующіе признаки:

1) среднее ежедневное число заключенныхъ, содержащихся въ мѣстной тюрьмѣ, при которой состоитъ общество патроната;

2) общее число освобождаемыхъ изъ этой тюрьмы лицъ въ теченіе года;

3) размѣръ членскихъ взносовъ даннаго общества.

Изъ давшихъ отвѣты обществъ девять высказались за первый принципъ, другіе девять—за второй и десять за третій. Одно общество предложило свою схему, указавъ, что субсидія должна выдаваться въ зависимости отъ активности общества; для опредѣленія же послѣдней должны приниматься во вниманіе слѣдующіе признаки: 1) число лицъ, которымъ оказана помощь, 2) сумма израсходованныхъ денегъ на каждаго, 3) сумма сдѣланныхъ въ теченіе года членскихъ взносовъ и 4) способъ дѣятельности, который примѣняетъ общество. Пять обществъ указали, что дѣятельность не должна совершенно служить критеріемъ, такъ какъ не чувство соревнованія, а сознаніе долга должно руководить дѣятельностью каждаго. Количество поступающихъ взносовъ не можетъ служить показателемъ мѣстной потребности въ патронатѣ; напр. въ бѣдныхъ округахъ при небольшомъ количествѣ взносовъ, ощущается однако большая потребность въ субсидіи,

чѣмъ въ богатыхъ, гдѣ общества патроната могутъ осуществлять патронированіе въ предѣлахъ существующей потребности даже и безъ правительственной поддержки[1]).

Въ 1896 г. было 15 обществъ, отказавшихся отъ правительственной субсидіи, хотя они имѣли на нее право. По даннымъ Fred Scott за 1905 г. такихъ обществъ было девять; изъ нихъ четыре не получали субсидіи вслѣдствіе почти полнаго отсутствія дѣятельности, а пять вслѣдствіе достаточности своихъ собственныхъ средствъ.

Общая суммая правительственной субсидіи, выданная въ 1905 г. по даннымъ F. Scott'a равна приблизительно 3400 ф. ст., но такъ какъ въ его отчетѣ отсутствуютъ свѣдѣнія о 3—4 обществахъ, то можно приблизительно допустить цифру, которую приводитъ Tallack въ своей книгѣ (Penological and Preventive Institutions p. 303), именно 4000 ф. ст. Общее же экономическое состояніе и дѣятельность обществъ патроната за 1905 г., судя по отчету Главнаго Тюремнаго Управленія [2]), являлись въ слѣдующемъ видѣ.

Число осужденныхъ въ 1905 г., получившихъ помощь отъ различныхъ обществъ патроната, равняется 52.685 человѣкамъ, что составляетъ по крайней мѣрѣ ¼ часть всѣхъ освобожденныхъ изъ мѣстъ заключенія Англіи; 47 обществъ были въ состояніи пріискать постоянную работу для 7.376 освобожденныхъ и направить ихъ на путь трудовой жизни. Общій доходъ обществъ патроната достигъ въ 1905 г. 23.244 ф. 8 шилл. 5 пенсовъ (на 3000 съ лишнимъ больше предшествующаго года). Общій же расходъ равнялся суммѣ 19.720 фунт. 8 шилл. 2 пенса (на 2.382 ф. больше расхода за предшествующій годъ). Суммы, имѣющіяся въ банкахъ и на рукахъ, равняются 9.202 ф. 2 шилл. 1 пенсъ. Правительственная субсидія (4000 ф. ст.) такимъ образомъ составляетъ приблизительно лишь $^1/_6$ общаго дохода обществъ патроната [3]).

---

[1]) Одно общество предлагало, чтобы правительственная субсидія шла на поддержку освобожденныхъ, а мѣстные взносы—на внутренніе расходы, но тогда трудно было бы установить между ними пропорціональность.

[2]) Report of the commissioners of prisons and the dire tors of prisons for the year ended 31 march 1906 presented to both Houses of Parliament, London, 1906 p. 58.

[3]) Какъ показываютъ данныя объ отдѣльныхъ обществахъ, собранныя Fred Scott. размѣръ субсидіи въ настоящее время не состоитъ въ прямомъ

Насколько можно судить изъ данныхъ отчета, сумма выдаваемой субсидіи является производной величиной отъ слѣдующихъ данныхъ:

1) количества лицъ, которымъ оказана помощь;

2) размѣра внесенныхъ мѣстными силами взносовъ и пожертвованій.

3) суммы имѣющихся у общества фондовъ и въ частности количества получаемыхъ суммъ отъ тюремныхъ благотворительныхъ фондовъ;

4) вида помощи, которая оказывается обществомъ (закрытое призрѣніе, пріисканіе работы, единовременныя пособія и пр.);

5) характера заключенія лицъ, которымъ оказывается помощь (выпущенные изъ каторжныхъ тюремъ, долгосрочные или краткосрочные заключенные и пр.).

Въ цѣляхъ прочнаго установленія нѣкоторыхъ изъ этихъ критеріевъ правительство даетъ указанія на то, въ какихъ случаяхъ общества могутъ обращаться за испрошеніемъ субсидіи на основаніи помощи, оказываемой въ отдѣльныхъ случаяхъ [1]).

отношеніи къ средствамъ общества. Такъ наибольшую субсидію получило Metropolitan Discharged Prisoners Aid Society—386 ф. 9 шилл., которое имѣло за тотъ же годъ членскихъ взносовъ и пожертвованій всего 347 ф. 6 шилл. Съ другой стороны, общество Нотсгэмптона, имѣвшее 468 ф. 3 шилл. въ этой послѣдней рубрикѣ, совершенно не получило субсидіи; Ноттингемское общество, имѣвшее взносовъ на 188 ф. 1 шилл., получило субсидію въ 43 ф. 18 шилл. Общество of Surrey and South London получило субсидію въ 293 ф. ст. при суммѣ пожертвованій и взносовъ въ 158 ф. ст. Berkshire Society получило субсидій - 47 ф. ст. при количествѣ взносовъ въ 115 ф. и т. д. Большая пропорціональность замѣчается, если сравнить размѣръ субсидіи съ числомъ лицъ, которымъ оказана была помощь. Такъ, упомянутое Metropolitan Society оказало помощь 2166 лицамъ. Глазговское общество, получившее субсидію въ 199 ф. ст., оказало помощь 10705 лицамъ; съ другой стороны манчестерское общество, патронировавшее только 388 человѣкъ, получило субсидію въ 252 ф., но это объясняется формой патронированія (закрытое призрѣніе); Королевское общество, оказавшее помощь 1217 лицамъ, получило всего 102 ф. (это объясняется обиліемъ имѣющихся у общества фондовъ).

[1]) Такъ, въ своемъ уже неоднократно цитированномъ нами отчетѣ объ обществахъ патроната G. P. Merrick рекомендуетъ, чтобы при выдачѣ правительственной субсидіи не принимались во вниманіе случаи мелкой помощи, какъ напр. уплата за проѣздъ въ данной мѣстности, раздача пищи, пособія ниже 3 шилл., мелкіе расходы агентовъ, а только случаи пріобрѣтенія желѣзнодорожныхъ билетовъ на большія разстоянія, надѣленія полной одеждой, покупки инструментовъ, нанятія помѣщенія, устройства работныхъ домовъ и убѣжищъ. Не должны приниматься и тѣ случаи, когда обращеніе за помощью происходитъ лишь спустя мѣсяцъ или болѣе послѣ освобожденія, когда освобожденный рецидивистъ уже нѣсколько разъ пользовался поддержкой обществъ патроната.

Въ общемъ, среди англійскихъ обществъ патроната рѣдки жалобы на недостаточность ассигнуемыхъ имъ правительственныхъ средствъ. На запросъ G. Merrick въ 1896 г. 22 общества отвѣтили, что они довольны имѣющимися средствами, и если бы правительство увеличило субсидію, то это не принесло бы имъ особой пользы. 17 обществъ выразили желаніе имѣть пособіе въ увеличенномъ размѣрѣ, чтобы развить свою дѣятельность; 10 обществъ желали такого увеличенія для того, чтобы имѣть возможность открыть дома трудолюбія для мужчинъ, патронируемыхъ ими; 6 выразили это желаніе съ тѣмъ, чтобы имѣть возможность пользоваться услугами оплачиваемыхъ агентовъ; три общества желали увеличенія, чтобы имѣть возможность дѣлать большіе взносы въ дома призрѣнія, куда принимаются патронируемыя ими женщины; семь обществъ заявили, что они въ настоящее время напрягаютъ всѣ свои силы и въ большихъ субсидіяхъ не ощущаютъ потребности; два общества желали бы увеличенія средствъ, чтобы давать лучшую одежду патронируемымъ. Изъ этихъ отзывовъ видно, что насущныя потребности у большинства обществъ удовлетворяются существующими пособіями, а требуемое иногда увеличеніе ихъ объясняется желаніемъ дальнѣйшаго развитія. Нужно имѣть въ виду, что принятіе правительственной субсидіи въ большемъ размѣрѣ возлагаетъ на общество и большія обязанности и что общества обязаны дать надлежащій отчетъ о расходованіи этихъ средствъ. Изъ всего сказаннаго видно, что правительственная субсидія въ Англіи не только не понижаетъ, а скорѣе усиливаетъ мѣстную дѣятельность общества, что ея не добиваются ради простого увеличенія средствъ, а лишь въ случаяхъ дѣйствительной потребности, предпочитая

Сами общества патроната, запрошенныя на этотъ счетъ, указываютъ, что они помѣщаютъ лишь болѣе серьезные случаи для испрашиванія правительственной субсидіи. Такъ, четыре общества заявили, что они не испрашиваютъ субсидіи, если ими израсходована на патронируемаго сумма менѣе 5-ти и даже 10-ти шиллинговъ, одно общество считаетъ неправильнымъ просить субсидій, если патронируемый является рецидивистомъ; другое общество не испрашиваетъ субсидіи, если имѣетъ дѣло съ лицами, отбывшими краткосрочное заключеніе; большинство испрашиваетъ ея только для освобожденныхъ отбывшихъ наказаніе, а не для подслѣдственныхъ; многія общества, пользующіяся поддержкой изъ суммъ тюремной благотворительности, обращаются за пособіемъ лишь въ томъ случаѣ, если не удается получить этихъ средствъ и т. д.

даже обходиться безъ нея, если обстоятельства и средства то позволяютъ.

3. Намъ остается сказать нѣсколько словъ о третьей привилегіи, которой фактически пользуются получившія правительственный certificate общества патроната,—именно о содѣйствіи государства въ устройствѣ патронируемыхъ ими лицъ. Наиболѣе простой и обычный видъ содѣйствія—это разрѣшеніе обществу пользоваться услугами полиціи (впрочемъ полиція является государственной только въ нѣкоторыхъ крупныхъ городахъ Англіи, въ остальныхъ она находится въ рукахъ совѣтовъ графствъ). Такія услуги, приносящія часто большую пользу, состоятъ въ распредѣленіи чрезъ полицію періодически небольшихъ суммъ въ распоряженіе патронируемаго, въ смягченіи тяжести установленнаго за нимъ полицейскаго надзора, чтобы не компрометировать его на мѣстѣ, куда онъ поступилъ, въ облегченіи ему передвиженія и пр.

Болѣе значительнымъ видомъ содѣйствія со стороны государства является помощь при переселеніи, эмиграціи патронируемаго въ другія страны. Весьма большіе расходы по ней не подъ силу обществу патроната, съ другой стороны, эмиграція представляется порою единственно возможнымъ способомъ устройства лица, отбывшаго наказаніе. Въ этихъ случаяхъ общество обращается къ государству, которое беретъ на себя заботы и расходы переселенія и первоначальнаго устройства переселяемаго на новомъ мѣстѣ.

Часто, наконецъ, государство допускаетъ въ ряды арміи и флота здоровыхъ освобожденныхъ, отбывшихъ срокъ заключенія, по рекомендаціи общества патроната. Трудно перечислить всѣ формы содѣйствія государства въ этой области, но достаточно и приведенныхъ примѣровъ, чтобы сдѣлать заключеніе о томъ, какъ важна государственная поддержка при устройствѣ патронируемыхъ.

Мы разсмотрѣли тѣ привилегіи, которыми пользуются общества патроната, пожелавшія удовлетворить условіямъ полученія правительственнаго свидѣтельства. Какъ мы видѣли выше, эти условія нисколько не посягаютъ на самостоятельность общества. Требованіе „надлежащей организованности“ фактически сводится къ тому, чтобы начальникъ и священникъ мѣстной тюрьмы были допущены въ комитетъ общества, требованіе „надлежащей дѣя-

тельности" — къ тому, чтобы общество являлось дѣйствительнымъ органомъ помощи освобождаемымъ, а не числилось только на бумагѣ. Общества самостоятельно располагаютъ своими средствами и примѣняютъ методы, какіе они признаютъ наилучшими. Нѣкоторое давленіе на эту дѣятельность правительство оказываетъ только посредствомъ распредѣленія своихъ фондовъ между обществами, предоставляя свою поддержку въ большихъ размѣрахъ тѣмъ обществамъ, которыя соглашаются проводить въ жизнь правительственныя пожеланія (suggéstions). Напр., правительство заявляетъ, что оно опредѣленнымъ образомъ увеличитъ размѣръ своихъ пособій обществамъ, которыя не будутъ отклонять отъ себя помощи лицамъ, отбывшимъ краткосрочное заключеніе въ тюрьмѣ, и это заявленіе служитъ стимуломъ усиленія соотвѣтствующей дѣятельности. Весь надзоръ за дѣятельностью утвержденныхъ обществъ патроната сосредоточивается въ рукахъ одного инспектора. Должность эту уже въ теченіе многихъ лѣтъ занимаетъ священникъ G. P. Merrick. Нѣкоторое наблюденіе осуществляютъ также инспектора общественной благотворительности, если общество пользуется поддержкой изъ фондовъ тюремной благотворительности или изъ другихъ благотворительныхъ суммъ.

При созданіи отдѣльныхъ обществъ правительство часто береть на себя иниціативу. Такъ, въ 1906 г., послѣ нѣсколькихъ лѣтъ успѣшнаго примѣненія режима реформаторій къ преступникамъ отъ 16 до 21 года въ Борстальской тюрьмѣ подъ руководствомъ Борстальской Ассоціаціи, преслѣдующей главнымъ образомъ цѣли патроната (который сдѣланъ здѣсь обязательнымъ), правительство обратилось съ предложеніемъ создать подобныя же ассоціаціи — „борстальскіе комитеты" — и при другихъ тюрьмахъ. И въ теченіе года, дѣйствительно такіе комитеты возникли почти повсюду [1]). Правительство оказываетъ Ассоціаціи ежегодную поддержку въ размѣрѣ около 6000 руб. Правительственные контроль и руководство не стѣсняютъ дѣятельности обществъ патроната, не желающихъ подчиняться требуемымъ условіямъ. При существующей свободѣ ассоціацій въ Англіи эти общества могутъ свободно дѣйствовать, пока не вступятъ въ конфликтъ съ уголовнымъ закономъ. Но зато эти общества въ своей дѣятельности не могутъ

[1]) См. П. И. Люблинскій. Очерки уголовнаго суда современной Англіи. 1911 стр. 608 сл.

разсчитывать на государственную поддержку. Въ области дѣла патроната Англія не стремится къ централизаціи и всѣ административныя дѣла, касающіяся обществъ патроната, выполняются однимъ чиновникомъ-инспекторомъ, имѣющимъ въ своемъ распоряженіи одного клерка.

Мы довольно подробно остановились на взаимодѣйствіи государства и обществъ патроната въ Англіи, такъ какъ примѣръ ея намъ казался наиболѣе поучительнымъ. Изъ континентальныхъ странъ большого вниманія заслуживаютъ въ этомъ отношеніи Франція и Германія.

III.

Во Франціи частныя общества патроната стали возникать съ половины XIX вѣка (1848 г.) и болѣе устойчивую форму пріобрѣли лишь съ 1869 г., со времени учрежденія недавно скончавшимся пасторомъ Robin спеціальнаго общества патроната въЛіонѣ съ домомъ трудолюбія для патронируемыхъ. Съ этого времени возникаетъ рядъ большихъ обществъ патроната, дѣйствующихъ въ предѣлахъ какого либо значительнаго района, а не состоящихъ при отдѣльныхъ тюрьмахъ, какъ то мы видимъ въ Англіи. Общества эти соединились между собою въ союзъ въ 1894 г. и учредили въ Парижѣ bureau centrale des sociétés de patronage. Съ этого же года начинаютъ періодически происходить конгрессы обществъ патроната, которыхъ до настоящаго времени было семь. Къ государству эти общества находятся въ слѣдующихъ отношеніяхъ. При своемъ учрежденіи общество должно подчиниться всѣмъ требованіямъ, установленнымъ для возникновенія ассоціацій и, въ частности, должно представить свой уставъ. Государство оказываетъ ежегодно матеріальную поддержку этимъ обществамъ, однако не всѣмъ въ одинаковомъ размѣрѣ. Обыкновенно поддержки не получаютъ общества, дѣйствующія на религіозной почвѣ (протестантскія и католическія), которыя составляютъ не малую часть всѣхъ обществъ.

Такъ, въ 1906 г. государство распредѣлило между 66 обществами патроната (изъ всего количества въ 103 общества) 134.650 франковъ; 20 обществъ, кромѣ того, получили сумму въ 16.346 франковъ въ возмѣщеніе издержекъ на помощь ли-

цамъ, условно освобожденнымъ и отданнымъ подъ ихъ наблюденіе [1]).

Каждое поддерживаемое правительствомъ общество получаетъ строго фиксированную напередъ сумму пособія, одинаковую каждый годъ. Такъ, по даннымъ, собраннымъ Adolf Fuchs [2]), къ концу 90-хъ гг. государство распредѣляло свои субсидіи слѣдующимъ образомъ:

Société générale de patronage pour les libérés de Paris	40.000	франк.
Société de protectoin des engagés volontaires	9.800	„
Refuge de St. Leonard en Couzon . . .	6.000	„
Société centrale de patronage pour les libérés à Paris	6.000	„
Oeuvre des libérées de St. Lazare	2.000	„
Oeuvre protestante des prisons des femmes .	2.000	„
Société de Bordeaux	4.000	„
„ de Châlons sur Saône	1.000	„
„ des Douaires	2.000	„
„ à Melun	4.000	„
„ à Mettray	1.000	„

и т. д.

Размѣръ правительственной субсидіи стоитъ обыкновенно въ зависимости отъ размѣровъ дѣятельности общества, а часто и отъ вліятельности стоящихъ во главѣ его лицъ, могущихъ воздѣйствовать на бюджетъ и на органы, распредѣляющіе эти пособія. Распредѣленіе такимъ образомъ проходитъ чрезъ законодательные органы, тогда какъ въ Англіи оно находится всецѣло въ рукахъ администраціи.

Субсидіи, выдаваемыя государствомъ обществамъ патроната во Франціи, обыкновенно меньше, чѣмъ затрачиваемыя ими самостоятельно средства. Такъ, Société Générale pour le patronage des libérés при субсидіи въ 40.000 фр. имѣло въ 1907 г. доходовъ 71.880 фр. и израсходовало 64.570 фр., оказавъ помощь 3095 лицамъ; Société de patronage de Bordeaux при субсидіи въ 4000 фр.; имѣло доходовъ въ 1907 г. 12.989 фр., израсходовавъ изъ нихъ 9560 фр. на 492 при-

[1]) Revue Pénitentiaire 1908 p. 175.

[2]) Die Gefangenen-Schutztätigkeit und die Verbrechens-Prophylaxie. Berlin. 1898 стр. 242.

зрѣваемыхъ: Société de St. Leonard à Cuzon при субсидіи въ 6000 фр. израсходовало въ 1907 г. 16.280 фр. Société de Sâône при субсидіи въ 1000 фр. оказало помощь въ 1906 г. 1739 лицамъ; Oeuvre des libérées de Saint-Lazare въ 1907 г. при субсидіи въ 2000 фр. оказало помощь 1378 женщинамъ, израсходовавъ 5563 франка и т. д. [1]). Французскія общества патроната дѣйствуютъ совершенно независимо отъ правительства. Правительственный контроль здѣсь замѣненъ контролемъ взаимнымъ чрезъ посредство центральнаго бюро, почетными предсѣдателями котораго состоятъ сенаторъ Беранже и членъ кассаціоннаго суда Вуазенъ, оба—выдающіеся дѣятели пенитенціарной науки. Докладчикъ бюджета 1908 г. по тюремной части въ Палатѣ Депутатовъ François Arago въ своей рѣчи, предлагая вотировать обычную субсидію, констатировалъ, что дѣло патроната развивается прекрасно и что нужно высказать искреннее уваженіе предъ усиліями и затратами, осуществляемыми французскими обществами патроната [2]). При отсутствіи государственнаго вмѣшательства во внутреннюю дѣятельность, сами общества вырабатываютъ общія регулятивы дѣятельности на многочисленныхъ конгрессахъ и на собраніяхъ Société Générale des prisons, Société Générale de patronage и пр. И нужно сознаться, что теоретическая сторона дѣятельности патронатовъ значительно подробнѣе разработана во Франціи, чѣмъ въ Англіи.

Въ своемъ докладѣ международному пенитенціарному конгрессу въ Будапештѣ въ 1905 г. Ernest Passez, предсѣдатель Société de patronage des jeunes libérés à Paris, по вопросу о границахъ государственнаго вмѣшательства въ дѣло патроната выставилъ слѣдующія положенія, въ существѣ своемъ воспроизводящія существующее во Франціи положеніе дѣлъ.

„Мы различаемъ—пишетъ онъ—двѣ категоріи обществъ патроната: общества, не получающія никакой государственной субсидіи, и общества, пользующіяся ею. По нашему мнѣнію, первыя должны быть совершенно освобождены отъ всякаго контроля со стороны государства, которое не въ правѣ вмѣшиваться въ ихъ организацію и функціонированіе. Это, конечно, не значитъ, что они не должны подлежать отвѣтственности, если учинятъ какое-либо преступленіе по отношенію къ патронируемымъ ими лицамъ.

[1]) Свѣдѣнія эти заимствованы изъ Revue Pénitentiaire 1907 и 1908 гг. passim.

[2]) Rev. Pénit. 1907 p. 1305.

Но государство не должно здѣсь вмѣшиваться подъ предлогомъ предупрежденія злоупотребленій, оно должно только карать, если злоупотребленія обнаружились. Словомъ, вмѣшательство государства въ дѣятельность такихъ обществъ было бы столь же неумѣстно и опасно, какъ и вмѣшательство въ сферу частной благотворительности отдѣльныхъ лицъ.

„Что же касается обществъ, пользующихся государственной субсидіей, то мы признаемъ, что государство тѣмъ самымъ пріобрѣтаетъ право контроля надъ функціонированіемъ ихъ. Справедливо, чтобы государство могло требовать отчета не только о заключенныхъ, которыхъ оно имъ поручаетъ, но и о средствахъ, которыми оно снабдило ихъ. Субсидируемыя общества подчинены такимъ образомъ государственному контролю, но послѣдній долженъ ограничиваться стороной матеріальной поддержки патронируемымъ и быть по преимуществу финансовымъ. Подъ предлогомъ контроля государство не должно вмѣшиваться въ моральную сторону веденія дѣла, не должно предписывать какихъ либо методовъ нравственнаго исправленія или воспитанія патронируемыхъ, осуждая прочіе методы. Въ этой области оно должно остаться нейтральнымъ, иначе контроль можетъ стать тираническимъ и невыносимымъ".

Другой французскій дѣятель по вопросамъ попеченія, директоръ исправительнаго дома въ Fresne, Jules Veilier въ докладѣ тому же конгрессу сводитъ вмѣшательство государства въ дѣло патроната къ слѣдующимъ тремъ функціямъ:

1. Утвержденіе уставовъ обществъ патроната, что включаетъ въ себя право провѣрять дѣйствительное соблюденіе устава на практикѣ.

2. Выдача государственныхъ субсидій обществамъ патроната; и

3. Предоставленіе льготы представителямъ обществъ патроната входить въ соприкосновеніе съ заключенными, ходатайствующими о патронированіи во время отбытія ими наказанія".

Все дѣло внутренней организаціи и методовъ дѣятельности должно быть предоставлено частной иниціативѣ, и государство не должно претендовать здѣсь на руководящую роль.

Такимъ образомъ во Франціи мы видимъ, что общества патроната, пользуясь государственной поддержкой, сохранили въ полной мѣрѣ свою самостоятельность и эта самостоятельность приноситъ прекрасные результаты, удовлетворяющіе обѣ стороны. Но нужно имѣть въ виду, что она опирается на широко развитое взаимодѣйствіе обществъ и на хорошо организованную систему центральныхъ обществъ.

Аналогичное положеніе занимаютъ общества патроната и въ Бельгіи. Здѣсь они объединены также съ конца 1889 г. въ союзъ, который имѣетъ въ Брюсселѣ центральное бюро изъ семи членовъ, осуществляющее контроль надъ отдѣльными обществами, входящими въ союзъ. Благодаря дѣятельности его совмѣстно съ Королевской комиссіей по дѣламъ патроната, образованной въ 1894 г.[1]), теоретическая разработка проблемъ патроната поднялась на значительную высоту, и Бельгія стала мѣстомъ засѣданій международныхъ конгрессовъ патроната, которыхъ уже состоялось четыре. Государство оказываетъ обществамъ патроната финансовую поддержку въ размѣрѣ 30.000 фр. ежегодно[2]). Общее число ихъ въ настоящее время 29[3]). Прямого вмѣшательства въ ихъ внутреннюю жизнь государство не проявляетъ.

Въ сосѣдней съ Бельгіей Голландіи дѣло патроната, организованное въ 1823 г. Suringar'омъ въ настоящее время находится въ рукахъ „Нидерландскаго общества улучшенія тюремъ", которое тратитъ на патронированіе ежегодно болѣе 7200 флориновъ (при капиталѣ 300 тыс. руб.). Общество имѣетъ 45 отдѣленій. Оно принципіально отвергаетъ всякую денежную поддержку со стороны государства.

Подробнѣе регламентировано законодательствомъ отношеніе государства къ обществамъ патроната въ Швейцаріи. Въ настоящее время это составляетъ обязанность отдѣльныхъ кантоновъ, но проектъ общешвейцарскаго уголовнаго уложенія 1903 г. содержитъ уже нѣкоторыя общія положенія объ организаціи дѣятельности обществъ патроната. Ст. 47 проекта гласитъ: „Кантоны должны организовать патронатъ для юношей, впавшихъ въ преступленіе для условно-освобождаемыхъ заключенныхъ, для осужденныхъ, наказаніе которымъ условно сокращено. Они должны предоставить этотъ патронатъ добровольнымъ организаціямъ. Власти и общества могутъ поручать осуществленіе патроната вообще инспекторамъ, или агентамъ, или отдѣльнымъ попечителямъ

---

[1]) Это королевское общество въ сущности является „academie de patronage"; на его обязанности лежитъ устройство международныхъ конгрессовъ патроната.

[2]) Fuchs, Gefangenenschutzthätigkeit, стр. 232, 153.

[3]) Rev Pén., 1907 p. 1301. Отчетъ о общемъ собраніи бельг. обществъ патроната 27 іюня 1907 г.

ю отношенію къ опредѣленнымъ случаямъ". Тюремная комиссія въ Бернѣ, подъ предсѣдательствомъ D-r Guillaume, въ концѣ 90-хъ гг. выработала рядъ правилъ относительно нормальной постановки дѣла патроната, принятыхъ дѣйствующимъ законодательствомъ, изъ которыхъ для нашей задачи имѣютъ интересъ слѣдующія:

§ 9. „Слѣдуетъ благопріятствовать созданію свободныхъ обществъ патроната. Эти послѣднія должны организоваться самостоятельно".

§ 12 постановляетъ о финансовыхъ средствахъ обществъ патроната: „Ежегодно будетъ отчисляема изъ налога на потребленіе алкоголя въ пользу обществъ патроната опредѣленная сумма въ... франковъ, которая передается въ распоряженіе тюремной инспекціи". Размѣръ правительственной субсидіи въ Бернѣ фактически равняется по свѣдѣніямъ Schaffroth, 10600 фр.

§ 13. „Инспекторъ тюремъ ежегодно представляетъ отчетъ объ употребленіи субсидій, выданныхъ обществамъ патроната. Его отчетъ о доходахъ и расходахъ подлежитъ одобренію Тюремнаго Управленія и затѣмъ пересылается въ Исполнительный Совѣтъ чрезъ посредство дирекціи кантональной полиціи"[1]).

Во всѣхъ разсмотрѣнныхъ странахъ (Франціи, Бельгіи, Швейцаріи) государство предоставляетъ свои пособія въ строго опредѣленномъ заранѣе размѣрѣ, порою установляемомъ въ законодательномъ порядкѣ. Контроль государства ограничивается почти исключительно надзоромъ за правильнымъ расходованіемъ ассигнуемыхъ средствъ. Значительно большій контроль со стороны государства обнаруживаетъ германская система предоставленія пособій обществамъ патроната.

IV.

Въ Германіи нѣтъ строго-однообразной системы регламентированія дѣла патроната со стороны государства. Эта область предоставлена всецѣло усмотрѣнію отдѣльныхъ союзныхъ странъ. Но тѣмъ не менѣе и въ этой области можно замѣтить многія общія черты системы, установившейся на практикѣ, что происхо-

[1]) Rapport présenté par J. G. Schaffroth sur la troisième question de troisième section. Congrès de Budapest. 1905.

дить главнымъ образомъ благодаря дѣятельности основаннаго въ 1892 г. Verband der deutschen Schutzvereine. Этотъ союзъ, по свѣдѣніямъ Fuchs[1]), охватываетъ 13 отдѣльныхъ обществъ и 15 государственныхъ и провинціальныхъ союзовъ обществъ патроната. При большой многочисленности этихъ послѣднихъ и при незначительности порою ихъ размѣровъ, правительству представлялось труднымъ вступать въ непосредственныя отношенія съ ними, и оно прибѣгло къ контролю за ними и къ оказанію помощи имъ чрезъ посредство болѣе или менѣе крупныхъ союзовъ отдѣльныхъ обществъ патроната, способствуя тѣмъ самымъ развитію союзнаго движенія въ этой области.

Разсмотримъ для примѣра организацію государственной помощи въ нѣсколькихъ большихъ германскихъ государствахъ: Баваріи, Баденѣ и Пруссіи.

Въ Баваріи[2]) мы находимъ слѣдующіе провинціальные союзы обществъ патроната: Oberbayern (20 обществъ), Niederbayern (25 обществъ), Pfalz (самостоятельное общество), Oberpfalz (20 обществъ), Oberfranken (21 общество), Mittelfranken (20 обществъ), Unterfranken (16 обществъ), Schwaben (15 обществъ). Въ качествѣ центральнаго органа для этихъ провинціальныхъ союзовъ функціонируетъ съ 1901 г. Мюнхенское общество патроната, которое такимъ образомъ охватываетъ 138 отдѣльныхъ обществъ патроната. Оно создалось по предложенію министерства внутреннихъ дѣлъ, и правительство возложило на него слѣдующія функціи: 1) помощь отдѣльнымъ входящимъ въ составъ союза обществамъ совѣтами и средствами въ болѣе нужныхъ случаяхъ (напр., при обезпеченіи возможности эмиграціи отдѣльныхъ патронируемыхъ); 2) соотвѣтственное распредѣленіе и израсходованіе представляемыхъ государствомъ въ распоряженіе обществъ патроната суммъ; 3) веденіе списка существующихъ обществъ патроната и освѣдомленіе ихъ (§ 3 статута Мюнхенскаго общества). На обязанности этого центральнаго союза лежитъ также сношеніе ради этихъ цѣлей по вопросамъ патроната съ государственными и общинными властями (§ 5). Государственный контроль за дѣятельностью какъ Мюнхенскаго,

---

[1]) Gefangenenschutzthätigkeit, s. 233.

[2]) Hans Brosius. Die Obsorge für entlassene Strafgefangene im Königreich Bayern. München, 1908.

такъ и провинціальныхъ союзовъ, не предусмотрѣнъ уставомъ; въ немъ лишь указывается, что правленіе является отвѣтственнымъ за расходованіе поручаемыхъ обществу суммъ.

Чрезъ посредство Мюнхенскаго общества провинціальные союзы входятъ въ составъ Центральнаго союза нѣмецкихъ обществъ патроната и въ составъ Deutsche Hilfsverein für entlassene Gefangene, основаннаго въ 1903 г. д-ромъ Seyfarth въ Гамбургѣ, цѣлью котораго въ сущности является помощь союзамъ и обществамъ патроната въ случаяхъ желанія обезпечить эмиграцію своихъ отдѣльныхъ патронируемыхъ въ чужія земли. Къ этому вспомогательному союзу примыкаетъ уже болѣе 400 германскихъ обществъ патроната. Каждое входящее въ качествѣ члена общество или лицо платитъ 100 марокъ единовременно или ежегодный взносъ въ 5 марокъ.

Само Мюнхенское общество не получаетъ никакихъ взносовъ отъ союзовъ и обществъ, въ центрѣ которыхъ оно стоитъ. Но оно пользуется государственной субсидіей, которую должно само распредѣлить между обществами, заботясь о поддержкѣ болѣе слабыхъ обществъ и о развитіи новыхъ. Въ 1901 г. эта субсидія, выдававшаяся раньше въ размѣрѣ 3430 марокъ, возвышена до 5000 марокъ.

Если прослѣдить отчеты Мюнхенскаго общества за періодъ 1901—1906 гг., то мы увидимъ, какъ эта субсидія распредѣлялась Мюнхенскимъ обществомъ между отдѣльными обществами патроната:

Израсходовано Мюнхенскимъ обществомъ на мѣстные союзы марокъ:

годы.	1901	1902	1903	1904	1905	1906
Oberbayern (кромѣ Мюнхена)	782	628	1911	2438	1679	3617
Niederbayern.	940	764	1022	863	1132	1417
Pfalz.	40	57	50	0	30	115
Oberpfalz	608	333	1029	415	677	746
Oberfranken	29	709	240	25	133	781
Mittelfranken.	108	70	264	195	531	30
Unterfranken.	0	422	113	217	485	71
Schwaben.	651	475	498	1475	357	307
На общества другихъ герм. государствъ . . .	327	508	478	443	726	480
Итого . .	3491	4022	5605	6071	5752	7554

Какъ видно изъ приведеннаго, Мюнхенское общество тратитъ значительно больше на отдѣльныя общества, чѣмъ получало на то государственныхъ суммъ: въ 1901 г. больше на 61 м., въ 1903 на 605 м., въ 1904 на 1071 м., въ 1905 на 752 м., въ 1906 на 2554 м.

Къ этому нужно еще присоединить, что Мюнхенское общество принимаетъ на себя расходы по устройству эмиграціи патронируемыхъ всѣхъ обществъ Баваріи. За періодъ 1902-1906 гг. эти расходы выразились въ слѣдующихъ суммахъ:

годы.	1902	1903	1904	1905	1906
Число эмигрируемыхъ . . .	11	7	10	13	15
Расходы	5032	3788	4139	5795	7380

Суммы, ассигнуемыя государствомъ, не выдаются сразу на руки мѣстнымъ обществамъ патроната, а лишь расходуются на ихъ потребности въ случаяхъ, требующихъ болѣе крупной поддержки. Поэтому распредѣленіе суммъ между отдѣльными обществами опредѣляется не какими либо заранѣе установленными правилами, а лишь количествомъ запросовъ объ оказаніи помощи въ отдѣльныхъ случаяхъ, которые поступаютъ отъ мѣстныхъ обществъ. Въ случаѣ недостатка средствъ для своего функціонированія, мѣстныя общества обращаются за субсидіями не къ государству, а къ общиннымъ властямъ, которыя очень часто производятъ соотвѣтственныя ассигнованія.

Сосредоточеніе расходованія всѣхъ ассигнуемыхъ государствомъ суммъ въ рукахъ одного центральнаго общества, отвѣтственнаго предъ государствомъ, въ высшей степени облегчаетъ для государства надлежащій контроль. Для этого достаточнымъ является періодическая ревизія дѣлопроизводства центральнаго общества какимъ-либо правительственнымъ комиссаромъ. Такъ дѣло фактически обстоитъ и въ Баваріи, гдѣ уполномоченный отъ государства періодически ревизуетъ дѣятельность Мюнхенскаго общества. Организація эта, при которой помощь государства оказывается центральному обществу, заимствована изъ Бадена, гдѣ она существуетъ уже въ теченіе 25 лѣтъ, и потому интересно изложить основы ея въ этой странѣ.

Въ столицѣ Бадена, Карлсруэ находится центральное общество, охватывающее 60 баденскихъ обществъ патроната, чрезъ

которое государство распредѣляетъ свои субсидіи послѣднимъ. Для контроля за соблюденіемъ уставовъ отдѣльными обществами, для дачи своего мнѣнія при необходимости произвести какіе-либо крупные единовременные расходы изъ государственной субсидіи, при этомъ центральномъ обществѣ состоитъ правительственный коммиссаръ. Этотъ коммиссаръ получаетъ ежегодные отчеты обществъ и долженъ давать правительству свѣдѣнія о финансовомъ положеніи и общій отчетъ центральнаго комитета: онъ долженъ вполнѣ быть оріентированъ въ вопросѣ о состояніи обществъ патроната каждаго изъ объединенныхъ обществъ въ случаѣ запроса. Функціи правительственнаго коммиссара при обществахъ патроната разсматриваются какъ почетныя. За все время существованія этой должности не слышно было нареканій на дѣятельность коммиссаровъ, Она, наоборотъ, признается весьма полезной для развитія патроната [1]).

Въ Пруссіи возникновеніе независимыхъ отъ государства обществъ патроната освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія начинается лишь съ 30-хъ годовъ XIX в. Уставъ перваго общества патроната—Берлинскаго—былъ утвержденъ въ 1827 года. До того дѣло патронатства находилось въ рукахъ самого государства [2]). Начиная съ второй половины XIX в., рядомъ циркуляровъ государство стремилось облегчить условія возникновенія свободныхъ обществъ, такъ какъ эта послѣдняя форма была признана болѣе пригодной. Государственная финансовая поддержка начинаетъ предоставляться обществамъ съ начала 80-хъ гг. Такъ, циркуляръ министра внутр. дѣлъ 1 сентября 1879 г. высказываетъ сожалѣніе, что общества патроната не получили еще повсюду желательнаго распространенія, призываетъ къ дальнѣйшему учрежденію ихъ, склоняетъ къ активному участію въ нихъ начальниковъ, священниковъ тюремъ и должностныхъ лицъ, имѣющихъ отношеніе къ тюремному дѣлу. Одновременно съ этимъ циркуляръ указываетъ на то, что получено правительственное согласіе на выдачу изъ процентнаго фонда тюремныхъ заработковъ (Arbeitsprämien-Zinsenfond) въ соот-

---

[1]) Fuchs. Rapport présenté à Congrès Pénitentiaire de Budapest 1905.

[2]) E. Rosenfeld. Zwei hundert Jahre Fürsorge der preussischen Staatsregierung für die entlassenen Gefangenen. Berlin. 1905.

вѣтственныхъ случаяхъ умѣренныхъ пособій обществамъ патроната. Для образованія новыхъ обществъ правительство призывало къ дѣятельности должностныхъ лицъ. Такъ, циркуляръ министра юстиціи 15 ноября 1909 возложилъ заботу о созданіи новыхъ обществъ патроната на участковыхъ судей и прокуратуру. Въ результатѣ, къ 1902 г. въ Пруссіи возникло и дѣйствовало 406 обществъ патроната, широкою сѣтью раскинувшихся по всей странѣ.

Согласно тенденціямъ другихъ германскихъ правительствъ, и Пруссія за послѣдніе годы начала стремиться къ тому, чтобы всю эту массу отдѣльныхъ организацій сплотить въ болѣе или менѣе крупные союзы. Циркуляръ Министровъ Юстиціи, Внутреннихъ Дѣлъ и Религій отъ 1895 г. 19 іюня содержитъ слѣдующее постановленіе, имѣющее цѣлью ускорить образованіе союзныхъ организацій:

„Рекомендуется для каждой провинціи или для нѣсколькихъ сосѣднихъ провинцій учредить центральную организацію дѣла патроната (Zentralstelle für das Fürsorgewesen), которая, являясь независимымъ отъ государства союзомъ получила бы поддержку въ осуществленіи своихъ задачъ отъ государственныхъ, церковныхъ и провинціальныхъ органовъ. Задачи такой центральной организаціи могутъ состоять:

1) въ содѣйствіи дѣлу патроната въ своемъ округѣ;

2) въ обезпеченіи взаимодѣйствія между церковными попечительными органами и обществами патроната;

3) въ побужденіи къ устройству обществъ патроната и учрежденій трудовой помощи.

Начала такой центральной организаціи, какъ можно видѣть, здѣсь заимствуются Пруссіей отъ Бадена, уставъ центральной организаціи котораго былъ даже приложенъ къ приведенному нами циркуляру. Чтобы укрѣпить положеніе центральныхъ организацій, разсматриваемый нами циркуляръ прусскихъ министровъ 1895 г. въ заключеніе гласитъ:

„Для покрытія дѣловыхъ издержекъ центральной организаціи, поскольку для того окажутся недостаточными средства церковныхъ и провинціальныхъ органовъ, обществъ патроната и частныхъ лицъ, министерство внутреннихъ дѣлъ готово предоставить изъ процентнаго фонда тюремныхъ учрежденій извѣстную

сумму, которая будетъ опредѣлена въ зависимости отъ объема дѣятельности общества и количества принятыхъ подъ попеченіе лицъ".

Подъ вліяніемъ этого циркуляра создались центральныя организаціи во всѣхъ провинціяхъ Пруссіи, кромѣ Рейнской провинціи и Вестфаліи [1]). Согласно смѣтѣ прусскаго министерства внутреннихъ дѣлъ, на поддержку этихъ центральныхъ организацій ассигнуется 24000 марокъ въ годъ (тит. 12, гл. 96 прусскаго бюджета мин. вн. дѣлъ). Сумма эта распредѣляется между отдѣльными провинціальными союзами по соглашенію министра юстиціи и внутреннихъ дѣлъ; при этомъ не исключена возможность того, что въ исключительныхъ случаяхъ отдѣльнымъ обществамъ непосредственно изъ казны выдаются чрезвычайныя пособія.

Сумма 24000 марокъ, конечно, не является значительной. Но нужно имѣть въ виду, что она дополняется изъ другихъ фондовъ. Такъ, въ силу циркуляра мин. вн. дѣлъ отъ 14 ноября 1902 г., къ тюремному заработку освобождаемаго, вручаемому въ распоряженіе обществъ патроната, можетъ быть присоединена правительствомъ изъ особыхъ тюремныхъ средствъ (тит. 10 п. 1 гл. 96) извѣстная сумма, которая составила бы вмѣстѣ съ заработкомъ 15 марокъ, а въ особыхъ случаяхъ даже 25 марокъ. Здѣсь мы видимъ черту, свойственную англійской системѣ [2]). Далѣе на эту цѣль могутъ расходоваться имѣю-

[1]) Въ этихъ двухъ провинціяхъ, въ качествѣ центральнаго общества уже давно дѣйствовало Rheinisch-Westfhälische Gefangnissgesellschaft, охватывающее въ настоящее время 63 отдѣльныхъ общества. Brosius стр. 141.

[2]) Въ прусскомъ законодательствѣ свободное распоряженіе заработкомъ освобождаемаго наиболѣе стѣснено. Правительство придерживается взгляда, что тюремный заработокъ не есть причитающіяся ему по праву деньги, а какъ бы подарокъ со стороны государства. Нѣкоторое право на него освобожденный получаетъ лишь съ момента, когда онъ переданъ въ распоряженіе какого-либо соотвѣтственнаго учрежденія. Такими учрежденіями являются общества патроната и полицейскія учрежденія, которыя выплачиваютъ его частями или тратятъ на удовлетвореніе тѣхъ потребностей освобожденнаго или его семьи, какія они сочтутъ наиболѣе настоятельными. Расходованіе этого заработка въ подробностяхъ регламентируется министерскимъ циркуляромъ 13 іюня 1895 г., изъ котораго приведемъ нѣкоторыя выдержки:

ст. 6. Начальникъ тюрьмы долженъ своевременно, при болѣе продолжительномъ заключеніи — за шесть недѣль до освобожденія, вступить въ переговоры съ обществами патроната, чтобы они были закончены ко дню ос-

щался при тюрьмахъ благотворительныя средства (они выдаются обыкновенно отдѣльнымъ обществамъ патроната). Часто удовлетвореніе болѣе мелкихъ нуждъ освобождаемыхъ (на проѣздъ и пропитаніе—Reise und Zehrgeld) беретъ на себя сама тюремная администрація, которая имѣетъ на этотъ предметъ спеціальныя средства [1]).

вобожденія. При этомъ органы попеченія должны быть освѣдомлены относительно размѣровъ имѣющагося въ виду тюремнаго заработка освобождаемаго (Arbeitsverdienstantheil, Arbeitsprämien) и запрошены о томъ, желаютъ ли они получить этотъ заработокъ на руки или же передать мѣстнымъ полицейскимъ властямъ. При этомъ справедливое вниманіе обращается на желаніе самого подлежащаго освобожденію.

ст. 7. Удѣляемый при освобожденіи заключенному даръ (Geschenk) изъ тюремнаго заработка не можетъ быть израсходованъ противъ воли освобождаемаго на уплату его долговъ или расходовъ, какіе были произведены организаціями попеченія о бѣдныхъ (Armenverbände) на него или его семью. Даръ переданъ для свободнаго распоряженія. Этотъ даръ по преимуществу долженъ быть расходуемъ на уплату издержекъ по проѣзду на мѣсто послѣдующаго пребыванія, на пріобрѣтеніе одежды, помѣщенія, инструментовъ для работы и пр. или въ соотвѣтственныхъ случаяхъ на поддержаніе семьи освобождаемаго. Не рекомендуется сразу выплачивать этотъ даръ освобождаемому; болѣе крупныя выдачи только тогда допустимы, когда имъ обезпечено цѣлесообразное примѣненіе.

ст. 8. Если для освобождаемаго не является необходимымъ попеченіе, то начальникъ тюрьмы при освобожденіи долженъ выплатить ему даръ или переслать полицейскимъ властямъ мѣстности, въ которой заключенный освобожденъ. Если же наступаетъ попеченіе, то даръ пересылается начальникомъ тюрьмы обществамъ патроната или полицейскимъ властямъ мѣстности, въ которой заключенный освобожденъ. Расходованіе дара органы попеченія должны начать не раньше, чѣмъ освобожденный письменно заявитъ, что онъ надлежащимъ образомъ заявился у мѣстныхъ полицейскихъ властей. Начальникъ тюрьмы можетъ при освобожденіи выдать заключенному даръ полностью, если этотъ послѣдній настолько невеликъ, что достаточенъ лишь для покрытія издержекъ по проѣзду и поддержанію существованія въ теченіе немногихъ дней или если личность освобождаемаго и условія, въ которыя онъ вступаетъ, таковы, что не даютъ опасенія злоупотребленій.

ст. 9. Если заключенный отказывается принять признанное необходимымъ попеченіе, то администрація тюрьмы лишаетъ его половины предоставляемаго ему дара за вычетомъ расходовъ по проѣзду и пропитанію въ теченіе немногихъ дней, а другая половина пересылается полицейскимъ властямъ мѣста освобожденія, которыя выдаютъ его освобожденному согласно правиламъ ст. 7.

ст. 10. Если освобожденный отказывается признать распоряженія попечительныхъ органовъ относительно расходованія дара, если онъ уклоняется отъ попеченія или учинитъ преступное дѣяніе, то оставшаяся часть дара пересылается съ сообщеніемъ фактовъ полицейскимъ властямъ, которыя при расходованіи соблюдаютъ ст. 7. Если освобождаемый отказывается признавать сдѣланныя полиціей распоряженія о расходованіи дара, то остатокъ его, поскольку онъ не находитъ примѣненія въ интересахъ семьи освобожденнаго, пересылается тюремной администраціи.

[1]). Эти деньги большею частью выдаются въ видѣ квитанцій, наличными же въ размѣрѣ не болѣе 1 марки. Кромѣ того на обязанности тюрем-

Но кромѣ непосредственной помощи освобождаемымъ въ мелкихъ случаяхъ, государство изъявило готовность общимъ образомъ оказывать имъ поддержку работой. Современное государство является крупнымъ предпринимателемъ, располагающимъ наибольшимъ количествомъ сферъ для примѣненія труда, многія изъ которыхъ требуютъ часто исполнительной дѣятельности. Своимъ отказомъ принимать на службу лицъ, освобождаемыхъ изъ мѣстъ заключенія, государство подаетъ дурной примѣръ всему обществу. Рейнско-Вестфальское Тюремное Общество обратило вниманіе прусскаго министерства юстиціи на несоотвѣтственность такого взгляда.

Подъ вліяніемъ этого обращенія были изданы 2 циркуляра министромъ культа и общественныхъ работъ 14 іюля 1903 г. и 12 августа 1904 г., которые рекомендуютъ подчиненнымъ органамъ не закрывать дверей службы, по крайней мѣрѣ тамъ, гдѣ не требуется особаго довѣрія къ служащему, для лицъ, побывавшихъ въ тюрьмѣ [1]).

Въ Пруссіи такимъ образомъ государство оказываетъ значительную поддержку обществамъ патроната, но вмѣстѣ съ тѣмъ и осуществляетъ дѣятельный надзоръ за ними. „Полное сознаніе соціальнаго и въ особенности уголовнаго-политическаго значенія попеченія объ освобождаемыхъ прусское правительство съ каждымъ годомъ все болѣе сближалось съ свободною общественной дѣятельностью въ этой области, которая увѣнчалась созданіемъ

ной администраціи (циркуляръ 14 ноября 1902 г.) лежитъ снабженіе освобождаемаго необходимой соотвѣтственной одеждой.

[1]) Циркуляръ министра религій, просвѣщенія и народнаго здравія отъ 14 іюля 1903 г.

„Попеченіе объ освобождаемыхъ заключенныхъ и предупрежденіе рецидива достигается успѣшнѣе всего посредствомъ доставленія упорядоченной работы. Общества патроната, заботясь о томъ по свободнымъ благотворительнымъ побужденіямъ, часто наталкиваются однако на принципіально отрицательное отношеніе со стороны должностныхъ лицъ. Но нельзя признать правильнымъ принципіальный отказъ въ доставленіи работъ отбывшимъ наказаніе лицамъ, въ особенности тамъ, гдѣ имѣющійся въ виду родъ занятій не предполагаетъ особаго довѣрія; часто является вполнѣ подходящимъ принятіе на службу въ соотвѣтственныхъ случаяхъ лицъ, отбывшихъ наказаніе, и для должностныхъ органовъ. Подчиненныя власти должны имѣть это въ виду въ цѣляхъ содѣйствія достойнымъ поддержки стремленіямъ указанныхъ обществъ".

Второй циркуляръ указываетъ, что требованіе „безпорочной репутаціи", выставляемое для поступленія на желѣзнодорожную службу и для выполненія обязанностей рабочаго на государственныхъ предпріятіяхъ, не должно препятствовать принятію сюда лицъ, отбывшихъ наказаніе.

центральныхъ организацій, вызванныхъ имъ къ жизни. Эти приближающіяся по своей организаціи къ должностнымъ органамъ учрежденія (behördenartige Körper), составляющія связующее звено между государствомъ и отдѣльнымъ обществомъ, обезпечиваютъ государству возможность знать изъ компетентнаго источника потребности обществъ патроната [1])".

Государство можетъ до извѣстной степени воздѣйствовать на эти центральныя организаціи и такимъ образомъ регулировать дѣло патроната. Въ общемъ германская система имѣетъ свои преимущества для странъ, гдѣ общества патроната многочисленны и невелики и гдѣ, поэтому, контроль, за каждымъ въ отдѣльности представлялся бы затруднительнымъ.

Скажемъ, наконецъ, въ заключеніе нѣсколько словъ объ австрійскихъ обществахъ патроната.

Въ Австріи мы не находимъ достаточно разработанной государственной регламентаціи дѣла патроната. Общества, ставящія себѣ цѣлью помощь освобождаемымъ, начинаютъ здѣсь возникать съ 1838 года, когда было основано Пражское Общество попеченія объ освобождаемыхъ. Первымъ обществомъ, стоящимъ въ непосредственной связи съ тюремными учрежденіями, явилось возникшее въ 1891 году общество патроната въ Krems. Въ 1904 г. въ Австріи имѣлось 84 общества патроната, насчитывавшихъ 13783 члена съ общимъ имуществомъ въ 569.447 кронъ [2]).

Средства этихъ обществъ, составляющія ежегодный бюджетъ, складывались въ 1904 г. изъ 37.698 кронъ членскихъ взносовъ и 30.061 кронъ пособій и пожертвованій. Поддержку получили 3232 человѣка, которымъ наличными деньгами было распредѣлено 35.613 кронъ.

На ряду съ этими, не пользующимися государственной поддержкой частными обществами, существуютъ для помощи освобождаемымъ особые государственные фонды, распредѣляемые обыкновенно прокуратурой. Въ 1904 г. такихъ фондовъ было на

---

[1]) Rosenfeld. o. e. стр. 70.

[2]) Hoegel. Das osterreichische Gefängnisswesen. Blätter für die Gefängnisskunde 1907 s. 45 сл.

сумму 305.365 кронъ, и изъ нихъ расходуется ежегодно около 16.000 кронъ. Официальный характеръ имѣетъ также фондъ Вѣнской прокуратуры въ 5.000 кронъ.

V.

Въ результатѣ обозрѣнія постановки дѣла государственной помощи обществамъ патроната на Западѣ мы можемъ намѣтить три основныя системы: англійскую, французскую и германскую.

Первая не фиксируетъ заранѣе размѣра оказываемой субсидіи отдѣльнымъ обществомъ, а оказываетъ поддержку въ зависимости отъ дѣятельности отдѣльныхъ обществъ, опредѣляя ее количествомъ собранныхъ членскихъ взносовъ, числомъ случаевъ оказанной помощи и числомъ ежегодно освобождаемыхъ изъ мѣстной тюрьмы. Государство осуществляетъ контроль за правильнымъ расходованіемъ средствъ и надлежащей активностью общества, причемъ основаніемъ для такого контроля являются особые свидѣтельства, дающія обществамъ патроната нѣкоторые льготы, но налагающія на нихъ и особыя обязанности.

По французской системѣ государственная поддержка оказывается также отдѣльнымъ обществамъ патроната, но сумма, получаемая каждымъ изъ нихъ, точно фиксируется въ законодательномъ порядкѣ и предоставляется безъ постановки какихъ-либо условій со стороны государства. Контроль за дѣятельностью по расходованію этихъ суммъ осуществляется союзными организаціями французскихъ обществъ патроната, которыя устанавливаютъ также, благодаря своему авторитету, и общія начала дѣятельности.

Наконецъ, въ Германіи, вслѣдствіе обилія мелкихъ обществъ патроната, въ большинствѣ отдѣльныхъ государствъ принята система государственной помощи центральнымъ союзнымъ организаціямъ обществъ патроната, которыя принимаютъ на себя болѣе крупные расходы, если необходимость въ нихъ появляется въ мѣстныхъ обществахъ. Получаемыя центральнымъ обществомъ отъ государства суммы такимъ образомъ не передаются мѣстнымъ обществамъ, а лишь расходуются на ихъ нужды въ зависимости отъ количества и степени потребности послѣднихъ. Контроль со стороны государства осуществляется обыкновенно чрезъ

посредство особыхъ коммиссаровъ правительства, состоящихъ при центральныхъ обществахъ, пользующихся государственной субсидіей.

Разсматривая возможность примѣненія отдѣльныхъ элементовъ той или иной системы къ нашимъ условіямъ, мы должны прежде всего замѣтить, что помощь чрезъ посредство центральныхъ обществъ у насъ пока непримѣнима за отсутствіемъ ихъ и за крайней малочисленностью мѣстныхъ обществъ. Помощь должна предоставляться отдѣльнымъ обществомъ. Но въ какой формѣ? Въ формѣ-ли фиксированной суммы, какъ во Франціи, или въ суммѣ, размѣръ которой зависитъ отъ проявленной обществомъ дѣятельности, какъ въ Англіи? Принятіе первой формы создаетъ для общества опредѣленную годовую ренту, которая способна ослабить дѣятельность его и подорвать импульсы къ дальнѣйшему развитію. Наоборотъ, вторая система постоянно побуждаетъ къ большому развитію дѣятельности. Мы склоняемся въ пользу второй, съ нѣкоторыми ограниченіями, и предлагаемъ слѣдующія основанія для распредѣленія ассигнуемой государствомъ суммы между отдѣльными обществами.

Правомъ полученія государственной субсидіи пользуются общества пособія освобождаемымъ изъ мѣстъ заключенія (патроната), уставы которыхъ утверждены министромъ юстиціи и которыя состоятъ не менѣе, чѣмъ изъ 20 членовъ, вносящихъ въ годъ не менѣе 100 руб. членскихъ взносовъ. Субсидія можетъ быть предоставляема не ранѣе, какъ послѣ года самостоятельной дѣятельности общества.

Условія эти необходимы для того, чтобы предупредить развитіе неустойчивыхъ обществъ, разсчитывающихъ на одну только государственную субсидію. Съ другой стороны, утвержденіе уставовъ министромъ юстиціи служитъ доказательствомъ, что данное общество опредѣлило свою цѣль и средства дѣятельности согласно съ государственными потребностями.

Министерство, при предоставленіи государственной субсидіи какому-либо обществу, вправѣ ставить ему слѣдующія условія полученія таковой:

1. Представленіе къ опредѣленному сроку ежегоднаго отчета, утвержденнаго общимъ собраніемъ общества и опубликованнаго въ мѣстной газетѣ.

2. Подчиненіе ревизіи въ отношеніи финансовыхъ средствъ общества со стороны тюремнаго инспектора или особо для того назначеннаго правительствомъ лица; ревизующія общество лица въ правѣ требовать удостовѣреній о размѣрѣ и видахъ помощи, оказанной обществомъ.

3. Устройство засѣданій правленія общества или комиссіи правленія, по крайней мѣрѣ, разъ въ мѣсяцъ.

4. Оказаніе содѣйствія и вступленіе въ союзъ съ другими обществами патроната.

Но при этомъ, условія, опредѣляемыя правительственною властью, не должны посягать на внутреннюю самостоятельность общества и стѣснять его въ сферѣ примѣненія имъ методовъ, какіе оно считаетъ наилучшими для оказанія помощи и для моральнаго усовершенствованія патронируемыхъ имъ лицъ.

Правила эти имѣютъ въ виду создать правительственный контроль, необходимый для ознакомленія съ размѣрами дѣятельности общества и для провѣрки расходованія ассигнованныхъ ему суммъ, а съ другой стороны, оградить общества отъ подчиненія ихъ оффиціальнымъ органамъ, перечисляя тѣ условія, которыя правительственная власть можетъ предъявлять къ обществу. Каждое изъ этихъ условій, по нашему мнѣнію, имѣетъ свой raison d'être. Представленіе отчета—первое условіе и признакъ правильной дѣятельности; оно необходимо и для построенія дальнѣйшихъ выводовъ о способахъ усовершенствованія дѣла патроната. Ежемѣсячныя засѣданія правленія—также нѣкоторый признакъ того, что общество не числится только на бумагѣ, а проявляетъ извѣстную дѣятельность, хотя бы въ лицѣ спеціально избраннаго для того органа. Подчиненіе правительственной ревизіи—необходимая гарантія правильности отчетности и естественное право правительства, обязаннаго дать отвѣтъ о расходованіи порученныхъ ему народнымъ представительствомъ средствъ. Наконецъ, вступленіе въ союзъ съ другими обществами патроната и оказаніе имъ содѣйствія нами рекомендуется какъ условіе (конечно, при образованіи центральнаго общества) потому, что оно вырабатываетъ наилучшіе методы дѣятельности, усиливаетъ интересъ къ различнымъ проблемамъ, относящимся къ дѣлу патроната, и, наконецъ, обезпечиваетъ сильный взаимный контроль. Правительство, не имѣя само возможности вліять на пріемы дѣятельности

общества, вправѣ требовать, чтобы каждое отдѣльное общество руководилось принципами, коллективно вырабатываемыми союзомъ отдѣльныхъ обществъ.

Распредѣленіе государственной субсидіи между отдѣльными обществами должно происходить на слѣдующихъ основаніяхъ.

Министръ юстиціи совмѣстно съ Главнымъ Тюремнымъ Управленіемъ ежегодно распредѣляетъ сумму пособія, предназначающагося для каждаго общества патроната, въ зависимости отъ слѣдующихъ данныхъ: 1) сферы дѣятельности общества и количества ежегодно освобождаемыхъ изъ мѣстъ заключенія въ сферѣ того округа, въ которомъ дѣйствуетъ общество; 2) проявленной обществомъ дѣятельности согласно даннымъ представленнаго имъ послѣдняго отчета. Но при этомъ сумма предоставляемаго пособія не можетъ превышать болѣе, чѣмъ въ два раза, суммы, собранныхъ даннымъ обществомъ членскихъ взносовъ и пожертвованій.

Въ случаѣ необходимости для общества произвести чрезвычайныя затраты (устройство собственнаго зданія, устройство пріюта, работнаго дома и пр.) обществу можетъ быть предоставлено единовременное ассигнованіе, выходящее за вышеуказанные предѣлы, но съ точнымъ указаніемъ того предмета, на который оно должно быть израсходовано.

Мы вводимъ при распредѣленіи ассигнуемыхъ суммъ, по необходимости, усмотрѣніе центральнаго правительственнаго органа, устанавливая лишь нѣкоторые руководящіе принципы, такъ какъ въ конечномъ итогѣ распредѣленіе согласно потребностямъ и согласно дѣятельности покоится на такомъ количествѣ разнообразныхъ данныхъ, формулировать которыя въ законѣ почти не представляется возможности. Правильное распредѣленіе пособій и будетъ составлять основную политику министерства въ области патроната. Но министерство не должно стремиться выходить за предѣлы контроля и пытаться руководить дѣятельностью обществъ, рискуя тѣмъ самымъ значительно ослабить мѣстную иниціативу, являющуюся наиболѣе цѣннымъ качествомъ въ этой области. Въ этомъ отношеніи поучительно мнѣніе западныхъ дѣятелей обществъ патроната, которые попытались болѣе точно намѣтить границы государственнаго вмѣшательства въ эту область общественной дѣятельности.

Проблема объ отношеніи государства къ дѣятельности обществъ патроната была мимоходомъ затронута на Брюссельскомъ пенитенціарномъ конгрессѣ 1900 г. по поводу патроната надъ малолѣтними и поставлена затѣмъ на обсужденіе пенитенціарнаго конгресса въ Будапештѣ въ 1905 г. Здѣсь въ III секціи подъ предсѣдательствомъ американскаго уполномоченнаго S. Barrows, и въ общемъ собраніи, подъ предсѣдательствомъ Rickl de Bellye, единогласно была принята резолюція, проводящая взгляды, господствующіе на этотъ предметъ во Франціи:

„Конгрессъ полагаетъ, что общества патроната, являясь дѣломъ частной инициативы, должны быть подчинены контролю государства только въ отношеніи матеріальной, финансовой и экономической сторонъ ихъ дѣятельности, но что государство не должно никогда вмѣшиваться въ методы и пріемы, предназначенные способствовать моральному совершенствованію патронируемыхъ. Конгрессъ выражаетъ пожеланіе, чтобы для благопріятствованія развитію обществъ патроната, установилось полное единеніе взглядовъ между государствомъ и обществами патроната".

Изъ отдѣльныхъ взглядовъ, высказанныхъ при обсужденіи этого вопроса въ Будапештѣ, интересными представляются взгляды M. Fuchs, предсѣдателя союза Баденскихъ обществъ патроната, автора извѣстной монографіи по этому предмету.

Общества патроната—пишетъ Fuchs—по самому существу своей дѣятельности требуютъ большой независимости и отсутствія стѣсненій сверху, потому что въ дѣлѣ благотворительности самымъ страшнымъ врагомъ является бюрократическая рутина, препятствующая надлежаще индивидуализировать каждый случай, подлежащій рѣшенію. Авторъ ставитъ себѣ три основныхъ вопроса, на которые старается отвѣтить.

1. Въ какихъ случаяхъ учрежденія патроната безусловно не могутъ не подлежать контролю со стороны государства?—Общества патроната, какъ особые организмы въ государственной сферѣ, должны подчиняться всѣмъ общимъ законамъ и не притязать на исключительное положеніе въ ряду другихъ союзовъ (напр. подчиняться общегражданскимъ законамъ при возникновеніи, при пріобрѣтеніи недвижимой собственности, принятіи дареній и пр.). Они должны подчиняться контролю въ тѣхъ обла-

стяхъ, гдѣ онъ установленъ закономъ (напр., если общество займется педагогической дѣятельностью).

2. При какихъ условіяхъ вмѣшательство государства въ дѣло патроната можетъ быть полезно для самихъ обществъ и пріемлемо ими?—Государство можетъ помогать возникновенію и развитію дѣятельности обществъ своими совѣтами и указаніями: оно можетъ оказывать имъ денежную поддержку; но оно не должно касаться дѣятельности комитета, избирающаго тѣ или иные методы помощи. Потребность въ государственныхъ субсидіяхъ обыкновенно возникаетъ тогда, когда общества страны или какой-либо провинціи объединяются въ союзъ, и этотъ послѣдній принимаетъ на себя обязанность помогать отдѣльнымъ обществамъ, лишеннымъ достаточныхъ средствъ. Въ случаяхъ болѣе значительной помощи весьма часто обращеніе въ центральныя кассы, и настоятельно необходимо, чтобы эти потребности были удовлетворены ими. Взамѣнъ субсидій, выдаваемыхъ центральнымъ кассамъ, государство вводитъ въ уставъ союза опредѣленныя условія, которыя опредѣляются къ взаимному согласію обѣихъ сторонъ.

3. Въ какихъ случаяхъ контроль государства долженъ быть разсматриваемъ какъ посягательство на независимость обществъ патроната и, слѣдовательно, долженъ быть отвергнутъ?—Такое вторженіе можно видѣть въ требованіи правительства, чтобы общество обращало свои средства на такіе предметы расходованія, которые не стоятъ, въ прямой связи съ дѣломъ патроната; въ искусственномъ суженіи свободной дѣятельности общества; въ безпочвенныхъ требованіяхъ о пересмотрѣ устава общества противъ воли членовъ, въ требованіи воздержаться отъ помощи какимъ-либо категоріямъ освобождаемыхъ. Границей такого вмѣшательства явится поддержаніе между государствомъ и обществами патроната полнаго союза въ ихъ совмѣстной дѣятельности, ибо въ существѣ своемъ интересы обоихъ вполнѣ совпадаютъ другъ съ другомъ.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что границы этого вмѣшательства намѣчаются довольно узко, и едва ли желательно и у насъ расширеніе ихъ.

Мы дали схему того, какъ можетъ быть организована у насъ государственная помощь обществамъ патраната. Остается

только пожелать, чтобы Государственная Дума и Государственный Совѣтъ, проникшись важностью этой задачи, предоставили на это дѣло достаточныя средства. При двухмилліардномъ бюджетѣ 30-40 тыс. руб., предоставляемые на пользу этого дѣла, не составятъ значительной разницы. А между тѣмъ, благодаря слабому развитію у насъ обществъ патроната, значительно тормозится въ Россіи осуществленіе ряда настоятельныхъ реформъ въ сферѣ уголовнаго правосудія, каковы напр., условное досрочное освобожденіе, система испытанія примѣнительно къ несовершеннолѣтнимъ и пр. Сознаніе необходимости усилить общественную самодѣятельность въ области наказанія, которая одна только способна реформировать старую казарменную тюрьму и обезпечить обществу дѣйствительныя выгоды отъ исправительнаго воздѣйствія на преступника, намъ думается, должно послужить достаточнымъ основаніемъ къ тому, чтобы признать этотъ расходъ весьма производительнымъ. И правъ былъ съ точки зрѣнія государственной экономіи прусскій министръ финансовъ von Rheinbaben, который въ засѣданіи Прусской Палаты Депутатовъ 16 февраля 1900 г. говорилъ: „Ieden Groschen, den wir für die präventive Thätigkrit ausgeben, ersparen wir in Mark nachher beim Strafvollzug".

На основаніяхъ, изложенныхъ въ настоящей статьѣ, въ 1909 г. министерствомъ юстиціи былъ выработанъ проектъ, который, по разсмотрѣніи его законодательными учрежденіями, получилъ силу закона 24 декабря 1912 г. Онъ носитъ заглавіе „Законъ о государственной помощи обществамъ покровительства лицамъ, освобождаемымъ изъ заключенія". Новый законъ стремится придти на помощь обществамъ патроната, которыхъ у насъ теперь насчитывается болѣе 100, предоставленіемъ имъ пособій изъ государственнаго казначейства и ряда финансовыхъ льготъ. На бѣдственное положеніе этихъ въ высокой степени полезныхъ учрежденій у насъ неоднократно обращалось вниманіе. Изданіе нормальнаго устава для такихъ обществъ нѣсколько облегчило ихъ возникновеніе, и дѣйствительно за послѣдніе 3—4 года число ихъ болѣе, чѣмъ удвоилось, но всѣ они проявляли весьма мало дѣятельности.

главнымъ образомъ благодаря отсутствію матеріальныхъ средствъ. С.-Петербургское общество патроната ранѣе другихъ смогло обезпечить себя поддержкой изъ казны, но поддержка эта носила случайный характеръ. При обсужденіи вопроса о досрочномъ условномъ освобожденіи Гос. Дума въ засѣданіи отъ 7 марта 1908 г. постановила: „предоставить министру юстиціи безотлагательно внести на разсмотрѣніе Гос. Думы законопроектъ о размѣрѣ и условіяхъ пособій обществамъ патроната изъ средствъ гос. казначейства". Во исполненіе этого пожеланія и былъ составленъ проектъ, который сталъ закономъ 24 декабря 1912 г.

Новый законъ заимствуетъ въ общихъ чертахъ англійскую систему. Онъ предоставляетъ распредѣленіе ассигнованной законодательными учрежденіями суммы главному тюремному управленію. Размѣръ пособій опредѣляется въ соотвѣтствіи съ необходимыми расходами, а также съ числомъ лицъ, принятыхъ подъ покровительство общества. Законъ оговариваетъ лишь, что размѣръ годового пособія не долженъ превышать количества денежныхъ средствъ, собранныхъ самимъ обществомъ въ предшествующемъ году. Введеніе такого правила само по себѣ цѣлесообразно. Оно препятствуетъ самимъ обществамъ оставлять всякія заботы объ изысканіи нужныхъ средствъ, надѣясь лишь на казенную „субсидію". Но было бы осторожнѣе, какъ то предполагалось въ проектѣ, составленномъ мною, въ качествѣ максимальной суммы поставить двойное количество собранныхъ на мѣстахъ средствъ. Наши общественные дѣятели такъ скудны матеріальными средствами, что надѣяться на большіе сборы путемъ членскихъ взносовъ и пожертвованій трудно.

Выдавая пособія изъ казны, государство вправѣ предъявлять извѣстныя требованія къ обществамъ патроната, однако лишь такого характера, которыя обезпечивали бы финансовый контроль и давали увѣренность, что ассигнуемыя суммы будутъ идти на цѣли патронированія; всякое вмѣшательство во внутреннюю дѣятельность этихъ обществъ можетъ оказать вредное вліяніе. Новый законъ по этому вопросу можетъ быть признанъ удовлетворительнымъ. Отъ обществъ, желающихъ получать пособіе, требуется лишь принятіе нормальнаго устава или устава, утвержденнаго министромъ юстиціи, и представленіе ежегодныхъ отчетовъ въ главное тюремное управленіе о своей дѣятельности и денежныхъ сум-

махъ. Въ первый годъ послѣ учрежденія общество пособіемъ не пользуется, но затѣмъ для главнаго управленія возникаетъ обязанность выдачи пособія, въ случаѣ обращенія къ нему со стороны правленія общества. Для выдачи пособія англійскимъ обществамъ патроната со стороны тюремнаго управленія ставится обыкновенно еще одно условіе: чтобы засѣданія правленія или комитета этого общества происходили по крайней мѣрѣ разъ въ мѣсяцъ. Этимъ обезпечивается то, что общество, какъ личная организація, будетъ фактически существовать, и дѣятельность его не сведется къ простому распредѣленію полученныхъ отъ казны суммъ черезъ какого либо постояннаго агента. Къ сожалѣнію, въ нашъ законъ это правило не вошло.

Кромѣ денежныхъ пособій новый законъ предоставляетъ обществамъ патроната слѣдующія преимущества: освобожденіе отъ налоговъ и сборовъ съ недвижимыхъ имуществъ, отъ государственныхъ промысловаго и квартирнаго налоговъ, отъ гербовыхъ сборовъ, отъ крѣпостныхъ, судебныхъ и канцелярскихъ пошлинъ, наконецъ, отъ оплаты почтовой корреспонденціи и посылокъ до извѣстнаго вѣса.

Интереснымъ нововведеніемъ является постановленіе закона о томъ, чтобы деньги, заработанныя освобождаемымъ изъ тюрьмы, поступающимъ подъ наблюденіе общества, передавались администраціей мѣста заключенія прямо обществу патроната для выдачи ихъ освобожденному по мѣрѣ дѣйствительной надобности. Такое постановленіе раньше было внесено закономъ 22 іюня 1909 г. для условно-освобождаемыхъ. Теперь оно распространено, въ согласіи съ требованіями послѣднихъ международныхъ конгрессовъ патроната, на всѣхъ патронируемыхъ. Ограниченіе полной свободы расходованія денегъ освобождаемыми изъ мѣстъ заключенія несомнѣнно составитъ сдержку противъ рецидива, а съ другой стороны, обезпечитъ въ большей мѣрѣ положеніе этихъ лицъ.

Новый законъ коснулся только матеріальной помощи, оказываемой государствомъ обществамъ патроната. Не меньше значенія имѣетъ, однако, и помощь другого рода, остающаяся у насъ еще совершенно неупорядоченной. Я имѣю въ виду право отмѣны полицейскаго надзора и высылки изъ городовъ лицъ, принимаемыхъ по освобожденіи изъ тюрьмы подъ покровительство обществъ патроната. Эти мѣры, направленныя къ охранѣ обще-

ственной безопасности, сильно тормозятъ дѣло патроната въ крупныхъ центрахъ и, напр., петербургское общество патроната неоднократно обращало вниманіе на необходимость допущенія изъятій изъ ригорическаго требованія закона объ ограниченіяхъ въ избраніи мѣста жительства. Въ Англіи правила 1911 г. не боятся освобождать отъ полицейскаго надзора даже выпущенниковъ изъ каторжныхъ тюремъ, если они состоятъ подъ надзоромъ общества патроната. У насъ это правило желательно было бы ввести хотя бы для отбывшихъ тюремное заключеніе. Желательно также указать болѣе опредѣленно на права обществъ патроната въ стѣнахъ тюремъ (право свиданія съ заключенными, право истребованія справокъ и пр.); въ настоящее время члены обществъ патроната въ этомъ отношеніи зависятъ только отъ усмотрѣнія мѣстной тюремной администраціи.

Основныя черты условнаго досрочнаго освобожденія по закону 22 іюня 1909 г. [1]).

I.

Получившій Высочайшую санкцію 22 іюня 1909 г. законъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи является первымъ значительнымъ шагомъ нашихъ новыхъ законодательныхъ учрежденій въ области карательной политики. Вмѣстѣ съ тѣмъ онъ является начальнымъ этапомъ въ проведеніи въ жизнь ряда мѣръ, намѣченныхъ еще въ 1903 г. Государственнымъ Совѣтомъ при обсужденіи проекта уголовнаго уложенія. Своими постановленіями новый законъ впервые вноситъ въ русское законодательство новые методы борьбы съ преступностью, основанные на пробужденіи въ самой психикѣ осужденнаго энергичныхъ мотивовъ къ исправленію Онъ широко привлекаетъ и общественныя силы къ работѣ надъ исправленіемъ преступниковъ, дополняя общественной дѣятельностью патронатовъ офиціальную дѣятельность тюремной администраціи. Наконецъ, онъ присвоиваетъ суду рядъ новыхъ и своеобразныхъ функцій контроля надъ исполненіемъ наказанія, которыя сближаютъ судебную власть съ властью попечительной и административной. Это все заставляетъ признать новый законъ мѣрой существенной важности и посмотрѣть, какія измѣненія онъ внесъ и еще долженъ внести въ наше застоявшееся, рутинное исполненіе наказанія лишеніемъ свободы.

Исторія условнаго освобожденія сравнительно непродолжительна. Впервые въ качествѣ сознательно-политической мѣры оно было введено въ практикѣ австралійской каторги, гдѣ, начиная

---

[1]) „Вопросы Права“, 1910, кн. 2

съ 1842 г., была примѣнена прогрессивная система лишенія свободы. Послѣдней стадіей въ этой системѣ являлось освобожденіе съ выдачей особыхъ „увольнительныхъ билетовъ", въ которыхъ отмѣчалось, на какихъ условіяхъ осужденному предоставлялась свобода. Эти билеты выдавались послѣ полученія заключеннымъ извѣстнаго количества марокъ за поведеніе, работу и успѣхи. Освобожденный, ведшій порядочную жизнь на свободѣ, по истеченіи нѣкотораго времени получалъ помилованіе отъ короны. Система эта была выработана лордомъ Стэнли, Грахамъ и Греемъ. Съ прекращеніемъ въ 1853 г. ссылки въ качествѣ главнаго наказанія и замѣной ея каторжными тюрьмами въ самой Англіи, условное освобожденіе перешло въ режимъ этихъ послѣднихъ, ставъ однимъ изъ необходимыхъ элементовъ системы прогрессивнаго заключенія. Условія примѣненія его разнообразились въ силу ряда актовъ 1857, 1864, 1869, 1891 гг. Въ настоящее время въ Англіи законченный видъ ей придалъ указъ министра внутреннихъ дѣлъ отъ 21 января 1905 г. относительно каторжныхъ тюремъ для взрослыхъ и несовершеннолѣтнихъ преступниковъ. Этотъ указъ, установившій раціональную классификацію заключенныхъ и болѣе индивидуализировавшій прогрессивную систему, завершилъ развитіе англійской формы условнаго освобожденія. Срокъ, на который наказаніе можетъ быть сокращено, въ Англіи опредѣляется объективными условіями. Каждый заключенный ежедневно получаетъ за свою работу и поведеніе опредѣленную отмѣтку (марки). Нормальной отмѣткой является 6, высшей—8. Разница между нормальной отмѣткой и высшими идетъ ему въ счетъ для сокращенія наказанія. Общій итогъ заработанныхъ марокъ сверхъ 6 дѣлится на 6 и такимъ путемъ получается число дней, на которое наказаніе можетъ быть сокращено. Дисциплинарныя взысканія большею частью состоятъ въ лишеніи извѣстнаго количества заработанныхъ марокъ. Вознагражденіе марками происходитъ, однако, съ такимъ разсчетомъ, чтобы сокращеніе не могло быть во всякомъ случаѣ больше $^1/_4$ для мужчинъ и $^1/_3$ для женщинъ. Освобождаемый получаетъ попрежнему особый билетъ, условія котораго онъ обязанъ соблюдать. Онъ подлежитъ нѣкоторымъ ограниченіямъ въ правѣ передвиженія, обязанъ выполнять нѣкоторыя спеціальныя обязанности, воздерживаться отъ пьянства, общенія съ порочными людьми и пр.,

наконецъ, подлежитъ надзору со стороны обществъ патроната. Срокъ этихъ ограниченій совпадаетъ съ періодомъ оставшагося неотбытымъ наказанія. По окончаніи срока условно-освобожденный получаетъ черезъ министра помилованіе отъ короны. Въ случаѣ нарушенія условій освобожденія, онъ можетъ быть вновь возвращенъ въ мѣсто заключенія по постановленію мирового судьи, изданному въ порядкѣ суммарнаго производства. Эта англійская система примѣняется только при каторжныхъ работахъ, при долгосрочномъ заключеніи. Для несовершеннолѣтнихъ, отъ 16 до 23 лѣтъ, система досрочнаго освобожденія выработана закономъ 1908 г. о предупрежденіи преступленій. Америка заимствовала эту систему самосокращающихся приговоровъ, selfshortening sentences, и только подробнѣе выработала условія предоставленія условнаго освобожденія.

Дальнѣйшее распространеніе, уже на континентѣ Европы, условное освобожденіе получаетъ при посредствѣ трудовъ Гольцендорфа и Миттермайера, сначала въ отдѣльныхъ германскихъ государствахъ (Саксонія—1862, Брауншвейгъ—1864), и швейцарскихъ кантонахъ (Ааргау—1868 г., Цюрихъ—1870, Люцернъ, Цугъ—1871, Неуенбургъ, Тессинъ—1873 и т. д.). Послѣ принятія этой мѣры германскимъ уголовнымъ уложеніемъ 1871 г. она находитъ себѣ болѣе быстрое признаніе въ рядѣ государствъ: Даніи—1873, Венгріи—1878, Голландіи—1881, Франціи—1885, Бельгіи—1888, Италіи и Финляндіи—1889, Португаліи—1893, Болгаріи—1896, Норвегіи—1902 и Швеціи—1906 г. Изъ европейскихъ государствъ въ настоящее время только Испанія и Греція не осуществили у себя этой мѣры.

Не останавливаясь на характеристикѣ отдѣльныхъ системъ Запада, прекрасно разработанныхъ въ работахъ Ленца и Миттермайера—внука [1]) и обстоятельно разсмотрѣнныхъ въ объяснительной запискѣ къ проекту министра юстиціи [2]), отмѣчу лишь два главнѣйшихъ типа условнаго освобожденія—германскій и

---

[1]) Lenz. Angloameriknische Reformbewegung im Strafrecht. Stuttgart. 1908. W. Mittermaier. Vorläuftge Entlassung. Vergl. Darstellung. Allg. Th. VI B. 1908.

[2]) Она перепечатана вмѣстѣ съ другими русскими офиціальными матеріалами въ изданіи Д. А. Коптева. Законъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ онъ основанъ. СПБ. 1909 г.

французскій, каждый изъ которыхъ въ извѣстной степени повліялъ на нашъ законъ.

Германское уголовное уложеніе содержитъ лишь немногочисленныя постановленія по этому предмету, предоставляя болѣе подробную регламентацію отдѣльнымъ союзнымъ государствамъ. Оно примѣняетъ досрочное освобожденіе къ заключеннымъ въ цухтгаузъ и тюрьму (но не крѣпость) на срокъ свыше одного года. Для освобожденія требуется отбытіе не менѣе $^3/_4$ наказанія, хорошее поведеніе во время заключенія и согласіе заключеннаго. Во время испытанія требуется хорошее поведеніе и соблюденіе условій, на которыхъ предоставлена свобода; характеръ этихъ условій не опредѣленъ въ законѣ. Испытаніе продолжается до истеченія срока назначеннаго въ приговорѣ наказанія. Въ случаѣ нарушенія этихъ условій въ теченіе указаннаго срока, освобожденный арестуется полиціей и возвращается въ мѣсто заключенія для отбытія всей части наказанія. Предоставленіе и отмѣна досрочнаго освобожденія производится властью министра юстиціи каждаго государства, по выслушаніи заключенія тюремной администраціи. Отдѣльныя инструкціи различныхъ государствъ подробнѣе указываютъ, въ чемъ должно заключаться хорошее поведеніе, какіе дополнительные критеріи должны быть принимаемы во вниманіе при освобожденіи (соціальныя условія, характеръ дѣянія, стремленіе къ исправленію и пр.), въ чемъ долженъ состоять надзоръ по освобожденіи (для этой цѣли привлекаются общества патроната), какія условія должны будутъ соблюдаться освобожденнымъ (ограниченія въ правѣ свободнаго передвиженія, прилежаніе къ работѣ, воздержаніе отъ пьянства и пр.) и т. д. Сравнивая эту систему съ русской, мы должны будемъ замѣтить, что многіе элементы ея, какъ продолжительность лишенія свободы, допускающаго освобожденіе, сокращеніе срока на $^3/_4$, недопущеніе условнаго освобожденія при крѣпости, требованіе хорошаго поведенія сложились главнымъ образомъ подъ вліяніемъ германской системы.

Французская система, установленная закономъ 1885 г., допускаетъ условное освобожденіе при всѣхъ видахъ лишенія свободы и ко всѣмъ категоріямъ преступниковъ (кромѣ пожизненно-заключенныхъ). Она требуетъ отбытія по крайней мѣрѣ $^1/_2$ срока, но не менѣе 3 мѣсяцевъ—для осужденныхъ въ пер-

вый разъ и $^2/_3$ срока при общемъ минимумѣ въ 6 мѣсяцевъ для рецидивистовъ. Въ качествѣ условія освобожденія она требуетъ лишь соблюденія требованій дисциплины относительно работъ и поведенія. Въ такой обрисовкѣ эта система является чуть ли не самой широкой изъ всѣхъ, и въ этомъ отношеніи наше законодательство ей не слѣдовало. Оно заимствовало изъ Франціи лишь нѣкоторыя постановленія относительно постановки испытанія. Во Франціи вопросъ объ освобожденіи рѣшается особымъ комитетомъ, состоящимъ при тюрьмѣ, въ которомъ принимаетъ участіе, кромѣ тюремной администраціи. прокуратура и префектъ. Постановленія этого комитета утверждаются министромъ внутреннихъ дѣлъ. Нетрудно видѣть въ этомъ комитетѣ прототипъ нашего Особаго Совѣщанія. Далѣе французское право офиціально привлекаетъ общества патроната въ качествѣ органовъ наблюденія за освобожденнымъ, отстраняя на второй планъ полицію. Эта идея воспринята и у насъ. Самая отмѣна условнаго освобожденія и порядокъ ея также во многомъ сходны съ тѣми, которые приняты у насъ.

Наша система, представляя собою нѣкоторую комбинацію германской и французской, содержитъ на ряду съ этимъ и рядъ очень интересныхъ оригинальныхъ чертъ, являющихся результатомъ той разработки, которую этотъ вопросъ получилъ у насъ въ литературѣ и на съѣздахъ. Не будетъ потому излишнимъ сказать нѣсколько словъ о самой исторіи закона у насъ.

II.

Вопросъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи возникъ у насъ въ связи съ работами по составленію новаго уголовнаго уложенія. Редакціонная комиссія сначала высказалась въ пользу этой мѣры, хотя и въ скромномъ объемѣ, а затѣмъ, подъ вліяніемъ встрѣченныхъ возраженій, рѣшила сохранить систему безусловнаго освобожденія (ст. 23 п. 3). Она сохранила убѣжденіе, что условное освобожденіе составляетъ необходимое дополненіе всякой раціонально устроенной тюремной системы, но считала вмѣстѣ съ тѣмъ, что введеніе этого института нынѣ же, по состоянію нашихъ тюремъ и отсутствію у насъ правильно органи-

зованнаго полицейскаго надзора, не представляется своевременнымъ.

Отрицательное рѣшеніе редакціонной комиссіи не встрѣтило поддержки у нашихъ криминалистовъ. Русская Группа международнаго союза уголовнаго права рѣшило подробно выяснить условія осуществимости у насъ досрочнаго условнаго освобожденія. Уже на первомъ съѣздѣ въ 1898 г. этотъ вопросъ былъ поставленъ на программу; но въ виду представленія по этому вопросу только одного доклада М. В. Духовского рѣшено было вопросъ отложить до слѣдующаго съѣзда. Второй и третій съѣзды 1900 и 1901 гг. сдѣлали условное освобожденіе предметомъ всесторонняго обсужденія. Въ 1900 г. этотъ вопросъ обсуждался по докладу проф. Духовского нашими лучшими спеціалистами совмѣстно съ вопросомъ о патронатѣ, и въ результатѣ была вынесена слѣдующая резолюція:

1) Признавая въ высшей степени желательнымъ и необходимымъ введеніе условнаго досрочнаго освобожденія въ Россіи, благодѣтельность котораго доказана опытомъ многихъ государствъ, съѣздъ находитъ осуществленіе этой мѣры возможнымъ. 2) Право примѣненія условнаго освобожденія по почину мѣстнаго начальства принадлежитъ мѣстной судебной власти при участіи прокурорскаго надзора. 3) Прекращеніе его принадлежитъ мѣстной судебной власти въ особо установленномъ порядкѣ. 4) Вполнѣ присоединяясь къ предположенію комитета о необходимости разработки вопроса о введеніи патроната въ нашемъ отечествѣ, съѣздъ подтверждаетъ постановленіе комитета о внесеніи этого вопроса въ программу слѣдующаго съѣзда".

На съѣздѣ 1901 г. въ докладахъ А. А. Жижиленко, А. В. Витте, А. А. Піонтковскаго и въ послѣдовавшихъ затѣмъ подъ предсѣдательствомъ Н. С. Таганцева преніяхъ, вопросъ былъ поставленъ практически, и обсужденіе его закончилось принятіемъ подробной резолюціи изъ 8 тезисовъ, въ которой намѣчалась законченная система уголовнаго досрочнаго освобожденія [1]). Уже одного бѣглаго просмотра этой резолюціи достаточно, чтобы увидѣть, какъ сильно она повліяла на новый законъ: организація органовъ примѣняющихъ эту мѣру (особаго совѣщанія и окружнаго суда), почти всецѣло (за небольшими отступленіями),

[1]) См. Международный Союзъ Криминалистовъ. Труды Русской Группы 1899—1902 гг. СПБ. 1902, стр. 567—68.

покоится на предположеніяхъ русской группы; ими же предусматривается широкая роль обществъ патроната, организація наблюденія, продолжительность срока, допускающаго условное освобожденіе и т. д. Съ несомнѣнностью можно сказать, что законъ о досрочномъ условномъ освобожденіи есть во многомъ дѣтище Русской Группы Союза Уголовнаго Права.

Практическій толчокъ къ появленію этого законопроекта былъ данъ Государственнымъ Совѣтомъ, который при обсужденіи въ 1902 году проекта уголовнаго уложенія, положилъ: „предоставить министру юстиціи войти въ обсужденіе вопроса объ условномъ освобожденіи и предположенія по этому предмету представить на законодательное разсмотрѣніе въ установленномъ порядкѣ". Во исполненіе этого, особой комиссіи при министерствѣ юстиціи „для разработки мѣропріятій, вызываемыхъ изданіемъ новаго уголовнаго уложенія" было поручено первоначальное составленіе проекта. Въ виду возникшихъ затѣмъ препятствій къ введенію новаго уложенія, этотъ проектъ пришлось превратить въ такой, который разсчитанъ и на дѣйствіе стараго уложенія о наказаніяхъ. Выработанный проектъ пришлось уже внести на разсмотрѣніе Государственной Думы, что и было сдѣлано въ концѣ 1906 г. Во второй Гос. Думѣ онъ остался неразсмотрѣннымъ. Въ третьей же онъ былъ внесенъ въ общее собраніе впервые 27 февраля 1908 г., а законченъ въ ней разсмотрѣніемъ 4 іюня того же года, потребовавъ всего шести засѣданій. Въ Гос. Совѣтѣ онъ принятъ былъ въ окончательномъ видѣ 12 іюня 1909 г. и получилъ Высоч. санкцію 22 іюня 1909 г.

Прохожденіе проекта чрезъ наши законодательные органы было не лишено многихъ трудностей. Враждебно настроенныя правыя партіи видѣли въ немъ политически зловредное средство, направленное къ неумѣстному сокращенію репрессіи и могущее развратить населеніе. Въ преніяхъ было много политической злобы, обильно уснащенной невѣжествомъ. Депутатъ Гулькинъ воскликалъ: „Долго ли мы будемъ подражать Западной Европѣ и продолжать быть попугаями и обезьянами? Ни одинъ не сказалъ, что Франція ввела у себя условное освобожденіе послѣ французской революціи". Деп. Тимошкинъ говорилъ: „Не помните ли вы тѣхъ случаевъ, когда такія общества патроната входили въ заводы и всевозможныя фабрики; вмѣсто того, чтобы усовѣще-

вать рабочихъ и мастеровъ работать, они говорили: „господа, забастуйте, не работайте, у насъ теперь не такое время". Деп. Марковъ 2-й говорилъ: „Я не вижу ничего гуманнаго въ этой системѣ. Мнѣ это напоминаетъ пріемы опытнаго извозчика, который, искалѣчивъ свою клячу, перестаетъ бить ее кнутомъ, а помахиваетъ имъ въ воздухѣ нагибается съ козелъ и дѣлаетъ видъ, что хочетъ ударить, но не бьетъ. По-моему, это гораздо ближе къ понятіямъ о мучительствѣ и о палачествѣ, чѣмъ о гуманности". Мы могли бы привести дальнѣйшій перечень сужденій, основанныхъ на крайнемъ непониманіи новаго закона и стремленіи исказить его существо въ угоду политическимъ тенденціямъ, но и приведеннаго достаточно. Къ сожалѣнію только, приходится констатировать, что эти политическія пристрастія не остались безъ вліянія на законъ.

Теперь, когда проектъ сталъ закономъ и когда предстоитъ сложная задача правильнаго проведенія его въ жизнь, намъ естественно приходится устраниться отъ разсмотрѣнія вопроса съ общей точки зрѣнія наибольшей пригодности той или иной системы, а слѣдуетъ заняться изслѣдованіемъ того, какія практическія послѣдствія создастъ новый законъ и какія возможности для дальнѣйшаго развитія онъ намѣчаетъ. Мы разсмотримъ вопросы о томъ, что новаго онъ вноситъ въ жизнь и какъ отразятся на различныхъ общественныхъ фактахъ эти нововведенія. Но прежде всего дадимъ вкратцѣ содержаніе новаго закона.

III.

Въ существенныхъ чертахъ постановленія новаго закона сводятся къ слѣдующимъ. Ко всѣмъ заключеннымъ въ тюрьмѣ или исправительномъ арестантскомъ заведеніи (исправительномъ домѣ—по улож. 1903 г.) по отбытіи ими трехъ четвертей срока заключенія, но во всякомъ случаѣ не менѣе шести мѣсяцевъ, можетъ быть примѣнено условное осужденіе, если ихъ одобрительное поведеніе во время заключенія даетъ достаточныя основанія предполагать, что по освобожденіи они будутъ вести добропорядочный образъ жизни. Отъ этой льготы безусловно изъяты только тѣ, которые по отбытіи наказанія подлежатъ водворенію въ Якутской области или ссылкѣ на поселеніе.

Для рѣшенія вопроса о предоставленіи условнаго освобожденія создается Особое Совѣщаніе, состоящее изъ мѣстнаго судьи (мирового судьи, назначаемаго съѣздомъ или окружнымъ судомъ, а въ мѣстностяхъ, гдѣ введены земскіе начальники—уѣзднаго члена) въ качествѣ предсѣдателя и 12 членовъ: представителя прокурорскаго надзора, губернскаго тюремнаго инспектора или его помощника, гдѣ эти должности учреждены, полицеймейстера или уѣзднаго исправника, или лица, занимающаго соотвѣтственную должность, начальника мѣста заключенія или его помощника, двухъ директоровъ или директрисъ мѣстнаго комитета или отдѣленія общества попеченія о тюрьмахъ, по избранію этого общества, а гдѣ учреждены общества патроната и двухъ избранныхъ правленіемъ представителей этого общества, состоящихъ при мѣстѣ заключенія: духовнаго лица, вѣроисповѣданія, къ которому принадлежитъ заключенный, врача, имѣвшаго надъ нимъ наблюденіе или пользовавшаго его отъ болѣзни, и лица, завѣдующаго школьнымъ обученіемъ заключенныхъ. Для законности состава необходимо присутствіе судьи, начальника мѣста заключенія или его помощника и представителя тюремно-попечительнаго комитета или общества патроната. Это совѣщаніе рѣшаетъ по большинству голосовъ вопросъ о допустимости освобожденія. Возбужденіе вопроса объ условномъ досрочномъ освобожденіи принадлежитъ представителямъ прокурорскаго надзора, начальнику, духовнымъ лицамъ и врачамъ тюрьмы и представителямъ обществъ патроната и тюремно-попечительнаго общества, независимо отъ того, входятъ ли они въ составъ особаго совѣщанія или нѣтъ. Возбужденіе вопроса можетъ быть сдѣлано еще до истеченія $^3/_4$ срока наказанія. Въ случаѣ отказа въ представленіи освобожденія, новое возбужденіе ходатайства о томъ же лицѣ можетъ имѣть мѣсто не ранѣе 3-хъ мѣсяцевъ съ того дня, когда было отказано.

Рѣшеніе Особаго Совѣщанія излагается въ особомъ мотивированномъ постановленіи съ приложеніемъ особыхъ мнѣній отдѣльныхъ членовъ, въ случаѣ если таковыя имѣются. Это постановленіе не позже, чѣмъ на слѣдующій день объявляется начальникомъ мѣста заключенія заключенному, съ предупрежденіемъ, что освобожденіе можетъ наступить не иначе, какъ съ утвержденія судебной власти. При этомъ заключенный даетъ письменное

обязательство въ томъ, что будетъ соблюдать условія освобожденія и указываетъ желательное для него мѣсто жительства на срокъ условнаго освобожденія.

Производство о досрочномъ освобожденіи какого-либо лица затѣмъ на другой день пересылается въ окружный судъ, въ округѣ котораго данное лицо отбываетъ наказаніе, чрезъ прокурора окружнаго суда. По предложенію послѣдняго, окружный судъ въ ближайшій присутственный день въ распорядительномъ засѣданіи разсматриваетъ дѣло. Онъ можетъ вызывать къ себѣ для дополнительныхъ свѣдѣній отдѣльныхъ членовъ Особаго Совѣщанія, пребывающихъ въ мѣстѣ нахожденія суда. Функціи суда сводятся къ утвержденію или отверженію постановленія Особаго Совѣщанія и къ назначенію досрочно-освобожденному мѣста жительства. Опредѣленія суда не подлежатъ обжалованію, а немедленно вступаютъ въ силу и обращаются къ исполненію чрезъ начальника мѣста заключенія. Лишь въ экстренныхъ случаяхъ, когда станутъ извѣстными начальнику тюрьмы такія обстоятельства, которыя могутъ препятствовать предоставленію условнаго освобожденія, онъ не пріостанавливая исполненія опредѣленія суда, доводитъ о томъ до свѣдѣнія суда чрезъ прокурора.

Самое выполненіе испытанія при досрочномъ освобожденіи состоитъ въ слѣдующемъ. Досрочно-освобожденный отдается подъ наблюденіе и попеченіе общества патроната или отдѣленія тюремно-попечительнаго общества, а при отказѣ ихъ—подъ наблюденіе мѣстнаго судьи, который, въ свою очередь, ближайшее наблюденіе можетъ поручить отдѣльнымъ благотворительнымъ обществамъ или благонадежнымъ лицамъ. По уважительнымъ причинамъ досрочно-освобожденный можетъ просить судью о перемѣнѣ этихъ наблюдающихъ за нимъ по делегаціи судьи лицъ и учрежденій. Лицамъ и учрежденіямъ, имѣющимъ наблюденіе надъ освобожденнымъ, пересылаются деньги послѣдняго, находящіяся на храненіи у администраціи мѣста заключенія; эти деньги должны быть выдаваемы освобожденному частями, по мѣрѣ надобности. Имъ вмѣстѣ съ тѣмъ сообщается о времени прибытія освобожденнаго въ назначенное для него мѣсто жительства. Отлучки съ этого мѣста жительства могутъ производиться не иначе, какъ съ разрѣшенія лица, имѣющаго наблюденіе, а если такія отлучки про-

исходятъ на срокъ свыше мѣсяца—то съ разрѣшенія окружнаго суда.

Въ теченіе срока, который еще остался до окончанія назначеннаго судомъ наказанія, досрочно-освобожденный обязанъ соблюдать условія, на которыхъ ему предоставлена свобода. Онъ можетъ быть возвращенъ въ мѣсто заключенія назадъ для отбытія оставшейся части заключенія, если онъ совершитъ какое-либо преступное дѣяніе, за которое будетъ осужденъ, или если будетъ установлено его порочное поведеніе, могущее угрожать личной или общественной безопасности или порядку (какъ-то: пьянство, распутство, тунеядство, праздношатаніе, общеніе съ порочными людьми и пр.). Эта отмѣна досрочнаго освобожденія обязательна, если освобожденный будетъ присужденъ за новое дѣяніе къ наказанію свыше ареста. Въ случаѣ отсутствія отмѣны досрочнаго освобожденія, наказаніе, назначенное судомъ, почитается отбытымъ. Порядокъ, въ которомъ досрочное освобожденіе отмѣняется, нѣсколько аналогиченъ порядку предоставленія его. Рѣшающимъ органомъ является окружный судъ, который можетъ вызывать въ засѣданіе и досрочно-освобожденнаго для дачи объясненій. Неявка послѣдняго не останавливаетъ рѣшенія дѣла. Досрочно-освобожденный, явившійся безъ вызова, также допускается къ дачѣ объясненій. Возбуждается вопросъ объ отмѣнѣ досрочнаго освобожденія или лицомъ, имѣющимъ надъ нимъ наблюденіе и попеченіе, или мѣстными полицейскими властями, или непосредственно мѣстнымъ судьей. Во всѣхъ случаяхъ мѣстный мировой, городской или гминный судья составляетъ свое заключеніе, которое и пересылается чрезъ прокурора на разсмотрѣніе окружнаго суда. Слѣдуетъ упомянуть, что новый законъ отмѣняетъ существовавшее у насъ для исправительно-арестантскихъ отдѣленій безусловное сокращеніе срока наказанія, оставляя таковое лишь для каторжныхъ работъ.

Таковы въ общихъ чертахъ постановленія новаго закона. Обратимся къ болѣе детальному ихъ анализу. Мы остановимся послѣдовательно: 1) на основныхъ задачахъ, преслѣдуемыхъ условнымъ досрочнымъ освобожденіемъ по новому закону, 2) на органахъ, вѣдающихъ примѣненіе этой мѣры и функціяхъ ихъ, 3) на изъятіяхъ по родамъ наказаній, преступленій и преступниковъ: 4) на условіяхъ и порядкѣ предоставленія условнаго освобожде-

нія; 5) на организаціи испытанія и наблюденія; и 6) на отмѣнѣ условнаго освобожденія и признаніи наказанія отбытымъ въ связи съ вопросомъ о юридической природѣ этой мѣры по нашему праву.

IV.

Условное досрочное освобожденіе представляетъ собою институтъ, могущій преслѣдовать не одну, а нѣсколько цѣлей. Опредѣленіе ихъ—дѣло органа, предоставляющаго эту льготу. Законъ, однако, даетъ для того нѣкоторыя руководящія указанія. У насъ въ этомъ отношеніи наиболѣе интересной является ст. 2, которая гласитъ: „Условное досрочное освобожденіе можетъ быть предоставлено заключеннымъ въ томъ случаѣ, если ихъ одобрительное поведеніе во время заключенія даетъ достаточныя основанія предполагать, что, по освобожденіи изъ заключенія, они будутъ вести добропорядочный образъ жизни". Разсматривая эту статью, нетрудно замѣтить, что она выставляетъ два критерія для примѣненія новой мѣры: 1) одобрительное поведеніе во время заключенія, и 2) надежду на то, что освобожденный будетъ вести добропорядочный образъ жизни. Принятіе во вниманіе перваго критерія опредѣляетъ цѣли новой мѣры, которыя пріурочены къ тюремному режиму; принятіе во вниманіе второго—соціально-предупредительныя цѣли ея. Посмотримъ въ чемъ могутъ состоять тѣ и другія.

Съ точки зрѣнія тюремнаго режима условное освобожденіе вообще можетъ разсматриваться какъ награда за усердіе въ работахъ или за соблюденіе правилъ тюремной дисциплины; какъ средство пробудить въ заключенномъ активное стремленіе къ исправленію или, какъ говоритъ Митермайеръ, какъ мѣра противъ неизбѣжнаго засыпанія, Verschlaffung, заключенныхъ при лишеніи свободы на болѣе продолжительный періодъ; оно можетъ разсматриваться затѣмъ какъ мѣра индивидуализаціи наказанія; какъ мѣра прогрессивной системы, разсчитанная на постепенное освобожденіе заключенныхъ. Къ этимъ нормальнымъ задачамъ въ области тюремнаго режима могутъ присоединяться и болѣе случайныя тюремныя цѣли: устраненіе переполненія тюремъ, сокращеніе расходовъ на тюремное дѣло, стремленіе администраціи

наградить заключенныхъ, оказывавшихъ ей различныя услуги (напр., шпіонажъ) и т. д.

Устанавливая въ этой сферѣ въ качествѣ критерія хорошее поведеніе, законодатель ясно подчеркиваетъ значеніе этой мѣры по преимуществу, какъ награды за соблюденіе тюремной дисциплины, въ понятіе чего, конечно, можетъ входить и прилежаніе въ работахъ. Указаніе закона на „хорошее поведеніе" формально не стѣсняетъ Особое Совѣщаніе, но въ виду обязанности мотивировать свое рѣшеніе и въ виду послѣдующаго контроля со стороны окружнаго суда, Совѣщаніе фактически не сможетъ вводить иныхъ мотивовъ изъ числа перечисленныхъ выше, какъ бы они ни были полезны для какихъ-либо другихъ цѣлей тюремнаго режима. Эти другія цѣли могутъ только имѣться въ виду въ болѣе отдаленной перспективѣ.

Съ точки зрѣнія соціально-предупредительныхъ задачъ, предоставленіе условнаго освобожденія должно зависѣть отъ общаго характера заключеннаго, его нравственныхъ качествъ, отъ „исправленія его", отъ возможности создать для него на свободѣ упорядочное существованіе, отъ наличности надлежащаго наблюденія и попеченія и т. д. Во всѣхъ этихъ случаяхъ оно будетъ происходить не въ зависимости отъ заслугъ, а въ зависимости отъ личныхъ и соціальныхъ фактовъ, лежащихъ порою внѣ воли заключеннаго.

Цѣль награды заключеннаго и цѣли соціально-предупредительныя могутъ несовпадать между собою. Какой изъ нихъ должно быть тогда отдано предпочтеніе? Законъ требуетъ совпаденія обоихъ критеріевъ и считаетъ обѣ задачи неразрывно связанными при предоставленіи условнаго освобожденія.

Судя же по мнѣніямъ, высказывавшимся въ Государственной Думѣ и Государственномъ Совѣтѣ, на первый планъ у насъ выдвигались цѣли тюремнаго режима, и условному освобожденію придавался характеръ мѣры упорядоченія тюремнаго строя скорѣе, чѣмъ мѣры соціально-предупредительной. Но эти отдѣльныя мнѣнія не обязательны для жизни, которая руководится условіями каждаго конкретнаго случая.

Большее или меньшее значеніе, удѣляемое той или иной цѣли, будетъ зависѣть, съ одной стороны, отъ состава органовъ, рѣшающихъ вопросъ, а съ другой—отъ потребностей жизни. При

ближайшемъ разсмотрѣніи мы видимъ, что составъ Особаго Совѣщанія какъ бы уравновѣшиваетъ обѣ точки зрѣнія. Изъ 12 членовъ его—5 (тюремный инспекторъ, начальникъ мѣста заключенія, врачъ, священникъ и завѣдующій школьнымъ обученіемъ) знакомы съ освобождаемымъ главнымъ образомъ на основаніи данныхъ его тюремной жизни, другіе 5—(мировой судья, полицейскій чиновникъ, прокуроръ и два члена общества патроната) знакомы болѣе или менѣе съ соціальными условіями, въ которыя будетъ поставленъ освобождаемый, и, наконецъ, 2 представителя тюремно-попечительныхъ комитетовъ занимаютъ какъ бы среднее положеніе. Обѣ точки зрѣнія такимъ образомъ въ Особомъ Совѣщаніи какъ бы уравновѣшиваются. Но во второй инстанціи, въ окружномъ судѣ, соціально-предупредительная цѣль получаетъ значительное преобладаніе, такъ какъ, не имѣя возможности присоединить новыхъ данныхъ о поведеніи въ тюрьмѣ, окружный судъ въ лучшемъ случаѣ вноситъ новыя соціально-политическія точки зрѣнія.

Но если составъ органовъ, рѣшающихъ объ условномъ освобожденіи въ общемъ болѣе благопріятенъ для соціально-предупредительной цѣли, то запросы жизни въ настоящее время пока на сторонѣ другой. Правильный надзоръ и попеченіе еще въ большинствѣ случаевъ у насъ еще не организованы, общественныя силы еще мало мобилизированы для этой задачи, и потому практическое выполненіе испытанія представляетъ пока мало гарантій для выполненія важныхъ соціально-предупредительныхъ задачъ. Наоборотъ, непорядки и разстройство тюремной жизни настолько сильны, что они своею тяжестью несомнѣнно на первое время заглушатъ всѣ другія цѣли.

Литература вопроса точно также выставляетъ въ условномъ освобожденіи на первый планъ цѣль улучшенія тюремнаго режима путемъ приданія досрочному освобожденію характера награды. Но мнѣ думается, что новѣйшая эволюція карательныхъ мѣръ должна будетъ въ конечномъ итогѣ привести къ торжеству другой, соціально-предупредительной цѣли. Уже проходитъ то время, когда считали продолжительность лишенія свободы главнымъ (если не единственнымъ) критеріемъ строгости наказанія. Законодатели особенно прошлаго времени очень рѣзко выдвигали этотъ признакъ и возлагали на судью задачу „дозировать“ ли-

ненiе свободы соотвѣтственно тяжести дѣянія. Теперь же, съ введеніемъ раціональнаго и преслѣдующаго опредѣленныя цѣли тюремнаго режима, этому дозированію рядомъ новыхъ законовъ и мѣръ наносится рѣзкій ударъ. Порою, въ интересахъ самого заключеннаго, законодатель возвышаетъ назначаемый срокъ лишенія свободы, порою это дѣлается въ виду особыхъ свойствъ дѣятеля, а не въ виду тяжести учиненнаго дѣянія. Этотъ новый взглядъ на срокъ наказанія особенно ярко отражается въ рядѣ новыхъ англійскихъ законовъ. Пьянство, обычно влекущее въ Англіи штрафъ, при второмъ рецидивѣ можетъ сразу повлечь заключеніе въ реформаторіи для алкоголиковъ на срокъ до 3-хъ лѣтъ. Приговаривая несовершеннолѣтняго въ борстальское учрежденіе, судья не можетъ назначить противъ него лишеніе свободы на срокъ ниже 1 года. Это продолжительное заключеніе порою эквивалентно нѣсколькимъ недѣлямъ тюрьмы. Я не говорю уже объ исправительно-воспитательныхъ заведеніяхъ, гдѣ можно держать несовершеннолѣтняго 4—5 лѣтъ за дѣянія, влекущія лишь краткосрочную тюрьму. Не приводя дальнѣйшихъ примѣровъ, мы можемъ сказать, что продолжительность заключенія, при раціональномъ пенитенціарномъ режимѣ, теряетъ значеніе критерія строгости, а является составнымъ элементомъ режима, опредѣляется задачами послѣдняго. Досрочное условное освобожденіе здѣсь уже является не наградой, а мѣрой, опредѣляющейся „исправленіемъ“, т. е. устраненіемъ соціальной опасности индивида. Однако, чтобы не вызвать несправедливостей такимъ примѣненіемъ условнаго освобожденія, нужно въ составъ режима ввести такія условія, которыя опредѣляли бы хотя приблизительно „исправленіе“. Правда, это требуетъ значительно подготовленной тюремной администраціи и хорошей классификаціи заключенныхъ, но это можетъ быть достигнуто коренными усовершенствованіями. Съ точки зрѣнія невозможности констатировать исправленіе больше всего и возражали противъ своевременности введенія этой мѣры у насъ.

По существу, при правильной постановкѣ тюремнаго дѣла, условное освобожденіе является послѣдней стадіей, завершеніемъ прогрессивнаго пенитенціарнаго режима. У насъ, гдѣ еще отсутствуютъ сколько-нибудь упорядоченныя правила классификаціи заключенныхъ, раздѣленія ихъ на классы, гдѣ одна изъ необхо-

димыхъ сторонъ тюремной жизни—постановка работъ находится въ крайне печальномъ положеніи (успѣшность въ работѣ—главный критерій для прогрессивной системы лишенія свободы), гдѣ общее заключеніе лишаетъ почти совершенно возможности наблюдать за отдѣльнымъ заключеннымъ и гдѣ вліяніе общественной дѣятельности въ тюрьмѣ почти совершенно отсутствуетъ—у насъ все это порождаетъ практическія возраженія, указывающія на непригодность условнаго досрочнаго освобожденія для нашихъ условій. Эти возраженія сводятся къ двумъ группамъ: 1) вводить теперь условное освобожденіе до общей реформы тюремнаго строя значитъ начинать дѣло съ конца: это не можетъ принести хорошихъ результатовъ; 2) современное состояніе тюремъ таково, что оно не можетъ дать надлежащихъ критеріевъ для правильнаго примѣненія новой мѣры (тюремная администрація не будетъ имѣть данныхъ для того, чтобы судить объ исправленіи).

Эти возраженія, однако не являются рѣшительными. Начать реформу съ конца представляется порою весьма цѣлесообразнымъ дѣломъ. Пусть новая мѣра на первыхъ порахъ будетъ лишена прочной почвы: своимъ существованіемъ она постепенно будетъ создавать эту почву для себя. Потребность въ болѣе выработанномъ режимѣ несомнѣнно должна будетъ усилиться съ проведеніемъ условнаго освобожденія; она будетъ искать своего практическаго осуществленія съ большой силой и энергіей чѣмъ прежде, и въ результатѣ правильный режимъ начнетъ постепенно складываться. Введеніе условнаго освобожденія всегда являлось новымъ и могущественнымъ факторомъ упорядоченія тюремнаго быта. Новая мѣра создаетъ новыя потребности и задачи, а послѣднія создаютъ и новыя средства ихъ удовлетворенія. Такимъ образомъ то обстоятельство, что реформа начинается съ конца, еще не порочитъ практичности новой мѣры.

Другое соображеніе касается отсутствія у тюремной администраціи критеріевъ для того, чтобы констатировать „исправленіе“ заключеннаго. Это дало даже основаніе члену Государственной Думы Мансурову предложить созданіе при тюрьмахъ особой должности наблюдателя, на котораго возлагается ежедневное наблюденіе за поведеніемъ заключенныхъ и записываніе всѣхъ ихъ проступковъ. Такіе наблюдатели должны быть назначаемы министромъ по предложенію обществъ патроната. Это предложеніе вытекало изъ

признанія существующихъ органовъ тюремной администраціи неспособными констатировать исправленіе. Но объ исправленіи въ тюрьмѣ можно говорить теперь только съ большими оговорками. Современная тюрьма не стремится къ исправленію заключеннаго, а лишь къ созданію въ немъ нѣкоторыхъ привычекъ упорядоченной жизни. Конечно, полное свое развитіе условное досрочное освобожденіе получитъ тогда, когда наша тюремная администрація сможетъ глубже заглянуть въ психику заключеннаго, когда она сумѣетъ развить въ немъ дѣйствительно соціальныя склонности. Пока же, придется ограничиваться пониманіемъ „хорошаго поведенія", какъ отсутствія чего-либо, нарушающаго правила тюремной дисциплины, а такое „хорошее поведеніе" констатируется очень нетрудно. Особаго вреда отъ этого проистечь не можетъ, такъ какъ въ случаѣ освобожденія лица ненадежнаго, общество ничего не проиграетъ (всегда возможно возвращеніе его въ тюрьму), а заключенному будетъ данъ шансъ сократить наказаніе путемъ добропорядочнаго образа жизни. Констатированіе исправленія и нравственный экзаменъ будетъ происходить не въ тюрьмѣ, а на свободѣ, подъ наблюденіемъ патроната. Дѣйствительный надзоръ со стороны послѣдняго будетъ компенсировать недостаточно глубокую провѣрку со стороны тюремной администраціи или со стороны Особаго Совѣщанія.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что при разнородности и многообразіи цѣлей урегулированіе задачъ условнаго освобожденія съ соціальными потребностями и съ тюремнымъ режимомъ представить изъ себя сложную задачу, требующую большого такта и многосторонней оцѣнки. Поэтому избраніе надлежащихъ органовъ, которымъ можно было бы ввѣрить ея осуществленіе, должно было составить предметъ особой заботы законодателя. Какъ мы сейчасъ увидимъ, этотъ трудный вопросъ прекрасно рѣшенъ нашимъ новымъ закономъ.

V.

Для рѣшенія вопроса о допустимости досрочнаго освобожденія законъ 22 іюня привлекаетъ два органа: Особое Совѣщаніе по условному досрочному освобожденію, сначала рѣшающее

вопросъ, и окружный судъ, утверждающій или отвергающій постановленіе Особаго Совѣщанія. Эта организація въ существенныхъ чертахъ воспроизводитъ пожеланія, высказанныя на этотъ счетъ 3-мъ съѣздомъ Русской Группы Союза Криминалистовъ въ 1901 г. Статьи 3 и 4 резолюціи, вынесенной на этомъ съѣздѣ, проектировали комиссію изъ должностныхъ лицъ мѣста заключенія (начальника, священника, врача, лица, руководящаго работами заключенныхъ) при участіи двухъ членовъ попечительства надъ мѣстомъ заключенія и представителя прокурорскаго надзора. Это совѣщаніе должно было возбуждать вопросъ объ условномъ освобожденіи, который затѣмъ рѣшался окружнымъ судомъ. Такое же право возбужденія должно было принадлежать прокурору и членамъ общества патроната. Законъ 22 іюня, принявъ эту систему, ввелъ лишь членовъ общества патроната въ составъ совѣщанія и присоединилъ еще въ качествѣ членовъ тюремнаго инспектора и начальника полиціи. Лицо, завѣдующее работами заключенныхъ, было замѣнено лицомъ, завѣдующимъ школьнымъ образованіемъ заключенныхъ, а священникъ—духовнымъ лицомъ того вѣроисповѣданія, къ которому принадлежитъ освобождаемый. Кромѣ того, законъ нѣсколько видоизмѣнилъ характеръ этого совѣщанія, придавъ ему значеніе инстанціи, предварительно рѣшающей вопросъ, а право возбужденія ходатайства предоставилъ широкому кругу лицъ, такъ или иначе наблюдающихъ за содержащимися въ тюрьмахъ.

Такого рода составъ Совѣщанія слѣдуетъ признать весьма удачнымъ. Здѣсь элементъ общественный соединенъ съ офиціальнымъ, представители тюремной администраціи соединены съ органами администраціи общей. Назначеніе предсѣдательствующимъ судьи даетъ возможность избѣжать одностороннихъ пристрастій при руководствѣ Совѣщаніемъ. Разнородность точекъ зрѣнія этого органа, могущаго засѣдать въ составѣ 12 членовъ, является весьма полезной для дѣла. На Западѣ вопросъ объ условномъ освобожденіи въ предварительной стадіи почти повсюду рѣшается исключительно тюремной администраціей; у насъ тюремной администраціи принадлежитъ лишь половина голосовъ, такъ что предупрежденіе могущихъ быть съ ея стороны злоупотребленій значительно легче.

Указавъ на составъ Особаго Совѣщанія по досрочному осво-

божденію, законъ, однако, проходитъ полнымъ молчаніемъ вопросъ о той территоріальной или судебной единицѣ, къ которой оно пріурочено. Является ли имъ уѣздъ, судебный округъ окружнаго суда или губернія? При умолчаніи закона приходится обратиться къ толкованію, которое заставляетъ насъ признать наиболѣе соотвѣтственнымъ пріуроченіе Совѣщанія къ уѣзду или городу. Но съ этимъ взглядомъ конкурируетъ другой, пріурочивающій Совѣщаніе не къ административному или судебному дѣленію, а къ отдѣльному карательному учрежденію. Остановимся сначала на доказательствѣ того, что Совѣщаніе пріурочено къ уѣзду или городу.

Изъ органовъ, проживающихъ въ губернскомъ городѣ, въ составъ Особаго Совѣщанія входятъ губ. тюремный инспекторъ и товарищъ прокурора, которымъ приходится бывать въ уѣздѣ, по обязанностямъ службы. Остальные органы (исправникъ или полицеймейстеръ, мировой судья или уѣздный членъ, а также представители тюремной администраціи и патроната) пріурочены къ уѣзду или городу. Такъ какъ участія губ. тюремнаго инспектора и товарища прокурора для законности состава Совѣщанія не требуется, между тѣмъ какъ участіе ряда органовъ, живущихъ въ уѣздѣ или городѣ, требуется безусловно, то приходится принять эти меньшія дѣленія. Въ районѣ одного окружнаго суда такимъ образомъ можетъ быть нѣсколько Особыхъ Совѣщаній по досрочному освобожденію.

Если въ уѣздѣ и городѣ имѣется лишь одно мѣсто заключенія, то вопросъ не возбуждаетъ дальнѣйшихъ сомнѣній. Районъ дѣятельности Совѣщанія совпадаетъ съ даннымъ карательнымъ учрежденіемъ. Но если ихъ имѣется нѣсколько, какъ, напр., въ Петербургѣ, гдѣ имѣется пять большихъ тюремъ? Должно ли въ такомъ случаѣ Особое Совѣщаніе быть единымъ или же оно распадется на рядъ Совѣщаній по числу тюремъ? Дѣло въ томъ, что на ряду съ постоянными членами Особаго Совѣщанія, къ которымъ слѣдуетъ отнести предсѣдательствующаго судью, тов. прокурора, губ. тюремнаго инспектора и представителя полиціи, въ Совѣщаніе въ преобладающемъ большинствѣ будутъ входить въ такомъ случаѣ перемѣнные члены. Начальникъ тюрьмы, тюремный священникъ, врачъ и учитель связаны только съ опредѣленной тюрьмой; тоже слѣдуетъ сказать въ значительной степени и про отдѣльныхъ представителей обществъ патроната и тюремно-

попечительныхъ комитетовъ, которые большею частью знакомы только съ какой-либо одной тюрьмой. Всѣ эти лица, конечно, могутъ принимать участіе въ Совѣщаніи только относительно освобожденія изъ той тюрьмы, при которой они дѣйствуютъ. Интересы постоянныхъ членовъ Совѣщанія говорятъ, конечно, въ пользу его расчлененія и пріуроченія къ отдѣльнымъ тюрьмамъ. Этотъ второй взглядъ являлся бы болѣе правильнымъ. Особое Совѣщаніе крайне нуждается въ томъ, чтобы имѣть подъ руками всѣ данныя о заключенныхъ, иногда даже допросить его лично, разспросить отдѣльныхъ надзирателей и т. д. Конечно, это возможно только тогда, если оно будетъ организовано при соотвѣтственной тюрьмѣ. Далѣе, разсматривая составъ лицъ, присутствіе которыхъ необходимо для законности состава Совѣщанія, мы встрѣчаемъ тамъ изъ постоянныхъ членовъ только предсѣдательствующаго судью, остальные же члены являются связанными съ опредѣленнымъ мѣстомъ заключенія какъ представители тюремной администраціи и обществъ патроната или попечительнаго о тюрьмахъ общества [1]). Мы такимъ образомъ отдаемъ рѣшительное предпочтеніе системѣ, пріуручивающей Особое Совѣщаніе къ каждому мѣсту заключенія. Но въ виду отсутствія опредѣленныхъ указаній закона, конечно, избраніе централизованной или расчлененной формы Особаго Совѣщанія можетъ опредѣляться мѣстными удобствами.

Особому Совѣщанію принадлежитъ роль предварительнаго рѣшенія. Окончательную санкцію досрочному освобожденію придаетъ окружный судъ, въ округѣ котораго отбываетъ наказаніе заключенный.

Предоставленіе этой функціи въ конечномъ итогѣ судебному

---

[1]) Законъ говоритъ объ участіи двухъ членовъ общества патроната избираемыхъ правленіями (первоначально предполагавшееся утвержденіе ихъ губернаторомъ затѣмъ было оставлено) и двухъ директоровъ или директриссъ общества попечительнаго о тюрьмахъ по избранію этого общества. Это требованіе также слѣдуетъ понимать такъ, что болѣе двухъ членовъ патроната или двухъ директоровъ не можетъ принимать участія въ рѣшеніи вопроса объ условномъ освобожденіи. Но, правленіе патроната можетъ избрать не два, а болѣе своихъ членовъ для засѣданій въ Совѣщаніи съ тѣмъ, чтобы опредѣленные два члена давали свои заключенія объ опредѣленныхъ тюрьмахъ. Такъ обстоитъ дѣло въ Петербургѣ, и такая организація несомнѣнно больше отвѣчаетъ существу закона, стремящагося, чтобы каждый членъ Совѣщанія имѣлъ свѣдѣнія объ освобождаемомъ по личному знакомству.

органу является своеобразной чертой русской системы. За исключеніемъ швейцарскаго кантона Ааргау, гдѣ эта мѣра предоставляется законодательнымъ органамъ—большимъ совѣтамъ, во всѣхъ странахъ принята система порученія ея административнымъ органамъ. Здѣсь при этомъ замѣчаются нѣкоторыя разновидности. Въ Швеціи, Финляндіи, Англіи и Сѣверной Америкѣ условное освобожденіе предоставляется какъ помилованіе, исходящее отъ верховной власти, чрезъ соотвѣтственнаго министра. Другія законодательства придаютъ условному освобожденію характеръ административной мѣры, предпринимаемой съ утвержденія министра юстиціи (Германія, Бельгія, Голландія, Данія, Италія, Венгрія, Сербія и Болгарія) или министра внутреннихъ дѣлъ (Франція, Кроація, Японія, швейцарскіе кантоны), смотря по тому обстоятельству, въ вѣдѣніи кого изъ нихъ находятся мѣста заключенія. Обыкновенно министру объ этомъ дѣлаетъ представленіе начальникъ мѣста заключенія, но въ нѣкоторыхъ странахъ вмѣсто него функціонируетъ образуемое при мѣстѣ заключенія совѣщаніе. Такъ обстоитъ дѣло, напр., во Франціи, гдѣ вопросъ предварительно рѣшается наблюдательнымъ при тюрьмѣ комитетомъ, при чемъ выслушивается заключеніе префекта и прокурора; или въ Бельгіи, гдѣ предварительно рѣшаетъ особая существующая при тюрьмѣ совѣщательная комиссія съ выслушаніемъ заключенія прокурора. Въ Италіи, кромѣ того, требуется выслушать заключенія обвинительной камеры. Въ Болгаріи это совѣщаніе образуется изъ предсѣдателя суда первой инстанціи, прокурора, начальника и священника тюрьмы и члена общиннаго комитета по избранію. Но во всѣхъ случаяхъ министръ является органомъ, утверждающимъ постановленіе.

У насъ отъ этой системы пришлось отказаться по слѣдующимъ соображеніямъ. Централизовать все дѣло условнаго освобожденія въ рукахъ министра по нашимъ мѣстнымъ условіямъ представлялось почти невозможнымъ. У насъ, въ Европейской Россіи встрѣчаются тюрьмы, отъ которыхъ приходится почтою ѣздить около 900 верстъ до ближайшаго окружнаго суда (въ Вологодской и Архангельской губ.; см. рѣчь Н. Н. Шрейбера въ Государственномъ Совѣтѣ), восхожденіе же представленій Особаго Совѣщанія къ министру отняло бы несомнѣнно долгіе мѣсяцы, въ теченіе которыхъ самая потребность въ условномъ

освобожденіи могла бы отпасть. Съ другой стороны, нѣкоторое недовѣріе къ административной власти, въ особенности рѣзкое въ тотъ періодъ, когда проектъ вырабатывался, заставляло сомнѣваться въ томъ, пойдетъ ли Государственная Дума на значительное расширеніе административныхъ полномочій, хотя бы и благопріятное для заключеннаго. Въ виду этого былъ избранъ судебный органъ. Суду же предоставлено рѣшать и объ отмѣнѣ условнаго освобожденія. Ввѣряя всецѣло суду вопросъ о предоставленіи и отмѣнѣ условнаго освобожденія, законъ тѣмъ самымъ возлагаетъ на судъ новыя и своеобразныя функціи. Здѣсь судъ рѣшаетъ вопросъ о характерѣ и общемъ поведеніи лица, а не о какомъ-либо преступномъ дѣяніи. Онъ устанавливаетъ критерій личной опасности дѣятеля. Это въ особенности ясно при отмѣнѣ досрочнаго освобожденія, когда судъ, согласно закону констатируетъ или учиненіе досрочно-освобожденнымъ новаго преступнаго дѣянія, или порочное поведеніе, могущее угрожать личной или общественной безопасности или порядку. Здѣсь критерій опасности дѣятеля, независимо отъ учиненія имъ какого-либо уголовно-воспрещеннаго дѣянія, служитъ основаніемъ для назначенія противъ него въ судебномъ порядкѣ опредѣленной мѣры. До настоящаго времени этотъ критерій субъективной опасности устанавливался только административной властью. Новый русскій законъ вручаетъ эту функцію власти судебной, и тѣмъ самымъ значительно расширяетъ ея функціи, намѣчая для нея новыя перспективы.

Выполняя эту новую функцію опредѣленія допустимости условнаго освобожденія по отношенію къ даннымъ лицамъ и оцѣнивая степень ихъ соціальной опасности, судъ тѣмъ не менѣе сохраняетъ всѣ формы своей судейской дѣятельности. Въ этомъ отношеніи онъ являлся бы нисколько нестѣсненнымъ тѣми циркулярными указаніями, которыя могъ бы преподать ему министръ юстиціи на этотъ счетъ. Циркуляры министра могли бы обращаться только къ прокуратурѣ или къ органамъ тюремной администраціи. По поводу циркулярныхъ разъясненій, весьма многочисленныхъ въ этой области, слѣдуетъ сказать нѣсколько словъ.

Не только министръ юстиціи, но и министръ внутреннихъ дѣлъ могъ бы воздѣйствовать на практику условнаго освобожденія чрезъ посредство присутствующаго въ совѣщаніи представителя полиціи. Сомнительна, однако, была бы польза циркуляровъ,

имѣющихъ цѣлью стѣснить дѣятельность и мнѣнія всѣхъ этихъ лицъ, какъ членовъ совѣщанія, такъ какъ въ этомъ случаѣ разносторонность и свобода обсужденія были бы связаны и могли бы проявляться конфликты съ представителями общественно-тюремныхъ организацій и съ окружнымъ судомъ. Правильнѣе было бы только рекомендовать этимъ членамъ нѣкоторыя общія точки зрѣнія, дать общія указанія, истолкованіе которыхъ и примѣненіе къ отдѣльнымъ случаямъ, а въ отдѣльныхъ случаяхъ прямыя отступленія отъ нихъ, въ случаѣ необходимости, оставалось бы все же дѣломъ ихъ усмотрѣнія. Функціи Особаго Совѣщанія подготовительно-судебныя, а это не мирится съ мнѣніемъ, предписанномъ со стороны [1]).

Врученіемъ примѣненія условнаго освобожденія судебному органу сдѣланъ первый шагъ въ направленіи къ очень серьезнымъ реформамъ. Судъ поставленъ въ положеніе органа, видоизмѣняющаго продолжительность наказанія и характеръ его въ зависимости отъ условій прохожденія наказанія. Пока это дѣлается въ цѣляхъ сокращенія наказанія, но тотъ же принципъ будетъ дѣйствителенъ и для удлиненія наказанія. Регулированіе судомъ условнаго освобожденія постепенно можетъ перейти затѣмъ въ систему неопредѣленныхъ приговоровъ, когда срокъ наказанія будетъ опредѣляться не при провозглашеніи приговора, а будетъ фактически установляться въ зависимости отъ поведенія заключеннаго. Эти два органа—Особое Совѣщаніе и Окружный Судъ могутъ явиться такимъ образомъ и въ дальнѣйшемъ весьма важнымъ аппаратомъ для осуществленія новыхъ уголовно-политическихъ мѣръ.

Вмѣстѣ съ тѣмъ, чтобы покончить съ вопросомъ объ организаціи, интересно отмѣтить, что новый законъ устанавливаетъ рядъ звеньевъ, связующихъ между собою мировыя судебныя установленія съ общими. Вмѣсто изолированной дѣятельности каждаго

---

[1]) Въ нашемъ правѣ можно указать уже на временную инструкцію Главн. Тюр. Управленія отъ 4 іюля 1909 г. за № 34 объ условіяхъ и порядкѣ примѣненія закона объ условномъ досрочномъ освобожденіи, въ общемъ занявшую правильную позицію, и на циркуляръ мин. юст. отъ 20 ноября 1909 г. за № 59519 прокурорамъ судебныхъ палатъ гдѣ указывается на недопустимость назначать мѣстомъ жительства досрочно-освобождаемаго мѣстности, указанныя въ ст. 58 ул. о нак. и ст. 34 ук. ул. и предлагается указать прокурорамъ окружн. судовъ на необходимость давать заключенія въ этомъ смыслѣ. Въ настоящее время министерствомъ юстиціи издана уже подробная инструкція по примѣненію усл. доср. освобожденія.

изъ нихъ, мы встрѣчаемъ здѣсь любопытное ихъ комбинированіе. Разсматривая предоставленіе условленнаго освобожденія и рѣшеніе о возвращеніи въ мѣсто заключенія обратно, какъ судебную функцію, относящуюся до контроля надъ исполненіемъ приговора, законъ вручаетъ ее всецѣло окружному суду, который такимъ образомъ будетъ признанъ къ нѣкоторому контролю и надъ приговорами мировыхъ судовъ. Съ другой стороны, предсѣдательствованіе мирового судьи въ Особыхъ Совѣщаніяхъ, гдѣ рѣшаются предварительно вопросы о приговоренныхъ и общими судебными мѣстами, расширяетъ сферу дѣйствія мировыхъ судей. По отдѣльнымъ вопросамъ касательно условнаго освобожденія мировой судья можетъ быть даже допрошенъ окружнымъ судомъ. При нарушеніи освобожденнымъ правилъ освобожденія, мировые судьи сами, по непосредственному своему усмотрѣнію или по сообщеніямъ другихъ лицъ, могутъ возбудить въ окружномъ судѣ дѣло о возвращеніи его въ тюрьму. Вмѣстѣ съ тѣмъ мировой судья является первой инстанціей, непремѣнно дающей свое заключеніе по вопросу о томъ, долженъ ли быть освобожденный возвращенъ обратно въ тюрьму. Это заключеніе затѣмъ разсматривается (собственно пересматривается) окружнымъ судомъ. Окружной судъ здѣсь является уже какъ бы второй инстанціей по сравненію съ мировымъ судьей. Такимъ образомъ, какъ при предоставленіи, такъ и при отмѣнѣ условнаго освобожденія получается своеобразное положеніе, когда въ первой инстанціи участвуютъ мировые судьи, а во второй—судьи окружнаго суда. Такое соотношеніе органовъ нельзя однако признать нарушающимъ цѣлость нашей судебной системы, такъ какъ соотвѣтственные судебные органы функціонируютъ здѣсь не какъ нормальные члены этой системы, а скорѣе какъ особыя присутствія, обладающія особыми функціями [1]).

[1]) Въ С.-Петербургскомъ Юридическомъ Обществѣ раздавались возраженія проти въ громоздкости органовъ, рѣшающихъ о досрочномъ освобожденіи. Но въ этомъ нельзя видѣть недостатка. Если до новаго закона вопросъ о безусловномъ освобожденіи рѣшался Губернскимъ Правленіемъ, то эта простота едва ли кого удовлетворяла. Авторитетное положеніе новыхъ органовъ поведетъ къ тому, что авторитетъ судебныхъ приговоровъ у насъ не пошатнется, а это обезпечитъ возможность дальнѣйшихъ реформъ: соображенія о необходимости гарантировать личную свободу служатъ главнымъ доводомъ противъ неопредѣленныхъ приговоровъ, новые же органы эту свободу гарантируютъ въ достаточной степени характеромъ своей организаціи, допускающей и общественный элементъ и судебную санкцію.

VI.

Условное досрочное освобожденіе не является универсальнымъ средствомъ. Оно примѣняется повсюду съ рядомъ ограниченій. Эти ограниченія могутъ быть сведены къ тремъ группамъ: 1) ограниченія по видамъ лишенія свободы, 2) ограниченія по роду преступленій и 3) ограниченія по категоріямъ преступниковъ. Въ такомъ порядкѣ мы разсмотримъ и постановленія русскаго права.

Условное освобожденіе по новому закону распространяется не на всѣ виды лишенія свободы. Законъ говоритъ лишь о заключеніи въ тюрьму и въ исправительныя арестанскія отдѣленія или, по новому уложенію, въ исправительный домъ. Устраненіе другихъ видовъ заключенія вызывалось слѣдующими соображеніями. Арестъ, какъ мѣра краткосрочная, нормально не превышающая 3-хъ или 6-ти мѣсяцевъ и не преслѣдующая исправительныхъ задачъ, отпадаетъ самъ собой.

При заключеніи въ исправительно-воспитательныя заведенія у насъ уже давно, съ 1866 г., примѣняется условное освобожденіе (ст. 162 уст. о сод. под. стр. 1890 г.) и какъ свидѣтельствовали на московскомъ съѣздѣ Русской Группы Криминалистовъ М. В. Духовской, Д. А. Дриль и В. В. Миклашевскій, примѣняется весьма успѣшно. Эта мѣра получила дальнѣйшее развитіе здѣсь по закону 19 апрѣля 1909 г. о воспитательно-исправительныхъ заведеніяхъ для несовершеннолѣтнихъ. Намѣчая сроки заключенія въ относительно опредѣленныхъ границахъ (отъ 1 года до 8), законъ предоставляетъ педагогическимъ совѣтамъ этихъ заведеній освобождать несовершеннолѣтнихъ до времени достиженія ими возраста 18 или, въ случаѣ поступленія въ возрастѣ свыше 15 лѣтъ,—до времени достиженія совершеннолѣтія. Освобожденные отдаются въ обученіе или для занятій къ благонадежнымъ мастерамъ, въ промышленныя заведенія, на сельскія или иныя работы, подъ ближайшимъ наблюденіемъ администраціи заведенія. Но если освобожденный, недостигшій 18 лѣтъ или, въ соотвѣтственныхъ случаяхъ, 21 года, будетъ замѣченъ въ дурномъ поведеніи, то онъ подлежитъ возвращенію въ заведеніе. Надзоръ надъ освобожденнымъ можетъ быть передаваемъ частично обществамъ патроната, (ст. 26—28). Педагогическіе совѣты, постановляющіе объ освобожденіи и воз-

вращеніи въ заведеніе, состоятъ изъ лицъ учебно-воспитательнаго персонала, врача и представителей отъ каждаго общества или установленія, учредившихъ заведеніе, по одному отъ каждаго (ст. 20). Въ этой формѣ условное освобожденіе является однимъ изъ элементовъ неопредѣленнаго приговора, и съ такой точки зрѣнія представляетъ особый типъ, въ которомъ указанъ лишь минимальный срокъ содержанія въ заведеніи (одинъ годъ) и въ которомъ всѣ условія предоставленія освобожденія опредѣляются администраціей заведенія.

Далѣе условное освобожденіе не примѣнено къ ссылкѣ въ каторжныя работы или каторгѣ. Объяснительная записка по этому поводу вполнѣ резонно замѣчаетъ:

„Въ виду предстоящаго коренного преобразованія каторги представляется крайне затруднительнымъ выработать практическія и цѣлесообразныя правила примѣненія условнаго освобожденія къ этому виду лишенія свободы въ современномъ его состояніи, а потому временно, впредь до окончательнаго обновленія каторги, этотъ институтъ было бы осторожнѣе на нее не распространять, сохранивъ допускаемый уставомъ о ссыльныхъ (ст. 305 и слѣд.) и уголовнымъ уложеніемъ безусловный досрочный переводъ каторжныхъ на поселеніе при одобрительномъ ихъ поведеніи".

Любопытно замѣтить, что этотъ срокъ безусловнаго освобожденія значительно больше, чѣмъ срокъ, принятый въ законѣ для условнаго освобожденія. По улож. о нак. освобожденіе изъ каторжной тюрьмы можетъ наступить, напр., для приговореннаго къ 20 годамъ каторги чрезъ 7 лѣтъ, къ 12 годамъ—чрезъ 3½ года и т. д., но, кромѣ того, самый срокъ пребыванія въ разрядѣ исправляющаго на свободѣ сокращается на $^1/_6$, если пребывающія въ этомъ разрядѣ лица съ самаго поступленія въ него не подвергались наказанію. Уголовное уложеніе вводитъ здѣсь сокращеніе срока на $^1/_3$. Отбывающіе каторгу такимъ образомъ пользуются несомнѣнно большей льготой, чѣмъ та, на которую они могли бы расчитывать по новому закону. Несмотря на постоянное стремленіе большинства членовъ Гос. Думы къ усиленію репрессіи за болѣе тяжкія преступленія, караемыя каторгой, никто не рѣшился отстаивать необходимость распространенія условнаго освобожденія въ проектированной формѣ на каторжныя работы, въ виду полнаго отсутствія соотвѣтственныхъ для того условій. Нужно, однако, замѣтить что при нормальной постановкѣ каторги, она предпочтительно предъ другими видами

лишенія свободы должна заканчиваться условнымъ освобожденіемъ. Послѣднее, какъ мы видѣли въ исторіи Англіи, именно и выросло въ связи съ каторгой и здѣсь болѣе всего находитъ разумныя основанія для своего примѣненія въ виду продолжительности заключенія и опаснаго и труднаго положенія осужденнаго на первыхъ шагахъ по выходѣ изъ тюрьмы. Не подлежитъ сомнѣнію, что при выработкѣ новаго закона о каторгѣ не слѣдуетъ безъ крайней необходимости отступать отъ началъ новаго закона.

Министерство Юстиціи и Государственная Дума проектировали распространеніе условнаго освобожденія также на работный домъ, предусматриваемый ст. 32 уг. ул., въ виду исправительныхъ задачъ его и предположеннаго примѣненія заключенія туда не только какъ дополняющей тюремное заключеніе мѣры, но и замѣняющей его въ нѣкоторыхъ случаяхъ. Но коммиссія и общее собраніе Государственнаго Совѣта отвергли это предложеніе въ виду того, что работныхъ домовъ у насъ еще не существуетъ, а вопросъ о допустимости или недопустимости при помѣщеніи въ нихъ условнаго освобожденія долженъ быть обсужденъ лишь въ связи въ подлежащимъ внесенію въ законодательныя учрежденія проектомъ о работныхъ домахъ. Съ формальной стороны эта поправка является правильной.

Одобряя до сихъ поръ изъятія, имѣющіяся въ законѣ относительно отдѣльныхъ видовъ лишенія свободы, мы должны, однако, остановиться еще на одномъ существенномъ изъятіи, къ которому мы не можемъ примкнуть въ той формѣ, въ какую оно вылилось. Мы разумѣемъ недопущеніе условнаго освобожденія при присужденіи къ крѣпости. Министръ юстиціи отстаивалъ это положеніе изъ соображеній теоретическихъ, вопреки мнѣнію комиссій Государственной Думы. Правые члены и центръ Гос. Думы руководились соображеніями политическими. Многіе изъ нихъ считали почему-то, что крѣпости у насъ подлежатъ лица, виновныя въ поджогахъ, убійствахъ, грабежахъ и нападеніяхъ на должностныхъ лицъ. На аргументы въ пользу примѣненія усл. освобожденія и къ крѣпости, выставленные деп. Аджемовымъ товарищъ министра Люце уклончиво отвѣтилъ, что „министерство не придаетъ этому вопросу большого значенія“. Но такое заявленіе трудно гармонируетъ съ проявленной министромъ юстиціи, горячностью въ возраженіяхъ противъ представленныхъ автори-

тетными членами Гос. Совѣта Н. С. Таганцевымъ, А. Ф. Кони и М. М. Ковалевскимъ весьма вѣскихъ соображеній въ пользу примѣненія этой мѣры. Аргументы министра сводились главнымъ образомъ къ утвержденію, что заключеніе въ крѣпость не преслѣдуетъ цѣлей исправленія преступника, являясь custodia honesta и служа скорѣе цѣлямъ успокоенія или охлажденія чрезмѣрной порывистости, и что надзоръ по освобожденіи за поведеніемъ освобожденнаго не подходитъ къ этому виду лишенія свободы; человѣка, вышедшаго изъ крѣпости и начавшаго обнаруживать порочность поведенія, нужно сажать не обратно въ крѣпость, такъ какъ послѣдняя не преслѣдуетъ цѣлей исправленія, а въ мѣсто, гдѣ его лучше могутъ исправить. Теоретически въ этихъ соображеніяхъ имѣется нѣкоторая доля правильности. Стремленіе крѣпости воздѣйствовать на заключеннаго меньше, чѣмъ стремленіе тюрьмы или исправительнаго дома, но ни одна форма лишенія свободы не можетъ преслѣдовать исправленія въ собственномъ смыслѣ. Исправленіе лежитъ внѣ сферы воздѣйствія тюрьмы; оно есть продуктъ приспособленія къ соціальнымъ условіямъ, которыхъ въ тюрьмѣ нѣтъ и не можетъ быть. „Исправиться“ въ пониманіи криминалиста значитъ вовсе не принести раскаяніе или воспитать въ себѣ добродѣтели, а значитъ лишь такъ устроить свою соціальную жизнь, чтобы склонности, толкающія къ преступленію, не доминировали бы надъ поведеніемъ даннаго лица. Лишеніе свободы при правильной постановкѣ создаетъ лишь нѣкоторые элементы, необходимые для такого исправленія, какъ то: привычку къ труду, умѣнье подчиняться опредѣленной дисциплинѣ, привычку къ воздержанію и умѣренности, извѣстное самообладаніе и т. д. Оно преслѣдуетъ не нравственное исправленіе, а приспособленіе къ жизни. Несомнѣнно, въ извѣстной степени эти задачи присущи и крѣпости, такъ какъ иначе она представляла бы собою безсмысленную трату энергіи. То, „успокоеніе“ или „охлажденіе“, о которомъ говорилъ министръ, есть также одинъ изъ видовъ „приспособленія“. Только придавая сентиментально-нравственное значеніе понятію исправленія, можно говорить о непримѣненіи усл. освобожденія къ крѣпости. Съ фактической же стороны отстаиваніе этой точки зрѣнія является тѣмъ болѣе безнадежнымъ дѣломъ, что, по указу отъ 22 ноября 1906 г., заключеніе въ крѣпости фактически

замѣнено обычнымъ тюремнымъ заключеніемъ съ нѣкоторыми льготами. Всѣ аргументы въ пользу усл. освобожденія съ точки зрѣнія тюремнаго режима дѣйствительны и для крѣпости: та же выгода въ смыслѣ поддержанія тюремной дисциплины и устраненія переполненія тюремъ, та же потребность въ поддержкѣ патроната по выходѣ изъ крѣпости.

Большинство, принявшее изъятіе крѣпости, впрочемъ, само мало раздѣляло точку зрѣнія министра. Оно приняло это ограниченіе изъ слѣпого страха ослабить репрессію по политическимъ преступленіямъ, несмотря на указанія болѣе просвѣщенной части членовъ на то, что крѣпость и политическія преступленія далеко не одно и тоже. Какъ бы то ни было, теперь придется считаться съ слѣдующей ненормальностью. Въ одной тюрьмѣ будутъ находиться двое заключенныхъ, учинившихъ, напр., по соучастію сопротивленіе власти (ст. 344 улож. о нак.); одинъ изъ нихъ, примѣнявшій насиліе и дѣйствовавшій изъ корыстныхъ мотивовъ приговоренъ къ тюрьмѣ на 1 г. 4 мѣсяца, другой, ограничившійся пассивнымъ сопротивленіемъ по мотивамъ принципіальнымъ,— къ крѣпости на тотъ же срокъ. Пройдетъ 1 годъ, и болѣе тяжкій преступникъ, первый, какъ подавшій признаки исправленія, будетъ условно отпущенъ на свободу, а второй долженъ будетъ отсиживать еще 4 мѣсяца, такъ какъ исправленія отъ него не требуется. Несомнѣнно, такое положеніе является рѣзкою несправедливостью. И если теоретическія соображенія удержали министерство и политическія соображенія удержали Гос. Думу и Гос. Совѣтъ отъ расширенія условнаго освобожденія, то соображенія справедливости требуютъ скорѣйшаго введенія здѣсь возможности безусловнаго освобожденія по истеченіи $^3/_4$ срока.

Другія изъятія касаются отдѣльныхъ преступныхъ дѣяній. Изъ нихъ новый законъ указываетъ только конокрадство. По поводу подобныхъ исключеній, опредѣляемыхъ родомъ дѣянія, слѣдуетъ замѣтить общимъ образомъ, что они свидѣтельствуютъ объ извѣстной культурной отсталости народной психологіи: они указываютъ, что въ соотвѣтственной области грубое чувство возмездія не мирится ни съ какими другими уголовно-политическими цѣлями, болѣе благопріятными для преступника. Изъятіе конокрадства и было установлено по такимъ соображеніямъ. Нераспространеніе условнаго освобожденія на лицъ, подлежащихъ ссылкѣ

въ Якутскую область, имѣетъ въ виду лицъ, осужденныхъ за бродяжничество, которыя представляютъ малоцѣнную для примѣненія этой мѣры категорію преступниковъ. Аналогичныя исключенія встрѣчаются, впрочемъ, и въ нѣкоторыхъ западныхъ государствахъ, правда, не занимающихъ первенствующаго положенія въ области уголовнаго права. Такъ, въ Италіи изъяты отъ этой мѣры осужденные за участіе въ шайкѣ, составившейся для грабежей и вымогательствъ, за нѣкоторые виды убійства; въ Сербіи условное освобожденіе не примѣняется къ осужденнымъ за должностныя преступленія и къ священнослужителямъ, осужденнымъ за религіозныя преступленія, въ Кроатіи—къ поджигателямъ, въ Болгаріи—къ осужденнымъ за кражу, грабежи, вымогательство, присвоеніе, мошенничество и подлогъ; въ Соединенныхъ Штатахъ Сѣверной Америки—къ осужденнымъ за убійство и подлогъ.

Изъ другихъ изъятій, о которыхъ молчитъ нашъ законъ, предоставляя оцѣнку ихъ практикѣ, но которыя извѣстны нѣкоторымъ западнымъ законодательствамъ, упомянемъ изъятія рецидивистовъ и лицъ, уже неоднократно нарушившихъ обязательства условнаго осужденія. Рецидивисты, всѣ или по нѣкоторымъ болѣе тяжкимъ преступленіямъ, исключаются законодательствами Англіи, Сербіи, Кроатіи, Венгріи, Италіи, Португаліи, практикой Германіи. Лица, уже нарушавшія правила условнаго освобожденія, исключаются законодательствами Сербіи, Японіи, Голландіи, Италіи. Хотя по отношенію къ этимъ двумъ категоріямъ, дѣйствительно, польза предоставляемаго условнаго освобожденія часто представляется сомнительной, но все же стѣснять усмотрѣніе органовъ, предоставляющихъ освобожденіе, здѣсь едва ли слѣдуетъ. Составъ ихъ у насъ настолько гарантируетъ всесторонность и правильность примѣненія этой мѣры, что чрезмѣрная регламентація представляется излишней.

VII.

Примѣненіе условнаго освобожденія въ тѣхъ случаяхъ, когда оно допустимо, поставлено въ зависимость отъ ряда условій. Въ качествѣ отдѣльныхъ условій слѣдуетъ упомянуть:

Отбытіе по крайней мѣрѣ $^3/_4$ назначеннаго судомъ наказанія; при чемъ требуется, чтобы заключенный пробылъ, во исполненіе приговора, не менѣе шести мѣсяцевъ, безъ зачета

въ этотъ послѣдній срокъ времени, проведеннаго до того подъ стражею. Срокъ въ $^3/_4$ является весьма скромнымъ по сравненію хотя бы съ $^1/_3$ бельгійскаго права или ½ французскаго. Но на первое время, при неиспробованности условнаго освобожденія, такая осторожность является не лишней. Законъ требуетъ, кромѣ того, чтобы срокъ пребыванія въ карательномъ учрежденіи былъ не менѣе шести мѣсяцевъ. Этимъ постановленіемъ было замѣнено первоначальное постановленіе проекта, допускавшее освобожденіе при приговорахъ на время болѣе 8-ми мѣсяцевъ, 6 мѣсяцевъ составляютъ $^3/_4$ этого послѣдняго срока. Но Государственный Совѣтъ, внесшій эту редакціонную поправку, задѣлъ нѣсколько и существо вопроса. Онъ постановилъ, что предварительное заключеніе до начала отбытія наказанія не засчитывается въ срокъ этихъ шести мѣсяцевъ. Выходитъ такъ, что одна четверть наказанія высчитывается изъ постановленнаго судомъ приговора, но такъ, чтобы продолжительность отбываемаго наказанія не была меньше 6 мѣсяцевъ. Поясникъ примѣромъ: А. приговаривается къ 1 году тюрьмы; до того онъ провелъ подъ стражей 5 мѣсяцевъ. Судъ засчитываетъ ихъ въ наказаніе, которое сводится такимъ образомъ къ 7-ми мѣсяцамъ. Сокращенію можетъ подлежать только 1 мѣсяцъ, а не три. Указанное ограниченіе закона имѣетъ за собою соображенія о различіи подслѣдственнаго заключенія и карательнаго лишенія свободы.

2) Другимъ условіемъ досрочнаго освобожденія является избраніе освобождаемымъ опредѣленнаго мѣста жительства. Такое избраніе является всегда обязательнымъ, независимо отъ того, подлежитъ ли по освобожденіи данное лицо полицейскому надзору или ограниченіямъ въ правѣ жительства, или нѣтъ. Хотя сроки этихъ послѣднихъ исчисляются со времени досрочнаго освобожденія (ст. 4), но могутъ быть случаи, когда освобождаемый не подлежитъ этимъ ограниченіямъ (напримѣръ, при тюрьмѣ безъ лишенія правъ по улож. о нак. или при освобожденіи изъ тюрьмы, при одобрительномъ поведеніи приговореннаго—по ст. 35 уг. улож.), между тѣмъ, осуществленіе наблюденія за досрочно-освобожденнымъ требуетъ контроля надъ его передвиженіемъ. Согласіе на подчиненіе такимъ ограниченіемъ составляетъ условіе освобожденія. Мѣсто жительства окончательно назначается окружнымъ судомъ, но при этомъ принимаются во вниманіе желанія самого

освобождаемаго, поскольку они согласны съ закономъ (ст. 58^2 улож. о нак. и 34 уг. ул. [1]).

3) При условномъ освобожденіи изъ мѣста заключенія Особое Совѣщаніе, съ утвержденія окружного суда, можетъ ставить освобождаемому различныя условія, въ случаѣ нарушенія которыхъ онъ можетъ быть возвращенъ обратно въ мѣсто заключенія (ст. 11 и 20). Въ чемъ могутъ состоять эти условія и какую цѣль они преслѣдуютъ, законъ не опредѣляетъ; можно только установить, что освобождаемый долженъ отказаться отъ свободнаго распоряженія своими деньгами, хранящимися у администраціи тюрьмы, въ пользу общества патроната или лица, имѣющаго надъ нимъ наблюденіе. Циркулярное распоряженіе Главнаго Тюремнаго Управленія отъ 4 іюля 1909 г. объ условіяхъ и порядкѣ примѣненія закона объ условномъ досрочномъ освобожденіи за № 34, имѣющее предварительный характеръ до выработки подробной инструкціи, содержитъ примѣрный перечень такихъ условій: періодическія посѣщенія членовъ обществъ патроната, увѣдомленіе послѣднихъ въ случаѣ потери мѣста, проживаніе въ опредѣленной мѣстности, выполненіе опредѣленныхъ работъ и пр. Всѣ они, по мнѣнію циркуляра, должны способствовать цѣли удержать освобожденнаго на пути трудовой жизни. Вполнѣ присоединяясь къ этимъ разъясненіямъ, отмѣтимъ, что они преслѣдуютъ установленіе дѣйствительнаго контроля надъ поведеніемъ освобождаемаго. Въ этихъ цѣляхъ послѣднему придется иногда отказываться отъ свободнаго распоряженія тѣмъ или инымъ своимъ правомъ; не налагая этихъ ограниченій принудительно, законъ перспективой предстоящаго освобожденія побуждаетъ заключеннаго добровольно отъ нихъ отказаться.

4) Въ связи съ этимъ стоитъ и одинъ изъ острыхъ во-

---

[1]) Эти ограниченія при избраніи мѣста жительства (58^2 улож. о нак. и 34 угол. улож.), по мысли законодателя, должны охранять извѣстные крупные центры отъ преступнаго элемента, предупреждать развитіе здѣсь преступности. На самомъ дѣлѣ, они, наоборотъ, значительно увеличиваютъ преступность. Высылаемыя изъ столицъ лица, не имѣя возможности пристроиться въ чуждой имъ провинціи, идутъ назадъ въ столицы, живутъ нелегально и, не имѣя возможности безъ паспорта найти регулярную работу, идутъ на преступленіе. Болѣе половины имущественныхъ преступленій столицъ совершается лицами, не имѣющими права жительства въ столицахъ. Теперь, съ развитіемъ наблюденія со стороны патронатовъ, слѣдовало бы безусловный запретъ ст. 58^2 улож. о нак. и 34 угол. улож. смѣнить на зависящій отъ усмотрѣнія административной власти.

просовъ условнаго освобожденія—вопросъ о томъ, составляетъ ли согласіе необходимое условіе освобожденія, и можетъ ли освобождаемый отказаться отъ примѣненія къ нему этой мѣры. Въ первоначальномъ проектѣ министра юстиціи, вопросъ о согласіи рѣшался въ утвердительномъ смыслѣ. Но затѣмъ, при обсужденіи вопроса въ законодательныхъ учрежденіяхъ, было обращено вниманіе на то, что требованіе согласія противорѣчитъ характеру самой мѣры: разъ досрочное освобожденіе примѣняется въ публичныхъ интересахъ и представляетъ изъ себя родъ отбытія наказанія, то воля освобождаемаго не можетъ быть принимаема во вниманіе. Въ результатѣ было рѣшено глухо упомянуть объ этомъ вопросѣ въ формѣ требованія отъ заключеннаго письменнаго обязательства о соблюденіи условій освобожденія. Это согласіе не противорѣчитъ публичному характеру мѣры, такъ какъ всякія мѣры, носящія характеръ льготы, ставятся въ зависимость отъ того, кому они предоставляются. Изъ западныхъ законодательствъ Германія, Бельгія, Голландія, Швеція и Финляндія ясно оговариваютъ необходимость согласія, а Италія и Венгрія требуютъ даже ходатайства заключеннаго. Во Франціи и Норвегіи согласіе не оговорено ясно, но на практикѣ оно требуется.

VIII.

Порядокъ предоставленія условнаго досрочнаго освобожденія слагается изъ сдѣдующихъ стадій: 1) возбужденіе ходатайства, 2) разсмотрѣніе его Особымъ Совѣщаніемъ, 3) сообщеніе постановленія Особаго Совѣщанія заключенному, 4) утвержденіе постановленія окружнымъ судомъ и 5) приведеніе его въ исполненіе. Не стремясь къ исчерпывающей обрисовкѣ этого порядка, остановимся лишь на нѣкоторыхъ его моментахъ.

Возбужденіе ходатайства поручено лишь тѣмъ лицамъ, которыя по своей дѣятельности могутъ входить въ соприкосновеніе съ заключенными. Таковы: начальникъ, врачъ и духовныя лица мѣста заключенія, лица прокурорскаго надзора, имѣющія надзоръ надъ мѣстомъ заключенія, наконецъ, члены общества патроната и директора тюремно-попечительнаго общества, посѣщающіе заключенныхъ въ тюрьмахъ. Всѣ эти лица, хотя бы даже они и не участвовали въ Особомъ Совѣщаніи, могутъ по собственной

иниціативѣ возбуждать ходатайство объ освобожденіи. То или иное регулированіе права иниціативы обыкновенно составляетъ важное средство тюремной политики, и потому пользованіе этимъ правомъ требуетъ значительнаго такта. Органы тюремной администраціи могутъ здѣсь руководиться распоряженіями главнаго тюремнаго управленія, прокуроръ—циркулярными указаніями министра юстиціи, указывающими, когда и по отношенію къ какимъ заключеннымъ по преимуществу слѣдуетъ возбуждать ходатайство. Остальные члены свободны въ своей дѣятельности, но желательно, чтобы соотвѣтственныя правленія и общества выработали для нихъ опредѣленныя инструкціи, чтобы согласовать ихъ дѣятельность съ общими задачами условнаго освобожденія и дѣятельностью другихъ органовъ [1]).

Пользованіе этимъ правомъ должно быть производимо съ осторожностью въ виду тяжкихъ послѣдствій отклоненія ходатайства для заключеннаго, отвѣтственность за которыя падаетъ отчасти на лицо, возбуждающее ходатайство. Такъ, ст. 10 постановляетъ, что возобновленіе ходатайства объ условномъ досрочномъ освобожденіи можетъ послѣдовать не ранѣе истеченія трехъ тѣсяцевъ съ того дня, когда состоялось постановленіе о признаніи заключеннаго незаслуживающимъ такого освобожденія. Вслѣдствіе этого, напримѣръ, представленіе ходатайства о лицѣ, присужденномъ къ 1 году заключенія, можетъ имѣть мѣсто только одинъ разъ, о присужденномъ къ 2 годамъ—2 раза и т. д. Такое значительное стѣсненіе едва ли вызывается необходимостью, а порою даже вредно, усиливая рискъ представленія. Правильнѣе это ограниченіе было бы распространять только на ходатайства, возбуждаемыя однимъ и тѣмъ же членомъ совѣщанія. Срокъ въ три мѣсяца распространяется только на представленіе ходатайства объ освобожденіи. Но если, напримѣръ, Особое Совѣщаніе постановило объ освобожденіи, а окружный судъ не утвердилъ этого

[1]) Разнородность и многочисленность лицъ, имѣющихъ право возбуждать вопросъ объ условномъ освобожденіи, обезпечиваетъ то, что этимъ правомъ не будутъ пользоваться односторонне, хотя нужно заранѣе предвидѣть, что фактически роль начальника тюрьмы будетъ преобладающей; стоящіе отъ него въ зависимости врачъ и священникъ едва ли смогутъ осуществлять иниціативу помимо его воли, а члены общества патроната, не будучи знакомы со временемъ освобожденія и съ характеромъ поведенія заключенныхъ, будутъ имѣть мало фактическаго матеріала, чтобы мотивировать свои предложенія.

постановленія, то Совѣщаніе свободно можетъ въ любое время сдѣлать новое постановленіе, не будучи стѣснено трехмѣсячнымъ срокомъ.

Самое разсмотрѣніе вопроса Особымъ Совѣщаніемъ регулировано въ законѣ мало. Непремѣннымъ его предсѣдателемъ является мировой судья или уѣздный членъ; голосъ предсѣдателя даетъ перевѣсъ при равенствѣ голосовъ. Состоя большею частью при тюрьмѣ, Особое Совѣщаніе будетъ имѣть въ своемъ распоряженіи всѣ средства ознакомленія и съ самимъ заключеннымъ и со всѣми касающимися его матеріалами, и постановленіе его, какъ основанное на близкомъ изученіи фактовъ и разносторонней оцѣнкѣ ихъ, конечно, должно имѣть большой авторитетъ въ глазахъ утверждающаго его окружнаго суда.

Дальнѣйшему производству законъ стремится придать по возможности ускоренный характеръ. Начальникъ мѣста заключенія сообщаетъ постановленіе Особаго Совѣщанія не позже слѣдующаго дня заключенному, отъ котораго получаетъ письменное обязательство о соблюденіи имъ условій освобожденія. На слѣдующій день, по полученіи обязательства, начальникъ мѣста заключенія пересылаетъ его вмѣстѣ съ постановленіемъ Особаго Совѣщанія въ окружный судъ, въ округѣ котораго заключенный отбываетъ наказаніе. Окружный судъ разсматриваетъ дѣло въ ближайшій присутственный день. Опредѣленіе окружнаго суда приводится въ исполненіе начальникомъ тюрьмы въ теченіе сутокъ, а если же опредѣленіе суда послѣдовало до истеченія трехъ четвертей срока, къ которому былъ присужденъ заключенный, то въ тотъ же самый день, въ который истекаетъ указанный въ ст. 1 срокъ условнаго освобожденія (т.-е. $^3/_4$ срока наказанія). Между прочимъ, слѣдуетъ указать на чрезмѣрную узость послѣдняго постановленія. Здѣсь предполагается, что при возбужденіи вопроса о досрочномъ освобожденіи до истеченія $^3/_4$ срока наказанія, освобожденіе всегда будетъ имѣть мѣсто на полную оставшуюся четверть, а не на часть ея. Между тѣмъ къ тому нѣтъ никакихъ раціональныхъ основаній, да и самый законъ въ ст. 6 ясно указываетъ, что при возбужденіи вопроса объ освобожденіи до истеченія $^3/_4$ опредѣленнаго приговоромъ срока, самое освобожденіе можетъ быть осуществлено лишь не раньше указанныхъ въ ст. 1 сроковъ. Слѣдовательно, возможно ограничиться и меньшимъ

періодомъ. Въ этомъ отношеніи ст. 6 стоитъ въ противорѣчіи съ постановленіемъ ст. 14.

Какъ видно, законъ принялъ всѣ мѣры къ тому, чтобы производство дѣла объ условномъ досрочномъ освобожденіи было наивозможно быстрымъ.

Изъ послѣдовательнаго движенія дѣла по отдѣльнымъ стадіямъ вниманіе на себѣ останавливаетъ разсмотрѣніе дѣла окружнымъ судомъ. Судъ пользуется правомъ, при разсмотрѣніи дѣла, требовать дополнительныхъ свѣдѣній и вызывать для дачи объясненій пребывающихъ въ мѣстѣ нахожденія суда начальника мѣста заключенія и другихъ членовъ Совѣщанія. Это послѣднее право представляется нѣсколько несоотвѣтственнымъ, такъ какъ мнѣніе, выраженное въ формѣ постановленія, казалось бы, уже исчерпываетъ всѣ свѣдѣнія, которыя пожелалъ представить тотъ или иной членъ Совѣщанія. Допросъ начальника мѣста заключенія, конечно, имѣетъ за собою больше основанія.

Окружный судъ можетъ утвердить или отвергнуть представленіе Особаго Совѣщанія. Но можетъ ли онъ вносить въ него измѣненія? Можетъ ли, напр., измѣнять и дополнять списокъ условій, на которыхъ предоставляется свобода заключенному? На этотъ счетъ въ законѣ пробѣлъ, но толкованіе приводитъ насъ къ отрицательному отвѣту. Обязательство отъ освобождаемаго отбирается до разсмотрѣнія его дѣла окружнымъ судомъ. О вторичномъ отобраніи обязательства или о полученіи новаго согласія законъ ничего не говоритъ, а предписываетъ непосредственно исполненіе опредѣленія суда. Между тѣмъ въ силу принятаго у насъ начала добровольности условнаго освобожденія наложеніе обязательствъ помимо согласія освобождаемаго недопустимо.

Другимъ вопросомъ служитъ то, съ какой точки зрѣнія долженъ окружный судъ повѣрять постановленіе Особаго Совѣщанія? Есть ли эта точка зрѣнія формальной законности, или новое разсмотрѣніе по существу съ точки зрѣнія цѣлесообразности? И если судъ руководится соображеніями цѣлесообразности, то каковы могутъ быть эти соображенія? Вопросъ этотъ имѣетъ большое значеніе для установленія согласнаго и мирнаго сотрудничества между этими двумя разнородными органами. Законъ обходитъ и этотъ вопросъ молчаніемъ. Но въ интересахъ болѣе правильнаго функціонированія системы приходится отстаивать

точку зрѣнія, усваивающую суду болѣе узкую задачу. Авторитетный составъ Особаго Совѣщанія и возможность для него близкаго ознакомленія съ заключеннымъ и производствомъ о немъ составляютъ его значительныя преимущества предъ окружнымъ судомъ, далекимъ отъ непосредственныхъ знаній, а имѣющимъ лишь свѣдѣнія изъ вторыхъ рукъ, бывшія уже притомъ предметомъ разсмотрѣнія членовъ Особаго Совѣщанія, и состоящимъ изъ органовъ, далекихъ отъ тюрьмы. Затѣмъ постановленіе Особаго Совѣщанія еще до утвержденія судомъ объявляется заключенному; дальнѣйшее сообщеніе о неутвержденіи этого постановленія дискредитировало бы глазахъ заключенныхъ авторитетъ Совѣщанія, въ которомъ принимаетъ участіе начальство тюрьмы. Престижъ тюремной администраціи имѣется въ виду возвысить условнымъ освобожденіемъ, между тѣмъ при такой практикѣ онъ систематически дискредитировался бы. Наконецъ, слѣдуетъ замѣтить, что постановленіе представляетъ собою извѣстный актъ рѣшенія, а не рядъ индивидуальныхъ мнѣній (ср. статью о рѣшающемъ голосѣ предсѣдателя при раздѣленіи голосовъ). Опредѣленіе суда только утверждаетъ или отвергаетъ его, при чемъ судъ дѣйствуетъ не въ качествѣ второй инстанціи по существу (апелляціонной), а въ качествѣ органа надзора, функціи же надзора при авторитетности рѣшающаго органа, должны по возможности ограничиваться наблюденіемъ надъ законностью. Всѣ эти соображенія и приводятъ насъ въ конечномъ итогѣ къ выводу, что окружный судъ, утверждая постановленіе Особаго Совѣщанія, долженъ руководиться скорѣе одними соображеніями законности, а не привносить какихъ-либо своихъ самостоятельныхп цѣлей и политики.

Единственнымъ случаемъ, когда самъ законъ даетъ возможность суду рѣшать по существу, является указанный въ ст. 14. Когда начальнику мѣста заключенія станутъ извѣстными какія-либо обстоятельства, которыя могутъ препятствовать предоставленію заключенному условнаго освобожденія и которыя судъ не имѣлъ въ виду при разрѣшеніи дѣла объ условномъ освобожденіи, начальникъ чрезъ прокурора доводитъ о томъ до свѣдѣнія суда для пересмотра постановленнаго имъ опредѣленія. Въ этомъ случаѣ пересмотръ происходитъ помимо Особаго Совѣщанія, а иниціатива начальника мѣста заключенія непосредственно адресуется въ

окружный судъ, оцѣнивающій новыя обстоятельства по существу.

Опредѣленіе окружнаго суда о досрочномъ освобожденіи не подлежитъ дальнѣйшему обжалованію и немедленно приводится въ исполненіе. Но это не препятствуетъ прокуратурѣ, въ случаѣ явной незаконности его, возбуждать протестъ объ отмѣнѣ его въ порядкѣ надзора.

IX.

Освобожденіе заключеннаго изъ тюрьмы еще не разрываетъ связей его съ судебными и тюремно-попечительными органами. Онъ становится подъ ихъ контроль на время, оставшееся до конца поконченнаго ему въ приговорѣ наказанія. И это „испытаніе“ составляетъ одну изъ наиболѣе существенныхъ чертъ условнаго освобожденія.

Организація наблюденія и попеченія на время условнаго освобожденія по новому закону является дѣломъ большой новизны и важности. Здѣсь впервые находитъ себѣ выраженіе въ нашемъ законодательствѣ идея публичной опеки надъ взрослымъ преступникомъ. Эта публичная опека обѣщаетъ въ будущемъ замѣнить рядъ современныхъ наказаній лишеніемъ свободы. Вмѣсто того чтобы механически парализовать дѣятельность осужденныхъ, выдерживая ихъ въ тюрьмахъ, во многихъ случаяхъ является болѣе цѣлесообразнымъ установить лишь публично-общественный контроль надъ ихъ поведеніемъ въ обществѣ, наложивъ рядъ ограниченій на нихъ. Въ виду этой многообѣщающей будущности не лишнее остановиться на постановленіяхъ новаго закона по этому предмету.

Законъ различаетъ двѣ функціи: наблюденіе и попеченіе. При передачѣ освобождаемаго обществамъ патроната или тюремно-попечительнымъ обществамъ имъ вручаются обѣ функціи; при передачѣ же его мировому, городскому или гминному судьѣ, или земскому начальнику, на нихъ возлагаются лишь обязанности наблюденія; но впрочемъ, судья можетъ входить въ соглашеніе съ обществами патроната, попечительствами о трудовой помощи, попечительствами при церквахъ, учрежденіями общественнаго призрѣнія и благотворительными обществами, а также заслуживающими довѣрія лицами о принятіи ими на себя ближайшаго наблюденія надъ досрочно-освобожденнымъ и попеченія о немъ. Изъ сказан-

наго видно, что попеченіе разсматривается какъ функція исключительно общественныхъ организацій и своимъ содержаніемъ имѣетъ оказаніе лицу какой-либо благотворительной помощи (трудомъ, матеріальной поддержкой, личными совѣтами и руководствомъ и пр.); наблюденіе же можетъ быть функціей какъ общественныхъ, такъ и офиціальныхъ органовъ (судей). Содержаніе наблюденія лишь отчасти опредѣляется въ законѣ. Такъ законъ спеціально оговариваетъ слѣдующія функціи его: 1) полученіе свѣдѣній о прибытіи досрочно-освобожденнаго въ назначенное ему мѣсто жительства (ст. 18), 2) распоряженіе деньгами, принадлежащими досрочно-освобожденному, находившимися на храненіи у тюремной администраціи, посредствомъ выдачи этихъ денегъ частями по мѣрѣ необходимости (ст. 17), 3) разрѣшеніе отлучекъ на срокъ не свыше мѣсяца (ст. 19), 4) сообщеніе судьѣ о всѣхъ случаяхъ нарушенія досрочно-освобожденнымъ, условій, на коихъ ему предоставляется свобода (ст. 21). Что касается разграниченія общаго наблюденія и наблюденія ближайшаго, то какихъ-либо указаній на это мы въ законѣ не находимъ. Можно указать только на одну функцію общаго наблюденія, всегда принадлежащаго мѣстному судьѣ—возбужденіе вопроса объ отмѣнѣ условнаго освобожденія. Въ этихъ случаяхъ судья не долженъ ограничиваться сообщеніемъ учрежденія или лица, имѣющихъ наблюденіе и попеченіе надъ досрочно-освобожденнымъ, а можетъ дѣйствовать по сообщеніямъ мѣстнаго полицейскаго начальства и по непосредственному своему усмотрѣнію. Что же касается дальнѣйшихъ функцій, то распредѣленіе ихъ между судьей и другими наблюдающими органами зависитъ отъ взаимнаго ихъ соглашенія.

Конечно, перечисленными выше функціями не исчерпываются права и обязанности по наблюденію. Фактически они могутъ быть весьма сложными и разнообразными. Напр., для того, чтобы констатировать порочное поведеніе, требуется ознакомленіе съ бытомъ и образомъ жизни освобожденнаго, что требуетъ въ свою очередь періодическихъ посѣщеній, наведенія справокъ и т. д. Но законъ вполнѣ правильно предоставляетъ это усмотрѣнію наблюдающаго органа, ибо особыхъ полномочій для этихъ обязанностей не требуется, фактически же благодаря зависимости освобожденнаго отъ наблюдающаго и опекающаго органа, онъ долженъ

будетъ подчиняться такому контролю. На случай злоупотребленія со стороны отдѣльныхъ лицъ своими полномочіями по наблюденію досрочно-освобожденный можетъ просить мѣстнаго судью, имѣющаго надъ нимъ общее наблюденіе, о перемѣнѣ лица, коему поручено ближайшее наблюденіе (ст. 16).

Право сохранять за собою только общее наблюденіе, передавая ближайшее наблюденіе и попеченіе отдѣльнымъ обществамъ и лицамъ, ясно оговорено только для мѣстныхъ судей. Возникаетъ вопросъ о томъ, имѣютъ ли соотвѣтственное право общества патроната или отдѣленія тюремно-попечительнаго общества? Офиціально такого права имъ не предоставлено и комитеты соотвѣтственныхъ обществъ несутъ всегда на себѣ отвѣтственность. Но фактическое выполненіе функцій наблюденія и попеченія они могутъ передавать другимъ учрежденіямъ и лицамъ. Они могутъ поручать одному изъ своихъ членовъ ближайшее наблюденіе съ тѣмъ, чтобы онъ періодически сообщалъ о поведеніи освобожденнаго комитету общества. Но если, напр., это лицо растратитъ деньги условно-освобожденнаго, то комитетъ общества будетъ отвѣчать за то. Они могутъ помѣщать освобожденнаго въ различныя учрежденія, но эти учрежденія или самъ освобожденный должны будутъ все же доставлять опредѣленныя свѣдѣнія обществу. Такимъ образомъ мы полагаемъ, что мѣстный судья, передавая кому-либо ближайшее наблюденіе, тѣмъ самымъ слагаетъ съ себя отвѣтственность за дѣйствія этого органа, общества же патроната и тюремно-попечительныя отъ этой отвѣтственности не освобождаются. Это имѣетъ извѣстныя раціональныя основанія, такъ какъ принятіе на себя функцій попеченія и наблюденія для обществъ патроната и попечительно-тюремныхъ есть только ихъ право, для мѣстнаго же судьи это является обязанностью, отъ которой онъ не можетъ отказаться.

Привлеченіе къ выполненію функцій наблюденія и попеченія судебныхъ и общественныхъ органовъ и даже отдѣльныхъ лицъ знаменуетъ собою важное измѣненіе прежнихъ взглядовъ. Среди ряда административныхъ функцій нашихъ мѣстныхъ судей функція наблюденій появляется впервые. Осуществляя ее, судья въ значительной степени будетъ приближаться къ органамъ контроля. Съ расширеніемъ этихъ наблюдательныхъ функцій въ рукахъ судьи возможно у насъ появленіе особыхъ подчиненныхъ судьѣ

должностныхъ наблюдателей или попечителей (probation officers), которые нашли уже свое осуществленіе въ Америкѣ и Англіи. Эти попечители или наблюдатели представляютъ собою кадръ „заслуживающихъ довѣрія лицъ, принимающихъ на себя ближайшее наблюденіе и попеченіе“ отчасти добровольцевъ, безплатно представляющихъ свой трудъ, отчасти (въ качествѣ возможной перспективы) и лицъ, оплачиваемыхъ изъ мѣстныхъ средствъ. Мѣстныя общественныя управленія, заинтересованныя въ ослабленіи преступности и въ дѣйствительности наблюденія, могутъ создавать такія платныя должности, при чемъ соотвѣтственнаго утвержденія для того не требуется въ виду неофиціальнаго характера такихъ попечителей. Эта идея уже отчасти осуществлена у насъ. С.-Петербургская Городская Дума учредила при особомъ мировомъ судьѣ по дѣламъ о несовершеннолѣтнихъ должности шести оплачиваемыхъ попечителей, начиная съ 1910 г., и ассигнуетъ на то соотвѣтственныя средства. Почвой для этого послужилъ отвѣтственный присмотръ и надзоръ благонадежныхъ лицъ, созданный закономъ 2 іюня 1897 г. Новый законъ даетъ еще болѣе благопріятную почву для того, такъ какъ онъ устраняетъ личную и имущественную отвѣтственность попечителя въ случаѣ нарушенія лицомъ, состоящимъ подъ наблюденіемъ правилъ освобожденія или учиненія этимъ послѣднимъ новаго преступленія, отвѣтственность за что возможна по закону 1897 г. Такимъ образомъ новый законъ открываетъ возможность къ созданію ряда органовъ, подчиненныхъ суду, имѣющихъ своей задачей активное выполненіе уголовно-политическихъ задачъ. Конечно, для этого нужна поддержка общественныхъ управленій, но на нее можно расчитывать, если эти органы сумѣютъ приносить дѣйствительную пользу.

Съ другой стороны имѣетъ существенное значеніе также и привлеченіе къ наблюденію и попеченію общественныхъ организацій въ лицѣ обществъ патроната по преимуществу. Относительно отдѣленій попечительнаго о тюрьмахъ общества слѣдуетъ замѣтить, что сильное преобладаніе въ нихъ офиціальнаго элемента, сосредоточеніе вниманія почти исключительно на внутреннетюремной жизни и вообще крайне слабая дѣятельность, свидѣтельствующая о малой жизнеспособности, не позволяютъ возлагать на нихъ большихъ надеждъ. Общества же патроната предста-

вляютъ изъ себя еще молодое учрежденіе на нашей почвѣ, которое находитъ себѣ сочувственный откликъ въ широкихъ общественныхъ кругахъ. Изъ западно-европейскихъ законодательствъ только одно французское официально призываетъ общества патроната къ наблюденію надъ досрочно-освобожденнымъ. Другія же оставляютъ это наблюденіе въ рукахъ полиціи или тюремной администраціи, которымъ общества патроната оказываетъ лишь нѣкоторую поддержку. Наше законодательство пошло еще далѣе французскаго, призывая общества патроната къ наблюденію и попеченію въ первую голову, и, только при отказѣ ихъ, поручая это дѣло мѣстному судьѣ и избраннымъ имъ органамъ. Здѣсь нельзя не видѣть значительнаго довѣрія, которое оказано этимъ общественнымъ организаціямъ. Они привлекаются для служенія высокимъ государственнымъ задачамъ и имъ вручается частица государственной власти. Мы видимъ здѣсь такимъ образомъ новый видъ общественнаго участія въ исполненіи наказанія.

Но не слѣдуетъ закрывать глаза на то, что дѣло патроната у насъ еще очень не развито. Въ глазахъ многихъ членовъ Гос. Думы и Гос. Совѣта это обстоятельство служило даже главнѣйшимъ соображеніемъ противъ всего закона. Не примыкая къ этому взгляду, предполагающему, что каждая реформа должна находить для себя вполнѣ готовую почву, и считая, что новая мѣра вызываетъ къ жизни и новыя силы, тѣмъ не менѣе мы должны признать, что усиленіе дѣятельности обществъ патроната должно составить съ проведеніемъ новаго закона предметъ особой заботы. Гос. Дума прекрасно сознавала это и, по предложенію деп. Люца, въ засѣданіи 4 марта 1908 г. приняла слѣдующій переходъ къ постатейному чтенію:

„Признавая, что цѣль государства не только наказывать, но и исправлять осужденныхъ, то участіе общества въ дѣлѣ борьбы съ преступностью необходимо, что это участіе можетъ, между прочимъ, выразиться въ плодотворной дѣятельности патронатовъ, для организаціи и развитія коихъ общественная инициатива должна найти самую широкую поддержку со стороны правительства путемъ поощренія и помощью денежными субсидіями. Госуд. Дума переходитъ къ постатейному чтенію".

Въ слѣдующемъ засѣданіи 7 марта министру юстиціи было даже поручено внести по этому поводу законопроектъ. Министръ юстиціи весьма сочувственно отнесся къ этому рѣшенію Госуд.

Думы. Но прошло уже болѣе двухъ лѣтъ со времени этой резолюціи, а какихъ-либо разработанныхъ предложеній относительно способовъ и условій предоставленія помощи патронатамъ со стороны казначейства, со стороны министерства не поступало. Правда, въ отдѣльныхъ случаяхъ, какъ, напр., С.-Петербургскому Обществу патроната, предоставлялась денежная поддержка изъ суммъ казначейства; но эти пособія являются случайными. За послѣдніе мѣсяцы, подъ вліяніемъ новаго закона, интересъ въ патронату въ мѣстахъ сильно оживился. Намъ извѣстны отдѣльныя попытки въ этомъ направленіи, сдѣланныя въ Кіевѣ, Митавѣ и даже Владивостокѣ. Но онѣ пока еще встрѣчаются съ рядомъ практическихъ трудностей для своего осуществленія, одними изъ главнѣйшихъ являются недовѣріе административныхъ сферъ и порою подозрительное отношеніе самой мѣстной тюремной администраціи. Министерство сдѣлало уже нѣкоторые шаги къ тому, чтобы побѣдить эти препятствія, и, быть-можетъ, появленіе новыхъ обществъ станетъ болѣе легкимъ. Существующія же общества патроната могли бы придти на помощь здѣсь совѣтами и указаніями.

Я не стану занимать вниманія читателей дальнѣйшимъ развитіемъ задачъ и способовъ дѣятельности патронатовъ въ сферѣ условнаго освобожденія—это могло бы составить предметъ особаго разсмотрѣнія—и ограничусь лишь констатированіемъ того, что новымъ закономъ открывается широкое поприще полезной общественной дѣятельности и оказывается большое довѣріе тѣмъ, которые пожелали бы приложить для этого свой трудъ и средства.

X.

Перехожу къ послѣднему вопросу нашей темы—къ отбыванію и отмѣнѣ условнаго освобожденія.

„Если въ теченіе срока условнаго освобожденія таковое не будетъ отмѣнено, опредѣленное судебнымъ приговоромъ наказаніе, какъ гласитъ законъ (ст. 24), почитается отбытымъ“. Редакція этой статьи вызываетъ рядъ сомнѣній. Съ какого момента слѣдуетъ считать наказаніе отбытымъ; съ момента досрочнаго освобожденія, или съ момента окончанія срока испытанія? Установленіе этого момента имѣетъ важность для исчисленія срока дополнительныхъ

наказаній (праволишеній, ограниченій права жительства, для рецидива и т. д.). Ст. 4 упоминаетъ только о томъ, что сроки полицейскаго надзора и ограниченій въ правѣ избранія мѣстожительства опредѣляются со времени условнаго освобожденіи. По аналогіи съ этимъ слѣдуетъ считать, что и наказаніе почитается отбытымъ въ моментъ освобожденія, а не къ моменту окончанія срока испытанія. Далѣе возникаетъ вопросъ о томъ, какъ поступать, если свѣдѣнія о порочномъ поведеніи или учиненіи новаго преступнаго дѣянія дойдутъ до свѣдѣнія судебной власти по истеченіи срока условнаго освобожденія, а само это поведеніе или преступленіе совершены до окончанія этого срока? Судя по редакціи ст. 24, ограничивающейся лишь формальнымъ признакомъ—отсутствіемъ факта отмѣны условнаго освобожденія въ теченіе срока испытанія, нужно признать, что обратное заключеніе въ карательное учрежденіе не можетъ имѣть мѣста, хотя этотъ выводъ едва ли представляется практически удачнымъ. Остается неизвѣстнымъ также, признается ли наказаніе отбытымъ автоматически протеченіемъ срока или же требуется для того особое постановленіе суда, констатирующее это обстоятельство. Въ виду отсутствія какихъ-либо указаній на необходимость такого постановленія, можно полагать, что такая фикція наступаетъ сама собою. А это еще болѣе подчеркиваетъ неудачность чисто формальнаго признака ст. 24.

Указаніе закона, что наказаніе „почитается отбытымъ“ характеризуетъ извѣстнымъ образомъ юридическую природу всего института. Законъ здѣсь создаетъ явную фикцію отбытія первоначально назначеннаго наказанія. Это представляется мало удачнымъ исходомъ. Во-первыхъ, это противорѣчитъ тѣмъ соображеніямъ, которыя выставлялись въ пользу предоставленія примѣненія этой мѣры судебнымъ органамъ: вопросъ идетъ объ измѣненіи приговора, а на такое измѣненіе уполномочена лишь судебная власть—говоритъ объяснительная записка мин. юст. (стр. 23—25),—и это же ясно вытекаетъ изъ общей постановки закона. Между тѣмъ, ст. 24 говоритъ будто бы первоначально назначенное наказаніе отбыто, въ томъ видѣ, въ какомъ оно было назначено. Разсматривая условное освобожденіе какъ видъ отбытія наказанія (см. объясн. зап. стр. 25), законодатель въ противорѣчіи съ этимъ въ силу фикціи признаетъ его отбытымъ

къ моменту его начала: оно отбыто еще прежде, чѣмъ началось.

Игнорируя эту неудачную фикцію, приходится признать условное освобожденіе по нашему праву однимъ изъ видовъ замѣны наказанія, имѣющимъ слѣдующія особенности: 1) она требуетъ согласія заключеннаго, 2) она можетъ быть взята назадъ судомъ при извѣстныхъ условіяхъ, 3) она пріурочиваетъ моментъ отбытія наказанія къ моменту освобожденія.

Другимъ исходомъ, кромѣ отбытія условнаго освобожденія, можетъ быть отмѣна его судомъ. Въ этомъ случаѣ освобожденный подлежитъ возврату назадъ въ мѣсто заключенія, при чемъ время, проведенное на свободѣ, не засчитывается въ срокъ полицейскаго надзора и другихъ ограниченій, а срокъ оставшагося неотбытымъ заключенія исчисляется со времени взятія подъ стражу освобожденнаго. Такое возвращеніе ставится въ зависимость отъ поведенія досрочно освобожденнаго. Достаточными основаніями для того является совершеніе какого-либо новаго преступнаго дѣянія, порочное поведеніе, могущее угрожать личной или общественной безопасности или порядку (какъ-то: пьянство, распутство, тунеядство, праздношатаніе, общеніе съ порочными людьми и т. п.) и, наконецъ, нарушеніе другихъ условій освобожденія.

Органомъ, постановляющимъ объ отмѣнѣ освобожденія, является окружный судъ въ распорядительномъ засѣданіи. Въ качествѣ предварительной стадіи вмѣсто особаго совѣщанія при отмѣнѣ функціонируетъ мировой судья, городской судья или земскій начальникъ, который составляетъ по этому вопросу заключеніе, препровождаемое въ окружный судъ. Послѣдній разсматриваетъ дѣло, при чемъ объемъ изслѣдованія суда здѣсь опредѣленъ нѣсколько шире: помимо права вызова членовъ Особаго Совѣщанія, онъ выслушиваетъ досрочно-освобожденнаго, явившагося въ засѣданіе и можетъ даже самъ вызвать его для допроса. При рѣшеніи вопроса о возвращеніи въ мѣсто заключенія мы встрѣчаемъ уже и на Западѣ болѣе широкое участіе судебной власти. Обыкновенно объ этомъ постановляетъ тотъ же органъ, который предоставилъ условное освобожденіе. Но есть исключенія въ пользу судебной власти. Такъ, въ Англіи каждый мировой судья можетъ постановить о возвращеніи въ тюрьму досрочно-освобожденнаго по разсмотрѣніи дѣла въ суммарномъ порядкѣ. Въ Фин-

ляндіи, Тессинѣ и Цюрихѣ о возвращеніи судъ рѣшаетъ лишь въ случаѣ учиненія новаго преступнаго дѣянія.

О функціяхъ мѣстнаго судьи при возбужденіи вопроса объ отмѣнѣ условнаго осужденія мы уже говорили въ связи съ организаціей попеченія и наблюденія. Упомянемъ здѣсь только полномочіе, которое имѣетъ этотъ судья подвергнуть предварительному задержанію досрочно-освобожденнаго, порочное поведеніе котораго грозитъ личной или общественной безопасности. Въ этомъ постановленіи впервые выступаетъ въ нашемъ правѣ для судебныхъ органовъ цѣль общественной и личной безопасности, какъ основаніе для предварительнаго заключенія. До сихъ поръ арестъ по этимъ основаніямъ предоставлялся полицейской власти, а судъ руководился цѣлью или предупрежденія побѣга или воспрепятствованія уничтоженію слѣдовъ.

Этимъ мы заканчиваемъ разсмотрѣніе постановленій объ условномъ освобожденіи. Многое въ нашихъ замѣчаніяхъ осталось еще незатронутымъ, но трудно напередъ уловить прихотливыя формы, въ которыя отольетъ эти постановленія жизнь. Намъ хотѣлось бы въ заключеніе въ нѣсколькихъ словахъ подвести итогъ тому новому, что обѣщаетъ намъ этотъ законъ.

Законъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи въ цѣломъ несомнѣнно знаменуетъ собою крупный шагъ впередъ въ области нашей уголовной репрессіи. Онъ поднимаетъ дисциплину тюремъ, даетъ сильный толчекъ къ выработкѣ упорядоченнаго тюремнаго режима, укрѣпляетъ стимулы къ пріобрѣтенію привычекъ правильной жизни у заключенныхъ, наконецъ, привлекаетъ къ исполненію наказанія общественныя силы. Съ другой стороны, онъ въ большей степени по сравненію съ настоящимъ ограждаетъ общество отъ рецидива и опасныхъ качествъ лицъ, освобождаемыхъ изъ тюремъ, и способствуетъ укрѣпленію идеи патроната въ обществѣ, предоставляя освобождаемому извѣстную опору на первыхъ шагахъ его жизни на свободѣ. Нѣкоторыя недостатки, объясняемые отчасти политическими вліяніями, отчасти случайными промахами, не роняютъ общаго значенія новаго закона.

Но, помимо непосредственнаго своего значенія, новый законъ еще важенъ,—на нашъ взглядъ въ этомъ лежитъ его преимущественное значеніе—тѣми перспективами, которыя онъ открываетъ для дальнѣйшаго развитія уголовно-политическихъ мѣръ,

рекомендуемыхъ современными направленіями уголовной политики. Онъ призываетъ судебную власть къ новымъ функціямъ по контролю надъ исполненіемъ наказанія и по опредѣленію продолжительности его, создаетъ особое понятіе „порядочнаго поведенія", опредѣляемое судомъ, даетъ возможность созданія института должностныхъ попечителей, подчиненныхъ суду. Онъ пробуждаетъ къ жизни новый органъ—Особое Совѣщаніе, составъ котораго опредѣленъ очень удачно, и дѣлаетъ его центромъ для опредѣленія тѣхъ условій, которыми должно опредѣляться примѣненіе условнаго освобожденія; съ упроченіемъ нашего тюремнаго и общественнаго строя, этотъ же органъ можетъ расширять и развивать свои функціи, становясь постепенно однимъ изъ важнѣйшихъ факторовъ, приспособляющимъ наказаніе къ цѣлямъ спеціальнаго предупрежденія (неопредѣленные приговоры, замѣна общей тюрьмы особыми видами заключенія для уменьшенно вмѣняемыхъ, алкоголиковъ, душевно-больныхъ и т. д.). Онъ впервые вводитъ въ законодательство идею опеки надъ взрослыми преступниками, идею, которой предстоитъ широкая будущность. Пусть эти перспективы пока мало замѣтны и далеки, но важно то, что первая вѣха на этомъ пути поставлена, и поставлена удачно. Дальше двигаться будетъ несравненно легче. Остается только пожелать, чтобы эти правильныя задачи законодателя не были искажены и не поняты практикой, а, наоборотъ, нашли въ ней дальнѣйшее развитіе.

5.

Законопроектъ объ исправительно-работныхъ домахъ. [1])

I.

Среди ряда проектовъ, разсмотрѣнныхъ государственной думою въ послѣднюю сессію, видное мѣсто занимаетъ законопроектъ объ устройствѣ работныхъ домовъ, а равно о введеніи въ дѣйствіе постановленій статей 32 и 274 уголовнаго уложенія". Исторія этого проекта представляетъ интересный примѣръ попытокъ частичнаго осуществленія постановленій новаго уголовнаго уложенія, столь участившихся за послѣднее время. Вмѣстѣ съ тѣмъ, въ видѣ исправительно-работныхъ домовъ нашему законодательству приходится впервые заняться организаціей и юридической обрисовкой такъ называемыхъ мѣръ соціальной защиты противъ преступности, получающихъ нынѣ широкое признаніе въ области уголовной политики.

Ст. 32 уг. улож. гласитъ: „Приговоренный къ заключенію въ тюрьмѣ, если судъ признаетъ его учинившимъ преступное дѣяніе вслѣдствіе тунеядства или праздности, можетъ быть, по опредѣленію суда, помѣщенъ, непосредственно по отбытіи наказанія въ тюрьмѣ, въ работный домъ на срокъ отъ шести мѣсяцевъ до двухъ лѣтъ". Статья эта, отсутствовавшая въ первоначальномъ проектѣ, была внесена въ уложеніе особымъ совѣщаніемъ при гос. совѣтѣ, разсматривавшимъ вопросъ въ 1900 г. Въ журналѣ

[1]) „Право", 1914 г. № 16, 17.

особаго совѣщанія (1901, стр. 120) мы читаемъ слѣдующія соображенія: „Тунеядство и праздность, побуждающія человѣка вмѣсто честнаго труда искать преступныхъ способовъ пропитанія и наживы, представляются обстоятельствами, въ значительной мѣрѣ зависящими отъ его воли. Поэтому, при совершеніи имъ преступленій, они могутъ быть разсматриваемы какъ условія, квалифицирующія вину, и едва ли съ точки зрѣнія справедливости можно возражать противъ нѣкотораго отягощенія участи такого лица присоединеніемъ къ опредѣленному за совершенное имъ дѣяніе наказанію другихъ мѣръ, способныхъ пріучить его къ работѣ и вывести изъ неблагопріятныхъ условій жизни. Въ качествѣ такой мѣры возможно было бы воспользоваться помѣщеніемъ выпущеннаго изъ тюрьмы преступника въ работный домъ на такой срокъ, въ теченіе котораго онъ могъ бы научиться какому-нибудь дѣлу и привыкнуть къ труду". Особое совѣщаніе, при этомъ, было проникнуто правильнымъ воззрѣніемъ на вредность краткосрочнаго лишенія свободы. „Краткосрочные виды лишенія свободы, примѣняемые обыкновенно къ корыстнымъ преступленіямъ, возникающимъ на указанной почвѣ, не приводитъ къ желательнымъ результатамъ. Выпущенный на свободу, послѣ непродолжительнаго сравнительно тюремнаго заключенія, преступникъ, не утратившій привычки къ праздности и пьянству, попадая въ прежнія условія жизни, силою ихъ вовлекается вновь въ преступленія, пока не совершитъ болѣе тяжкаго преступнаго дѣянія или не подвергнется болѣе суровому наказанію какъ закоренѣлый рецидивистъ. Въ предотвращеніе подобныхъ послѣдствій, по мнѣнію особаго совѣщанія, полезно было бы допустить въ сихъ случаяхъ болѣе разнообразные и соотвѣтствующіе условіямъ дѣйствительности пріемы борьбы съ преступностью" (тамъ же, стр. 119). Одновременно съ помѣщеніемъ тунеядцевъ въ работный домъ предполагалось ввести и помѣщеніе лицъ, учинившихъ преступленіе подъ вліяніемъ пьянства, въ врачебныя заведенія для алкоголиковъ. Но, въ виду отсутствія свѣдѣній о существованіи такихъ заведеній, министру юстиціи было поручено войти по этому вопросу съ болѣе подробными объясненіями, чего однако затѣмъ не послѣдовало.

Какъ видно изъ изложеннаго, проектируя помѣщеніе въ работные дома тунеядцевъ, особое совѣщаніе имѣло въ виду лицъ,

виновныхъ въ корыстныхъ имущественныхъ преступленіяхъ, за которыя по преимуществу и назначается тюрьма по новому уложенію; вмѣстѣ съ тѣмъ предполагалось, что ими будутъ не закоренѣлые рецидивисты, подлежащіе болѣе тяжкимъ наказаніямъ, а лица, подающія надежду на исправленіе. Устройство особыхъ работныхъ домовъ для сей цѣли не проектировалось, а предполагалось воспользоваться уже существующими. Въ такомъ видѣ постановленіе ст. 32 представлялось типической формой мѣры соціальной защиты, лишенной карательнаго значенія, а преслѣдовавшей исправленіе преступника. Правда, юридическая обрисовка этой мѣры не вполнѣ соотвѣтствовала современнымъ требованіямъ, преъявляемымъ къ мѣрамъ этого рода. Эта мѣра могла быть назначаема въ дополненіе къ общему наказанію, но не взамѣнъ его. Законъ точно опредѣлялъ срокъ заключенія въ работномъ домѣ, тогда какъ нынѣ необходимой признается извѣстная неопредѣленность ея продолжительности. Наконецъ, законъ ни единымъ словомъ не обмолвился о характерѣ этихъ домовъ. Тѣмъ не менѣе, статья эта была интереснымъ придаткомъ къ уголовному уложенію, впервые вводившимъ въ въ наше право новую категорію мѣръ борьбы съ преступностью.

Новому постановленію пришлось бы долгое время находиться въ сонномъ состояніи, въ которомъ находится большая часть уложенія 1903 года, если бы постепенное введеніе въ дѣйствіе отдѣльныхъ частей его, а примѣнительно къ нимъ и общей его части, не создало для правительства практической угрозы осуществленія ст. 32 въ судебныхъ приговорахъ. Статья эта нынѣ является дѣйствующей въ составѣ общей части, и каждый судъ можетъ постановить, въ дополненіе къ наказанію тюрьмою, о послѣдующемъ помѣщеніи лица въ работный домъ. Когда дѣйствовали лишь главы, посвященныя религіознымъ и политическимъ преступленіямъ, опасность эта была маловѣроятна, такъ какъ тунеядство и праздность не относятся къ числу факторовъ, порождающихъ эти преступленія. Но когда закономъ 29 декабря 1909 г. былъ введенъ рядъ статей изъ отдѣла о непотребствѣ, карающихъ тюрьмою сутенерство (ст. 527), притонодержательство (ст. 529), сводничество (ст. 524), то по отношенію къ такимъ лицамъ примѣненіе ст. 32 становилось иногда вполнѣ умѣстнымъ. Приходилось, поэтому, заняться практическимъ осуществленіемъ на-

мѣченной особымъ совѣщаніемъ и вошедшей въ законъ системы борьбы съ преступностью тунеядцевъ.

II.

Проектъ министерства юстиціи, внесенный въ 3-ью государственную думу при представленіи отъ 1 ноября 1907 г., отчасти измѣняя содержаніе ст. 32, связалъ введеніе ея въ дѣйствіе со ст. 274 уг. ул. и выработалъ основанія къ устройству работныхъ домовъ, предусмотрѣнныхъ ст. 32.

Ст. 274 точно также явилась результатомъ творчества особаго совѣщанія при гос. совѣтѣ [1]). Проектъ редакціонной комиссіи порывалъ съ исторически сложившимся у насъ понятіемъ бродяжничества, какъ тяжкаго уголовнаго преступленія, и выставилъ вмѣсто того понятіе, болѣе близкое западному праву, опредѣляя его въ ст. 308 проекта слѣдующимъ образомъ: „Виновный въ проживаніи безъ надлежащаго вида на жительство тамъ, гдѣ оный требуется, если онъ притомъ не имѣетъ ни опредѣленнаго мѣста жительства, ни ремесла или промысла или иныхъ опредѣленныхъ средствъ къ жизни, за сіе бродяжничество наказывается тюрьмою“ (см. объясн. зап., т. III, стр. 387 сл.). Особое совѣщаніе, съ своей стороны, „не усмотрѣло въ современной дѣйствительности достаточныхъ данныхъ для расширенія исторически сложившагося понятія бродяжничества отнесеніемъ къ оному такихъ преступныхъ дѣяній, какъ проживаніе безъ вида на жительство и безъ опредѣленнаго мѣста жительства, ремесла, промысла, либо иныхъ опредѣленныхъ занятій или же безъ средствъ къ жизни“. По мнѣнію особаго совѣщанія, „такое проживаніе обывателя, хотя само по себѣ и налагаетъ на него извѣстный отпечатокъ неблагонадежности, однако не вызываетъ тѣхъ мрачныхъ подозрѣній, съ которыми сопряжено упорное запирательство бродяги относительно своего происхожденія. прошлой жизни и даже самого имени, которыя издавна вызывали и вызываютъ понынѣ строгія кары противъ бродяжничества“ (журн. особ. сов.

[1]) Поэтому неточна ссылка представителя правительства въ гос. думѣ на авторитетъ выдающихся представителей уголовной науки и судебной практики, якобы установившихъ въ угол. уложеніи эту статью (стеногр. отчеты, 1914, II сессія, стр. 1756).

1901 г., стр. 284). Въ соотвѣтствіи съ этимъ, совѣщаніе возстановило старое понятіе бродяжничества и суровую его наказуемость (ст. 275 уг. ул.), а для дѣянія, предусмотрѣннаго ст. 308 проекта, ввело терминъ „праздношатаніе". Кромѣ того, особое совѣщаніе, по собственной иниціативѣ, установило два квалифицирующихъ момента праздношатанія. Первый—относящійся къ условіямъ задержанія лица; ночью въ чужомъ обитаемомъ зданіи или въ огороженномъ дворѣ обитаемаго зданія, безъ вѣдома хозяина или лица, заступающаго его мѣсто. Второй—въ зависимости отъ нахожденія у задержаннаго ключа, отмычки, орудія для взлома или оружія. Вводя этотъ второй квалифицирующій моментъ, особое совѣщаніе разсуждало слѣдующимъ образомъ: „Въ разсматриваемыхъ статьяхъ вообще отвѣтственность праздношатающагося обусловливается не столько прямою его виновностью, сколько подозрительными условіями его существованія, вызывающими предположеніе противузаконнаго образа его жизни. Въ случаяхъ же особенно сомнительнаго поведенія, когда вѣроятіе преступности приближается къ обнаруженію проявленія оной, возвышеніе наказанія представляется необходимымъ. Въ семъ отношеніи обнаруженіе у задержаннаго въ ненадлежащемъ мѣстѣ праздношатающагося подобранныхъ ключей, отмычки или оружія. а равно какихъ-либо могущихъ служить для взлома орудій, по мнѣнію особаго совѣщанія, свидѣтельствуетъ о преступности виновнаго не менѣе, чѣмъ нахожденіе его ночью безъ вѣдома хозяина въ чужомъ дворѣ, жилищѣ, либо иной постройкѣ (журн. особ. сов., стр. 285—286). Наказаніемъ въ этихъ случаяхъ совѣщаніе предполагало установить исправительный домъ.

Внесенная въ уголовное уложеніе въ редакціи особаго совѣщанія, ст. 274 представила собою рѣзкій диссонансъ со всею остальною системою кодекса. Въ отличіе отъ другихъ статей уложенія, виновность лица здѣсь не проявлялась въ какомъ либо дѣйствіи (виновностъ всегда неразрывно связана съ какою-либо дѣятельностью лица и безъ нея немыслима), а презумировалась существующею въ извѣстномъ состояніи лица. Мало того, квалифицирующія обстоятельства этого деликта наступали опять-таки независимо отъ выразившейся субъективной виновности лица, а въ силу весьма нежелательной въ уголовномъ законѣ praesumptio juris et de jure. При обрисовкѣ этой презумпціи

не былъ указанъ такой существенный признакъ, какъ уголовное прошлое лица. Англійскій Prevention of crime act 1885 г. также оперируетъ съ презумпціями въ дѣлѣ борьбы съ преступностью „праздныхъ лицъ“ (idle and disorderly persons), но непремѣннымъ признакомъ наказуемости ихъ при этомъ выставляетъ то, чтобы это лицо было уже осуждено за перечисленныя въ законѣ преступныя дѣянія противъ чужого имущества. У насъ этотъ же моментъ презумируется въ повышенной наказуемости бродяжничества; въ понятіи же праздношатанія, гдѣ установить личность задержаннаго, а слѣдовательно и его прошлую судимость, представляется возможнымъ, онъ остался неоттѣненнымъ. Между тѣмъ, при отсутствіи этого признака, постановленіе ст. 274 создаетъ слишкомъ широкую презумпцію, могущую охватить и бездомнаго путника, забравшагося ночью въ снѣжную вьюгу въ чужой сарай, и забулдыгу, по пьяному дѣлу забредшаго на чужой дворъ и здѣсь заснувшаго сномъ праведника. Горе имъ, если при нихъ окажутся, хотя бы случайно, подобранный ключъ, оружіе или орудіе для взлома. Опредѣлить, какой ключъ является подобраннымъ и какой настоящимъ, не смогутъ и наилучшіе эксперты, если имъ не будетъ представлено замка, къ которому этотъ ключъ подобранъ. А между тѣмъ, по тексту ст. 274 видно, что никакого замка можетъ и не быть. Достаточно, чтобы задержанный, хотя бы на улицѣ, имѣлъ у себя въ карманѣ ключъ. Орудіе для взлома тоже по бытовымъ условіямъ не нредставляется чѣмъ-либо опредѣленнымъ: простое шило, перочинный ножъ, долото, служащія для самыхъ разнообразныхъ цѣлей, могутъ служить и для взлома. Усмотрѣнію суда открывается широкое поле вводить квалифицирующіе признаки. Наконецъ, остановимся на наказуемости. Нормальная наказуемость—тюрьма и квалифицированная—исправительный домъ выше, нежели санкція, предусмотрѣнная 1 ч. ст. 581 за воровство и даже воровство со взломомъ. Получается слѣдующее, нелѣпое съ точки зрѣнія уголовной политики, положеніе; если человѣкъ совершитъ кражу со взломомъ изъ обитаемаго строенія, онъ подвергнется заключенію въ тюрьмѣ, а если онъ будетъ застигнутъ тамъ съ орудіями взлома, с о б и р а я с ь лишь совершить кражу (въ худшемъ случаѣ), онъ подвергнется заключенію въ исправительномъ домѣ. Если вообще за п о к у ш е н і е принята пониженная наказуемость въ

уг. уложеніи, то можно сомнѣваться, насколько послѣдовательно одно приготовленіе (таковымъ явится проникновеніе въ жилище) признавать квалифицированнымъ дѣяніемъ.

Недостатки ст. 274, принятой въ спѣшномъ чтеніи проекта уг. уложенія въ госуд. совѣтѣ, оставались скрытыми въ виду того, что она не вводилась въ дѣйствіе. Проектъ министра юстиціи, призывая эту статью къ жизни, оставилъ нетронутымъ существо этой статьи. Введены были лишь нѣкоторыя измѣненія, вызванныя, по словамъ объясн. записки къ проекту министра (стр. 20), „значительными перемѣнами въ нашемъ паспортномъ законодательствѣ, внесенными Высочайше утвержденнымъ 5 октября 1906 г. положеніемъ совѣта министровъ (собр. узак. 237), признаковъ разсматриваемаго дѣянія". Въ проектѣ министра указаніе на проживаніе безъ установленнаго вида на жительство было выброшено, а, вмѣсто того, составъ дѣянія былъ формулированъ, какъ уклоненіе отъ пріисканія себѣ работы. Далѣе, размѣръ наказаній нѣсколько пониженъ (по 1 ч.—тюрьма отъ двухъ недѣль до шести мѣсяцевъ, а по второй—тюрьма на срокъ до одного года и шести мѣсяцевъ). Помѣщеніе въ работный домъ по этому проекту могло происходить уже не только въ дополненіе, но и взамѣнъ тюрьмы. Существеннымъ измѣненіемъ, наконецъ, явилось то, что статья эта изъ уголовнаго уложенія 1903 г. была перенесена въ уставъ о нак., гдѣ заняла мѣсто ст. 50^1. Намѣченныя проектомъ министра измѣненія, при осуществленіи ихъ на практикѣ, должны были бы повлечь слѣдующія послѣдствія. Опредѣленіе ст. 274, являясь, какъ мы указали, весьма гибкимъ и покоящимся на презумпціяхъ, могло еще въ составѣ угол. уложенія находитъ себѣ оправданіе въ томъ, что этотъ кодексъ вообще не боится предоставлять широкихъ рамокъ усмотрѣнія судьѣ, и если бояться злоупотребленій въ этой области, то лучше вообще повременить съ введеніемъ его въ дѣйствіе; съ другой стороны, въ силу высокой санкціи, смягчать которую суду предоставлялось широкое право, дѣяніе это было бы подсудно коллегіальному окружному суду, который подвергается меньшей опасности случайныхъ толкованій. Съ введеніемъ этой статьи въ уставъ о нак. эта статья окажется въ рѣзкой дисгармоніи съ конкретными и опредѣленными диспозиціями этого кодекса, и примѣненіе ея попадетъ въ руки едино-

личныхъ мировыхъ судей. Границы смягченія наказаній сократятся, и для усмотрѣнія органовъ мѣстной юстиціи, даже въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ не введенъ законъ 1912 г. о мѣстномъ судѣ, будетъ открытъ чрезмѣрный и опасный просторъ. Смягченіе наказанія въ ст. 50[1], по проекту министра, не идетъ такъ далеко, какъ того требуютъ указанія уголовной политики. Если здѣсь отброшена повышенная наказуемость по сравненію съ оконченной кражей со взломомъ, то, все же, оставлена за дѣйствія приготовленія одинаковая съ оконченнымъ преступленіемъ наказуемость. Наконецъ.—и это является главнѣйшимъ порокомъ,— съ измѣненіемъ диспозитивной части ст. 274 рѣзко измѣнился характеръ дѣянія, предусмотрѣннаго этой статьей, и, вмѣсто того крайне распространительнаго толкованія, на которое мною было указано раньше, создается еще большая опасность толкованій, явно не соотвѣтствующихъ цѣлямъ законодателя и часто по существу несообразныхъ. Въ самомъ дѣлѣ, при существованіи указанія на неимѣніе вида на жительство, статья эта являлась какъ бы легкимъ видомъ бродяжничества, примыкая къ ряду другихъ статей, карающихъ нарушенія правилъ о паспортахъ (ст. 269—273 уг. ул.). Съ внесеніемъ, вмѣсто этого, указанія на „уклоненіе отъ пріисканія себѣ работы", какъ на главное содержаніе деликта, связь его съ существующимъ у насъ понятіемъ бродяжничества и съ нарушеніями паспортнаго устава совершенно порывается, и праздность и лѣнь, сами по себѣ, при наличности нѣкоторыхъ дополнительныхъ признаковъ, становятся объектами кары. Конечно, праздность и лѣнь являются пороками; но если даже религія не рискуетъ возводить ихъ на степень грѣха, то государству, развѣ только оно стояло бы на послѣдовательной соціалистической точкѣ зрѣнія, это едва ли подъ силу. А между тѣмъ, 1 ч. ст. 50[1] именно караетъ человѣка за то, что онъ „не сѣетъ, не жнетъ, не собираетъ въ житницы", караетъ не только за то, что онъ уклоняется отъ предлагаемой ему работы,—при установленіи государственныхъ работъ это былъ бы деликтъ непослушанія,—но за то, что онъ не прилагаетъ энергіи въ пріисканіи себѣ работы, т. е. караетъ даже за нерадивость въ этой области. Уголовные законы, несомнѣнно, могутъ претендовать на воспитательное значеніе. Но развить въ населеніи охоту къ труду, энергію въ пріисканіи

себѣ занятій и склонность къ бережливости съ помощью одной статьи уголовнаго закона не мыслилъ ни одинъ смѣлый политикъ. Не думаемъ, что и ст. 50^1 удастся достигнуть этой цѣли. Гос. дума, принявъ эту статью, замѣнила слова „уклоненіе отъ пріисканія работы“ словами „уклоненіе отъ работы“. При такой редакціи объемъ статьи нѣсколько суживается, но суть остается тою же. И какъ доказать уклоненіе отъ работы, если въ государствѣ нѣтъ такой организаціи публичныхъ работъ, обращеніе въ которой было бы обязательнымъ при отсутствіи работы у частныхъ лицъ.

Еще больше недоумѣній получится, если мы попытаемся комбинировать I ч. ст. 50^1 съ обстоятельствами, указанными во второй части той же статьи въ качествѣ квалифицирующихъ моментовъ. Воръ забрался ночью въ чужое помѣщеніе. У него найдены орудія взлома. Имѣются признаки дополнительнаго характера; отсутствіе опредѣленныхъ средствъ къ жизни и даже исключенные думой признаки—отсутствіе осѣдлости, опредѣленныхъ занятій и пр. Налицо яркій случай для примѣненія ст. 50^1 ч. 2. Но къ нему должно быть предъявлено обвиненіе въ „уклоненіи отъ работы“. Нашъ субъектъ протестуетъ; наоборотъ, онъ только собирался „приступить къ работѣ“, но ему помѣшали. Квалифицирующіе признаки 2 ч. ст. 50^1 трудно мирятся съ понятіемъ „уклоненія отъ работы“. Это послѣднее представляетъ собою длительное состояніе, характеризующееся рядомъ отрицательныхъ дѣйствій или воздержаній. Квалифицирующіе же признаки указываютъ на случайные элементы обстановки. Какое значеніе, напр., можетъ имѣть нахожденіе въ карманѣ у лица оружія для опредѣленія того, какими мотивами былъ вызванъ его отказъ отъ работы? Или почему отвѣтственность квалифицируется для неимущаго человѣка, попавшаго на чужой дворъ, если его караютъ не за предполагаемое похищеніе, а за уклоненіе отъ работы? Составъ ст. 50^1 является настолько несоотвѣтственнымъ, что попытка послѣдовательнаго толкованія ея рушится при легкой критикѣ.

Въ засѣданіи гос. думы докладчикъ Л. Г. Люцъ въ защиту ст. 50^1 приводилъ рядъ западно-европейскихъ законодательствъ, карающихъ уклоненіе отъ работы приблизительно въ тѣхъ же

выраженіяхъ [1]); но онъ не упомянулъ, что это понятіе соотвѣтствуетъ нашему бродяжничеству, и что здѣсь уклоненіе отъ работы является однимъ изъ дополнительныхъ признаковъ, а не признакомъ, составляющимъ главный элементъ состава. Затѣмъ, и мѣры борьбы съ этимъ явленіемъ на западѣ поставлены иначе. Тамъ рѣзко приводится граница между случайнымъ праздношатающимся и профессіональнымъ бродягой, что очень слабо выражено въ нашемъ законопроектѣ. И понятны опасенія, высказывавшіяся всѣми ораторами оппозиціи въ государственной думѣ о томъ, что подъ дѣйствіе этой статьи будутъ относиться люди самыхъ разнообразныхъ категорій [2]). И хотя представитель правительства въ своей рѣчи указывалъ, что „подъ данное дѣяніе не должны быть подводимы случаи, когда лицо не работаетъ по какимъ либо другимъ побужденіямъ, хотя бы, напр., въ борьбѣ за улучшеніе условій труда", все же нѣтъ гарантій противъ того, чтобы понятіе „лѣни и привычки къ праздности" въ истолкованіи земскихъ начальниковъ не получило слишкомъ широкій объемъ. Только необычайной запуганностью предъ хулиганствомъ въ связи съ крайней неопредѣленностью этого послѣдняго понятія, можно объяснить тотъ фактъ, что большинство гос. думы приняло такую статью, которая вноситъ настоящій сумбуръ въ область уголовнаго законодательства.

III.

Внесеніе ст. 50^1 (ст. 274 уг. ул.), карающей лѣнь и праздность какъ уголовное преступленіе тюрьмою, вполнѣ есте-

---

[1]) Бельгійскій законъ 1891 г. говоритъ о бродягахъ, которые „вслѣдствіе пьянства, лѣности или развратнаго поведенія ведутъ бродячій образъ жизни". По норвежскому закону 1900 г. караются „тѣ лица, которыя, уклоняясь отъ работы, вслѣдствіе праздности, добываютъ себѣ средства къ существованію путемъ милостыни, равно какъ и тѣ лица, которыя, вслѣдствіе привычной праздности или бродяжничества, создаютъ опасность для общественнаго спокойствія". Проектъ австрійскаго угол. уложенія 1909 г. предусматриваетъ: „кто, вслѣдствіе нежеланія работать, переходитъ, ничѣмъ не занимаясь, съ мѣста на мѣсто, причемъ не имѣетъ средствъ къ существованію и не старается добыть ихъ честнымъ трудомъ"... Проектъ швейцарскаго уложенія: „кто, вслѣдствіе нежеланія работать и не имѣя средствъ къ пропитанію, перебирается съ мѣста на мѣсто и постоянно бродитъ по лѣсамъ, паркамъ, а также по улицамъ и площадямъ, тотъ"... (См. стенографич. отчеты, сессія II, засѣд. 15-е, 14 марта 1914 г., стр. 1743).

[2]) См. рѣчи прогрессиста Зузина, к-д. Эрна и трудовика Геловани (стенограф. отчетъ, сессія II, 1914, стр. 1746—62).

ственно могло вызвать у законодателя вопросъ слѣдующаго рода. Зачѣмъ примѣнять работный домъ въ дополненіе къ тюрьмѣ при дѣяніяхъ противъ имущества, влекущихъ тюрьму по закону, вызванныхъ лѣнью и привычкой къ праздности, когда одни уже эти пороки влекутъ наказаніе тюрьмой и могутъ оправдать примѣненіе къ нимъ работнаго дома? И ст. 32 въ редакціи, которую ей придала гос. дума, рѣзко измѣняетъ свой характеръ. Изъ мѣры, дополнительной къ наказанію, она становится мѣрой, замѣняющей наказаніе тюрьмой, назначаемой лишь въ случаѣ учиненія проступковъ нищенства, склоненія къ нищенству и праздношатанія (ст. 49, 50, 50[1], 51 ч. 2 уст. о нак.). Въ редакціи, принятой гос. думой, статья эта, занявшее мѣсто ст. 12[1] уст. о нак., гласитъ: „Присужденные къ заключенію въ тюрьмѣ, за проступки, предусмотрѣнные ст. 49, 50, 50[1], 51 ч. 2, могутъ быть помѣщены, по опредѣленію мирового судьи, взамѣнъ такого заключенія, въ исправительно-работный домъ на срокъ отъ шести мѣсяцевъ до трехъ лѣтъ, причемъ срокъ помѣщенія въ исправительно-работный домъ не долженъ быть меньше назначеннаго приговоромъ срока заключенія въ тюрьмѣ". Въ этой редакціи указаніе на „тунеядство и праздность" устранено, такъ какъ предполагается, что перечисленныя дѣянія уже сами по себѣ свидѣтельствуютъ объ этихъ условіяхъ. Работный домъ замѣненъ „исправительно-работнымъ домомъ", который явится уже особымъ карательнымъ учрежденіемъ, построеннымъ на опредѣленныхъ принципахъ. Наконецъ, указывается, что срокъ помѣщенія въ работный домъ не можетъ быть меньшимъ, чѣмъ назначенный приговоромъ срокъ заключенія въ тюрьмѣ. Это послѣднее ограниченіе имѣетъ значеніе, впрочемъ только для 2 ч. ст. 50[1], гдѣ можетъ быть назначена тюрьма на срокъ свыше шести мѣсяцевъ. Въ остальныхъ случаяхъ тюрьма назначается на сроки отъ двухъ недѣль до 1 мѣсяца (ст. 49), отъ одного до трехъ мѣсяцевъ (ст. 50), отъ трехъ недѣль до трехъ мѣсяцевъ (ст. 50[1], ч. 1). Съ пониженіемъ чрезмѣрной санкціи 2 ч. ст. 50[1] надобность въ этой оговоркѣ совершенно отпадаетъ. Соотвѣтствія между максимальной продолжительностью работнаго дома и назначеннымъ срокомъ заключенія въ тюрьмѣ не установлено. Судья можетъ замѣнить двѣ недѣли тюрьмы заключеніемъ въ исправительно-работномъ домѣ на три года, увели-

чивъ, такимъ образомъ, срокъ лишенія свободы въ 78 разъ при такой замѣнѣ. При назначеніи максимальной мѣры заключенія въ тюрьмѣ—трехъ мѣсяцевъ (кромѣ случая 2 ч. ст. 50[1]) нормальнымъ, явится удлиненіе въ 12 разъ срока лишенія свободы, а минимальнымъ, какое только доступно судьѣ—въ два раза (вмѣсто максимальнаго срока тюрьмы въ три мѣсяца—минимальный срокъ работнаго дома въ шесть мѣсяцевъ). Наши законы совершенно не знаютъ такого громаднаго усмотрѣнія судьи въ повышеніи продолжительности наказанія. Судья, такимъ образомъ, свободенъ оставить заключеніе въ тюрьмѣ или замѣнить его наказаніемъ иного рода, причемъ при замѣнѣ онъ обязанъ это наказаніе увеличить въ любое число разъ, начиная отъ 2 и кончая 78. Эта возможность, несомнѣнно, является крупнымъ недосмотромъ. Широкія рамки опредѣленія наказаній съ уклономъ въ сторону удлиненія сроковъ характерны лишь для законодательствъ, знающихъ неопредѣленные приговоры. При послѣдней системѣ онѣ являются лишь рамками, въ предѣлахъ которыхъ свободно движется усмотрѣніе органовъ, отъ которыхъ зависитъ условное освобожденіе. По проекту объ исправительно-работныхъ домахъ, условное освобожденіе можетъ быть предоставлено въ томъ же скудномъ размѣрѣ общаго сокращенія на $^1/_4$. Законодатель не учелъ того, что при организаціи такой мѣры, какъ работные дома, весь центръ тяжести лежитъ именно въ надзорѣ по освобожденіи, въ томъ, чтобы человѣкъ работалъ не подъ вліяніемъ дисциплинарныхъ каръ въ тюрьмѣ, а чтобы онъ на свободѣ сознавалъ въ теченіе достаточно продолжительнаго времени возможность возвращенія въ работный домъ, если онъ вновь станетъ на путь тунеядства. Но такая организація возможна лишь при самой широкой постановкѣ условнаго освобожденія, приближающейся къ неопредѣленнымъ приговорамъ. Нужно, чтобы уже по истеченіи шести мѣсяцевъ содержанія въ исправительно-работномъ домѣ имѣлась на лицо возможность условно освободить заключеннаго независимо отъ срока, на который онъ приговоренъ туда судомъ. Только такая мѣра можетъ компенсировать широкое усмотрѣніе судьи при замѣнѣ тюрьмы работнымъ домомъ. Правильнѣе даже вовсе не представлять судьѣ опредѣленіе срока содержанія въ работномъ домѣ, указавъ въ законѣ его возможную минимальную и максимальную продолжи-

тельность и лишь организовавъ надлежащимъ образомъ составъ органовъ, рѣшающихъ вопросъ объ освобожденіи.

Интересно отмѣтить, что, измѣнивъ въ корнѣ значеніе работнаго дома и создавъ ст. 12^1 уст. о нак., проектъ гос. думы оставляетъ въ неприкосновенномъ видѣ (слѣдовательно, частично дѣйствующей) ст. 32 уг. улож., признавая, что она построена на иныхъ основаніяхъ. Это рѣшеніе стоитъ въ противорѣчіи съ изложенными въ докладѣ судебной комиссіи гос. думы соображеніями (стр. 8 доклада комиссіи № 298 отъ 19 февраля 1914 г.). Ст. 32, сохранившись въ составѣ уг. уложенія, явится статьею омертвѣлой, забракованной законодателемъ, вытѣсненной инымъ постановленіемъ, но не отмѣненной. Какъ остатокъ недоразвившагося института, она будетъ лишь загромождать собою этотъ кодексъ.

Въ постановкѣ, приданной гос. думой помѣщенію въ работный домъ лицъ, учиняющихъ преступныя дѣянія по тунеядству и привычки къ праздности, нельзя отрицать одного существеннаго преимущества. Работный домъ назначается взамѣнъ тюрьмы. По правильному замѣчанію комиссіи, „тунеядцы нуждаются въ немедленномъ воздѣйствіи на нихъ принудительнымъ рабочимъ режимомъ, предварительное же помѣщеніе ихъ въ тюрьму можетъ сдѣлать впослѣдствіи вовсе безполезнымъ примѣненіе къ нимъ этой исправительной мѣры". „Подобное рѣшеніе вопроса, будучи весьма желательнымъ въ цѣляхъ пенитенціарныхъ, представляло бы и значительныя финансовыя преимущества" (Докладъ комиссіи, стр. 8). Но измѣнивъ существенно характеръ этой мѣры, комиссія придала ей крайне неопредѣленную область примѣненія и неправильно построила опредѣленіе продолжительности ея.

IV.

Правительственный законопроектъ намѣчалъ устройство и режимъ работныхъ домовъ въ общихъ очертаніяхъ, предоставляя изданіе подробныхъ указаній администраціи каждаго работнаго дома. Излишняя регламентація, по мнѣнію проекта, можетъ привести лишь къ нежелательнымъ послѣдствіямъ—стѣснить иниціативу и самодѣятельность лицъ, направляющихъ дѣя-

тельность работнаго дома. Работные дома, по проекту, учреждаются „съ цѣлью поднятія нравственнаго уровня заключенныхъ и подготовки ихъ къ трудовой жизни на свободѣ". Устройство и содержаніе этихъ домовъ возлагается на обязанность городскихъ и земскихъ учрежденій съ пособіемъ изъ казны въ размѣрѣ половины стоимости содержанія работнаго дома. Завѣдываніе дѣлами работнаго дома возлагается на начальника, назначаемаго начальникомъ главн. тюремнаго управленія изъ двухъ кандидатовъ, представленными земскими или городскими общественными управленіями, а высшая распорядительная власть—на особое присутствіе, въ составъ котораго входятъ: членъ или уѣздный членъ окружнаго суда или городской судья по избранію съѣзда, представитель прокурорскаго надзора, представитель мѣстнаго тюремнаго управленія по избранію губернатора, начальникъ работнаго дома, представители земскихъ или городскихъ общественныхъ учрежденій, на средства коихъ работный домъ содержится, въ количествѣ не болѣе четырехъ, а также два члена общества патроната по избранію правленія общества и съ утвержденія губернатора. Само присутствіе большинствомъ голосовъ избираетъ предсѣдателя. Ближайшій надзоръ принадлежитъ земскимъ или городскимъ общественнымъ управленіямъ, а высшій—министру юстиціи по главному тюремному управленію. Право ревизіи принадлежитъ министру, начальнику тюремнаго управленія и губернатору.

Въ отношеніи правилъ внутренняго режима проектъ указывалъ, что лица мужского и женскаго пола, взрослые и несовершеннолѣтніе должны быть обособлены другъ отъ друга. Должно существовать дѣленіе на разряды, въ зависимости отъ прошлой жизни заключенныхъ, поведенія и прилежанія ихъ во время пребыванія въ работномъ домѣ. Различіе въ разрядахъ должно выражаться въ свойствахъ работъ, пищѣ и пользованія льготами. Въ работныхъ домахъ могутъ быть устраиваемы внутреннія и внѣшнія работы. Продолжительность ихъ не можетъ превышать 10 часовъ зимою и 11 часовъ лѣтомъ; работы обязательны для всѣхъ, но при выборѣ работъ принимаются во вниманіе знанія, наклонности и возрастъ заключенныхъ. Въ пользу заключенныхъ отчисляются отъ $^1/_{10}$ до $^5/_{10}$ заработка, въ зависимости отъ разряда и по опредѣленію присутствія. Часть заработка можетъ быть расходуема

на улучшеніе пищи и другія надобности, а также на пособія семействамъ. Заработокъ не подлежитъ взысканію по гражданскому иску или за судебныя издержки, и лишь за порчу казенныхъ вещей и зданія изъ него могутъ быть дѣлаемы вычеты. Содержащимся въ работномъ домѣ могутъ быть даваемы отпуски на срокъ не долѣе двухъ недѣль. Въ работномъ домѣ могутъ быть для воспитательнаго воздѣйствія на заключенныхъ устраиваемы собесѣдованія, чтенія и полезныя развлеченія; для нуждающихся желательно обученіе по программѣ народныхъ училищъ; предусмотрѣна возможность устройства библіотеки изъ книгъ, одобренныхъ присутствіемъ. Дисциплинарныя взысканія поставлены широко. Максимальнымъ взысканіемъ является заключеніе въ темномъ карцерѣ на срокъ не свыше трехъ недѣль съ переводомъ въ свѣтлый карцеръ и разрѣшеніемъ прогулки черезъ три дня на четвертый. Заключеніе въ карцеръ на срокъ свыше семи дней налагается только по постановленію присутствія.

Въ намѣченное министромъ юстиціи положеніе о работномъ домѣ судебная комиссія гос. думы внесла рядъ поправокъ, не нарушившихъ, однако, существа этой мѣры. Придавъ особый характеръ проектируемымъ мѣстамъ заключенія, комиссія желала указать, что они не должны быть смѣшиваемы съ существующими уже работными домами, которые являются учрежденіями общественнаго призрѣнія. (Гос. совѣтъ въ 1901 г. стоялъ на точкѣ зрѣнія отождествленія ихъ). Въ виду этого она называетъ ихъ исправительно-работными домами, подчеркивая, вмѣстѣ съ тѣмъ, что эти учрежденія должны преслѣдовать не столько карательныя, сколько исправительныя цѣли. Лицъ, приговоренныхъ въ исправительно-работный домъ, она называетъ не „заключенными“, а лишь „содержащимися въ исправительно-работномъ домѣ“. Главнѣйшее измѣненіе лежитъ объ области финансовой. Расходы по устройству исправительно-работныхъ домовъ комиссіей переносятся на государственное казначейство; городскія и земскія общественныя управленія отводятъ лишь участки земли для устройства ихъ, а расходы на содержаніе распредѣляются пополамъ между государствомъ и органами самоуправленія. Комиссія руководилась при этомъ слѣдующими соображеніями. „Хотя цѣлью новыхъ работныхъ домовъ и является, главнымъ образомъ, исправленіе помѣщенныхъ въ нихъ лицъ, но нельзя забывать, что

во всякомъ случаѣ работные дома направлены не на предупрежденіе нищенства и тунеядства, какъ простого соціальнаго явленія, а на борьбу съ тѣми его формами, которыя подходятъ подъ понятіе предусмотрѣнныхъ уголовнымъ закономъ дѣяній. Такимъ образомъ, несмотря на пенитенціарную идею, вложенную въ проектируемый институтъ, работный домъ остается съ формальной стороны учрежденіемъ также карательнаго типа, направленнымъ къ обезвреживанію путемъ принудительнаго рабочаго режима преступнаго элемента, впадающаго въ преступленія вслѣдствіе тунеядства и праздности и представляющаго угрозу общественному порядку и спокойствію" (докладъ, стр. 9). Лишь въ Петроградѣ и Москвѣ расходы по устройству исправительно-работныхъ домовъ распредѣляются пополамъ между казною и городскимъ самоуправленіемъ. Изъ дальнѣйшихъ поправокъ упомянемъ: исключеніе уѣзднаго члена изъ состава особаго присутствія и отказъ отъ требованія утвержденія со стороны губернатора для членовъ общества патроната, участвующихъ въ этомъ присутствіи; представленіе для назначенія на должность начальника исправительно-работнаго дома не двухъ кандидатовъ, а одного; изъятіе несовершеннолѣтнихъ до 17 лѣтъ отъ дѣйствія болѣе тяжкихъ дисциплинарныхъ мѣръ; пониженіе максимальной продолжительности заключенія въ темномъ карцерѣ съ трехъ недѣль до девяти дней; расширеніе программы обученія въ работныхъ домахъ.

При обсужденіи проекта въ гос. думѣ всѣ поправки судебной комиссіи были приняты. Кромѣ того, устранена была возможность помѣщенія несовершеннолѣтнихъ до 17 лѣтъ въ работные дома.

Кромѣ того, было принято проектированное судебной комиссіей распространеніе постановленій закона 22 іюня 1909 г. объ условномъ досрочномъ освобожденіи на работные дома, съ тѣмъ лишь различіемъ, что обязанности особаго совѣщанія по досрочному освобожденію здѣсь будутъ выполняться особымъ присутствіемъ работнаго дома.

Къ этимъ, принятымъ гос. думой, правиламъ относительно работнаго дома я, съ своей стороны, считалъ бы необходимымъ, оставаясь въ предѣлахъ системы, которая намѣчена проектомъ, рекомендовать нѣкоторыя поправки, могущія въ большей мѣрѣ

приблизить его къ тѣмъ задачамъ, которыя это учрежденіе преслѣдуетъ.

Прежде всего коснусь условнаго досрочнаго освобожденія. Проектъ слишкомъ поспѣшно распространяетъ на исправительно-работные дома общія правила, установленныя закономъ 22 іюня 1909 г. Конечно, отступленія нежелательны, но внѣшнее единство не должно быть достигаемо путемъ ущерба практичности мѣры. Въ этомъ отношеніи испр.-работные дома, являясь мѣрой соціальной защиты въ большей степени, чѣмъ мѣрой карательной, требуютъ иной постановки условнаго освобожденія. Относительно размѣровъ сокращаемыхъ сроковъ было сказано выше. Для того, чтобы условное освобожденіе принесло пользу, необходимо, чтобы періодъ испытанія на свободѣ былъ достаточно продолжителенъ, а это возможно лишь при правѣ широкаго сокращенія наказанія. Далѣе, представляется нецѣлесообразнымъ сохраненіе правила о томъ, что постановленія особаго присутствія исправит.-работнаго дома утверждаются окружнымъ судомъ, какъ того требуетъ общій порядокъ. Отъ этого утвержденія правительство сочло возможнымъ отказаться при конструкціи условнаго освобожденія въ проектѣ о преобразованіи каторги, предоставивъ эту власть простому совѣщанію чиновъ тюремной администраціи. Составъ особаго присутствія работнаго дома значительно шире и разностороннѣе, и тѣмъ больше имѣется основаній предоставить и ему эту власть. Въ общемъ законѣ объ условномъ освобожденіи окружный судъ привлекался къ утвержденію предположеній особаго совѣщанія потому, что въ громадномъ большинствѣ случаевъ здѣсь рѣчь идетъ объ измѣненіи приговоровъ, постановленныхъ окружными судами, и о сокращеніи наказанія, назначеннаго по принципу кары. Въ работные же дома будутъ попадать лица, осужденныя исключительно мировыми судебными установленіями и приговоренныя къ наказанію, преслѣдующему почти всецѣло цѣли исправленія. Окружный судъ будетъ совершенно чуждъ тѣмъ точкамъ зрѣнія, которыми будетъ руководиться особое присутствіе, и его сколько-нибудь активное вмѣшательство можетъ сильно тормозить дѣло. Полезно также нѣсколько болѣе индивидуализировать условія возвращенія въ работный домъ. Должны быть болѣе подчеркнуты соціально-предупредительныя цѣли передъ цѣлями тюремнаго режима.

Дальнѣйшая поправка относится къ ст. 13 проекта. Эта

статья создаетъ извѣстный иммунитетъ для заработка лица, содержащагося въ исправительно-работномъ домѣ. Этимъ заработкомъ можетъ распоряжаться только самъ заключенный. Отъ его желанія зависитъ и выдача пособія его семейству. Такая постановка дѣла не соотвѣтствуетъ новымъ теченіямъ, обнаруживающимся въ области пенитенціарнаго дѣла. Матеріальное обезпеченіе семьи осужденнаго не должно быть поставлено въ зависимость отъ его свободнаго желанія. Отчисленіе извѣстной части заработка на нужды семьи, если она въ томъ нуждается, должно быть о б я з а т е л ь н ы м ъ. Резолюціи международнаго тюремнаго конгресса въ Вашингтонѣ и международныхъ конгрессовъ патроната давно высказались въ пользу этой мѣры. Нынѣ она поставлена и на программу имѣющаго быть въ ближайшемъ году въ Лондонѣ международнаго конгресса по благотворительности. Но какъ бы ни рѣшать этотъ вопросъ въ отношеніи всѣхъ заключенныхъ, въ отношеніи будущихъ кліентовъ исправительно-работнаго дома онъ, независимо отъ общихъ соображеній, долженъ быть рѣшенъ утвердительно. Въ эти дома будутъ попадать люди, виновные въ нищенствѣ, склоненіи дѣтей къ нищенству, въ тунеядствѣ и праздности. Эти дѣянія направлены очень часто не столько противъ общественнаго порядка, сколько противъ интересовъ семьи, глава которой не выполняетъ лежащихъ на немъ гражданскихъ обязанностей пропитанія семьи. Для тунеядца или лица, эксплуатирующаго дѣтей, перспектива работнаго дома часто явится легальнымъ способомъ освободиться отъ обязанности содержать семью, такъ какъ въ работномъ домѣ онъ пользуется свободою распоряженія заработкомъ. Разсчитывать на добрую волю такихъ людей, которые на свободѣ вели праздный образъ жизни, оставляя семью на произволъ судьбы, не приходится. Совершенно необходимо, чтобы не возлагать содержанія семьи цѣликомъ на средства общественной благотворительности, указать въ законѣ, что половина отчисляемаго въ пользу содержащагося въ работномъ домѣ заработка поступаетъ на нужды его семьи, если у него имѣется таковая. Существованіе подобнаго правила облегчило бы и положеніе судьи, который иначе опасался бы, что заключеніемъ въ работный домъ главы семьи онъ приведетъ къ окончательной нищетѣ его семью, раньше получавшую отъ него хоть какія-нибудь крохи.

Въ ст. 7 и 16 надлежитъ исключить совершенно упоминаніе о несовершеннолѣтнихъ, которые вообще не должны быть направляемы въ работные дома. Средствомъ исправленія ихъ законъ ставитъ особыя заведенія; атмосфера же работныхъ домовъ, по отзывамъ компетентныхъ лицъ, порою еще худшая, чѣмъ атмосфера тюрьмы, способна скорѣе развратить ихъ, чѣмъ исправить.

Въ ст. 15 неудачнымъ является выраженіе: „для воспитательнаго воздѣйствія на содержащихся въ исправительно-работныхъ домахъ должны отправляться по воскреснымъ и праздничнымъ днямъ богослуженія". Богослуженіе исполняется не для воспитательнаго воздѣйствія, а ради проявленія религіознаго чувства, заложеннаго въ человѣкѣ, и выражать иначе эту цѣль въ законѣ представляется неудобнымъ.

Въ общемъ, слѣдуетъ признать регламентацію режима исправительно-работныхъ домовъ цѣлесообразною въ своихъ общихъ очертаніяхъ. Практическое осуществленіе этой мѣры, однако, всецѣло въ рукахъ тѣхъ органовъ, которые будутъ привлечены къ этой дѣятельности.

V.

Разсмотрѣніе основаній проекта министерства и проекта, выработаннаго гос. думой, не можетъ не вызвать впечатлѣнія объ извѣстной неувѣренности и колебаніяхъ у законодателя. Отъ одной системы, намѣченной офиціальнымъ проектомъ, дума переходитъ къ другой, рѣзко отъ нея отличной. Объясняется это той широтой задачи, которую этотъ проектъ себѣ поставилъ. Дѣло борьбы съ бродяжничествомъ и нищенствомъ на Западѣ привлекаетъ въ теченіе многихъ десятилѣтій къ себѣ вниманіе законодателя и общества. Парализовать эти печальныя явленія современнаго строя удается лишь въ ихъ крайнихъ проявленіяхъ, и то съ помощью значительныхъ затратъ государственныхъ и общественныхъ средствъ. Въ нашихъ условіяхъ нищенство и праздношатаніе, нѣсколько приближающееся къ западному бродяжничеству, являются широко распространенными жизненными явленіями. Законодатель дѣлаетъ смѣлый шагъ подведенія ихъ подъ нормы уголовнаго закона и предполагаетъ устройство для

нихъ работныхъ домовъ. При этомъ остается невыясненной ни финансовая сторона дѣла—размѣры необходимыхъ ассигнованій изъ казны, ни судебная—крайнее загроможденіе нашихъ судовъ такими дѣлами и границы примѣненія ультра-каучуковой ст. 50[1] уст. о нак., ни, наконецъ, пенитенціарная—возможность устройства надлежащихъ работъ и надзора по освобожденіи. При такихъ условіяхъ, весь проектъ является смѣлою—иногда даже слишкомъ смѣлою—мѣрою, но недостаточно продуманною. Нельзя возражать противъ борьбы съ нищенствомъ и бродяжничествомъ путемъ уголовныхъ запретовъ, но эти запреты должны быть болѣе узкими, а система мѣръ борьбы—болѣе выработанной, чѣмъ то мы видимъ въ проектѣ. Цѣлесообразнѣе было бы нынѣ, не расширяя пока круга запрещенныхъ дѣяній внесеніемъ сомнительной во всѣхъ отношеніяхъ статьи 50[1], попытаться организовать работные дома на основѣ тѣхъ положеній, которыя имѣются въ проектѣ гос. думы, съ необходимыми поправками, и если результаты этихъ опытовъ окажутся удовлетворительными, постепенно вводить расширенія. При этомъ помѣщеніе въ работный домъ должно происходить на неопредѣленный срокъ, ограниченный лишь въ максимумѣ и минимумѣ. Сами учрежденія эти должны стать среднимъ типомъ между учрежденіями общественнаго призрѣнія и учрежденіями карательными. Та реформа, которая замышлена въ широкихъ чертахъ теперешнимъ проектомъ, навѣяна различными настроеніями: опасностью хулиганства, паденіемъ народнаго труда, развитіемъ пьянства и т. д. Бороться съ такими крупными соціальными явленіями путемъ одной карательной статьи крайне несоотвѣтственно. Нужны реформы, нужна планомѣрная и постепенная дѣятельность, нужно точное соразмѣреніе задачъ и средствъ. Поскольку эти стороны будутъ учтены проектомъ, онъ явится несомнѣнно желательнымъ нововведеніемъ въ нашемъ правѣ. Въ противномъ случаѣ, онъ грозитъ еще болѣе расшатать прочность нашей правовой жизни.

Оглавленіе.

Предисловіе.

	стр.
I. Права личной свободы	1—72.
1. Государство и свобода личности	3.
2. Этическое начало и свобода личности въ уголовномъ процессѣ	25.
3 Проектъ о неприкосновенности личности въ 3-ьей Государственной Думѣ	33.
4. Постановка принудительныхъ мѣръ въ законѣ о мѣстномъ судѣ	56.
II. Реформа мѣстнаго суда	73—142.
1. Проектъ преобразованія мѣстнаго суда	75.
2. Возрожденіе мирового суда	103.
III. Вопросы государственнаго и административнаго права	143—206.
1. Къ вопросу объ иниціативѣ законовъ по русскому праву	145.
2. Общее помилованіе по указу 21 Февраля 1913 г.	158.
3 Къ вопросу объ отвѣтственномъ редакторѣ	173.
4. Проектъ объ отвѣтственности должностныхъ лицъ за преступленія по службѣ	185.
IV. Политическіе процессы	207—268.
1. Вопросы соучастія въ дѣлѣ о Выборгскомъ воззваніи	209.
2. Заключеніе оберъ-прокурора по дѣлу о Выборгскомъ воззваніи	234.
3. Разглашеніе служебныхъ тайнъ (дѣло А. Лопухина)	245.
4. Финляндскій судъ и дѣло объ убійствѣ М. Герценштейна	255.
V. Смертная казнь	269—294.
1. Оцѣнка смертной казни	271.
2. Отношеніе къ смертной казни русскаго общественнаго мнѣнія	276.
3. Въ защиту святого дѣла (о книгѣ Таганцева)	286.
VI. Патронатъ и улучшеніе пенитенціарной системы	295—433.
1. Современное состояніе и задачи обществъ патроната	297.
2. С.-Петербургское Общество Патроната	321.
3. Государственная помощь обществамъ патроната	328.
4. Законъ 22 Іюня 1909 г. объ условномъ досрочномъ освобожденіи	367.
5. Законопроектъ о работныхъ домахъ	414.