Вѣстникъ Права

Журналъ Юридическаго Общества

при

Императорскомъ С.-Петербургскомъ Университетѣ.

XXXII. НОЯБРЬ—ДЕКАБРЬ 1902.

№ 9-10.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
СЕНАТСКАЯ ТИПОГРАФІЯ.
1902.

Digitized by Google

Digitized by Google

1902 г.

СОДЕРЖАНІЕ ДЕВЯТОЙ И ДЕСЯТОЙ КНИГЪ „ВѢСТНИКА ПРАВА".

I. Общественное благо и абсолютное государство. **Проф. М. А. Рейснера** . . . . . 1—128

II. Плотскія преступленія по проекту Уголовнаго Уложенія. **В. Д. Набокова** . . . . . 129—189

III. Кавказскіе разбои и борьба съ ними. **Г. М. Туманова** . . . . . 190—210

IV. Комитетъ Министровъ за полвѣка. **М. К. Лемке.** 211—251

V. Спецификація. **С. Л. Лаврентьева** . . . 252—268

VI. Юридическое обозрѣніе: 269—400

1. Исторія дѣла Эмберъ-Кравфоръ . . . . . 269—292
2. Какія городскія земли не подлежатъ дѣйствію давности. **С. Б. Гомолицкаго** . . . . . 293—308
3. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Права гражданскихъ отвѣтчиковъ въ уголовномъ судѣ.—*Б.* Къ вопросу о примѣненіи закона 10 іюня 1900 г. объ отмѣнѣ ссылки.—*В.* Сопротивленіе безъ насилія должностнымъ лицамъ . . . . . 308—321
4. Объ уголовной отвѣтственности врача за совершеніе операціи безъ согласія больного . . . 321—339
5. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Отвѣтственность страхового общества „Россія" по рѣчному страхованію за убытки, причиняемые льдомъ.—*Б.* Можетъ ли быть признано правомъ собственности предоставленное по завѣщанію безсрочное право пользованія?—*В.* Можетъ ли обладатель права пользованія вещью оспаривать право собственности?—*Г.* Можетъ ли запись лица въ метрикѣ о рожденіи

Digitized by Google

незаконнорожденнымъ опровергнуть неоспоренную законную презумпцію о томъ, что лицо, рожденное въ законномъ бракѣ, признается законнорожденнымъ?—*Д.* Дѣйствительно ли назначеніе въ завѣщаніи образованія вѣчныхъ капиталовъ для раздачи процентовъ съ нихъ въ приданое бѣднымъ караимкамъ и въ вспомоществованіе бѣднымъ караимамъ. **С. Б. Гомолицкаго** . . . . . 339—400

VII. Литературное обозрѣніе: 401—416

1. Мелкая земская единица. Сборникъ статей. Изданіе кн. П. Д. Долгорукова и кн. Д. И. Шаховскаго при участіи редакціи газеты „Право". **С. Шумакова** . . . . . 401—412
2. Словарь (энциклопедія) юридическихъ и государственныхъ наукъ подъ редакціей А. Ф. Волкова и Ю. Д. Филиппова. Томъ 1-ый (выпуски I—V). **И. Вольмана** . . . . . 413—416

VIII. Приложенія:

1. Введеніе въ науку права. Проф. Колера. Переводъ съ нѣмецкаго В. А. Гольденберга подъ редакціею Сенатора С. Ѳ. Платонова (окончаніе). 129—261
2. Труды Юридическаго Общества при Императорскомъ С.-Петербургскомъ Университетѣ 1902 г. 1—16
3. Сводное Оглавленіе Вѣстника Права за 1902 г. Объявленія . . . . . I—IV

See Russia: Juridich. Obshch. pri S. Peterb. Univers. (1898-1904) Sect. VII

See [illegible] Pravo

Digitized by Google

I.

ОБЩЕСТВЕННОЕ БЛАГО И АБСОЛЮТНОЕ ГОСУДАРСТВО.

Общее благо, какъ цѣль государства и его верховной власти, какъ руководящее начало для дѣятельности всѣхъ его органовъ гражданъ,—таковъ основной принципъ новаго европейскаго государства, отдѣляющій его рѣзкой гранью отъ средневѣкового феодальнаго строя. И если такіе чистые представители старой патримоніальной идеи, какъ Галлеръ, отрицаютъ со всей рѣшительностью какую бы то ни было общую цѣль у государства и разрѣшаютъ ее въ массу самыхъ различныхъ частныхъ цѣлей отдѣльныхъ участниковъ государственнаго союза, причемъ даже всѣ эти цѣли сводятся въ концѣ концовъ къ стремленію пожить и хорошо пожить (vita и vita grata) [1]), то именно въ общей цѣли и спеціально въ идеѣ общаго блага ищутъ оправданія новому суверенному государству его защитники и проповѣдники, которые вы-

[1]) Haller, Restaur. стр. 456—457.

Цѣль государства—die Staaten als solche, eigentlich gar keinen oder doch keinen gemeinschaftlichen Zweck haben, eben, weil sie von den übrigen natürlich geselligen Verhältnissen nur dem Grade nach verschieden sind. Es existirt also da kein gemeinschaftlicher Zweck, sondern nur eine Menge sehr verschiedener Privatzweke, die sich zulezt alle auf das Leben und angenehm Leben (vita und vita grata) nach eines jeden Wunsch zurückführen lassen. 458—jener unmittelbare Zweck oder der Privat-Vorteil, den jeder in einem geselligen Verbande sucht, grossentheils vollkommen erfüllt wird.

Digitized by Google

двигаютъ эту великую политическую силу на разрушеніе феодализма и на попраніе его историческихъ правъ.

Въ этихъ рядахъ, даже среди самыхъ крайнихъ защитниковъ самодержавной монархической власти, прямо провозглашается, что государство установлено не ради государей, а ради гражданъ, что благо государства есть высшая „должность“ государей, хотя бы самыхъ неограниченныхъ, что, наконецъ, государи, иначе поступившіе, прегрѣшили бы противъ закона естественнаго [1]). И здѣсь Гоббесу вторятъ и Боссюетъ [2]), и Деламаръ [3]), ихъ поддерживаетъ своею авторитетной рѣчью самъ великій Король-Солнце, который не только требуетъ отъ государя своего рода самоотверженія во имя государственныхъ интересовъ, ставитъ благо подданныхъ выше блага государя, но и самое почитаніе государя со стороны подданныхъ понимаетъ только, какъ справедливое вознагражденіе ему за его покровительство и защиту [4]).

---

[1]) Hobbes, de cive. Cap. XIII, 3.

Civitas enim non sui, sed civium causa instituta est..... Cap. XIII, 2: Imperantium autem officia omnia hoc uno dicto continentur: Salus populi suprema lex; въ противномъ случаѣ (Cap. XIII, 3) властители поступили бы contra legem naturae, quia contra fiduciam eorum, qui imperii administrationem eis commiserunt si non studerent, quantum legibus fieri potest ut cives bonis omnibus, non ad vitam modo sed etiam ad delectationem abunde instruantur.

[2]) Bossuet, Politique, L. VII, Art. 1. Le fin du gouvernement est le bien et la conservation de l'Etat.

[3]) Delamare, Police, L. I, Titre 1, Chap. I.

[4]) Louis XIV. Oeuvres, T. II. p. 455.

L'intérêt de l'Etat doit marcher le premier. On doit forcer son inclination et ne se pas mettre en état de se reprocher, dans quelque chose d'important, qu'on pouvoit faire mieux, mais que, quelques intérêts particuliers en ont empêché, et ont détourné les vues qu'on devoit avoir pour la grandeur, le bien et la puissance de l'Etat.

T. I, p. 116, 105—106.

.... nous devons considérer le bien de nos sujets bien plus que le nôtre propre. Ces obéissances et ces respects que nous recevons de nos sujets ne sont pas un don gratuit qu'ils nous font, mais un échange avec la justice et la protection qu'ils prétendent recevoir de nous. Comme ils nous doivent honorer, nous les devons conserver et défendre; et ces dettes dont nous sommes chargés envers eux sont même d'une obligation plus indispensable que celle dont ils sont tenus envers nous, car ..... l'emploi de souverain ne peut être bien rempli que par le souverain même.

Digitized by Google

Всеобщее благополучіе и благосостояніе кладетъ прусскій государственный философъ Хр. Вольфъ [1]) въ основу своихъ твореній; на идеѣ „общаго блаженства“ основываетъ Юсти [2]) зданіе нѣмецкой полицейской науки; начало общаго благосостоянія и блага дѣлаетъ придворный австрійскій полицеистъ Зонненфельсъ краеугольнымъ камнемъ своего знаменитаго изслѣдованія, а вмѣстѣ съ тѣмъ и теоретическимъ оправданіемъ политики іозефинизма [3]). Наконецъ, у Фридриха Великаго мы находимъ полное государственно-правовое завершеніе теоріи общаго блага; этотъ монархъ, знаменитый не менѣе Людовика XIV крайне рѣшительными мѣрами своей насильственной политики, горячо возстаетъ однако противъ заблужденія государей, которые считаютъ народы созданными исключительно для ихъ удовольствія и дѣлаютъ подданныхъ мучениками своихъ капризовъ, игрушками своихъ фантазій. И не только государственные инте-

---

[1]) Chr. Wolff, Jus nat. § 9. Commune civitatis bonum consistit in eo, ut abundet iis, quae ad vitae necessitatem, commoditatem et jucunditatem faciunt et felicitati singulorum sufficienter prospiciatur, et tutus quilibet sit ab injuria aliorum et a vi externa hostium; ipsa denique civitas satis potens ad huic resistendum. § 13. Finis civitatis sunt vitae sufficientia, tranquillitas et securitas. § 10. Per vitae sufficientiam intelligo abundantiam eorum, quae ad vitae necessitatem, commoditatem et jucunditatem requiruntur, et remediorum felicitatis. § 11. Per tranquillitatem civitatis intelligo vacuitatem a metu injuriarum. § 12. Denique per securitatem civitatis intelligo vacuitatem a metu vis, praesertim externae. § 811. Qui imperium civile exercet, ei competit jus omnia constituendi, quae ad bonum publicum consequendum ipsi facere videntur.

Chr. Wolf, Gedanken: § 215. Die gemeine Wohlfahrt und Sicherheit ist ... da höchste und lezte Gesetz im gemeinen Wesen...

[2]) Justi, Polizeiwiss. § 4. Der Endzweck und mithin das Wesen aller Republiken beruhet auf der Beförderung der gemeinschaftlichen Glückseligkeit. Das allgemeine Vermögen einer jeden Republik ist das Mittel, dessen sie sich zu Beförderung ihrer Glückseligkeit gebrauchen muss.

Justi, Grundfeste: § 8. Общій принципъ всей полиц. науки: Man muss in allen innern Landesangelegenheiten die Wohlfahrt der einzeln Familien mit dem gemeinschaftlichen Besten oder der Glückseligkeit des gesammten Staates in die genaueste Verbindung und Zusammenhang zu setzen suchen.

[3]) Sonnenfels, St. Verw: § 3. Einheit des Endzweckes; nämlich: der Wohlfahrt des Besten, welches in Ansehung aller das gemeinschaftliche Beste genannt wird... § 11. Der Endzweck des vereinigten Staates ist das gemeinschaftliche (allgemeine) Beste der Gesellschaft.

Digitized by Google

ресы должны быть правиломъ для поведенія государя и единственнымъ его желаніемъ должно быть созданіе чего нибудь полезнаго и великаго для блага государства, но самъ онъ не для того долженъ быть первымъ судьею, первымъ генераломъ, первымъ финансистомъ и первымъ министромъ общества, чтобы въ немъ представительствовать, но чтобы нести соотвѣтственныя обязанности, т. е. быть первымъ служителемъ, слугою или министромъ государства; даже отчетомъ государству обязанъ онъ въ расходованіи собираемыхъ имъ налоговъ [1]). Ту же мысль, въ еще болѣе рѣзкой формѣ, мы находимъ въ одномъ выраженіи Леопольда II-го: „Я думаю", пишетъ онъ, „что суверенъ, даже наслѣдственный, есть только

---

[1]) Frédéric le Grand, Oeuvres, T. VIII, p. 25.

Voici l'erreur de la plupart des princes. Ils croient que Dieu a créé exprès, et par une attention toute particulière pour leur grandeur, leur félicité et leur orgueil, cette multitude d'hommes dont le salut leur est commis, et que leurs sujets ne sont destinés qu'à être les instruments et les ministres de leurs passions déréglées . . . et de là cet amour déréglé pour la fausse gloire, de là ce désir ardent de tout envahir, de là dureté des impôts dont le peuple est chargé, de là la paresse des princes, leur orgueil, leur injustice, leur inhumanité, leur tyrannie et tous ces vices qui dégradent la nature humaine. Si les princes: voulussent remonter jusqu'au but de leur institution, ils verraient, que ce rang dont ils sont si jaloux, que leur élévation n'est que l'ouvrage des peuples; que ces milliers d'hommes qui leur sont commis ne ce sont point faits esclaves d'un seul homme afin de le rendre plus formidable et plus puissant; qu'ils ne se sont point soumis à un citoyen pour être les martyres de ses caprices et les jouets de ses fantaisies: mais qu'ils ont choisi celui d'entre eux qu'ils ont cru le plus juste pour les gouverner.

T. VIII, l'Antimachiavel., p. 65. Il se trouve que le souverain, bien loin d'être le maître absolu des peuples qui sont sous sa domination, n'en est lui même que le premier domestique.

T. II XXV. L'intérêt de l'Etat doit servir de règle à la conduite des souverains.....

T. VIII, Réfut. du prince de Machiavel 221. Le premier sentiment qu'un prince doit avoir est l'amour de la patrie, et l'unique volonté qui lui convienne est d'opérer quelque chose d'utile et de grand pour le bien de l'Etat.

T. IX, 208. S'il est le premier juge, le premier général, le premier financier, le premier ministre de la société,—ce n'est pas pour qu'il représente, mais afin qu'il en remplisse les devoirs. Il n'est que le premier serviteur de l'Etat, obligé d'agir avec probité, avec sagesse et avec un entier désintéressement, comme si à chaque moment il devait rendre compte de son administration à ses citoyens.

T. I, 123. Un prince est le premier serviteur et le premier magistrat de l'Etat; il lui doit compte de l'usage qu'il fait des impôts.....

Digitized by Google

делегатъ и служащій народа, для котораго онъ и созданъ“ [1]). И эта теорія абсолютной монархіи, ставящей „общее благо“, интересъ государства, высшей обязанностью монарха была не только всеобщей догмой западной Европы новаго времени [2]), но и нашла доступъ на востокѣ и сдѣлалась господствующей идеей въ умахъ современныхъ ей русскихъ политиковъ и государствовѣдовъ. Эту теорію провозгласилъ у насъ непонятый современниками Юр. Крижаничъ [3]), ея придерживался въ своей защитѣ „правды монаршей“ Ѳеоѳанъ Прокоповичъ [4]), ее пропагандировали и тѣ безчисленные переводы съ иностраннаго, которые предпринимались у насъ или съ цѣлью „классическаго“ употребленія, или по непосредственному указанію высшей власти. Такъ „пользы народныя“, какъ высшій принципъ для „упражненія Государя“, устанавливаетъ у насъ переводъ завѣщанія Ришелье [5]). „Общее благоденствіе“ „и общую безопасность“ возлагаетъ на обязанность „Верховнаго Повелителя“ основаніе юрис-

---

[1]) Jellinek, Allg. Staatslehre, S. 618. Je crois que le souverain, même héréditaire n'est qu'un délégué et employé du peuple pour lequel il est fait.

[2]) См. по этому поводу замѣчаніе у Bernatzik, Jur. Person, S. 246, гдѣ онъ указываетъ на отдѣленіе общей цѣли государства отъ частной—отдѣльныхъ лицъ, еще у Гроція (D. j. b. a. p. I, 3, Cap. VIII, 14; II, 8, Cap. II, 1), у I. S. Pütter'a (Beiträge Z. d. St u. Fürsten-Recht, 1777, I, s. 317, 350, 320), у I. Chr. Mayer'a (Allg. Einl. in Priv. Fürsten-Recht 1783, s. 44). Въ особенности у Albrecht'a (Göttinger gel. Anzeig. 1837, III, s. 1489—1504, 1508—1515).

[3]) Крижаничъ, Русс. Государство, 40, 4.

Officium regis est, Populum facere beatum.

38—Exordium (предполагаемая рѣчь царя къ народу) 1. Nostrum desiderium semper fuit: ut totius gentis commune bonum et felix status quotidie sumeret incrementa; et fidelium nostrorum subditorum non solum utilitates promoverentur, verum et honor et reputatio conservaretur.

40, 5, Finis quem omnis legislator spectare debet, est Gloria Dei; Salus animarum, et publicum gentis bonum: sive utilitates et reputatio gentis.

[4]) Ѳ. Прокоповичъ, Правда воли Мон. 14. Царскаю сана долженство, еже есть сохранятн, защищати, во всякомъ безпечаліи содержати, наставляти же и исправляти подданныхъ своихъ.

[5]) Ришелье, завѣщаніе Ч. 2. Гл. 3. Пользы народныя должны быть единымъ упражненіемъ Государя и его Совѣтниковъ, или по малой мѣрѣ тѣ и другіе обязаны имѣть ихъ въ толь особливомъ смотрѣніи, чтобы они ихъ предпочитали всѣмъ собственнымъ.

Digitized by Google

пруденціи „Нettелбладта“, принятое въ свое время, какъ учебникъ въ Московскомъ университетѣ [1]); „пользу общую“ провозглашаетъ, какъ руководство для государей, „Общежитіе пчелъ“ Лоцена [2]); „удовольствіе, спокойствіе и безопасность“ гражданъ дѣлаютъ цѣлью государства политическія наставленія барона „Билфелда“, сочиненіе, которое Екатерина II „въ переводѣ имѣть ко всенародной пользѣ собственнымъ своимъ побужденіемъ возжелать соизволили“ [3]). Тѣми же тенденціями проникнуты и переводы Муратopія [4]), тако-

---

[1]) Нettелбладтъ, Ест. юриспруд. § 706. Общее благоденствіе (salus publica) есть такое состояніе, когда многіе люди, вмѣстѣ взятые, могутъ дѣлать себя и свое внѣшнее состояніе совершеннѣйшимъ. § 707. Общая безопасность (securitas publica) есть такое состояніе, когда многіе люди, вмѣстѣ взятые, живутъ не опасаясь вреда другихъ. § 708. Республика (cespublica), или гражданство (civitas), или царство (regnum, ein Staat) есть общество сложное, для общаго благоденствія и безопасности установленное. § 752. Верховный повелитель обязанъ всякимъ образомъ стараться о томъ, чтобы продолжалась цѣлость и безопасность общая всѣхъ подданныхъ, и всякой подданный обязанъ поступать такъ, чтобъ цѣлость и безопасность общая продолжалась. § 753. Верховный повелитель въ силу правленія имѣетъ право во всемъ томъ, безъ чего цѣлость и безопасность общая продолжаться не можетъ. . . . . § 755. Ежели въ республикѣ всякъ своимъ пользуется правомъ, и все то находится въ оной, что нужно, полезно и пріятно для жизни, то, въ такомъ случаѣ, продолжается цѣлость общая.

[2]) Лоценъ, Общежитіе пчелъ. 30. Просвѣщенные и добродѣтельные мужи Государя, не пекущагося о пользѣ общей, не похваляютъ, потому что, какъ кратко сказать, невыгодно для народной пользы, есть ли онъ особенно о себѣ, а о обществѣ ничего или совсѣмъ мало печется.

36. Государь не только всѣмъ вообще благопріятствовать, но и частно всѣмъ общества членамъ вспомоществовать долженъ.

[3]) Билфелда, Наставленія полит. Гл. III, § 5. Порядочное государство есть не что иное, какъ собраніе множества гражданъ, живущихъ въ одной странѣ и соединяющихъ свои силы и свою волю, дабы получить все возможное удовольствіе, спокойствіе и безопасность.

II. III § 22. Государская власть, есть полная власть управлять волею и дѣлами всѣхъ членовъ политическаго тѣла для государственной пользы.

[4]) Муратopія, О благоденствіи. Ч. I 20—21. Разумѣю и чрезъ общенародное благоденствіе міръ и спокойствіе, которые добрый и благоразумный государь печется доставлять своему народу. . . . . Ограждая не токмо ото всякія обиды, но и спокойствіемъ (?), жизнь, честь и имѣнія своихъ подданныхъ, раченіемъ своимъ о нелицепріятномъ правосудіи; опредѣляя съ умѣренностью подати и налоги. . . . . промышляя и оказуя своему народу всякое благо, какое только отъ него зависитъ. 25—26. Прямое и собственное дѣло добрыхъ и благоразум-

Digitized by Google

во же начало, провозглашенное и въ переводѣ Беккарія [1]). Само собою разумѣется, что и послѣдующія русскія сочиненія были подъ сильнымъ вліяніемъ той же теоріи. Какъ на примѣры укажемъ хотя бы на законоискусника Горюшкина [2]), на дерптскаго юриста Дюгамеля [3]), на россійскаго исторіографа Карамзина [4]), на россійскаго же полицеиста Гуляева [5]). Всѣ эти русскіе писатели въ своемъ пониманіи государства вообще и самодержавнаго въ частности исходятъ изъ той же точки зрѣнія, которую установили ихъ западноевропейскіе современники. И для нихъ всякое „безпечаліе", „пользы народныя", „общее благосостояніе", „блаженство", „благо общественное", есть единственное и высшее призна-

---

ныхъ Государей, должность ихъ и санъ, состоятъ въ томъ, дабы непрестанно пещися о благѣ общенародномъ, доставляя своему народу всевозможное благоденствіе въ семъ мірѣ, истинномъ жилищѣ всякородныхъ золъ, заблужденій и безчинія страстей . . . . ежели человѣки согласилися дать себѣ государя, подвергнуть себя единому начальнику, то учинили сіе единственно для собственнаго, своего блага. Подъ симъ единымъ условіемъ избраны были первые Цари, а отъ нихъ перешло оное въ молчаніе къ ихъ преемникамъ. (27—особенно же этимъ связанъ всякой „Государь Христіанскій").

35. Самодержавіе . . . . для дѣланія блага республикѣ,—36—доставляя блаженство народамъ покорившимся ему самопроизвольно . . . . всеобщее правило его состоитъ въ томъ, чтобы доставлять благоденствіе народу всѣми способами, какіе суть въ его власти, а исправное и вѣрное надзираніе правосудія входитъ уже въ число нужныхъ къ тому средствъ.

[1]) Беккарія, Преступл. и наказ. Какъ цѣль законовъ, онъ указываетъ „величайшее блаженство величайшаго числа".

[2]) Горюшкинъ, Рос. законоискуство, переплетъ 4, § 2164 .... Въ чемъ состоитъ Монаршая власть? Пещись о благосостояніи подданныхъ.

[3]) К. Д. Госуд. пр. 1-2. Нельзя лучше представить себѣ существо Самодержавной Христіанской Имперіи, какъ сравнивая ее съ многочисленнымъ семействомъ: отецъ семейства не имѣетъ другой цѣли, какъ благоденствіе ввѣренныхъ Божественнымъ Промысломъ ему чадъ, а дѣти не иначе могутъ вознаградить его за понесенные для нихъ труды, какъ любовію и преданностью.

[4]) Записка о древ. и нов. Россіи . . . . стр. 2251: Народъ въ первоначальномъ завѣтѣ съ вѣнценосцами сказалъ имъ: „Блюдите нашу безопасность внѣ и внутри, наказывайте злодѣевъ, жертвуйте частью для спасенія цѣлаго".

[5]) Гуляевъ, Права и обязанности. § 1. Благо общественное составляетъ главный предметъ Правительства и законовъ: они, имѣя общую государственную силу, доставляютъ по мѣрѣ того блага, каждому гражданину слѣдующія, выгоды и удобности въ жизни. § 2. Благо общественное и частное подробно изъясняется въ положительныхъ законахъ.

Digitized by Google

ніе государственной власти, и они, въ этомъ отношеніи, стоятъ на точкѣ зрѣнія новаго государства, а не средневѣковой вотчины, и здѣсь они являются европейцами, а не сторонниками азіатскаго ханства.

Однако, указанныя нами начала не были достояніемъ однихъ теоретиковъ, хотя бы и вѣнценосныхъ, какъ это мы видѣли выше. Принципы новаго государства получили въ культурныхъ государствахъ Европы и иную болѣе твердую почву и выраженіе. Они были восприняты этими государствами еще въ XVIII вѣкѣ въ различные оффиціальные сборники законовъ и въ то же время нашли себѣ мѣсто во всевозможныхъ прокламаціяхъ, объявленіяхъ, декларацiяхъ, наказахъ и даже различныхъ кодексахъ такъ называемаго просвѣщеннаго вѣка. Остановимся на нѣкоторыхъ важнѣйшихъ изъ памятниковъ того времени. Изданный въ 1756 году Codex Maximilianeus Bavarieus опредѣляетъ самое право какъ „предписаніе высшей власти, данное подданному въ дѣлахъ, относящихся до общаго блага“ [1]). Іозефиніанскій гражданскій кодексъ устанавливаетъ непосредственно „обязанность государя ясно опредѣлить право подданныхъ и такъ руководить ихъ дѣйствіями, какъ этого требуетъ общее и частное благосостояніе“ [2]). Французская декларація правъ 1791 г. провозглашаетъ одну только „общественную пользу“ основаніемъ всѣхъ соціальныхъ различій и признаетъ только общественный вредъ основой для какихъ бы то ни было стѣсненій правъ гражданина; декларація 1793 г., однако, идетъ дальше и объявляетъ что „цѣль общества, это—общее блаженство“, и государственная помощь гражданамъ—„священный долгъ“ общества; тѣ же начала подтверждаетъ замѣчательнымъ обра-

[1]) Cod. Max. Bav. I, 1, § 3. Das Recht hat zwar unterschiedliche Bedeutungen, hier aber bedeutet es ein Gesetz, das ist ein oberherrschaftliches Gebot, welches in Sachen das gemeine Recht betreffend dem Unterthan vorgeschrieben ist.

[2]) Allg. Bürgerl. Gesetzbuch T. 1, I, § 1. Jeder Unterthan erwartet von dem Landesfürsten Sicherheit und Schutz. Es ist also die Pflicht des Landesfürsten die Rechte der Unterthanen deutlich zu bestimmen, und ihre Handlungen so zu leiten, wie es der allgemeine und besondere Wohlstand fordert. II. § 1 Unter dem Schutze und nach der Leitung der Landesgesetze geniessen alle Unterthanen ohne Ausnahme die vollkommene Freiheit.

Digitized by Google

зомъ и конституція 1848 года, когда она не только возлагаетъ на государство „обязанность охранять гражданина въ его личности, семьѣ, религіи, собственности, трудѣ", но и долгъ доставлять нуждающимся „путемъ братской помощи" работу и т. д. [1]). Въ особенности, однако, принципъ общаго блага получилъ свое развитіе въ Прусскомъ земскомъ уложеніи 1794 года, гдѣ были постановлены въ полномъ согласіи съ вышеуказанными баварскими и австрійскими кодексами—такъ же, впрочемъ, какъ и съ французскимъ революціоннымъ законодательствомъ—слѣдующія положенія: „цѣль гражданскаго союза и общая цѣль законовъ есть благо государства вообще и его обитателей въ частности", „законы и постановленія государства могутъ ограничивать естественную свободу и права гражданъ только постольку, поскольку этого требуетъ общая конечная цѣль государства". Общія права людей основываются на естественной „свободѣ ихъ искать и устраивать свое собственное благополучіе безъ поврежденія правъ другого". „Каждый житель государства имѣетъ право требовать отъ него защиты своей личности и имущества". „Тѣмъ лицамъ, которымъ недостаетъ только средствъ и способовъ для работы, чтобы самимъ заработать средства существованія, должны быть предоставлены заработки, которые

---

[1]) L. Duguit et H. Monnier, Les constitutions et les princip. lois pol. de la France. 1. Const. Franc. du 3 Sept. 1791. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Art. 1... Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.... 5. La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société...

L. Constit. du 24 Juin. 1793. Déclaration. Art. 1. Le but de la société est le bonheur commun. 6.—La liberté est le pouvoir qui appartient à l'homme de faire ce qui ne nuit pas aux droits d'autrui: elle a pour principe la nature, pour règle—la justice, pour sauvegarde—la loi; sa limite morale est dans cette maxime: ne fais pas à un autre ce que tu ne veux pas qu'il te soit fait.—21. Les secours publics sont une dette sacrée. La société doit la subsistance aux citoyens malheureux, soit en leur procurant du travail, soit en assurant les moyens d'exister à ceux qui sont hors d'état de travailler.

Const. du 4 Nov. 1848. Préambule. VIII. La République doit protéger le citoyen dans sa personne, sa famille, sa religion, sa propriété, son travail, et mettre à la portée de chacun l'instruction indispensable à tous les hommes; elle doit, par assistance fraternelle, assurer l'existence des citoyens nécessiteux, soit en leur procurant du travail.... soit en donnant.... des secours.... etc. Тоже Const., chap. II, 13.

Digitized by Google

соотвѣтствуютъ ихъ силамъ и способностямъ". Перенося далѣе всѣ обязанности государства на личность Государя, земское право совершенно логически замѣчаетъ, что хотя „главнѣйшая обязанность главы государства" заключается „въ поддержаніи внѣшняго и внутренняго мира", однако „ему надлежитъ заботиться" и „объ учрежденіи такихъ установленій, при помощи которыхъ жителямъ были бы доставлены средства и возможность образовывать свои способности и силы и примѣнять ихъ для устройства своего благосостоянія" [1]).

Нечего и говорить, что многочисленныя отдѣльныя узаконенія новаго европейскаго государства буквально переполнены ссылками на общее благо, въ особенности при проведеніи какихъ-нибудь рѣшительныхъ мѣропріятій. И если, съ одной стороны, эти ссылки приводятся иногда въ видѣ серьезнаго обоснованія правъ государства, какъ, напримѣръ, въ объяснительныхъ соображеніяхъ Іосифа II Австрійскаго къ новому закону о бракѣ [2]), то, съ другой, они вырождаются въ обычную вступительную или заключительную формулу [3]) или даже пустую декламацію напыщенныхъ

[1]) Allg. L. R. B. I. Einleit. § 77. Das Wohl des Staates überhaupt, und seiner Einwohner insbesondere, ist der Zweck der bürgerlichen Vereinigung und das allgemeine Ziel der Gesetze. § 79. Die Gesetze und Verordnungen des Staates dürfen die natürliche Freyheit und Rechte der Bürger nicht weiter einschränken, als es der gemeinschaftliche Endzweck erfordert. § 90. Die allgemeinen Rechte des Menschen gründen sich auf die natürliche Freyheit, sein eignes Wohl, ohne Kränkung der Rechte eines Andern suchen und befördern zu können. § 83. Jeder Einwohner des Staats ist den Schutz desselben für seine Person und sein Vermögen zu fordern berechtigt. T. II, 19. § 2. Denjenigen, welchen es nur an Mitteln und Gelegenheit, ihren und der ihrigen Unterhalt selbst zu verdienen, ermangelt, sollen Arbeiten, die ihren Kräften und Fähigkeiten gemäss sind, angewiesen werden. T. II 13, § 2. Die vorzügliche Pflicht des Oberhaupts im Staate ist sowohl die äussere als innere Ruhe und Sicherheit zu erhalten und einen jeden bey dem seinigen gegen Gewalt und Störungen zu schützen. § 3. Ihm kommt es zu für Anstalten zu sorgen, wodurch den Einwohnern Mittel und Gelegeheiten verschafft werden, ihre Fähigkeiten und Kräfte ausbilden, und dieselben zur Beförderung ihres Wohlstandes anzuwenden.

[2]) Joseph. publ. eccles. 1783 r. Betrachtungen über die k.k. Verordnungen in Ehesachen von dem 16-ten des Wintermonates 1783.

[3]) Какъ примѣръ—Churpfalzl, R. Bl. 1802, XI. Und so werden wir dann unsern Wunsch auf die Basis der Vereinfachung und Veredlung des würdigen Volkslehrerstandes die sittliche Kultur und Wohlfahrt unserer Staaten für die Gegenwart und Zukunft dauerhaft zu gründen....

Digitized by Google

возваній [1]). Характерно при этомъ то обстоятельство, что необходимость такихъ формулъ въ законодательствѣ самодержавныхъ государствъ получила даже теоретическое оправданіе у знаменитаго Зонненфельса въ качествѣ средства „внушить населенію высокое представленіе о законахъ“ [2]). И этимъ средствомъ европейскіе государи, надо имъ отдать полную справедливость, пользовались всегда безъ особенныхъ стѣсненій.

Европейская теорія абсолютизма, который имѣетъ своею цѣлью одно только общее благо, нашла себѣ полное признаніе въ Россіи, начиная съ XIII вѣка. При помощи этого принципа русское государство перестраивается на новый ладъ. Оно становится на общеевропейскую почву, и императрица Екатерина II имѣла полное право сказать въ этомъ смыслѣ уже въ 1766 году въ своемъ „Наказѣ“: „Россія есть Европейская держава“ (Гл. I, 6). Такою она стала со временъ Петра I, такою осталась и до настоящаго времени. Ея теперешніе недуги тѣ же, только застарѣлыя, обще-европейскія болѣзни, которыми сто лѣтъ тому назадъ страдала вся Западная Европа и, къ счастію, уже болѣе не страдаетъ теперь. Крещеніемъ же въ общеевропейскую государственную форму было оффиціальное обоснованіе принципа самодержавія началомъ общаго блага. И если уже при Петрѣ Великомъ, этомъ царѣ „въ работѣ пребывающемъ“, задачей государства стало—приносить „довольство во всемъ потребномъ въ жизни человѣческой“ и „обосновывать фундаментальный подпоръ человѣческой безопасности и удобности“ [3]), то при Екатеринѣ Великой теорія общаго блага не только была вполнѣ усвоена политической практикой, но и получила законодательное выраженіе, которое и до настоящаго времени для русскаго юриста является руководящимъ прин-

---

[1]) Bull. des lois. Sér. 3, T IV, an X № 923, Procl. du 18 Brumaire. Partout le gouvernement fut votre guide et votre appui.... Votre grandeur fait a sienne; et votre bonheur est la seule récompense à laquelle il aspire....

[2]) Sonnenfels, St. Verw. B. I, 167.

[3]) П. С. З.—1721, Генв. 16, (3708) Регламентъ или уставъ главнаго Магистрата.

Digitized by Google

ципомъ при толкованіи государственныхъ, а въ частности полицейскихъ законовъ. Считая себя сотворенной для своего народа [1]), великая императрица своимъ первымъ желаніемъ почитала „видѣть“ свой „народъ столь счастливымъ и довольнымъ, сколь далеко человѣческое счастіе и довольство можетъ на сей землѣ простираться“ [2]) и не только „правиломъ положила“ „пещись о благосостояніи“ подданныхъ, но самую жизнь свою посвятила „тому, чтобы доставить въ Имперіи... живущимъ всякаго состоянія людямъ мирное и безмятежное житіе“ [3]). И это „рвеніе о благѣ общемъ“ не есть результатъ только личныхъ вкусовъ или стремленій Императрицы: „Какой предлогъ самодержавнаго правленія?“— спрашиваетъ она въ своемъ знаменитомъ наказѣ.—„Не тотъ, чтобы у людей отнять естественную ихъ вольность, но чтобы дѣйствія ихъ направить къ полученію самаго большаго ото всѣхъ добра“, и далѣе говоритъ она: „самодержавныхъ правленій намѣреніе есть слава гражданъ, государства и Государя“ [4]) и отсюда и опредѣленіе „хорошаго законоположничества“, которое „не что иное есть, какъ искусство приводить людей къ самому совершенному благу, или оставлять между ними, если всего искоренить нельзя, самое малѣйшее зло“ [5]). Выраженныя съ такой силой и закончен-

[1]) Наказъ XIX, 520... Мы думаемъ и за славу себѣ вмѣняемъ сказать, что Мы сотворены для нашего народа.

[2]) П. С. З. Указъ 1766 г. Дек. 14 (12801).

[3]) П. С. З. Манифестъ. 1774 г. Декабр. 19 (14230)... Мы принявъ отъ промысла Божія Самодержавную Власть Всероссійской Имперіи, главнѣйшимъ правиломъ въ Царствованіе Наше положили пещись о благосостояніи ввѣренныхъ Намъ отъ Всевышняго вѣрно подданныхъ по намѣреніямъ и въ угодность подателя всякаго блага Творца, не смотря ни на какой родъ препятствія. Мы жизнь нашу посвятили къ тому, чтобъ доставить въ Имперіи нашей живущимъ всякаго состоянія людямъ мирное и безмятежное житіе, для того мы безпрерывный трудъ прилагаемъ къ утвержденію Христіанскаго благочестія, къ поправленію законовъ гражданскихъ, къ воспитанію юношества, къ пресѣченію несправедливости и пороковъ, къ искорененію притѣсненій, лихоманія и взятокъ, къ умаленію праздности и нерадѣнія къ должностямъ. Неутолимое Наше рвеніе о благѣ общемъ наивяще ознаменовалось въ сіи послѣдніе и прошедшіе годы....

[4]) Наказъ I, 13, 15.

[5]) Наказъ X, 241.

Digitized by Google

ностью принципы новаго государства стали съ той поры основой русской государственности, ни одинъ изъ преемниковъ Екатерины II не могъ обойтись въ своихъ важнѣйшихъ мѣропріятіяхъ безъ упоминанія объ этомъ предлогѣ самодержавнаго правленія, и если Александръ I, который обѣщалъ при вступленіи на престолъ: „управлять“... „по закону“ и „по сердцу“ Екатерины II, провозгласилъ своей цѣлью доставить „ненарушимое блаженство“ [1]) своимъ подданнымъ и подтвердилъ эти начала въ цѣломъ рядѣ указовъ [2]), то и Николай I при вступленіи на престолъ всенародно объявилъ „намѣренія“ свои „жить единственно для любезнаго отечества своего“ [3]); точно также Императоръ Александръ II этимъ началомъ общаго блага запечатлѣлъ важнѣйшія изъ своихъ благодѣтельныхъ реформъ, и именно во имя этого принципа, „для блага народа“, рѣшилъ Импе-

---

[1]) Манифестъ о вступленіи на престолъ. II. С. З. 1801, Марта 12 (19779).. Восприемлемъ.... обязанность управлять Богомъ Намъ врученный народъ по законамъ и по сердцу въ Бозѣ почивающей Августѣйшей Бабки Нашей.... да.... достигнемъ вознести Россію на верхъ славы и доставить ненарушимое блаженство всѣмъ вѣрнымъ подданнымъ Нашимъ.

[2]) Таковъ, напр., П. С. З. Указъ объ учр. Мин. 1802 г. Сент. 8 (20406): Благоденствіе народовъ, премудрымъ Промысломъ Скипетру Нашему ввѣренныхъ, есть священная и главнѣйшая цѣль, которую Мы поставили Себѣ, пріявъ бремя Царствованія надъ обширною Имперіей Россійскою.... благоденствіе народа незыблемо и ненарушимо утверждено быть можетъ тогда единственно, когда Правительство будетъ имѣть спасительныя средства не только исправить всякое явное пагубными слѣдствіями обнаруживаемое зло, но въ особенности искоренять самое начало онаго, отвращать всѣ причины, могущія подать поводъ къ нарушенію общаго и частнаго спокойствія, открывать нужды народа, предупреждать ихъ и благоразумно, ревностно и дѣятельно способствовать соблюденію и утвержденію необходимаго во всемъ порядка и умноженію богатства, природныхъ и искусственныхъ произведеній, основаніемъ силъ и могуществу Имперіи служащимъ. 1801 Апр. 2, (19814).... Сливая пользы Наши съ пользами Нашихъ вѣрноподданныхъ и поручая единому дѣйствію закона охраненіе Имени Нашего и Государственной цѣлости отъ всѣхъ прикосновеній невѣжества или злобы, Мы даемъ имъ новое доказательство, колико удостовѣрены Мы въ вѣрности ихъ.... и что пользъ Нашихъ никогда не раздѣляемъ Мы отъ ихъ благосостоянія, которое едино составлять всегда будетъ все существо мыслей Нашихъ и воли. 1810, Янв. I (24,064, Учрежд. Госуд. Совѣта: Зная сколь существенно для блага вѣрныхъ Нашихъ подданныхъ оградить собственность ихъ добрыми гражданскими законами, Мы обратили на часть сію особенное вниманіе.

[3]) П. С. З. Манифестъ 1825 г., Декабря 12 (1).

Digitized by Google

раторъ Александръ III „утверждать и охранять“ „истину самодержавной власти [1]). Тѣ же начала, наконецъ, не остались чуждыми и дѣйствующему праву. Такъ, въ коронаціонной молитвѣ, предписанной основными законами, самое дѣло царствованія именуется „великимъ служеніемъ“, государь же молится о томъ „воеже вся устроити къ пользѣ врученныхъ ему людей и къ славѣ Божіей“ [2]).

Принятіе теоріи общаго блага имѣло громадное значеніе для политическаго развитія Европы. И если вообще вездѣ, гдѣ только государство боролось съ частными старыми правами во имя новаго лучшаго строя, оно охотно становилось подъ знамя принципа общаго блага, то въ особенности этотъ принципъ долженъ былъ принести пользу въ той великой борьбѣ новаго государства съ феодализмомъ, гдѣ на одной сторонѣ стояли запросы дѣйствительно всеобщаго благосостоянія и необходимаго для этого національнаго единства, а на другой — масса благопріобрѣтенныхъ и наслѣдственныхъ привилегій, которыя раздробляли все государство во имя частныхъ интересовъ на владѣльческія деспотіи и дѣлали его жертвой феодальной анархіи [3]). Однако принятіе новыхъ государственныхъ принциповъ отразилось и на другомъ, не менѣе замѣчательномъ, процессѣ европейской политической жизни. Охватывая въ своей, вышеуказанной, формѣ, съ одной стороны—чисто государственный интересъ, а съ другой—народныя пользы, всеобщее благосостояніе, даже общее блаженство, принципъ общаго блага ставитъ государству положительно необъятныя административныя задачи, которыя, въ свою очередь, требовали, какъ средство для ихъ

---

[1]) Манифестъ 29 Апрѣля 1881 г.

[2]) Свод. З. Основные законы ст. 36, прим. 2, Ср. также прилож. III къ основ. законамъ.

[3]) L. v. Stein. Verwaltungslehre, B II, 14. Именно философія доставила образующемуся королевству свое этическое содержаніе; она воодушевила государство великими идеями и своею нравственной силою подняла его надъ всѣмъ обычнымъ и ежедневнымъ. Сама философія права была ничѣмъ инымъ, какъ своего рода раціоналистическимъ ученіемъ управленія. Особенно велико было вліяніе Вольфа. Срав. v. Sarwey, Allg., Y. K. 60.

Digitized by Google

удовлетворенія, и столь же необъятныхъ, ничѣмъ не ограниченныхъ полномочій верховной власти и громадныхъ средствъ для ихъ осуществленія. И съ этой стороны теорія общаго блага не только должна была стать, но и дѣйствительно стала оффиціальной теоріей такъ называемаго государственнаго абсолютизма. И въ этомъ видѣ она въ одинаковой степени, какъ мы видѣли уже выше, служила удобнымъ орудіемъ и въ рукахъ французскаго революціоннаго правительства, и одинаково въ рукахъ наслѣдственныхъ абсолютныхъ монарховъ: и то, и другіе искали въ ней оправданія своимъ глубоко идущимъ въ народную жизнь политическимъ и финансовымъ реформамъ [1]).

Но и этимъ значеніе новаго государственнаго принципа не ограничилось.

Будучи теоріей, допускающей широкій просторъ личному субъективному усмотрѣнію правительства, такъ какъ самое понятіе „общаго блага“ чрезвычайно широко и растяжимо, новая доктрина оказалась незамѣнимой формулой для общаго обоснованія той формы государственнаго устройства, которая

[1]) Jellinek, Allg. Staatslehre, стр. 217. Понятія благополучія (des Wohles) и близко лежащей къ нему пользы настолько многозначны, неопредѣленны, въ такой сильной степени зависятъ отъ субъективныхъ воззрѣній, что изъ нихъ можно вывести все, что угодно и въ дѣйствительности выведено: „Unter Berufung auf die gemeine Wohlfahrt sind zu allen Zeiten die rücksichtslosigsten Angriffe auf die höchsten und wichtigsten indiwiduellen Güter vorgenommen worden“. Отсюда и теорія благополучія была принята всѣми, кто стремился расширить до безграничнаго область государственной дѣятельности: „Sie ist die klassische Theorie des Staatsabsolutismus und des Polizeistaates“, 218. Но не только монархическій, но и демократическій абсолютизмъ искалъ въ этой теоріи оправданія; такъ, Якобинцы въ конституціи 24 іюня 1793 г. Тоже Бабефъ, срав. Stein, Geschichte d. soc. Bewegung I, 176 Gierke. Gen. R. B. I, 643. Indem der Begriff des öffentlichen Wohls als der oberste gefasst wird, muss die Sorge für das öffentliche Wohl oder die Polizei als diejenige Staatsfunction gelten, in deren Dienst alle anderen Funktionen stehen. Kommt daher das bestehende Recht mit dem öffentlichen Wohl in Konflikt, so muss jenes sich unbedingt beugen... Da nun aber Prüfung und Entscheidung darüber, ob ein solcher Fall vorliegt, ausschliesslich der Vertreterin des öffentlichen Wohls der Obrigkeit zufällt, so ist der Satz: „salus publica suprema lex esto“ ein bequeme Handhabe, um über jeden Rechtsbruch hinwegzuhelfen..... erkennt daher die Obrigkeit als Repräsentantin der Polizei eine Rechtsschranke für sich oder gar einen Rechtsschutz gegen sich nicht an. Сравн. Stahl, Staatslehre (Phil. d. Rechts., II[2]) стр. 138, Herm. Schulze, D. StR. B. I, 27.

Digitized by Google

получила наименованіе европейской самодержавной монархіи и сосредоточила въ рукахъ суверена всѣ функціи государственной власти безраздѣльно: здѣсь новая теорія послужила юридической основой для развитія въ высшей степени проникнутой личнымъ началомъ правительственной системы [1]).

Однако, для того, чтобы получить это послѣднее значеніе, теорія общаго блага должна была подвергнуться развитію и дополненію еще въ томъ смыслѣ, что только одинъ монархъ имѣетъ не только обязанность, но и исключительное право на осуществленіе этой великой задачи; другими словами, необходимо было обосновать, съ одной стороны, вообще монополію правительственной власти на служеніе общему благу, а, съ другой, надо было еще сосредоточить все руководство по достиженію указанной цѣли исключительно и цѣликомъ въ рукахъ одного лица, спеціально и особо къ тому призваннаго, т. е. неограниченнаго монарха.

И дѣйствительно, какъ мы увидимъ ниже, литература абсолютнаго государства и его законодательные источники даютъ намъ неопровержимыя свидѣтельства въ пользу того, что подобное раздѣленіе на государство и народъ, на управляющихъ и управляемыхъ, во имя общаго блага и на самомъ дѣлѣ совершилось и, предоставляя на долю первыхъ какъ самое опредѣленіе понятія общаго блага въ конкретныхъ случаяхъ, такъ и установленіе способовъ его осуществленія, она на долю вторыхъ оставила только нѣкоторыя общегражданскія (частныя) права и долгъ безусловнаго послушанія въ области публично-правовыхъ отношеній.

И прежде всего была выдвинута теорія, которая дѣлала исключительное призваніе монарха въ дѣлѣ достиженія общаго блага предметомъ особаго божественнаго порученія. И съ этой точки зрѣнія неограниченный государь становится намѣстникомъ Божіимъ, образомъ Бога на землѣ, и всякое

[1]) Stahl, Staatslehre (Phil. d. Rechts., II_2). „Die Obrigkeit darauf ausgeht die sittlichen Ideen und die Nützlichkeitszwecke in ihrem ganzen Umfang und nach einer moralischen, daher arbiträren Würdigung eines jeden Falles zu realisiren". Otto Meyer, P. R. I. 38. Der Fürst ist der eigentliche Traeger der ungeheueren Aufgabe der Verfolgung des Staatszweckes.

Digitized by Google

сопротивленіе его власти дѣлается уже возстаніемъ противъ Бога [1]). Престолъ Монарха провозглашается по этой теоріи престоломъ Господа Бога, самому государю присваивается нѣчто божественное, а его почитаніе становится даже „религіей", если не перваго, то, по крайней мѣрѣ, „второго величества". Мало того, государи здѣсь становятся даже сами какъ бы „богами" и причастными въ нѣкоторой степени божественной независимости. Въ силу этого божественнаго освященія и призванія, государь далѣе становится въ особое отношеніе къ государству; онъ какъ бы сосредоточиваетъ его въ себѣ. Сила и мощь всѣхъ отдѣльныхъ частныхъ лицъ становится его силою и мощью. Ихъ воля сосредоточивается вся въ его груди и становится его волей, онъ самъ поглощаетъ въ себѣ государство и самъ становится государствомъ.

И послѣ этого выступаетъ уже ясно истинный характеръ его призванія: ставши всемогущимъ, подобно Богу, монархъ, какъ отраженіе своего небеснаго Отца, одинъ получаетъ миссію обезпеченія высшаго блага на землѣ; имя Государя становится равнозначнымъ имени Отца; ему принадлежатъ общая забота и попеченіе о народѣ; ему принадлежатъ всѣ необходимыя для этого средства; для блага государства сосредоточены въ его рукахъ всѣ общественныя силы. „Послѣ того какъ мы видѣли", восклицаетъ Боссюетъ, „что все государство—въ особѣ государя, что ему принадлежитъ вся власть и сила, что въ немъ сосредоточена вся воля народа, никто не можетъ сомнѣваться, что ему одному принадлежитъ вся забота о благѣ общемъ" [2]).

[1]) Bodin, Républ. Chap. X, 211. Puis qu'il n'y a rien de plus grand en terre après Dieu que les Princes souverains et qu'ils sont establis de lui comme ses lieutenants, pour commander aux autres hommes; il est besoin de prendre garde à leur qualité, afin de respecter et révérer leur majesté en toute obéissance, sentir et parler d'eux en tout honneur: car qui mésprise son Prince souverain, il mésprise Dieu, duquel il est image en terre.—215. Or tout ainsi que ce grand Dieu souverain ne peut faire un Dieu pareil a lui, attendu qu'il est infini et qu'il ne se peut faire qu'il y ait deux choses infinies par demonstration nécessaire: aussi pouvons-nous dire que le Prince que nous avons posé comme l'image de Dieu, ne peut faire un subject égal à lui, que sa puissance ne soit anéantie.

[2]) Bossuet. Politique. L. III Art. II. I Proposition... Nous avons déjà vu que toute

Digitized by Google

Принципъ божественнаго призванія царской власти получилъ, какъ этого и слѣдовало ожидать, особое примѣненіе въ старыхъ монархіяхъ Европы, гдѣ почва для этого уже была давно подготовлена, на западѣ—борьбою императоровъ и королей съ папами, а на востокѣ—благодаря старой византійской традиціи. И тамъ, и здѣсь соединеніе новаго начала „общаго блага“ съ старымъ принципомъ божественнаго призванія могло быть особенно полезно для усиленія самодержавной власти, такъ какъ, благодаря этому, монархи-

---

puissance vient de Dieu. Les princes agissent donc comme ministres de Dieu, et ses lieutenants sur la terre. C'est par eux qu'il exerce son empire ... le trône royal n'est pas le trône d'un homme, mais le trône de Dieu même 2 Prop. La personne des rois est sacrée et.... attenter sur eux c'est un sacrilège.... ils sont sacrés par leur charge comme étant les représentants de la majesté divine, députés par sa providence à l'exécution des ses desseins. 3 Prop. Il y a donc quelque chose de réligieux dans le respect qu'on rend au prince. Le service de Dieu et le respect pour les rois sont choses unies.... Aussi Dieu a-t-il mis dans les princes quelque chose de divin.. (Psal. LXXXI, 6). Почитаніе царей это, говоря словами Тертул.: „la réligion de la seconde majestè“. L. IV, Art. 1, 2 Prop. Les jugements souverains sont attribués à Dieu même. Il faut obéir aux princes comme à la justice même. sans qu'il n'y a point d'ordre ni de fin dans les affaires. Ils sont des Dieux et participent en quelque façon à l'indépendance divine. Il n'y a que Dieu qui puisse juger de leurs jugements et leurs personnes. 3. Pr. Au prince seul appartient le commandement légitime, à lui seul appartient aussi la force coactive. L. IV. Art. I, 3 Pr. Au prince seul appartient le soin général du peuple; c'est le premier article et le fondement de tous les autres: à lui les ouvrages publics; à lui les places et les armes; à lui les décrets et les ordonnances; à lui les marques de distinction; nulle puissance que dépendante de la sienne; nulle assemblée que par son autorité; c'est ainsi que pour le bien d'un Etat, on en réunit en un toute la forc. e. Liv. V, Art IV, Pr. I. La majesté est l'image de la grandeur de Dieu dans le Prince. Dieu est infini, Dieu est tout. Le prince en tant que prince n'est pas regardé comme un homme particulier; c'est un personnage public: tout Etat en lui, la volonté de tout le peuple est renfermée dans la sienne. Comme en Dieu est reunie toute perfection et toute vertue, ainsi toute la puissance des particuliers est réunie en la personne du prince.... la puissance royale agit en même temps dans tout le royaume. L. VI, Art. I, Pr. 1. Personne n'en peut douter, après que nous avons vu, que tout l' Etat est en la personne du prince. En lui est la puissance, en lui est la volonté de tout le peuple; à lui seul appartient de faire tout conspirer au bien public. L. III, Art. III. les Rois tiennent la place de Dieu qui est le vrai père du genre humain... l' on a fait les rois sur le modèle des pères... le nom de roi est un nom de père. Сравн. Louis XIV, Oeuvres. I. II, 366. Celui qui a donné des rois aux hommes a voulu qu' on les respectât comme ses lieutenants, se réservant à lui seul le droit d'examiner leur conduite.

Digitized by Google

ческая власть, съ одной стороны, не утрачивала характера новой свѣтской и просвѣщенной формы правленія, съ другой же, подымала свое призваніе на недосягаемую высоту и могла съ успѣхомъ противостоять не только всякимъ земнымъ поползновеніямъ со стороны подданныхъ, но и противодѣйствію церковнаго—въ особенности теократическаго—элемента. Для этого послѣдняго обстоятельства въ особенности важно, что вышеприведенная формулировка указанной теоріи дана никѣмъ инымъ, какъ однимъ изъ главнѣйшихъ представителей такъ называемыхъ галликанскихъ вольностей 1682 года, и на почву той же теоріи стало въ свое время и церковное законодательство Іосифа II. Такъ монархи „Божію милостью“ стали въ ряды носителей новыхъ идей и представителей „просвѣщеннаго“ вѣка, а божественное происхожденіе власти стало основой во истину грандіозныхъ задачъ всеобщаго благополучія и блаженства.

Нельзя, однако, не замѣтить, что принципъ божественнаго призванія царской власти, который получилъ примѣненіе во Франціи во времена стараго режима, не только былъ лозунгомъ легитимной Европы начала XIX вѣка, но утвердился въ особенности въ самодержавной Россіи. И если еще Юр. Крижаничъ съ полной сознательностью провозгласилъ у насъ что „Краль есть Божій намѣстникъ и живо—законоставіе. И зато единому Божіему законоставію есть подверженъ и отъ всякаго человѣческаго, или кралевскаго законоставія, краль есть вышній. Ино потомъ не можетъ краль поставить самъ себѣ заповѣди, нѣть законоставія, коему бы онъ самъ, либо онъ, краль, долженъ быть подверженъ. Богъ бо его есть учинилъ вышимъ отъ человѣческаго законоставія: и сего Божіего законоставія человѣкъ не можетъ разорить“; и если изъ этого положенія далѣе необходимо слѣдовало, что самое величество царское есть величество Божіе, а съ тѣмъ вмѣстѣ и благо царское—есть благо народное, такъ какъ то, что полезно головѣ, то полезно и всему тѣлу, а что полезно князю, то полезно и всему народу [1]), то уже со временъ Петра I

[1]) Крижаничъ, Руск. госуд. 40, 12, 6. Scire debent nostri subditi; Regem

Digitized by Google

было положительно установлено у насъ закономъ, что „Монарховъ власть есть самодержавная, которымъ повиноваться Самъ Богъ за совѣсть повелѣваетъ“... (Дух. Реглам.) [1]). И хотя Екатерина II въ Наказѣ намѣтила нѣсколько иную основу самодержавія: „Государь есть самодержавный, ибо никакая другая, какъ только соединенная въ его особѣ, власть не можетъ дѣйствовать сходно со пространствомъ толь великаго государства“ [2]), однако сама же императрица въ своихъ законодательныхъ актахъ съ особеннымъ удареніемъ всегда основывала свою власть именно на соизволеніи промысла Божія [3]). И это начало уже осталось незыблемымъ въ русскомъ законѣ; оно не только выразилось въ цѣломъ рядѣ актовъ верховной власти [4]), въ особенности же въ манифестѣ 29 апрѣля 1881 г., гдѣ прямо сказано: „Гласъ Божій повелѣваетъ намъ стать бодро на дѣло правленія“, но и нашло себѣ мѣсто въ основныхъ законахъ Имперіи: такъ, здѣсь 1 ст. гласитъ: „Императоръ Всероссійскій есть Монархъ самодержавный и неограниченный. Повиноваться верховной Его власти не токмо за страхъ, но и за совѣсть, Самъ Богъ повелѣваетъ“. Отсюда ясно, что божественное начало царской власти, выраженное съ такой опредѣленностью въ русскомъ законѣ, не могло не привлечь къ себѣ вниманія русской государственной науки. И дѣйствительно, въ системѣ русскаго государственнаго права кіевскаго профессора Романовича-Славатинскаго мы читаемъ слѣдующія строки: „Въ монархіи самодержавной существуютъ законы, непреложные и священные для самодержца. Законы

---

esse Dei vicarium in Terris. Idcirco nostra regalis majestas non est nostra majestas, sed Dei, ideoque superior, excepta ab omni humana lege, judicio, et potestate: et cui nemo ex subeditis sine scelere potest resistere. Scitote etiam: quod bonum regis est bonum totius gentis. Quidquid prodest capiti, prodest toti corpori. Quidquid prodest principi prodest etiam publice toti genti. Quo rex est opulentior et potentior, eo gens ipsa est ditior gloriosior, felicior. Сравн. также 41, 1, 2, 3, 4, 5, тоже 44, 1, 2, 3, 4.

[1]) П. С. З. Янв. 25 (3718) ч. 1. п. 2. 1721 г.

[2]) Наказъ II, 9.

[3]) Срав. напримѣръ, выше примѣчаніе 33.

[4]) Срав., выше примѣчанія 36 и 38.

Digitized by Google

эти—основы народной жизни, интересы русской земли.... благо русскаго народа и русской земли служеніе ея внутреннимъ преуспѣяніямъ, ея внѣшней чести и неприкосновенности—что всегда составляло знамя нашихъ лучшихъ самодержцевъ и что сливается съ личными интересами ихъ и династіи. Церковь научаетъ русскій народъ повиноваться верховной самодержавной власти не изъ за страха предъ нею, но изъ за совѣсти.... По представленіямъ великорусскаго народа царь—воплощеніе государства. По народнымъ понятіямъ русскій царь... есть само государство, Царь—воплощеніе Святой Руси" [1]). Невольно поражаетъ сходство этого ученія современнаго русскаго государствовѣда съ теоріей выше цитированнаго нами католическаго епископа времени Людовика XIV [2]).

Другое теченіе политической мысли, которое сосредоточивало въ рукахъ монарха неограниченную власть для достиженія общаго блага, исходило изъ школы естественнаго права; оно нашло наиболѣе типичное выраженіе въ твореніяхъ Гоббеса. По этой теоріи самой цѣлью установленія государства было стремленіе людей не только къ покою и безопасности,—такъ какъ въ естественномъ состояніи господствовала ужасная война всѣхъ со всѣми,—но и стремленіе къ счастливѣйшей жизни. Въ этихъ именно видахъ и былъ заключенъ договоръ, по которому были переданы правительству—безъ какихъ-бы то ни было условій—всѣ права и силы отдѣльныхъ лицъ въ его полное безконтрольное распоряженіе. Этимъ путемъ возникло государство, это великое и благодѣтельное чудовище, этотъ богъ земной, этотъ громадный искуственно сдѣланный человѣкъ, и только въ нѣдрахъ этого страшнаго творенія люди нашли и свою безопасность, и спокойствіе, и возможное блаженство. Однако, это свершилось цѣною потери ими всей первобытной естественной свободы. Между абсолютнымъ правительствомъ, возникшимъ путемъ договора, и тираніей уже нѣтъ больше принципіальнаго различія. И это вполнѣ понятно—разъ народъ, какъ нѣчто цѣлое

---

[1]) Ром. Сеаватинскій, С. р. з. пр., стр. 78, 79, 51.
[2]) Сравн. примѣчанія 3 и 47.

Digitized by Google

и единое, становится таковымъ именно благодаря только государству, то онъ внѣ государства не существуетъ: его воля сливается съ волей государства, его сила становится государственной, мало этого—именно этотъ народъ и остается въ государствѣ истиннымъ держателемъ власти, такъ какъ его воля, выразившаяся въ договорѣ, продолжаетъ жить и властвовать въ установленномъ имъ правительствѣ. Но, съ другой стороны, какъ мы видѣли выше, абсолютная власть государства цѣликомъ и безраздѣльно совпадаетъ съ неограниченной властью государя; и такъ если народъ есть государство, то государство есть государь! Или, иначе, государь есть самъ безпредѣльно властвующій народъ. И эта власть—направленная къ общему благу—есть власть абсолютная, неограниченная власть, которая имѣетъ право дѣлать все, что только пожелаетъ, совершенно безнаказанно; власть, которая одна имѣетъ право издавать для подданныхъ обязательные законы, судить и наказывать ихъ, распоряжаться по своему усмотрѣнію ихъ имуществомъ и жизнью. Только такой власти можетъ быть подъ силу выполненіе грандіозной цѣли, ради которой заключенъ первоначальный договоръ [1]).

---

[1]) Hobbes, De cive XIII, 4. Nam eo fine homines in civitates instituti sponte coiere, ut possent... jucundissime vivere. Hobbes, Leviath. Cap. 17; формула же общественнаго договора такова: Ego huic homini (vel huic coetui) Autoritatem et jus meum regendi meipsum concedo ea conditione ut tu quoque tuam Authoritatem et jus tuum tui regendi in eundem transferas... Hobbes, De cive, V, 8: qui subjicit voluntatem suam alterius voluntati, transfert in illum alterum jus virium et facultatum suarum; ut cum caeteri idem fecerint, habeatis cui submittitur tantas vires, ut terrore eorum singulorum voluntates ad unitatem et concordiam possit confirmare. VI, 13. Manifestum est in omni civitate perfecta (....) esse summum in aliquo Imperium, quo majus ab hominibus jure conferri non potest, sive quo majus nemo mortalium habere potest in se ipsum Imperium autem quo majus ab hominibus in hominem transferri non potest vocamus Absolutum; и эта власть характеризуется тѣмъ, что она ut quidlibet possit impune facere leges condere lites judicare poenas sumere, viribus et opibus omnium suo arbitrio ut atque haec omnia jure. VII, 3: Non sunt igitur diversi civitates status Regnum et Tyrannis, sed eidem Monarcha nomen Regis pro honore. Tyranni pro convicio datur. XII, 8, Homines non satis distinguant inter populum et multitudinem. Populus est unum quid, unam habens voluntatem et cui actio una attribui possit... Populus in omni civitate regnat... In Democratia et Aristocratia cives sunt multitudo; sed curia est populus. Et in Monarchia subditi sunt multitudo et (quamquam paradoxum sit) Rex est populus. Hob-

Digitized by Google

Начала, превозглашенныя Гоббесомъ, также имѣли свою судьбу: они не только составили одинъ изъ отправныхъ пунктовъ всей монархической теоріи естественнаго права, но и доставили суверенамъ философское подтвержденіе одного изъ наиболѣе любимыхъ ими аргументовъ въ томъ смыслѣ, что, какъ выразился уже Людовикъ XIV: „безъ власти" (подразумѣвается — самодержавнаго монарха) человѣкъ „по природѣ властолюбивый и надменный", сдѣлался бы жертвою болѣе сильнаго и не нашелъ бы болѣе въ мірѣ ни справедливости, ни удовлетворенія, ни защиты тому, чѣмъ онъ владѣетъ, ни помощи въ потерѣ, и отсюда происходитъ любовь къ послушанію, поскольку человѣкъ любитъ свою собственную жизнь и имущество" [1]). Однако, и въ болѣе чистомъ видѣ теорія Гоббеса нашла свое примѣненіе, несмотря на всю крайность своихъ выводовъ; и надо отмѣтить между прочимъ, что она не прошла безслѣдно для Россіи, гдѣ сыграла довольно серьезную роль: на ней была основана „Правда воли монаршей", изданная какъ оффиціальное оправданіе новаго порядка престолонаслѣдія, установленнаго Петромъ I; какъ извѣстно, этотъ порядокъ отразился довольно печально на судьбахъ Россіи, до изданія знаменитаго акта Императора Павла I; на той же теоріи была построена записка Карамзина о древней и новой Россіи, которая была теоретическимъ основаніемъ второй „аракчеевской" половины царствованія Александра I [2]).

---

bes, Leviathan, cap. 17. Atque haec est generatio magni illius Leviathan vel (ut dignius loquar) Mortalis Dei; cui pacem et Protectionem sub Deo immortali, debemus omnem. Pars prima introductio. Magnus ille Leviathan, quae Civitas appelatur, opificium. Artis. est, et Homo artificialis.

[1]) Louis XIV, Oeuvres T. 1 p. 155.

[2]) Ѳеофанъ Прокоповичъ. Правда воли мон. 15. Таковая была къ первому Монарху воля народная, аще и не словомъ, но дѣломъ изъявленная, согласно вси хощемъ, да ты къ общей нашей пользѣ, владѣеши надъ ними вѣчно... мы же единожды воли нашей совлекшеся, никогда же оной впредь, ниже по смерти твоей, употребляти не будемъ, но какъ тебѣ, такъ и наслѣдникомъ твоимъ по тебѣ повиноватися клятвеннымъ обѣщаніемъ одолжаемся и нашихъ по насъ наслѣдниковъ тамжде долженствомъ обязуемъ. П. С. З. Апр. 25 1726 г. (4870)... Какъ въ томъ уставѣ и въ выданной печатной книгѣ утверждено, такъ о вышеупомянутую генеральною присягою всѣ обязались... ежели... кто инако что противное,

Digitized by Google

Наибольшимъ успѣхомъ, однако, среди абсолютныхъ правительствъ просвѣщеннаго вѣка пользовались не теоріи Гоббеса и Боссюета, но тѣ ученія, которыя, стоя также на естественно-правовой почвѣ и въ частности придерживаясь теоріи общественнаго договора, могутъ быть названы системой договорной опеки. По этой теоріи, главнѣйшимъ представителемъ которой является Хр. Вольфъ, выходитъ, что люди, не будучи сами достаточно разумными и сильными, чтобы самимъ доставить себѣ все нужное имъ блаженство, отыскали соотвѣтственное лицо и поручили ему попеченіе надъ собой и заботу о своемъ собственномъ благѣ. Въ этомъ—цѣль общественнаго договора. Однако, такъ какъ они все-таки настолько разумны, что могутъ сами устранвать кое-какъ свои частныя дѣла, то они и оставили за собою,—по крайней мѣрѣ, насколько ихъ частный интересъ не приходитъ въ столкновеніе съ общимъ,—нѣкоторыя частныя права, „естественныя вольности“ или даже часть своей первоначальной „свободы“. Предполагается, что тотъ властный опекунъ, котораго они надъ собой поставили, будетъ хранить этотъ договоръ и безъ особенной нужды ихъ частныхъ вольностей нарушать не будетъ. Во всемъ же, что касается общаго блага, ему предоставляется дѣйствовать безконтрольно по его благоусмотрѣнію. Таково содержаніе договора [1]). Установленная такимъ образомъ власть, само

помянутому уставу толковать станутъ, то за измѣнниковъ почтены и смертной казни и церковной клятвѣ подлежать будутъ (такъ какъ было издано „по согласію духовнаго и мирскаго главнаго правительства“), Карамзинъ, Записка о древней и новой Россіи; стр. 2271—2272... Если бы Александръ, вдохновенный великодушною ненавистью къ злоупотребленіямъ самодержавія, взялъ перо для предписанія себѣ иныхъ законовъ, кромѣ Божіихъ и совѣсти, то истинный добродѣтельный гражданинъ Россійскій дерзнулъ бы остановить его руку и сказать: „Государь, ты преступаешь границы своей власти; наученная долговременными бѣдствіями, Россія предъ святымъ алтаремъ вручила самодержавіе твоему предку и требовала да управляетъ ею верховно, нераздѣльно. Сей завѣтъ есть основаніе твоей власти, иной не имѣешь, можешь все, но не можешь законно ограничить ее“.

[1]) Chr. Wolff, Gedanken. § 229. Da man im gemeinen Wesen dafür zu sorgen hat wie die gemeine Wohlfahrt befördert und die gemeine Sicherheit erhalten werde, auch zu dem Ende alles zu veranstalten, dass die welche der natürlichen

Digitized by Google

собою разумѣется, уже не можетъ быть болѣе названа „всѣмъ государствомъ“ или „всѣмъ народомъ“, она не можетъ претендовать на положеніе внѣ и надъ всякимъ правомъ, но она зато является въ буквальномъ смыслѣ слова „головою“ организма, гдѣ остальные граждане являются членами, и все, что эта „голова“ сочтетъ необходимымъ установить въ цѣляхъ общаго блага, все это необходимо должно быть исполнено, и если при этомъ и произойдетъ нѣкоторое нарушеніе „естественныхъ вольностей“, то вполнѣ понятно, что такое нарушеніе въ каждомъ данномъ случаѣ, во-первыхъ, можетъ быть оправдано требованіями высшаго начала „общаго блага“, а, во вторыхъ, и самою необходимостью оградить упомянутыя вольности отъ злоупотребленій [1]).

Verbindlichkeit Raum geben, desto bequemer das Gesetz der Natur beobachten können, hingegen die Wiederspenstigen su dieser Beobachtung angehalten werden; so ist es nöthig, dass gewissen Personen diese Sorge aufgetragen werde, und die andern auferlegen dasjenige zu thun, was sie zu Erhaltung dieser Absichten für gut befinden. Jene werden Oberkeiten, diese hingegen Unterthanen genannt. Und demnach sind die Oberkeiten Personen, denen die Sorge für die gemeine Wohlfahrt und Sicherheit im gemeinen Wesen obliegt. Hingegen die Unterthanen sind Personen, welche sich verbindlich gemacht haben den Willen der Oberkeit ihren Willen seyn zu lassen. § 230 Es ist demnach zwischen der Oberkeit und den Unterthanen ein Vertrag... Условія же этого договора, говоря словами Фридриха Великаго таковы: (Fréderic le Gr., „Oeuvres, T. IX, стр. 208) „Nous—говорятъ граждане при установленіи государства въ своемъ обращеніи къ признаваемымъ властямъ—„avons besoin de vous pour maintenir les lois, auxquelles nous voulons obéir, pour nous gouverner sagement, pour nous défendre; du reste, nous exigeons de vous que vous respectiez notre liberté“. Въ силу этихъ цѣлей далѣе (T. VIII, p. 25) ils ont choisi celui... qu'ils ont cru le plus juste pour les gouverner.—26: le meilleur pour leur servir de père le plus humain pour compatir à leurs infortunes et les soulager, le plus vaillant pour les défendre contre leurs ennemis, le plus sage afin de ne les point engager mal à propos dans des guerres destructives et ruineuses, enfin l'homme le plus propre a représenter le corps de l'état, et en qui la souveraine puissance put servir d'appui aux lois et à la justice et non de moyen pour commettre impunément les crimes et pour exercer la Tyrannie.

[1]) Frédéric, Oeuvres, T. IX, 200. Le Souverain représente l'Etat et les peuples ne forment qu'un corps, qui ne peut être heureux qu'autant que la concorde les unit. 201. Le prince est à la société qu'il gouverne ce que la tête est au corps: il doit voir, penser et agir pour toute la communauté, afin de lui procurer tous les avantages dont elle est susceptible. Сравн. Louis XIV, T. I, 116—117: Il semble qu'ils—т. е. подданные—fassent une partie de nous même, puisque nous sommes la tête d'un corps dont ils sont les membres... Il est beau de mériter d'eux le nom de

Digitized by Google

Такъ, неограниченный монархъ, ставши, согласно этому ученію, только головою организма, его представителемъ, даже первымъ министромъ и слугою, не только ничего не теряетъ въ своей власти, но, наоборотъ, выигрываетъ, такъ какъ власть его, оставаясь по существу ничѣмъ неограниченной, получаетъ, однако, весьма опредѣленную правовую окраску и придаетъ самымъ его дискреціоннымъ мѣрамъ видъ и значеніе закономѣрности.

И надо отмѣтить, что эта теорія получила чрезвычайное признаніе среди правительствъ просвѣщеннаго вѣка. И если уже въ Австрійскомъ гражданскомъ кодексѣ 1767 года мы встрѣчаемся съ провозглашеніемъ „полной свободы" подданныхъ въ области гражданскаго права, а Прусское земское уложеніе 1794 г. прямо говоритъ объ „естественной вольности" гражданъ [1]), то подобный же принципъ мы встрѣчаемъ и во Франціи, когда было объявлено, что „революція закончена" и „закрѣплена въ тѣхъ принципахъ, въ которыхъ была начата [2]), и даже въ Россіи, гдѣ Екатерининскій Наказъ дѣлаетъ „естественную вольность" „предлогомъ" самодержавной власти [3]), а знаменитый кодификаторъ русскаго свода не только провозгласилъ „гражданскую вольность" не-

---

père avec celui de maître, et si l'un nous appartient par le droit de notre naissance, l'autre doit être le plus doux objet de notre ambition.—153...—nos sujets.. sont nos véritables richesses et les seules que nous conservons proprement pour es conserver; сравн. выше примѣчаніе 7, (T. IX, 208, T. I, 123).

Sonnenfels, St. Verw. § 14 Nota XVII: при договорѣ подчиненія обѣщается повиновеніе только относительно средствъ, а не относительно цѣли.

N. XX. Wie weit das Recht der öffentlichen Verwaltung reicht? Soweit und auf Alles, was zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeit in Ansehung des gemeinschaftlichen Wohlstandes nothwendig ist.

[1]) Allg. Bürgerl. Gesetzbuch, Th. I II, § 1... Unter dem Schutze und nach der Leitung der Landesgesetze geniessen alle Unterthanen ohne Ausnahme die vollkommene Freiheit.

Сравн. выше примѣч. 27, а также B. I Einleit. § 94 Handlungen, welche weder durch natürliche noch durch positive Gesetze verboten worden, werden erlaubt genannt.

[2]) Bulletin des lois, 23 IX, an VIII. № 3460. Procl. du 24 Frimaire an VIII—citoyens, la révolution est fixée aux principes qui vont commencé: elle est finie.

[3]) Наказъ I, 13.

Digitized by Google

обходимой для народнаго блага [1]), но и закрѣпилъ ее въ IX и I части X тома свода законовъ и въ 47 ст. основныхъ законовъ.

Насколько же, съ другой стороны, всѣ эти „вольности“ мало препятствовали примѣненію самыхъ рѣшительныхъ мѣропріятій общественнаго спасенія или общаго блага, показываетъ хотя бы весьма поучительный примѣръ того французскаго правительства, которое не только закончило, но и „закрѣпило“ революцію; какъ извѣстно, это закрѣпленіе привело очень скоро къ необходимости „депортацій“ тѣхъ частей народа, тѣхъ индивидовъ, которые, приписывая себѣ „наименованіе и права народа“, возставали противъ правительства и являлись такимъ образомъ „бичемъ соціальнаго порядка“. Вполнѣ естественно, что правительство, закрѣпившее революцію и считавшее только себя единственнымъ носителемъ истинной воли народа, а также хранителемъ общественнаго договора, сочло себя вполнѣ въ правѣ усмирить бунтовщиковъ именемъ державнаго народа и „при молчаніи законовъ и конституціи“. Здѣсь народъ какъ бы весь безъ остатка сосредоточился въ лицѣ своего правительства—этого единственнаго хранителя договора; отсюда же далѣе вытекало вполнѣ естественно, что когда охранительный сенатъ былъ облеченъ особою миссіей защиты личной неприкосновенности и свободы гражданъ, то онъ получилъ только одинъ—во истину великій—критерій для сужденія о законности или незаконности различныхъ мѣръ стѣсненія этой свободы, а именно, онъ долженъ былъ отмѣнять только тѣ изъ нихъ, которыя не могли быть оправданы „соображеніями государственнаго интереса“ [2]).

---

[1]) Сперанскій, руков. законовъ, 172.

[2]) Bull. d. lois, sér. 3. T. II an IX, № 440. Du 15 Nivose..... que dans ce silence de la Constitution et des lois, sur les moyens de mettre un terme à des dangers qui menacent chaque jour la chose publique, le désir et la volonté du peuple ne peuvent être exprimés que par l'autorité qu'il a spécialement chargée de conserver le pacte social, et de maintenir ou d'annuller les actes favorables ou contraires à la Charte constitutionelle..... le Sénat conservateur déclare.... que cet ndividus, s'arrogeant le nom et les droits du peuple, ont été et continuent d'être en toute occasion le foyer de tout complot, les agents de tout attentat, l'instrumen

Digitized by Google

Другимъ и положительно классическимъ воплощеніемъ „умѣренной“ теоріи естественнаго права и общественнаго договора являются несомнѣнно положенія Прусскаго земскаго уложенія; цѣлые отдѣлы этого кодекса посвящены вопросу о правахъ и обязанностяхъ государства по отношенію къ подданнымъ, цѣлый рядъ статей говоритъ о правоотношеніяхъ, которыя связываютъ суверена, съ одной стороны, и подданнаго, съ другой, однако самый предметъ этихъ правоотношеній настолько неопредѣленъ, онъ указанъ въ такихъ общихъ выраженіяхъ, содержаніе его настолько неуловимо, что здѣсь единственно положительный смыслъ получаютъ выраженія закона, которыя, во первыхъ, „всѣ права и обязанности государства по отношенію къ гражданамъ и лицамъ, находящимся подъ его охраной“, соединяютъ въ единой особѣ государя, и, во вторыхъ, даютъ главѣ государства право предпринимать всѣ дѣйствія и пользоваться всѣми средствами, которыя ему доставляетъ неограниченная государственная власть для достиженія тѣхъ цѣлей, которыя ему угодно будетъ себѣ поставить. Никакого другого непосредственнаго значенія эти статьи не имѣютъ и имѣть не могутъ [1]); общій результатъ ихъ тотъ же, что и выводъ одного

---

vénal de tout ennemi étranger ou intérieur, les perturbateurs de tout Gouvernement, et le fléau de l'ordre social ..... seront mis en surveillance spéciale, hors du territoire européen de la République. Bull. d. lois, Sér. 4, T. I an XII № I, du 28 Floréal an XII, Titre VIII—указаны основанія для отмѣны административныхъ мѣръ личнаго задержанія и ареста книгъ.—62. Lorsque la commission estime que la détention .... n'est pas justifiée par l'intérêt de l'État ....—66. Lorsque la commission estime que les empêchements (65—mis a l'impression ou à la circulation d'un ouvrage) ne sont pas justifiés par l'intérêt de l'État, elle.....

[1]) Сравни выше примѣч. 25, а также Allg. L. R, T. II, 13. § 14. Damit das Oberhaupt des Staats die ihm obliegenden Pflichten erfüllen und die dazu erforderlichen Kosten bestreiten könne, sind ihm gewisse Einkünfte und nutzbare Rechte beigelegt; T. II, 17 § 1. Der Staat ist für die Sicherheit seiner Unterthanen in Ansehung ihrer Personen, ihrer Ehre, ihrer Rechte und ihres Vermögens zu sorgen verpflichtet. B. I Einl..... § 81. Einzelne Rechte und Vortheile der Mitglieder des Staats müssen den Rechten und Pflichten zur Beförderung des gemeinschaftlichen Wohls, wenn zwischen beiden ein wirklicher Wiederspruch (Collision) eintritt, nachstehn. § 82. Dagegen ist der Staat denjenigen, welcher seine besondern Rechte und Vortheile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genöthig ist, zu ein-

Digitized by Google

замѣчательнаго баварскаго эдикта времени реформъ Монжеласа: „истинное благо государства, также какъ и благо гражданъ, можетъ быть насаждаемо только правительствомъ, такъ какъ никому другому не предоставлено обозрѣвать отношенія вообще и чрезъ это соображать благополучіе цѣлаго“ [1]); или, говоря словами болѣе ранняго австрійскаго объявленія: „понятіе гражданскаго общества не можетъ быть отдѣлено отъ понятія высшей власти и власти законодательной“, „все же, что можетъ имѣть вліяніе на общее благо, есть предметъ вѣдѣнія“ именно этой послѣдней [2]). Нечего и говорить, что у насъ въ Россіи, несмотря на провозглашеніе въ свое время различныхъ „вольностей“, всегда и проводился и проводится тотъ же принципъ исключительнаго права правительства на заботу объ общемъ благѣ; такъ, даже наше наиболѣе привилегированное сословіе—дворянство—въ своихъ всеподданнѣйшихъ ходатайствахъ на имя монарха „не должно входить въ обсужденіе предметовъ, прямому его вѣдѣнію не подлежащихъ“ [3]); какъ слѣдуетъ изъ общаго смысла нашихъ дѣйствующихъ законовъ, эти вопросы принадлежатъ въ высшей инстанціи исключительно и единственно компетенціи правительства, которое и разрѣшаетъ ихъ въ томъ или другомъ смыслѣ, смотря по тому, въ чемъ оно въ данное время усматриваетъ „пользы народныя“ или интересы государства [4]).

---

schädigen gehalten. § 87. Auch Rechtsstreitigkeiten zevichen dem Oberhaupte des Staats, und seinen Unterthanen sollen beiden ordentlichen Gerichten, nach den Vorschriften der Gesetze, erörtert und entschieden werden.

[1]) Churpfalzb. R. Bl. 1804, XI Verordn. v. 5 März 1804. Das wahre Wohl des Staates und das Beste der Staatsbürger nur durch die Regierung befördert werden kann, der es allen vorbehalten ist die Verhältnisse im Allgemeinen zu durchblicken und hierauf den Wohlstand des Ganzen zuberechnen.

[2]) Joseph II, Publ.-eccles. Betrachtungen über k. k. Verordnungen in Ehesachen v. d. 16-ten Weinmonat 1783. Der Begriff der bürgerlichen Gesellschaft lässt sich von dem Begriffe der höchsten Gewalt und der gesetzgebenden Macht nicht trennen. Die Gegenstände der letztern wechseln ins Unendliche ab; aber überhaupt, und nach einer ihnen gemeinschaftlichen Verhältniss, ist alles, was einen Einfluss auf das Gemeine Beste haben kann, ein Gegenstand der gesetzgebenden Macht.

[3]) Св. зак. т. IX, изд. 1899 г. ст. 152.

[4]) Сравни Полож. зем. ст. 87, Гор. полож. ст. 83.

Digitized by Google

Подобная теорія и практика новаго времени, дѣлая исключительнымъ правомъ монарха достиженіе высшей цѣли государства, требуютъ далѣе неизбѣжно и необходимо сосредоточенія въ его рукахъ всей полноты власти, которой только одной можетъ быть подъ силу выполненіе такой грандіозной задачи. Какъ мы уже замѣтили выше, громадности цѣли должно соотвѣтствовать и величіе средствъ. И разъ одному лишь монарху принадлежитъ вся полнота государственнаго призванія въ дѣлѣ осуществленія общаго блага, то ему одному должна принадлежать и вся полнота государственной власти. А такъ какъ эта послѣдняя, взятая въ цѣломъ, какъ внутренній „суверенитетъ", какъ власть всего государства надъ подданными, есть власть абсолютная или неограниченная, то вполнѣ естественно, что и власть монарха, которая поглощаетъ собою въ данномъ случаѣ власть государства, пріобрѣтаетъ совершенно тотъ же характеръ, становится также неограниченной, абсолютной. И на этомъ выводѣ въ концѣ концовъ должны сойтись всѣ указанныя нами выше теоріи. Даже болѣе того, конечнымъ результатомъ всѣхъ ихъ должно быть отожествленіе монарха и государственной власти; если въ его рукахъ сосредоточены всѣ цѣли государства, если одной его волѣ принадлежитъ ихъ ближайшее опредѣленіе, если онъ одинъ руководитъ всѣми средствами для ихъ достиженія, то и обратно, все, что государь въ качествѣ такового установитъ какъ цѣль государства, должно быть признано за таковую, все, что онъ пожелаетъ предписать для достиженія этихъ цѣлей, должно быть принято какъ велѣніе самого государства, подлежащимъ немедленному и безпрекословному исполненію, наконецъ всѣ жертвы и тягости, которыя онъ наложитъ на подданныхъ во имя государства, должны считаться именно государственными податями и повинностями, поступающими вполнѣ на его благоусмотрѣніе. Съ другой же стороны, вполнѣ отъ воли государя здѣсь зависитъ и опредѣленіе того, когда онъ дѣйствуетъ въ качествѣ государя, и когда онъ выступаетъ въ видѣ частнаго лица; какимъ его дѣйствіямъ долженъ быть присвоенъ государственный характеръ, и какимъ нѣтъ, наконецъ установленіе того, въ какой формѣ эти дѣйствія совершаются, и ка-

Digitized by Google

кова должна быть ихъ обязательная сила. Такимъ образомъ не только онъ самъ необходимо становится единственнымъ непосредственнымъ органомъ государства, но и само государство только постольку существуетъ, поскольку монархъ въ качествѣ государя выступаетъ въ тѣхъ или другихъ случаяхъ носителемъ цѣлей, воли и власти государства [1]). Отсюда же вытекаетъ со всей очевидностью, что, оставляя монополію достиженія государственныхъ цѣлей въ рукахъ государя, нѣтъ никакой возможности ограничить его власть, не ограничивая въ то же время и власти самого государства, или, другими словами, новое абсолютное государство, не признающее никакихъ ограниченій въ своихъ отношеніяхъ къ подданнымъ, неизбѣжно требуетъ при данныхъ условіяхъ и полной неограниченности власти самого государя. И подобный выводъ долженъ быть сдѣланъ не только изъ теорій Гоббеса и Боссюэта, насколько онѣ являются типичными для теоріи божественнаго призванія власти или договора безусловнаго подчиненія, но и изъ теорій договора, поскольку онѣ разумѣютъ условное установленіе власти для цѣлей всеобщей опеки и ограниченія гражданскихъ вольностей. И въ этомъ послѣднемъ случаѣ вся государственная власть не менѣе, чѣмъ въ предыдущихъ, цѣликомъ сосредоточивается въ одномъ лицѣ монарха или въ коллегіи правителей; и здѣсь результатомъ облеченія ихъ громадными задачами и исключительной миссіей осуществленія этихъ задачъ является предоставленіе имъ всей неограниченной власти государства надъ подданными; и здѣсь для ограниченія государя открывается только одинъ путь, а именно—ограниченія самого государства; это же оказывается невозможнымъ, во-первыхъ, потому, что новое государство не желаетъ и не можетъ себя ограничить въ достиженіи тѣхъ положительно необъятныхъ цѣлей, которыя оно себѣ поставило, во-вторыхъ же потому, что оно не обладаетъ никакимъ

---

[1]) Gierke, Gen. R. B. II—860. Der obrigkeitliche Staat war ein zur Person verkörperter höchster Allgemeinwille. Seine Persönlichkeit aber lebte einzig und allein in der obrigkeitlichen Veranstaltung, deren sichtbarer Träger der Landesherr war. Der Staat war daher identisch mit der Staatsobrigkeit.

Digitized by Google

другимъ органомъ, кромѣ только одного, а именно монарха. И дѣйствительно, выводъ, на который мы указываемъ, былъ сдѣланъ на самомъ дѣлѣ какъ въ теоріи, такъ и практикѣ новаго государства, и монополія правительства въ дѣлѣ осуществленія общаго блага привела къ неограниченности не только его задачъ, но и его полномочій.

И прежде всего, конечно, такой характеръ должна была принять власть монарха по ученію Гоббеса. Принимая совершенно справедливо, что власть государства какъ таковая не можетъ быть ограничена ни путемъ самоограниченія,—такъ какъ это значило бы соединить въ одномъ лицѣ и въ одномъ и томъ же правоотношеніи субъекта и права, и обязанности,—ни путемъ установленія неотчуждаемыхъ правъ гражданъ,—такъ какъ тогда сама власть государства не была бы верховной,—этотъ писатель передаетъ ее цѣликомъ въ руки монарха, который и является такимъ образомъ столь же неограниченнымъ и самодержавнымъ какъ само государство. Съ другой же стороны, Гоббесъ не считаетъ возможнымъ и ограничить самого государя какимъ нибудь образомъ, такъ какъ полагаетъ, что для этого потребовалась бы другая, стоящая надъ нимъ, власть, которая и стала бы въ концѣ концовъ сама неограниченной, такъ какъ воплотила бы въ себѣ опять-таки все государство. На основаніи этого только самодержцу принадлежитъ право устанавливать правила, въ силу которыхъ каждый могъ бы знать „что его и что чужое, что справедливо или несправедливо, что честно или нечестно, что хорошо и что дурно“, однимъ словомъ, эта власть одна устанавливаетъ, въ видахъ общаго блага, „что должно дѣлать и чего избѣгать въ общежитіи“ [1]). Подобному же ученію мыслей

[1]) Hobes, De cive.

V, II. In omni civitate Homo ille vel concilium illud cujus voluntati singuli voluntatem suam (ita ut dictum est) subjecerunt Summam Potestatem, sive Summum Imperium, sive Dominium habere dicitur. Quae Potestas et jus imperandi in eo consistit, quod unus quisque civium omnem suam vim et potentiam, in illum hominem, vel Concilium transtulit. Quod fecisse (quia vim suam in alium transferre natural modo nemo potest) nihil aliud est, quam de jure suo resistendi decessisse. Civium unus quisque, sicut etiam omnis persona civilis subordinata, ejus qui summum imperium habet, Subditus appelatur.

Cap. VI, 9. Ejusdem Summi imperii est communes omnibus exhibere regulas

Digitized by Google

слѣдуетъ и другой теоретикъ самодержавія, Боденъ, когда онъ, считая основнымъ признакомъ государства полную неограниченность его власти, сосредоточиваетъ ее цѣликомъ въ рукахъ одного лишь монарха и утверждаетъ, что „королевскія права неотдѣлимы и неотчуждаемы"; эти права и здѣсь, какъ у Гоббеса, не могутъ быть ограничены безъ ихъ раздѣленія, а раздѣленіе невозможно, такъ какъ въ такомъ случаѣ „самъ суверенъ перестаетъ быть сувереномъ". Отсюда же вытекаетъ, что одной власти самодержца должны подлежать всѣ законы, которые онъ можетъ, „смотря по надобности, измѣнять или исправлять", и онъ одинъ можетъ обязывать всѣхъ, не будучи самъ обязанъ никому [1]). И если Боссюэтъ далѣе требуетъ такой абсолютной власти государя, которой никто не могъ бы даже

---

sive mensuras, et publice eas declarare, quibus unusquisque sciat quid suum, quid alienum, quid justum, quid injustum, quid honestum, quid inhonestum, quid bonum, quid malum, appelatum sit: hoc est summatim, quid agendum et quid fugiendum sit in vita communi.

Cap. VI—14. Далѣе legibus civilibus non teneri ipsam civitatem. Nam leges civiles sunt leges civitatis quibus si obligaretur ipsa obligaretur sibi. Neque obligari potest civitas civi... libera est civitas quando vult, hoc est, actu jam libera est. А отсюда слѣдуетъ, что neque igitur tenetur is, cui summum imperium commissum est, legibus civitatis; hoc est obligari sibi, neque cuiquam civium.

Необходимость неограниченнаго государя доказывается тѣмъ, Cap. VI, 18, si enim potestas ejus limitaretur, necesse est, ut id fiat a majori potestate: opportet enim cum qui limites praescribit majorem potentiam habere, quam is qui limitibus cohibetur, и такъ идетъ до тѣхъ поръ, пока наконецъ devenietur ad potestatem sine alio limine praeter cum qui terminus ultimus est virium civium simul omnium. Eadem dicitur quoque imperium summum.

[1]) Bodin, Républ. L. 1. Chap. VIII—122. La souveraineté est la puissance absolue et perpétuelle d'une République que les Latins appelent maiestatem...—135 la loy dépend de celuy qui a la souveraineté, qui peut obliger tous ses subjets et ne s'y peut obliger soy mesme...—142: il faut que le Prince souverain ait les loix en sa puissance pour les changer et corriger selon l'occurence des cas.—161 le Prince n'est pas plus obligé au droit des gens qu'à ses propres édicts: et si le droit des gens est inique, le Prince y peut déroger par ses édicts en son royaume et défendre à ses sujets d'en user...—129 cette puissance est absolue et souveraine.

Chap. X—215, 250 les droits Royaux sont incessibles, inaliénables, et qui ne peuvent par aucun trait de temps estre presscrits; et s'il advient au Prince souverain de les communiquer au subject il fera de son serviteur son compagnon, en quoi faisant—il ne sera plus Souverain: car souverain (c'est à dire celui qui est par dessus tous les subjects) ne pourra convenir a celuy qui a faict de son subject son compagnon...

Digitized by Google

„надѣяться избѣжать“, чтобы государь могъ творить „благо“ и пресѣкать „зло“, причемъ единственной защитой подданному служила бы его „невинность“ [1]), то Людовикъ XIV въ сознаніи своихъ державныхъ правъ прямо объявляетъ „все, что находится на протяженіи нашихъ государствъ, какой бы природы оно ни было, все принадлежитъ намъ на одинаковомъ основаніи“; понятно отсюда, что тотъ же самодержецъ вооружается со всей энергіей противъ „обманчивыхъ мечтаній“, которыя проявились въ оппозиціи старыхъ судебныхъ парламентовъ всемогущей королевской власти: „какъ будто“, восклицаетъ по этому поводу Людовикъ XIV, „король двора“ есть нѣчто другое, чѣмъ „король въ парламентѣ“, и существуютъ „интересы народа, противоположные интересамъ государя“ — „эти два интереса, заключаетъ онъ такъ свою филиппику, „есть только одинъ“, т. е. интересъ короля, интересъ самого государства. И во имя этого интереса король считаетъ себя вправѣ претендовать даже на имущество всѣхъ своихъ подданныхъ безъ исключенія [2]). И эти теоріи, созданныя на почвѣ западно-европейскаго самодержавія, нашли откликъ и въ русской государственной теоріи; такъ, уже у Ѳ. Прокоповича читаемъ: „маестетъ, или Величество... единымъ токмо верховнымъ властямъ подается,

---

[1]) Bossuet, Politique L. IV, Art. I. 1 Pr. Sans cette autorité absolue il ne peut ni faire le bien, ni réprimer le mal, il faut que sa puissance soit telle que personne ne puisse espérer de lui échapper; et enfin la seule défense des particuliers, contre la puissance publique doit être leur innocence.

[2]) Louis XIV, Oeuvres T. II. 93. Tout ce qui se trouve dans l'étendue de nos Etats que quelque nature qu'il soit, nous appartient à même titre. Людовикъ замѣчаетъ по поводу уничтоженія независимости прежнихъ парламентовъ, T. 1. стр. 55, прим. 1.... „comme si le roi de la Cour eût été un autre que celui du Parlement, pour qui ils prononcoient tous les jours des arrêts.... et cela non pas par mauvais dessein mais par la fausse imagination d'un prétendu intérêt du peuple opposé a celui du prince, et dont ils se faisoient les défenseurs, sans considérer que ces deux intérêts ne sont qu'un. Далѣе T. II, 121..... les rois sont seigneurs absolus et ont naturellement la disposition pleine et libre de tous les biens qui sont possédés, aussi bien par les gens d'église que par les séculiers, pour en user en tout temps..... suivant le besoin général de leur Etat.—292—notre premier objet doit toujours être la conservation de notre gloire et e notre autorité.

Digitized by Google

и значитъ не токмо достоинство ихъ превысокое, и котораго, по Бозѣ, большаго нѣтъ въ мірѣ, но и власть законодательную крайне дѣйствительную, крайній судъ износящую, повелѣніе неотрицаемое издающую, а самую никаковымъ же законамъ не подлежащую: итако всякъ Самодержавный Государь человѣческаго закона хранити не долженъ, кольми же паче за преступленіе закона человѣческаго не судимъ есть: заповѣди же Божія хранити долженъ, но за преступленіе ихъ самому токмо Богу отвѣтъ дастъ, и отъ человѣка судимъ быть не можетъ..... А когда и сами Государи творятъ то, что гражданскіе уставы повелѣваютъ, творятъ по волѣ, а не по нуждѣ: се же или образомъ своимъ поощряя подданныхъ къ доброхотному законохраненію, или и утверждая законы яко добрые и полезные“ [1]).

Этой же теоріей пользуются русскіе писатели и для объясненія русскаго самодержавнаго строя, причемъ подъ самодержавіемъ понимается сосредоточеніе именно всей полноты государственной власти въ рукахъ одного лица, власти, которой „никакая другая власть на землѣ“ не можетъ положить предѣловъ [2]), или, говоря словами современнаго русскаго юриста: „въ тѣхъ государствахъ, въ которыхъ суще-

---

[1]) Ѳ. Прокоповичъ, Правда воли монарш. п. 8.

[2]) Сравн.: Карамзинъ, записка о древ. и нов. Россіи. 2287.... въ самодержавіи не надобно ничьего одобренія для законовъ, кромѣ подписи государя: онъ имѣетъ всю власть.—2340—Въ Россіи государь есть живой законъ... Не бояться Государя не бояться и закона. Въ монархѣ Россійскомъ соединяются всѣ власти. Илар. Васильевъ, Росс. законы. § 6—Самодержавный Государь есть источникъ власти законодательной, исполнительной и блюстительной.... § 13. Законъ есть постановленіе Верховной власти, по которому обязаны поступать подданные.

Сперанскій, Руков. законовъ—97. Самодержавіе имѣетъ два разные смысла. Когда оно прилагается къ государству: то оно означаетъ независимость государства отъ всякой посторонней власти. Когда оно прилагается къ особѣ Государя: то оно означаетъ соединеніе всѣхъ стихій державнаго права во всей полнотѣ ихъ, безъ всякаго участія и раздѣленія—99. Самодержецъ то же что Автократоръ, лат. Императоръ, который дѣйствуетъ по собственному его усмотрѣнію, не ожидая разрѣшенія Сената—101. Слово неограниченность власти означаетъ то, что никакая другая власть на земли, власть правильная и законная, ни вѣ, ни внутри Имперіи не можетъ положить предѣловъ верховной власти Россійскаго Самодержца.

Digitized by Google

ствуетъ одинъ только верховный органъ, одинъ только органъ, сосредоточивающій всю полноту верховной власти, этотъ органъ по необходимости обладаетъ неограниченною властью" [1]). Европейское самодержавное государство нашло однако свое выраженіе не только въ теоріяхъ философовъ и государствовѣдовъ; и хотя вообще точная формулировка правъ самодержавной власти представлялась излишней, такъ какъ, съ одной стороны, эта форма правленія была общимъ типомъ государственнаго устройства для всей Европы, а съ другой— почти ежедневно она на практикѣ обнаруживала себя въ весьма опредѣленныхъ и характерныхъ актахъ управленія, однако и въ этой области мы встрѣчаемся съ весьма цѣнными указаніями. Такъ, въ своей борьбѣ съ церковною властью, Іосифъ II австрійскій указываетъ устами канцлера ф. Кауница, что высшая власть въ государствѣ принадлежитъ исключительно одному государю „который одинъ имѣетъ право повелѣвать въ государствѣ" [2]), а изъ этого права вытекаетъ далѣе, говоря словами австрійскаго же гражданскаго уложенія 1787 г., и „обязательность всѣхъ обнародованныхъ въ установленномъ порядкѣ законовъ" [3]); такъ, согласно прусскому земскому праву, „всѣ права и обязанности государства относительно гражданъ и лицъ, стоящихъ подъ его охраной, соединяются въ главѣ государства", а этотъ послѣдній, будучи обязанъ „споспѣшествовать общему благу", въ силу этого, „имѣетъ право направлять и опредѣлять сообразно этой цѣли внѣшнія дѣйствія" „всѣхъ жителей государства" „имѣетъ право" далѣе пользоваться „для достиженія этой цѣли" всѣми правами и преимуществами, которыя ему „нужны" для этого, ему же наконецъ принадлежитъ и право— какъ это отчасти уже подразумѣвается въ предыдущей

[1]) Алексѣевъ, росс. гос. право, стр. 222.

[2]) Ioseph. II publ.—eccles. Antwortschreiben v. Kaunitz 19 dec. 1781, Государственная власть—diese mithin allein, und ausschliesslich dem Landesfürsten zustehe, welcher allein im Staate das Recht zu befehlen hat.

[3]) Ioseph II—Allg. bürg. Gesetz B. 1787, I ч. § 2. Von der dem Landesfürsten eigenen obersten Gewalt entspringt die Verbindlichkeit aller in dem ordentlichen Wege kundgemachten Gesetze.

Digitized by Google

статьѣ—издавать „законы“ и устанавливать „общія полицейскія распоряженія“, а также дѣлать „объявленія съ законодательной силой“, все это считается ему принадлежащимъ, какъ „право величества“ государя [1]). Какъ очевидно отсюда, власть монарха и по Прусскому праву, несмотря на всѣ провозглашенія монарха первымъ министромъ или даже слугою государства, нисколько не становится вслѣдствіе этого менѣе самодержавною или неограниченною, чѣмъ власть хотя бы Іосифа II по его объявленію: „всѣ“ дѣйствія Прусскихъ жителей подлежатъ руководству Прусскаго короля, „всѣ“ права и преимущества, какія онъ сочтетъ необходимымъ, подлежатъ его распоряженію, наконецъ, „вся“ полнота законодательной и административной власти принадлежитъ ему безраздѣльно; это въ полномъ смыслѣ слова та самодержавная, неограниченная власть, которая формулирована была еще Петромъ I съ такой недопускающей никакихъ сомнѣній опредѣленностью въ знаменитомъ толкованіи 20-го артикула воинскаго устава: „Ибо Его Величество есть самодержавный Монархъ, который никому на свѣтѣ о своихъ дѣлахъ отвѣту дать не долженъ; но силу и власть имѣетъ, свои Государства и земли, яко Христіанскій Государь, по своей волѣ и благомнѣнію „управлять“ [2]); стоитъ только здѣсь „христіан-

---

[1]) Allg. L. R. II, 13. § 1.—Alle Rechte und Pflichten des Staats gegen seine Bürger und Schutzverwandten vereinigen sich in dem Oberhaupte desselben.

B. I Einl. § 78—Das Oberhaupt des Staats, welchem die Pflichten zur Beförderung des gemeinschaftlichen Wohls, obliegen, ist die äussern Handlungen aller Einwohner diesem Zwecke gemäss zu leiten und zu bestimmen berechtigt.

T. II, 13, § 4 Dem Oberhaupte im Staate gebühren daher alle Vorzüge und Rechte welche zur Erreichung dieses Endzweckes erforderlich sind.

§ 6.—Das Recht, Gesetze und allgemeine Polizeiverordnungen zu geben, dieselben wieder aufzuheben, und Erklärungen darüber mit gesetzlicher Kraft zu ertheilen ist ein Majestätsrecht. Сравни выше примѣчаніе 62, а также. Funk—Polizei—506—507—„у Pütter'a: im Interesse der allgemeinen Glückseligkeit „ist es der höchsten Gewalt unbenommen, die natürliche Freiheit der Unterthanen, so oft es nöthig befunden wird einzuschränken, mithin zu verbieten was sonst auch nach natürlichen Freiheit erlaubt sein möchte, und zu befehlen zu thun oder im seinigen geschehen zu lassen, was sonst der natürlichen Freiheit nicht gemäss sein würde. St. R. § 185.

[2]) Полн. собр. зак. 1716—Марта 30 (3606)—Арт. 20, Толк. Нѣмецкій

Digitized by Google

скія“ начала управленія замѣнить принципомъ „общаго блага“,—что сущности и объема самодержавной власти нисколько не мѣняетъ—и мы получимъ ту формулу, которую выше мы нашли въ Прусскомъ земскомъ уложеніи; какъ извѣстно, русское государственное право опредѣляетъ и въ настоящее время объемъ и сущность русской самодержавной власти совершенно тѣми же признаками, какъ въ свое время была опредѣлена власть западно-европейскихъ самодержцевъ, и въ Прусскомъ земскомъ уложеніи, и въ различныхъ Австрійскихъ эдиктахъ. И этому нисколько не мѣшаетъ то обстоятельство, что русская власть обосновывается болѣе на „божественномъ призваніи“, тогда какъ въ Прусскомъ земскомъ правѣ довольно ярко отразилась формула Фридриха II относительно „служенія“ государству въ качествѣ „перваго министра“. Согласно дѣйствующему русскому закону, объемъ верховной и самодержавной власти русскихъ государей выражается совершенно въ тѣхъ же функціяхъ, которыми въ свое время исчерпывалась и власть французскихъ королей, и Австрійскихъ императоровъ, и Прусскихъ самодержцевъ: какъ здѣсь, такъ и тамъ государство управляется единственно на основаніи законовъ, „отъ Самодержавной власти исходящихъ“—причемъ „никакой законъ не можетъ имѣть своего совершенія безъ утвержденія“ именно этой власти,—какъ здѣсь, такъ и тамъ „власть управленія во всемъ ея пространствѣ принадлежитъ „исключительно Государю“ [1]); положеніе русскаго закона совершенно совпадаетъ съ приведенными выше положеніями западно-европейскихъ теорій и практики и подтверждаетъ лишній разъ, что, выходя изъ тѣхъ же основныхъ пунктовъ какъ и западно-европейское самодержавное

текстъ: Denn Seine Majestat sind ein souverainer Monarch der niemanden auf Erden von seinen Vorrichtungen Rede und Antwort geben darf, sondern Macht und Gewalt haben, Dero Reich und Länder als ein christlicher Potentat nach eigenem Willen und Gutdünken zu regieren.

[1]) Основные законы ст. 1, 2, 47, 51, 80; сравни также Наказъ III, 19,... въ самой вещи Государь есть источникъ всякія государственныя и гражданскія власти. То же повторено въ основаніяхъ рос. пр. Вступленіе I, § 1.

Digitized by Google

государство, русскій законъ пришелъ и къ тождественнымъ выводамъ: принимая на себя все бремя государственныхъ задачъ по достиженію общаго блага, дѣлая это благо предметомъ своихъ исключительныхъ заботъ и попеченій, сосредоточивая всю силу и мощь націи въ лицѣ одного лишь монарха, русское правительство неизбѣжно и необходимо должно было, какъ и въ свое время было сдѣлано и на западѣ, объявить эту власть не патріархальной или частно-правовой въ средневѣковомъ смыслѣ, а неограниченной или самодержавной по обще-европейскому образцу; и какъ мы можемъ убѣдиться изъ самого закона, русское государство, вступивъ со времени Петра I на этотъ путь, носитъ на себѣ и до настоящаго времени всѣ признаки новой европейской государственной формы.

И результаты этого были и здѣсь, и тамъ совершенно одинаковы: соединеніе всей государственной власти въ лицѣ одного лишь монарха должно было привести къ выдѣленію изъ государства всего народа, всѣхъ подданныхъ въ видѣ, говоря словами Гоббеса, только множества управляемыхъ индивидовъ; внѣ монарха никакихъ самостоятельныхъ государственныхъ элементовъ болѣе не осталось; отъ него одного исходятъ сословныя привилегіи, отъ него и въ его цѣляхъ получаютъ право на нѣкоторое самоуправленіе тѣ или другія учрежденія или мѣстныя единицы, отъ него исходитъ и всѣ должностное право, которое единственно дѣлаетъ тѣхъ или другихъ индивидовъ въ силу служебнаго порученія причастными политическихъ правъ и политической власти. Этимъ совершается то замѣчательное явленіе, присущее всякому абсолютному государству, которое какъ бы разбиваетъ все государственное цѣлое на двѣ неравныхъ части и ставитъ на одной сторонѣ мощное правительство, которое воплощаетъ въ себѣ государство какъ цѣлое съ его стремленіемъ къ общему благу и со всею полнотою его правъ, на другой же оставляетъ всю громадную массу индивидовъ, благо которыхъ должно быть осуществлено, но которые сами по себѣ считаются недостаточно зрѣлыми, чтобы достичь его самимъ своимъ собственными силами, а поэтому обязаны только долгомъ

Digitized by Google

неограниченнаго повиновенія и безусловнаго послушанія велѣніямъ благодѣтельной власти [1]).

Подобное раздѣленіе государства на правительство и народъ совершилось прежде всего цѣною уничтоженія всѣхъ средневѣковыхъ союзовъ, общинъ и корпорацій, которыя общему благу государства противоставили свое частное благо и такимъ образомъ не только отрывали у государства тѣ силы, которыя должны были служить удовлетворенію одного

---

[1]) Gierke, gen. R. B. I—642—Идея абсолютизма, которая обща и der Obrigkeit, welcher Luther gehorsam fordert, dem l'état c'est moi Ludovigs XIV und dem „ersten Diener des Staates" Friedrichs des Grossen, это та же, которая одинаково царила и въ умахъ всѣхъ философовъ XVII и XVIII вѣка. Das characteristische Merkmal dieses Gedankens ist, dass er den Staat als etwas vom Volke verschiedenes setzt; dass er in dem abstrakten Begriff dieses Staats die Summe aller öffentlichen Gewalt in einem bestimmten zugleich territorial und persönlich abgeschlossenen Kreise, mithin das Recht und die Pflicht, in diesem Kreise das Gemeininteresse (salus publica) gegen das Sonderinteresse zu vertreten, Ordnung und Recht zu schaffen und das Verhältniss der Glieder zum Ganzen zu regeln als eine nothwendig verbundene Einheit koncentrirt, dass ihm die Obrigkeit die sichtbare Representantion dieses abstrakten Begriffs ist, ausser dem Staat aber nur Individuen existiren. § 643. Es ist nicht blos Recht und Pflicht, sondern Monopol der Obrigkeit das dem gemeinen Besten Erforderliche zu kennen durchzuführen und zu schützen.

Der Unterthan als solcher mag seine individuellen Angelegenheiten besorgen; das Allgemeine im Auge zu haben ist er weder befähigt noch befugt wenn ihm—nicht etwa durch ein Staatsamt höhere Einsicht Gemeinsinn und politische Autorisation verliehen wird. Während daher das Amt fast wie die kirchliche Ordination zu einem höheren Status weiht, bleibt der gemeine Unterthan wenn er auch im Priwatrecht mündig wird, politisch unmündig bis an sein Lebensende. Auch die Priwatthätigkeit aber wird überall so beaufsichtigt, geleitet, beschränkt und geregelt wo sie—in das öffentliche Interesse eingreift ein Fall über dessen Vorhandensein lediglich das Ermessen der Obrigkeit entscheiden.

L. V. Stein V. L. T. II. 19. Въ абсолютномъ государствѣ власть дѣйствуетъ вполнѣ—unbedingt und unàbhängig von der freien Zustimmung des Volkes, und das Gute kann und soll wie von der Wilkür derjenigen abhängig sein, für die es zu gelten hat. Она становилась поэтому народу какъ внѣшняя, ему чуждая, ему совершенно непонятная власть. Мало этого, она шла такъ далеко, что даже относилась именно къ этому пониманію совершенно безразлично. 13. Государство поставлено здѣсь формально возлѣ индивида. Государство здѣсь какъ „der Vater seiner Uterthanen", „eine Anstalt, deren Wesen und Werth in dem Guten besteht dass sie hervorruft, „als ein Organismus dessen Bestimmung und sittliche Pflicht ist das Heil des Ganzen zu verstehen und das Glück derselben zu verwirklichen".

Gneist, Rechtsstaat. 57—Абсолютизмъ же дѣйствовалъ „in schroffer Trennung und im Gegensatz zur Gesellschaft nicht „durch", sondern „für" das Volk.

Digitized by Google

лишь высшаго государственнаго интереса, но и представляли такія юридическія преграды государственному всемогуществу, которыхъ оно никоимъ образомъ не могло терпѣть. Отсюда и общеизвѣстная вражда и недовѣріе абсолютнаго государства ко всевозможнымъ общественнымъ соединеніямъ, союзамъ и дѣйствіямъ вообще: оно подозрѣваетъ за подобными общественными движеніями и группами цѣли враждебныя или, по крайней мѣрѣ, вредныя, излишнія при общемъ сосредоточеніи всѣхъ силъ государства въ одной цѣли и все по власти въ одномъ общемъ центрѣ. Абсолютное государство принципіально не довѣряетъ обществу и не желаетъ общественнаго самоуправленія или самодѣятельности: оно только за собой и своими учрежденіями признаетъ исключительное право на всеобщую опеку; конкурренціи съ собой оно допустить не можетъ: всякая конкурренція въ этой области вела бы и къ ограниченію его правъ, и къ признанію самостоятельнаго значенія такихъ интересовъ, которые бы могли, пожалуй, нарушить цѣльность единой и верховной цѣли государства, т. е. общаго блага. Только общественное управленіе на началахъ повинности, а не самоуправленія можетъ соотвѣтствовать основнымъ началамъ самодержавія; только общественныя организаціи, созданныя государствомъ и для его цѣлей, могутъ имѣть мѣсто подъ общимъ покровительствомъ и управленіемъ неограниченной власти абсолютнаго монарха. И этотъ процессъ уничтоженія всѣхъ средневѣковыхъ общественныхъ союзовъ и соединеній совершился. Государство стало на ихъ мѣсто и растворило ихъ въ себѣ, ихъ цѣли оно подчинило своимъ или отвергло совсѣмъ какъ вредныя или просто лишнія. Такъ рухнуло все зданіе стараго общественнаго строя, которое стояло между государствомъ и индивидомъ и отчасти узурпировало высшія государственныя права и само государственное призваніе. Государство стало непосредственно возлѣ индивида; за устраненіемъ прежнихъ организацій, оно обратилось къ каждому своему подданному въ отдѣльности и потребовало отъ него, чтобы онъ прежде и выше всего поставилъ интересы цѣлаго, а не свои личные, мѣстные или общественные,

Digitized by Google

оно пожелало отъ него, чтобы онъ непосредственно сталъ на опредѣленное мѣсто въ средѣ общаго государственнаго механизма и отдалъ свою жизнь, имущество на алтарь— какъ тогда любили говорить—„общаго блага“ или даже „всеобщаго блаженства“. Такъ произошла своеобразная отомизація средновѣковаго общества, раздробленіе его на массу ничѣмъ, кромѣ государственныхъ интересовъ и власти, несвязанныхъ индивидовъ [1]). И хотя подобное зрѣлище государственнаго Левіафана, охватившаго непосредственно милліонами своихъ щупальцевъ волю каждаго отдѣльнаго ему подвластнаго индивида, не можетъ не представляться положительно страшнымъ, и является невольное опасеніе, какъ бы не была раздавлена отдѣльная изолированная особъ невѣроятной тяжестью непосредственно навалившагося на нее громаднаго механизма, но не надо забывать, что именно абсолютное государство въ своемъ сокрушительномъ ходѣ на проломъ черезъ всѣ перегородки частно-эгоистическаго средневѣковья, смяло и раздавило и тѣ средневѣковыя твердыни, которыя носили гордое знамя стараго крѣпостничества... И это, какъ замѣчаетъ Гирке, одинъ изъ „великихъ“ и „благословенныхъ результатовъ“, именно, принципа новаго самодержавія или европейскаго абсолютизма. Нивелируя все общество подъ одинъ

[1]) Gierke, Gen. K. B. I—644 . . . strebt die Obrigkeit mit eiserner Konsequenz einem doppelten Ziele zu; sie sucht erstens alle öffentliche Bedeutung der gemeinden und Genossenschaften durch den Staatsbegriff aufzusaugen, zweitens Alles was diesen Verbänden an eigner Bedeutung verbleibt, auf den Begriff einer staatlich verliehenen Vermögensfähigkeit zu reduciren. Дальнѣйшая черта—это Richtung welche neben dem absoluten Staat die absolute Individualität erreichen will indem der obrigkeitliche Staat in Konsequenter Erfüllung seines Wesens allen zwischen ihm und den Individuen stehenden Besonderheiten entgegenwirkte, führte er die heute fast vollendete individuelle Freiheit und rechtliche Gleichit aller seiner Unterthanen herbei. И это произошло прежде всего, когда точно также (стр. 306) werden auch die Gemeinden . . . . lediglich als staatliche Organe betrachtet, was wohl den Tendenzen des Polizeistaates . . . . entspricht.

Сравн. Bernatzik Jur. Person. 254 какъ sich der Staat als alleiniges Centrum aller Gemeinwesen betrachtete, indem er Gemeinden Zünfte, Gilden, Universitäten, Religionsgenossenschaften und wirtschaftliche Verbände seinen Zwecken dienstbar machte, ihres corporativen Charakters entkleidete und in Staatsanstalten umwandelte, точно также (306) werden auch die Gemeinden... lediglich als staatliche Organe betrachtet, was wohl den Tendenzen des Polizeistaates... entspricht.

Digitized by Google

общій уровень, старательно расчищая путь своему полновластію, желая въ каждомъ отдѣльномъ подданномъ найти послушное орудіе своихъ громадныхъ цѣлей, именно самодержавіе новаго государства внесло „равенство“ въ ту область, гдѣ прежде была пестрота частныхъ владѣльческихъ правъ и тысяча различныхъ привилегій и изъятій [1]). Правда, равенство это было не въ политическихъ правахъ, а въ государственныхъ повинностяхъ и тягостяхъ, равенство передъ государственнымъ абсолютизмомъ и его всепроникающимъ руководствомъ и опекой; но, во всякомъ случаѣ, путь былъ пробитъ, и дальнѣйшій шагъ въ этомъ направленіи сдѣлало уже государство правовое. А съ равенствомъ занялась и первая заря гражданской свободы. Тѣ вольности, та естественная свобода, тѣ гражданскія права, которыя были установлены при непосредственномъ обращеніи государства къ силамъ и имуществу каждаго подданнаго, были прямымъ послѣдствіемъ принципа именно равенства всѣхъ передъ закономъ во имя „общаго блага“, или, вѣрнѣе, передъ самимъ государствомъ въ лицѣ монарха—этого живого носителя и представителя общей цѣли“.

И въ самомъ дѣлѣ, разъ была дана опредѣленная цѣль самого государственнаго союза, то вполнѣ ясно, что только необходимо было ограничить частную свободу отдѣльнаго лица настолько, насколько она противорѣчила установленному началу или мѣшала его осуществленію. Этимъ область частной свободы дѣлалась возможной уже a priori, она становилась необходимымъ выводомъ изъ соотвѣтствія средствъ установленной цѣли, она была тѣмъ остаткомъ, который не былъ нуженъ для его работы государству, а въ силу этого и оставался въ распоряженіи частнаго лица. Съ другой же стороны, такъ какъ всѣ въ одинаковой мѣрѣ обязаны были въ принципѣ служить государству безъ различія званій и состояній, то и частная свобода, указанная нами выше, распространя-

[1]) Gierke, Gen. R. B. I 645. Unverhältnissmässig spät erst zog der absolute Staat diese grosse und segensreiche Konsequenz seines Grundprincips. Aber er zog sie und vollbrachte damit eine der grössten Thaten in der Geschichte,—и это—die Befreiung des Bauernstandes...

Digitized by Google

лась болѣе или менѣе равномѣрно среди всего населенія страны и становилась такимъ образомъ до извѣстной степени всеобщимъ достояніемъ народа [1]). Такъ равенство и гражданская частно-правовая свобода должны быть признаны законнымъ дѣтищемъ самодержавія и созданіемъ его нивелирующей и индивидуализирующей дѣятельности. Такъ передъ новымъ государствомъ оказались, вмѣсто общественныхъ союзовъ и соединеній, только массы разъединенныхъ, не связанныхъ индивидовъ, и именно съ этими индивидами оно вступило въ лицѣ своихъ монарховъ въ непосредственное соединеніе и къ нимъ обратилось съ непосредственнымъ же требованіемъ безусловной покорности, послушанія и самопожертвованія во имя блага общаго.

Такъ принципъ общаго блага, ставши исключительнымъ достояніемъ государства, получившій какъ исключительный органъ своего воплощенія самодержавнаго и неограниченнаго государя, привелъ къ устраненію всѣхъ стоящихъ между государемъ и подданнымъ средостѣній и закрѣпленію непосредственно каждаго индивида въ полную „крѣпость“ государству.

И именно эту „крѣпость“ государству провозгласилъ уже Гоббесъ, когда объявилъ „возмутительными“ всякія мнѣнія о томъ, что рѣшенія о добрѣ и злѣ, о правомъ и неправомъ принадлежитъ не государю, а подданнымъ, или что могутъ согрѣшить подданные, когда исполняютъ велѣнія государя, которыя представляются имъ несправедливыми. Все, что ни предприметъ государь—все это должно считаться справедливымъ даже тогда, когда онъ сталъ бы преступникомъ противъ самого Бога [2]). Посягающими далѣе на царскую власть,

---

[1]) Iellinek, Allg. St. Lehre 477. Zusicherungen einzelner individuellen Rechte finden sich zwar schon vor dem Ende des XVIII Jahrhunderts in Gesetzen absoluter Herrscher... sie haben aber alle einen gelegentlichen, keinen grundsetzlichen Charakter und wollen keineswegs die gesammte öffentliche Rechtssphäre des Individuums normiren.....

[2]) Hobbes, de cive. XII, 1. Doctrinarum autem quae ad seditionem disponunt una et prima haec est, cognitionem de bono et malo pertinere ad singulos . . . также quod justa vel injusta sit, a jure imperantis provenit.—XII, 2. Отсюда же

Digitized by Google

объявляетъ Боссюетъ, всѣхъ, кто думаетъ служить государству иначе, чѣмъ служа самому государю. И не только потому преступно всякое сопротивленіе власти царя, что на немъ почіетъ „святое помазаніе“, и королю присуща даже нѣкоторая „святость“, но и потому, что подобное дѣяніе грозитъ гибелью государства и уничтоженіемъ общественнаго мира. А отсюда вытекаетъ, что даже открытое нечестіе царя и преслѣдованіе имъ подданныхъ не изъемлютъ ихъ отъ долга повиновенія власти, и только „почтительныя представленія безъ мятежа и ропота“ могутъ дѣлать они государю въ отвѣтъ на его насильства, только молиться Богу объ „обращеніи“ его на путь справедливости и правды [1]). Безконечно „преступнымъ“ объявляетъ Людовикъ XIV всякое возстаніе даже противъ самаго дурного государя, такъ какъ повиновеніе—въ интересахъ самого народа, и нарушеніе этого долга влечетъ за собою такія „ужасающія бѣдствія“, которыя далеко превосходятъ тѣ, отъ которыхъ возставшіе хотѣли себя гарантировать; даже просто „контроль“ надъ правительствомъ влечетъ за собой „больше зла“ для общества, чѣмъ „перенесеніе плохого управленія“, и то, что „кажется“ порою направленнымъ противъ „общаго закона“, на самомъ

вытекаетъ второе „возмутительное“ утвержденіе: peccare subditos, quoties mandata Principum suorum, quae sibi injusta videntur esse exsequentur.

Leviath. XXI—Ostensum enim est Civibus ab eo qui Summam habet Potestatem (id est a Civitate) Injuriam fieri non posse, et si per iniquitatem Injurius esse in Deum possit...

[1]) Bossuet, Politique, l. VI Art. I pr. 2.—ceux qui pensent servir l'État autrement qu'en servant le prince et en lui obéissant s'attribuent une partie de l'autorité royale. Art. II Pr. 4. Le respect, la fidélité et l'obéissance, qu'on doit aux rois ne doivent être altérés par aucun prétexte: L'etat est en péril, et le repos public n'a plus rien de ferme, s'il est permis de s'élever pour quelque cause que ce soit contre les princes. La sainte onction est sur eux; et le haut ministère qu'ils exercent au nom de Dieu, les met à couvert de toute insulte. L. VI Art. II, pr. 4 Une sainteté inhérente au caractère royal, qui ne peut être effacée par aucun crime . . . le bien public ne permet pas qu'on expose le prince au mépris.. Pr. 5. L'impiété déclarée et même la persécution n'exemptent pas les sujets de l'obéissance qu'ils doivent aux princes. Pr. 6. Les sujets n'ont à opposer à la violence des princes, que des remontrances respectueuses, sans mutinerie et sans murmure et des prières pour leur conversion. Сравн. Delamare, Police. L. I, T. 15.

Digitized by Google

дѣлѣ основано на „интересѣ государства, этомъ первомъ законѣ по всеобщему признанію, но который менѣе всего извѣстенъ и понятенъ для всѣхъ тѣхъ, кто не управляетъ“ [1]).

И эти западно-европейскія теоріи были приняты и нѣкоторыми писателями въ Россіи. Такъ, Юр. Крижаничъ утверждалъ, что не только подданные обязаны всяческимъ повиновеніемъ государю и должны сносить съ терпѣніемъ возможныя несправедливости съ его стороны, но и „никто не можетъ безъ величайшаго преступленія“ даже „говорить, что царь поступаетъ неправедно“, или что „нехороши, недостаточны причины, по которымъ царь облагаетъ народъ тягостями“, и здѣсь, какъ по ученію Боссюета, единственнымъ путемъ для прекращенія угнетеній со стороны правителя является умилостивленіе Бога „молитвами и благочестивыми дѣлами“ [2]). Ту же теорію далѣе мы встрѣчаемъ и въ „Правдѣ воли монаршей“ (предисловіе): „Уставы бо и всякіе законы, отъ самодержцевъ въ народѣ исходящіе, у подданныхъ послушанія себѣ не просятъ, аки бы свободнаго, но истязуютъ яко должнаго“; осно-

---

[1]) Louis XIV, Oeuvres, T. II. 336—quelque mauvais que puisse être un prince, la révolte de ses sujets est toujours infiniment criminelle. Dieu . . . Sa volonté est que, quiconque est né sujet obéisse sans discernement; et cette loi, si expresse et si universelle, n'est pas faite en faveur des princes seuls, mais est salutaire aux peuples mêmes auxquels el le est imposée et qui ne la peuvent jamais violer sans s'exposer à des maux beaucoup plus terribles, que ceux dont ils prétendent se garantir. T. I, 56 . . . que la tranquillité des sujets ne se trouve qu'en l'obéissance; qu'il y a toujours plus de mal pour le pullic à contrôler, qu'à supporter même le mauvais gouvernement des rois dont Dieu seul est le juge; que ce qu'ils semblent faire quelque fois contre la loi commune est fondé sur la raison d'État, la première des lois par le consentement de tout le monde mais la plus inconnue et la plus obscure à tout ceux, qui ne gouvernent pas.

[2]) Юр. Крижаничъ, Русс. госуд. 40, 4. Debent igitur subditi fideliter ac sine ulla reluctatione contribuere, et collaborare ad omne id, quod pertinet ad augmentum et conservationem tesauri militiae et majestatis nostrae. 40, 9. Nemo igitur praesumat secreta regis divinare aut judicare.

Nemo debet se facere censorem consilii regis. Nemo sine crimine majestatis potest facere conventicula et examinare consilia aut judicare causas regis. Nemo igitur sine summo scelere potest judicare ac dicere: Rex inique agit: aut non est bona, non sufficiens causa, ad imponenda gravamina, quae rex imponit, aut ad aliud quodcunque. Sed debent omnes fortunam suam partienter ferre: et peccatis suis imputare: et Deum precibus et piis operibus placare.

Digitized by Google

вой же такого „истязанія“ являются „долженства народа подданнаго“; а именно, „долженъ народъ, безъ прекословія и роптанія вся отъ самодержца повелѣваемая творити... долженъ терпѣти народъ кое-либо монарха своего, нестроеніе и злонравіе“... какъ очевидно, эти „долженствія“ являются тѣми же, которыя установлены и у Гоббеса, впрочемъ, какъ мы видѣли выше, и исходная точка у Прокоповича та же, что и у его англійскаго образца [1]).

Таковы требованія, обращенныя къ подданнымъ, по ученію болѣе раннихъ теоретиковъ самодержавія. Они, какъ очевидно, сводятся къ слѣпому, безпрекословному повиновенію; и хотя и здѣсь мы уже встрѣчаемъ мысль, что все то, что повелѣно свыше, не только должно быть исполнено, но и должно почитаться за „справедливое“ и благое, однако это положеніе не развито еще въ ту систему своеобразной гражданской добродѣтели и вѣры, которую мы встрѣчаемъ у теоретиковъ эпохи просвѣщенія. И въ этомъ отношеніи эти послѣдніе ближе стоятъ къ Гоббесу, чѣмъ къ Боссюэту или Людовику XIV, и въ этомъ отношеніи они только послѣдовательно завершаютъ въ данномъ случаѣ ту теорію благодѣтельнаго абсолютизма, которая намѣчена нами съ самаго начала. И въ самомъ дѣлѣ, разъ исключительнымъ и спеціальнымъ носителемъ общаго блага является только монархъ или то или другое правительство, то такимъ образомъ устанавливается уже опредѣленный формальный признакъ для отличія общаго блага отъ блага частнаго, т. е. другими словами, указанная нами монополія правительства въ дѣлѣ служенія общему благу дѣлаетъ то, что общимъ благомъ является уже оффиціально только то, что предпринимаетъ именно правительство въ отличіе отъ частныхъ лицъ, или говоря иначе все, что ни предпринимаетъ правительство, именно должно быть признано за средство къ осуществленію этого высокаго идеала, мѣрой об-

[1]) Ѳеофанъ Прокоповичъ. Правда воли монаршей.—2. И по тому не можетъ народъ судити дѣла Государя своего...—4. Не можетъ уже народъ оставити его, не можетъ бо отданной ему воли своей отнести... не можетъ отмѣнити воли Божіей, которая и волю народьую двигнула и купно съ оною сама дѣйствовала въ установленіи... Монархіи.

Digitized by Google

щаго блага, мѣрой, которая не только есть сама по себѣ актъ государства, требующаго повиновенія, но актъ въ высшей степени полезный для общества, актъ благодѣтельный, освященный высшей цѣлью общежитія, направленный ко всеобщему благополучію и блаженству. Само собою разумѣется, что отношеніе гражданъ къ такимъ актамъ правленія принципіально должно быть совершенно инымъ, чѣмъ къ актамъ узкаго политическаго расчета или личной королевской политики—гдѣ идетъ рѣчь о благѣ народномъ, о широкихъ національныхъ задачахъ, о всеобщемъ блаженствѣ—тамъ мало одного слѣпого повиновенія или рабскаго послушанія, тамъ должны дѣйствовать иные, болѣе высокіе мотивы, тамъ должны выступить на первый планъ чувства патріотизма, самоотверженія во имя блага общаго, повиновенія не за страхъ, а за совѣсть, горячей преданности и любви къ тѣмъ, кто направляетъ силы всѣхъ единственно къ благу отечества... Такъ именно учитъ о долгѣ подданнаго теорія новаго самодержавнаго государства въ лицѣ Вольфа и двухъ его наиболѣе знаменитыхъ послѣдователей; не только „повиновенія“ требуетъ этотъ философъ новаго государства и притомъ повиновенія съ терпѣніемъ и по отношенію къ дурно управляющему государю, но и того, чтобы подданные „охотно“ были готовы на все то, чего только отъ нихъ ни потребуетъ государь во имя „общаго блага“ [1]).

„Послушаніе“, провозглашаетъ далѣе Юсти „первой и самой существенной изъ всѣхъ гражданскихъ добродѣтелей“, ей слѣдуетъ въ видѣ второй добродѣтели „готовность“, съ которой жертвуетъ гражданинъ „своимъ имуществомъ ради общаго блага“, третьей является вѣрность—„столь же существенная добродѣтель, какъ и послушаніе“, наконецъ, четвертая добродѣтель требуетъ, чтобы гражданинъ ограничилъ „свои особые интересы и выгоды ради общаго блага“, чтобы онъ

[1]) Chr. Wolff, Jus. nat. § 1043—ad obedientiam cum patientia, seu non modo bene, sed etiam male imperanti obedire tenetur. § 1084—cives actiones suas omnes ad salutem Reipublicae dirigere et leges civiles observare debent. Chr. Wolff, Gedanken § 421—Die Unterthanen bereit und willig seyn sollen dasjenige zu thun was die Oberkeit für die gemeine Wohlfahrt gut befindet.

Digitized by Google

не искалъ даже „никакого ни преимущества, ни прибыли, которыя являются противными „общему благу", но такъ какъ не всѣ граждане способны добровольно осуществлять эти „добродѣтели", то они привлекаются къ нимъ при помощи принужденія—что, впрочемъ, какъ замѣчаетъ далѣе знаменитый полицеистъ—не можетъ оказаться для гражданъ особенно тяжелымъ, такъ какъ, „къ счастью", „истинный интересъ каждаго гражданина почти всегда связанъ съ интересами „общаго блага", и въ подобномъ случаѣ „дѣло идетъ только о томъ, чтобы законы отвратили его отъ интереса воображаемаго" [1]). Изъ того же убѣжденія о неизбѣжномъ совпаденіи частнаго и общаго блага исходитъ и Зонненфельсъ въ своемъ „государственномъ управленіи", для него даже непонятно, какъ можетъ противорѣчить „истинное и продолжительное частное благосостояніе" „общему" благостоянію, такъ какъ „общее" необходимо содержитъ въ себѣ и „частное"; а отсюда совершенно логично слѣдуетъ не только то, что всякое „отдѣльное лицо" „должно" найти въ „общемъ благѣ" свое собственное, но и должно подчинить свою волю той высшей волѣ, которая одна предписываетъ то, „что всѣ желаютъ", и такъ какъ далѣе этотъ органъ общей воли является ея выразителемъ вслѣдствіе „довѣрія" гражданъ къ его способности воплотить общее благо, а въ частности къ „мудрости" и „добродѣтели" одного лица, поставленнаго во главѣ государства, то отсюда вытекаетъ и необходимость для закрѣпленія этой связи внушить гражданамъ убѣжденіе, что „все хорошо, что повелѣваютъ законы, а именно—необходимо въ отношеніи къ цѣлому и полезно для каждаго отдѣльнаго лица" [2]).

---

[1]) Iusti, Grundfeste B. II. § 180, 187, 182, 183.

[2]) Sonnenfels, St. Verew. B. I, § 3.—Glücklicher Weise aber lässt sich im genauen Verstande ein Widerspruch zwischen der wahren, dauerhaften Privatwohlfahrt mit der allgemeinen nicht einmal begreifen.... da das allgemeine Wohl das einzelne mitenthält. § 12.—Ieder einzelne muss in dem allgemeinen Wohl sein Wohl finden..... Dass ohne gemeines Wohl,—kein einzelnes bestehen kann.

§ 4.—Einheit des Willens... den Eigenwillen des Einzelnen den Entschliessungen des gemeinschaftlichen Willens unterwürfig macht.

Digitized by Google

И новое государство дѣйствительно потребовало отъ своихъ подданныхъ не только простого послушанія, но и проявленія своеобразной гражданской добродѣтели, преданности и самоотверженія: такъ, въ эдиктахъ знаменитаго фанатика „просвѣщенія“ Іосифа II мы встрѣчаемъ не только утвержденіе, что тѣ подданные, которые сопротивляются распоряженіямъ монарха, тѣмъ самымъ „прегрѣшають противъ положительныхъ велѣній Божіихъ“, но и требованіе, чтобы „ради установленія и поддержанія всеобщаго благополучія и мира“ подданные „были послушны“ „преданы“, и „почтительны“ къ своему начальству, которое установлено съ цѣлью „блюсти ихъ и общее благо“, чтобы „подданные“ встрѣчали своихъ вотчинныхъ господъ съ „преданностью“, чтобы такимъ образомъ были „свято соблюдены“ „миръ, единеніе и доброе согласіе“ [1]).

---

§ 8.—Въ монархіи эта воля создается по образцу der hausväterlichen Verwaltung... aus Zutrauen zu Weisheit und Tugend eines Bürgers.

§ 9.—Смотря по различію формъ правленія—die Mehrheit der Volksstimmen, ein Senat, oder ein Monarch verordnen nunmehr dasjenige was alle wollen, und was auf diese Art verordnet wird, ist für jeden Einzelnen Gesetz. Отсюда—die Verbindlichkeit, die Unwiederstehligkeit und das Zwangrecht..... но ist.... das einzige Band des Zutrauens den Besten zu gehorchen....

§ 61.—А отсюда рождается забота: einen hohen Begriff von der Vortreflichkeit der Gesetze allgemein einzuflössen, bei allen Bürgern es zu einem angenommenen unumstössbaren Grundsatze zu erheben; Alles was die Gesetze befehlen, ist gut, das ist: in Absicht auf das Ganze nothwendig, und in Absicht auf jeden Einzelnen nützlich.

[1]) Ioseph II, Gesetze, B, II, I, X.

Verordn. 1 Novemb. 1783.... die Unterthanen, welche sich den.... Befehlen des Monarchens durch Ungehorsam widersetzen, sich auch schwer gegen die ausdrücklichen Vorschriften Gottes versündigen...

Patent 1 sept 1781—Um..... Die Erreichung und Erhaltung des gemeinen Wohls, und des Ruhestandes nöthige Abhängigkeit und schuldige Folgeleistung der Unterthanen gegen ihre rechtmässigen Obrigkeiten handzuhaben.., wird verordnet:—§ 1 Jeder Unterthan soll den landesfürstlichen Befehlen sowohl, als den Anordnungen der Grundobrigkeit und ihren Beamten gehorchen und unterwürfig sein.—§ 3.—Jener der nicht Folge leistet ist nach der Bestimmung der Obrigkeit zu bestrafen...

Patent den 5 April 1785—.... alle Insassen und Unterthanen... sollen.... vorzüglich den Komitatsbeamten, die hinwiederum die Unterthanen in allen gerechten und erlaubten Sachen zu schützen, und nach der ihnen durch die Gesetze ertheilten Gewalt, alles zu Beförderung des unterthänigen und gemeinen Besten zu verordnen, und einzuleiten verpflichtet sind, die schuldige Ehrfurcht und Gehorsam leisten, den

Digitized by Google

„Всякій членъ государства", читаемъ мы далѣе въ прусскомъ земскомъ правѣ: „обязанъ поддерживать, сообразно съ его состояніемъ и средствами, благо и безопасность общежитія" [1]). Такъ устанавливается обязанность повиновенія и преданности по двумъ нѣмецкимъ законодательствамъ. Уже болѣе законченную систему „цивической" добродѣтели мы находимъ въ актахъ французскаго правительства и притомъ одинаково какъ „революціоннаго", такъ и „закончившаго" революцію. И если обязанность безусловнаго повиновенія была уже провозглашена въ 1790 г., а конституція III года уже требуетъ „свободнаго" и „религіознаго" соблюденія „законовъ и объявляетъ „повреждающимъ интересы всѣхъ" „недостойнымъ" общей „благожелательности и уваженія" всякаго, кто „не нарушая открыто законовъ, обходитъ ихъ при помощи хитрости и коварства", то въ томъ же духѣ дѣйствуетъ и правительство Наполеона I; такъ, оно съ одной стороны удостовѣряетъ гражданъ, что „интересы отечества царятъ надъ всѣми (другими) интересами", и „правительство не знаетъ другихъ враговъ, кромѣ враговъ спокойствія народа, съ другой же—приглашаетъ гражданъ „соединить" ихъ „усилія съ усиліями правительства, чтобы оплодотворить всѣ части нашей обширной территоріи"; еще на болѣе возвышенную почву ставитъ долгъ гражданина республиканская конституція 1848 г., согласно которой „граждане должны любить отечество, служить республикѣ, защищать ее цѣною жизни, участвовать въ тягостяхъ государства сообразно ихъ имуществу"; „должны содѣйствовать общему благу, помогая братски другъ другу и общему порядку, соблюдая моральные и писаные законы, управляющіе обществомъ, семьей и личностью" [2]).

Grundherren mit aller Unterthänigkeit begegnen... das Friede, Einigkeit und gute Verständniss heilig beobachtet...

[1]) Allg. L. R. B. I Einl. § 80—Ein jedes Mitglied des Staats ist das Wohl und die Sicherheit des gemeinen Wesens nach dem Verhältniss seines Standes und Vermögens zu unterstützen verpflichtet.

[2]) Duguit et Monnier, Const. du 3 Sept. 1790. Déclar. 7: tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la Loi, doit obéir à l'instant: il se rend coupable par la résistance...

Digitized by Google

Аналогичными постановленіямъ австрійскаго, прусскаго и французскаго закона являются далѣе не только положенія русскихъ оффиціальныхъ актовъ прежняго времени, но и статьи дѣйствующаго свода; остановимся на послѣднихъ, такъ какъ онъ почти цѣликомъ воспроизводитъ предписанія изъ временъ XVIII вѣка и исполненъ той же тенденціи; такъ, по дѣйствующему закону „повиноваться“ должно верховной власти монарха „не токмо за страхъ, но и за совѣсть“, „всѣ и каждый обязаны клятвою въ сохраненіи ненарушимой подданической вѣрности“, а самая „вѣрность“ „подданства“ у насъ „утверждается всенародною присягою“ [1]); въ силу же этой присяги каждый подданный обязанъ „вѣрно и нелицемѣрно служить и во всемъ повино-

---

Const. d. 5 Fructidor. an. III. Déclar 5. Nul n'est homme de bien, s'il n'est franchement et religieusement observateur des lois. 7. Celui qui sans enfreindre ouvertement les lois, les élude par ruse ou par adresse, blesse les intérêts de tous: il se rend indigne de leur bienveillance et de leur estime. Const. du 4 Nov. 1848. Préambule VII. Les citoyens doivent aimer la Patrie, servir la République, la défendre au prix de leur vie, participer aux charges de l'État en proportion de leur fortune, ... ils doivent concourir au bien-être commun en s'entr'aidant fraternellement les uns les autres, et à l'ordre général en observant les lois morales et les lois écrites qui régissent la société, la famille, l'individu. Bull. des lois Sér. 3, T. III, an. IX о праздникѣ 14 іюля № 730. Procl. Du 21 Messidor— cette époque. .... Vous la célébrez aujourd'hui sous des plus heureux auspices: la discorde se tait, les factions sont comprimées, l'interêt de la patrie règne sur tous les intérêts. Le Gouvernement ne connaît d'ennemis que ceux qui le sont de la tranquillité du peuple. Bull. des lois Sér. 3, T. IX an X, Prod. du 18 Brumaire Citoyens .... Unissons aux éfforts du Gouvernement les efforts des citoyens pour enrichir, pour féconder toutes les parties de notre vaste territoire...

[1]) П. С. З. 1775 ноября 7 (14392) 256 (237): и всѣ въ городѣ (въ уѣздѣ) живущіе обязаны клятвою предъ Всемогущимъ Богомъ въ сохраненіи ненарушимо подданической вѣрности къ особѣ Е. В., и какъ безъ нарушенія временнаго и вѣчнаго своего блаженства клятву свою преступить не могутъ, для того городничему (исправнику) поручается и предписывается бдѣніе, дабы никто въ противность подданическаго долга и послушанія въ городѣ (уѣздѣ) ничего не предпріялъ и не ученилъ. Буде же паче чаянія, гдѣ окажется сему противное предпріятіе, то городничій не токмо увѣдомить о томъ долженствуетъ губернское правленіе и..... но имѣетъ до того не допустить и спорить по мѣрѣ данной ему власти, нарушителя общаго, частнаго и собственнаго своего покоя и блаженства, въ чемъ всякій вѣрный .... подданный обязанъ по мѣрѣ власти силы и возможности своей помогать городничему (исправнику).

Digitized by Google

ваться" Монарху, не „щадя живота своего до послѣдней капли крови", „предостерегать и оборонять" по своему „крайнему разумѣнію, силъ и возможности" „всѣ" къ „самодержавству, силѣ и власти" Монарха „принадлежащія права и преимущества", притомъ не только существующія „но и впредь узаконяемыя", стараться споспѣшествовать все", что къ „вѣрной службѣ и пользѣ государственной во всякихъ случаяхъ касаться можетъ", наконецъ „не токмо благовременно объявлять объ „ущербѣ" „Его Величества интереса", и всякомъ его „вредѣ и убыткѣ", но и „всякими мѣрами" ихъ отвращать и „тщатися" „не допущать", а также „крѣпко хранить" „всякую ввѣренную тайность". Таковы обязанности подданнаго относительно государя; съ ними сливаются и изъ нихъ вытекаютъ другія обязанности, которыя формулированы въ законѣ слѣдующимъ образомъ: а именно „законъ, надлежащимъ порядкомъ обнародованный, долженъ быть свято и ненарушимо исполняемъ всѣми и каждымъ" [1]), и притомъ „безпристрастно, несмотря на лица и не внимая ничьимъ требованіямъ и предложеніямъ", „все предписанное закономъ для общей и частной пользы" должно быть „исполняемо и сохраняемо", и, какъ еще въ 1782 г. было запрещено „вчинать новизну въ томъ, на что узаконеніе есть" [2]), то и теперь еще подданные не должны предпринимать „новизну, законамъ противную". Наконецъ, на подданныхъ лежитъ общая обязанность „должнаго послушанія законнымъ властямъ", „должнаго властямъ повиновенія", согласно „вѣрноподданическому долгу и послушанію", а также особый долгъ: „другъ другу воздавать почтеніе, послушнымъ быть, кому надлежитъ по установлен-

---

[1]) Наказъ—VII § 44. Законы и Указы, Державною Властію постановленные и предписаннымъ порядкомъ обнародованные, должны быть свято и ненарушимо исполняемы всѣми и каждымъ.

[2]) Уставъ Благочинія.

56. Управа благочинія не дозволяетъ въ городѣ гражданину вчинать новизну въ томъ, на что узаконеніе есть, всякую же новизну, узаконенію противную, пресѣкаетъ въ самомъ началѣ.

Digitized by Google

ному порядку“ [1]) такъ, чтобы отнюдь „своевольства не происходило“ [2]).

Итакъ повиновеніе „за совѣсть“, вѣрность „до послѣдней капли крови“, преданность до недопущенія „убытка“, соблюденіе „общей и частной пользы“, даже почтеніе, „кому надлежитъ“ — таковы вѣрноподданическія обязанности русскаго гражданина, и нельзя не замѣтить, что онѣ вытекаютъ изъ того же убѣжденія, которое выражено закономъ въ другой статьѣ, а именно, что не только правила „чистой вѣры“ и „доброй нравственности“, „но и чувства преданности престолу и отечеству“ служатъ „прочнымъ основаніемъ всякаго благоустроеннаго общества и залогомъ его благосостоянія“ [3]). Итакъ, и здѣсь русское государство стоитъ на тѣхъ же нравственныхъ и политическихъ основахъ, на которыхъ построено и новое государство западной Европы. И здѣсь оно является вѣрнымъ питомцемъ „просвѣщеннаго“ вѣка, а не византійской традиціи или азіатской культуры.

Объединяя теперь все вышесказанное, обращаясь назадъ, чтобы охватить однимъ взглядомъ все зданіе европейскаго самодержавія, мы не можемъ не замѣтить, что въ основѣ его лежитъ своеобразная психологія и этика, что „оно проникнуто во всѣхъ своихъ частяхъ особой религіей „общаго блага“ и освѣщено своеобразнымъ свѣтомъ „природы“ и „разума“.

Какъ совершенно вѣрно замѣтилъ Функъ, естественное право, направленное въ одномъ своемъ теченіи къ построенію новаго государства исключительно на началахъ „неотчуждаемыхъ правъ“ человѣка и гражданина, къ воплощенію демократическаго идеала Локка и Руссо, въ другомъ — отдало свои идеи на служеніе новому самодержавію и идеализировало ту новую абсолютную власть, которая во имя „об-

[1]) Собр. полиц. зак. Маниф. 1787 г. апр. 21 повелѣно: 2—почтеніе отдавать, каждому принадлежащее, и повиноваться начальству и власти, надъ нимъ поставленной.

[2]) Основн. зак. ст. 1, 33, 63, 64, прилож. V; томъ XIV, уставъ о пред. и прес. (1890), ст. 125, 121, 119, 225, 238; т. II учр. губ., ст. 681, п. 5.

[3]) Т. II, учр. губ. 212.

Digitized by Google

щаго блага" сокрушила феодализмъ [1]). Именно это второе теченіе создало тотъ символъ новой вѣры, которая не только была принята монархами и была примѣнена ими на дѣлѣ, но и создала своего рода нравственный ореолъ и новому государству, и такимъ государямъ, какъ Петръ I, Екатерина II, Фридрихъ II—Великіе—и Іосифъ II, который только въ силу исторической ошибки не причисленъ къ сонму „великихъ" представителей вѣка.

Первый членъ этого символа вѣры—договоръ. Во истину, нѣтъ другой исторической функціи, которая сыграла бы въ исторіи болѣе крупную роль и такъ мало была бы оцѣнена. Съ легкой руки исторической школы мы, встрѣчаясь съ теоріей общественнаго договора, принимаемъ по отношенію къ ней самый высокомѣрный тонъ и прежде всего начинаемъ доказывать представителямъ школы естественнаго права всю фантастичность и невѣрность ихъ миѳологическихъ измышленій. Мы убѣждаемъ ихъ прежде всего, что никакого „естественнаго", до государственнаго состоянія не было, ни въ видѣ войны всѣхъ со всѣми Гоббеса, ни въ видѣ потерянаго золотого вѣка Руссо. Мы доказываемъ имъ далѣе всю нелѣпость ихъ утвержденія, что „естественный" человѣкъ, дикарь первобытнаго состоянія, могъ вмѣстѣ съ тѣмъ оказаться настолько разумнымъ и сознательнымъ, что заключалъ по всѣмъ правиламъ нотаріальнаго искусства „договоръ" „подчиненія", по одной теоріи, или „соединенія", по другой, мы смѣемся, наконецъ, надъ той „природой", которая не только

---

[1]) Funk, Polizei. 522—540. Естественное право дало два направленія: одно, которое въ строгой послѣдовательности шло до послѣднихъ выводовъ, другое aber sein Ansehen zur festern Begründung des Bestehenden, zur blossen Reform... verwendet. Die erstere Richtung fand ihre Ausbildung mehr im Westen, in England und Frankreich... während diese „mehr sittliche und innerliche contemplative Betrachtungsweise besonders in Deutschland gepflegt wurde" (Stahl ...) Während die Philosophen Englands und Frankreichs mit starrer Consequenz die Rechte des Bürgers ausmaassen und gegenüber der Staatsgewalt abgrenzen, richteten die deutschen Gelehrten ihr Augenmerk vorzugsweise auch auf die materielle Lage der Unterthanen und die socialen Verhältnisse des Landes... Кантъ примкнулъ къ первымъ, Вольфъ ко вторымъ, и именно вторая теорія исходила изъ стремленія къ общежитію для всеобщаго блага.

Digitized by Google

производитъ злаки и питаетъ четвероногихъ, но и выдаетъ патенты людямъ на неотчуждаемыя „права“, на естественныя „вольности“, устанавливаетъ кодексы „общаго блага“, налагаетъ различныя природныя и натуральныя повинности и т. д... Неужели же наши предки, среди которыхъ было столько свѣтлыхъ, геніальныхъ головъ, дѣйствительно насочиняли такія глупости, которыя въ настоящее время могутъ быть опровергнуты безъ труда ученикомъ старшаго класса гимназіи? Неужели они были такъ ослѣплены картиной фантастическаго первобытнаго состоянія, что въ самомъ дѣлѣ искренно вѣрили въ комическую картину заключенія общественнаго договора джентельменами съ кольцами въ носу, съ перьями на лбу, изукрашенными скальпами и звѣриными шкурами, и это — послѣ знакомства съ результатомъ кругосвѣтныхъ путешествій, послѣ Бэкона, Линнея, и Лэпласа, послѣ возрожденія историческихъ наукъ, послѣ широкаго знакомства съ Китаемъ и Мексикой, Турціей и Россіей, послѣ того, какъ на ихъ глазахъ путемъ завоеванія при помощи пороха и пушекъ были созданы новыя государства не только въ Европѣ, но и далекой Америкѣ. Нѣтъ, тутъ какое-то недоразумѣніе, какое-то удивительное непониманіе другъ друга, и не такъ комично зрѣлище природы, привѣшивающей печати къ кодексу, „естественныхъ“ правъ или вольностей, какъ тѣхъ „гимназистовъ“, которые ниспровергаютъ такихъ мыслителей какъ Локкъ, Руссо, Вантъ и Лейбницъ при помощи одной лишь ссылки на школьную азбуку „историческаго“ прогресса или положительной исторической „науки“.

„Естественный человѣкъ“, „человѣкъ природы“, прежде всего, конечно, не есть краснокожій индѣецъ или обитатель Огненной Земли, какъ это склонны иногда, кажется, предполагать скорые сокрушители естественно-правовыхъ теорій, а есть человѣкъ вообще, человѣкъ отвлеченный, въ которомъ, благодаря нѣкоторой психологической абстракціи, сосредоточены всѣ основныя черты человѣка, какъ чувствующаго и желающаго разумнаго и нравственнаго существа. Это своего рода „общечеловѣкъ“, человѣкъ средняго уровня, это нѣкоторое ариѳметическое среднее данной страны и опредѣленной

Digitized by Google

эпохи. Правда, старинные психологи и юристы были склонны приписывать этому общечеловѣку самыя разнообразныя черты—смотря по степени абстракціи, придавали ему частные признаки своего времени и круга и затѣмъ объявили его типомъ разумнаго существа для всѣхъ странъ и народовъ, но нельзя не замѣтить, что, съ одной стороны, въ „естественномъ человѣкѣ" просвѣщеннаго вѣка дѣйствительно были воплощены весьма многія изъ такихъ основныхъ сторонъ человѣческой природы, что они и на самомъ дѣлѣ пребудутъ до тѣхъ поръ на землѣ, пока будетъ только живъ человѣкъ, а съ другой—подобныя абстракціи составляютъ насущную необходимость всякой науки и не меньшую необходимость для юридической теоріи и практики. Въ силу подобныхъ соображеній мы не только склонны утверждать, что „человѣкъ природы" не есть украшенный перьями кафръ или пещерный троглодитъ, но рискуемъ показать со всею очевидностью, что онъ на самомъ дѣлѣ существуетъ и въ настоящее время и является необходимымъ предположеніемъ всякихъ нормативовъ, въ особенности всякаго общаго юридическаго предписанія.

Въ самомъ дѣлѣ кто, какъ не общечеловѣкъ, человѣкъ природы, стремится къ своему экономическому обезпеченію, борется за свои имущественные интересы, покупаетъ и продаетъ, порой нарушаетъ права ближняго, совершаетъ различные акты, вступаетъ въ сдѣлки, осуществляетъ права и несетъ обязанности—кто это? Отвлеченный г-нъ „Интересъ"? отвлеченная г-жа „Личность"? или не менѣе отвлеченный г-нъ „Субъектъ"? Нѣтъ, это не „Интересъ", такъ какъ у дѣйствующаго на страницахъ закона лица есть не только интересы, но и нравственныя качества: оно, по общему правилу, „добросовѣстно" хранитъ поклажу, въ „доброй вѣрѣ" пользуется чужимъ имуществомъ, оно жертвуетъ свое имущество на общія нужды, оно безкорыстно заботится о ввѣренныхъ его попеченію дѣтяхъ, оно отвѣчаетъ за вредъ, который причиняютъ принадлежащія ему животныя; это не „Личность", потому что у „Личности" нѣтъ и не можетъ быть ни половыхъ потребностей, ни матеріальныхъ стремленій, ни рожденія путемъ естественнаго акта, ни естественной смерти; Лич-

Digitized by Google

ность не продаетъ, не покупаетъ, не собираетъ въ житницы—она есть высшее завершеніе нравственной организаціи человѣка, высшее проявленіе сознательности, рѣдкое исключеніе среди обыденныхъ сѣренькихъ людей—нѣтъ, не для нея пишутся кодексы. Остается одинъ, Субъектъ"—но это ничего не говорящее слово, которое обозначаетъ только всякаго, кто имѣетъ права и несетъ обязанности: субъектъ, какъ таковой, ничего не говоритъ намъ о самомъ содержаніи тѣхъ отношеній, которыя предвидитъ кодексъ, субъектъ есть только форма для какого то неизвѣстнаго мистическаго живого существа, для кого то желающаго и разумнаго, имѣющаго потребности, стремящагося къ ихъ удовлетворенію, страдающаго, борющагося, вступающаго въ союзъ и служащаго, властвующаго и подчиненнаго „X".—Кто же это наконецъ?—Это безсмертный „обще" человѣкъ природы съ его естественными страстями, естественной волей, естественной добродѣтелью и естественнымъ разумомъ; и хоть не всегда форма субъекта совпадаетъ съ содержаніемъ естественнаго человѣка, но это,—безспорно, двѣ стороны одного и того же общественнаго явленія, а именно живущаго и дѣйствующаго въ общежитіи человѣка вообще. И замѣчательное дѣло: въ то время какъ въ гражданскомъ правѣ, еще со временъ римскаго права, былъ созданъ типъ энергичнаго, разумнаго и властнаго pater familias, который не только прожилъ нѣсколько вѣковъ и былъ переданъ въ качествѣ естественной общечеловѣческой основы позднѣйшимъ кодексамъ и уцѣлѣлъ отчасти и до настоящаго времени, — сравнительно очень поздно наблюдаемъ мы созданіе подобной же естественноправовой основы въ правѣ публичномъ. Но и здѣсь постепенно устанавливается типъ человѣка-гражданина сначала путемъ объявленія его естественныхъ правъ и обязанностей, затѣмъ посредствомъ предоставленія ему опредѣленнаго мѣста въ политической жизни, наконецъ, при помощи судебной защиты и субъективныхъ публичныхъ правъ, которыя хотя и измѣняютъ свой объемъ сообразно времени и мѣсту, но никогда не идутъ ниже опредѣленнаго minimum'а, соотвѣтствующаго вполнѣ психической организаціи и свойствамъ

Digitized by Google

политическаго „обще-человѣка". И отдѣльныя области публичнаго права, поскольку онѣ дѣйствительно вошли въ область правового регламентированія, не избѣжали также этого процесса психологической абстракціи, необходимой для цѣлей ихъ постепеннаго развитія и систематическаго завершенія. Развѣ такъ называемыя права свободы исповѣданія не имѣютъ необходимо въ своей основѣ представленіе не о буддистѣ или католикѣ, не о православномъ или протестантѣ, а о вѣрующемъ вообще, о нормальномъ, среднемъ естественновѣрующемъ? Развѣ современное полицейское право, поскольку оно есть дѣйствительно право, не покоится на представленіи о нѣкоемъ нормальномъ естественномъ обывателѣ, которому свойственна и извѣстная степень приличія и осторожности, преданности началамъ порядка и даже извѣстой степени гуманности? И если отвлеченный средній, естественный обще-человѣкъ, а не Иванъ, Семенъ или Петръ является дѣйствующимъ лицомъ въ гражданскомъ правѣ, то тотъ же человѣкъ природы выступаетъ то какъ снабженный извѣстными свойствами гражданинъ, то какъ обладающій тѣми или другими культурными привычками обыватель,—вездѣ онъ является какъ необходимая предпосылка, какъ философская абстракція изъ области психологіи или этики, болѣе или менѣе окрашенной условіями времени или мѣста, болѣе или менѣе устойчивый или даже безсмертный, но вездѣ нуждается въ этомъ отвлеченіи политика права, вездѣ стремится она къ нормальному, среднему типу, и для него пишетъ свои законы и кодексы.

Нѣтъ никакого сомнѣнія, что теперь мы относимся къ подобнымъ абстракціямъ болѣе или менѣе спокойно—мы знаемъ имъ цѣну, ихъ необходимость и мѣру законности ихъ примѣненія,—но когда надо было во имя самого существа человѣка требовать признанія его естественныхъ, неотчуждаемыхъ правъ, когда впервые въ области права нарождался самый субъектъ правъ гражданина, тогда провозглашеніе „естественнаго человѣка" было дѣломъ исторической необходимости, а построеніе теоріи его „естественныхъ" страстей, его разума, его потребностей и силы—необходимой подго-

Digitized by Google

товкой его юридическаго признанія. И надо отдать справедливость великимъ философамъ и юристамъ эпохи естественнаго права: они заложили тотъ философскій и психологическій фундаментъ, на которомъ не только воздвигнуто стройное зданіе современнаго правового государства, но и громада европейскаго просвѣщеннаго абсолютизма.

И договоръ людей естественнаго состоянія есть не нотаріальный актъ, учиненный троглодитами передъ тѣмъ, какъ имъ выползти изъ своихъ лѣсовъ и пустынь сразу въ культурную обстановку общежитія гражданъ, а спасительная фикція для того, чтобы основать государство не на одностороннемъ актѣ насилія и произвола того или другого тирана, а на двустороннемъ юридическомъ отношеніи свободныхъ людей, „добровольно" принявшихъ власть правителя, „по договору" подчинившихся ей. И этотъ договоръ есть фикція только какъ актъ, какъ формальное дѣяніе подданныхъ съ одной стороны и государя съ другой. Этотъ договоръ есть истина, поскольку онъ передаетъ юридическое отношеніе государя и подданныхъ въ новомъ абсолютномъ государствѣ. Этотъ договоръ подтверждаетъ ту мысль, что только въ добровольномъ подчиненіи подданныхъ вся нравственная основа новаго самодержавія, что, превращаясь въ одностороннее властвованіе, оно теряетъ эту величайшую свою основу и стремится къ своей гибели, что, наконецъ, это государство въ своемъ принципѣ есть союзъ, а не государство, отношеніе между монархомъ и „естественнымъ человѣкомъ", а не между хозяиномъ и его вещью. И чѣмъ бы это добровольное подтвержденіе ни подтверждалось, первоначальнымъ ли договоромъ при утвержденіи государства, молчаливымъ ли признаніемъ подданными государственнаго властвованія, смыслъ этого всегда одинъ: государство есть союзъ свободныхъ людей или, говоря словами Гуго-Гроція — „совершенное соединеніе свободныхъ людей, сообщество ради пользованія правомъ и пользы общей" [1]). И въ этомъ та

[1]) Цитирую по Ricker, Evang. Kirche 236—est autem civitas coetus perfectus liberorum hominum juris fruendi et communis utilitatis causa societas (De jure b. ac. p. lib. I cap. 1 § 14).

Digitized by Google

„конституція“ абсолютнаго государства, необходимость которой устанавливаетъ и Іерингъ, и Іеллинекъ и Штаммлеръ [1]). Она не въ служебномъ правѣ, не въ нормахъ, которыя устанавливаютъ государственную должность „на твердомъ основаніи закона“, не въ зависимости судовъ или неприкосновенности частныхъ правъ,—что конечно все имѣетъ высокое значеніе для правовой организаціи самодержавной монархіи,—а въ томъ добровольномъ повиновеніи милліоновъ свободныхъ людей абсолютному государю, которое имѣетъ въ своей основѣ молчаливый или „первоначальный“ договоръ массы „общечеловѣковъ“ съ однимъ изъ нихъ, которому они въ силу этого и повинуются „добровольно“.

И въ самомъ дѣлѣ, спрашивается, какъ возможно иначе, чѣмъ путемъ признанія свободнаго двусторонняго акта со стороны монарха и подданныхъ совмѣстить его власть и ихъ подчиненіе? Вѣдь не надо забывать, что, благодаря признанію за подданнымъ „святѣйшаго изъ званій: человѣкъ“, онъ уже ничѣмъ существенно не отличается отъ монарха, который болѣе не представляется ни сверхъестественнымъ существомъ теократіи, ни человѣкобогомъ древняго Рима, ни сверхъ-человѣкомъ новѣйшей философіи—а есть такой же человѣкъ, какъ всѣ, только облеченный „великимъ служеніемъ“ и абсолютной властью. И этотъ человѣкъ никакого „естественнаго“ права на другихъ людей и имѣть не можетъ, ибо въ „естественномъ“ отношеніи всѣ одинаковы и равны, такъ какъ всѣ „естественные“ люди одинаково рождаются и умираютъ, одинаково хотятъ ѣсть, пить и насыщаются, одинаково имѣютъ потребности въ семьѣ и общежитіи и соединяются для этихъ цѣлей, одинаково обладаютъ и человѣческимъ разумомъ, и чувствами, и волей, и никто уже болѣе „по природѣ“ не предназначенъ въ рабство. И подданные и монархъ—какъ „естественные люди“—равны между собою. Они одинаково носятъ „святѣйшее изъ званій“: человѣкъ, и

[1]) Ihering, d. Zweck im Recht B. I, 351 и д.
Stammler, Wirtsch. и Recht, 517 и д.
Iellinek, Allg. Staatslehre 636; хотя-бы 461—„Minimum der Verfassung“.

Digitized by Google

никто по „естественному закону", написанному въ природѣ, конечной цѣли и свойствамъ человѣка, не можетъ быть рабомъ у другого. А не можетъ быть рабомъ—значитъ долженъ быть не объектомъ, а субъектомъ; если же онъ субъектъ, имѣющій „естественныя" права въ соотвѣтствіи своимъ естественнымъ свойствамъ, то онъ имѣетъ и первое основное право всякаго субъекта, имѣющаго разумную волю—право свободнаго распоряженія своею личностью, а слѣдовательно и право свободы. Итакъ, свобода есть неизбѣжное слѣдствіе признанія человѣка—человѣкомъ. Но такъ какъ свободный человѣкъ не можетъ подчиниться верховной власти другого иначе, какъ добровольно, то и ясно отсюда, что только договоръ долженъ быть признанъ той идеальной основой, на которой можетъ существовать абсолютное государство и ничто другое. Это—конституція европейскаго самодержавія, и другой оно безъ тяжелаго ущерба для своей цѣлости и устойчивости и имѣть не можетъ. И на этой то конституціи подтверждается истина словъ Л. Ф. Штейна, что именно благодаря ей новое государство могло съ такою увѣренностью и силой выступить противъ феодальнаго строя и сломать его[1]).

Разсматривая далѣе эту „конституцію", которая заключается въ юридическомъ отношеніи между монархомъ и каждымъ изъ его подданныхъ, изъ которыхъ каждый лично ему обязанъ повиновеніемъ въ силу добровольнаго признанія его государемъ, нельзя не замѣтить, что именно эта конституція самодержавія обоснована и въ трудахъ по русскому государственному праву талантливаго теоретика абсолютной монархіи—Н. М. Коркунова. Его борьба противъ государства, какъ „юридической личности", его теорія государства, какъ правоотношенія, его пониманіе государственной власти, какъ объекта правоотношенія, причемъ эта власть понимается именно какъ своеобразный рефлексъ добровольнаго повиновенія сво-

[1]) L. v. Stein. Verw. Lehre. B. II.

18—полицейское государство возникло изъ совершенно новой идеи: идеи свободы на основаніи конституціи, государственная власть, противъ стараго порядка, оперлась на „Lehre von der Verfassung" и данное ею понятіе и право законодательства.

Digitized by Google

бодныхъ людей—все это характерныя черты вліянія на русскаго юриста именно той естественно правовой конституціи русскаго самодержавія, которая, дѣйствительно, прекрасно укладывается въ рамки упомянутого „общаго“ ученія о государствѣ. Мало того, только эта теорія можетъ вести къ надлежащему оправданію правомѣрнаго характера русскаго самодержавія, такъ какъ она есть единственно логичная идейная основа вообще всей системы европейскаго абсолютизма. И странное дѣло, тѣ изъ западно-европейскихъ ученыхъ, которые наиболѣе проникнуты принципами абсолютной монархіи, какъ Максъ Зейдель и Борнгакъ, не имѣя болѣе передъ собою въ Западной Европѣ живого организма самодержавной монархіи и не желая вникнуть въ старыя теоріи европейскаго абсолютизма, построили свои „абсолютистскія“ теоріи на самыхъ странныхъ, чтобы не сказать болѣе, основаніяхъ: они превратили одного монарха въ субъекта государственной власти, все же остальное населеніе зачислили исключительно въ объекты управленія. И отсюда потекли самыя неожиданныя заключенія. Такъ, у Борнгака мы читаемъ, что хотя „Государь и государство—это тождественныя понятія“, и „всякая государственная мощь и государственное право есть только княжеская мощь и княжеское право“, и даже „народное представительство“, въ конституціонномъ государствѣ „есть представительство народа въ его двойномъ значеніи, „какъ объекта и какъ средства властвованія“, но, съ другой стороны, оказывается, что „король есть государство только въ своемъ отношеніи къ.... объектамъ властвованія“ т. е. къ „странѣ и людямъ“, да и здѣсь „въ осуществленіе опредѣленныхъ правъ верховенства онъ связанъ содѣйствіемъ опредѣленныхъ органовъ,“ а сами граждане, являясь „преимущественно объектомъ властвованія“, въ то же время „управомочены къ содѣйствію“ во властвованіи, и такимъ образомъ являются „средствомъ властвованія“ [1]). Какъ представить

[1]) Bornhak, Preuss. St. R. B. I.

64.—Subjekt und Quelle aller Herrschaft ist in dem monarchischen Staate der Monarch. Alle Gewalten im Staate sind von ihm abgeleitet. Alle Staatsmacht und

Digitized by Google

себѣ „управомоченный“ къ властвованію „объектъ“ властвованія, который въ то же время связываетъ и ограничиваетъ „субъекта“ властвованія и поглощающаго въ свою очередь безъ остатка въ себѣ все „государство“—это, конечно, задача довольно трудная. Но еще интереснѣе выводы, къ которымъ приходитъ М. Зейдель. Этотъ писатель считаетъ государствомъ не государя, въ противность Борнгаку, а народъ и территорію, и отсюда заключаетъ, что „государь и государство отдѣлены другъ отъ друга, какъ субъектъ и объектъ“, и князь стоитъ не въ государствѣ „а какъ властитель, какъ суверенъ надъ нимъ“,—а такъ какъ, совершенно логично заключаетъ далѣе данный писатель—говорить о правѣ, стоящемъ внѣ воли государя, здѣсь не приходится, то съ неменьшей логичностью выводитъ онъ наконецъ тотъ результатъ, что, какъ, съ одной стороны, „не нарушаетъ права тотъ государь, который издаетъ самые безсмысленные законы“ и тѣмъ приводить свой „объектъ“ къ революціи, точно также и всякая революція отнюдь не является „правонарушеніемъ“, а напротивъ „созданіемъ основаній для новаго государства и правообразованія“ [1]). Таковы выводы изъ этой воистину ту-

---

alles Staatsrecht ist Fürstenmacht und—65.—Fürstenrecht. Staat und Herrscher sind identische Begriffe.—65...—Der König ist aber der Staat aufgefasst als unabhängige und originäre Herrschaft. Der König allein leitet seine Herrschaft von Keiner anderen irdischen Macht ab.

66.—Der König ist der Staat nur in seiner Beziehung zu jenen Objekten. Diese sind aber Land und Leuten.—67.—Die Volksvertretung ist die organisierte Vertretung der Volksgesammtheit in deren doppelter Eigenschaft als Objekt und als Mittel des Herrschaft... Die Staatsangehörigen sind zwar Vorzugsweise, aber nicht ausschliesslich Objekt der Herrschaft, sie sind durch ihre Vertretung im konstitutionellen Staate zur Mitwirkung bei Ausübung derselben befügt und insofern Mittel der Herrschaft.—65.—Vielmehr kann der König in der Ausübung einzelner Hoheitsrechte an die Mitwirkung bestimmter Organe gebunden sein.

[1]) M. v. Seydel, Alleg. St. Lehre,—7.—Es ist... immer und allezeit der Herrscherwille ein Wille über den Staat nicht ein Wille des Staates.....

Bay. St. R. B. I. 170—171—Bezeichnet man aber... Land und Leute, welche der Herrschaft unterworfen sind, als Staat, dann sind Herrscher und Staat von einander geschieden wie Subjekt und Object. Am klarsten tritt diese Scheidung in der Einherrschaft zu Tage. Der Fürst ist kein Organ des Staates, er steht als Herrscher, als Souverain über ihm.... Die Herrscherstellung des Königs in ihrer Ganzheit ist kein Recht, sondern eine Macht, welche die Quelle der Rechtsordnung und von

Digitized by Google

рецкой теоріи самодержавія, тутъ уже исчезаетъ съ естественно правовымъ обоснованіемъ абсолютизма и всякая его нравственная и юридическая организація, а на смѣну одного „факта“ деспотизма является другой такой же „фактъ“ революціи. Юристу здѣсь, конечно, дѣлать нечего [1]).

Изслѣдовавъ первый членъ символа вѣры абсолютнаго государства — договоръ, перейдемъ теперь ко второму — а именно „къ общему благу“.

Мы видѣли выше на цѣлой массѣ примѣровъ и подтвержденій, что именно общее благо и благополучіе, народныя пользы, даже всеобщее счастье и блаженство являются цѣлью, ради которой установлено государство и заключенъ общественный договоръ. Спрашивается теперь, что это за благо, благополучіе или блаженство?

Подъ общее понятіе благо можно подвести, конечно, самыя разнообразныя вещи; благодаря своей широтѣ и общности, этотъ терминъ одинаково удобно можетъ охватывать собою и узко государственные интересы усиленія власти ради самой власти, финансовой мощи и военной силы, и благополучіе общества, взятаго въ отдѣльности отъ государства, какъ совокупности соціальныхъ организаціи и классовъ на почвѣ экономической и культурной борьбы, наконецъ, даже блаженство или счастье величайшаго числа индивидовъ, какъ таковыхъ, большинства или даже всѣхъ оби-

---

Rechten ist. Allf. St. Lehre—9.—Die Revolution ist... nicht Rechtsbruch, sondern Schaffung der Grundlage für eine neue Staats- und Rechtsbildung. Ebenso venig ist aber auch das Verhalten des Herrschers selbst, welches Ursache der Revolution ist, ein rechtswidriges. Denn derjenige, von dem das Recht ausgeht, steht über dem Rechte. Der Herrscher, welcher die sinnlosesten Gesetze gibt, hat das Recht nicht verletzt; denn Recht entstammt seinem Willen.

[1]) Iellinek, Allg St. Lehre 612—613—612.—Monarchie ist der von einem physischen Willen gelenkte Staat. Признавать за монархомъ его собственное первоначальное ни отъ кого не зависимое Recht auf die Herrschaft—значитъ—613—разбивать единство государства. Это представленіе „entstammt dem dualistischen, das öffentliche Recht nur unvollkommen ertfassenden Staatsbegriff“; Sie ist privatrechtlicher Natur, in dem sie den Monarchen ausserhalb des Staates und damid ausserhalb des rechtlichen Zusammenhangs mit dem Staate stellt. Sie kann consequent nur in einer theokratischen oder patrimonialen Staatsauffassung durchgeführt werden.

Digitized by Google

тателей государства—какой же смыслъ имѣетъ общее благо въ катехизисѣ новаго абсолютизма?—Для отвѣта на этотъ вопросъ прежде всего надо отмѣтить, что интересы чисто политическаго могущества прежде всего потому никоимъ образомъ не могли быть понимаемы въ смыслѣ общаго блага, что именно „политическое могущество“ было тѣмъ знаменемъ, подъ кровомъ котораго со временъ Маккіавелли обдѣлывались дѣла и дѣлишки различныхъ мелкихъ династій, которыя политику понимали только въ видѣ семейныхъ интригъ и переворотовъ, а обманъ, насилія, всевозможныя жестокости по отношенію къ своимъ подданнымъ и соперникамъ считали универсальнымъ орудіемъ для достиженія своихъ узко-эгоистическихъ—цѣлей. Государственные и политическіе интересы сливались на зарѣ просвѣщеннаго абсолютизма съ эгоистическими, династическими и тираническими цѣлями и уже потому не могли быть выставлены открыто подъ именемъ „общаго блага“, какъ девизъ и лозунгъ новыхъ монархическихъ и демократическихъ „республикъ“. Съ другой стороны, несомнѣнно, что новое государство уже потому не могло подъ общимъ благомъ понимать династическо-политическихъ интересовъ, что оно искало поддержки широкихъ круговъ „просвѣщеннаго“ общества для своихъ реформъ и преобразованій, стремилось его заинтересовать въ своемъ развитіи и процвѣтаніи, его интересы не только провозглашало своими, но и ставило на первый планъ. Итакъ, только благо общее, въ отличіе отъ блага династіи и политической организаціи, надо понимать подъ вышеуказаннымъ терминомъ, благо общества, сказали бы мы на языкѣ болѣе современномъ—въ отличіе отъ интереса государства. Однако и здѣсь мы сдѣлали бы ошибку, если бы отдѣлили общество отъ государства по формуламъ современной соціологіи и реальную совокупность общественныхъ интересовъ, какъ они рождаются изъ общей борьбы различныхъ соціальныхъ группъ и классовъ, стали бы считать основой для достиженія общаго блага—нѣтъ, общества въ современномъ смыслѣ слова наука того времени не знала и снабдила новое самодержавіе не этимъ знаменіемъ „государственнаго соціализма“, а нѣ

Digitized by Google

сколько иным: не даромъ она говорила и о блаженствѣ и счастьи индивидовъ. Эта послѣдняя мысль показываетъ намъ вѣрный путь къ пониманію общаго блага. Съ ея помощью мы установимъ истинный смыслъ этого, казалось бы, слишкомъ неопредѣленнаго девиза, но и здѣсь мы не должны увлекаться буквальнымъ пониманіемъ слова: не всякое блаженство индивида есть вмѣстѣ съ тѣмъ и основаніе блага всеобщаго, и благо всѣхъ не есть общее благо! И дѣйствительно, если очень часто мы встрѣчаемся въ широковѣщательныхъ формулахъ эпохи просвѣщенія съ сопоставленіемъ общаго и частнаго блага, причемъ первое всегда идетъ впередъ и въ случаѣ столкновенія исключаетъ второе, то не надо забывать и того, что мы встрѣтили уже выше загадочное на первый взглядъ различеніе „истиннаго" блага индивида отъ „неистиннаго", „дѣйствительнаго" отъ „воображаемаго". Итакъ, не по одному числу и одному количественному критерію различается благо общее отъ частнаго, но и по какому то другому. Не всякое благо даже всѣхъ индивидовъ есть благо общее.

Для того, чтобы вполнѣ усвоить себѣ содержаніе даннаго понятія общаго блага, надо опять таки вернуться къ естественному человѣку. Общее благо есть благо естественнаго человѣка. Это то благо, къ которому онъ стремится по закону природы, въ силу предписаній естественнаго разума, въ силу того призванія и тѣхъ свойствъ, которыя заложены въ него Создателемъ. Общее благо съ этой точки зрѣнія не есть благо одного лишь государства, такъ какъ оно есть благо человѣка, есть результатъ его потребностей и цѣлей. Оно не есть благо индивида, потому что у индивида, кромѣ естественныхъ, есть и извращенныя потребности, и, слѣдовательно, и воображаемые интересы. Общее благо есть то, которое опредѣляется естественнымъ закономъ, благо нормальное, разумное и нравственное. И въ составъ его войдетъ прежде всего безопасность и здоровье. Человѣкъ долженъ жить ради самой жизни, долженъ быть силенъ и крѣпокъ, здоровъ тѣломъ и духомъ—и это его первое благо; признаніе этого блага государствомъ есть вмѣстѣ съ тѣмъ признаніе цѣн-

Digitized by Google

ности человѣческой жизни, признаніе имъ гуманитарныхъ филантропическихъ задачъ общежитія, а вмѣстѣ съ тѣмъ приговоръ религіознымъ процессамъ, пыткамъ, аутодафе, административнымъ высылкамъ и ссылкамъ, lettres de cachet и т. п. Въ примѣненіи къ общежитію осуществленіе этого принципа несетъ съ собою порядокъ и безопасность общественной жизни, обезпеченіе безопасности каждаго не только отъ эгоистическихъ и преступныхъ посягательствъ отдѣльныхъ лицъ, но и массовыхъ насильствъ, погромовъ и угнетеній. Свободное пользованіе результатами своего труда—таково второе благо, провозглашенное естественнымъ правомъ, какъ благо естественное, нормальное, а оно стало принципомъ новой экономической жизни, легло въ основу гражданскихъ кодексовъ новаго вѣка, утвердило на развалинахъ феодализма новое понятіе всѣмъ доступной, всѣмъ открытой собственности и гарантировало ея святость и неприкосновенность и богатому, и бѣдному, и сильному, и слабому, всѣмъ какъ людямъ природы—безразлично. Само государственное хозяйство подчинилось этому порядку и стало какъ равное естественному человѣку частное лицо въ видѣ фиска и себѣ оставило только тѣ имущественныя права, которыя получалъ и каждый отдѣльный индивидъ во имя общаго блага. Третьимъ благомъ индивида, которое совпадало съ общимъ, было признано благо семейнаго очага и супружеское счастье, благо, которое основано на естественномъ стремленіи къ продолженію рода и размноженію потомства. И это благо, будучи признано государствомъ за подданными, не только повело къ установленію обще-гражданскаго законодательства о бракѣ, къ устраненію многихъ церковныхъ и сословныхъ ограниченій въ этой области, но и къ обезпеченію незаконнорожденныхъ дѣтей, къ призрѣнію сиротъ и подкидышей, къ болѣе справедливому регулированію наслѣдственныхъ отношеній и т. д. Наконецъ, четвертымъ основнымъ благомъ индивида, которое лежитъ въ понятіи блага общаго, было признаніе блага религіознаго, нравственнаго и умственнаго просвѣщенія. И это благо было провозглашено какъ необходимое, естественное благо

Digitized by Google

индивида, и благодаря этому признанію было принципіально уничтожена привилегія на знаніе и нравственность со стороны однихъ лишь высшихъ классовъ общества, а просвѣщеніе широкой волной полилось въ глубокое море народнаго невѣжества, въ мрачное царство „власти тьмы".

Итакъ, жизнь и здоровье человѣка, его экономическое обезпеченіе и собственность, его семейное благополучіе и просвѣщеніе—таковы составныя части нормальнаго естественнаго блага индивида, а именно, это благо должно было стать общимъ—таковы начала, провозглашенныя новымъ государствомъ, и нельзя не признать, во первыхъ, что своимъ свѣтскимъ жизнерадостнымъ характеромъ, своимъ стремленіемъ къ земному счастью и довольству естественнаго человѣка они рѣзко отличаютъ новый строй „царства человѣческаго" отъ тѣхъ средневѣковыхъ порядковъ, которые во имя „царства Божія" раздавили самое существо человѣка, убивали тѣло, дабы спасти душу, и воздвигали на принципахъ монашеской морали, съ одной стороны, судилище св. Германдада, а съ другой—насквозь прогнившее зданіе римской церковной іерархіи [1]). Новое государство принесло вмѣстѣ съ своимъ расцвѣтомъ и ту политическую реформацію, которая въ самомъ государствѣ стала искать его цѣлей, освѣтило путь его сіяніемъ новыхъ чисто земныхъ цѣлей и идеаловъ и создала изъ него при помощи естественнаго права храмъ мірского труда и отдыха, человѣческаго—всѣмъ одинаково, казалось, близкаго и понятнаго счастья, общественнаго благоустройства, матеріальнаго и духовнаго преуспѣянія. Нельзя не отмѣтить далѣе, во вторыхъ, что, будучи такъ мало похоже на средневѣковое зданіе церковно-феодальныхъ порядковъ, новое государство въ то же время далеко ушло и отъ своего римскаго прообраза римско-византійскаго единодержавія. И

[1]) Ricker, evang. Kirche 229—230, 234. На мѣсто религіозно-средневѣкового—eine reine weltliche Konstruktion des Staates, an die Stelle der Ehre Gottes als höchsten Staatszweckes tritt das Wohl, das Interesse des Nutzen des Staates, die ratio status oder Staatsraison.....

Die Staatsraison beginnt den Sieg über dar Interesse an der wahren Religion zu erringen und den höhsten Masstab des Politik zu bilden.

Digitized by Google

если въ началѣ своего развитія не только во Франціи, но и Германіи новое государство вмѣстѣ съ идеями римскаго права приняло въ число своихъ государственныхъ принциповъ и положеніе „salus populi“ на древній образецъ и признаніе только одного „jus privatum“ въ качествѣ настоящаго „права“ (въ противоположность jus publicum), и даже полновластіе государя по извѣстной формулѣ „quod principi placuit legis habet vigorem“—однако, самое элементарное сравненіе римско-византійскаго государства съ новымъ абсолютизмомъ, построеннымъ на началахъ договора и общаго блага, даетъ намъ возможность оцѣнить сравительно высокій нравственный уровень, на которомъ возвышается послѣдній, и признать за нимъ громадное преимущество съ точки зрѣнія культурно-историческаго развитія [1]). Изъ совершенно невѣрнаго предположенія

---

[1]) Gierke, Gen. R. B. I, 647, 648.. der vom Volke getrennte und ihm selbstständig gegenüberstehende Staat überhaupt fanden in den vom Greisenalter des Römersthums erzeugten Institutionen schwer erreichbare Vorbilder nur in der Bevormundung und Vielregiererei übertraf des deutsche Obrigkeits Staat der Kleinlichkeit seiner Verhältnisse wegen das Reich Justinians. Besonders fördevlich war das römische Recht der Tendenz des Polizeistaats sich über das Recht zu erheben; denn die römische Anschauung über das Verhältniss von jus publicum und jus privatum erkannte nur dieses als ein wahres Recht, jenes lediglich als eine administrative Ordnung an und kannte daher Recht und Rechtsschutz für den Bürger zwar gegen den Fiscus, niemals aber gegen den Staat und seine Organe.

Съ другой же стороны въ римскомъ правѣ Der grösstmöglichen Centralisation entsprach so die grösstmögliche Atomisirung... ибо der römische Staat der spätesten Zeit bestand (von den Sklawen, die ihm überhaupt keine Personen waren, abgesehen) nur aus einer Summe unter sich gleicher Individuen, welche mit einander für öffentliche Angelegenheiten nicht weiter organisch verbunden, sondern mechanisch abgetheilt waren und höchstens für einzelne Privatrechtszwecke individuelle Verbände bildeten.

Laband, Reception d. röm, R. 39—53.

Diesen Bogriff des absoluten, bureaukratisch verwaltenen Staates entnahm man dem Römischen Recht und dies ist Beginn und Ursache des Rezeption des Römischeu Rechts. Die Entwicklung des absoluten Staats und die Rezeption des Römischen Rechts sind in Deutschland ein und derselbe historische Vorgang. Die Rezeption des römischen Staatsbegriffes und des Römischen Staatsrechts vollzieht sich in den Territorien und kommt dem Aufblühen der absoluten Staatsgewalt der Reichstände zu gute... beruht die praktische Bedeutung des Naturrechts-Politiker darauf, dass sie das öffentliche Recht des Alterthums den modernen Zuständen und Bedürfnissen anpassten und es zu einer communis ratio juris publici fortentwickelten.

Übernahm man aus dem Römischen Recht den Schatz-publizistischer Rechtsbe-

Digitized by Google

о родствѣ между византійской автократіей и ново-европейскимъ самодержавіемъ исходитъ поэтому то теченіе русской жизни, которое ищетъ укрѣпленія государственныхъ началъ при помощи усиленнаго насажденія классицизма въ средней школѣ и не менѣе усиленнаго изученія римскаго права въ нашихъ университетахъ. Нельзя здѣсь же не замѣтить, что подобное направленіе игнорируетъ совершенно весь духъ и основы дѣйствующаго русскаго закона, такъ какъ, съ одной стороны, наше государственное право проникнуто цѣликомъ принципами естественнаго права и новой философіи, а съ другой—русское самодержавіе, желая быть культурной силой новаго времени, приняло, какъ свое знамя, общій девизъ европейскаго просвѣщеннаго абсолютизма. Такимъ образомъ проповѣдь римскаго права и школьнаго классицизма безусловно несоотвѣтствуютъ истинной точкѣ зрѣнія русской государственности; возвращать-же основы нашего политическаго быта ко временамъ византійскимъ или древне-римскимъ, значитъ низводить ихъ на безконечно низшій нравственный уровень, чѣмъ ихъ теперешніе устои, и возрождать ту организацію, которая въ свое время привела къ столь печальному крушенію имперію Константина [1]).

Въ виду вышеуказаннаго характера новаго абсолютизма, непонятнымъ представляется утвержденіе г. Берендса въ его „Системѣ административнаго права“, когда онъ говоритъ, что

---

griffe und die Methode ihrer Verwerthung; als im 17-ten Jahrhundert das positive Deutsche Staatsrecht als eine selbständige Wissenschaft von der Naturrechtslehre und Politik sich wieder trennte, da zeigte sich, dass die Zwischenzeit für den Fortschritt der wissenschaftlichen Erkenntniss nicht verloren gewesen, das vielmehr die Grundlage, auf welcher diese Doctrin ruhte auf ein unendlich viel höheres Niveau gehoben werden war.

[1]) Берендтсъ, Система адм. пр. I, 1.

Все управленіе Византіи было милостью императора, проявленіемъ его отеческой заботливости. Всякое его дѣйствіе или бездѣйствіе было законнымъ. Нельзя было противиться первому, нельзя было жаловаться на второе. Должностныя лица Византіи не были магистратами народа, а слугами, рабами императора. Ихъ должностныя отношенія къ императору не имѣли и не могли имѣть правового характера..... Съ гражданами..... ихъ не связывала связь взаимосвязывающихъ правъ и обязанностей..... quod principi placuit, legis habet vigorem.....

Digitized by Google

новое „такъ называемое полицейское государство .... не только стоитъ на плечахъ средневѣковаго патримоніальнаго государства, но и проникнуто вотчинными началами", что „вотчинное начало, пожалуй, проявилось еще съ большей силой въ это новое время", что и въ новомъ государствѣ „феодализмъ сохранился, перемѣнились только объекты феодальнаго владѣнія" и т. п. Вышеприведенный нами матеріалъ достаточно свидѣтельствуетъ противъ такой частнохозяйственной точки зрѣнія на новое государство. Естественно-правовая теорія, принятая этимъ послѣднимъ, не даетъ намъ никакой возможности принять хоть отчасти мнѣніе г. Берендса; однимъ только можно объяснить подобное утвержденіе почтеннаго ученаго, а именно тѣмъ, что онъ смѣшалъ теорію и практику новаго государства и, игнорируя совершенно естественно-правовой элементъ въ „конституціи" новаго абсолютизма, строилъ свою юридическую (см. введеніе) работу исключительно на отдѣльныхъ историческихъ данныхъ, а потому и принципіальная характеристика новаго государства получилась, смотря по времени, случаю и мѣсту,—самая противорѣчивая. Неудивительно послѣ этого, что новое государство г. Берендса имѣетъ особую способность мѣнять свой юридическій принципіальный характеръ смотря потому, кто въ данное время стоитъ во главѣ его или руководитъ его управленіемъ. Такъ, вотчинный характеръ новаго государства у г. Берендса то магически исчезаетъ во время царствованія однихъ монарховъ (Петра I, Фридриха II) или даже при наличности тѣхъ или другихъ министровъ (Сюлли, Ришелье Кольберъ), то такъ же магически снова воскресаетъ при другихъ, причемъ всѣ подобныя перерожденія совершаются только потому, что одни лица употребляютъ свою власть „въ интересахъ цѣлаго, націи, государства", а другія, вмѣсто того, чтобы считать власть „великимъ служеніемъ", считаютъ ее „превеликимъ наслажденіемъ" и даже не понимаютъ, что такое государство; въ свою очередь, мы не можемъ не считать подобную „юридическую" теорію, построенную примѣнительно къ личности того или другого монарха—„превеликимъ заблужденіемъ".

Digitized by Google

Въ дальнѣйшемъ разборѣ пока теорія Берендса не нуждается [1]).

---

[1]) Берендсъ—Система адм. пр. 1, I 64—65. 68, 69, 71. Такъ называемое полицейское государство, установившее всепроникающую и безпредѣльную опеку надъ всѣми сторонами общественной жизни, ради развитія своего политическаго могущества, не только стоитъ на плечахъ средневѣковаго патримоніальнаго государства, но и проникнуто вотчинными началами..... Они ступевались въ жизни крупныхъ политическихъ союзовъ только къ 19 столѣтію. послѣ великихъ .... переворотовъ и катастрофъ эпохи французской революціи и наполеоновскихъ войнъ.

Не замѣна частно-правового вотчиннаго начала такъ называемымъ государственнымъ—публично-правовымъ,—отличаетъ такъ называемое новое время, эпоху полицейскаго государства и просвѣщеннаго абсолютизма, отъ среднихъ вѣковъ и эпохи феодализма. Оно, это вотчинное начало, пожалуй, проявилось еще съ большей силой въ это „новое время", когда Людовикъ XIV отождествилъ себя съ Франціей въ извѣстномъ изрѣченіи .... когда Фр. Вильгельмъ прусскій, самый яркій образецъ монарха—хозяина и администратора, установилъ суверенитетъ „какъ бронзовую глыбу", когда Карлъ VI австрійскій .... стремился обезпечить .... единство габсбурской монархіи .... въ силу сдѣлокъ съ агнатами, когда каждый нѣмецкій властитель называлъ сословное представительство „meine Stände"—всѣхъ должностныхъ лицъ „meine Bedienten", а области „входившія въ государство—meine Staaten und Länder", когда Карлъ XI ... шведскій преобразовалъ .... шведскій .... совѣтъ въ совѣтъ королевскихъ чиновниковъ—65—намъ .... кажется, что государственные дѣятели „новаго времени" стремились осуществить государственное начало..... Государи и политики того времени .... трудились въ пользу государя, его славы, его могущества, его власти и силы .... и если .... они подготовили господство интересовъ общегосударственныхъ, національныхъ надъ династическими, то это было результатомъ, котораго они не ожидали. Фискальная точка зрѣнія проникаетъ во всѣ сферы администраціи новаго времени. .... Строй административныхъ должностей „новаго времени" проникнутъ .... феодальнымъ вотчиннымъ началомъ .... Феодализмъ сохранился, перемѣнились только объекты феодальнаго владѣнія. Не земля объектъ феодальной власти, а должность, купленная у государственной власти или ею пожалованная. Но, несомнѣнно, были эпохи, непродолжительныя впрочемъ, когда .... принадлежащее должностнымъ лицамъ или коллегіямъ право, jus administrandi, осуществлялось въ интересахъ цѣлаго, націи, государства. Сюлли, Ришелье .... Кольберъ и Лувуа, создавая опеку надъ земледѣліемъ, промышленностью и торговлей, имѣли въ виду возвышеніе матеріальнаго преуспѣянія народа, какъ условія политическаго могущества всего государства..... Мало того, Фр. Великій и Петръ Великій едва ли не единственные правители Европы до 19 столѣтія, которымъ ясно было понятіе „государство", и которые свою неограниченную власть не считали цѣлью государственной жизни, а ея элементомъ. Царь, въ „работѣ пребывающій", и король „первый слуга государства" .... рѣзко выдѣляются на темномъ фонѣ самодавлѣющихъ властителей XVII и XVIII вв., для которыхъ государственная власть не была „великимъ служеніемъ", а превеликимъ наслажденіемъ.

Digitized by Google

Третьимъ членомъ символа вѣры новаго абсолютизма является вѣра въ государство какъ механизмъ, въ государство—машину.

И въ самомъ дѣлѣ, только такое представленіе о государствѣ могло сосредоточить въ рукахъ одного лица всю полноту государственной власти, поручить всѣ заботы и отдать ему всѣ средства по достиженію всеобщаго блага—государь есть только машинистъ при машинѣ, которая создана общественнымъ договоромъ и двигается стремленіемъ индивида къ его же собственному благу.

Не надо забывать прежде всего, что человѣкъ природы есть человѣкъ естественныхъ страстей. Будучи сами по себѣ довольно немногочисленны и постоянны, онѣ находятся однако въ состояніи непрерывной борьбы между собою. Съ этой точки зрѣнія человѣкъ представляется даже игралищемъ страстей. Онѣ рождаются изъ его основныхъ естественныхъ потребностей и влекутъ его къ внѣшнему міру, гдѣ единственно онъ можетъ удовлетворить ихъ. Съ другой же стороны, именно этотъ міръ возбуждаетъ въ немъ тѣ или другія страсти, ослабляетъ однѣ, усиливаетъ другія. Такъ человѣкъ оказывается какъ бы средоточіемъ, черезъ которое проходятъ вліянія внѣшняго міра на него для того, чтобы возбудить опять таки тѣ или другія воздѣйствія его на міръ. Но не всѣ страсти одинаково легко возбудимы, не всѣ порождаютъ одинаково сильную реакцію въ видѣ активнаго воздѣйствія на окружающее. Между ними есть извѣстная іерархія, есть страсти болѣе могучія, вытекающія изъ болѣе необходимыхъ потребностей, и есть страсти, которыя легко возбуждаются только послѣ удовлетворенія другихъ болѣе могучихъ страстей. Задача естественнаго разума и состоитъ въ томъ, чтобы организовать борьбу этихъ страстей такъ, чтобы онѣ представляли изъ себя естественную гармонію. Задача естественной этики въ томъ, чтобы болѣе необходимымъ потребностямъ и болѣе могучимъ страстямъ доставить торжество надъ менѣе важными и второстепенными и такъ организовать дѣятельность человѣка, чтобы она приносила ему какъ можно болѣе удовлетворенія его основнымъ, постояннымъ потребно-

Digitized by Google

стямъ и страстямъ, а, слѣдовательно, и нормальнаго, естественнаго счастья.

По воззрѣніямъ подобной философіи страсти—это и есть та могучая сила, которая толкаетъ человѣка къ счастью или отталкиваетъ его отъ горя и печали, это та неразрывная цѣпь, которая привязываетъ его къ внѣшнему міру, которая втягиваетъ его во всеобщій круговоротъ жизни и заставляетъ его работать и пріобрѣтать, жертвовать и расточать, любить и ненавидѣть, спасать или губить. Порядокъ этихъ страстей, повторяемъ, это дѣло разума и обстоятельствъ. Но только страсти есть та стихійная, первоначальная сила, которая придаетъ жизни движеніе, непреоборимое, грандіозное. Овладѣть страстями человѣка значитъ овладѣть всѣмъ человѣкомъ, какъ активнымъ и работающимъ существомъ. И именно такое завладѣніе страстями человѣка представляется необходимымъ для того, чтобы обезпечить ему его собственное счастье!

Предоставленный самому себѣ внѣ организованнаго общежитія, онъ среди неопредѣленныхъ и противорѣчивыхъ вліяній прежде всего теряетъ самого себя. Страсти его возбуждаются неравномѣрно и случайно, естественная іерархія ихъ нарушается, однѣ потребности остаются неудовлетворенными, другія удовлетворяются въ избыткѣ, второстепенныя берутъ верхъ надъ основными, и извращеніе человѣческой природы готово. Вмѣсто трудолюбиваго и честнаго гражданина, оказывается на лицо лѣнивое и злое существо, которое хотя и влачитъ самое жалкое существованіе и подчасъ тяготится своимъ внутреннимъ безобразіемъ, но, будучи поставлено въ самое ненормальное положеніе полнаго одиночества и беззащитности, не имѣетъ уже никакой возможности вернуться къ нормальному состоянію естественнаго человѣка и въ силу этого дѣлается жертвой перваго деспота, который и запрягаетъ подобное полуживотное въ ярмо рабства. Правда, и такое существо имѣетъ свои низкія страсти и свои грязныя удовольствія, но эта противоположность естественнаго нормальнаго человѣческаго счастья не можетъ быть названа счастьемъ, и человѣкъ по самой своей нравственной природѣ долженъ жить не только въ обществѣ, но и обществѣ

Digitized by Google

организованномъ, которое своимъ порядкомъ и складомъ обезпечиваетъ человѣку равновѣсіе и гармонію его естественныхъ страстей и оставляетъ его человѣкомъ.

Однако, и по другимъ основаніямъ необходимо извѣстнымъ образомъ овладѣть человѣкомъ и направить его дѣятельность. Какъ уже указано выше, передъ природой всѣ равны и какъ естественные люди—всѣ члены общежитія имѣютъ право на одинаковое счастье. И для того именно они сходятся для основанія государства и заключаютъ договоръ, что это счастье для нихъ иначе недостижимо: въ естественномъ состояніи сильный угнетаетъ слабаго, равные ведутъ безконечную борьбу, слабые, будучи придавлены угнетеніемъ сильныхъ, пользуются каждой минутой, чтобы при помощи возмущенія и бунта отомстить своимъ угнетателямъ за все перенесенное отъ нихъ—сила въ естественномъ состояніи не можетъ дать всѣмъ равнаго, необходимаго счастья, такъ какъ интересы индивидовъ вѣчно сталкиваются, и рождается снова борьба, а съ нею бѣдствіе, болѣзни, страданіе, новое пролитіе слезъ и крови! Но чтобы не было этого, необходимо въ общежитіи такое направленіе человѣческихъ страстей, такое ихъ воспитаніе, чтобы страсти одного не сталкивались со страстями другого, чтобы каждый вращался только въ предназначенномъ ему во имя общей пользы кругѣ и предѣлахъ свободы, чтобы путемъ соотвѣтственнаго подбора мотивовъ такъ приводились бы въ движеніе человѣческія особи, чтобы, несмотря на одинаковое стремленіе ихъ къ одному и тому же благу, къ одной и той же цѣли, тѣмъ не менѣе каждый получалъ бы свои, никто не становился бы на дорогѣ у другого и тѣмъ болѣе не отнималъ бы у своего ближняго тѣхъ благъ, которыя должны принадлежать всѣмъ и каждому.

Но еще болѣе оказывается необходимымъ руководство человѣкомъ и его страстями въ той области, гдѣ идетъ рѣчь о тѣхъ естественныхъ благахъ человѣка, которыя хотя и требуются его природой, но могутъ быть ему обезпечены только путемъ общей работы подъ руководствомъ единой направляющей воли при соотвѣтственномъ распредѣленіи занятій и

Digitized by Google

раздѣленіи труда. Здѣсь не только требуется такая организація страстей человѣка, чтобы онъ воздерживался силою своего собственнаго интереса отъ причиненія вреда своему ближнему, но чтобы онѣ въ трудѣ на пользу общую находили свое счастье, чтобы его альтруистическія страсти брали верхъ надъ эгоистическими и даже самое страданье за ближнихъ и за дѣло общее представлялось ему блаженствомъ.

Итакъ, естественная основа человѣческой дѣятельности до государства и послѣ его учрежденія—одна и та же, т. е. человѣкъ съ его естественными страстями; разница только въ томъ, что во второмъ случаѣ человѣкъ поставленъ въ такія условія, въ такую обстановку, что страсти человѣка, вмѣсто того, чтобы дѣйствовать то благотворно, то разрушительно, сообразно той или другой случайности, здѣсь такъ взаимно составлены, что онѣ дѣйствуютъ только благотворно и благодѣтельно. Все сводится такимъ образомъ къ своеобразной механикѣ страстей. Надо такъ поставить человѣка, чтобы нормальныя естественныя страсти его не только были противовѣсомъ больнымъ и противоестественнымъ, но и перевѣшивали ихъ, чтобы одинаково здоровыя и нормальныя страсти различныхъ людей уравновѣшивали другъ друга, чтобы, наконецъ, среди этихъ здоровыхъ страстей перевѣшивали высшія, т. е. наиболѣе необходимыя для обезпеченія высшихъ, естественныхъ благъ всеобщей безопасности и преуспѣянія.

И главнѣйшимъ средствомъ для достиженія этихъ цѣлей является порядокъ и дисциплина.

Не уничтоженіе человѣческихъ страстій и не искаженіе ихъ требуется для того, чтобы человѣкъ сталъ человѣкомъ, но только приведеніе ихъ къ нормѣ, къ предписанному самой природой порядку. И это—порядокъ естественнаго человѣка какъ общечеловѣка, какъ представителя золотой середины. Отъ него не требуется ни великихъ добродѣтелей, ни подвиговъ, онъ не долженъ поражать глубиною и силою своего разума, онъ не долженъ представлять, наконецъ, изъ себя какого-то сверхъестественнаго существа съ великими страстями и великимъ призваніемъ, онъ есть и долженъ быть человѣ-

Digitized by Google

комъ обыкновеннымъ, у котораго все на своемъ мѣстѣ, который и думаетъ, и чувствуетъ, какъ всѣ, который живетъ и работаетъ по общей нормѣ, который не выходитъ изъ границъ общепринятой морали и приличій, исполняетъ на землѣ свое земное мирное предназначеніе и умираетъ со счастливымъ сознаніемъ исполненнаго, хотя не большого, но полезнаго, жизненнаго дѣла. И эта норма установлена природой одна для всѣхъ. Она одна должна быть признана руководящимъ началомъ. Выше или ниже ея уже начинается уродство, которое можетъ вести только къ несчастію и самого человѣка, и его ближнихъ. Естественный человѣкъ есть единственная норма, которая равно обязательна для всѣхъ. А такъ какъ всѣ должны быть одинаково „естественными“ людьми для того, чтобы общее благо было достигнуто, то отсюда и слѣдуетъ, что естественный порядокъ требуетъ всеобщаго однообразія, одинаковости всѣхъ людей въ ихъ нравственныхъ и умственныхъ свойствахъ, безусловной схожести ихъ нравственной физіономіи, поскольку она есть и должна быть выраженіемъ человѣка природы. Отсюда же вытекаетъ и та тенденція, которая особенно проявляется въ воспитательной и просвѣтительной политикѣ новаго государства: оно стремится подвести всѣхъ подъ одну мѣрку, подъ одинъ шаблонъ. Оно не уничтожаетъ человѣческихъ страстей, оно ихъ униформируетъ и этимъ создаетъ тотъ, всегда себѣ равный, гибкій и живой матеріалъ, который ложится въ основаніе всей государственной машины.

Создавъ такимъ образомъ послушный матеріалъ для организаціи естественнаго общежитія, новое государство задается слѣдующей цѣлью, а именно, задачей созданія изъ массы организованныхъ такимъ образомъ воль единой общей воли, которая бы обезпечила каждому униформированному индивиду и его мѣсто въ общей машинѣ, и сберегла бы его естественныя вольности и благо. И созданіе здѣсь такой общей воли не составляетъ уже никакого труда. Общая воля есть естественная воля, и всякій, кто наиболѣе способенъ къ ея достиженію и осуществленію, и есть естественный ея носитель. И опять таки, для ея воплощенія, не нуженъ ни

Digitized by Google

геній, ни философскія дарованія, ни особые таланты: надо только быть въ высшей степени проникнутымъ началами здраваго, естественнаго разума, надо имѣть здоровое сердце и естественную волю. Отсюда и вопросъ о томъ, кто именно долженъ по естественному порядку быть обладателемъ власти, теряетъ совершенно всякую остроту: и наслѣдственный монархъ при добромъ желаніи можетъ точно также быть носителемъ общей воли, какъ и демократическое собраніе, причемъ первый даже въ большей степени, такъ какъ въ собраніи могутъ вліять на общее рѣшеніе и испорченныя воли, и неестественныя страсти, тогда какъ монархъ при надлежащемъ воспитаніи дѣйствительно очень легко можетъ стать такимъ чистымъ представителемъ общей воли, воли естественнаго человѣка, что ни одна демократія съ нимъ въ этомъ сравниться не можетъ.

Единая воля, единство цѣли, единство силы. Такъ создается наконецъ государственная машина, которая, будучи построена изъ однороднаго по большей части матеріала и двигаемая во всѣхъ частяхъ однимъ и тѣмъ же духомъ, представляетъ изъ себя не болѣе и не менѣе, какъ самое различное механическое сопоставленіе и противоставленіе волъ. Въ самомъ низу—раздробленныя и скованныя воли людей противоестественныхъ, враговъ общаго блага и порядка, людей съ дикими, извращенными страстями, которыя только въ тяжкой работѣ на каторгѣ и галлерахъ, въ цѣпяхъ и тюрьмахъ—могутъ оказаться „безвредными или даже „полезными", естественному человѣку и его счастью. Надъ ними находится мѣсто для людей, которые еще не дошли вполнѣ до уравня естественнаго человѣка по своему невѣжеству и дикости, въ силу господства своихъ дикихъ страстей и грубыхъ инстинктовъ—это тѣ полудѣти и полуживотныя, которыя образуютъ изъ себя громадную массу низшихъ слоевъ народа, это люди, которые тогда только становятся способными къ просвѣщенію и истинному блаженству, когда ихъ предварительно укротитъ благодѣтельная нить начальства, воспитаетъ „близкая къ народу и твердая правительственная власть" и внѣдритъ въ нихъ начала трудолюбія и строгаго

Digitized by Google

повиновенія господамъ и начальству. Голодомъ и дисциплиной принуждаются они къ труду и спасительному для нихъ послушанію.

Только при помощи воздѣйствія на эти самыя основныя естественныя потребности возможно усмирить ихъ разнузданныя страсти и очистить въ нихъ естественнаго человѣка. Бѣдность и трудъ должны быть удѣломъ этихъ людей, пока они не исправятся, такъ какъ только такое ихъ положеніе смиряетъ и воспитываетъ ихъ „для общаго блага“. Надъ этими низшими слоями народа находится далѣе классъ людей, который, благодаря своимъ средствамъ и воспитанію, благодаря трудолюбію и талантамъ уже стоитъ на уровнѣ естественнаго человѣка и, будучи непосредственно заинтересованъ въ успѣхахъ промышленности и торговли, соединяетъ свои труды на пользу общую съ процессомъ пріумноженія своего благосостоянія. И эти люди не представляютъ изъ себя замкнутаго сословія, напротивъ, двери этой общественной группы широко открыты каждому добродѣтельному и трудолюбивому пришельцу изъ болѣе низшихъ состояній: собственность въ новомъ государствѣ доступна каждому, почетъ тоже, надо только умѣть пріобрѣсти и то, и другое путемъ полезнаго труда, просвѣщенія и добронравія.

Надъ этимъ классомъ стоятъ наконецъ всѣ тѣ, кто, владѣя или поземельными имуществами, или крупными предпріятіями, являются не только дѣятелями на поприщѣ общественнаго благосостоянія, но и опорами общественнаго порядка, устоями государственной благонамѣренности и хранителями всеобщаго добронравія. Къ нимъ принадлежатъ въ качествѣ спеціально господствующаго класса наконецъ всѣ тѣ, кто, являясь по своему особому состоянію и подготовкѣ совершеннымъ типомъ нормальнаго естественнаго человѣка, въ то же время отдаютъ всѣ свои силы, трудъ и жизнь на благо общее и получаютъ за это взамѣнъ только права и преимущества государственной службы. И опять-таки надо замѣтить, ни поземельное владѣніе, ни государственная служба не составляютъ по теоріи новаго государства кастовой привилегіи; всякое лицо, обладающее средствами или достойное

Digitized by Google

того или другого положенія, можетъ по выполненіи надлежащихъ условій стать на желаемое мѣсто,—только вездѣ, и здѣсь, и тамъ, и на верху общественной организаціи, и въ рядахъ низшихъ состояній его частное благо остается неразрывно связаннымъ съ общимъ, и всегда онъ, естественно стремясь къ своимъ личнымъ выгодамъ и преимуществамъ, будетъ вмѣстѣ съ тѣмъ работать и на благо общее.

Итакъ, съ одной стороны всѣ стремленія человѣка сводятся въ силу установленнаго порядка къ стремленіямъ нормальнымъ, естественнымъ, съ другой-же, каждое изъ этихъ нормальныхъ стремленій „общечеловѣка“ не только ставится въ извѣстную связь съ желаніями и стремленіями всѣхъ участниковъ общежитія, но и замыкается въ такія условія, которыя направляютъ эти личныя страсти исключительно на служеніе общему благу. Для каждаго существа какъ бы образована особая ячейка въ составѣ общей машины, и каждая ячейка соединена невидимыми нитями съ благомъ всѣхъ, съ общимъ довольствомъ и преуспѣяніемъ: для одного такой ячейкой служитъ каторжная тюрьма, для другого казарма рабочаго, для третьяго контора торговца—но всѣ эти люди одинаково находятся подъ гнетомъ естественныхъ страстей—и вездѣ этимъ страстямъ одинъ только выходъ—трудъ не только для себя, но и на пользу общую. Работаетъ-ли человѣкъ ради естественнаго стремленія къ матеріальному довольству или во имя „естественнаго и похвальнаго любочестія“—онъ вездѣ работаетъ для удовлетворенія не только своихъ, но и чужихъ естественныхъ стремленій.

Государство съ этой точки зрѣнія является остроумно устроенной машиной, въ которой сначала человѣкъ очищается отъ всего неестественнаго и излишняго, затѣмъ входитъ въ границы и рамки установленнаго, государственнаго порядка и начинаетъ здѣсь работать на соотвѣтственномъ мѣстѣ, подъ давленіемъ своихъ естественныхъ страстей въ томъ направленіи, которое предписано требованіями общаго блага.

Задачи государственнаго управленія при наличности подобной машины весьма упрощаются; онѣ выражаются въ двухъ требованіяхъ—съ одной стороны, должны быть поддержаны

Digitized by Google

и сохранены въ системѣ естественныя черты и свойства человѣка, которыя одни являются основой благонамѣренности и благонадежности добраго подданнаго, съ другой-же стороны долженъ быть сохраненъ установленный порядокъ, въ силу котораго каждый на своемъ мѣстѣ является частью государственнаго цѣлаго, однимъ изъ винтиковъ или колесъ политическаго механизма.

Средствами для подобной механической политики должны служить тѣ не особенно сложные пріемы, которые вообще могутъ вліять на человѣческія страсти. И если еще созданіе подобной общественной машины могло требовать нѣкоторыхъ особенныхъ знаній и умѣнья, то направленіе и нѣкоторыя передѣлки въ машинѣ уже готовой не могли представлять никакихъ затрудненій: разъ составленная машина и держится и идетъ сама, надо только слѣдить, чтобъ отжившія части замѣнялись новыми, чтобы у нея сохранялся ровный и покойный ходъ, чтобы всегда было достаточно матеріала для работы, достаточное количество топлива, чтобы она вырабатывала достаточное количество продуктовъ. И ясное дѣло, тѣ несложныя, хоть и могучія силы, которыя держатъ всю машину и работаютъ въ ней, нуждаются только въ такой дѣятельности механика, которая бы не давала имъ остановиться или угаснуть, а такъ какъ работаютъ эти живыя части ради своего естественнаго блага, то именно рапредѣленіемъ частей этого послѣдняго и должно поддерживать весь ходъ ея.

Награда матеріальная и духовная, воздѣйствіе при ея помощи на корыстолюбіе и честолюбіе человѣка, даже на его суетность и тщеславіе, отеческое внушеніе, наставленіе и поученіе, разъясняющее человѣку его собственную выгоду, наконецъ, взысканіе во всевозможныхъ видахъ, начиная съ легкихъ наказаній за нарушеніе нравственнаго долга и кончая штрафами, тюрьмой, каторгой съ лишеніемъ правъ—таковы несложныя пружины, при помощи которыхъ, смотря по надобности, нажимаются тѣ или другія естественныя страсти человѣка и производятъ съ точностью механизма всѣ нужныя движенія въ качествѣ живыхъ колесиковъ, рычаговъ, шестеренъ, поршней и тому подобныхъ частей государственной

Digitized by Google

машины. Весь этотъ основной аппаратъ, къ наличности котораго сводится регуляторъ государственной власти, есть не болѣе и не менѣе какъ награда и наказаніе, которыя, распредѣляясь то здѣсь, то тамъ, легко уравниваютъ ходъ механизма и направляютъ все къ вожделѣнной цѣли. Другого аппарата, впрочемъ и не нужно: механизмъ, какъ нѣкое perpetuum mobile, работаетъ и держится самъ.

Нельзя однако не замѣтить съ другой стороны, что если поддержаніе подобной механической организаціи сравнительно очень легко при небольшихъ ея уклоненіяхъ отъ нормы, то все-таки ея чрезвычайно тѣсная связь съ устойчивостью психической основы въ каждомъ индивидѣ дѣлаетъ ее чрезвычайно чувствительной къ самому малому поврежденію самой мельчайшей изъ ея частей; тамъ, гдѣ всѣ отдѣльныя части должны быть цѣликомъ и во всѣхъ отношеніяхъ такъ приспособлены, чтобы сообщить цѣлому безпрепятственный ходъ и движеніе, тамъ вполнѣ естественно, что одинъ какой-нибудь испорченный винтикъ, смотря по мѣсту, которое онъ занимаетъ, можетъ остановить ходъ всей машины. Съ другой же стороны, при такой организаціи, требующей постоянно одинаковаго положенія механизма, необходимо слѣдуетъ, что чѣмъ шире и больше уклоненія его отдѣльныхъ частей отъ нормы, тѣмъ болѣе грозитъ серіозной опасности и всему цѣлому, а порча какой-нибудь одной изъ главнѣйшихъ его частей ведетъ къ гибели всего организма. Съ этой точки зрѣнія всю эту „машину“, въ противоположность гибкимъ политическимъ „организмамъ“, можно назвать весьма негибкою, недопускающею легкихъ переходовъ отъ одного состоянія къ другому путемъ постепеннаго органическаго обновленія, роста и вымиранія отдѣльныхъ частей: для того, чтобы на мѣсто одной машины выстроить другую, нужно сломать одну и на мѣсто ея поставить новую; въ органическомъ же мірѣ дѣло происходитъ иначе, здѣсь процессъ эволюціи незамѣтно и безъ потрясеній превращаетъ ничтожное сѣмячко въ покрывающій полъ-міра дубъ.

Разсматривая подобный механизмъ съ точки зрѣнія естественно-правовыхъ отношеній государя и подданныхъ, нельзя

Digitized by Google

не отмѣтить нѣкотораго сходства этой организаціи съ тѣмъ, что вообще въ наукѣ принято называть „учрежденіемъ“ или „заведеніемъ“. И въ самомъ дѣлѣ, съ признаніемъ изложенной нами системы принциповъ и нормъ естественнаго права, какъ результата воли естественнаго человѣка, ни государь, ни подданные не являются болѣе творцами государственнаго механизма въ истинномъ смыслѣ этого слова; и подобно тому, какъ церковь является таковою не съ момента появленія священниковъ, апостоловъ и общины, а съ момента учрежденія ея высшей волей божественнаго учредителя, такъ и здѣсь и монархъ, и подданные при заключеніи договора являются только какъ бы носителями общей имъ естественной воли, воли особаго существа, и именно естественнаго, нормальнаго человѣка. Отсюда и монархъ становится монархомъ, и подданные получаютъ это значеніе только послѣ того, какъ выражена воля естественнаго человѣка въ общественномъ договорѣ, и на основаніи этого договора признана правомѣрность власти государя [1]). Только она призываетъ съ одной стороны монарха на подвигъ служенія, а съ другой приводитъ свободное лицо подданнаго къ подчиненію монарху, только она устанавливаетъ цѣли и самый порядокъ общественнаго механизма. Съ этой точки зрѣнія естественный человѣкъ есть одинъ истинный учредитель новаго политическаго строя и строитель государственнаго механизма, и его воля есть та, которая продолжаетъ жить въ государствѣ послѣ его установленія и придаетъ всему государственному цѣлому неподвижный и непзмѣнный характеръ. И нельзя отрицать далѣе, что, понимая такимъ образомъ договоръ и

---

[1]) Сравн. Jellinek Allg. St. Lehre, 383.... jede Form, selbst die unumschrankte Monarchie... muss.. auf des Volksüberzeugung von ihrer Rechtmässigkeit ruhen.

Haenel, Gesetz, 217—Als der erste Machthaber in einer für die spezifische Gesellschaftsform des Staates reifen Volksgemeinschaft den Satz formulirte.... „Ich bin der Staat“, da behauptete er die Geltung des Rechtssatzes: Iedermann, den es angeht, hat an zuerkennen, dass ich berufen bin für die Gemeinschaftszwecke zu hewschen... Das Moment der Anerkennung der... Nothwendigkeit der gesellschaftlichen Bindekraft des staatsgründenden Willens macht den Rechtssatz aus, auf dem... der Staat beruht.

Digitized by Google

естественную основу государственнаго механизма, неизбѣжно приходится установить сходство между нимъ и вообще всѣми тѣми учрежденіями и заведеніями, которыя являются и въ настоящее время типичными формами для организаціи механическаго элемента государственнаго организма [1]). Всѣ онѣ, будучи какъ бы духовнымъ продолженіемъ міра механическихъ орудій и приспособленій, дѣйствительно отличаются удивительной способностью дѣлать живыя человѣческія массы только пассивнымъ орудіемъ единой направляющей воли, всѣ онѣ являются не чѣмъ инымъ, какъ созданіемъ высшей благодѣтельной воли, которая учреждаетъ ихъ ради блага подвластныхъ и формируетъ въ видѣ союза „съ приданной ему извнѣ личностью". Таковы всѣ эти установленія, учрежденія, заведенія, которыя объемлютъ собою и тюрьму, и больницу, и церковь, и школу и даютъ особый типъ союза, въ которомъ „душу образуетъ единая воля учредителя", „а тѣло— органическое установленіе, приводящее людей все далѣе и далѣе на осужденіе этой волѣ", какъ волѣ „высшей" и „господствующей" [2]) во всѣхъ такихъ организаціяхъ, основ-

[1]) R. Schmidt, Allg. St. Lehre, B. I 156—165. Die Vorstellung des Staats als eines Mechanismus, als einer „Maschine" oder „Anstalt"... Die Kulturprodukte des Menschen sind weitaus zum grössten Teil Anstalten oder Einrichtungen, die einem bestimmten Zwecke dienen sollen und für diesen Zweck durch menschliche Reflexion mit entsprechender Wirkungskraft ausgestattet werden. Die Werkzeuge, Maschinen, Bauanlagen, auch soweit sie aus sich selbst zu funkzionieren scheinen, sind Mechanismen, sind tot wenn die Kraft versagt die ihnen von aussen zugeführt wird.... Ebenso könnten auch menschliche Individuen mechanisch zu einer Gesammtleistung vereinigt und in Beweggang gesetzt werden die mechanische Seite des Staatslebens.... ist ebennfalls für die Lebensfähigkeit jedes Staats wesentlich.....

[2]) Regelsberger, Pandekten 344.—Bei allen juristischen Personen ist der Träger der Persönlichkeit ein socialer Organismus: bei Korporationen ein Personenverein, bei den Anstalten und Stiftungen eine Einrichtung, durch die in dauernder Weise ein bestimmter socialer Zweck von menschlichen Kräften verwirklicht wird. Hierzu ist in der Regel Vermögen nothwendig, aber es ist hier wie anderwärts nur Mittel zur Vollführung des Lebenszwecks seines Herrn. Kann Die Gründungsmacht nur im Stifter gesucht werden.

O. Gierke D. Priv. R. 474, 635. Die Anstalt ist ein Verband mit einer ihm von aussen eingepflanzten Persönlichkeit; ihre Seele ist ein einheitlicher Stiftungswille, ihr Körper eine organische Einrichtung, vermög deren fort und fort Menschen diesem Willen dienstbar werden. Unter Anstalt verstehen wir einen als Verbandsperson anerkannten gesellschaftlichen Organismus, den fort und fort ein ihm von aussen

Digitized by Google

ной органъ, который признанъ осуществить установленную свыше цѣль, является безусловно связаннымъ этой цѣлью и болѣе или менѣе свободнымъ въ выборѣ средствъ [1]); наконецъ, во всѣхъ этихъ союзахъ мы встрѣчаемъ приблизительно одинаковое положеніе подвѣдомственныхъ лицъ, которыя, подлежа очень часто принудительному зачисленію въ вѣдомство учрежденія и подвергаясь цѣлому ряду различныхъ лишеній, ограниченій и тягостей ради успѣшнаго хода дѣла, въ то же самое время лишены однако всякаго права сочленства „въ техническомъ смыслѣ слова" и должны ограничиваться только пользованіемъ средствами и силами учрежденія въ установленномъ порядкѣ, а въ лучшемъ случаѣ правомъ сочленства въ нѣкоторыхъ коллегіяхъ заведенія. Такъ, „учрежденіе" въ отличіе отъ „корпораціи" управляется не само, а только

---

eingepflanzter einheitlicher Stiftungswille durchherrscht,... Eine öffentliche Anstalt ist eine solche, deren Sozialrecht einen Bestandtheil der öffentlichen Rechtsordnung bildet.... Doch werden im weiteren Sinne auch dauern de Einrichtungen ohne eigne Persönlichkeit als Anstalten bezeichnet.

O. Mayer, Verw. R. B. II. 318, 319, 377. Die öffentliche Anstalt ist ein Bestand von Mitteln, sächlichen wie persönlichen, welche in der Hand eines Subjektes der öffentlichen Werwaltung einem bestimmten öffentlichen Zwecke dauernd zu dienen bestimmt sind.

Die Leistungen der Anstalt geschehen im öffentlichen Interesse, das gerade dadurch befriedigt wird, dass sie den vielen Einzelnen zu gute kommen.

Oeffentliche Anstalt—die sächliche Bezeichnung des Zweckes der jurist. Person ist hier von vornherein mit hervorragender Bestimmtheit gegeben, es ist der Betrieb dieser Anstalt. Die Bezeichnung des Kreises von Menschen für welche die juristische Person da ist, tritt dabei ganz in den Hintergrund.

Bernatzik, Jur. Person. 250, 251.

Entweder wird der Gesammtzweck und der ihn realisirende Wille durch gemeinsame Vereinbarung der Genossen festgestellt, oder es wird ihnen gegeben durch einen Willen, den dieselben als einen höheren herrschenden anerkennen. Въ первомъ случаѣ des Typus der Corporation oder Genossenschaft, im letzteren der der Anstalt und Stiftung.

[1]) Gierke, D. Priv. R. B. I, 642. Gleich der Körperschaft vermag die Anstalt durch ihre Organe zu handeln. Ihre Handlungsfähigkeit ist aber in engere Grenzen eingeschlossen. Denn da den Kern ihrer Persönlichkeit statt eines ihr immanenten Gemeinwillens ein ihr transcedenter, Stiftungswille bildet, den ihre Organe nur entfalten, nicht abändern können, ist ihre Handlungsfreiheit nicht nur durch den, ihr gesetzten Lebenszweck, sondern auch durch die ihr ein für alle mal auferlegte Willensbestimmung eingeschränkt. Im Zusammenhange hiermit ist sie einer stärkeren Aufsicht und Mitwirkung höherer Willensträger unterworfen.

Digitized by Google

при помощи „чужой воли“ и получаетъ ихъ извнѣ [1]). Самый порядокъ среди учрежденія получаетъ характеръ „полиціи публичнаго заведенія“ и находитъ свое выраженіе „въ дисциплинѣ“, которая не только можетъ доходить до всеобъемлющихъ размѣровъ, но можетъ быть усилена и при помощи различныхъ наказаній въ административномъ порядкѣ; основой же такого дисциплинарнаго строя является опять таки не согласіе на то подвѣдомственнаго лица, но присущее всякому заведенію въ силу его цѣлей „отношеніе власти“ и вытекающая изъ самого факта вступленія лица въ заведеніе обязанность „подчиненія всѣмъ интересамъ“ его „успѣшнаго хода“ [2]).

---

[1]) Regelsberger, Pandekten, 358—Was die Rechtsstellung der Personen anlangt, denen der Genuss stiftungsmässig bestimmt ist (Genosssubjekte, Destinatäre)... sie nicht Eigenthümer der Anstalts-oder Stiftungsvermögens sind. Sie haben nicht einmal ein Recht auf Mitwirkung bei der Verwaltung.

Gierke, D. Priv. R. B. I 641—Kann die Anstalt Mitglieder im technischen Sinne nicht haben. Es giebt eine Mitgliedschaft in den zu Anstaltsorganen bestellten Kollegien, aber keine Anstaltmitgliedschaft. Alle Personen, die abgesehen von einer Organstellung zum Genusse der von der Anstalt gespendeten ideellen und materiellen Vortheile berufen werden, sind nur ihre Destinatäre (Cenussberechtigkeiten).

Haenel, St R. B. 1, 94. Ja gerade die Berechtigungsstellung und nicht die Verpflichtungsseite ist es, die wesentlich den Unterschied zwischen Korporationsfremden und Mitgliedern begründet . . . . Die Mitgliedchaft in diesem Sinne est es, welche den korporativen Verband von jeder Stiftung (Anstalt) unterscheidet. И здѣсь есть einen gemeinnutzigen Zweck и здѣсь Organe Allein das was der Stiftung fehlt, sind die Mitglieder, sie hat nur Destinatäre, nur Empfänger . . . aber zur Verwirklichung des gemeinnütztzigen Zweckes als solchen durch eine entsprechende Rechts-und Pflichtsstellung nicht berufen sind... Rehm, Allg. St. Lehre 160—Есть два вида юридическаго лица, это Körperschaft u. Anstalt mit juristischer Persönlichkeit. Разница въ томъ что „die Körperschaft sich selbst regiert, die Anstalt durch fremden Willen regiert wird. In der Körperschaft bestellt sich die Personengesammtheit ihrer Organe selbst, die Anstalt wird von Aussen verwaltet.

[2]) O. Mayer, Verw. R. B. II 329—337—Die öffentliche Anstalt geht ihren eignen Gang als grosse Maschine. Die Benutzenden, die mit ihren Interessen, mit ihrer Person ihren Sachen hineingegeben sind nur Objekte für sie ohne bestimmende Einwirkung. Erst ausserhalb dieses Kreises finden sie wieder Rechte und Ansprüche zu erheben aus gelegentlich der Anstaltsnützung entstandenen Thatsachen.

Die öffentliche Anstalt erfüllt ihren Zweck, indem sie den vielen Einzelnen ihre Nutzungen gewährt. И съ этой цѣлью устанавливается въ нѣкоторыхъ случаяхъ der Benutzungszwang als Gegenstück zur Annahmepflicht. Это принужденіе происходитъ или прямо (Schulzwang, Impfzwang) или косвенно устраненіемъ конкуренціи. Въ самой дѣятельности учрежденія проявляется Anstaltsgewalt,

Digitized by Google

Таковы наиболѣе характерныя черты „учрежденія“, какъ опредѣленнаго типа организаціи, и нѣтъ никакого сомнѣнія, что между этими чертами и тѣмъ идеальнымъ механизмомъ, который мы изобразили выше, существуетъ значительное сходство; однако значеніе этого сходства не должно быть преувеличено; и для того, чтобы всю систему европейскаго абсолютизма подвести цѣликомъ подъ этотъ типъ организаціи, надо имѣть несравненно болѣе данныхъ, чѣмъ ихъ можетъ представить положительная наука. И прежде всего естественно-правовыя нормы далеко не имѣли во все время существованія новаго самодержавія такой устойчивости и опредѣленности, которая позволяла бы намъ сказать, что дѣйствительно эта воля естественнаго человѣка, въ теченіи столѣтія была для государства въ такой же степени абсолютнымъ закономъ и живой вѣчно присущей силой, какъ это можно сказать про волю основателя церкви, имѣющаго въ союзѣ священства и мірянъ постоянный и дѣйствительный органъ своего проявленія. Напротивъ того, только для сравнительно короткаго времени можно признать не только нераздѣльное и непререкаемое господство естественно-правовой догмы, но и связанной съ нею вѣры въ естественнаго человѣка и государство-машину. Поэтому нельзя никакъ признать для всего европейскаго абсолютизма въ качествѣ единственно опредѣляющаго признака именно господства „чужой воли“, какъ это является правиломъ для всякихъ „установленій“ или „заведеній“. Но еще болѣе серіознымъ

которой присуща своего рода Polizei der öffentlichen Anstalt, охраняющая ее отъ Störung der guten Ordnung des Gemeinewesens въ данныхъ предѣлахъ и Anstaltsdisciplin. Степень примѣненія этой власти можетъ быть весьма различна. Въ войскѣ, тюрьмѣ она всеобъемлюща, въ другихъ случаяхъ принимаетъ видъ полиціи, въ третьихъ правовое положеніе можетъ усилить власть учрежденія, посредствомъ Strafbestimmungen, Zulassung von Ordnungstrafen и т. д. . . . Die Grundlage des Gewaltverhältnisses bildet hier der thatsächliche Eintritt in den Betrieb der öffentlichen Anstalt. Auf einen Willensakt der Unterwerfung ist die Wirksamkeit der Amtsgewalt nicht zurückzuführen. Vermöge dieses Gevaltverhältnisses können den darin Begriffenen nur solche Lasten und Beschränkunken auferlegt werden, welche den Zweck haben sie mit ihrer Person und ihren Sachen, soweit sie damit in die Anstalt eingetreten sind, dem Interesse des guten Ganges dieser Anstalt anzupassen und fügsam zu machen.

Digitized by Google

возраженіемъ противъ принятой теоріи учрежденія для характеристики новаго абсолютизма является то обстоятельство, что именно право сочленства являлось необходимымъ выводомъ изъ признанія человѣка лицомъ публичнаго права въ новомъ государствѣ, и самымъ основаніемъ политическаго союза считался договоръ или иное добровольное выраженіе согласія свободнаго лица, что дѣлало совершенно невозможнымъ полное устраненіе народа отъ всякаго активнаго участія въ государственномъ управленіи, полное превращеніе его исключительно въ категорію подвѣдомственныхъ лицъ заведенія. Механическая теорія естественнаго права поэтому необходимо должна быть дополнена и ограничена остальными его тезисами и при всемъ своемъ сходствѣ съ теоріей учрежденія не можетъ однако считаться исчерпывающей для всей естественно-правовой системы европейскаго абсолютизма. Нельзя поэтому согласиться съ Гирке, что абсолютное государство въ Германіи цѣликомъ коренилось въ понятіи учрежденія, такъ какъ государство представляло изъ себя государство единой „трансцедентной народу“ воли и не допускало никакого „образующаго базисъ государственной воли гражданства“; [1]) въ силу тѣхъ же основаній совершенно непонятнымъ является утвержденіе того же Гирке, что подданные были обращены въ самодержавныхъ государствахъ въ „лишенные

[1]) Gierke, Deutsch. Priv. R. B. I—475 Lässt sich der heutige deutsche Staat als höchste Steigerung des Körperschaftsbegriffes betrachten, so wurzelte zeitweise und zweifelhaft der deutsche Territorialstaat durchaus in Anstaltsbegriffe. Затѣмъ Genoss R. B. I, 832: что касается далѣе природы государства, то der Staat war und ist vielen Völkern weit mehr eine Anstalt als ein Verein. Во времена полицейскаго государства въ Германіи er war vielmehr eine durchaus über und ausser der Gesellschaft stehende Institution, eine dem Volke transcedente Persönlichkeit. Genoss. R. B. II—861. Dieser Staat war daher schlechthin Anstaltsperson. Er war ein dem Volke durchaus transcedenter, von oben und aussen stammender nach Existenz und Lebensform von jedem Gemeinwillen unabhängiger Alleinwille. Es gab in ihm keine die Basis des Staatswillens bildende Bürgerschaft, sondern nur eine von fremdem Willen als willenloses Objekt ergriffene Unterthanenschaft. Das korporative Princip hatte in ihm höchstens als das Gefäss für die politischen Sonderrechte privilegirter Unterthanenklassen eine Stelle, war aber bedeutungslos für das Wesen des Staats als solchen.

Digitized by Google

воли объекты"; этого послѣдняго уже потому нельзя допустить, что вообще нигдѣ, кромѣ развѣ рабовладѣльческой плантаціи дальней Африки, подобныхъ объектовъ не существуетъ, и даже лишенные правъ преступники, все-таки, являются субъектами права на освобожденіе по истеченіи извѣстнаго срока и всегда сохраняютъ права на защиту отъ незаконныхъ и произвольныхъ мученій и т. д. Можно принять за правило, что вообще „объектовъ", какъ людей, въ новомъ обществѣ не существуетъ и существовать не можетъ. Всякая власть въ новомъ государствѣ есть власть приказанія, которая обращается къ свободному человѣку, она всегда предполагаетъ обязанность повиновенія, и эта обязанность исполняется или не исполняется во всякомъ случаѣ „субъектомъ", а не „объектомъ" права. Нельзя также далѣе утверждать, какъ это дѣлаетъ О. Мейеръ [1]), что въ публичныхъ заведеніяхъ лица, пользующіяся услугами, только „объекты" для опредѣленнаго воздѣйствія установленной власти. Нельзя и здѣсь не возразить, что и тутъ при самомъ пассивномъ положеніи того или другого лица, арестанта въ тюрьмѣ, больного въ больницѣ и т. д., на нихъ всегда лежитъ обязанность „терпѣть", такъ какъ человѣкъ есть живое существо, и если онъ терпѣть не пожелаетъ, то никакими средствами, кромѣ хлороформа или положительнаго насилія, его въ „объектъ" обратить нельзя. Съ другой же стороны, нельзя не отмѣтить и ошибки Рема, который считаетъ, во-первыхъ, вообще возможнымъ обращеніе государства въ установленіе или заведеніе только подъ условіемъ лишенія его суверенитета, а во-вторыхъ, причисляетъ современную Россію, наравнѣ съ Турціей, къ тѣмъ формамъ правленія, которыя обращаютъ государство цѣликомъ въ „объектъ властвованія", тогда какъ единственнымъ „субъектомъ" публичнаго права остается монархъ. Нельзя въ отвѣтъ на это не указать, во-первыхъ, на суверенный характеръ іерархіи католической церкви, который, однако, нисколько не лишаетъ ее характера божественнаго учрежденія для спасенія душъ; во-вторыхъ,—на то обстоятельство, что русское самодержавіе

[1]) См. прим. 113.

Digitized by Google

есть буквально та же форма правленія какъ и Фридриха II, монарха, который, однако, по убѣжденію Рема „есть служащій въ правовомъ смыслѣ, но только не народа, а государственный служащій". Отсюда же ясно, что если другія государства „цивилизованныхъ" или еще только „цивилизующихся" странъ являются „субъектомъ", а не „объектомъ", то это тѣмъ болѣе примѣнимо и къ Россіи, которая по своей естественно-правовой конституціи есть учрежденіе общаго блага и притомъ нисколько не въ меньшемъ размѣрѣ, чѣмъ государство великаго Фридриха [1]).

Таковы въ общихъ чертахъ основанія естественно-правовой конституціи новаго абсолютизма. Какъ очевидно, они представляютъ собой идеальное зданіе высокаго научнаго интереса; провозглашеніе въ качествѣ основы государства свободнаго и разумнаго естественнаго человѣка какъ субъекта государственныхъ правъ и обязанностей, принятіе естественнаго блага всѣхъ жителей государства за цѣль политической жизни и дѣятельности, наконецъ, стройная организація мирной работы подъ руководствомъ публичной власти—все

---

[1]) Rehm. Allg. St. Lehre стр. 161.—Суверенныя государства могутъ имѣть только характеръ корпорацій, несуверенныя—могутъ имѣть и тотъ, и другой характеръ... Стр. 173.—Патріархальное, патримоніальное государство и автократія: alle diese Formen kommen konstruktiv darin überein, dass sie einseitige rechtliche oder auch nur thatsächliche Herrschaftsverhältnisse darstellen. Der Staat ist Objekt der Herrschaft des Herrschers... только der Unterschied, dass die Patriarchalstaat und Autokratie die Herrschaft in erster Linie als eine Gewalt über die Staatsangehörigen, beim Patrimonialprinzip dagegen in erster Linie als eine Gewalt über das Gebiet erscheint... Zu den Autokratien rechnen Turkei, Russland... Изъ этихъ примѣровъ можно заключить, die Auffassung, dass das höchste Staatsorgan Subjekt der Staatsgewalt sei, gehört lediglich den Ländern der halb-oder niedergehenden Kultur an... Die voll und noch zivilisierten monarchischen Staaten stehen auf dem Standpunkte der Staatspersönlichkeit... Стр. 231—232. Фридрихъ Великій называетъ государя premier serviteur de l'Etat, premier ministre de la société, premier domestique des peuples (Oeuvres IX № 15 s. 208) и далѣе въ Réfutation de Maschiavel—que le souverain, bien loin d'être le maître absolu des peuples qui sont sous sa domination, n'en est lui même que le premier domestique et qu'il doit être l'instrument de leur félicité, comme ces peuples sont de sa gloire. Въ этомъ Rehm желаетъ видѣть юридическія обязанности „der absolute Fürst est nach ihm Diener im Rechtssinne nur nicht Volks, sondern Staatsdiener. Здѣсь же будто бы Unterscheidung von Volks u. Staatspersönlichkeit".

Digitized by Google

это начала, присущія не только одному абсолютному государству новой эпохи, но и новѣйшему правовому строю, которымъ по справедливости гордится современный западъ. Однако, нельзя уже здѣсь не отмѣтить тѣхъ коренныхъ особенностей, которыя были свойственны именно идеальной конституціи абсолютизма въ отличіе отъ высшихъ основъ современной западной государственности и, являясь вполнѣ обусловленными исторической необходимостью, представляются однако съ логической точки зрѣнія нарушеніемъ стройной послѣдовательности въ теоріи равенства и свободы.

Когда мы въ настоящее время обращаемся къ построенію той или другой юридической нормы, мы прежде всего строго опредѣляемъ то фактическое реальное предположеніе, которое лежитъ въ основѣ нашей конструкціи. Если мы беремъ какъ предположеніе отдѣльный случай и опредѣляемъ его, какъ юридическій казусъ, мы не пользуемся абстракціей, а дѣйствуемъ при помощи простого описанія, причемъ для этого описанія весьма часто является достаточнымъ простое наименованіе предмета. Когда мы хотимъ подъ одну и ту же норму подвести цѣлый рядъ одинаковыхъ случаевъ, мы обобщаемъ всѣ присущіе даннымъ явленіямъ важнѣйшіе для насъ признаки, и именно совокупности этихъ признаковъ приписываемъ тѣ или другія юридическія свойства, присвояемъ такъ созданному лицу права или налагаемъ на него обязанности. Ясное дѣло, что чѣмъ шире наша абстракція, чѣмъ больше кругъ различныхъ явленій, охваченныхъ ею, тѣмъ блѣднѣе наше понятіе, а вмѣстѣ съ тѣмъ и шире кругъ явленій, которыя подлежатъ дѣйствію нашей юридической нормировки. Понятіе „всякое лицо“—шире понятія „всякій отецъ семейства“, „всякій обыватель“ или „житель страны“ шире чѣмъ—„всякій подданный“ и т. п.; и при нормальномъ отношеніи фактическаго предположенія и юридической нормировки, эти два полюса правовой конструкціи всегда будутъ въ необходимомъ отношеніи параллелизма между собою, и всегда тѣ только явленія подойдутъ подъ дѣйствія нормы, которыя обладаютъ всѣми свойствами даннаго абстрактнаго предположенія. При опредѣленіи субъекта правъ вообще, при установленіи круга

Digitized by Google

правоспособныхъ и дѣеспособныхъ лицъ въ томъ или другомъ отдѣлѣ частнаго и публичнаго права особенную важность, конечно, получаетъ строгое обозначеніе именно числа и качества тѣхъ свойствъ, наличность которыхъ считается достаточной для признанія за тѣмъ или другимъ живымъ существомъ качества лица или субъекта права. И нельзя отрицать далѣе, что на Западѣ въ настоящее время, послѣ того, какъ уже въ качествѣ всеобщаго предположенія права живой человѣкъ по принципу считается правоспособнымъ, а въ области публичнаго права всякій взрослый, здоровый, самостоятельный подданный мужского пола признается и дѣеспособнымъ гражданиномъ, тамъ нѣтъ особенной надобности искать въ свойствахъ человѣка надлежащей основы для признанія субъекта права вообще, и юридическая конструкція довольствуется въ силу этого однимъ только присвоеніемъ отдѣльныхъ субъективныхъ правъ уже наличнымъ субъектамъ, которые, такимъ образомъ, и расширяютъ въ томъ или другомъ отношеніи область своей право- и дѣеспособности, въ качествѣ сочлена государственнаго союза или гражданина.

Совершенно иная задача предстояла новому государству при его возникновеніи: оно должно бы сразу и впервые ввести въ разрядъ субъектовъ публичнаго права массу подданныхъ, которые до этого времени были какъ бы скрыты отъ государства различными частноправовыми перегородками, оно должно было обратиться къ физическимъ и психическимъ свойствамъ человѣка вообще, чтобы въ нихъ найти основу для новаго „человѣка и гражданина“. И именно эта цѣль достигалась всевозможными объявленіями естественныхъ неотчуждаемыхъ правъ и обязанностей, опредѣленіемъ прирожденныхъ естественныхъ вольностей и тому подобными положеніями, которыя мы въ изобиліи встрѣчаемъ не только въ декларацiяхъ французской революціи, но и въ просвѣщенномъ законодательствѣ самодержавныхъ монархій. И если вообще, какъ справедливо замѣчаетъ Еллинекъ, съ признаніемъ человѣка, какъ лица, неизбѣжно связано и признаніе за нимъ соотвѣтственныхъ правъ, которыя стоятъ уже затѣмъ внѣ

Digitized by Google

чьего бы то ни было произвола [1]), то именно отъ этого объявленія правъ естественнаго человѣка, зависѣло во первыхъ: кто по своимъ свойствамъ подойдетъ подъ требуемое опредѣленіе естественнаго человѣка, а слѣдовательно, будетъ вообще признанъ лицомъ въ публично-правовомъ смыслѣ, а во вторыхъ, и самый объемъ субъективныхъ правъ, которыя опредѣляются естественными свойствами человѣка. Ясно отсюда, что чѣмъ меньше требовалось „естественныхъ" свойствъ для признанія человѣка гражданиномъ, тѣмъ шире становился кругъ гражданъ, и тѣмъ большее число входило, въ качествѣ субъектовъ публичнаго права, въ составъ государственнаго союза, а съ другой стороны—чѣмъ уже опредѣлялся кругъ „естественныхъ" потребностей или стремленій, тѣмъ бѣднѣе по содержанію долженъ былъ быть кругъ самыхъ правъ, предоставляемыхъ на долю отдѣльнаго лица, для обнаруженія его „естественныхъ" силъ и способностей. Высота требованій, обращенныхъ къ естественному человѣку, для признанія его гражданиномъ, очевидно здѣсь пропорціональна прямо ширинѣ круга лицъ, признаваемыхъ гражданами и обратно пропорціональна ширинѣ круга свободы отдѣльнаго лица; или, говоря другими словами, здѣсь обнаруживалось то странное явленіе, которое можно было опредѣлить формулой: чѣмъ больше гражданъ, тѣмъ меньше правъ, такъ какъ чѣмъ больше гражданъ, тѣмъ они хуже. Одинаковость естественно-правового принципа и шаблонность системы ведетъ здѣсь къ самымъ противорѣчивымъ результатамъ въ примѣненіи къ различнымъ областямъ права, и вредъ отвлеченной, юридической конституціи, можетъ быть, нигдѣ не выступаетъ такъ ярко, какъ въ данномъ примѣрѣ.

Все дѣло въ томъ, что естественно-правовая конституція новаго государства исходила изъ одного и того же пониманія естественнаго человѣка, а для опредѣленія своей обще-

[1]) Iellinek, Allg. St Lehre. Sie haben ihre eigenen Rechte, die sie nicht auf Kündigung, nicht als Gnade des souvärenen Staates, nicht als dessen Delegirte besitzen, sondern sie haben ihre Rechte, kraft ihrer Anerkennung als Rechtsträger, als Personen, welche Qualität ihnen zu entziehen gänzlich ausserhalb des realen Machtbereiches des Staates liegt.

Digitized by Google

народной основы въ свободномъ гражданинѣ и для ограниченія его правъ свободы съ одной стороны, такъ же какъ и для установленія объема своего воздѣйствія на его личность, съ другой. Рѣшая совершенно справедливо, что человѣкъ, въ силу того только, что онъ человѣкъ, т. е. существо способное не только жить и двигаться, но мыслить и разумно управлять своими дѣйствіями, не можетъ быть объектомъ въ области публичнаго права,—такъ же, какъ онъ перестаетъ быть таковымъ въ области права гражданскаго—и долженъ быть субъектомъ государственнаго правоотношенія, новое государство рѣшило этотъ „minimum“ требуемыхъ отъ человѣка свойствъ сдѣлать и „нормой“ для опредѣленія круга свободы, на которую только и долженъ претендовать человѣкъ согласно своимъ естественнымъ свойствамъ. Этотъ minimum обратился, такимъ образомъ, изъ фактическаго предположенія право—и дѣеспособности въ мѣрку для обязательнаго ограниченія личной свободы. Такимъ образомъ однородная абстракція закрыла собою фактъ безконечнаго разнообразія человѣческой жизни, а на мѣсто живой, конкретной личности, со всѣми ея запросами, стремленіями, стало мертвое и бѣдное отвлеченіе; это послѣднее сдѣлало шаблонъ естественной посредственности непреложнымъ закономъ для всѣхъ и по этому шаблону отмежевало каждому долю его свободы. И если обладающій только элементарной способностью къ разумной и нравственной дѣятельности человѣкъ признанъ достойнымъ стать гражданиномъ, то, съ другой стороны, только такая элементарная дѣятельность была принята какъ нормальная для тѣхъ „естественныхъ“ предѣловъ, которые были гарантированы государствомъ самодѣятельности лица, только для такой элементарной дѣятельности была дана свобода индивидууму, только она одна была признана вполнѣ достаточной для удовлетвореніи всѣхъ личныхъ потребностей естественнаго человѣка. Этотъ обще-человѣкъ самаго низшаго типа, эта посредственность, это существо, которое обладаетъ только самой ограниченной способностью къ достиженію общаго блага, именно такой естественный человѣкъ является исходной точкой и для органи-

Digitized by Google

заціи государственнаго управленія; этотъ человѣкъ слабъ—и за него дѣйствуетъ государство, которому онъ служитъ только въ качествѣ пассивнаго сотрудника, которое направляетъ всю его дѣятельность, которое даетъ ему то обезпеченіе и благосостояніе, какого самъ онъ достичь не въ силахъ; этотъ естественный человѣкъ обладаетъ только самымъ простымъ мыслительнымъ аппаратомъ, онъ не способенъ къ высшимъ соображеніямъ относительно принципа „блага", и за него думаетъ государство, которое и рѣшаетъ, что для него истинное благо и что нѣтъ, что ему полезно и что вредно, что способствуетъ его матеріальному и нравственному преуспѣянію, и такъ далѣе. Слабый, обладающій только посредственнымъ разумомъ и слабою волей человѣкъ—это взрослое дитя, которое хотя и правоспособно, и даже въ извѣстной степени дѣеспособно, но должно постоянно находиться подъ опекой, для собственнаго своего блага; ясно отсюда, что онъ долженъ подлежать непрестанному надзору и всеобъемлющему попеченію благодѣтельнаго правительства. Иначе—онъ не только будетъ несчастливъ, но и можетъ легко погибнуть. Правда, онъ уже не объектъ, а субъектъ, это лицо публичнаго права, на добровольномъ признаніи этого лица покоится все государственное зданіе, однако, именно потому оно и подчиняется государству, что чувствуетъ свою слабость, именно потому и заключаетъ договоръ, что безъ этого оно стало бы беззащитной жертвой всеобщей неурядицы. Признаніе естественнаго человѣка лицомъ не противорѣчитъ здѣсь его подопечному положенію и еще менѣе широкимъ организаціямъ его свободы. Съ заключеніемъ договора или съ актомъ добровольнаго признанія власти, его активная роль закончена; послѣ этого хотя онъ остается лицомъ, но почти исключительно субъектомъ обязанностей, а не правъ; онъ становится только пассивнымъ соучастникомъ государственной жизни.

Вполнѣ понятно отсюда, что построенное на такомъ низкомъ представленіи о „естественномъ" человѣкѣ [1]), зако-

[1]) Сравн. слова Петра Великаго (цитирую по Берендтсу, Сист. адм. права I,

Digitized by Google

нодательство абсолютнаго государства не могло создать и того представленія о свободѣ и равенствѣ, которое дало развитіе послѣдующаго правового государства. Какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ Гирке: „свобода и равенство въ томъ видѣ, какъ къ нимъ стремилось абсолютное государство, были только свобода и равенство подданныхъ"—въ отличіе отъ гражданъ; „содержаніе" подобныхъ свободы и равенства „было поэтому только отрицательнымъ, ихъ проявленіе на дѣлѣ — только пассивнымъ" [1]), или, какъ еще болѣе рѣзко замѣчаетъ Еллинекъ относительно европейскаго самодержавія: „абсолютное государство имѣетъ цѣлью совершенно уничтожить" „первоначальное индивидуальное управомочіе" личности, тогда какъ именно признаніе личности, какъ члена государства, и есть основаніе для всѣхъ ея публично-правовыхъ притязаній" [2]). Совершенно логично слѣдуетъ далѣе, что и русское законодательство, съ одной стороны, „до сихъ поръ удерживаетъ сословную группировку населенія, чуждую нашей исторіи, заимствованную нами съ запада, въ эпоху слѣпого подражанія всему иностранному; съ другой—слѣдуетъ примѣру общеевропейскаго абсолютизма и въ томъ отношеніи, что даже въ настоящее время, когда у насъ „уничтожено крѣпостное право, долгое время тяго-

---

стр. 136) „Я имѣю дѣло не съ людьми, а съ животными, которыхъ хочу передѣлать въ людей"... „Нашъ народъ, яко дѣти, не ученія рады, которые никогда за азбуку не примутся, когда отъ мастера не принуждены бываютъ, которымъ сперва досадно кажется, но, когда выучатся, потомъ благодарятъ, что явно изъ всѣхъ нынѣшнихъ дѣлъ".

[1]) Gierke, Gen. K. B. I, 645—646. Mit der allgemeinen Freiheit aber ging die rechtliche Gleicheit Aller Hand in Hand... однако эта Freiheit und Gleicheit in daher wie sie der absolute Staat erstrebte, waren nur Freiheit und Gleicheit von Unterthanen. Ihr Inhalt war daher lediglich negativ, ihre Bethätigung eine passive; и хотя такимъ образомъ въ извѣстной степени подготовилась уже новая идея, однако, въ томъ видѣ, какъ это было въ абсолютномъ государствѣ, равенство и свобода могли приготовить „aller wahren Freiheit das Grab". Denn ihre (этого направленія) letzten Konsequenzen sind Centralisation der Regierung und Anatomisirung des Volkes.

[2]) Jellinek, Allg. St. Lehre, 370. Der absolute Staat hat das Ziel, jene ursprüngliche individuelle Berechtigung gänzlich zu vernichten. 379: Die Anerkennung als Person und als Staatsglied ist die Basis für alle öffentlich rechtlichen Ansprüche.

Digitized by Google

тѣвшее надъ русскимъ народомъ, когда введенъ гласный, народный судъ, когда мѣстное общество призвано къ самоуправленію", тѣмъ не менѣе законъ устанавливаетъ „безправіе личности передъ административнымъ произволомъ и полное отсутствіе хотя бы малѣйшей свободы общественной дѣятельности". Очевидно, и здѣсь наше право не является исключеніемъ изъ общеевропейской системы новаго самодержавія, хотя въ настоящее время, согласно мнѣнію проф. Коркунова, „такія постановленія русскаго законодательства о правахъ гражданской свободы представляются крайне устарѣлыми и неудовлетворительными", или даже болѣе того, они должны быть признаны „страннымъ анахронизмомъ" и „совершенной несообразностью" [1]). Таковы однако выводы изъ тѣхъ исторически данныхъ „демократическихъ" [2]) началъ новаго самодержавія, которыя, съ одной стороны, устанавливали равенство и свободу, съ другой же—признавали подданнаго лицомъ только для несенія обязанностей, а не для осуществленія личныхъ правъ активнаго гражданина.

Останавливаясь нѣсколько ближе на приведенномъ утвержденіи проф. Коркунова, нельзя не только не согласиться съ нимъ, но и не признать, что подобный „анахронизмъ" дѣйствительно можетъ повести къ серьезнымъ осложненіямъ въ русской государственной жизни. И въ самомъ дѣлѣ, какъ мы видѣли выше, фактическимъ субстратомъ для признанія за человѣкомъ качества гражданина и различныхъ публичныхъ правъ и обязанностей служило въ новомъ государствѣ ничто иное, какъ понятіе естественнаго человѣка, человѣка средняго уровня, нормальнаго, свойственнаго тому времени и средѣ, при наличности которыхъ складывалось новое самодержавіе. И если этотъ естественный человѣкъ получился,—говоря языкомъ просторѣчія,—качества ниже средняго, то

[1]) Коркуновъ, Росс. Госуд. Право I, 261, 429.

[2]) Ср. Романовичъ-Славатинскій, Система Росс. Госуд. Права, 39. Выработанный..... историческимъ развитіемъ русской націи самодержавный принципъ... представляетъ собою глубоко христіанскую по истинѣ демократическую идею... проникнутъ евангельскимъ началомъ равенства всѣхъ людей передъ лицомъ закона и государства.

Digitized by Google

это, въ силу историческихъ обстоятельствъ, иначе и произойти не могло, такъ какъ государству приходилось зачислять въ ряды своихъ непосредственныхъ подданныхъ массы наличныхъ или бывшихъ крѣпостныхъ, которые, само собою разумѣется, по своимъ свойствамъ и наклонностямъ врядъ ли могли бы сразу быть признаны не только пассивными, но и активными гражданами, носителями государственной власти. Не лишнее будетъ замѣтить, что и другіе классы общества, на которые опиралось въ началѣ своего существованія новое государство, также далеко не представляли изъ себя дѣятелей особенно подготовленныхъ въ духѣ новаго государства. Съ этой точки зрѣнія можетъ быть въ извѣстной степени несомнѣнно оправдано то „безправіе“, которое нами указано выше. И если дѣйствительно Петръ Великій имѣлъ передъ собой не людей, а „животныхъ“, которыхъ только проведя „сквозь строй“ можно было сдѣлать „людьми“, то вполнѣ понятно, что этимъ „животнымъ“ не нужна была гражданская свобода, для избѣжанія которой наши недоросли охотно сказывались въ „нѣтѣхъ“. Однако, какъ мы видѣли выше, уже тогда было упущено изъ виду одно обстоятельство, а именно, что личность далеко не всегда опредѣляется массовой мѣркой и способна вполнѣ къ особому и чисто индивидуальному развитію; и эта именно личность была оставлена безъ всякаго вниманія. Нормы закона получили въ основу массовой шаблонъ и придавили личность. Такое положеніе вещей, какъ оно само по себѣ ни тяжело для отдѣльныхъ лицъ, однако не могло вызывать вначалѣ особенныхъ опасеній съ государственной точки зрѣнія; пока юридическая нормировка въ общемъ и цѣломъ соотвѣтствовала дѣйствительно среднему уровню массъ, она еще могла болѣе или менѣе удовлетворить своему назначенію. Но дѣло значительно обострилось, когда расчитанный только на массы невѣжественнаго, коснаго и неспособнаго для самодѣятельности народа обязательный, государственный порядокъ, не дающій выхода жизни отдѣльной личности, сталъ радикально расходиться именно съ живымъ и конкретнымъ уровнемъ массъ и началъ принудительно подводить ихъ подъ форму своего стараго „есте-

Digitized by Google

ственнаго человѣка", когда въ дѣйствительности не только уже народился новый естественный человѣкъ, но и значительно переросъ стараго. Въ этомъ случаѣ обнаруживается полное противорѣчіе между старой юридической формой и новымъ фактическимъ ея содержаніемъ. Права и обязанности, установленныя по мѣркѣ бывшаго „естественнаго человѣка", начинаютъ восприниматься новымъ какъ угнетеніе, „безправіе", лишеніе гражданской свободы, и неминуемымъ выходомъ изъ этого положенія вещей является здоровая и разумная реформа. Наиболѣе вреднымъ, конечно, при подобномъ противорѣчіи права и факта является та особая любовь юриспруденціи къ законченности юридическихъ конструкцій и системъ, которая заставляетъ часто и юристовъ, и государственныхъ людей держаться вѣры въ старую отжившую форму, не смотря на то, что содержаніе ея мертво, и она только напрасно давитъ собою здоровое и мирное развитіе цѣлаго [1]).

При примѣненіи подобной точки зрѣнія къ современному положенію личности въ Россіи, нельзя не замѣтить, что дѣйствующія у насъ нормы, ведущія свое начало еще отъ первыхъ временъ такъ называемаго полицейскаго государства, заимствованныя цѣликомъ изъ старыхъ шведскихъ, прусскихъ и французскихъ законовъ, оказываются совершенно несоотвѣтствующими тѣмъ запросамъ русскаго человѣка, который за двѣсти лѣтъ европейской культуры выросъ и развился во всѣхъ отношеніяхъ и въ настоящее время нуждается для своего общественнаго и государственнаго служенія въ значительномъ расширеніи старыхъ рамокъ закона XVIII вѣка. Понятно отсюда, что если съ одной

[1]) Iellinek, Allg. St. L., 323—324. Von dem falschen Dogma der Geschlossenheit des Rechtssystems erfüllt, übersieht die Jurisprudenz in der Regel, dass die Rechtgeschichte zugleich auch eine Geschichte der Rechtsbrüche... ist; только фикція можетъ создать den Schein durchgängiger Rechtscontinuität zu wahren. Первое, изъ факта создающее право, теченіе консервативно, второе, создающее изъ идеи—фактъ, раціоналистическое, эволюціонистическое. Это послѣднее теченіе сильно помогаетъ раціонализированію государственнаго порядка.

Digitized by Google

стороны должны быть обезпечены въ судебномъ порядкѣ всѣ наличныя права русскаго подданнаго, такъ какъ совершенно справедливо замѣчаетъ Берендтсъ: „въ самодержавной монархіи .... единство источника обусловливаетъ собою одинаковую незыблемость всѣхъ правъ, дарованныхъ самодержцемъ. Права администраціи не священнѣе правъ подданныхъ. Всякое нарушеніе права подданнаго, дарованнаго ему самодержцемъ—есть нарушеніе воли самодержца“ [1]), то съ другой—согласно глубоко вѣрному утвержденію Коркунова, „въ настоящее время нѣтъ вопроса, болѣе настоятельнаго, болѣе неотложнаго, требующаго реформы, какъ вопросъ объ обезпеченіи за русскимъ обществомъ правъ гражданской свободы“. И въ самомъ дѣлѣ, съ точки зрѣнія современнаго развитія права нельзя не согласиться съ почтеннымъ ученымъ, что: „человѣку мало только не быть вещью. Чтобы устранить безправное его положеніе, надо обезпечить ему право личной свободы, право свободнаго выраженія своихъ мнѣній, свободнаго исповѣданія своихъ вѣрованій, свободнаго общенія съ другими людьми“ [2]). И обезпеченіе такихъ правъ по мнѣнію заслуженнаго авторитета русской государственной науки, Чичерина, есть политическая необходимость: „законъ только чрезъ охраненіе права получаетъ истинное свое значеніе. Законъ, предписывающій повиновеніе, но не ограждающій подвластныхъ отъ притѣсненій, является въ ихъ глазахъ произведеніемъ внѣшней силы, а не выраженіемъ высшаго порядка. Въ немъ исчезаетъ именно то, что даетъ ему нравственное значеніе: съ уваженіемъ къ

---

[1]) Берендтсъ, Система адм. пр. 210, прим. I.

[2]) Коркуновъ, Русское госуд. пр. I, 429—430. Ср. также выраженіе знаменитаго въ свое время вождя консервативной партіи въ прусской палатѣ господъ, Ф. Ю. Шталя (Stahl, Rechts. Phil, B. II, 324). Wir sind rechtlich nicht frei unter unsittlichen unvernünftigen Gesetzen; sind rechtlich nicht frei, wo das Recht als Geheimniss eines Standes bewahrt ist, sind rechtlich nicht frei, wo sonst vernünftige Gesetze doch der Aeusserung unserer Individualität nicht Raum lassen, sei es unsere nationale Individualität niederhalten, oder unsere persönliche Individualität hemmen. Wir sind endlich rechtlich vollständig unfrei, wo eine tyrranische Regierung zugleich die unserem sittlichen Wesen entsprechende Ordnung und unsere Individualität unterdrückt.

Digitized by Google

личности исчезаетъ понятіе о справедливости. Законъ уважается только тогда, когда онъ самъ оказываетъ уваженіе тѣмъ, на кого онъ простирается. Отсюда рождается и привязанность къ законному порядку; люди дорожатъ имъ, когда они видятъ въ немъ огражденіе своихъ правъ и своихъ жизненныхъ интересовъ. Безъ этого онъ остается чисто внѣшней формой, насильно наложенной на общество. Внутренній порядокъ зиждется на огражденіи права“ [1]).

Изъ того же недовѣрія къ силамъ отдѣльной личности и изъ чрезвычайно упрощеннаго воззрѣнія и на человѣческую природу, и на задачи государства исходило новое самодержавіе и въ своей административной политикѣ. Установивъ нормальный типъ настоящаго разумнаго общаго и частнаго блага, законодательство этой эпохи брало человѣка своего времени совершенно оторваннымъ отъ всѣхъ историческихъ наслоеній, національныхъ и общественныхъ предразсудковъ, и полагало, что, если этотъ человѣкъ не слѣдуетъ немедленно и безпрекословно всѣмъ велѣніямъ благодѣтельной власти, то это происходитъ только или отъ невѣжества, или изъ упрямства и косности, или въ силу противодѣйствія злонамѣренной и испорченной воли. Какъ видимъ, такое воззрѣніе на человѣка весьма просто. Онъ съ этой точки зрѣнія представляется своеобразнымъ нагроможденіемъ страстей, которыя при помощи непосредственнаго вмѣшательства умѣлой рукой могутъ быть организованы по произволу. И это вмѣшательство было признано единственнымъ и безошибочно дѣйствующимъ рычагомъ, который и долженъ былъ обезпечить всѣмъ и каждому нормальное счастье естественнаго человѣка. Подобная административная практика бросаетъ яркій свѣтъ какъ на психологію, такъ и на соціологію всей естественно-правовой системы новаго государства. И если, какъ мы уже знаемъ, на мѣсто живой нравственной личности со всѣмъ богатствомъ ея силъ и дарованій, со всѣмъ разнообразіемъ ея привычекъ, моральныхъ навыковъ и формъ нравственной жизни, наконецъ, со всей ея способностью къ без-

[1]) Чичеринъ, Курсъ госуд. наукъ III, стр. 405.

Digitized by Google

конечному совершенствованію, это государство поставило какъ норму шаблонъ массовой посредственности и этимъ шаблономъ думало исчерпать всю полноту духовной жизни человѣка, то точно также и въ обществѣ оно не видѣло ничего больше, кромѣ массы другъ на друга похожихъ индивидовъ, которыхъ стоило только взять въ руки, чтобы вылѣпить изъ нихъ желаемую общественную группу. Общество, какъ совокупность самыхъ разнообразныхъ борющихся между собою группъ, его экономически обособленные классы, его религіозныя, національныя и бытовыя основы, его неуклонно и постепенно совершающееся развитіе и ростъ—все это было совершенно непонятно въ естественно-правовой соціологіи, а всѣ проявленія этихъ началъ были зачислены въ разрядъ уродствъ и ненормальностей исторически-отжившаго строя или были восприняты въ системы „естественной религіи", разумной экономіи, были подведены подъ космополитическій типъ естественнаго человѣка и закрѣплены въ такомъ видѣ, какъ общій всепроникающій порядокъ обязательной жизни. Если психологія естественнаго человѣка была проста, то соціологія естественнаго общества еще проще. И руководствуясь этой соціологіей, новое государство такъ-же просто смотрѣло и на свою задачу, на достиженіе общаго блага. Стоило только надъ каждымъ человѣкомъ поставить полицейскаго, который бы направлялъ его по государственной нормѣ, то увѣщаніемъ, то отеческимъ взысканіемъ—и дѣло сдѣлано: частное и общее благо будетъ достигнуто. Стоитъ только подчинить всю общественную жизнь (которая, повторяемъ, въ глазахъ государственныхъ руководителей данной эпохи представлялась весьма несложной) самой тщательной регламентаціи и опекѣ—и всѣ граждане представятъ изъ себя образецъ благоустройства, благочинія и благонравія. Научить и наставить гражданъ насчетъ ихъ собственной пользы, воспитать и пріучить ихъ къ труду и полезнымъ ремесламъ, организовать настоящимъ образомъ промышленность, доставить всѣмъ матеріальное обезпеченіе, сдѣлать всѣхъ свободными отъ предразсудковъ, создать изъ человѣка разумнаго и добродѣтельнаго гражданина и послушнаго подданнаго—такова задача,

Digitized by Google

которая представлялась теоретикамъ абсолютизма не только весьма простой, но и легко достижимой, и новое государство принялось за осуществленіе этой задачи со всѣмъ жаромъ неофита, со всей энергіей фанатика всеобщей добродѣтели и общаго блага. Такъ „въ первые три вѣка новой исторіи инціативу въ дѣлѣ соціальнаго прогресса береть въ свои руки молодое государство“ [1]), и „всесильная абсолютная власть . . . сосредоточиваетъ свое вниманіе . . . на полицейскомъ (въ широкомъ смыслѣ) вмѣшательствѣ, не удерживаемомъ . . . никакими правовыми нормами... Начавъ съ охраны, безопасности, власть эта шагъ за шагомъ въ цѣломъ рядѣ постановленій (Polizeiordnungen) захватываетъ въ свое вѣдѣніе множество задачъ по государственному благоустройству и народному благосостоянію или общему благу и доходитъ, наконецъ, до послѣднихъ крайностей полицейской регламентаціи. Такимъ образомъ, выработался типъ такъ называемаго полицейскаго государства (Polizeistaat)“ [2]). И установившаяся такимъ образомъ опека, захватившая въ свои руки буквально всѣ стороны проявленія матеріальной и духовной жизни [3]), приняла строго принудительный характеръ. Какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ Лоренцъ ф. Штейнъ, государство желало „принудить народы въ общемъ и частномъ стать счастливыми“ и „царство благополучія“ превратилось въ „принудительное заведеніе для счастья народовъ“ [4]). И

---

[1]) Шпилевскій, Полиц. пр., 174.

[2]) Тарасовъ, Полиц. пр. 13.

[3]) Gierke, Gen. Recht, B. I, 644—И не только опека простирается на всѣ стороны хозяйственной жизни страны, но gleich dem wirtschaftlichen Leben aber sucht die Obrigkeit auch das geistige Leben zu bevormunden, ihm Richtung und Mittel auszuweisen, seine Selbstthätigkeit zu beschränken. Такому же регулированію подлежатъ даже selbst die geselligen und sociallen Beziehungen der Unterthanen . . . такъ что и они регулируются и оффиціально устанавливаются „Rang und Ansprüche eines Jeden“... Es ergiebt sich hieraus dass der obrigkeitliche Staat ein Vormundungsstaat ist, dass er zugleich zu bureaukratischer Vielregiererei, zur Centralisation und zur Uniformirung neigt.

[4]) L. v. Stein, Verw. Lehre B. II, 19, 20.—Государственная власть абсолютнаго государства хотѣла заботиться о благѣ народа, но не такъ, какъ это дѣлаетъ природа, которая создаетъ условія для благополучія и потомъ предоставляетъ человѣку ими пользоваться, но какъ отецъ, который приказываетъ своимъ

Digitized by Google

надо замѣтить, это историческое развитіе не осталось опять таки чуждымъ русскому политическому быту; и если уже „въ 17 вѣкѣ царское домоводство Іанновъ и Васильевъ превращается въ полицейское государство", то въ послѣдующій петербургскій періодъ русской исторіи этотъ характеръ остается до самаго царствованія Александра II неизмѣнно присущимъ нашей административной практикѣ [1]).

дѣтямъ дѣлать то, что полезно по его убѣжденію. Sie wollte die Völker im Ganzen wie im Einzelnen zwingen, glücklich zu werden". Der Wohlfahrstaat wird eine Zwangsanstalt für das Glück der Völker, negativ, indem es die letztern vor allem schützt was die Eudämonie für gefährlich hält, positiv, indem es ihnen gebietet was als nützlich erkannt wird.

Gierke, Gen. R. I, 643—Wenn so das obrigkeitliche Princip die Verwirklichung des absoluten Staates anstrebt, so erscheint derselbe zugleich als ein Polizeistaat.

Stein. Verwalt. Lehre, B. II 20—Und in dieser von den Lehrkanzeln herabsteigenden, in allem kleinen gross gegenüber allem Scehwachen stark, immer aber unberufen und ohne Dank das „Gute" und das „Wohl" durch seine Zwangsorgane vollziehenden Gewalt wurde aus dem theoretischen Wohlfahrtstaat der praktische Polizeistaat.

Funk, Polizei—516—Als das charakteristische Merkmal der Polizei des ganzen Jahrhunderts tritt vor Allem die Fülle Ueberschwenglichkeit von Thätigkeit hervor, welche man von ihr erwartete; dieser zur Seite geht die durchgängige abstracte Allgemeinheit der Begriffsbestimmung derselben als des Organs des gemeinschaftlichen Besten, des gemeinen Wohles, der salus publica, ohne dass irgend eine Restriction zu Gunsten der individuellen staatsbürgerlichen Freiheit gegenüber der Omnipotenz der Staatsgewalt . . . beigefügt wurde . . . zatѣмъ—der Mangel eines klaren Bewusstseins über die Forderungen des „Rechtsstaates"...

[1]) Берендтсъ, Сист. адм. пр. I, 1,—91, 138.—Организованное.... Петромъ, управленіе имѣло почти необъятную компентенцію. Всѣ стороны общественной и частной жизни были подвергнуты строжайшей регламентаціи... Даже общественныя удовольствія сдѣлались „государевымъ дѣломъ"...—139.—Послѣ смерти Петра.... до Екатерины Великой.... государственное начало въ управленіи совершенно угасло; 158, съ матеріальной точки зрѣнія администрація Екатерининской эпохи вполнѣ сохранила характеръ, присущій такъ называемому просвѣщенному абсолютизму.....—161. Съ воцаренія Александра I.... начинается послѣдняя заключительная эпоха полицейскаго государства въ Россіи... Опять, какъ во дни Петра Великаго, самодержавіе перестаетъ быть само себѣ цѣлью и превращается въ великую службу... 191 Царствованіе Николая I было апогеемъ военно-полицейскаго государства. Съ помощью безпощадной строгости..... неусыпнаго контроля, проведенія военной дисциплины во всѣ отрасли жизни общественной—Императоръ думалъ.... указать направленіе, по которому должна была развиваться промышленность.... по которому должно было итти умственное развитіе, мысль ученыхъ, литераторовъ, развитіе художествъ и техника.—183—30-лѣтнее царствованіе Николая I не внесло въ строй русскаго управленія а

Digitized by Google

Полицейское государство царило у насъ до самой эпохи реформъ въ достаточно чистой и типичной формѣ и только съ этого времени потеряло свое всеобъемлющее значеніе, такъ какъ судъ присяжныхъ и земское самоуправленіе были уже элементами новѣйшаго правового строя, которые и нарушили цѣлостность нашего дореформеннаго порядка управленія. Сохранивъ въ громадныхъ размѣрахъ старые полицейскіе законы XVII вѣка, русское государство удержало въ значительной степени и до настоящаго времени характеръ „полицейскаго государства", черты „просвѣщеннаго абсолютизма"; какъ мы увидимъ ниже, къ нему еще и теперь, въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ, вполнѣ примѣнимы вышеприведеныя слова знаменитаго Штейна.

Всеобщая опека, принудительное направленіе подданныхъ къ счастью, замѣна ихъ самодѣятельности вездѣсущимъ и всемогущимъ полицейскимъ надзоромъ и направленіемъ, представляются однако только до тѣхъ поръ возможными и цѣлесообразными, пока или населеніе не имѣетъ своихъ собственныхъ представленій объ общемъ благѣ и слѣпо подчиняется въ этомъ отношеніи руководству правительства, или же представленія объ общемъ благѣ, какъ онѣ образуются по сужденію правящихъ лицъ, совпадаютъ въ главномъ и общемъ съ таковыми же по мнѣнію подвластныхъ и управляемыхъ. Нѣтъ никакого сомнѣнія, что такое совпаденіе представленій въ общемъ благѣ въ умахъ правящихъ и, по крайней мѣрѣ, важнѣйшихъ изъ подвластныхъ элементовъ и въ дѣйствительности существовало во всѣ наиболѣе блестящія времена европейскаго самодержавія. И нельзя здѣсь же обойти молчаніемъ, что та освободительная политика абсолютизма, которая во всѣхъ странахъ Европы привела къ полному уничтоженію крѣпостничества и рабства, не только была одной изъ свѣтлыхъ страницъ абсолютнаго режима, но и пользовалась единодушной поддержкой наиболѣе гуманной

его „права" никакихъ важныхъ перемѣнъ и не измѣняло характера администраціи. Полицейское государство держалось твердо на принципахъ просвѣщеннаго абсолютизма.

Digitized by Google

и просвѣщенной части общества. Но возможны и факты иного характера; возможно постоянное расхожденіе представленій объ общемъ благѣ со стороны правительства и народа. И это становится безусловно необходимымъ историческимъ явленіемъ, если прельщенное простотой естественно-правовыхъ конструкцій, правительство упорствуетъ въ своемъ представленіи о нормальномъ благѣ естественнаго человѣка, когда это благо въ дѣйствительности уже для населенія недостаточно, и оно стремится уже къ удовлетворенію своихъ гораздо болѣе полныхъ и широкихъ потребностей. И это въ дѣйствительности и произошло съ полицейскимъ государствомъ Европы. Взявъ въ свои руки достиженіе общаго блага въ то время, когда потребности массы населенія были и весьма несложны и, по большей части, грубо матеріальны, полицейское государство со своимъ простымъ аппаратомъ полицейскаго вмѣшательства и опеки совершенно естественно не могло удовлетворить тѣмъ новымъ запросамъ усложнившейся жизни, которые были слѣдствіемъ могучаго экономическаго и культурнаго подъема общественной жизни въ послѣдующее время: сложность и утонченность новыхъ потребностей переросла государственную мѣрку, и они могли быть удовлетворены только при помощи общественной самодѣятельности. Но абсолютное государство не желало отказаться отъ своей роли всеобщаго опекуна и, признавъ свое безсиліе удовлетворить новымъ запросамъ современности, оно избрало самый худшій путь: оно рѣшило отвергнуть новыя общественные интересы во имя стараго общаго блага и стало во враждебное отношеніе къ тому самому развитію, котораго оно само не только было важнѣйшимъ факторомъ, но и создателемъ. Выступивъ само во имя новыхъ началъ противъ стараго феодальнаго строя, оно не пожелало здѣсь идти на встрѣчу новымъ теченіямъ, имъ самимъ возбужденнымъ. Такъ, неизбѣжно долженъ былъ произойти разладъ между системой полицейскаго государства и имъ созданнымъ обществомъ. „Государство желало принудить народъ къ его счастью“—разумѣется, какъ оно его понимало—но „совершенно естественно принималъ индивидъ это принужденіе

Digitized by Google

какъ тягость". „Воззрѣнія принужденныхъ и принуждающихъ на общее блаженство" стали „различны". Государство и здѣсь, правда, „желало блага", но желало его „по одной мѣркѣ", не обращая вниманія „на личность", оно стремилось къ нему не какъ природа къ нему стремится, создавая только „общія условія", но какъ „начальникъ заведенія, который приказываетъ малымъ дѣтямъ [1]). Ясно, что такія обстоятельства дѣлали жизнь" непріятной и „отчуждали" подданныхъ отъ правительства и, чѣмъ больше развивалось у индивида сознаніе самого себя, какъ „собственной своей цѣли", тѣмъ „болѣе пользованіе" свободой и свободное управленіе своихъ силъ для воплощенія своего собственнаго блага „становилось „первымъ условіемъ индивидуальнаго благосостоянія"; и если такимъ образомъ полицейское государство встрѣчало въ началѣ сильныя препятствія къ осуществленію „общаго блага" со стороны „стараго права", то теперь, ставъ на дорогу мелочной и тягостной для подданныхъ регламентаціи, оно вызывало „всеобщее отчужденіе" [2]). Однако подобное „отчужденіе рождалось не только тамъ, гдѣ явилась уже сознанная потребность въ нрав-

---

[1]) V. Kirchenheim, Einf. in. d. V. R. 16.—Man wollte das Volk „zu seinem Glücke zwingen". Aber naturgemäss empfang der Einzelne den Zwang als Last Die Anschauungen des Zwingenden und Gezwungenen über den Begriff Wohlfahrt sind verschidene. Iener, der Staat will das Beste, aber der will es gleichmässig, ohne Rücksicht auf die Persönlichkeit; nicht wie die Natur es will, welche allgemeine Bedingungen her stellt, sonder wie ein Anstaltsvorsteher, welcher kleinen Kindern befiehlt. Dies aber machte das Leben unbehaglich und entfremdete die Unterthanen vielfach der Regierung. Aus dem theoretischen Wohlfahrtsstaat ist der praktische Polizeistaat geworden.

[2]) V. Sarvey Allg. V. R. 60. Въ его понятіи лежитъ постольку неустранимое противорѣчіе, поскольку водвореніе всеобщаго благополучія предоставлено лишенной границы государственной власти: „Die Ausübung der Staatsgewalt zu dem an sich berechtigten Zweck ist eine stete Gefahr für das Wohl der Einzelnen, das Mittel selbst verhindert die Erreichung des Zwecks" „Die Bethätigung des Bewusstseins Selbstzweck zu sein, durch die Uebung der Selbsbestimmung der Genus der Freiheit und die freie Uebung der Kräfte zur Verwirklichung des eignen Wohls ist die erste Bedingung des individuellen Wohlbefindens". Гдѣ это государство выступало во имя общаго счастья, оно въ серьезномъ встрѣчало препятствія со стороны стараго права, гдѣ оно ограничивалось свободной областью, оно становилось мелочнымъ и вызывало всеобщее отчужденіе.

Digitized by Google

ственной свободѣ и самодѣятельности; общество во всѣхъ своихъ болѣе широкихъ и матеріалистично настроенныхъ кругахъ находилось также въ состояніи недовольства: будучи побуждаемо ходомъ новыхъ общественныхъ условій все къ большему и большему развитію своихъ потребностей и будучи воспитано въ убѣжденіи „что всего нужно ждать отъ правительства", оно предъявляло къ правительству, какъ органу „общаго блага", такія требованія, которыхъ то при всемъ своемъ добромъ желаніи удовлетворить не могло [1]). Выходъ изъ такого положенія заключался только въ альтернативѣ—или воспитать общество къ самодѣятельности, или придавить удовлетвореніе и возникновеніе самыхъ общественныхъ потребностей. Само собою разумѣется, что послѣдняя мѣра могла имѣть только временный характеръ, такъ какъ остановить исторію нельзя. И нельзя здѣсь же не замѣтить, что земское самоуправленіе и судъ присяжныхъ, установленные державною волею Александра II, были, съ точки зрѣнія подобныхъ условій, замѣчательно цѣлесообразнымъ опытомъ обращенія къ самодѣятельности русскаго общества. Къ сожалѣнію, однако, этотъ опытъ не только не получилъ дальнѣйшаго развитія, но и былъ значительно умаленъ послѣдующими мѣропріятіями. Такъ, у насъ старое полицейское государство хотя и подорвано въ основѣ реформами Царя-Освободителя, однако продолжаетъ жить въ настоящее время не только въ старыхъ полицейскихъ законахъ, но и въ самомъ духѣ административныхъ учрежденій, въ продолжающей развиваться системѣ „всеобщей опеки".

Необходимо однако замѣтить, что начало „общаго блага", какъ такового, не могло остаться при томъ значеніи исклю-

---

[1]) Андреевскій, полиц. пр., 117. Во Франціи (въ XIX в.) стремленіе обезпечить политическое равенство вызвало въ XIX вѣкѣ весьма важное по послѣдствіямъ законодательство, предпринявшее обезпечить равность и одинаковость существенныхъ, человѣческихъ правъ.... Но, обезпечивая эти права, французское законодательство пошло далѣе и вступило на весьма опасный путь: возложило на правительство заботы и объ обезпеченіи всѣхъ условій безопасности и благосостоянія, необходимыхъ для того, чтобы была возможность пользоваться этими правами. Не смотря на различіе конституцій, въ обществѣ укоренялось убѣжденіе, что всего нужно ждать отъ правительства.....

Digitized by Google

чительно общественнаго благополучія, которое придавали этому термину теоретики и апологеты абсолютизма. Забота исключительно о счастьи подданныхъ могла хорошо звучать въ качествѣ лозунга новаго государства, но на самомъ дѣлѣ, даже при всемъ желаніи правительства посвятить всѣ свои силы и средства исключительно на водвореніе всеобщаго и естественнаго счастья, подобная цѣль врядъ ли могла быть осуществлена. Ужъ не говоримъ о томъ, что самая формула была взята слишкомъ широко и допускала всевозможныя натяжки и софистическія примѣненія [1]), такъ что, по удачному выраженію Циммермана, изъ нея можно было съ одинаковымъ успѣхомъ сдѣлать и „святого“ для поклоненія, и шить себѣ изъ нея „сапоги“ [2]); но дѣло въ томъ, что государство, какъ организація, не могло имѣть своихъ особыхъ интересовъ, въ отличіе, а отчасти и въ противоположность интересамъ тѣхъ или другихъ общественныхъ группъ или даже отдѣльныхъ личностей, а слѣдовательно такъ или иначе должно было дѣлать выборъ между тѣми и другими и признавать въ видѣ „общаго“ блага или свое „благо“, или чужое. Подобный выборъ вначалѣ опять таки не могъ представлять особенныхъ затрудненій; интересы молодого государства и „естественное“ благо личности совпадали почти цѣликомъ. Когда самодержавное правительство освобождало крѣпостныхъ, уничтожало средневѣковые цехи, устраняло сословныя перегородки и установляло частно-правовое равенство и свободу, оно дѣйствовало въ своемъ непосредственномъ интересѣ, такъ какъ только этимъ путемъ оно могло водворить въ странѣ новыя формы хозяйственной жизни, оживить промышленность и торговлю и этимъ открыть для казны богатые источники денежныхъ поступленій, которыя

---

[1]) Schulze, St. R. B. I, 614. Общее благо стало формулой, въ которую, благодаря ея безсодержательности, можно было влить какое угодно содержаніе, таковымъ и было свободное усмотрѣніе монарха.

[2]) Zimmermann, Polizei d. XIX Jahrhundert. 205. Понятіе „Wohlfart—je weiter der Begriff, desto mehr spielt er in die Hände“. „Sie beten beständig zu ihrem Heiligen, dem Gemeinwohl, oder vielmehr sie beten nicht zu ihm, sondern sie verstehlen ihn, denn sie reiten auf ihm herum und machen sich Stiefeln daraus“.

Digitized by Google

такъ нужны были новому государству для армій и флотовъ, для оплаты дорого стоющаго профессіональнаго чиновничества, для поддержанія международнаго престижа, блеска двора и т. д. Вполнѣ естественно, что, съ переходомъ отъ исключительно доминіальнаго и камеральнаго хозяйства къ новой фискальной политикѣ, которая обращается за денежными средствами почти исключительно къ населенію и въ его платежной способности ищетъ основной опоры своей дѣятельности, государство должно было употребить всѣ усилія, чтобы вывести населеніе изъ подъ гнета хищнической эксплоатаціи крѣпостниковъ и тѣмъ доставить себѣ въ народныхъ массахъ такую рабочую силу, въ которой оно въ данное время особенно нуждалось. Не менѣе совпадали далѣе стремленія полицейскаго государства къ умноженію населенія и тѣ потребности новаго общества въ болѣе свободной и упорядоченной семейной жизни, удовлетвореніе которыхъ стало необходимостью при наличности новыхъ народнохозяйственныхъ условій. И если, съ одной стороны, государство вводило чисто-свѣтское законодательство о бракѣ, устраняло всѣ излишнія препятствія къ его заключенію, регулировало родительскую власть, улучшало положеніе незаконнорожденныхъ и реформировало наслѣдственныя отношенія, а, съ другой стороны, учреждало своеобразную „полицію беременности“ и открывало всевозможныя заведенія и пріюты для сиротъ и подкидышей, то оно не только удовлетворяло этимъ своей потребности въ солдатахъ разной „длины“, въ матросахъ и рабочихъ для казенныхъ заводовъ, но и національнымъ интересамъ болѣе интенсивной промышленности и личнымъ потребностямъ къ благоустроенной и справедливой формѣ семейныхъ отношеній. И то же самое мы замѣчаемъ и въ экономической политикѣ полицейскаго государства, и въ въ его просвѣтительной и церковной дѣятельности. Преслѣдуя вначалѣ политику меркантилизма, а потомъ воспринявъ начала ученія физіократовъ, оно опять таки не только стремилось къ наполненію казеннаго сундука, но и дѣйствительно подымало производительныя силы населенія, а просвѣщая въ духѣ патріотизма, тру-

Digitized by Google

долюбія и добронравія по возможности широкіе круги народа, оно не только создавало необходимый для себя контингентъ преданныхъ честныхъ, „за совѣсть“ послушныхъ подданныхъ, не только воспитывала цѣлыя арміи просвѣщеннаго и энергичнаго чиновничества, но и дѣйствительно сильно повысила уровень народной нравственности и гуманнаго просвѣщенія, а, слѣдовательно, и здѣсь явилось не только представителемъ узко политическихъ интересовъ, но и служителемъ „блага общаго“. Не менѣе важной и благодѣтельной по своимъ результатамъ была и церковная политика абсолютизма; и если здѣсь введеніемъ вѣротерпимости государство стремилось создать себѣ обильную иммиграцію изъ чуждыхъ странъ для заселенія свободныхъ земель, а уничтоженіемъ церковной автономіи, сокращеніемъ и упраздненіемъ монастырей и секуляризаціей церковныхъ имуществъ — оно дѣйствовало исключительно въ цѣляхъ укрѣпленія своего суверенитета и усиленія своихъ имущественныхъ средствъ, то нельзя отрицать всей громадной важности этихъ мѣръ и для общаго, гражданскаго быта: это была не только выгодная для казны, но и весьма прогрессивная политика, заложившая основы послѣдующаго чисто свѣтскаго развитія общества и освобождавшая личность отъ гнета инквизиціи и церковныхъ гоненій. При такой фактической гармоніи интересовъ, само собою разумѣется „общее благо“ съ успѣхомъ могло охватывать въ своемъ болѣе чѣмъ широкомъ значеніи и выгоды фиска, и „естественное“ блаженство гражданина, такъ какъ первое основывалось на второмъ и обратно. Неудобства этого термина могли обнаружиться только тогда, когда гармонирующіе интересы правительства и гражданъ начали расходиться, когда народъ и государство перестало быть тождественными понятіями, когда финансовый и административный аппаратъ полицейскаго государства переставъ поспѣвать за экономическимъ и культурнымъ развитіемъ общественныхъ отношеній и во имя интересовъ фиска сталъ во враждебное отношеніе къ дальнѣйшему нормальному развитію общественныхъ силъ; такъ родилась противоположность между благомъ государства съ одной стороны и благомъ об-

Digitized by Google

щества съ другой, между интересами данной политической организаціи, какъ таковой, и настоящимъ „общимъ благомъ".

При такихъ условіяхъ совершенно естественнымъ оказывается то историческое явленіе, которое выражается въ употребленіи термина „общаго блага" почти исключительно только въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло идетъ объ интересахъ государства или даже еще уже—объ интересахъ казны [1]). И этотъ фискальный характеръ „общаго блага" съ теченіемъ времени, само собою разумѣется, все болѣе и болѣе возрасталъ по мѣрѣ того, какъ „общее благо" въ дѣйствительности все менѣе и менѣе могло быть исчерпано запросами даннаго полицейскаго и финансоваго механизма. Въ данномъ отношеніи особенно интересна была политика „общаго блага" въ Пруссіи, гдѣ по свидѣтельству Бернгака, уже во времена Фридриха Вильгельма I „единственной цѣлью" государственнаго управленія было „споспѣшествованіе матеріальнымъ интересамъ подданныхъ, чтобы этимъ путемъ поднять ихъ податную способность, увеличить государственные доходы и сдѣлать возможнымъ постоянное увеличеніе войска"; и если далѣе, „со времени вступленія на престолъ Фридриха Великаго и подался нѣсколько назадъ царящій надъ всѣмъ существомъ государства фискальный характеръ управленія, и дѣйствительно самъ король часто провозглашалъ благоденствіе подданныхъ въ видѣ самостоятельной цѣли,—то, однако, на самомъ дѣлѣ цѣлью управленія и тогда было увеличеніе государственныхъ сборовъ, а полиція имѣла только одну задачу—

---

[1]) Funk, Polizei, 539. Die Gleichsetzung der Begriffe von Staat und Volk führte in der Theorie zur unbeschränksten Staatsomnipotenz und in der Praxis zum schlechthinigen staatlichen Absolutismus. Denn wenn zwischen dem beiderseitigen Interesse kein Widerstreit stattfindet, wenn beide viel mehr in Wahrheit eins sind, da giebt es nur das eine zu wahren, da das andere in diesem inbegriffen ist. Aber welches dieses Eine in absoluten Monarchien sein werde, das liegt klar vor Augen... das „gemeine Wohl" ist das allgemeine Schiboleth der Polizei..... здѣсь die salus publica identisch sein soll mit der salus rei publicae, oder diese viel mehr mit der salus populi..... wer verstand in concretem Falle unter diesem Zweck des Staates, unter dem gemeinen Wohl das eigentliche Volkswohl oder vielleicht nicht ein vermeintliches Staatsinteresse.

Digitized by Google

поднять податную способность населенія“ [1]). И подобное явленіе было присуще не одной только Пруссіи; „только короткое время могъ одушевить массу населенія тотъ предлогъ, что цѣль правительства есть созданіе общаго счастья“, и если вообще всякое понятіе счастья „относительно“, а счастье одного вредитъ интересамъ другого, то въ особенности скоро потому упало очарованіе принципа „общаго блага“, что „внутреннее управленіе слишкомъ близко стало въ тѣснѣйшую связь съ княжескими финансами“, и очень скоро стали понимать подъ благоденствіемъ только то, что болѣе всего было выгодно для казенной палаты князя“ [2]). Такъ развивается изъ фискальнаго „внутреннее управленіе“, а возникшее изъ камеральной науки ученіе о полиціи очень скоро установило принципъ, что „полицеистъ долженъ сѣять, чтобы камералистъ въ свое время могъ пожинать посѣянное“. Результатомъ же подобнаго развитія было, какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ Шульце, съ одной стороны, полное подчиненіе народнаго хозяйства и его интересовъ государственному хозяйству и интересамъ фиска, а съ другой—

[1]) Bornhak, Gesch. d. preus. V. R. B. II, 87. In der Polizei ruht unter Friedrich Wilchelm I der Schwerpunkt der Staatsverwaltung. Das einzige Ziel derselben ist die Förderung der materiellen Interessen der Unterthanen, Um auf diese Weise die Steuerfähigkeit zu heben, die Staatseinnahmen zu vermehren und die beständige Vergrösserung des Herres zu ermöglichen. Bei dieser Verwaltungspolitik bildete die Polize die erste und wichtigste Etappe Handel und Industrie, Landbau und innere Kolonisation Armen-und Medizinalwesen erfreuen sich in gleicher Weise der Fürsorge des Staates. Die Verordnungen über alle diese Zweige sind so eingehend, die Sorge für ihre Ausführung durch die strengste Kontrolle der Staatsbehörden eine so grosse, dass vielfach das Ideal des sozialistischen Staates beinahe erreicht scheint..... это.... die Begründung des.... Polizeistaates des 18 Jahrhunderts. Стр. 222—Allerdings tritt seit der Thronbesteigung Friedrichs des Grossen die das ganze Staatswesen beherrschende Fiskalität der Verwaltung etwas Zurück, allerdings erklärt der König selbst häufig die Wohlfahrt der Unterthanen für einen Selbstzweck. Aber thatsächlich ist doch der Zweck der Verwaltung auch jetzt noch die Steigerung des Staatseinnahmens, hat die Polizei nur das eine Ziel, die Steuerfähigkeit zu heben.

[2]) V. Kirchenheim, Einf. in d. V. R.—16—Nur für kurze Zeit konnte das Vorgehen, der Zweck der Regierung sei Beglückung, die Menge begeistern... Der Begriff ‚Glück“ ist überdies ein relativer. Jedes Glück eines Kreises schädigt die Interessen anderer. Hinzu trat dass die innere Verwaltung mit dem fürstlichen Finanzwesen in engster Verbindung stand. Vielfach betrachtete man als Wohlfahrt, was der fürstlichen Kammer am dienlichsten war.

Digitized by Google

„безусловное подчиненіе гражданина централизованной опекѣ государства“ [1]). И если признать теоретически вѣрнымъ утвержденіе Мургарда, что вездѣ, гдѣ „народъ и правительство отдѣлены другъ отъ друга“, тамъ носители высшей власти—даже когда они утверждаютъ, что они въ своихъ мѣропріятіяхъ стремятся къ общему благу, легко будутъ въ дѣйствительности „имѣть передъ своими глазами только ихъ собственное благо“ [2]), а вѣрнѣе благо государства въ противоположность благу общества, то, какъ мы видимъ изъ приведенныхъ соображеній, общая исторія полицейскаго государства достаточно подтверждаетъ это положеніе своими данными, и мы можемъ безъ натяжки признать, что такое превращеніе принципа „общаго блага“ въ узкое начало финансоваго преуспѣянія и въ дѣйствительности совершилось, и что почти повсемѣстно вѣра въ общее благо, провозглашенное полицейскимъ государствомъ, или пошатнулась, или совсѣмъ упала.

Къ сказанному, однако, надо прибавить еще одно соображеніе. Полицейская система всеобщей опеки совершенно немыслима безъ централизованнаго и дисциплинированнаго профессіональнаго чиновничества. И этотъ элементъ, присущій не только новому абсолютному государству, но и новѣйшему правовому, сослужилъ въ свое время, дѣйствительно, великую службу: именно централизованное и іерархически

---

[1]) Schulze, St. R. B. I—613.—Въ виду того, что полиція возникла путемъ смѣшенія камеральныхъ и полицейскихъ дѣлъ—Da sich die innere Vervaltung aus dem fürstlichen Kameralwesen, die Polizeilehre aus der Kameralwissenschaft entwickelte, so blieb während des ganzen Jahrhunderts die unter dem Namen der Polizei sich darstellende innere Verwaltung dem Finanzinteresse vollständig untergeordnet. „Der Polizeiverständige müsse säen, damit der Kameralist seiner Zeit ernten könne—614.—Итакъ, двѣ черты обличаютъ полицейское государство: во 1) полное подчиненіе хозяйственной жизни страны финансовымъ интересамъ государства; во 2) unbedingte Unterordnung des Bürgers unter die centralisierende Bevormundung des Staates; für die Selbstthätigkeit der Individuen uud Korporationen bleibt kein Raum übrig.

[2]) Murhard, Zweck, d. st.—219.—Denn allenthalben, wo Regierung oder Regent, und Volk gesondert sind, werden die Inhaber der höchsten Gewalt, indem sie vergeben, das allgemeine Wohl bei ihren Maasregeln, zu bezwecken, leicht bloss ihr eigenes Wohl im Auge haben.

Digitized by Google

организованное чиновничество было той могучей арміей, которая во имя новаго абсолютизма неустанно работала надъ объединеніемъ государства, устанавливала порядокъ и спокойствіе среди новыхъ національныхъ организацій и являлась важнѣйшимъ орудіемъ для осуществленія общаго блага. И если, какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ Гнейстъ, въ первыя времена абсолютизма нужно было „рѣшительное пересозданіе административнаго права", то для этого лучшимъ орудіемъ было то „царство чиновничества", которое стало на мѣсто прежнихъ сословій и замѣнило ихъ частно-правовое самоуправленіе публичнымъ управленіемъ сверху [1]); и если далѣе вмѣстѣ съ крушеніемъ стараго права вообще исчезло и всякое право, ограничивающее власть управленія, а различныя прежде автономныя общественныя соединенія получили теперь только ограниченную правоспособность для хозяйственныхъ цѣлей и стали на положеніе вѣчно „незрѣлыхъ субъектовъ въ публично-правовой области" [2]), то опять-таки и это было политической и исторической необходимостью. Установленіе новаго государственнаго строя далеко не было мирнымъ и постепеннымъ развитіемъ старыхъ началъ. Напротивъ того, новое государство при своемъ выступленіи на историческую арену должно было сразу и рѣшительно покончить со многими сторонами стараго быта, сломать ихъ. Вполнѣ естественно, что при такой радикальной ломкѣ стараго и при спѣшномъ и повсемѣстномъ

---

[1]) Gneist, Rechtsstaat—57.—Для преодолѣнія правовыхъ границъ феодализма нужно было „durchgreifende Neuordnung des Verwaltungsrechts" и былъ созданъ „Beamtenstaat". Чиновничество захватило въ свои руки самоуправленіе государственныхъ функцій, сословій.

Laband, Rezeption - 54 — Das Bestreben nach dem absoluten Staat sprach sich vorzüglich aus in dem Verlangen nach Entfernung der Laien aus der Rechtsprechung, nach Besetzung der Gerichte mit berufs mässigen technisch gebildeten Beamten...

[2]) Gierke, Genoss. — R. R. I—648.—Verdrangung aus dem öffentlichen Recht.—Beschränkung auf eine durch staatliche Koncession verliehene und stets revokable Rechtssubjektivität für Vermögenszwecke, ewige Unmündigkeit, rein privatrechtliche Konstruction im Innern durch Herabzetzung der Gesammteinheit zu einem von der Gesammtheit völlig gelösten Individuum: das war die Gestalt der neuen Form der universitas, des corpus, des Vereins mit mistischer, moralischer oder juristischer Persönlichkeit.

Digitized by Google

устроеніи новаго совершенно необходимо создался періодъ своеобразной административной диктатуры, періодъ борьбы, во время котораго съ одной стороны вымирало старое феодальное право, которое представлялось только препятствіемъ для созданія новыхъ порядковъ, а съ другой—не успѣло народиться и новое, такъ какъ періодъ и интересы борьбы не столько нуждались въ осуществленіи принциповъ закономѣрности и правомѣрности въ современномъ смыслѣ слова, сколько въ примѣненіи началъ цѣлесообразности, практичности и гибкости для повсемѣстной побѣды надъ старымъ режимомъ. Въ этотъ первый періодъ абсолютнаго государства, мы можемъ смотрѣть на чиновничество и его роль въ государственной жизни, какъ на главнаго представителя прогрессивныхъ началъ въ области управленія, какъ на мирную армію новаго государства, которая подъ единымъ руководствомъ самодержца вносила съ собою въ самыя отдаленныя мѣстности государства новыя идеи общаго національнаго единства, мирнаго порядка и труда на благо цѣлаго. Съ успокоеніемъ этой политической борьбы и связаннаго съ ней процесса броженія, въ новомъ государствѣ произошла вполнѣ необходимо и соотвѣтственная перемѣна въ положеніи чиновничества: оно тоже установилось, „консолидировалось“, получило опредѣленную и цѣлостную организацію. Служебное право стало основаніемъ порядка іерархической подчиненности и отвѣтственности, явилась такъ называемая коллегіальная система учрежденій, создалась масса государственныхъ различно подчиненныхъ органовъ, и монархъ занялъ только мѣсто на вершинѣ служебной пирамиды, а жизнь и дѣятельность всего аппарата государственныхъ должностей подверглась самому точному и порою мелочному регламентированію свыше [1]).

[1]) Gneist, Rechtsstaat,—58, 59—совершается „Consolidirung des neuern Beamtenstaats“, причемъ Regierungsgewalt der Landesherrn—является высшей основой, затѣмъ слѣдуетъ „Berufsbeamtenstaat“ „in einer festen Kette der Unterordnung.

Jellinek, Syst. d. öf R.—215—Der Staat, selbst der absolute, handelt nicht durch ein einziges, sondern durch eine Vielheit von Organen. Unter diese sind die staatlichen Funktionen planmässig vertheilt.

O. Mayer. V. R. B. I—39.—Чиновничество получаетъ отъ короля свою часть

Digitized by Google

И нельзя отрицать, что дѣйствительно этотъ порядокъ, особенно „въ крупныхъ германскихъ государствахъ", не только заключалъ въ себѣ довольно важныя публично-правовые элементы, но и придавалъ всему строю тотъ характеръ правовой организаціи, который заставляетъ нѣкоторыхъ писателей искать въ служебномъ правѣ абсолютнаго государства даже его „конституцію [1]). Однако эта конституція не могла по самому своему существу представить достаточныхъ гарантій вѣрности массы чиновничества своей государственной задачѣ. Устраненіе элемента самоуправленія и общественнаго контроля изъ административнаго механизма, постепенное развитіе задачъ государственнаго управленія впредь до безграничной опеки попеченія надъ всѣмъ и вся, надзоръ и отвѣтственность служащихъ исключительно въ порядкѣ подчиненности, коллегіальныхъ ревизій и дисциплинированныхъ взысканій, наконецъ, паденіе коллегій при новомъ развитіи государства и установленіе чисто бюрократической организаціи [2])—все это создало изъ государственнаго

попеченія о государственныхъ интересахъ. Его задачи и обязанности въ интересахъ государственныхъ цѣлей возможно всеобъемлющи. — Чиновничество стоитъ подъ строгимъ надзоромъ высшаго начальства. Его служба регулируется „mit peinlich genauen Instructionen wird Ihnen der Dienst in allen Punkten vorgeschrieben". Во всякое время можетъ быть издано особое повелѣніе, чтобы дать особое предписаніе; такъ какъ часть государственныхъ задачъ, предназначенныхъ чиновнику, обозначена возможно широко, то по отношенію къ подданнымъ чиновникъ „so steht der Beamte der Unterthanen thatsächlich gegenüber wie ein Fürst im Kleinen". На него возможна жалоба только у высшаго начальства, которое опять-таки „machen kann, was er will".

[1]) Берендтсъ, Система адм. права I, 1,212. Iellinek, Allg. Staats. L. 636.

[2]) O. Gierke Gen. R. I—643—Въ этомъ государствѣ: Während daher die Gemeinheitsverfassung die Organisation bestimmt, vermöge deren die Gesammtheit sich selbst regiert, enthält die Obrigkeitsverfassung die Organisation, vermöge deren die Gessammtheit regiert wird. In dem Begriffe des Bürgers findet sich politisches Recht und politische Pflicht, Herrschen und Gehorchen, aktive und passive Betheiligung am Gemeinwesen vereinigt: der Unterthan ist Subjekt nur im Privatrecht, im öffentlichen Recht lediglich Objekt, er steht im Staat wie der Laie en der Kirche. Das Gemeinwesen fordert daher Theilnahme der Bürger an Verwaltung, Rechtspflege und Gesetzgebung und neigt zu den Principien der Wahl, der Kollegialität und der Majorität: die Obrigkeit drängt zur Fernhaltung der Unterthanen vom öffentlichen Leben und begünstigt die centralisirende Administration durch ernannte einheitliche Organe.

Digitized by Google

чиновничества самостоятельную и грандіозную силу, которая не только раздѣлила съ монархомъ его исключительное право управленія, но и въ значительной степени поглотила это право и узурпировала его. Бюрократія стала между государемъ и народомъ и, прикрываясь безотвѣтственностью главы государства, сама въ значительной степени присвоила себѣ его безотвѣтственность; какъ совершенно вѣрно замѣчаетъ маститый русскій ученый: „неограниченная монархія въ особенности безъ бюрократіи немыслима. Но именно здѣсь послѣдняя представляетъ значительныя опасности. Изъ удобнаго орудія власти она можетъ превратиться въ самостоятельное тѣло, имѣющее свои собственныя интересы и становящееся между монархомъ и народомъ“ [1]). И это извращеніе роли чиновничества въ новомъ государствѣ было тѣмъ опаснѣе, что и безъ того новое развитіе народнаго хозяйства неизбѣжно вело къ такъ называемому „капиталистическому строю“, къ централизаціи капитала во всѣхъ его формахъ, къ крайней спеціализаціи въ области техники, къ выработкѣ и обособленію отдѣльныхъ общественныхъ классовъ и къ тѣсной зависимости государственнаго благополучія отъ хозяйственнаго и техническаго прогресса страны. Въ силу же этого не только само государство, повинуясь общимъ требованіямъ усовершенствованнаго „интенсивнаго“ хозяйства, вырабатываетъ утонченный техническій аппаратъ для отправленія своихъ государственныхъ функцій и создаетъ грандіозныя организаціи въ видѣ постоянныхъ армій ученыхъ и просвѣтительныхъ институтовъ, всевозможныхъ учрежденій—установленій и заведеній культурно-вспомогательнаго и народно-хозяйственнаго значенія, но и въ особенности организуетъ технически спеціализированный аппаратъ чиновничества, которое съ особыми знаніями и подготовкой должно неутомимо

[1]) Чичеринъ, Курсъ гос. науки ч. 3—142.

Digitized by Google

слѣдить за каждымъ движеніемъ въ области народнаго хозяйства, умѣло направлять его къ цѣлямъ общаго блага, а въ случаѣ надобности и управлять его частями и притомъ не хуже лично заинтересованныхъ въ дѣлѣ капиталистовъ, управляющихъ, директоровъ и т. д. Развитіе технически и профессіонально-подготовленнаго чиновничества есть въ силу этого необходимый результатъ всего историко-экономическаго прогресса новаго времени, и оно совершается съ величайшей интенсивностью не только въ современныхъ абсолютныхъ, но и правовыхъ государствахъ европейской культуры. Вполнѣ естественно далѣе, что это развитіе чиновничества въ тѣсно сплоченную и спеціально подготовленную группу „техниковъ“ государственнаго дѣла развивается гораздо быстрѣе и въ болѣе широкихъ размѣрахъ въ государствахъ абсолютныхъ, гдѣ общественная самопомощь и самоуправленіе еще играютъ очень незначительную роль или отсутствуютъ вовсе, чѣмъ въ государствахъ новѣйшаго правового типа, гдѣ значительная часть государственныхъ задачъ непосредственно предоставлена общественнымъ организаціямъ и группамъ. Съ другой же стороны, однако, совершенно ясно, что въ государствахъ абсолютныхъ болѣе ранней эпохи профессіональный элементъ далеко не могъ играть такой доминирующей роли, какъ это должно было произойти въ странахъ позднѣйшаго времени, когда въ рукахъ профессіональной бюрократіи оказались такіе грандіозные источники государственныхъ доходовъ и такіе могучіе рычаги для направленія народнаго хозяйства, которые были даны послѣдующимъ капиталистическимъ строемъ въ видѣ многомилліонныхъ предпріятій, усовершенствованныхъ средствъ сообщенія, всевозможныхъ техническихъ изобрѣтеній и научныхъ открытій и т. д. И если уже относительно старыхъ королевскихъ интендантовъ во Франціи можно вполнѣ основательно замѣтить, что они, благодаря своему вліянію и силѣ въ общей административной машинѣ того времени, дѣлали

Digitized by Google

совершенно призрачной на видъ всесильную власть французскихъ самодержцевъ [1]), то еще съ большей основательностью можно констатировать всемогущество бюрократіи послѣдующаго времени, которая, въ виду потребностей новой эпохи, не была болѣе стѣснена коллегіальными рамками и свое завершеніе нашла въ министерской системѣ. Организованныя по монократическому началу различныя „вѣдомства" превратились дѣйствительно въ своеобразныя все проникающія и все захватывающія машины, которыя съ удивительной гибкостью и рѣшительностью, повинуясь только власти своего „шефа", съ одной стороны отражали въ себѣ и анализировали общественную жизнь, а съ другой въ тѣхъ или иныхъ цѣляхъ сдерживали и направляли ее [2]). И къ сожалѣнію, эта тенденція къ полной самостоятельности вѣдомствъ и монополія бюрократіи на право управленія выразились не только въ стремленіи къ самовластью со стороны отдѣльныхъ министровъ, которые все же находились подъ непосредственнымъ контролемъ незаинтересованнаго въ ихъ выгодахъ монарха, но и въ стремленіи носителей подчиненнаго и подзаконнаго управленія—эмансипироваться въ свою очередь отъ докучливаго контроля сверху и постоянныхъ правовыхъ стѣсненій снизу. И здѣсь совершенно вѣрно замѣчаетъ Чичеринъ, что

---

[1]) Берендтсъ, Система адм. пр. 11,212.—Во Франціи королевская власть абсолютная, неограниченная, на видъ всемогущая... тѣмъ не менѣе принужденная... смотрѣть, какъ органы ея, интенданты безнаказанно нарушали законы, королемъ изданные, и ставили свою волю на мѣсто воли Королевской.

[2]) Gneist, Rechtsstaat—78—коллегіальныя учрежденія были замѣнены министерской системой, и водворилась бюрократическая система.

Андреевскій, полиц. пр. 1, 118—Положеніе ухудшилось особенно при примѣненіи того начала, разработаннаго законодателемъ VIII г., что администрація вызываетъ составъ монократическій или бюрократическій (agir est le fait d'un seul). Несмотря на различіе конституцій, это начало затягивало Францію опаснымъ узломъ централизаціи, бравшей на себя постоянно заботы о счастіи и благополучіи народа, отражавшей до настоящаго времени идею полицейскаго государства XVIII столѣтія.

Digitized by Google

„нѣтъ болѣе опаснаго заблужденія, какъ смѣшеніе силы власти съ господствомъ произвола. Между тѣмъ, именно въ неограниченныхъ правленіяхъ нерѣдко это начало послѣдовательно проводится даже въ подчиненныхъ сферахъ, гдѣ власть, по существу своему ограничена". „И мѣстные правители превращаются въ полновластныхъ пашей, произволу которыхъ отдается въ жертву все населеніе. Даже послѣдній полицейскій служитель изъемлется изъ вѣдѣнія суда и становится подъ защиту начальства, которое во имя власти всегда готово его поддержать" [1]). Такова серьезная опасность, которая можетъ явиться результатомъ самого по себѣ законнаго и необходимаго развитія новаго политическаго строя, и въ частности бюрократической его основы.

Таковы необходимые результаты властвованія бюрократически организованныхъ министерствъ, когда они, потерявъ возможность или желаніе служить истинному своему призванію, отождествляютъ себя съ государствомъ и пользуются мѣрами общей и государственной полиціи для борьбы за свои кастовые интересы. Таковы опасности, которыя одинаково угрожаютъ и монархамъ, и народамъ отъ чрезмѣрнаго развитія всемогущей бюрократіи. И, къ сожалѣнію, ни одно изъ европейскихъ абсолютныхъ государствъ не было застраховано отъ подобнаго извращенія бюрократической системы. Необходимо совершившееся заимствованіе этой организаціи и въ Пруссіи, и въ Россіи привело въ обоихъ государствахъ къ аналогичнымъ результатамъ [2]); и здѣсь, и тамъ бюрократія отдѣлила государя отъ народа и на первый планъ поставила свои чисто кастовые интересы, и если въ Пруссіи

---

[1]) Чичеринъ, Курсъ гос. науки ч. 3—399.

[2]) Андреевскій, Полиц. пр. I—129—182—Та же система и въ Пруссіи въ началѣ XIX столѣтія. Въ Россіи въ XIX в.... являются полнѣйшія реформы всего полицейскаго управленія страны. Французскія начала, положенныя въ основаніе этихъ преобразованій, оказываются не вполнѣ пригодными для Россіи.....

Digitized by Google

искали противовѣса бюрократическому властвованію въ оживленіи старыхъ сословныхъ началъ, то Россія пошла въ эпоху реформъ по болѣе правильному пути—именно всесословнаго и городского самоуправленія.

Останавливаясь теперь на общихъ выводахъ изъ настоящаго изложенія, мы должны сдѣлать слѣдующія заключенія:

Новое государство абсолютнаго типа представляетъ собою союзъ государя и подданнаго, во имя общаго блага, причемъ именно ради достиженія этой цѣли съ одной стороны государю присвоется неограниченная власть повелѣнія, а съ другой—на подданнаго возлагается такая же обезусловная обязанность подчиненія. Съ этимъ вмѣстѣ новое самодержавіе получаетъ твердую юридическую основу публично-правового характера.

Новое самодержавіе далѣе получаетъ характеръ культурнаго и просвѣщеннаго образа правленія, становится, такъ называемымъ, просвѣщеннымъ абсолютизмомъ, принимаетъ въ свою основу своеобразную естественно-правовую конституцію, провозглашаетъ личность субъектомъ публичнаго права, гарантируетъ ей частно-правовую свободу и равенство, ставитъ себѣ цѣлый рядъ свѣтскихъ, культурныхъ и просвѣтительныхъ цѣлей и организуетъ свой административный аппаратъ въ строго объединенную и централизованную машину, которая, въ свою очередь, придаетъ всему цѣлому нѣкоторое сходство съ грандіознымъ учрежденіемъ или заведеніемъ для цѣлей общаго блага.

Новое самодержавіе, наконецъ, развиваетъ принципы такъ называемаго полицейскаго государства, устанавливаетъ всеобщую опеку и полицейское вмѣшательство, какъ основныя средства для достиженія общаго блага, устраняетъ гражданъ отъ участія въ государственномъ управленіи, подчиняетъ народное хозяйство исключительному руководству государственнаго фиска и создаетъ цѣлостно-организованное и объединенное однимъ духомъ профессіональное чиновничество.

Digitized by Google

Таковы общія черты новаго самодержавнаго просвѣщеннаго и вмѣстѣ съ тѣмъ полицейскаго государства.

Какъ мы уже видѣли, въ немъ, сообразно историческому развитію, преобладаетъ то одинъ элементъ, то другой, то третій.

М. Рейснеръ.

Digitized by Google

II.

ПЛОТСКІЯ ПРЕСТУПЛЕНІЯ ПО ПРОЕКТУ УГОЛОВНАГО УЛОЖЕНІЯ [1]).

Уже лѣтъ семь мы находимся „наканунѣ отмѣны“ Уложенія о Наказаніяхъ. Судьбу его можно сравнить съ судьбой тѣхъ „безнадежныхъ“, „приговоренныхъ“ больныхъ, которые благополучно переживаютъ приговорившихъ ихъ врачей. Печально то, что такіе больные иногда переживаютъ самихъ себя,—и уложеніе наше безъ натяжки можетъ быть признано примѣромъ *такого* переживанія. Несмотря на всѣ недостатки окончательной редакціи проекта,—недостатки, въ которыхъ не всегда повинны его первоначальные составители,

[1]) Источники и пособія:

А) Объяснительная записка къ проекту Уголовнаго уложенія, VI, 562,—672.—Журналъ Особаго Совѣщанія при Государственномъ Совѣтѣ.—Журналъ Особаго Присутствія Государственнаго Совѣта.—4 редакціи проекта: составителей (I), Министерства Юстиціи (II), Особаго Совѣщанія (III), Особаго Присутствія (IV).—Лохвицкій, Курсъ русскаго Уголовнаго Права, изд. 2-е 1871;—Неклюдовъ, Руководство къ Особенной части, II, 361—437;—Фойницкій, Особ. часть, изд. 2-е, 134—162;—Д-ръ В. Мержеевскій,—Судебная гинекологія, СПБ. 1878;—ф. Крафтъ-Эбингъ, Судебная психопатологія, перев. Черемшанскаго, СПБ. 1895.—В. М. Тарновскій, Извращеніе половаго чувства, СПБ. 1885.—П. Н. Тарновская, V-ый международный съѣздъ криминальной антропологіи въ Амстердамѣ, СПБ. 1901.—Владимировъ, Уголовный Законодатель, какъ воспитатель народа. Москва, 1903;—

Digitized by Google

но иногда и то явленіе, которое я позволю себѣ назвать законодательнымъ диллетантизмомъ,—не подлежитъ, однако, сомнѣнію, что проектъ является огромнымъ культурнымъ шагомъ впередъ, какъ въ своемъ цѣломъ, такъ и во многихъ и многихъ подробностяхъ. Въ особенности это можно сказать и, какъ я надѣюсь, доказать по отношенію къ той неприглядной области преступленій, существованіе которыхъ служитъ вѣчнымъ напоминаніемъ о томъ, что и въ культурномъ и просвѣщенномъ человѣкѣ часто дремлетъ злое и сладострастное животное. Въ этой области система проекта является во многихъ отношеніяхъ смѣлымъ новаторствомъ, отвѣчая тѣмъ самымъ на категорическіе запросы и необходимѣйшія требованія современной жизни.

I.

Если мы сравнимъ главу XXVII проекта уголовнаго уложенія, носящую заголовокъ „о непотребствѣ“ съ соотвѣтствующими постановленіями дѣйствующаго уложенія о наказаніяхъ, то намъ прежде всего бросится въ глаза рѣзкое различіе въ системѣ и группировкѣ отдѣльныхъ преступныхъ дѣяній, причемъ окажется, что *система Уложенія—неполная, недостаточная, мало развитая,—въ основныхъ своихъ положеніяхъ задумана правильнѣе и логичнѣе, нежели система проекта.* Правда, мы дальше увидимъ, что этотъ не-

---

Право, 1899, стр. 434, къ вопросу о растлѣніи.—B) Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, II;—v. Liszt, Lehrbuch, 9-te Aufl., 1899;—Binding, Lehrbuch, bes. Theil, 2-te Aufl., I 1902;—v. Liszt, Strafgesetzgeb. der Gegenwart, I, 1894;—Hélie et Chauveau, Théorie, 6-e edit. 1887, T. IV, 201 sqq.;—Garraud, Traité, 1891, IV, 430 sqq.;—Wachenfeld—Homosexualität und Strafgesetz, 1901. Рецензія этой книги: Hanns Gross, Archiv. f. Kriminalanthropol., VI, 4;—Archiv за 1901 г., замѣтки и рецензіи Gross и Nacke;—Moll Probleme in der Homosexualität, Zeitschr. f. Krim. Anthrop. I, 2;—v. Krafft-Ebing, Psychopathia Sexualis. 9-te Aufl.; 1894; Sally Jaffa, Der Begriff des Zuhälters im Reichstrfgb. Berl. 1902.—Revue Pénitentiaire, 1902, № 4. rapp. sur la traite des blanches; Actes du V-e congrès d'anthropologie criminelle;—Raffalovich. Uranisme et Unisexualité. Paris, 1896. По поводу Lex Heinze (зак. 25 іюня 1900 г.) см. „Право“ за 1900 г., стр. 475—483 и стр. 842.

Digitized by Google

достатокъ проекта вполнѣ компенсируется его достоинствами, но тѣмъ не менѣе я считаю нужнымъ его отмѣтить и на немъ остановиться.

Уложеніе о наказаніяхъ распредѣляетъ плотскія преступленія (т. е. непотребство) слѣдующимъ образомъ:

Въ раздѣлѣ VIII о преступленіяхъ или проступкахъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, въ главѣ IV о преступленіяхъ противъ общественной нравственности и нарушеніи ограждающихъ оную постановленій, отдѣленіе первое (ст. 993—1000) предусматриваетъ „соблазнительное и развратное поведеніе, противоестественные пороки и сводничество", причемъ къ соблазнительному и развратному поведенію уложеніе относитъ потворство разврату малолѣтнихъ и конкубинатъ. Затѣмъ, въ раздѣлѣ X о преступленіяхъ противъ жизни, здравія, свободы и чести частныхъ лицъ, въ главѣ VI о оскорбленіяхъ чести, отдѣленіе первое (о преступленіяхъ противъ чести и цѣломудрія женщинъ) содержитъ въ себѣ (ст. 1523—1532): растлѣніе, изнасилованіе, похищеніе съ намѣреніемъ изнасиловать или съ намѣреніемъ повредить чести, обольщеніе. Наконецъ, въ раздѣлѣ XI, о преступленіяхъ противъ правъ семейственныхъ, мы найдемъ ст. 1580—1582, говорящія о похищеніи замужнихъ женщинъ, ст. 1585—о прелюбодѣяніи, ст. 1588 объ умышленномъ развращеніи дѣтей ихъ родителями, ст. 1593—1596—о преступленіяхъ противъ союза родственнаго: кровосмѣшеніи, а также любодѣяніи и прелюбодѣяніи въ такихъ степеняхъ родства или свойства, въ коихъ не воспрещено вступать въ бракъ.

Всѣ эти постановленія дополнялись извѣстной ст. 44 уст. о нак., карающей за „неисполненіе распоряженій правительства, относящихся къ предупрежденію непотребства и пресѣченію вредныхъ отъ онаго послѣдствій".

Мы видимъ, такимъ образомъ, что общаго понятія „плотскихъ преступленій" или „преступленій противъ нравственности" въ уложеніи о наказаніяхъ нѣтъ; и если наша догматическая литература могла оперировать съ такимъ понятіемъ, то дѣлала она это исключительно на основаніи догматическихъ западно-европейскихъ традицій.

Digitized by Google

Главнѣйшими недостатками этой системы были: отсутствіе надлежащей охраны дѣтей; недостаточное удѣленіе вниманія общественной сторонѣ разврата; смѣшеніе понятій преступнаго и безнравственнаго, грѣховнаго и преступнаго; анахронистическія воззрѣнія на преступность связи между родственниками и свойственниками. Но всѣ эти недостатки, о которыхъ ниже будетъ рѣчь подробнѣе, не нарушали извѣстной логической стройности и цѣлости догматической постановки и могли быть устранены съ полнымъ сохраненіемъ ея.

Проектъ уголовнаго уложенія пошелъ, однако, по другому пути.

Прежде всего, онъ отнесъ *похищеніе женщинъ* къ преступленіямъ противъ личной свободы, несмотря на то, что самый мотивъ—для непотребства или для вступленія въ бракъ безъ согласія на то похищенной—прямо указанъ въ законѣ. Затѣмъ, глава XXVII говоритъ о непотребствѣ, понимая подъ этимъ терминомъ:

1) Любострастныя дѣйствія, т. е. удовлетвореніе и возбужденіе половой похоти дѣйствіями, не представляющими естественнаго совокупленія;

2) мужеложство: по существу, видъ любострастныхъ дѣйствій, выдѣленный изъ общей категоріи вслѣдствіе особенностей состава;

3) наказуемое естественное совокупленіе: а) обольщеніе, б) совокупленіе съ родственникомъ или свойственникомъ, в) такъ называемый stuprum nec violentum nec voluntarium, г) изнасилованіе;

4) дѣянія примыкающія: а) сводничество, б) потворство разврату несовершеннолѣтняго, в) склоненіе лица женскаго пола къ разврату, г) сутенерство, д) вербовка проституткъ, е) неисполненіе правилъ для предупрежденія непотребства и пресѣченія его послѣдствій, ж) принятіе въ притонъ разврата лица женскаго пола, завѣдомо моложе двадцати одного года [1]),

---

[1]) Замѣчу кстати здѣсь же, что выраженіе „завѣдомо", вообще употребляемое проектомъ уложенія безъ какой бы то ни было установленной системы, въ данномъ случаѣ является довольно неожиданнымъ. Говоря въ другихъ статьяхъ

Digitized by Google

з) удержаніе въ такомъ притонѣ проститутки, изъявившей желаніе оставить свой промыселъ.

Въ такой системѣ трудно уловить основную мысль. Если мы скажемъ, что подъ „непотребствомъ“ (независимо отъ „примыкающихъ“ дѣяній) слѣдуетъ понимать всякое противозаконное (съ внѣшней стороны) удовлетвореніе половой похоти, то независимо отъ формализма подобнаго построенія, противорѣчащаго основнымъ принципамъ проекта, можно спросить: почему прелюбодѣяніе отсюда выдѣлено, а кровосмѣшеніе сюда отнесено? Ставъ на принципіальную точку зрѣнія, положенную въ основаніе системы проекта, мы не будемъ въ состояніи отыскать то единое правовое благо (Rechtsgut), которое нарушается непотребствомъ. Ибо такихъ благъ нѣсколько: прежде всего—*цѣломудріе*, т. е. нравственная нетронутость, чистота въ половомъ отношеніи; благо это охраняется совершенно независимо отъ воли его носителя, чѣмъ и объясняется, что согласіе пострадавшаго здѣсь не имѣетъ никакого значенія; затѣмъ—*половая неприкосновенность* (свобода), т. е. право каждаго лица по собственному усмотрѣнію служить или не служить предметомъ удовлетворенія чужой похоти; право, которымъ каждый и можетъ распоряжаться по своему усмотрѣнію; далѣе—*чистота семейныхъ отношеній*, охраняемая не въ интересахъ личныхъ, а въ интересахъ общественныхъ, и безусловно относящаяся къ другому разряду благъ; а вслѣдствіе этого кровосмѣшеніе, нарушающее эту чистоту, должно быть выдѣлено изъ числа преступленій противъ личности; наконецъ, мужеложство, а также сводничество, сутенерство, вербовка и другіе виды „примыкающіе“ преслѣдуются главнымъ образомъ не столько

объ объектахъ непотребства, недостигшихъ четырнадцати, шестнадцати лѣтъ, проектъ нигдѣ не ставитъ условіемъ „завѣдомости“, но въ объяснительной запискѣ, стр. 574, указывается, что дѣйствительное невѣдѣніе или заблужденіе должны вліять на примѣненіе соотвѣтствующихъ статей или исключать ихъ примѣненіе. Такимъ образомъ „завѣдомость“ требуется и тамъ, и не было основанія дѣлать такую оговорку въ данномъ случаѣ. Тоже самое замѣчаніе приходится сдѣлать относительно употребленія выраженія „завѣдомо“ во 2 п. ст. 512, а также въ ст. 516, п. 2 и ст. 520. п. 2

Digitized by Google

въ интересахъ личности, сколько въ интересахъ *общественной нравственности* [1]).

Объединеніе всѣхъ дѣяній, посягающихъ на эти блага, однимъ наименованіемъ „непотребство" есть пріемъ произвольный, формалистическій, по существу неправильный.

Мнѣ могутъ сказать, что сдѣланныя указанія—теоретическія тонкости, не имѣющія практическаго значенія. Не все ли равно, гдѣ, въ какой главѣ, „подъ какимъ соусомъ", такъ сказать, предусмотрѣно дѣяніе, лишь бы оно не было забыто законодателемъ?

Но такое возраженіе въ устахъ людей науки было бы неумѣстно; оно бы свело на нѣтъ трудную и отвѣтственную задачу законодательной систематизаціи, поставивъ ея рѣшеніе въ зависимость отъ случайнаго и произвольнаго усмотрѣнія; оно бы воздвигло значительныя, иногда непреодолимыя препятствія научной догматической разработкѣ уголовно-юридическихъ понятій; въ частности, оно бы сдѣлало невозможнымъ систематическое толкованіе закона.

Такимъ образомъ, я позволю себѣ считать доказаннымъ мое первое положеніе, упрекающее постановленія проекта о непотребствѣ въ невыдержанности, чтобы не сказать—отсутствіи,—системы и утверждающее, что въ этомъ отношеніи онъ уступаетъ дѣйствующему уложенію.

Спѣшу прибавить, что такое преимущество дѣйствующаго уложенія—едва ли не единственная черта, которой оно въ положительномъ смыслѣ отличается отъ проекта. Гораздо многочисленнѣе и значительнѣе тѣ преимущества проекта, которыя въ этой области позволяютъ намъ ставить его неизмѣримо выше уложенія.

II.

Характернѣйшими и цѣнными особенностями постановленій проекта о непотребствѣ являются стремленія къ охранѣ дѣтей и къ обузданію промышляющихъ проституціей. О послѣднемъ будетъ рѣчь ниже; остановимся на первомъ.

---

[1]) Ср. Binding, l. c. 193.

Digitized by Google

Послѣдовавшія лѣтъ 17 тому назадъ, много въ то время нашумѣвшія, разоблаченія извѣстнаго англійскаго публициста Стэда въ „Pall Mall Gazette“ [1]) обнаружили по истинѣ ужасающую картину систематически практикующагося въ Лондонѣ развращенія дѣтей во имя гнуснѣйшихъ цѣлей. Стэдомъ были точно доказаны и установлены многочисленнѣйшіе факты отдачи дѣвочекъ въ нѣжнѣйшемъ возрастѣ (отъ 8 до 12 лѣтъ) въ жертву сластолюбцевъ, принадлежащихъ къ высшимъ слоямъ англійскаго общества. Было бы, однако, наивно думать, что приведенные факты свойственны одному Лондону. Какъ указываетъ Гофманъ [2]), растлѣніе дѣтей составляетъ самую частую форму противозаконнаго совокупленія, доказательствомъ чему служитъ статистика преступленій всѣхъ странъ; изъ этой же статистики слѣдуетъ, что жертвами преступленія дѣлаются вовсе не дѣвочки, уже близко стоящія къ половой зрѣлости, а напротивъ того дѣти, большею частью самаго нѣжнаго возраста, даже грудныя.

„Самой молодой жертвѣ сластолюбія было 8 мѣсяцевъ; случай этотъ произошелъ въ Вѣнѣ и упоминается Шауенштейномъ. По Tardieu (Attentats aux moeurs 1878 г., стр. 19), во Франціи, въ теченіе 1851 г. по 1875 г. включительно, судебному преслѣдованію подверглись 22017 изнасилованій; изъ нихъ только 4360 относились къ взрослымъ женщинамъ, остальныя же 17657 къ дѣтямъ“.

Еще краснорѣчивѣе цифры, приводимыя Garraud [3]) и свидѣтельствующія о поразительномъ ростѣ преступности этого рода во Франціи. Съ 1825 по 1838 г. во Франціи число „attentats à la pudeur sur enfants“ было всего 0,66 на 10.000 жителей. Съ 1839 по 1852 г. это число болѣе чѣмъ удвоилось, достигнувъ 1,58; съ 1853 по 1866 г. болѣе чѣмъ вчетверо возросло—2,61, и съ 1866 по 1880 г. въ пять

---

[1]) Въ 1885 г. рядъ статей подъ заглавіемъ „The maiden tribute of modern Babylon“.

[2]) Учебникъ судебной медицины, перев. подъ ред. проф. Сорокина, 1891, стр. 129.

[3]) R. Garraud et P. Bernard, Des attentats à la pudeur et des viols sur le enfants, въ Archives de l'Anthropologie criminelle 1886, p. 396—436.

Digitized by Google

разъ. Если сравнить абсолютное число обвиненій въ изнасилованіи и посягательствахъ на цѣломудріе дѣтей съ общимъ числомъ обвиненій въ преступленіяхъ противъ личности въ періодъ времени отъ 1825 до 1834 г. и затѣмъ отъ 1874 до 1880 г., то окажется, что въ первомъ періодѣ viols и attentats à la pudeur составляютъ 9%, а во второмъ—47,7%! Затѣмъ, что касается возрастовъ, Касперъ и Лиманъ изслѣдовали вмѣстѣ до 1874 г. 406 изнасилованныхъ: изъ нихъ болѣе 70% были дѣти моложе 12 лѣтъ, и болѣе 84%—моложе 14-ти.

Относительно роста *этой* преступности въ Россіи, я не имѣю подъ рукой точныхъ свѣдѣній. Однако, изъ данныхъ Е. Н. Тарновскаго [1]) видно, что относительный ростъ растлѣнія, изнасилованія и похищенія женщинъ выражается въ слѣдующихъ цифрахъ: въ 1874—1878 г. возникло 100 дѣлъ (условное число); въ 1879—1883 г.—124; въ 1884—1888 г.—171; въ 1889—1893 г.—211; въ 1894 г.—251.

Еще огромнѣе ростъ преступленій противъ нравственности вообще: съ 1874 г. по 1894 г. они увеличились болѣе, чѣмъ въ 8½ разъ. И такъ какъ есть полное основаніе думать, что среди тѣхъ и другихъ преступленій посягательства на малолѣтнихъ занимаютъ одно изъ первыхъ мѣстъ, то ихъ относительный ростъ едва ли можетъ подлежать сомнѣнію.

Достойно, при этомъ, вниманія то указаніе, которое дѣлаетъ Krafft-Ebing [2]): къ сожалѣнію, говоритъ онъ, приходится признать, что именно наиболѣе омерзительныя преступленія этого рода совершаются людьми душевно здоровыми, которыхъ половое пресыщеніе, чувственность и грубость, нерѣдко опьянѣніе—заставляютъ до такой степени утратить человѣческое достоинство.

Вспомнимъ психологическое объясненіе, даваемое Иваномъ Карамазовымъ: „Тутъ именно незащищенность то этихъ созданій и соблазняетъ мучителей, ангельская довѣрчивость дитяти, которому некуда дѣться и не къ кому идти,—вотъ это то и распаляетъ гадкую кровь истязателя“!

[1]) Итоги русской уголовной статистики за 20 лѣтъ. Спб., 1899.

[2]) Psychopathia Sexualis, стр. 376.

Digitized by Google

Нѣтъ надобности, конечно, говорить о томъ глубокомъ, неизгладимомъ вредѣ, съ которымъ соединено слишкомъ раннее пробужденіе полового инстинкта подъ вліяніемъ развратныхъ манипуляцій. Помимо чисто физическаго вреда, ужаснѣе всего нравственное растлѣніе, могущее имѣть и большей частью дѣйствительно имѣющее послѣдствіемъ полную духовную гибель дитяти. Изъ такихъ, въ дѣтствѣ осквернныхъ, лицъ вербуется армія, въ свою очередь, осквернителей, проститутокъ, кинедовъ, педерастовъ; они являются вѣрной и надежной добычей торговцевъ живымъ человѣческимъ мясомъ.

Естественно, что въ виду распространенности этихъ посягательствъ, въ виду преступной порочности ихъ виновниковъ и жалкой беззащитности ихъ жертвъ, законодательство уголовное должно удѣлять имъ особенное вниманіе. Такъ и дѣлаютъ зап.-европейскіе кодексы: Code pénal, заключающій въ себѣ съ 1863 г. чрезвычайно широкое, но притомъ очень опредѣленное понятіе „attentat à la pudeur", причемъ наказаніе за такой attentat, если онъ сопровождался насиліемъ и совершенъ надъ ребенкомъ, не достигшимъ 15 лѣтъ, доходитъ до срочной каторги; обще-имперскій германскій уголовный кодексъ, карающій цухтгаузомъ до 10 лѣтъ „Unzüchtige Handlungen" съ лицами, не достигшими 14 лѣтъ; итальянское уложеніе, предусматривающее развращеніе лица, не достигшаго 16 лѣтъ, любострастными дѣйствіями;—и др.

Если мы обратимся къ нашему уложенію о наказаніяхъ, то въ немъ мы найдемъ только два случая наказуемости любострастныхъ дѣйствій надъ малолѣтними: мужеложство и дѣйствія, опредѣленныя въ ст. 993, какъ „благопріятствованіе склонности малолѣтнихъ или несовершеннолѣтнихъ къ непотребству или же побужденіе ихъ къ тому своими внушеніями или обольщеніями", причемъ по этой 993 ст. отвѣчаютъ только спеціальные виновники: родители, надзирающіе, находящіеся въ услуженіи,—а наказаніе—тюрьма отъ 2 до 4 мѣсяцевъ. Что же касается взрослыхъ, то по отношенію къ нимъ любострастное дѣйствіе можетъ быть наказано только какъ обида дѣйствіемъ.

Digitized by Google

Результатомъ такой жестокой скудости закона было то, что даже такая тяжкая форма посягательства на цѣломудріе, какъ прорваніе hymen'a пальцемъ (безъ полового сношенія или покушенія на оное), оказалась непредусмотрѣнной, и Сенату пришлось съ нѣкоторой натяжкой (рѣш. 1869 г. № 1018, по д. Григорьева) подвести ее подъ понятіе менѣе тяжкаго увѣчья. Какъ ни спорно такое толкованіе, но и съ допущеніемъ его остается всетаки безъ измѣненія ничтожная наказуемость тѣхъ случаевъ, когда „блудное дѣйствіе" пальцемъ или какимъ либо инымъ органомъ не вызвало тѣлеснаго поврежденія. Здѣсь остается только наказывать какъ за обиду хотя и такая возможность становится сомнительной въ томъ случаѣ, когда потерпѣвшее лицо не достигло, напр., десяти лѣтъ и не сознавало „оскорбительности обращенія". А между тѣмъ, такія блудныя дѣйствія нерѣдко наносятъ непоправимый вредъ, а иногда приводятъ къ полному и безповоротному паденію.

Но и въ тѣхъ случаяхъ, когда любострастное дѣйствіе переходило въ настоящее половое сношеніе, постановленія нашего уложенія оказываются крайне неудовлетворительными и вызвали сперва аутентитеческое толкованіе (Высоч. утв. 3 мая 1848 г. мн. Госуд. Сов. по д. Богдановыхъ), а затѣмъ и обильную, довольно таки запутанную Сенатскую практику [1]), носившую уже не интерпретаціонный характеръ, а чисто творческій. По системѣ, окончательно установленной рѣшеніемъ 1897 г. № 6, предполагается несуществующее въ законѣ различіе между возрастомъ до 10-ти лѣтъ и отъ 10-и до 14-и. При недостиженіи потерпѣвшей 10-ти лѣтъ, вопросъ о „растлѣніи", въ смыслѣ ли нарушенія физической, или нравственной нетронутости, вовсе не подлежитъ постановкѣ, равно какъ и вопросъ о злоупотребленіи невинностью и невѣдѣніемъ; ставится только вопросъ,—было ли примѣнено насиліе, или нѣтъ; при утвердительномъ отвѣтѣ—ст. 1523; при отрицательномъ—ст. 1524. Въ возрастѣ отъ

[1]) Рѣшенія 1869 г. № 958 Игорева, 1870 г. № 1167 Вяликова, 1875 г. № 356 Усачева, 1876 г. № 96 Ведилина, 1897 г. № 6 Литвина.

Digitized by Google

10-и до 14-и лѣтъ, если было совокупленіе насильственное, вопросъ о растлѣніи равнымъ образомъ не ставится; если же не было насилія, то долженъ быть поставленъ вопросъ о злоупотребленіи невинностью и невѣдѣніемъ, и только при утвердительномъ на него отвѣтѣ дѣяніе можетъ быть подведено подъ дѣйствіе ст. 1524,—при отрицательномъ же виновный можетъ подлежать отвѣтственности по ст. 994, какъ за противозаконное сожитіе неженатаго съ незамужней: другими словами, онъ отъ воздѣйствія уголовнаго правосудія свободенъ.

Отъ всей этой доставшейся тяжкимъ трудомъ кассаціонной системы почти ничего въ проектѣ не уцѣлѣло.

Проектъ уголовнаго уложенія предусматриваетъ „любострастныя дѣйствія“ въ ст. 509—511.

Какъ я уже указывалъ, мужеложство, о которомъ будетъ у насъ рѣчь отдѣльно, выдѣлено изъ любострастныхъ дѣйствій, подъ которыми составители понимаютъ: во 1-хъ, всѣ случаи удовлетворенія половой похоти, за исключеніемъ естественнаго совокупленія лицъ разныхъ половъ, причемъ безразлично, произошло ли, или нѣтъ, emissio seminis; во 2-хъ, возбужденіе половой похоти прикосновеніемъ дѣторождными частями къ тѣлу другого лица или къ дѣторождным частямъ другого лица, хотя бы и не обнаженными, а иногда даже обнаженіемъ дѣторождныхъ частей другого лица.

При любострастномъ дѣйствіи съ ребенкомъ, не достигшимъ 14-ти лѣтъ, ни вопросъ о согласіи его, ни вопросъ о томъ, было ли, или нѣтъ, злоупотребленіе его невинностью,—поставлены быть не могутъ. При возрастѣ отъ 14-ти до 16-ти лѣтъ должны быть поставлены оба вопроса, и только при наличности согласія и отсутствіи злоупотребленія невинностью дѣяніе не наказуемо. Полъ потерпѣвшаго не имѣетъ никакого значенія. Наконецъ при возрастѣ, перешедшемъ 16-ть лѣтъ, любострастное дѣйствіе наказуемо только, если потерпѣвшее лицо—женскаго пола, и дѣяніе совершено безъ его согласія. Въ первыхъ двухъ случаяхъ (т. е. при любострастіи съ ребенкомъ до 14-ти или отъ 14-ти до 16-ти лѣтъ) проектъ назначаетъ факультативно исправит. домъ на

Digitized by Google

срокъ не свыше 3-хъ лѣтъ или тюрьму; въ третьемъ (послѣ 16-ти лѣтъ)—тюрьму. Квалифицирующими обстоятельствами для всѣхъ видовъ любострастныхъ дѣйствій являются: совершеніе ихъ съ лицомъ, находящимся подъ властью или попеченіемъ виновнаго; насиліе; растлѣніе жертвы. При наличности одного изъ этихъ обстоятельствъ, въ первыхъ двухъ случаяхъ назначается исправит. домъ не ниже трехъ лѣтъ,—въ послѣднемъ—исправит. домъ во всемъ объемѣ.

Признавая, въ общемъ, полную правильность и цѣлесообразность этихъ постановленій, я позволю себѣ сдѣлать относительно нихъ лишь немногія замѣчанія.

Прежде всего, я думаю, что самое названіе „любострастныя дѣйствія" выбрано неудачно, а пониманіе этого выраженія составителями—неправильно и можетъ ввести въ заблужденіе.

Неудачнымъ я, вмѣстѣ съ Петербургскимъ Юридическимъ Обществомъ, считаю выраженія „любострастное дѣйствіе" потому, что оно вовсе не раскрываетъ ни сущности тѣхъ дѣйствій, къ которымъ оно примѣняется, ни ихъ уголовно—юридическаго значенія, и даетъ возможность такого невѣрнаго толкованія, примѣромъ котораго служитъ толкованіе, предлагаемое объяснит. запиской.

Въ самомъ дѣлѣ: какое значеніе имѣетъ наказуемость „любострастныхъ дѣйствій"? Очевидно, они наказуемы не потому, что ими удовлетворяется или возбуждается половая похоть, а потому что они посягаютъ на цѣломудріе, на стыдливость, какъ это прекрасно выражено во французскомъ терминѣ: attentat á la pudeur. Такое безстыдное дѣйствіе, посягающее на цѣломудріе (понимаемое, конечно, въ вышеуказанномъ смыслѣ и физической, и нравственной чистоты, нетронутости), можетъ и должно быть наказано совершенно безразлично къ тому, предпринято ли оно для удовлетворенія или возбужденія „плотской страсти", или же просто изъ озорства, развращеннаго любопытства, грубой шаловливости. Оно есть именно *безстыдное* (выраженіе болѣе точное, чѣмъ проектированное Петербургскимъ Юридическимъ Обществомъ „блудное") дѣйствіе, оскорбляющее цѣломудріе.

Digitized by Google

Такимъ образомъ, и выраженіе „любострастное", и опредѣленіе его въ объяснит. запискѣ съ этой стороны оказываются слишкомъ узкими.

Но съ другой стороны, и терминъ этотъ, и его пониманіе можетъ оказаться слишкомъ широкимъ, охватывая такія дѣйствія, которыя уголовный законъ долженъ бы былъ игнорировать. „Contrectatio corporis libidinosa voluptatis satisfaciendae gratia"—вотъ, перефразируя знаменитое опредѣленіе кражи, то значеніе, которое объяснит. записка желаетъ придать „любострастному дѣйствію".

Въ своихъ замѣчаніяхъ на проектъ, покойный Н. И. Цухановъ указывалъ, что подъ такое опредѣленіе можетъ подойти и страстный поцѣлуй. Еще несостоятельнѣе окажется приведенное толкованіе, если примѣнить его къ тому печальному, по большей части патологическому, виду половаго извращенія, который носитъ въ спеціальной литературѣ названіе „фетишизма" [1]). Фетишистъ усиленно реагируетъ въ половомъ отношеніи на ощущенія, даваемыя созерцаніемъ, обоняніемъ, прикосновеніемъ къ какому-нибудь одному предмету, принадлежности костюма, части тѣла. Извѣстны весьма многочисленные примѣры того, что, напр., обуваніе лица женскаго пола, расчесываніе косы или даже прикосновеніе къ ней и т. п. вполнѣ замѣняютъ половой актъ, со всѣми его внѣшними послѣдствіями. Очевидно, въ этихъ случаяхъ есть и прикосновеніе, и удовлетвореніе половой похоти; тѣмъ не менѣе, они несомнѣнно сами по себѣ ненаказуемы.

Наказуемыми они становятся лишь съ того момента, когда они пріобрѣтаютъ характеръ безстыдныхъ, а это можетъ зависѣть хотя бы отъ того, что совершающій ихъ перестаетъ скрывать свойство своихъ ощущеній.

Такимъ образомъ я полагаю, что и выраженіе „любострастныя дѣйствія", и толкованіе этого выраженія объяснительной запиской—неточны, неправильны,—и предлагаю иную терминологію, болѣе соотвѣтствующую уголовно-юри-

[1]) См. Kraft-Ebing., l. c., стр. 156.

Digitized by Google

дическому значенію даннаго преступленія, а именно: „безстыдное дѣйствіе оскорбляющее (или „нарушающее“) цѣломудріе“.

Другое замѣчаніе, которое можетъ быть сдѣлано по адресу статей 509—511, заключается въ томъ, что отношеніе ихъ къ значенію согласія пострадавшаго совершенно противорѣчитъ тѣмъ общимъ началамъ, которыя положены въ основаніе системы проекта.

Въ самомъ дѣлѣ: ст. 510 говоритъ „виновный въ любострастномъ дѣйствіи съ достигшимъ 16-ти лѣтъ лицомъ женскаго пола, *безъ согласія сего лица*, наказывается заключеніемъ въ тюрьмѣ“. Подчеркнутыя слова вставлены, конечно, для того, чтобы оттѣнить, что въ возрастѣ до 16-ти лѣтъ любострастіе наказуемо и при наличности согласія. Тѣмъ не менѣе, они должны быть признаны плодомъ недоразумѣнія.

Представимъ себѣ, въ самомъ дѣлѣ, что слова эти исчезли. Тогда должны примѣняться общія начала о значеніи согласія пострадавшаго. Всякій взрослый и дѣеспособный человѣкъ, очевидно, вправѣ свободно (въ предѣлахъ, намѣченныхъ закономъ) распоряжаться благомъ цѣломудрія, также какъ тѣлесной неприкосновенностью, свободой, неприкосновенностью чести, тайнъ. Поэтому, въ этихъ случаяхъ согласіе имѣетъ тоже значеніе, какъ и при посягательствахъ на другія названныя личныя блага. Безъ всякой спеціальной оговорки закона, необходимо признать, что согласіе пострадавшаго дѣеспособнаго (въ уголовно-юридическомъ смыслѣ) устраняетъ преступность, и что поэтому любострастныя дѣйствія съ лицомъ, перешедшимъ указанный въ законѣ возрастъ, только тогда наказуемы, когда они совершаются безъ его согласія. Стало быть, спеціальная оговорка представляется излишней.

Но, кромѣ того, она можетъ оказаться и вредной: такъ какъ въ общей части проекта мы не найдемъ указаній на значеніе согласія пострадавшаго, можетъ возникнуть вопросъ, какое значеніе имѣетъ согласіе пострадавшаго при другихъ преступленіяхъ противъ личности? И можно безъ труда, съ безукоризненною логичностью, доказать, что такъ какъ ст. 510

Digitized by Google

представляетъ единственный случай, въ которомъ наличность согласія *по точному указанію закона* устраняетъ преступность, въ остальныхъ случаяхъ оно не имѣетъ никакого значенія [1]): другими словами, что и посягательства на тѣлесную неприкосновенность, и оглашеніе тэйнъ, и обиды наказуемы и при наличности согласія пострадавшаго.

Поэтому, я думаю, что *въ ст. 510 слова „безъ согласія сего лица" должны быть исключены.*

Въ связи съ этимъ, я долженъ указать на неправильное, по моему мнѣнію, обозначеніе возрастныхъ періодовъ въ ст. 509—510. Какъ извѣстно, по правиламъ общей части проекта вплоть до 17-ти лѣтняго возраста ставится вопросъ о вмѣняемости. Относительно лица, достигшаго 16-ти лѣтъ, можетъ быть признано, что оно не могло понимать свойства или значенія совершаемаго имъ или руководить своими поступками. Поэтому, совершенно нелогично говорить, что согласіе такого лица *должно* устранять наказуемость, въ особенности если подумать, что любострастное дѣйствіе можетъ состоять въ растлѣніи.... И опять таки, здѣсь прямое противорѣчіе съ соображеніями, высказанными въ объяснительной запискѣ по поводу убійства по настоянію убитаго [2]).

Итакъ, *16-ти лѣтній возрастъ долженъ быть замѣненъ 17-ти лѣтнимъ.*

Наконецъ, послѣднее (въ этой области) замѣчаніе: такъ какъ понятіе „любострастнаго дѣйствія" по самому своему содержанію исключаетъ плотское сношеніе, *то оговорка п. 3 ст. 511* [3])*—излишняя.*

Чтобы уже покончить съ охраной дѣтей, укажу на то, что если имѣло мѣсто половое сношеніе (называемое въ по-

---

[1]) Этого нельзя бы было оспаривать посредствомъ ссылки на особую, болѣе мягкую наказуемость убійства по согласію, такъ какъ тамъ требуется не только согласіе, но настояніе убитаго и состраданіе къ нему.

[2]) Стр. 99: „убитый долженъ быть субъектомъ дѣеспособнымъ, не въ условномъ смыслѣ, придаваемомъ этому понятію гражданскими законами, а въ смыслѣ лица, обладающаго способностью ко вмѣненію, опредѣленной въ общей части проекта".

[3]) „Если люб. д. сопровождалось растлѣніемъ, но безъ полового сношенія".

Digitized by Google

слѣдней редакціи проекта „любодѣяніемъ"), послѣдствія для виновнаго гораздо тяжелѣе. Любодѣяніе съ ребенкомъ, не достигшимъ 14-ти лѣтъ, поставлено наряду съ изнасилованіемъ и карается каторгой до 10-ти лѣтъ, независимо отъ того, было ли насиліе, или нѣтъ, злоупотребилъ ли виновный невинностью жертвы, или нѣтъ. Вопросы эти, могутъ быть поставлены только тогда, когда жертва перешла 14-ти лѣтній возрастъ, причемъ злоупотребленіе невинностью возможно до 16-ти лѣтъ [1]).

Само собою разумѣется, что и здѣсь предѣльный возрастъ, по нашему мнѣнію, долженъ быть не 16, а 17 лѣтъ. Но съ другой стороны, минимальный возрастъ—14 лѣтъ—слишкомъ великъ.

Проекты I, II и III редакціи здѣсь устанавливали 12-ти лѣтній возрастъ, признавая, что только до 12-ти лѣтъ всякое любодѣяніе должно быть караемо, какъ изнасилованіе. Особое Присутствіе Государственнаго Совѣта [2]) „затруднилось остановиться на этомъ возрастѣ. Дѣйствующій законъ опредѣляетъ его въ 14 лѣтъ, допуская исключеніе лишь для жителей Кавказа"... Но ссылка на дѣйствующій законъ въ данномъ случаѣ основана на недоразумѣніи: какъ мы видѣли, уложеніе о наказ., въ ст. 1523—1524, именно относительно лицъ, недостигшихъ 14-ти лѣтъ, различаетъ, было ли насиліе, или злоупотребленіе невинностью, давая возможность даже вовсе не наказывать за добровольное любодѣяніе съ недостигшею 14-ти лѣтъ, если только не было злоупотребленія ея невинностью [3]). Между тѣмъ, по системѣ проекта, такіе случаи, которые по дѣйствующему нашему праву могли быть признаны ненаказуемыми, во всякомъ случаѣ влекутъ за собою каторгу. Такое непомѣрное усиленіе наказуемости нуждается въ болѣе убѣдительной мотивировкѣ, и за отсут-

---

[1]) Ст. 516—518.

[2]) См. Журналъ, стр. 213.

[3]) Я указалъ выше, что Сенатъ только нѣсколько ограничилъ смыслъ этихъ статей, запретивъ спрашивать о злоупотребленіи невинностью, если потерпѣвшая не достигла 10-ти лѣтъ.

Digitized by Google

ствіемъ таковой я считаю, что *система проекта, устанавливавшая минимальный возрастъ въ 12 лѣтъ—правильнѣе.*

Какъ бы то ни было, во всякомъ случаѣ необходимо внести въ проектъ ту оговорку, которую содержитъ уложеніе относительно жителей Кавказа.

Нельзя забывать, что согласно ст. 3 зак. гражд. (свод. зак., т. X, ч. 1), въ Закавказьѣ природнымъ жителямъ дозволяется вступать въ бракъ по достиженіи женихомъ пятнадцати, а невѣстою тринадцати лѣтъ. Понятно, что если по закону можно жениться на тринадцатилѣтней природной обывательницѣ г. Тифлиса, добровольное любодѣяніе съ ней не должно наказываться каторгой.

Мы уже видѣли, что проектъ изъ ряда „любострастныхъ дѣйствій" выдѣляетъ мужеложство, создавая для него особую, весьма сложную систему. Ею намъ теперь и предстоитъ заняться.

III.

Обращаясь къ разсмотрѣнію постановленій проекта уголовнаго уложенія, карающихъ противоестественный развратъ, я заранѣе извиняюсь передъ моими читателями за тѣ щекотливыя и противныя подробности, въ которыя поневолѣ приходится иногда вдаваться, касаясь этого вопроса. Нужно замѣтить, что въ этомъ отношеніи юристы всегда отличались излишней щепетильностью. Начиная съ Росгирта, который въ 1821 г. въ своемъ учебникѣ совершенно опускаетъ разсмотрѣніе содоміи на томъ основаніи, что это слишкомъ грязная область, и кончая Неклюдовымъ, предлагавшимъ [1]) набросить на скотоложство и мужеложство завѣсу, какъ на такія мерзости, о которыхъ Апостолъ Павелъ не совѣтуетъ и говорить христіанамъ, значительное большинство писателей лишь вскользь и въ размѣрахъ самой строгой необходимости касалось юридической характеристики этихъ видовъ разврата. Этимъ объясняются тѣ огромныя и часто непреодолимыя

[1]) Руководство, I, 435.

Digitized by Google

затрудненія, которыя встрѣчала практика при установленіи наличности состава преступленія въ отдѣльныхъ случаяхъ, тѣмъ болѣе, что всѣ законодательства, предусматривавшія противоестественный развратъ, давали и даютъ ему всегда самыя общія и мало опредѣленныя обозначенія. Монографической юридической литературы по этому вопросу до самаго послѣдняго времени, т. е. до выхода въ прошломъ году книги профессора Ростокскаго университета Вахенфельда „Homosexualität und Strafgesetz",—не существовало вовсе, и это обстоятельство особенно поразительно, если сравнить такую скудость юридическаго матеріала съ необычайнымъ богатствомъ литературы медицинской, и еще бо̀льшимъ—псевдо-медицинской, прикрывающей маскою мнимой научности ординарнѣйшую порнографію,—и если вспомнить, что не только въ медицинскихъ, но и въ юридическихъ сферахъ за послѣднія 20—25 лѣтъ ведется усиленная агитація въ пользу ненаказуемости содоміи, какъ таковой. А, между тѣмъ, болѣе, чѣмъ для кого-нибудь, для насъ русскихъ представляетъ интересъ юридическая сторона вопроса. Законодательство наше до настоящаго времени съ большой строгостью относится къ мужеложству и скотоложству, и если послѣднее изъ проекта угол. улож. исчезло, а мужеложство простое обложено болѣе мягкимъ наказаніемъ, то самый составъ мужеложства подвергся въ проектѣ разработкѣ весьма подробной и даже казуистической, по сравненію съ дѣйствующимъ правомъ. Въ результатѣ, двѣ коротенькія статьи (995 и 996) дѣйствующаго уложенія о наказаніяхъ, изложенныя въ шести—семи строкахъ, соединены проектомъ въ одну, но эта одна статья расползлась на цѣлую страницу (29—30 строкъ)[1]). Естественно, поэтому, что разсмотрѣнію этого вопроса я позволю себѣ посвятить особенное вниманіе.

Хотя уже древнѣйшіе памятники нашего права упоми-

[1]) Большое количество такихъ „объединенныхъ" огромныхъ статей, количество, все растущее съ каждой новой редакціей,—одинъ изъ крупныхъ недостатковъ проекта, чреватыхъ большими затрудненіями для практики. Укажемъ, въ видѣ примѣра, ст. ст. 120, 123, 129, 168, 173, 193, 440, 563, 599, 609, и мн. другихъ.

Digitized by Google

наютъ о наказуемости противоестественныхъ сношеній [2]), но въ свѣтскихъ законахъ первое упоминаніе мы находимъ въ законодательствѣ Петровскомъ, въ арт. 165—166 Воинскаго устава, изъ которыхъ первый устанавливалъ жестокое наказаніе на тѣлѣ за „смѣшеніе человѣка со скотомъ и безумною тварью и учиненіе скверности", а второй—такое же наказаніе „ежели кто отрока осквернитъ или мужъ съ мужемъ мужеложствуетъ", причемъ въ этомъ случаѣ примѣненіе насилія влекло за собою смертную казнь или вѣчную ссылку на галеру. Въ сводѣ законовъ были установлены иныя наказанія: лишеніе всѣхъ правъ состоянія, плети и ссылки на поселеніе какъ за мужеложство, такъ и за скотоложство; за насильственное же мужеложство—каторжныя работы.

Въ промежуточномъ періодѣ нельзя пройти молчаніемъ извѣстный указъ Правительствующаго Сената, послѣдовавшій въ 1785 г. по поводу дѣла Банце-Каспера, предписавшій дѣла о скотоложствѣ передавать на разсмотрѣніе совѣстнаго суда, „который бы судилъ объ оныхъ со всевозможною осторожностью и милосердною кротостью", такъ какъ „при таковыхъ случаяхъ послѣдующее крайнее забвеніе самого себя превышаетъ почти всякій родъ безумія, а потому самому таковыя глупости, вкрадывающіяся иногда въ непросвѣщенное человѣчество и сопряженныя съ крайнимъ невѣдѣніемъ собственнаго своего существа", и подлежатъ совѣстному суду.

По улож. о нак., ст. 995—997, изд. 1885 г., изобличенный въ противоестественномъ порокѣ мужеложства подвергался ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе; если мужеложство сопровождалось насиліемъ или совершено надъ малолѣтними

---

[2]) См. Уставъ кн. Ярослава Владиміровича о церковныхъ судахъ, ст. 16: „А съ животною (сблудитъ) 12 гривенъ, а въ епитимью вложитъ". *Лохвицкій*, курсъ русскаго уголовнаго права, стр. 463, утверждаетъ, что „мужеложство было сильно распространено въ древней Россіи вслѣдствіе безпрерывныхъ войнъ, когда мужскому населенію приходилось жить часто цѣлые годы безъ сообщенія съ женщинами". Неизвѣстно, на какихъ данныхъ основываетъ авторъ столь общее и категорическое утвержденіе.

Digitized by Google

или слабоумными, виновный подвергается каторгѣ на время отъ 10 до 12 лѣтъ; скотоложство наказывалось ссылкой въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири. Грѣховный характеръ того и другого дѣянія подчеркивался присоединеніемъ къ главному наказанію церковнаго покаянія.

По продолженію 1902 г., наказанія измѣнены, сообразно правиламъ закона 1900 г., вслѣдствіе чего еще рельефнѣе выступаетъ болѣе строгая наказуемость скотоложства: тогда какъ за простое мужеложство исправительныя арестантскія отдѣленія назначаются на срокъ отъ 4 до 5 лѣтъ, при скотоложствѣ срокъ—отъ 5 до 6 лѣтъ, такъ что минимумъ одного наказанія равенъ максимуму другого.

По единогласному мнѣнію нашихъ теоретиковъ, уложеніе подъ „мужеложствомъ" понимаетъ противоестественную связь мущины съ мущиной и притомъ per anum. Кромѣ историческихъ основаній, толкованіе это оправдывается тѣмъ, что постановленія о мужеложствѣ (какъ и о скотоложствѣ) должны быть прилагаемы только въ буквальномъ, ограниченномъ смыслѣ, такъ какъ, говоритъ Лохвицкій, „они составляютъ исключеніе изъ общей теоріи преступленія" [6]).

Однако, въ 1869 г., въ извѣстномъ рѣшеніи по д. Микиртумова (№ 642) Сенатъ призналъ возможнымъ примѣнить 996 ст. (говорящую, какъ выше указано, о насильственномъ мужеложствѣ) къ лицу, насильственно принудившему женщину къ половому съ нимъ сношенію противоестественнымъ образомъ. Рѣшеніе это, конечно, объясняется тѣмъ обстоятельствомъ, что въ виду, съ одной стороны, отсутствія въ нашемъ законодательствѣ карательныхъ постановленій, предусматривающихъ любострастныя дѣйствія, а съ другой—невозможности подводить насильственное противоестественное сношеніе подъ понятіе изнасилованія, прихо-

---

[5]) Этимологическое толкованіе, даваемое проф. Фойницкимъ („слово мужеложство предполагаетъ, что мущина раздѣляетъ ложе съ другимъ мущиною же"—стр. 161), имѣетъ значеніе, поскольку имъ исключается примѣненіе ст. 995 и 996, когда имѣется потерпѣвшая—женщина. Но оно, конечно, не объясняетъ, почему понятіе мужеложство ограничивается только актомъ per anum.

Digitized by Google

дилось бы такое грубое и отвратительное посягательство или оставлять совершенно безнаказаннымъ, или подвергать ничтожному наказанію, какъ за насиліе или за оскорбленіе дѣйствіемъ. По этимъ основаніямъ, Сенатъ, насколько мнѣ извѣстно, и до настоящаго времени держится указанной практики, не взирая на ея совершенную несостоятельность, и будучи, притомъ, вынужденъ отказываться отъ такого толкованія въ тѣхъ случаяхъ, когда противоестественный актъ совершается безъ насилія: ст. 995 къ такимъ дѣяніямъ никогда не примѣнялась.

Далѣе, несмотря на употребленное въ законѣ выраженіе „порокъ", Сенатъ призналъ (1872 г. № 1362, Костерина), что для состава ст. 995 (какъ и ст. 997) вовсе не нужно установить привычку или наклонность, достаточно единичнаго акта.

Вопроса о покушеніи и окончаніи дѣянія Сенатъ не касался. Что же касается теоріи, то Неклюдовъ находитъ, что при мужеложствѣ добровольномъ покушеніе совпадаетъ съ совершеніемъ, для совершенія же требуется только начало эротическаго акта; Фойницкій—что дѣяніе окончено съ момента intrusio membri in anum, а покушеніе—немыслимо юридически; объясн. записка,—соглашаясь съ Фойницкимъ относительно момента окончанія, говоритъ, что дѣйствія, заключающія въ себѣ попытку intrusionis membri, будутъ составлять покушеніе.

Еще болѣе теоретическихъ разногласій по вопросу о составѣ скотоложства.

Лохвицкій опредѣляетъ его какъ „чудовищное совокупленіе съ четвероногими".

Неклюдовъ сперва говоритъ, что субъектомъ долженъ быть безусловно мущина, но потомъ замѣчаетъ, что „вопросъ о скотоложствѣ женщины можетъ быть почитаемъ въ отношеніи къ нашему закону спорнымъ".

Фойницкій, опредѣляя скотоложство какъ „связь половыми органами человѣка съ животнымъ", находитъ, что субъектомъ его можетъ быть какъ мущина, такъ и женщина.

Наконецъ, объяснительная записка (неправильно) при-

Digitized by Google

писывая нашимъ комментаторамъ мнѣніе, что подъ скотоложствомъ должно быть понимаемо лишь intrusio membri in anum seu vaginam bestiae, соглашается съ этимъ мнѣніемъ.

Очевидно, что въ зависимости отъ того или другого изъ этихъ разнообразныхъ мнѣній, кореннымъ образомъ мѣняется объемъ наказуемаго дѣянія.

Таковъ матеріалъ, съ которымъ пришлось считаться составителямъ уголовнаго уложенія. Обращаясь сперва къ вопросу о скотоложствѣ, замѣтимъ, что проектъ не содержитъ болѣе постановленій, предусматривающихъ этотъ видъ противоестественнаго разврата. По системѣ проекта, скотоложецъ можетъ быть наказанъ по тремъ титуламъ: по *ст. 278*, если безстыдный поступокъ совершенъ публично (арестъ не свыше одного мѣсяца или денежная пеня не свыше ста рублей); по *ст. 543* (умышленное поврежденіе чужаго движимаго имущества—тоже наказаніе, что и по ст. 278) и по *ст. 285*, за причиненіе напрасныхъ мученій домашнимъ животнымъ (арестъ не свыше семи дней или денежная пеня не свыше двадцати пяти рублей) [1]).

Ненаказуемость скотоложства, какъ таковаго, мотивируется въ объяснительной запискѣ ссылкой на гуманный взглядъ, высказанный Сенатомъ въ 1785 г., на постоянныя оправданія присяжными лицъ, обвиняемыхъ въ скотоложствѣ, наконецъ, на мнѣнія нашихъ теоретиковъ и практиковъ. Изъ послѣднихъ, однако, далеко не всѣ согласны между собою: между прочимъ, г. фонъ-Резонъ подалъ обстоятельно мотивированное мнѣніе, доказывая шаткость основаній, принятыхъ составителями, и непослѣдовательность въ ихъ отношеніи къ скотоложству и къ мужеложству. Далѣе, въ самое послѣднее время, г. Владиміровъ, въ своей во многихъ отношеніяхъ весьма любопытной книгѣ „Уголовный законодатель, какъ воспитатель народа“, также требуетъ наказуемости скотоложства. По мнѣнію г. Владимірова, одна изъ задачъ уголовнаго законодательства есть поддержаніе и развитіе почи-

[1]) По проекту I редакціи имѣлось въ виду наказывать только *публичное* причиненіе мученій. Въ окончательной редакціи этотъ признакъ отпалъ.

Digitized by Google

танія человѣка къ себѣ самому [1]). На этомъ основаніи, должны быть наказуемы дѣйствія, въ которыхъ выражается нарушеніе этого самопочитанія: къ нимъ авторъ относитъ пьянство, профессіональную проституцію и противоестественные пороки. Почему, съ этой точки зрѣнія, наказуемы только „противоестественные пороки", а не всякіе иные, напр. ложь, обжорство, развратъ (между прочимъ, онанизмъ, если только не видѣть въ этомъ актѣ особой формы „почитанія своей личности")—это остается тайной.

Но какъ бы то ни было, вопросъ о ненаказуемости скотоложства, какъ таковаго, въ настоящее время, казалось бы, можно считать окончательно рѣшеннымъ въ смыслѣ утвердительномъ. И въ самомъ дѣлѣ: хотя половая психопатологія и указываетъ, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ bestialitas не есть явленіе патологическое, а зависитъ отъ низкаго уровня нравственнаго развитія и сильнаго полового влеченія при отсутствіи возможности его нормально удовлетворять [2]), но тѣмъ не менѣе она признаетъ, что въ огромномъ большинствѣ случаевъ bestialitas является продуктомъ патологическаго состоянія, слабоумія и т. п. Наказаніе ни къ той, ни къ другой категоріи не можетъ быть примѣнимо съ какой бы то ни было пользой [3]).

Кромѣ того, случаи скотоложства исключительно рѣдки [4]).

Наконецъ, противъ наказуемости скотоложства еще съ гораздо бо́льшимъ основаніемъ могутъ быть приводимы тѣ же аргументы, которые приводятся противъ наказуемости мужеложства. О нихъ будетъ рѣчь дальше.

Иначе отнесся проектъ къ наказуемости мужеложства. Простое мужеложство съ обоюднаго согласія наказуемо: I и II и III редакція назначали тюрьму; IV—тюрьму на срокъ

---

[1]) Указ. соч., стр. 208.

[2]) См. Krafft-Ebing, psychopathia sexualis, 377.

[3]) По этому поводу Krafft-Ebing приводитъ, l. c. стр. 378, мудрое распоряженіе Фридриха Великаго относительно кавалериста, осквернившаго кобылу: „der Kerl ist ein Schwein und muss unter die Infanterie gesteckt werden".

[4]) Мержеевскій, Судебная гинекологія, указываетъ, что въ теченіе 6 лѣтъ (съ 1866 г. по 1872 г.) въ Петербургскомъ Окружномъ Судѣ производилось 30 дѣлъ по 997 ст. (См. также Черемшанскій, у Крафтъ-Эбингъ, стр. 369).

Digitized by Google

не ниже трехъ мѣсяцевъ. Затѣмъ проекты I и II редакціи выдѣляли: мужеложство съ ребенкомъ не достигшимъ 12 лѣтъ, и съ несовершеннолѣтнимъ отъ 12-ти до 16-ти лѣтъ, безъ его согласія или хотя съ его согласія, но по употребленіи во зло его невинности. Въ обоихъ этихъ случаяхъ назначался исправительный домъ. Наконецъ, какъ при простомъ мужеложствѣ, такъ и при двухъ особо выдѣленныхъ видахъ, квалифицирующими обстоятельствами были: совершеніе дѣянія съ лицомъ, находящимся подъ властью или попеченіемъ виновнаго, или же съ лицомъ, принужденнымъ къ тому насиліемъ или угрозою, убійствомъ или тѣлеснымъ поврежденіемъ угрожаемаго или члена его семьи. Здѣсь переходъ былъ: за простое мужеложство—отъ тюрьмы къ исправительному дому, а за особые виды отъ исправительнаго дома къ таковому же, на срокъ не ниже трехъ лѣтъ.

Во всѣхъ безъ исключенія случаяхъ оговаривалась наказуемость покушенія.

Въ проектѣ III редакціи эти постановленія подверглись нѣкоторому измѣненію. Здѣсь была принята та же система, какъ и при наказуемыхъ плотскихъ сношеніяхъ съ лицами женскаго пола. Мужеложство подраздѣлено на voluntarium (наказаніе—тюрьма), на violentum, къ которому отнесены: мужеложство съ ребенкомъ, не достигшимъ двѣнадцати лѣтъ, съ лицомъ, находящимся подъ властью или попеченіемъ виновнаго, съ лицомъ, принужденнымъ къ тому насиліемъ и проч., съ приведеннымъ для того въ безсознательное состояніе самимъ насилующимъ или при его участіи; во всѣхъ этихъ случаяхъ назначается каторга на срокъ не свыше восьми лѣтъ. Наконецъ, при stuprum nec violentum nec voluntarium—съ малолѣтнимъ отъ 12-ти до 16-ти лѣтъ, безъ его согласія, или хотя и съ его согласія, но и проч., съ завѣдомо невмѣняемымъ и съ лишеннымъ возможности оказать сопротивленіе—назначался исправительный домъ на срокъ не ниже трехъ лѣтъ. По несомнѣнному недосмотру, въ этой III редакціи было пропущено упоминаніе о наказуемости покушенія [2]).

[2]) Говоримъ „несомнѣнному“ потому, что въ Журналѣ ос. совѣщанія нѣтъ никакихъ указаній на то, чтобъ этотъ пропускъ былъ сдѣланъ умышленно.

Digitized by Google

Пропускъ этотъ былъ исправленъ въ IV редакціи.

Сравненіе III редакціи съ двумя предшествующими обнаруживаетъ явное стремленіе усилить строгость наказаній за мужеложство: еще дальше по этому пути идетъ проектъ особаго присутствія.

Здѣсь для простаго мужеложства установленъ минимумъ: тюрьма на срокъ не ниже трехъ мѣсяцевъ. Затѣмъ, возрастный предѣлъ отодвинутъ: вмѣсто 12-ти поставленъ 14-ти лѣтній возрастъ. Такимъ образомъ, если по проектамъ I, II и III редакціи мужеложство съ ребенкомъ, недостигшимъ 14 лѣтъ, могло быть наказано тюрьмой, буде не было злоупотребленія его невинностью (напр., съ кинедомъ) то по редакціи Ос. Присутствія здѣсь всегда должна быть назначена каторга. Соотвѣтственно возросла, конечно, наказуемость покушенія: отъ ареста до исправительнаго дома.

Составъ мужеложства по проекту тотъ-же, какъ и по дѣйствующему праву: совокупленіе мужчины съ мужчиной per anum. Противоестественное сношеніе съ женщиной и женщинъ между собою можетъ быть наказано только какъ любострастное дѣйствіе, т. е.: когда объектъ достигъ 16-ти лѣтъ—только если дѣйствіе совершено безъ его согласія; если объектъ не достигъ 14-ти лѣтъ—всегда; если-же объектъ достигъ 14-ти, но не достигъ 16-ти, то для наказуемости необходимо либо отсутствія согласія, либо злоупотребленіе невинностью.

Согласно объяснительной запискѣ, мужеложство считается оконченнымъ съ момента intrusio membri.

Прежде чѣмъ обратиться къ разсмотрѣнію этихъ постановленій по существу, я остановлюсь вкратцѣ на отношеніи зап. европейскихъ законодательствъ къ данному вопросу. Оно въ свою очередь дастъ намъ нѣкоторыя любопытныя указанія, могущія, въ числѣ другихъ, вести къ установленію правильнаго воззрѣнія.

Оставляя въ сторонѣ вопросъ о наказуемости содоміи по римскому праву [1]), равно какъ и по средневѣковымъ зер-

[1]) По этому поводу см. Mommsen, Römisches Strafrecht, S. 703, Rein, Das Kriminalrecht der Römer, Wachenfeld, S. 13.

Digitized by Google

цаламъ [1]), замѣтимъ, что крупнѣйшій памятникъ обще-германскаго права, Уложеніе Карла V (1532 г.), въ ст. 116 наказываетъ сожженіемъ непотребство („Unkeusch treiben") между человѣкомъ и животнымъ, мужчины съ мужчиной, женщины съ женщиной. Подъ „Unkeusch treiben" разумѣлось всякое противуестественное совокупленіе, а не только coitus in anum, а практика расширила это понятіе, подведя подъ него всякое противоестественное удовлетвореніе похоти, причемъ Карпцовъ относилъ сюда и онанизмъ. Для полнаго наказанія требовалось immissio seminis, а впослѣдствіи, когда см. казнь была замѣнена лишеніемъ свободы, только emissio seminis или даже intrusio membri.

Но вплоть до конца XVIII вѣка господствовало воззрѣніе, что если не по ст. 116 Каролины, то по каноническому праву, всякаго рода блудныя дѣйствія между лицами одного пола, а не только совокупленіе, подлежатъ наказанію. Противоположное мнѣніе было высказано Фейербахомъ въ знаменитомъ учебникѣ. Затѣмъ, въ проектѣ баварскаго кодекса, составленномъ имъ въ 1810 г., геніальный нѣмецкій криминалистъ совершенно исключаетъ (первый въ Европѣ) наказуемость простой содоміи, а въ объясненіяхъ къ самому кодексу (1813 г.) говорится: „До тѣхъ поръ, пока человѣкъ, посредствомъ безнравственныхъ дѣйствій, нарушаетъ только внутреннія обязанности по отношенію къ самому себѣ, переступаетъ велѣнія морали, не нарушая тѣмъ ничьихъ правъ, настоящій кодексъ не содержитъ о немъ опредѣленій: онанизмъ, содомія, скотоложство, блудъ—все это тяжкія нарушенія нравственныхъ велѣній, но къ сферѣ внѣшняго законодательства они принадлежатъ не въ качествѣ грѣховъ, а лишь насколько ими нарушены права другихъ лицъ". Поэтому наказывались только *насильственныя* дѣйствія, а вслѣдствіе этого—только мущины, такъ какъ женщины признавались неспособными къ насильственнымъ дѣйствіямъ.

Та же система осталась въ баварскомъ уложеніи 1861 года и была принята Ганноверскимъ кодексомъ 1840 г.

---

[1]) См. Wilda, d. Strafrecht der Germanen, S. 858.

Digitized by Google

По вюртембергскому кодексу 1839 г. противоестественный развратъ наказывался или какъ публичное безстыдство (Oeffentliches Aergerniss), или по жалобѣ потерпѣвшаго, когда дѣяніе было совершено противъ его воли. Oeffentliches Aergerniss признавалось тогда, когда свѣдѣнія объ имѣвшемъ мѣсто непотребствѣ получили распространеніе.

Въ другихъ кодексахъ (Ольденбургскомъ 1814 г., Брауншвейгскомъ 1840 г., Гессенскомъ 1841 г., Баденскомъ 1845 г., Нассаускомъ 1849 г., Тюрингенскомъ 1850 г., Саксонскомъ 1855 г. и Гамбургскомъ 1869 г.) противоестественный развратъ карается, и притомъ безразлично, какъ между мущинами, такъ и между женщинами. Въ исторіи составленія прусскаго уголовнаго кодекса по вопросу о наказуемости замѣтны колебанія, однако утвердительное его рѣшеніе преодолѣло и нашло себѣ мѣсто въ изданіи 1851 г.

Наконецъ, въ обще-имперскомъ уложеніи мы находимъ извѣстный § 175, гласящій: „Противоестественный блудъ между лицами мужскаго пола или между человѣкомъ и животнымъ наказуемъ тюрьмой; также можетъ быть постановлено лишеніе почетныхъ гражданскихъ правъ".

Въ современныхъ зап.-европейскихъ законодательствахъ замѣчаются два направленія: одно сохраняетъ наказуемость содоміи, другое вычеркиваетъ эти дѣянія. Первое можетъ быть названо германской системой: кромѣ Германіи, Австріи, Венгріи, швейцарскихъ нѣмецкихъ кантоновъ, Швеціи и Норвегіи [1]), къ ней примыкаетъ Англія, гдѣ до 1861 г. содомія подлежала смертной казни, а по статутамъ 1861 г.—пожизненная каторжная тюрьма, если имѣлъ мѣсто coitus per anum, хотя бы между мущиной и женщиной, и срочная—если имѣли мѣсто другія безстыдныя дѣйствія между лицами мужскаго пола [2]). Скотоложство тоже наказуемо.

---

[1]) Проектъ Гетца, становясь здѣсь, какъ и вездѣ, на новую и оригинальную точку зрѣнія, прибавляетъ, что преслѣдованіе возбуждается только въ томъ случаѣ, если этого требуютъ общіе интересы (въ перев. Розенфельда—allgemeine Rücksichten).

[2]) Liszt, Strafr. der Gegenwart, ст. Schuster'a, I, 646. Какъ извѣстно, на основаніи этого закона былъ осужденъ писатель Оскаръ Уайлдъ, а еще недавнѣе—лордъ Россель.

Digitized by Google

Другое—романское: сюда относятся Франція, Бельгія, Люксембургъ, Испанія, Португалія, Италія. Сюда же примыкаетъ Голландія. Во всѣхъ этихъ странахъ, вообще говоря, содомія можетъ быть наказана только въ тѣхъ случаяхъ, когда либо имѣется общественный соблазнъ, либо насиліе, либо развращеніе малолѣтнихъ. Скотоложство, какъ таковое, въ этихъ странахъ вовсе не наказуемо.

Въ 90-хъ годахъ прошлаго XIX-го столѣтія въ Германіи начинается усиленная агитація въ пользу отмѣны § 175, des Urningsparagraphen, какъ его тамъ называютъ [1]).

Въ 1897 г. образовался въ Берлинѣ „научно-гуманитарный комитетъ", стараніями берлинскаго врача Dr. Magnus Hirschfeld, и выпустилъ воззваніе, приглашавшее къ денежнымъ пожертвованіямъ въ фондъ, собираемый для агитаціи въ указанномъ направленіи. Въ этотъ фондъ поступило въ 1897 г.—2271 м., въ 1898 г.—2048 м., въ 1899 г.—923 м. Далѣе для этой же цѣли съ 1899 г. Гиршфельдъ издаетъ „Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen". Наконецъ, названный комитетъ, въ 1897 и 1899 г. внесъ двѣ коллективныя петиціи въ Рейхстагъ, ходатайствующія объ отмѣнѣ § 175 [2]).

Въ свою очередь, „бюро общей конференціи нѣмецкихъ союзовъ нравственности" въ 1898 г. подало петицію въ противоположномъ смыслѣ. Наконецъ, въ прошломъ году впервые на международномъ конгрессѣ криминальной антропологіи въ Амстердамѣ дебатировался вопросъ о „положеніи уранiста въ обществѣ". Докладчикъ, д-ръ Алетрино, доказы-

---

[1]) Названіе Urning или Uranist, какъ извѣстно, было дано лицамъ, совершающимъ содомскій грѣхъ, въ сочиненіи одного изъ такихъ лицъ, ганноверскаго ассесора Ульрихса, выпустившаго подъ псевдонимомъ Numa Numantius, начиная съ 1864 г., рядъ брошюръ, подъ общимъ заглавіемъ „Sozialjuristiche Studien über die mannmännliche Liebe" и отдѣльными, бьющими на эффектъ, вродѣ Vindex, inclusa, vindicta, formatrix и проч. Онъ первый призналъ себя публично педерастомъ и на нѣмецкихъ „Juristentag'ахъ" 1865 г. и 1867 г. пытался защищать свои воззрѣнія, но былъ встрѣченъ бурей негодованія. Есть вѣскія основанія сомнѣваться въ психическомъ здоровьѣ этого лица.

[2]) Петиціи 1899 г. подписало болѣе 600 лицъ; изъ нихъ 230 журналистовъ и художниковъ, 37 адвокатовъ, 6 судей, 7 юристовъ теоретиковъ и 1 прокуроръ въ отставкѣ.

Digitized by Google

валъ, что уранисты не должны быть причислены къ ненормальнымъ людямъ и не суть дегенераты. Отвращеніе, внушаемое этимъ видомъ удовлетворенія половыхъ потребностей, совершенно незаслуженно и объясняется, по мнѣнію автора, между прочимъ обще распространеннымъ, но ложнымъ убѣжденіемъ, будто бы дѣторожденіе есть единственная цѣль половыхъ сношеній между лицами разныхъ половъ. Въ результатѣ, Алетрино требовалъ признанія за уранистами права на существованіе, наряду съ нормальными людьми [1]).

Какъ указываетъ г-жа Тарновская [2]), докладъ былъ встрѣченъ сперва недоумѣніемъ и молчаніемъ. Однако уже то знаменательно, что подобный докладъ могъ быть сдѣланъ.

Само собою разумѣется, что разъ идетъ рѣчь объ отмѣнѣ наказанія за противоестественный развратъ, для сторонниковъ этой отмѣны должны имѣть большую цѣну взгляды, высказанные выдающимися юристами—криминалистами Германіи. Въ этомъ отношеніи, однако, они могутъ привести сравнительно весьма немного отзывовъ. Большинство руководствъ, учебниковъ, системъ довольствуется лишь изложеніемъ состава § 175: критическое отношеніе (изъ новыхъ писателей) обнаруживаютъ, сколько мнѣ извѣстно, только Hälschner [3]) и v. Liszt [4]).

Первый указываетъ на то, что добровольная содомія ничьихъ правъ не нарушаетъ, и есть только безнравственное дѣяніе; но уголовному закону нѣтъ мѣста въ области морали. Что касается до Листа, то, этотъ талантливый писатель, какъ ядовито указываетъ Вахенфельдъ, сообщая, что въ 1869 г. прусская медицинская депутація ходатайствовала объ отмѣнѣ § 175, въ 1-мъ изданіи своего учебника замѣчаетъ: „und wohl mit Unrecht“; въ 3-мъ: „und zum Theil wohl mit Recht“. Наконецъ, въ 9-мъ: „und gewiss mit Kecht“.

Если, такимъ образомъ, юристы до послѣдняго времени

---

[1]) См. Actes du V congrès.

[2]) l. c., стр. 14.

[3]) Das gemeine deutsche Strafrecht, II, S. 239.

[4]) Lehrbuch, 9-te Aufl., S. 400.

Digitized by Google

являются малонадежными союзниками движенія въ пользу отмѣны § 175, то гораздо бо̀льшую поддержку оно встрѣчаетъ въ медицинской литературѣ. Одинъ изъ виднѣйшихъ изслѣдователей въ области половой психопатологіи, Крафтъ-Эбингъ, а съ нимъ вмѣстѣ и вся вѣнская школа, считаютъ § 175 до того очевиднымъ анахронизмомъ, что по ихъ мнѣнію, противоположный взглядъ можетъ вызвать только презрительную усмѣшку [1]).

Есть, однако, и представители противоположнаго взгляда среди медиковъ: такъ, проф. Тарновскій въ своемъ изслѣдованіи объ „извращеніи полового чувства“, стр. 76, замѣчаетъ: „какъ бы то ни было, но въ случаяхъ пріобрѣтенной педерастіи наказаніе имѣетъ основаніе“.

Коснувшись этой области, я вынужденъ (разумѣется, весьма кратко) остановиться на данныхъ и выводахъ медицинской науки, поскольку они могутъ отразиться на юридической постановкѣ вопроса. Какъ справедливо указываетъ Вахенфельдъ, до настоящаго времени на законодательствахъ ничуть не отразились тѣ результаты, къ которымъ пришло медицинское изслѣдованіе, въ области классификаціи патологическихъ формъ „равнополаго“ [2]) стремленія. Однако, ближе приглядѣвшись къ этимъ результатамъ, нельзя не убѣдиться въ томъ, что они до настоящаго времени представляются крайне неполными, неопредѣленными и шаткими, и что не ими можно руководиться при рѣшеніи вопроса.

Впервые въ 1863 г. Касперъ устанавливаетъ *врожденность* уранизма въ отдѣльныхъ случаяхъ [3]), признавая его проявленіемъ патологическаго состоянія. Позднѣйшіе изслѣдователи приходятъ къ самымъ различнымъ выводамъ. Одни утверждаютъ, что въ огромномъ большинствѣ случаевъ ура-

---

[1]) Такого же мнѣнія берлинскій психіатръ Moll (см. его статьи „Probleme in der Homosexualität“ въ Zeitschrift für Criminal Anthropologie за 18. 7 г., т. I, кн. 2) и многіе другіе.

[2]) Этимъ выраженіемъ я передаю терминъ „homosexuell“, получившій право гражданства въ спеціальной литературѣ, несмотря на варварское въ немъ сочетаніе греческаго (ὁμο=равно) и латинскаго корней.

[3]) Klinische Novellen zur Gerichtlichen Medizin.

Digitized by Google

низмъ есть врожденное стремленіе, но расходятся въ объясненіи этого явленія, признавая его то патологическимъ [1]), то физіологическимъ [2]), причемъ среди приверженцевъ этого послѣдняго взгляда встрѣчаются нѣкоторые (напр. v. Erkelens), которые признаютъ, что пріобрѣтеннаго уранизма вообще не существуетъ, и если это влеченіе иногда является сравнительно поздно, то это слѣдуетъ объяснить *пробужденіемъ* дремавшаго инстинкта. „Wer nicht als Urning geboren wird, wird nie Urning" говоритъ v. Erkelens.

Другое направленіе, напротивъ, считаетъ, что уранизмъ *никогда* не бываетъ врожденнымъ, а только пріобрѣтеннымъ. Такъ думаютъ Мейнертъ, Крамеръ, Шренкъ-Нотцингъ, Féré. Наконецъ, значительное большинство признаетъ существованіе той, и другой формы. Сюда относятся:

Эйленбургъ, Голландеръ, Розенбахъ, Крепелинъ, Фридманъ, Бисвангеръ, Тарновскій. Послѣдній различаетъ уранизмъ какъ врожденный недостатокъ, какъ болѣзнь и какъ порочную привычку.

Такимъ образомъ, въ разсматриваемомъ вопросѣ оказывается большое разногласіе. Юристъ, который пожелалъ бы въ этой области пойти по пути, намѣченному медиками, несомнѣнно бы заблудился въ массѣ перекрещивающихся наблюденій, выводовъ, положеній. Но если бы это разногласіе и было устранено,—если бы дѣйствительно медицинская наука пришла къ опредѣленнымъ, твердымъ выводамъ, то и въ этомъ случаѣ, какъ я сейчасъ постараюсь показать, юридическая сторона вопроса не получаетъ болѣе правильнаго освѣщенія.

Въ самомъ дѣлѣ, допустимъ, вмѣстѣ съ большинствомъ изслѣдователей, правильность наиболѣе, повидимому, правдоподобнаго предположенія: признаемъ, что уранизмъ бываетъ явленіемъ патологическимъ (врожденнымъ или пріобрѣтеннымъ—все равно) и не патологическимъ (порочнымъ). Нѣкоторымъ признакомъ такого различія можетъ служить тотъ

---

[1]) Westphal, Krafft-Ebing, Moll и др.

[2]) Hirschfeld, Dessoir, Raffalovich и др.

Digitized by Google

фактъ, что при патологическомъ уранизмѣ склонность къ другому полу бываетъ настолько исключительна, что нормальныя половыя сношенія оказываются абсолютно невозможными или по крайней мѣрѣ въ высшей степени тягостными; наоборотъ, при порочномъ уранизмѣ, склонность къ другому полу и возможность нормальныхъ сношеній существуетъ. Такое различіе принимаетъ Вахенфельдъ (сторонникъ наказуемости), обозначая первый видъ терминомъ conträre Homosexualität а второй—nicht conträre Homosexualität. Какой же изъ этого различія можетъ быть сдѣланъ выводъ? По мнѣнію Вахенфельда, наказанію должна подлежать только nicht conträre Homesexualität, порочный уранизмъ.

Что касается до conträre Homesexualität, то, по его же мнѣнію, здѣсь имѣется одна изъ причинъ невмѣняемости, установленныхъ въ § 51 герм. улож.: болѣзненное разстройство душевной дѣятельности, и потому патологическій уранистъ не можетъ быть наказанъ.

Не входя въ разборъ того, насколько такое воззрѣніе согласуется съ системой нѣмецкаго уложенія, замѣчу, что для нашего проекта оно является безусловно непріемлемымъ. За исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда уранизмъ является выраженіемъ старческаго или паралитическаго слабоумія, онъ по моему мнѣнію никогда не будетъ и не можетъ разсматриваться какъ состояніе, подходящее подъ условія ст. 39, устанавливающей критерій вмѣняемости.

Если же признать, что такой уранистъ невмѣняемъ, то съ юридической точки зрѣнія придется оставлять его безъ наказанія и въ тѣхъ случаяхъ, когда потерпѣвшимъ будетъ малолѣтній, когда примѣнено насиліе, и т. д., что, очевидно, невозможно.

Такимъ образомъ, это, само по себѣ спорное, разграниченіе уранизма патологическаго и порочнаго не даетъ никакой точки опоры для разграниченій юридическихъ. Остается обратиться именно къ этой юридической сторонѣ, причемъ мы убѣдимся, что отвѣтъ можетъ быть обоснованъ внѣ вліянія данныхъ медицинскихъ.

Именно разсматривая вопросъ съ точки зрѣнія уголовно-

Digitized by Google

политической, мы должны будемъ, какъ мнѣ кажется, придти къ выводу, что есть значительно больше основаній къ отрицательному отвѣту на вопросъ о наказуемости содоміи (разумѣется, добровольной и между взрослыми), чѣмъ къ положительному.

Прежде всего, не подлежитъ сомнѣнію, что юридическое обоснованіе наказуемости въ данномъ случаѣ представляетъ значительныя затрудненія.

Наиболѣе полную попытку дать такое обоснованіе мы находимъ въ неоднократно цитируемой монографіи Вахенфельда. Первое основаніе, имъ указываемое,—охрана государствомъ *нравственности* гражданъ. Это же основаніе принято составителями проекта: по ихъ мнѣнію, содомія можетъ подлежать преслѣдованію, какъ противоестественное дѣяніе, какъ порокъ, къ сожалѣнію имѣющій значительное распространеніе, порокъ, оглашеніе коего раскрытіемъ того или другого отдѣльнаго случая оскорбляетъ общественную нравственность, требуя для ея удовлетворенія уголовной отвѣтственности виновныхъ. Сюда же, въ извѣстной степени, примыкаетъ и г. Владиміровъ, усматривающій безнравственность противоестественныхъ пороковъ въ томъ, что ими нарушается почитаніе человѣкомъ своей собственной личности,—а также архангельскій губернскій прокуроръ Краусъ, наивно-порнографическія соображенія котораго, во всей полнотѣ воспроизведенныя въ объяснительной запискѣ къ проекту, кончаются заявленіемъ, что актъ противоестественнаго удовлетворенія долженъ быть наказуемъ, такъ какъ онъ „выходитъ изъ предѣловъ правъ личности надъ своимъ собственнымъ тѣломъ, такъ какъ всякій подобный актъ, составляя вопіющее нарушеніе законовъ природы, свидѣтельствуетъ о высокой степени развращенности, возмущаетъ наше нравственное чувство и подрываетъ основныя начала человѣческаго бытія и сожитія“ [1]).

Другія основанія, приводимыя Вахенфельдомъ, настолько явно не выдерживаютъ критики, что о нихъ не приходится

[1]) Объяснит. записка, VI, стр. 594, прим.

Digitized by Google

долго говорить. Такъ, онъ говоритъ, что государство можетъ карать содомію въ интересахъ общаго блага, въ виду сопряженнаго съ ней вреда для психическаго и физическаго здоровья,— и на напрашивающееся возраженіе, что здѣсь лицо добровольно разстраиваетъ свое здоровье [1]), отвѣчаетъ: государство имѣетъ право требовать, чтобы не совершались его подданными дѣянія, вредныя для нихъ психически и физически! Легко себѣ представить, въ какомъ положеніи оказалось бы государство, которое стало бы дѣйствительно пользоваться такимъ мнимымъ правомъ по отношенію къ курильщикамъ, морфинистамъ и т. п., а еще болѣе—къ необходимымъ профессіямъ, вродѣ телефонистокъ, углекоповъ, наборщиковъ и проч. Наконецъ, послѣднее основаніе уже совсѣмъ курьезное: уранистъ, будто бы, своими дѣйствіями выражаетъ презрѣніе къ браку, а бракъ—основа семьи, а слѣдовательно и общества, и государства [2]). Въ этомъ отношеніи, конечно, еще больше основанія наказывать убѣжденныхъ и закоренѣлыхъ холостяковъ!

Остается, слѣдовательно, первое основаніе. Несомнѣнно, что поскольку содомія оскорбляетъ общественную нравственность, она подлежитъ преслѣдованію и наказанію. Содержаніе публичныхъ домовъ для уранистовъ, мужская проституція, наконецъ—совершеніе акта при свидѣтеляхъ—все это, разумѣется, нетерпимо именно во имя общественной нравственности. Но при содоміи, такъ сказать, intra muros, тайной, говорить объ общественной нравственности не приходится. То „оглашеніе“, о которомъ упоминаетъ объясн. записка, происходитъ помимо воли и вѣдома участниковъ (рѣдко кто станетъ хвастать такой „особенностью“), и потому они за него отвѣчать не должны.

Что же касается наказуемости содоміи просто какъ крайне безнравственнаго и отвратительнаго дѣянія, то такое обоснованіе, вполнѣ расходясь съ основными воззрѣніями проекта

---

[1]) Что, впрочемъ, далеко не безусловная истина.

[2]) Между прочимъ, на этомъ основаніи Вахенфельдъ требуетъ наказуемости и женщинъ за „лесбійскую любовь“.

Digitized by Google

на понятіе преступнаго дѣянія, приводитъ ко множеству неодолимыхъ затрудненій.

Съ этой точки зрѣнія, прежде всего, можно съ полнымъ основаніемъ спросить: почему только содомія, и притомъ въ томъ смыслѣ, который дается этому понятію проектомъ, подлежитъ наказанію?

И нужно придти къ выводу, что такъ какъ съ нравственной точки зрѣнія удовлетвореніе половаго стремленія допустимо только въ бракѣ и притомъ—естественнымъ способомъ, то *всякое* внѣбрачное удовлетвореніе, а въ бракѣ—всякое неестественное удовлетвореніе, — должны быть наказуемы. Если же говорятъ, что педерастія—болѣе отвратительна, чѣмъ другія уклоненія, то, во-первыхъ, это дѣло субъективной оцѣнки, а во-вторыхъ—едва ли въ этой специфической области возможны и допустимы подобныя distinguo. Наконецъ, если ссылаться на бо́льшую распространенность содоміи, то это указаніе весьма спорно, въ особенности въ виду пониманія подъ содоміей только coitus per anum [1]).

Такимъ образомъ, *обоснованіе наказуемости добровольной содоміи—чрезвычайно сомнительно.*

Дальше, нельзя не обратить вниманія на то обстоятельство, что по отношенію къ этому дѣянію закону предстоитъ альтернатива: или давать точное опредѣленіе, или ограничиваться однимъ наименованіемъ. Первый путь—затруднителенъ: помѣщать въ законѣ подобныя грязныя и отвратительныя подробности—едва-ли можетъ быть признано полезнымъ и умѣстнымъ. Второй путь, выбираемый большинствомъ законодательствъ, оставляетъ практику безъ надлежащаго твердаго руководства. Извѣстно, какія колебанія и недоразумѣнія въ нѣмецкой теоріи и практикѣ вызвало выраженіе

[1]) Такъ, Moll („Die conträre Sexualempfindung", 3 изд., стр. 238) передаетъ признаніе уранista: „изъ 927 мущинъ, съ которыми я имѣлъ сношенія, только въ одномъ случаѣ было immissio in anum. Изъ 965, съ которыми имѣлъ сношеніе мой другъ X., только у 57—immissio in anum. Въ остальныхъ случаяхъ—immissio in os". Такія же указанія у Крафта Эбинга. Объ огромной распространенности трибадизма („лесбійской любви") единогласно свидѣтельствуютъ всѣ изслѣдователи.

Digitized by Google

„Widernatürliche Unzucht“ [1]). Я уже указывалъ на нашу практику, пришедшую къ выводу, что „мужеложство оказывается возможнымъ и надъ женщиной“. Правда, въ объяснительной запискѣ къ проекту имѣется категорическое указаніе на объемъ мужеложства, но, какъ указываетъ проф. Таганцевъ [2]), объясненія составителей имѣютъ значеніе лишь вспомогательное. „Всякій примѣнитель закона, говоритъ онъ, долженъ помнить, что санкціонированъ только текстъ закона, а не мотивы, что, слѣдовательно, мотивы могутъ имѣть значеніе лишь настолько, насколько они нашли выраженіе въ текстѣ“. Текстъ проекта не отличается отъ текста дѣйствующаго уложенія. Поэтому, ничуть не исключена возможность того, что въ случаѣ coitus per anum съ лицомъ женскаго пола, суды будутъ примѣнять не статьи о любострастныхъ дѣйствіяхъ, а статьи о мужеложствѣ, руководствуясь, по прежнему, рѣшеніемъ по д. Микиртумова, и доказывая, что coitus per anum выдѣленъ изъ категоріи любострастныхъ дѣйствій, какъ въ тѣхъ случаяхъ, когда онъ совершается между мужчинами, такъ и при совершеніи его съ женщиной [3]).

И въ сущности, въ пользу такого толкованія можно будетъ привести довольно вѣскіе доводы. Почему, въ самомъ дѣлѣ, насильственный coitus per anum съ взрослымъ мужчи-

---

[1]) Reichsgericht признавалъ, наличность состава § 175 при coitus per anum, а также при „beischlafsähnliche Handlungen“, требуя либо immissio seminis in corpus (напр. in os) либо frictio membri contra corpus alterius, и исключая взаимную manustupratio и т. п. Теорія расходится: Binding допускаетъ только coitus per anum; — Wachenfeld, весьма произвольно толкуя выраженіе „Zwischen Personen männlichen Geschlechts“, изъ слова „zwischen“ выводитъ, что составъ § 175 имѣется налицо при непосредственномъ сближеніи половыхъ органовъ одного съ обнаженнымъ тѣломъ другого, по близости къ половымъ органамъ этого послѣдняго, или же при coitus per anum и in os.

[2]) Лекціи, изд. 2-е, т. I, 178.

[3]) Практическія послѣдствія такого толкованія выясняются изъ слѣдующихъ примѣровъ: coitus per anum съ дѣвочкой, не достигшей 14 лѣтъ, если примѣнять ст. 509 (о любострастномъ дѣйствіи), будетъ наказанъ исправительнымъ домомъ не свыше трехъ лѣтъ или даже тюрьмой; если же примѣнять ст. 512—каторгой на срокъ не свыше восьми лѣтъ. За такой же coitus съ женщиной, достигшей 16 лѣтъ, безъ ея согласія, по ст. 510—тюрьма, по ст. 512—исправительный домъ на срокъ не ниже трехъ лѣтъ.

Digitized by Google

ной наказывать каторгой до 8 лѣтъ, по ст. 512, а такой же coitus съ взрослой женщиной—исправительнымъ домомъ? Само собою разумѣется, что всѣ затрудненія, возникающія при опредѣленіи состава содоміи, увеличиваются, если законъ караетъ не только оконченное дѣяніе, но—какъ это дѣлаетъ проектъ, и покушеніи.

Итакъ, я прихожу ко второму выводу: *опредѣленіе объема содоміи въ законѣ—затруднительно; отсутствіе такого опредѣленія порождаетъ разнородное пониманіе и противорѣчивыя толкованія.*

Немаловажныя затрудненія возникаютъ также при рѣшеніи вопроса о томъ, къ *какимъ лицамъ* примѣнима ст. 512? Можно ли подвергать одинаковому наказанію лицо, у котораго влеченіе къ тому же полу имѣетъ характеръ вполнѣ исключительный, а слѣдовательно—патологическій, которое сознаетъ свою ненормальность, страдаетъ отъ нея, тщетно пробуетъ ее побороть,—и другое лицо, для чьего пресыщеннаго воображенія противоестественный актъ есть лишь новый, усовершенствованный видъ разврата?

Указанныя соображенія касаются теоретической, такъ сказать, постановки содоміи въ уголовномъ законѣ.

Они примѣняются, конечно, и къ тѣмъ случаямъ, когда имѣется квалифицированная содомія, и потому я полагаю, что и эти виды не должны быть выдѣлены изъ общаго понятія любострастія. Согласно системѣ проекта, такое уравненіе свелось бы къ пониженію наказанія, установленнаго за насильственную и т. п. содомію, съ каторги до исправительнадо дома (сравни 3 ч. ст. 512 съ ст. 511) и съ исправительнаго дома до исправительнаго дома и тюрьмы (ст. 512, ч. 2 и ст. 509), т. е. послѣдовало бы возвращеніе къ тѣмъ размѣрамъ наказанія, которые проектированы были въ редакціяхъ I и II, и которые, въ самомъ дѣлѣ, представляются достаточными.

Замѣчу кстати: при теперешней редакціи ст. 512 in fine необходимо сдѣлать то же добавленіе, которое сдѣлано въ статьяхъ о кровосмѣшеніи, а именно, что *при мужеложствѣ съ ребенкомъ, не достигшимъ четырнадцати лѣтъ, этотъ*

Digitized by Google

послѣдній во всякомъ случаѣ освобождается отъ наказанія. Положеніе это такъ очевидно, что я не считаю нужнымъ болѣе подробно на немъ останавливаться.

Съ еще большей наглядностью и убѣдительностью говорятъ противъ наказуемости простой содоміи тѣ соображенія, которыя исходятъ изъ *задачъ и цѣлей карательной дѣятельности.*

Какую, въ самомъ дѣлѣ, цѣль можно преслѣдовать, и какую—достигать, сажая уранiста на пять—шесть мѣсяцевъ, даже на годъ—въ тюрьму? Цѣль устрашенія? Но о ней въ этой области можетъ быть рѣчь менѣе, чѣмъ въ какой либо другой. Цѣль „удовлетворенія оскорбленной общественной нравственности"? Но, во-первыхъ, общественная нравственность вовсе не будетъ удовлетворена, если изъ сотенъ уранистовъ отдѣльныя единицы поплатятся; во-вторыхъ, самыя условія процессуальныя, въ которыхъ производятся подобныя дѣла, съ самаго начала до самаго конца облекаясь непроницаемой тайной, безусловно изъемлютъ ихъ изъ сферы общественнаго вниманія; въ третьихъ, утверждая такую цѣль, нужно сперва доказать, что та гадливость, съ которой общество относится къ уранистамъ, равносильна требованію воздѣйствія на нихъ руки карающаго правосудія; для культурныхъ слоевъ общества возможность такого отожествленія—большой вопросъ.

Что касается, наконецъ, цѣли исправленія, нравственнаго воздѣйствія, то о недостижимости *этой* цѣли въ примѣненіи къ уранисту, особенно привычному, едва ли могутъ быть два мнѣнія. Исправленіе въ данномъ случаѣ вѣдь равносильно отученію отъ порока или исцѣленію отъ болѣзни. И если вспомнить, какъ рѣдко вѣнчаются успѣхомъ усилія терапіи въ этой области, зачастую не взирая на страстное желаніе паціента—вылѣчиться, то о несостоятельности тюрьмы для такого цѣлительнаго или воспитательнаго воздѣйствія нѣтъ надобности, конечно, распространяться.

Такимъ образомъ, наказывая уранiста, государство несправедливо, а главное безцѣльно и безполезно тратитъ и силы и средства, могущія быть расходуемы болѣе производительнымъ образомъ.

Digitized by Google

Нельзя, наконецъ, не остановиться на массѣ *процессуальныхъ затрудненій*, съ которыми связано производство подобныхъ дѣлъ. При условіи публичнаго порядка преслѣдованія, установленіе состава преступленія здѣсь представляетъ громадныя затрудненія, въ особенности—при допущеніи наказуемости покушенія. Какое огромное и богатое поле для шантажа, для безнаказаннаго вымогательства, если вспомнить, что судебныя доказательства въ этой области, по самому существу, весьма рѣдко могутъ имѣть характеръ непреложныхъ фактовъ! Какой соблазнъ для враговъ, легко могущихъ злостной сплетней погубить противника! Достаточно яркой иллюстраціей этихъ соображеній является только что разыгравшаяся и такъ трагически завершившаяся исторія съ извѣстнымъ Круппомъ, тяжелымъ упрекомъ легшая на соціально-демократическую газету „Vorwärts“ [1]).

Правда Вахенфельдъ возражаетъ [2]), что на этомъ основаніи никто же не требуетъ безнаказанности прелюбодѣянія, развращенія дѣтей и т. д. Но это возраженіе—чистѣйшій софизмъ. Если-бы трудность установленія состава, возможность шантажа и вымогательства были единственными аргументами противъ наказуемости уранизма, Вахенфельдъ былъ бы правъ. Но аргументы эти, какъ мы видѣли, являются лишь, такъ сказать, въ дополненіе къ цѣлому ряду другихъ, не менѣе убѣдительныхъ, подкрѣпляя ихъ.

Нужно ли еще указывать на неудобства и зловредность необходимаго въ этой области предоставленія широкихъ, почти неограниченныхъ полномочій, въ дѣлѣ возбужденія преслѣдованія,—полиціи?

На невозможность гласнаго и неудобство тайнаго процесса, лишающаго подсудимаго возможности въ глазахъ всего общества обѣлить себя отъ быть можетъ незаслуженно павшаго на него подозрѣнія?

---

[1]) Какъ передаетъ „Berl. Tagblatt“ 2 Дек. 1902, газета „Vorwärts“ теперь съ нѣкоторымъ цинизмомъ заявляетъ, что походъ противъ Круппа предпринятъ былъ.... ради отмѣны § 175 угол. улож.!

[2]) Стр. 120. Тамъ же другіе, столь же мало основательные, аргументы.

Digitized by Google

И наконецъ—на одно изъ наиболѣе крупныхъ золъ: на фактическое *непримѣненіе* закона, на случайный и неравномѣрный характеръ репрессіи, обрушивающейся на однихъ, но щадящей другихъ, сильныхъ своимъ положеніемъ, вліяніемъ, связями? Указывать на все это, значитъ говорить о томъ, что давно извѣстно всѣмъ наблюдателямъ нашей общественной жизни.

Въ заключеніе—два слова по поводу того опасенія, которое высказывается, когда поднимается вопросъ объ отмѣнѣ наказанія за содомію. Говорятъ: не будетъ ли такая отмѣна равносильна оффиціальному санкціонированію этого порока? Не приведетъ ли она къ еще большему его развитію [1])?

На это возраженіе отвѣтъ нетруденъ: поскольку область уголовнаго закона и область нравственности не совпадаютъ, постольку устраненіе или появленіе запретовъ въ одной области не затрагиваетъ другой. Блудъ, скотоложство—были запрещены уложеніемъ о наказаніяхъ, изъ проекта они исчезли: можно ли отсюда вывести, что отнынѣ эти дѣянія „оффиціально санкціонированы"? Конечно нѣтъ! И наоборотъ, изъ того, что ростовщичество было запрещено закономъ 1893 г., не слѣдуетъ думать, что до этого времени ростовщичество пользовалось оффиціальной санкціей. И безъ всякаго уголовнаго закона, содомія въ глазахъ здоровой и нормальной части населенія всегда и вездѣ будетъ казаться тѣмъ, что она есть на самомъ дѣлѣ: внушающимъ глубокое отвращеніе актомъ, быть можетъ, патологическимъ, быть можетъ, только порочнымъ, распространеніе котораго отнюдь не зависитъ отъ существованія или отсутствія угрозы уголовнаго закона [2]).

---

[1]) См. эти соображенія въ „Beiträge Zur Aetiologie der Psychopathia Sexualis" von Dr. med. Ivan von Bloch. Dresden 1902.

[2]) Въ Англіи, гдѣ содомія карается наистрожайшимъ образомъ, по указаніямъ Havelock Ellis („Studies in the psychology of sexual inversion" London 1897) число „равнополыхъ" среди образованныхъ слоевъ населенія доходитъ до 5%!

Digitized by Google

III.

Прежде, чѣмъ перейти къ заключительной части моей работы,—къ разсмотрѣнію тѣхъ постановленій проекта, которыя направлены, прямо или косвенно, противъ проституціи, я остановлюсь лишь вкратцѣ на прочихъ статьяхъ, трактующихъ о любодѣяніяхъ. Выраженіе это—плодъ постепенной полировки. Проектъ I редакціи говорилъ: „совокупленіе"; II и III редакція: „плотское сношеніе"; наконецъ IV редакція: „любодѣяніе".

Конечно, названіе въ данномъ случаѣ безразлично: понятіе „любодѣяніе" обнимаетъ плотскую связь (coïtus) между лицами разныхъ половъ Проектъ наказываетъ такую связь, въ тѣхъ случаяхъ, когда она: 1) достигнута обольщеніемъ; 2) кровосмѣсительна; 3) имѣетъ характеръ изнасилованія; 4) прелюбодѣйна. О послѣднемъ случаѣ я говорить не буду, т. к. прелюбодѣяніе и по существу, и по системѣ проэкта выдѣлено изъ разряда преступленій плотскихъ и помѣщено среди преступленій противъ правъ семейственныхъ.

Постановка „обольщенія" въ дѣйствующемъ уложеніи извѣстна: по ст. 1531, виновный въ обольщеніи несостоящей въ замужествѣ торжественнымъ обѣщаніемъ на ней жениться, если не исполнитъ своего обѣщанія, наказывается лишеніемъ нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и тюремнымъ заключеніемъ на время отъ одного года и четырехъ мѣсяцевъ до 2-хъ лѣтъ. Далѣе по ст. 1532, наказаніе доходитъ до исправит. арест. отдѣленій на время отъ $1^1/_2$ до $2^1/_2$ лѣтъ, если несовершеннолѣтняя, хотя и достигнувшая 14-ти лѣтъ отъ роду дѣвица, обольщена и обезчещена лицомъ, имѣющимъ надзоръ или власть надъ нею, причемъ это наказаніе возвышается двумя степенями, если обольстившій—слуга ея или же слуга ея родителей, опекуновъ или родственниковъ.

Проектъ о первомъ видѣ не упоминаетъ, а наказываетъ въ ст. 513 тюрьмой „виновнаго въ любодѣяніи съ обольщенною имъ для сего дѣвицею въ возрастѣ отъ четырнад-

Digitized by Google

цати лѣтъ до 21 года, находящеюся подъ его властью или попеченіемъ".

Я бы не счелъ нужнымъ останавливаться на доказательствѣ того, что проектъ вполнѣ правильно исключаетъ обольщеніе всякой женщины *независимо отъ ея возраста* изъ числа наказуемыхъ дѣяній, тѣмъ болѣе, что дефекты статьи 1532 слишкомъ хорошо извѣстны, и что, за немногими исключеніями, предположенія проекта въ этомъ отношеніи до послѣдняго времени не встрѣчали возраженій.

Но въ книгѣ г. Владимірова и по этому поводу читатель найдетъ полемику въ извѣстной долѣ справедливую и потому необходимо сказать о ней пару словъ. Указывая на то, что „съ точки зрѣнія нравственнаго воспитанія народа, нельзя оставлять безъ законодательнаго, а, слѣдовательно, и общественнаго порицанія эксплоатацію женской потребности въ любви къ мужчинѣ, дающей ей возможность исполнить свое основное назначеніе—быть помощницею мужчины и матерью дѣтей отъ него", г. Владиміровъ требуетъ наказанія за обольщеніе „недостигшей зрѣлаго возраста", причемъ суду должно быть предоставлено опредѣлять, достигла ли женщина такого возраста или нѣтъ; наказаніе должно быть легкимъ и „будучи по преимуществу воздѣйствіемъ моральнаго свойства, должно имѣть матеріальныя послѣдствія для потерпѣвшей" [1]). По существу, такимъ образомъ, г. Владиміровъ расходится съ проектомъ главнымъ образомъ въ томъ отношеніи, что требуетъ наказуемости не спеціальныхъ виновниковъ, т. е. лицъ, имѣвшихъ власть или попеченіе, а всѣхъ обольстителей, ибо замѣна точнаго опредѣленія возраста выраженіемъ „зрѣлый возрастъ"—не имѣетъ значенія: лицо, достигшее 21-го года, едва-ли когда можетъ быть признано незрѣлымъ. И я думаю, что въ отношеніи этого требованія авторъ правъ; я думаю, что угроза наказаніемъ за обольщеніе несовершеннолѣтней могла бы имѣть извѣстное значеніе, если не для „нравственнаго воспитанія народа", которое не составляетъ, вопреки основной идеѣ г. Владимірова, задачи

[1]) l. c., стр. 130.

Digitized by Google

уголовнаго законодателя, то для острастки тѣхъ, кто даетъ обыкновенно первый толчокъ къ паденію и позору [1]). Если наказуемо побужденіе посредствомъ лживыхъ обѣщаній ко вступленію въ невыгодную сдѣлку по имуществу, то почему оставлять безъ наказанія побужденіе посредствомъ такихъ же обѣщаній къ отчужденію такого блага, потеря котораго—невознаградима? И потому *обольщеніе дѣвушки недостигшей 21 года, посредствомъ лживыхъ обѣщаній и иныхъ уловокъ, должно быть наказуемо, кто бы ни былъ виновникомъ обольщенія.*

Само собою разумѣется, что если усиленіе наказанія для лицъ, имѣющихъ власть или попеченіе, вполнѣ раціонально, то съ другой стороны нѣтъ никакого основанія сильнѣе карать „слугъ". Въ нашемъ Уложеніи это квалифицирующее обстоятельство—окаменѣлый остатокъ крѣпостнаго права [2]).

Что касается другого вида наказуемаго добровольнаго любодѣянія—*кровосмѣшенія*, то я уже замѣтилъ въ самомъ началѣ моей работы, что оно, по существу, не принадлежитъ къ посягательствамъ противъ личности. Тѣмъ не менѣе, въ виду мѣста, даннаго ему въ проектѣ, о немъ необходимо упомянуть.

Громадный объемъ, придававшійся по уложенію о наказ. понятію кровосмѣшенія, значительно съуженъ проектомъ: онъ наказываетъ кровосмѣшеніе съ нисходящимъ или восходящимъ родственникомъ [3]), съ боковымъ родственникомъ

---

[1]) Garraud, Traité, IV, p. 442, замѣчаетъ: „Ne conviendrait—il pas cependant de qualifier de délit, la séduction d'une fille de treize à vingt et un an, lorsqu'elle est accomplie à l'aide de manoeuvres ou de promesses frauduleuses, et de relever les circonstances qui pourraient aggraver ce fait à raison de la qualité des inculpés?"

[2]) Неклюдовъ, I, 393, съ свойственнымъ ему грубоватымъ юморомъ замѣчаетъ: „Хотя, конечно, гораздо пріятнѣе быть обольщенною гувернеромъ французомъ, чѣмъ какимъ нибудь Фомкой—лакеемъ, тѣмъ не менѣе обольщеніе гораздо преступнѣе, когда оно совершается такими лицами, какъ опекуны, воспитатели и т. п. Поэтому, если бы слѣдовало усиливать за него наказаніе двумя степенями, то уже ни въ какомъ случаѣ не Фомкѣ, а скорѣе лицамъ первой группы".

[3]) Ст. 514.

Digitized by Google

второй степени [1]) и съ нисходящимъ или восходящимъ родственникомъ супруга. Само собою разумѣется, что такое ограниченіе, дающее возможность не считаться, какъ то дѣлаетъ Уложеніе о наказаніяхъ, съ вѣроисповѣданіемъ виновныхъ вполнѣ цѣлесообразно. Охрана чистоты семейныхъ отношеній есть, конечно, прежде всего и больше всего—дѣло самой семьи. Вмѣшательство государства въ эту область—дѣло весьма щекотливое и трудное. Позоръ и скандалъ, причиняемый несправедливымъ обвиненіемъ такого сорта—часто непоправимы [2]). Оттого, между прочимъ, нѣкоторыя законодательства вовсе не предусматриваютъ кровосмѣшенія, а другіе, какъ итальянскій кодексъ (ст. 337), ставятъ условіемъ преслѣдованія и наказанія,—чтобы кровосмѣсительная связь была соединена съ „общественнымъ скандаломъ".

Для нашего права, установленіе совершенной безнаказанности кровосмѣшенія, какъ такового, было бы слишкомъ рѣзкимъ и опаснымъ отказомъ отъ традицій. Нельзя, однако, забывать, что у насъ именно въ этой области безсиліе уголовнаго закона—явленіе испытанное и доказанное: нигдѣ, кажется, кромѣ Россіи, нѣтъ того, чтобы одинъ, по крайней мѣрѣ, видъ кровосмѣшенія пріобрѣлъ характеръ почти нормальнаго бытового явленія, получивъ соотвѣтственное техническое наименованіе—„снохачество".

По предположеніямъ проектовъ I и II редакціи наказывалось только оконченное дѣяніе, причемъ нисходящій (родственникъ или свойственникъ), недостигшій 17-ти лѣтъ, освобождался отъ наказанія. Справедливость и цѣлесообразность такой постановки—очевидна. Относительно перваго ясно, что съ тѣми соблазнительными и скандальными послѣдствіями, которыя влечетъ за собою возбужденіе уголовнаго преслѣдованія за кровосмѣшеніе, только тогда можно до извѣстной

---

[1]) Ст. 515, п. 1.

[2]) Hélie, l. c., p. 226, замѣчаетъ: „Quelles seraient les conséquences de cette intervention de l'action publique? Ne serait ce pas consacrer l'inquisition du magistrat dans la vie privée des citoyens, soummetre à ses investigations leurs actions intimes, ouvrir, en un mot, le sanctuaire du foyer domestique"?

Digitized by Google

степени мириться, когда чистота семейныхъ отношеній дѣйствительно попрана осуществившеюся связью. Относительно второго, еще Петербургское юридическое общество въ своихъ замѣчаніяхъ указывало весьма краснорѣчиво на значеніе власти отца надъ дочерью, на печальное, подневольное положеніе снохи въ нашемъ крестьянскомъ быту. Подвергать наказанію 15-ти и 16-ти лѣтнюю жертву сластолюбія 45-ти и 50-ти лѣтняго тестя или отца, было бы совершенно неосновательно.

Однако Особое Совѣщаніе при Государственномъ Совѣтѣ иначе взглянуло на дѣло. Оно нашло [1]), что „кровосмѣшеніе, по степени проявленія злой воли и свойству вреда и опасности, могущихъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ произойти для жертвы сего преступленія,—является однимъ изъ наиболѣе важныхъ половыхъ посягательствъ. Оставлять, поэтому, покушеніе на такое преступное дѣяніе безнаказаннымъ было бы и несправедливо, съ точки зрѣнія уголовной отвѣтственности, и опасно, въ виду важности могущихъ произойти отъ такой безнаказанности послѣдствій". При этомъ, обвинительной власти рекомендуется, при возбужденіи указаннаго рода преслѣдованій, „особая осмотрительность".

Соображенія эти не отличаются особенной убѣдительностью, тѣмъ болѣе, что о „жертвѣ" кровосмѣшенія можно говорить не во всѣхъ случаяхъ, а покушеніе предполагается наказывать всегда.

Столь же недостаточно мотивировано пониженіе возрастнаго предѣла ненаказуемости нисходящаго съ 17-ти до 14-ти лѣтъ. Въ этомъ возрастѣ, по мнѣнію Особаго Совѣщанія, „особенно въ крестьянскомъ быту, въ которомъ случаи кровосмѣшенія происходятъ наиболѣе часто, является уже возможнымъ требовать отъ малолѣтняго какъ опредѣленія того, когда именно должно быть оказано рѣшительное противодѣйствіе непотребнымъ притязаніямъ отца или иного восходящаго родственника, такъ и сознанія преступности кровосмѣсительной связи". Но, вѣдь, *сознаніе* преступности кровосмѣшенія и „необхо-

[1]) Журн. Ос. Сов., стр. 430—431.

Digitized by Google

димости оказать рѣшительное противодѣйствіе" далеко еще неравносильно нравственной *возможности* оказать сопротивленіе... Именно въ виду того психическаго гнета, которому подвергается несовершеннолѣтняя жертва, будетъ актомъ чрезмѣрной суровости наказать ее.

И едва ли можно сомнѣваться въ томъ, что угроза закона, обращенная къ этимъ лицамъ, окажется платонической. *Потому, я признаю болѣе правильной систему первыхъ двухъ редакцій, какъ по вопросу о покушеніи, такъ и по вопросу о предѣльномъ возрастѣ.*

Менѣе всего замѣчаній вызываетъ постановка, которую получило въ проектѣ изнасилованіе, въ широкомъ смыслѣ не только stuprum violentum, но и stuprum nec violentum nec voluntarium [1]). Въ этомъ отношеніи, помимо сдѣланнаго уже выше указанія на нежелательную замѣну 12-ти лѣтняго возраста (при которомъ всегда предполагается stuprum violentum)—14-ти лѣтнимъ, можно остановиться въ нѣсколькихъ словахъ на любопытной исторіи такъ назыв. stuprum fraudulosum. Въ первоначальной редакціи проекта, наряду съ другими видами stuprum nec violentum, nec voluntarium, было поставлено: совокупленіе „съ предполагавшею, вслѣдствіе учиненнаго виновнымъ обмана, что она вступаетъ въ связь съ своимъ мужемъ". Это постановленіе вызвало разногласіе въ самой коммисіи: одинъ членъ ея (Н. С. Таганцевъ) полагалъ, что это постановленіе излишне, „такъ какъ встрѣчавшіеся, и то крайне рѣдко, въ судебной практикѣ случаи этого рода относились къ случаямъ совокупленія съ сонною, которые вполнѣ обнимаются постановленіями проекта о совокупленіи съ лицомъ, находящимся въ состояніи безсознательномъ" [2]). Въ редакціи, внесенной министерствомъ юстиціи, этотъ случай отсутствуетъ, хотя въ представленіи министерства юстиціи никакихъ на этотъ счетъ указаній или объясненій не содержится. Затѣмъ, въ редакціи Особаго Совѣщанія мы его опять находимъ въ особой статьѣ (510), первая часть которой наказываетъ тюрьмой плотское сношеніе

[1]) Ст. 516, 517, 518, 519.
[2]) О. з. стр. 638.

Digitized by Google

съ предполагавшею вслѣдствіе обмана, что она вступаетъ въ связь съ своимъ мужемъ, а вторая—исправительнымъ домомъ, если обманъ заключался въ совершеніи мнимаго обряда бракосочетанія. Особое Совѣщаніе указывало [1]), какъ я думаю совершенно справедливо, что „относить оба эти случая къ совокупленію съ лицомъ, находящимся въ состояніи безсознательности,—не соотвѣтствовало бы общепринятому понятію о значеніи такого состоянія".

Наконецъ, Особое Присутствіе опять вычеркнуло злополучную статью „въ виду крайней затруднительности точно доказать наличность въ подобномъ случаѣ заблужденія со стороны обманутой жертвы и исключительной рѣдкости такихъ случаевъ на практикѣ".

Такимъ образомъ остается неизвѣстнымъ, относить ли тѣ случаи, когда заблужденіе будетъ дѣйствительно доказано, къ наказуемымъ, или же видѣть въ нихъ лишь ловкую шутку, навѣянную одной изъ пикантныхъ новеллъ „Декамерона".

Между тѣмъ, возможность такихъ обмановъ доказывается и практикой западно-европейской [2]), такъ что едва ли можно согласиться съ Листомъ, находившимъ, что этотъ случай—плодъ кабинетнаго измышленія. Какъ бы то ни было, приходится отмѣтить нѣсколько случайную судьбу разсматриваемаго постановленія, то исчезавшаго, то появлявшагося, безъ особенно вѣскихъ къ тому основаній.

Переходною ступенью къ постановленіямъ, касающимся проституціи, являются ст. 520, предусматривающая сводничество, и ст. 521, предусматривающая потворство со стороны родителей или имѣющихъ попеченіе или надзоръ за недостигшимъ 17-ти лѣтъ несовершеннолѣтнимъ или лицъ, находящихся при немъ для услугъ,—въ потворствѣ разврату такого несовершеннолѣтняго. Послѣдняя статья соотвѣтствуетъ ст. 993 и 1588 уложенія о наказ., не представляя чего либо новаго; первая, напротивъ, идетъ значительно дальше дѣй-

---

[1]) Журналъ, 432—433.

[2]) См. указанія у Garraud, l. c., стр. 466- 467.

Digitized by Google

ствующаго права [1]). Въ дѣйствующемъ правѣ, какъ извѣстно, прямо предусмотрѣно только сводничество, имѣющее спеціальныхъ субъектовъ: отца, мать, мужа, опекуновъ, воспитателей и проч. [2]). Сводничество же простое наша теорія и практика съ нѣкоторой натяжкой подводила подъ ст. 44 уст. о нак., предусматривающую и карающую арестомъ до одного мѣсяца или штрафомъ до 100 рублей „неисполненіе распоряженій правительства, относящихся къ предупрежденію непотребства и пресѣченію вредныхъ отъ онаго послѣдствій" на томъ основаніи, что ст. 44 замѣнила ст. 1354—1355 Улож. изд. 1857 г. [3]). Проектъ предусматриваетъ оба вида сводничества, но при первомъ указываетъ условія наказуемости: потерпѣвшая должна быть въ возрастѣ отъ 14-ти до 16-ти лѣтъ (причемъ нѣтъ злоупотребленія ея невинностью), или въ возрастѣ отъ 16-ти лѣтъ до 21-го года, но дѣвственна [4]). Къ сводничеству особенному проектъ относитъ сводничество для кровосмѣшенія [5]).

Въ смыслѣ наказуемости, послѣдовательныя редакціи проекта представляютъ постепенное усиленіе наказанія. Для сводничества простого установлена тюрьма не ниже 3-хъ мѣсяцевъ (прежде предполагалось—безъ минимума), для про-

---

[1]) Нельзя не отмѣтить совершенно несостоятельныхъ замѣчаній Неклюдова по вопросу о наказуемости сводничества, l. c., стр. 432.

[2]) Улож. о нак., ст. 998—1000.

[3]) Впрочемъ, въ этомъ отношеніи нѣтъ единогласія ни въ теоріи, ни въ практикѣ. Лохвицкій (курсъ, стр. 459) считаетъ простое сводничество ненаказуемымъ. Неклюдовъ (стр. 370) доказываетъ, что и простое сводничество наказуемо по ст. 44, если оно совершается по ремеслу. Фойницкій (стр. 147), соглашаясь съ тѣмъ, что доставленіе лица женскаго пола для непотребства, хотя бы не въ видѣ промысла—подходитъ подъ дѣйствіе ст. 44 (ссылаясь на рѣш. 1871 г. № 11 Гардера), заявляетъ, что дозволеніе свиданія мущины съ женщиною въ частной квартирѣ, если это не обратилось въ промыселъ,—ненаказуемо. Такія же колебанія въ практикѣ, неустраненныя весьма подробно и обстоятельно разработаннымъ рѣшеніемъ общ. собр., 1892 г., № 7.

[4]) Проектъ и здѣсь безъ нужды употребляетъ выраженіе „завѣдомо для него дѣвственной". См. выше.

[5]) Въ имѣющемся въ моемъ распоряженіи экземплярѣ (корректурномъ) по явной опечаткѣ вмѣсто ст. 514 и 515 указаны ст. 518 и 519, совершенно сюда не относящіяся.

Digitized by Google

стого, но въ видѣ промысла, и для квалифицированнаго— исправительный домъ во всемъ объемѣ.

IV.

Переходя къ заключительной части моего очерка,—къ постановленіямъ проекта, направленнымъ противъ эксплоатированія проституціи [1]), нельзя не отмѣтить той внутренней связи, которая существуетъ между этими постановленіями и тѣмъ движеніемъ, которое въ послѣднія 4—5 лѣтъ обнаружилось повсемѣстно въ Европѣ.

Движеніе это, преслѣдующее благородную задачу борьбы съ „паразитами проституціи", проявилось въ цѣломъ рядѣ международныхъ съѣздовъ, посвященныхъ вопросу о мѣрахъ

---

[1]) Приводимъ ихъ въ точности:

Ст. 522: Виновный въ томъ, что склонилъ лицо женскаго пола промышлять развратомъ, посредствомъ насилія или угрозы убійствомъ или тяжкимъ тѣлеснымъ поврежденіемъ угрожаемой или члену ея семьи, или посредствомъ обмана или злоупотребленія своею надъ симъ лицомъ властью, или пользуясь безпомощнымъ его положеніемъ или зависимостью такого лица отъ виновнаго, наказывается: заключеніемъ въ тюрьмѣ на срокъ не ниже трехъ мѣсяцевъ. Виновный въ томъ, что склонилъ, указанными въ первой части сей статьи способами, къ выѣзду изъ Россіи лицо женскаго пола съ цѣлью обратить такое лицо на промыселъ развратомъ внѣ предѣловъ Россіи, наказывается: заключеніемъ въ исправительномъ домѣ на срокъ не свыше трехъ лѣтъ. Если же виновный признанъ занимающимся указанными въ сей статьѣ преступными дѣяніями въ видѣ промысла, то онъ наказывается: заключеніемъ въ исправительномъ домѣ. Покушеніе наказуемо.—*Ст. 523:* Лицо мужскаго пола, виновное: 1) Въ извлеченіи себѣ, въ видѣ промысла, имущественной выгоды полученіемъ оной отъ промышляющей развратомъ женщины, находящейся подъ его вліяніемъ или въ его зависимости, или пользуясь безпомощнымъ ея положеніемъ; 2) въ вербованіи, въ видѣ промысла, съ цѣлью полученія имущественной выгоды, лицъ женскаго пола для обращенія ими разврата въ промыселъ въ притонахъ разврата, наказывается: заключеніемъ въ тюрьмѣ.—*Ст. 524:* Виновный въ неисполненіи установленныхъ правилъ для предупрежденія непотребства и пресѣченія вредныхъ отъ онаго послѣдствій наказывается: арестомъ или денежною пенею не свыше пятисотъ рублей.—*Ст. 525:* Виновный въ принятіи въ притонъ разврата лица женскаго пола, завѣдомо моложе двадцати одного года, наказывается: заключеніемъ въ тюрьмѣ. Сему же наказанію подлежитъ виновный въ удержаніи въ притонѣ разврата промышляющей послѣднимъ женщины, если она изъявила желаніе оставить свой промыселъ.

Digitized by Google

репрессіи „торговли бѣлыми невольницами“, la traite des blanches [1]): таковы Лондонскій конгрессъ 1899 г., Амстердамская конференція 1901 г., Парижскій конгрессъ, происходившій лѣтомъ нынѣшняго 1902 г. Вопросъ о traite des blanches былъ предметомъ довольно оживленныхъ сужденій и на Петербургскомъ съѣздѣ международнаго союза криминалистовъ, въ минувшемъ сентябрѣ [2]), а также еще въ мартѣ нынѣшняго года въ Парижѣ, въ засѣданіи Société Générale des Prisons. Это же движеніе вызвало въ Германіи законъ 25 іюня 1900 г., извѣстный подъ названіемъ „lex Heinze“, заключающій въ себѣ, впрочемъ, наряду съ постановленіями, вполнѣ желательными и полезными, немало преувеличеній и нецѣлесообразностей, въ значительной степени скомпрометировавшихъ законъ и вызвавшихъ горячій протестъ.

У насъ въ Россіи образованіе общества защиты женщинъ точно также вызвано стремленіемъ поставить препону свободному развитію темныхъ силъ, эксплоатирующихъ проституцію. Эту же цѣль преслѣдуютъ тѣ статьи проекта, которыя выше мною приведены. Въ проектахъ I и II редакціи ихъ не было вовсе; онѣ появились впервые въ редакціи III, а п. 2 ст. 523, предусматривающій вербованіе въ видѣ промысла, внесенъ уже при разсмотрѣніи проекта въ особомъ присутствіи.

Здѣсь не мѣсто, конечно, и я бы не былъ въ состояніи поднимать общій вопросъ о проституціи, одинъ изъ тѣхъ „проклятыхъ“ вопросовъ, надъ рѣшеніемъ которыхъ тщетно бьется человѣческій умъ, сознавая свое безсиліе. Но по самому существу дѣла необходимо коснуться одной его стороны: отношенія уголовнаго закона къ проституціи и къ элементамъ, питающимъ ее и вмѣстѣ съ тѣмъ ею живущими.

---

[1]) Нужно замѣтить, что это общепринятое наименованіе создалось изъ прежде существовавшаго „la traite des noirs“, торговля неграми. Само по себѣ, оно, конечно, неточно, такъ какъ объектами этой торговли могутъ быть и представительницы цвѣтныхъ расъ, тоже пользующіяся охраной, въ виду международнаго характера этой послѣдней.

[2]) См. *мою* брошюру „Петербургскій конгрессъ международнаго союза криминалистовъ“, 1902 г.

Digitized by Google

Въ этомъ отношеніи, прежде всего, приходится отмѣтить, что старыя законодательства въ самомъ фактѣ проституціи видѣли наказуемое дѣяніе: при такъ называемомъ fornicatio или scortatio (Hurerei) обѣ стороны подлежали по обще германскому праву наказанію. Въ нашемъ правѣ еще уложеніе изд. 1857 г. предусматривало, на ряду съ „посѣщеніемъ непотребныхъ женщинъ явнымъ и соблазнительнымъ образомъ“ (ст. 1341), за которое полагалось денежное взысканіе отъ одного до десяти рублей, „обращеніе лицомъ женскаго пола непотребства въ ремесло“ (ст. 1342) и наказывало такихъ лицъ арестомъ на время отъ 7 дней до 3 мѣсяцевъ, „смотря по обстоятельствамъ, болѣе или менѣе увеличивающимъ или уменьшающимъ вину“. При этомъ, по ст. 1337 наказывался и тотъ, кто „откроетъ свой собственный или нанимаемый имъ домъ для непотребства, или инымъ какимъ либо образомъ изъ непотребства другихъ сдѣлаетъ себѣ ремесло“.

Какъ и можно было ожидать, всѣ эти постановленія, существовавшія уже въ Уложеніи изд. 1845 г., изданныя, какъ замѣчаетъ Неклюдовъ, „для успокоенія совѣсти законодателя“ или оставались мертвой буквой, или обходились. Неклюдовъ указываетъ на практиковавшійся способъ обхода: низшія инстанціи присуждали женщинъ за непотребство къ опредѣленному въ ст. 1342 наказанію, губернаторъ же обыкновенно не утверждалъ этихъ приговоровъ и ходатайствовалъ передъ министромъ внутреннихъ дѣлъ объ освобожденіи осужденныхъ отъ взысканія; министръ внутреннихъ дѣлъ всегда удовлетворялъ таковому ходатайству.

Съ 1853 г. такой обходъ сдѣлался ненуженъ, такъ какъ въ этомъ году (6 апр.) послѣдовало Высочайше утвержденное мнѣніе государственнаго совѣта, которымъ постановлено [1]), „что публичныя женщины, состоящія подъ врачебно полицейскимъ надзоромъ, и содержательницы публичныхъ домовъ, имѣющія ихъ съ разрѣшенія правительства (sic!), не подвер-

[1]) Объясн. зап., VI, 600.

Digitized by Google

гаются опредѣленному собственно за непотребство наказанію даже и въ тѣхъ случаяхъ, когда онѣ привлекаются къ суду во второй, третій и слѣдующій разъ, если только онѣ не изобличаются ни въ какомъ другомъ преступленіи. Въ тѣхъ же случаяхъ, когда означенныя женщины будутъ изобличены въ совершеніи другого какого либо, кромѣ непотребства, преступленія, онѣ подвергаются наказанію и за это преступленіе и за развратъ, по установленнымъ въ законѣ правиламъ о совокупности".

Такое двусмысленное отношеніе къ вопросу о проституціи со стороны уголовнаго законодательства прекратилось лишь съ изданіемъ устава о наказаніяхъ, замѣнившимъ статьей 44 цѣлый рядъ статей Уложенія 1857 г. Въ настоящее время проституція зарегистрированная съ точки зрѣнія закона признается ремесломъ дозволеннымъ, проститутки лишь обязаны соблюдать установленныя правила, нарушеніе которыхъ подвергаетъ ихъ отвѣтственности по ст. 44. По той же статьѣ, какъ разъяснено общ. собр. (1892 № 7), отвѣчаютъ тайныя проститутки, т. е. женщины, „хотя и признаваемыя подлежащею властью промышляющими развратомъ, но не подчинившіяся, несмотря на предъявленное къ ней требованіе, надзору".

При этомъ, подъ развратомъ или непотребствомъ понимается „торговля своимъ тѣломъ, предложеніе плотской связи или согласіе на таковую, за извѣстное вознагражденіе, съ каждымъ, того пожелавшимъ".

Широкая неопредѣленность и произвольность этого понятія, въ связи съ столь же широкими полномочіями полиціи въ ея отношеніяхъ къ проституткамъ, какъ у насъ, такъ и на Западѣ, ставятъ проституткъ, въ сущности говоря, въ положеніе вполнѣ безправное [1]).

---

[1]) См. по этому поводу въ Revue Blanche отъ 1 сентября 1902 г. статью E. Skandha „La Prostitution et la Police des moeurs". Множество вопіющихъ фактовъ, въ ней приведенныхъ, оправдываютъ заявленіе автора: „il est actuellement en France une classe importante d'êtres pour qui l'esclavage existe rigoureusement, et tel qu'il ne fut jamais plus étroit en aucun temps ni en aucun lieu

Digitized by Google

Регулировать это положеніе представляется безусловной необходимостью, тѣмъ болѣе у насъ. Еще и теперь въ той почти чудовищной окаменѣлости, которая называется „уставомъ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій", наряду съ ст. 155, запрещающей (!) „открывать днемъ и ночью домъ свой, или наемный, для непотребства, входить въ оный и непотребствомъ своимъ или непотребствомъ иныхъ снискивать себѣ пропитаніе", мы находимъ ст. 158, говорящую о проституткахъ приблизительно такъ, какъ о сапныхъ лошадяхъ, въ слѣдующихъ выраженіяхъ: „пользующихся отъ заразительной болѣзни въ госпиталяхъ допрашивать, отъ кого заразились, и по показанію, буде заразившія ихъ женщины дѣйствительно окажутся виновными въ непотребствѣ и суть бродящія, подлыя и подозрительныя дѣвки, таковыхъ брать и лечить отъ заразительной болѣзни въ госпиталяхъ, и, по вылеченіи, поступать съ ними, какъ о бродягахъ постановлено".

Само собою разумѣется, что требуемое регулированіе должно касаться *только* отправленія промысла,—и даже въ этой ограниченной области не слѣдуетъ скрывать отъ себя тѣ огромныя трудности, которыя возникаютъ вслѣдствіе того, что охрана безспорныхъ и весьма важныхъ общественныхъ интересовъ оказывается иногда несовмѣстимой съ нерушимыми правами человѣческой личности.

Въ законодательствѣ, называющемъ проститутокъ „подлыми и подозрительными дѣвками", мы, понятно, безуспѣшно стали бы искать постановленій, задающихся цѣлью хоть сколько нибудь охранять этихъ паріевъ. Между тѣмъ, необходимость такой охраны въ настоящее время успѣла выясниться съ полной очевидностью. Именно безправное положеніе проститутки вызываетъ усиленную эксплоатацію ея позорнаго ремесла,—эксплоатацію весьма выгодную и до послѣдняго времени вполнѣ безопасную. Вслѣдствіе такой эксплоатаціи, женщина, разъ вступившая на путь проституціи,

---

C'est la classe des prostituées". Понятно, Франція въ этомъ случаѣ не составляетъ исключенія.

Digitized by Google

лишается почти навсегда возможности возврата, падаетъ все ниже и ниже, пока окончательно не погибнетъ.

И вотъ противъ этой то эксплоатаціи и направляетъ свои удары новѣйшее уголовное законодательство; о ней трактуютъ вышеприведенныя ст.ст. 522—525 проекта.

Разумѣется, понятіе „эксплоатаціи" само по себѣ является слишкомъ широкимъ: въ законѣ должны быть указаны реальные, осязательные *признаки* такой эксплоатаціи; иначе это понятіе грозитъ превратиться въ столь же безсодержательное, какимъ были „лживые поступки" свода законовъ, „Vage Verbrechen" нѣмецкой доктрины начало прошлаго вѣка.

Эксплоатація проституціи можетъ прежде всего выразиться въ дѣйствіяхъ, имѣющихъ цѣлью постоянное обновленіе ея кадровъ приливомъ свѣжихъ силъ,—дѣйствіяхъ, называемыхъ въ проектѣ *склоненіемъ* къ проституціи (къ промыслу развратомъ).

Но и это понятіе само по себѣ непригодно для созданія правонарушенія, поскольку рѣчь идетъ не о несовершеннолѣтнихъ. Разъ проституція сама по себѣ не есть наказуемое дѣяніе, не можетъ быть и рѣчи о наказуемомъ „подстрекательствѣ" въ ней.

Ст. 522 и устанавливаетъ тѣ условія, при которыхъ такое склоненіе наказуемо,—и устанавливаетъ, какъ мнѣ кажется, *въ формѣ, недостаточно разработанной.*

Въ самомъ дѣлѣ: если мы сравнимъ редакцію ст. 522 предусматривающей принужденіе къ проституціи, съ редакціей ст. 504, карающей за принужденіе къ совершенію преступнаго дѣянія, то окажется, что законъ къ первому виду принужденія относится то строже, то мягче, чѣмъ ко второму.

Съ одной стороны, говоря объ угрозѣ для склоненія къ проституціи, законъ требуетъ, чтобы эта угроза имѣла содержаніемъ „убійство или тяжкое тѣлесное поврежденіе угрожаемой или члену ея семьи".

Между тѣмъ, при принужденіи къ совершенію тяжкаго преступленія всякая угроза (наказуемая) достаточна. Такимъ

Digitized by Google

образомъ, понятіе принужденія оказывается шире понятія склоненія къ разврату.

Но съ другой стороны, лицо, принуждавшее къ учиненію преступленія, пользуясь безпомощнымъ положеніемъ принуждавшаго, ненаказуемо (внѣ условій подстрекательства),— лицо же, склонявшее такимъ путемъ къ проституціи—наказуемо.

Само по себѣ, понятіе „склоненія къ промыслу развратомъ" становится крайне неопредѣленнымъ, если на ряду съ точно указанными средствами (насиліе, угрозы, обманъ, злоупотребленіе властью) законъ ставитъ такія расплывчатыя выраженія, какъ „пользуясь безпомощнымъ положеніемъ" и „пользуясь зависимостью". Трудно сказать, чѣмъ отличается „злоупотребленіе властью" отъ „пользованія зависимостью". Что касается до „безпомощнаго положенія", то по данной въ ст. 522 постановкѣ, оказывается, что одинъ только совѣтъ лицу, находящемуся въ такомъ положеніи, равносиленъ угрозѣ убійствомъ или тяжкимъ тѣлеснымъ поврежденіемъ. Между тѣмъ, въ другихъ статьяхъ проектъ строго различаетъ „насиліе и тяжкую угрозу", какъ средство принужденія, отъ „пользованія безпомощнымъ положеніемъ". О пользованіи же „зависимостью" проектъ ни въ какой другой изъ статей, наказывающихъ непотребство, не говоритъ.

Такимъ образомъ, мы видимъ, что проектъ (въ редакціи Особ. Совѣщанія) устанавливаетъ чрезвычайно широкій объемъ понятія „склоненія къ разврату", наказывая притомъ не только склоненіе, но и „покушеніе на склоненіе", т. е., какъ надо полагать, тѣ случаи, когда склоненіе не имѣло успѣха. Особое Присутствіе пошло еще дальше, установивъ наказуемость „вербованія въ видѣ промысла, съ цѣлью полученія имущественной выгоды, лицъ женскаго пола для обращенія ими разврата въ промыселъ въ притонахъ разврата" (ст. 523 п. 2).

Въ журналѣ Особаго Присутствія мы не находимъ никакой мотивировки этого постановленія. Между тѣмъ, оно представляется весьма и весьма спорнымъ.

Лондонскій конгрессъ, въ 1899 г., полагалъ, что вер-

Digitized by Google

бованіе совершеннолѣтнихъ женщинъ можетъ быть наказуемо только при наличности незаконнаго принужденія. При обсужденіи вопроса въ Парижѣ, въ засѣданіи Société Générale des Prisons, эту постановку защищалъ такой въ высшей степени компетентный юристъ, какъ Bérenger, доказывая, что при наличности свободнаго согласія совершеннолѣтней женщины, нѣтъ, съ юридической точки зрѣнія, возможности карать того, кто ее побудилъ или оказалъ ей содѣйствіе. Такое же рѣшеніе было принято международной парижской конференціей минувшимъ лѣтомъ. Противоположное воззрѣніе, желавшее ввести понятіе наказуемаго „embauchage", независимо отъ средствъ, примѣненныхъ виновнымъ, и въ Парижѣ, и на Петербургскомъ международномъ съѣздѣ криминалистовъ защищались весьма страстно генеральнымъ адвокатомъ Фейолеемъ (Feuilloley), но безъ успѣха. И въ самомъ дѣлѣ: можно сомнѣваться въ осуществимости и основательности такой постановки.

Если независимо отъ „склоненія къ разврату лица женскаго пола, пользуясь его безпомощнымъ положеніемъ или зависимостью" законъ ставитъ „вербованіе", то очевиденъ выводъ, что вербованіе должно быть наказуемо и въ тѣхъ случаяхъ, когда вербуемое лицо женскаго пола вовсе не находилось въ безпомощномъ положеніи или въ зависимости, а согласилось на промыселъ добровольно. Объ эксплоатаціи, стало быть, тутъ не можетъ быть и рѣчи, такъ какъ эксплоатація всегда предполагаетъ эксплоатируемаго, т. е. лицо, вынуждаемое согласиться на что-либо для него невыгодное. Законъ, повидимому, направленъ противъ лицъ, занимающихся промысломъ, который признается недозволеннымъ. Но въ такомъ случаѣ непонятно, почему караются только „лица мужского пола". Непонятно кажущееся желаніе законодателя, чтобы вербованіе обратилось въ исключительную ненаказуемую монополію женщинъ. И почему, въ случаѣ соучастія лицъ разныхъ половъ, одинъ изъ соучастниковъ будетъ наказанъ, а женщина—соучастница—нѣтъ? Не произвольно ли такое различіе? Съ другой стороны, разъ проституція и дома терпимости допускаются и считаются неизбѣжнымъ зломъ, каза-

Digitized by Google

лось бы, что и „вербованіе“ должно быть признано столь же неизбѣжнымъ зломъ.

Намъ скажутъ, что и это постановленіе, и то, которое запрещаетъ принятіе въ притонъ разврата лица женскаго пола, завѣдомо моложе 21 года, а также удержаніе въ притонѣ женщины, изъявившей желаніе оставить свой промыселъ,—имѣютъ цѣлью затруднить отправленіе промысла, поставить его въ наименѣе благопріятныя условія. Но, во-первыхъ, было бы чрезмѣрнымъ оптимизмомъ думать, что всѣ эти запреты сколько нибудь существенно отразятся на развитіи проституціи, а во-вторыхъ, еслибы они и отразились на проституціи явной, такъ сказать, оффиціальной, то лишь къ вящшему успѣху, процвѣтанію и усиленію проституціи тайной.

Такимъ образомъ, я полагаю, что *для наказуемости вербованія совершеннолѣтнихъ женщинъ безъ насилія, обмана или злоупотребленія, при существованіи постановленій о сводничествѣ и о склоненіи къ разврату,—основаній не оказывается.*

Подобно французскому закону 1885 г. и нѣмецкому 1900 г., ст. 523, п. 1, направлена противъ сутенеровъ,—такъ называемыхъ, „котовъ“,—типа достаточно извѣстнаго въ большихъ городахъ и въ высокой степени гнуснаго. Надо, при этомъ замѣтить, что ни французскому, ни нѣмецкому закону не удалось отчетливо и точно формулировать составъ сутенерства [1]). Нельзя сказать, чтобы формулировка проекта была вполнѣ удачна. „Извлеченіе—полученіемъ“, „виновное въ извлеченіи... пользуясь“—достаточно неуклюжіе обороты. Выраженіе „находящейся подъ его вліяніемъ“ не говоритъ ничего опредѣленнаго. Но во всякомъ случаѣ эта редакція значительно превосходитъ редакцію и нѣмецкаго, и французскаго законовъ, и по существу противъ нея, мнѣ кажется, возражать не приходится. Нужно замѣтить, что по нѣмецкому закону 1900 г., квалифицирующимъ обстоятельствомъ являются супружескія отношенія, существующія между ви-

[1]) См. Revue Pénit., l. c. и S. Jaffa, Begriff des Zuhälters.

Digitized by Google

новнымъ и его жертвой: такая квалификація, повидимому, вполнѣ цѣлесообразна.

Никакихъ самостоятельныхъ замѣчаній не возникаетъ по поводу того опредѣленія, которое имѣетъ въ виду „traite des blanches“ (Ст. 522, ч. 2).

Что касается, наконецъ, послѣдняго постановленія проекта,—2 части ст. 535, наказывающей виновнаго въ удержаніи въ притонѣ разврата промышляющей послѣднимъ женщины, если она изъявила желаніе оставить свой промыселъ, то я думаю, что это постановленіе покоится на нѣкоторомъ недоразумѣніи.

Въ журналѣ Особаго Совѣщанія это постановленіе мотивировано слѣдующимъ образомъ [1]): „Особое Совѣщаніе разсуждало, что если падшая женщина тяготится своимъ положеніемъ въ притонѣ разврата и желаетъ вернуться на путь честной жизни, то, конечно, употребленіе не только насилія, *но и обмана* [2]) въ какомъ бы то ни было видѣ, для воспрепятствованія ей осуществить свое намѣреніе и для оставленія ея въ прежней зависимости отъ эксплоатирующей ее содержательницы притона, не можетъ не быть признано преступнымъ..... Въ § 47 правилъ для содержательницъ притоновъ города С.-Петербурга (сводъ узак. и расп. прав. по врачебной и санитарной части въ Имперіи, изд. Медиц. Деп. Мин. Внутр. Дѣлъ, стр. 47) имѣется постановленіе о томъ, что женщины могутъ оставлять дома терпимости во всякое время, когда пожелаютъ, причемъ денежныя претензіи содержательницъ на женщинъ не могутъ служить препятствіемъ къ оставленію послѣдними притона, а имѣютъ быть предметомъ судебнаго разбирательства. Но это правило, *какъ не имѣющее карательной санкціи въ отношеніи принудительнаго удержанія женщины въ притонѣ разврата* [3]), остается мертвою буквою. Въ виду сего, восполненіе пробѣла уголовнаго закона въ этомъ отношеніи представлялось бы, по мнѣнію Особаго Совѣщанія, необходимымъ“ и т. д.

[1]) Стр. 436.
[2]) Курсивъ мой.
[3]) Курсивъ мой.

Digitized by Google

По поводу этихъ соображеній, мнѣ думается, во-первыхъ, что едва-ли „оставленіе женщинами дома терпимости во всякое время“ потому не практикуется, что не существуетъ, будто-бы, закона, карающаго за принудительное ихъ удержаніе. Тѣмъ то и ужасны дома терпимости, что женщина, разъ туда попавшая, медленно, но вѣрно засасывается въ тину разврата, откуда ей не выбраться. Реабилитація *такихъ* проститутокъ въ литературѣ бываетъ, но въ жизни едва-ли часто встрѣчается. И нельзя ожидать, чтобы установленіе наказанія за „удержаніе“ въ домѣ терпимости способствовало тому, чтобы эти дома пустѣли.

Но, помимо того, ст. 535, ч. 2, вызываетъ недоумѣніе и въ другомъ отношеніи: въ отношеніи своего состава. Является вопросъ: какіе признаки отличаютъ „удержаніе въ притонѣ разврата“ отъ „лишенія свободы задержаніемъ или заключеніемъ“ (ст. 494)? Какъ можно заключить изъ приведенныхъ мотивовъ, высказанныхъ въ журналѣ особаго совѣщанія, послѣднее усматриваетъ особенность преступленія, опредѣленнаго въ ст. 435, въ томъ, что оно совершается путемъ употребленія „не только насилія, но и обмана въ какомъ бы то ни было видѣ“. Между тѣмъ, и при „задержаніи“, о которомъ говоритъ ст. 494, какъ прямо указано въ „объясненіяхъ“ (стр. 430), способъ дѣйствія безразличенъ, и таковымъ могутъ быть обманъ, хитрость. Слѣдовательно, въ этомъ отношеніи оба дѣянія совпадаютъ, а другихъ признаковъ различія нельзя указать.

Но въ такомъ случаѣ возникаетъ гораздо большее затрудненіе, а именно: по ст. 494 тяжесть наказанія зависитъ отъ продолжительности задержанія: если оно продолжалось болѣе одной недѣли, виновный наказывается исправительнымъ домомъ, и только за лишеніе свободы задержаніемъ или заключеніемъ на срокъ менѣе одной недѣли законъ назначаетъ тюрьму. Между тѣмъ, по ст. 535, ч. 2, за удержаніе въ притонѣ разврата назначается тюрьма *независимо* отъ длительности лишенія свободы, такъ что удержаніе въ притонѣ разврата является привилегированнымъ видомъ посягательства на свободу.

Digitized by Google

Такая несообразность приводитъ къ выводу, что составъ ст. 535, ч. 2 въ какомъ то отношеніи шире состава ст. 494, или, другими словами, что „удержаніе въ притонѣ разврата" не есть лишеніе свободы, а какое то преступное бездѣйствіе, неисполненіе обязанности немедленно удалить обитательницу дома терпимости, лишь только она объ этомъ заявитъ желаніе. Уголовно-юридическій элементъ этого дѣянія остается, такимъ образомъ, загадкой, которую придется разгадывать будущимъ примѣнителямъ уголовнаго уложенія.

Таковы, въ общихъ чертахъ, тѣ замѣчанія, которыя возникаютъ при разсмотрѣніи проектированныхъ постановленій о „непотребствѣ". Въ этихъ замѣчаніяхъ, какъ могъ убѣдиться читатель, критическая часть преобладаетъ. Но, вмѣстѣ съ тѣмъ, я надѣюсь, что въ нихъ отдано должное тѣмъ сторонамъ проекта, въ виду которыхъ онъ долженъ быть признанъ, по моему глубокому убѣжденію, свидѣтельствомъ прочнаго и крупнаго прогресса уголовно-юридической мысли и залогомъ такого же прогресса отечественнаго правосудія.

Сводя во-едино все, высказанное на предъидущихъ страницахъ, я прихожу къ слѣдующимъ выводамъ:

I. Неполная, недостаточная, малоразвитая система преступленій противъ нравственности въ дѣйствующемъ правѣ съ догматической стороны задумана правильнѣе и логичнѣе, чѣмъ система, усвоенная проектомъ.

II. Выраженіе „любострастное дѣйствіе" и толкованіе этого выраженія въ объясненіяхъ къ проекту—не могутъ быть признаны правильными.

III. При „любострастномъ дѣйствіи" съ лицомъ женскаго пола, достигшимъ опредѣленнаго возраста, нѣтъ надобности ставить въ законѣ условіемъ наказуемости „отсутствіе согласія".

IV. Возрастные предѣлы, установленные въ проектѣ, представляются спорными.

V. Относительно наказуемости противоестественныхъ пороковъ слѣдуетъ замѣтить:

1) Въ вопросѣ о наказуемости мужеложства надлежитъ исходить не изъ данныхъ, добытыхъ психопатологіей, а изъ

Digitized by Google

соображеній юридическихъ; 2) съ точки зрѣнія этихъ соображеній, не только принципіальныхъ, но и практическихъ, вопросъ о наказуемости мужеложства добровольнаго, между взрослыми,—долженъ быть рѣшенъ отрицательно; 3) мужеложство должно быть караемо лишь какъ любострастное дѣйствіе, при наличности тѣхъ же условій, которыя требуются для наказуемости означеннаго дѣйствія. При этомъ, ни въ отношеніи состава, ни въ отношеніи наказуемости, нѣтъ никакого основанія выдѣлять мужеложство изъ ряда другихъ любострастныхъ дѣйствій; 4) проектъ поступаетъ правильно, оставляя скотоложство безъ наказанія.

VI. Обольщеніе дѣвушки, не достигшей 21 года, посредствомъ лживыхъ обѣщаній и иныхъ уловокъ, должно быть наказуемо, кто бы ни былъ виновникомъ обольщенія.

VII. По вопросамъ о покушеніи на кровосмѣшеніе и о предѣльномъ возрастѣ ненаказуемости нисходящаго, проекты первыхъ редакцій держались правильнаго взгляда; отказъ отъ этого взгляда въ проектахъ послѣднихъ редакцій недостаточно мотивированъ.

VIII. Вопросъ о наказуемости плотскаго сношенія посредствомъ обмана не можетъ получить никакого рѣшенія на основаніи постановленій проекта.

IX. Постановленія проекта, направленныя противъ паразитовъ проституціи, разработаны несовершенно. Въ частности: 1) составы нѣкоторыхъ преступленій сливаются; 2) вербовка по проекту наказуема при отсутствіи насилія или обмана, что неправильно; 3) „удержаніе въ притонѣ разврата“ не имѣетъ самостоятельнаго уголовнаго элемента.

X. Необходимы нѣкоторыя (въ докладѣ точно указанныя) редакціонныя исправленія ст. 511 п. 3, ст. 512 п. 1, п. 2 и in fine, ст. 516 п. 2, ст. 520, ч. 1, п. 2 и ч. 2, ст. 525, ч. 1.

XI. Постановленія проекта, въ особенности, тѣ, которыя направлены къ охранѣ малолѣтнихъ, представляютъ сами по себѣ крупнѣйшій прогрессъ.

В. Д. Набоковъ.

Digitized by Google

III.

КАВКАЗСКІЕ РАЗБОИ И БОРЬБА СЪ НИМИ.

I. Особенности кавказскаго разбоя.

Усиленная преступность представляется однимъ изъ главныхъ тормазовъ для гражданскаго развитія кавказскаго населенія, поэтому нельзя не остановиться на этомъ явленіи [1]).

Нѣтъ сомнѣнія, разсказы объ этой преступности преувеличены. Утверждать, что въ натурѣ кавказца болѣе элементовъ преступности, чѣмъ у другихъ народностей, было бы слишкомъ смѣло, просто абсурдно.

Много говорятъ о преступности на Кавказѣ потому, что и самыя преступленія здѣсь имѣютъ болѣе, такъ сказать, кричащій, демонстративный характеръ, чѣмъ въ другихъ мѣстахъ. Это, быть можетъ, происходитъ отъ слишкомъ шумливаго характера кавказцевъ, какъ южанъ.

Перечитывая судебную хронику въ заграничныхъ газетахъ, все больше натыкаешься на отравленія, ловкія мошенничества и кражи, а не на убійства посредствомъ пораненій, открытые грабежи и разбои.

Въ отравленіи меньше дерзости, меньше издѣвательства, чѣмъ въ нападеніи на улицѣ или дома, въ центрѣ города, съ кинжаломъ въ рукѣ. Отравленіе потому еще производитъ менѣе тяжелое впечатлѣніе, что при немъ не всегда можно быть увѣреннымъ въ насильственной смерти: не самъ ли покойникъ отравился, не случайно ли онъ принялъ

---

[1]) Уголовная статистика на Кавказѣ пока только въ зародышѣ. Поэтому мы здѣсь не пользуемся ея данными.

Digitized by Google

пищу съ ядовитыми веществами (отравляются же у насъ отъ кумыса, отъ рыбы), не случайно ли принялъ, вмѣсто одного лѣкарства, другое и не въ надлежащей дозѣ, и т. д.

На Кавказѣ же убійства совершаются чуть не среди бѣла дня на бойкихъ улицахъ. Убійцъ видятъ свидѣтели своими собственными глазами. Въ наличности преступленія никакихъ сомнѣній быть не можетъ.

Если мы оставимъ даже заграничную хронику и будемъ слѣдить за русскими газетами, то и тутъ видимъ нѣчто несхожее съ кавказскими преступленіями. Гдѣ нибудь въ Вяткѣ или Вологдѣ убійство, правда, совершается такъ же звѣрски, безъ перчатокъ. Но какъ-будто обстановка тутъ другая. Трупъ найденъ на проѣзжей дорогѣ, гдѣ-нибудь въ лѣсу, но не въ центрѣ города, въ „богато убранной палатѣ". Трупъ выброшенъ рѣкой; неизвѣстно, покойникъ утопился или утопленъ, и проч.

А на Кавказѣ совершаются преступленія почти открыто. Скрываются преступники уже послѣ совершенія преступленія, но въ моментъ злодѣянія они дерзки, мстительны и до невозможности жестоки.

Для примѣра укажемъ убійства от. Николая или Амировой въ Тифлисѣ. Послѣдняя убита въ собственной квартирѣ въ людной части города. Но этого мало. Убійцы надругались надъ нею. Они нанесли ей такія раны, которыя не только лишаютъ жизни, но задѣваютъ и честь.

Возьмемъ другой, не менѣе характерный примѣръ—убійство Старосельскаго въ Баку. Его убиваютъ также въ центрѣ города, у подъѣзда его собственной квартиры, на виду у привезшаго его извозчика, на виду у прохожихъ, невдалекѣ, чуть не на глазахъ у полиціи. Этого мало. Убійству предшествуютъ въ теченіе двухъ мѣсяцевъ разговоры о томъ, что жертва уже намѣчена и она должна пасть. Чуть не цѣлый городъ обсуждаетъ, какъ будетъ убитъ Старосельскій, какъ онъ долженъ достерегаться, и все же остеречься онъ не можетъ и падаетъ отъ руки наемныхъ убійцъ.

Мы тѣмъ не менѣе не беремся утверждать, чтобы въ этихъ до крайности дерзкихъ злодѣяніяхъ больше было преступности, чѣмъ въ тайныхъ удушеніяхъ, отравленіяхъ и другихъ видахъ убійствъ, практикуемыхъ въ другихъ мѣстахъ. Безъ конца можно спорить о томъ, кто больше преступникъ—тотъ ли, кто по холодному разсчету, обставитъ преступленіе такъ, что оно не будетъ кричать, и легко укроетъ концы въ воду, или тотъ, кто съ налитыми кровью глазами, дикимъ

Digitized by Google

ревомъ и обнаженнымъ кинжаломъ бросается на свою жертву, не обращая вниманія ни на что, ни на кого.

Но безспорно, что этотъ послѣдній видъ преступленія производитъ болѣе удручающее впечатлѣніе. Этотъ видъ слишкомъ нагляденъ и потому болѣе потрясаетъ нервы. Подобныя преступленія просто терроризируютъ населеніе. При одномъ воспоминаніи о подобныхъ звѣрствахъ языкъ прилипаетъ къ гортани: свидѣтель на судѣ невольно путается, а болѣе благоразумный предпочитаетъ молчать. Общество не можетъ мириться съ мыслью, чтобы подобныя звѣрства могли быть совершены изъ за межевого спора, изъ-за личной ссоры, изъ-за небольшой суммы денегъ; оно ищетъ всегда какихъ-то таинственныхъ пружинъ, сверхъестественнаго коварства, какой-то глубокой, облеченной въ непроницаемую тайну, злобы.

Какъ только убили Старосельскаго, сначала въ краѣ, а затѣмъ и въ столичныхъ газетахъ стали носиться какіе-те фантастическіе слухи. Гдѣ-то было напечатано, что убійство это имѣетъ ту же таинственную подкладку, какая приписывалась одновременно съ нимъ совершеннымъ убійствамъ въ Тифлисѣ. Убійство это связывали съ происками армянской или мусульманской партіи. Слухи эти были до крайности нелѣпы. Имъ никто на мѣстѣ не вѣрилъ, а между тѣмъ они свободно циркулировали въ столичныхъ газетахъ, а, слѣдовательно, и по всей Россіи.

Иные таинственно сообщали другъ другу, что тутъ нужно держаться французской мудрости—cherchez la femme. Но это оказалось одной лишь пустой догадкой, какъ можно судить по предварительному слѣдствію и судебному разбирательству. Прокуроръ доказывалъ, что существовала организованная шайка подстрекателей, преслѣдовавшая покойнаго изъ-за судебныхъ процессовъ. Но и этого доказать, однако, не удалось, и судъ оправдалъ тѣхъ, которыхъ обвинитель и общественное мнѣніе считали главными подстрекателями. Очень можетъ быть, что мотивомъ преступленія было простое и незначительное обстоятельство—мимолетная ссора и месть изъ-за нея. Но съ такимъ объясненіемъ умъ культурнаго человѣка не хочетъ мириться: убійство, какъ выше было сказано, совершено слишкомъ дерзко, жестоко.

Если бы Старосельскій былъ убитъ гдѣ-нибудь за городомъ или въ глухомъ переулкѣ, безъ свидѣтелей, можно было бы предположить, что преступленіе совершено съ цѣлью грабежа, и преступникамъ не удалось до-чиста ограбить его лишь по какой-нибудь случайности. Мотивъ этотъ былъ бы понятенъ для общества, и оно успокоилось

Digitized by Google

бы. Но мотивы личнаго свойства—месть, ссора, ревность, ненависть и пр.—болѣе возбуждаютъ страсти, болѣе волнуютъ общественную совѣсть.

То, что высказано выше, быть можетъ, до извѣстной степени объясняетъ, откуда берется крайне преувеличенное представленіе о преступности кавказскаго населенія.

Въ аналогичномъ съ кавказцами положеніи находятся и другія народности съ южнымъ темпераментомъ. Въ представленіи европейца пылкій испанецъ или итальянецъ является болѣе склоннымъ къ злодѣяніямъ, чѣмъ разсудительный французъ, а французъ, въ свою очередь—болѣе безпокойнымъ элементомъ, чѣмъ холодный норвежецъ или нѣмецъ. Тамъ, гдѣ осторожный сѣверянинъ ограничился бы ловкимъ подлогомъ, кражей или отравленіемъ, тамъ экспансивный южанинъ прибѣгаетъ къ грубому насилію: къ грабежу, пораненію и убійству. Такимъ образомъ, рѣзко бросается въ глаза разница въ характерѣ преступленія: въ одномъ случаѣ оно совершается, выражаясь фигурально, при свѣтѣ дня, въ другомъ—во мракѣ ночи. Но и въ томъ, и въ другомъ случаѣ преступленіе остается только преступленіемъ, и оно не даетъ понятія о массѣ, которая не бываетъ преступна. Народъ, какъ народъ, самъ по себѣ, не можетъ быть преступникомъ.

II.

Очень часто къ разряду разбоевъ относятъ такія преступленія, которыя ничего общаго съ ними не имѣютъ. Часто забываютъ, что преступность въ нашемъ краѣ усиленно проявляется не въ однихъ только разбояхъ, а и въ другихъ формахъ,—напр., въ видѣ столкновеній изъ за поземельныхъ споровъ, которые нерѣдко кончаются драками, пораненіями и даже убійствами. Тѣмъ болѣе ужасны эти преступленія, что они бываютъ большею частью массовыми. Въ результатѣ такихъ столкновеній нерѣдко являются десятки окровавленныхъ физіономій, не меньшее число тяжкихъ пораненій и по нѣсколько убійствъ сразу. Невольно становится страшно за человѣка!

Достойно вниманія, что нѣкоторыя аграрныя преступленія на Кавказѣ создаются недостатками закона. Въ видѣ примѣра укажемъ на убійство кн. Н. Діасамидзе, имѣвшее мѣсто лѣтомъ 1897 года въ Горійскомъ уѣздѣ. Объ этомъ преступленіи печатался въ газетахъ подробный судебный отчетъ, и дѣло это возбуждало въ обществѣ разнообразные толки. Испуганные помѣщики находили, что всѣ крестьяне

Digitized by Google

якобы похожи на убійцъ кн. Діасамидзе. Лица, которыя интересуются судьбой кавказскаго крестьянства, напротивъ, указывали на тѣ неблагопріятныя условія, въ которыя поставлены временно-обязанные крестьяне—этотъ остатокъ крѣпостного права—и настаивали на скорѣйшемъ выкупѣ крестьянами своихъ надѣловъ. Пора, молъ, прекратить на Кавказѣ неопредѣленную поземельную зависимость крестьянъ отъ землевладѣльцевъ,—лишь съ устраненіемъ этой зависимости недоразумѣнія между ними сами собой исчезнутъ.

Правильнѣе было бы думать, что первымъ толчкомъ къ неудовольствію между названнымъ землевладѣльцемъ и его бывшими крѣпостными послужило слѣдующее обстоятельство. Въ 1884 г. при межеваніи, по желанію помѣщика, надѣлы крестьянъ, какъ неудобно расположенные, были перенесены въ другое мѣсто. Согласно положенію о крестьянахъ, изданному по случаю освобожденія крестьянъ, помѣщикъ имѣетъ право предъявлять къ нимъ такое требованіе [1]). Положимъ, при этомъ говорится въ законѣ, что крестьянамъ, взамѣнъ отобранныхъ участковъ отводятся другіе равноцѣнные. Но все же этотъ законъ нредставляется жестокимъ. Говоримъ, *представляется*, потому что онъ въ дѣйствительности не былъ таковымъ въ тотъ моментъ, когда издавался. Когда даровалась крестьянамъ воля, то, въ видѣ *временной уступки* помѣщикамъ, законъ предоставлялъ послѣднимъ разныя льготы. Между прочихъ, помѣщикамъ было даровано право замѣнять одинъ крестьянскій участокъ другимъ. Но это *временное* положеніе сдѣлалось у насъ постояннымъ, такъ какъ выкупъ надѣловъ по разнымъ обстоятельствамъ не осуществился, да и межеваніе затянулось у насъ на многіе годы. Такимъ образомъ законъ, предназначенный только для извѣстнаго момента, сохранилъ за собой силу и тогда, когда онъ болѣе не соотвѣтствуетъ времени.

Въ самомъ дѣлѣ, развѣ не представляется жестокостью лишеніе крестьянъ насиженныхъ ими вѣками мѣстъ и переселеніе ихъ туда, гдѣ вовсе имъ не по душѣ селиться. Легко сказать, отвести равноцѣнный участокъ, но какъ трудно это исполнить! Насиженная крестьянами мѣстность такъ для нихъ цѣнна, что *равноцѣннаго* участка никогда и не найти. Пусть будетъ новый участокъ въ десять разъ

[1]) Упомянутый законъ не дѣйствуетъ уже во внутрен. губерніяхъ, такъ какъ тамъ уже давно совершился выкупъ; крестьяне своими надѣлами владѣютъ тамъ на правѣ собственности, и землевладѣльцы вовсе не могутъ распоряжаться этими надѣлами, а, слѣдовательно, не могутъ и обмѣнивать ихъ на новые участки.

Digitized by Google

плодороднѣе стараго, а старый все же въ глазахъ его собственника-крестьянина останется въ двадцать разъ болѣе цѣннымъ, чѣмъ новый участокъ. Такова ужъ природа человѣка. Все свое нравится ему болѣе, чѣмъ чужое, и никакіе доводы, казалось бы, самые основательные, не могутъ разубѣдить его въ томъ. Вспомнимъ „Пѣснь хевсура" грузинскаго поэта Раф. Эристова:

„Нѣтъ! не отдамъ и за древо безсмертья скалу я крутую!"—

говоритъ хевсуръ; и дѣйствительно не отдастъ, потому что эта скала облита его кровью и потомъ; на этой скалѣ жили и умирали отцы его и дѣды; желаетъ и онъ самъ тамъ жить и умереть.

Это обстоятельство не упускалось изъ виду въ 60-хъ гг., и все же упомянутый законъ былъ изданъ. Но тогда, повторяемъ, суровость этого закона естественно смягчалась тѣмъ обстоятельствомъ, что рядомъ съ этимъ крестьянамъ даровалось великое счастіе—освобожденіе изъ подъ крѣпостного ига.

Мы вотъ здѣсь теперь жалѣемъ, что этотъ обломокъ крѣпостного права сохранился, а между тѣмъ находятся люди, которые желаютъ его создать даже тамъ, гдѣ его теперь нѣтъ, да и никогда не было.

Когда въ печати разбирались проекты новаго устройства госуд. крестьянъ въ Закавказьѣ, то въ числѣ другихъ былъ отмѣченъ одинъ проектъ въ такомъ смыслѣ. Составитель проекта предлагалъ создать для казны право во всякое время отбирать у крестьянъ земли даже безъ замѣны ихъ тѣми *равноцѣнными участками*, о которыхъ упоминаетъ положеніе для временно-обязанныхъ крестьянъ. Для сторонниковъ этого проекта будетъ очень поучительно поближе приглядѣться къ процессу кн. Діасамидзе и изучить то впечатлѣніе, какое производитъ на деревню свободный обмѣнъ крестьянскихъ участковъ. Здѣсь каждая пядь земли срастается съ плотью и кровью крестьянъ, и отобрать у послѣднихъ даже эту одну пядь земли значитъ лишить ихъ всего, что есть драгоцѣннаго въ крестьянской жизни. Это очень важно помнить нашимъ теоретикамъ реформаторамъ и составлять проекты не такъ, какъ въ кабинетѣ подсказываютъ, а такъ, какъ жизнь велитъ.

III.

О преступности кавказцевъ идутъ преувеличенные толки и въ столичныхъ газетахъ, вообще очень падкихъ на сенсаціонныя извѣстія.

Такъ, помнимъ въ „Нов. Вр." была напечатана спеціальная корреспонденція нѣкоего К. Блюмера „О разбояхъ на Кавказѣ". Авторъ

Digitized by Google

служилъ въ Персіи и имѣлъ случай видѣться Керимомъ, бывшимъ кавказскимъ разбойникомъ, а нынѣ генераломъ персидской службы.

Бывшій кавказскій „Фра-Діаволо", — разсказываетъ г. Блюмеръ, — проживаетъ мирно и тихо въ Тегеранѣ и присвоилъ себѣ чинъ сартипа, т. е. генерала. За городомъ нерѣдко можно встрѣтиться съ группой всадниковъ, вооруженныхъ охотничьими ружьями, одѣтыхъ въ черкески, съ бурками, кинжалами и другими атрибутами нашихъ горцевъ: это Керимъ со своей свитой. Они всегда останавливались, вѣжливо раскланивались и часто провожали насъ на короткомъ разстояніи, послѣ чего такъ же любезно съ нами разставались. Приходилось и побесѣдовать съ Керимомъ, хотя черезъ переводчика, такъ какъ онъ не понимаетъ ни по-русски, ни по-персидски, я же не владѣю татарскимъ языкомъ—единственнымъ, на которомъ онъ говоритъ. Разсказалъ онъ мнѣ, между прочимъ, какъ ему однажды, будучи окруженному со всѣхъ сторонъ казаками (на Кавказѣ), удалось добраться до дома мѣстнаго пристава (изъ туземцевъ, конечно), къ которому онъ смѣло вошелъ, сбросивъ съ себя при входѣ въ его комнату оружіе. Приставъ не смѣлъ нарушить святыхъ правилъ восточнаго гостепріимства и скрылъ его. Такой поступокъ представителя законной власти покажется, конечно, человѣку, незнакомому съ восточными нравами и обычаями, прямо возмутительнымъ. Въ дѣйствительности же приставъ находился въ положеніи безвыходномъ. Если бы онъ выдалъ своего непрошеннаго гостя, то отвернулись бы отъ него, какъ отъ негодяя, всѣ родственники и друзья, не говоря уже о грозившей ему кровавой мести со стороны приверженцевъ Керима.

Разсказалъ это г. Блюмеръ съ очевидною цѣлью убѣдить читателя, что закавказскіе мусульмане заражены предразсудками, которые мѣшаютъ имъ бороться съ разбойниками. Отсюда естественъ выводъ:

Въ кавказской полиціи не слѣдуетъ имѣть ни одной должности, занимаемой кѣмъ-либо изъ мѣстныхъ жителей.

Но г. Блюмеръ прежде, чѣмъ дѣлать такой выводъ, долженъ былъ сколько-нибудь серьезно отнестись къ факту, который служитъ ему посылкой. Обычай гостепріимства вовсе не обязываетъ татаръ укрывать у себя всякаго негодяя; они укрываютъ только тѣхъ преступниковъ, которые почему-либо невольно впадаютъ въ грѣхъ; не всякій, кто убиваетъ, есть разбойникъ и грабитель. Убійство *изъ мести* въ глазахъ татаръ есть только выполненіе долга, а не преступленіе, точно такъ, какъ въ глазахъ европейца не можетъ считаться разбойникомъ человѣкъ, убившій своего противника, защищая свою жизнь или честь. Бываютъ, слѣдовательно, моменты, когда одинаково, какъ закавказскій татаринъ, такъ и европеецъ, могутъ принять у себя убійцу, не считая его тяжкимъ преступникомъ. Люди, когда они, совершая преступленіе, защищаютъ свою честь, окружаются иногда въ

Digitized by Google

обществѣ даже ореоломъ героя. Керимъ прежде, чѣмъ сдѣлался разбойникомъ, былъ именно такимъ героемъ въ глазахъ населенія; онъ мстилъ разнымъ сильнымъ людямъ за ихъ несправедливое отношеніе къ его роднымъ. Въ этотъ періодъ укрыть Керима могъ приставъ подъ давленіемъ существующихъ въ мусульманскомъ обществѣ предразсудковъ. Но если месть есть предразсудокъ, и такой предразсудокъ мѣшаетъ преслѣдовать преступниковъ, то вѣдь подобные предразсудки существуютъ вездѣ, даже у такихъ просвѣщенныхъ народовъ, какъ французы и нѣмцы (дуэль, убійство изъ ревности и пр.). А что разные предразсудки не мѣшаютъ татарамъ убивать татаръ же разбойниковъ, то доказательства тому можетъ представить, чуть не ежедневно, хроника происшествій въ Елисаветпольской, Эриванской и Бакинской губ. Кто убилъ Абузара-оглы, убійцу казахскаго пристава кн. Абашидзе, какъ не татаринъ же?

Въ мое время,—говоритъ г. Блюмеръ,—поступилъ на службу въ персидскую казачью бригаду нѣкто Мирза К—евъ, занимавшій раньше на Кавказѣ должность пристава или помощника пристава—хорошо не помню—знаю только, что онъ явился съ правильнымъ русскимъ паспортомъ и даже съ орденомъ св. Станислава 3-й степени въ петлицѣ. Родился онъ и провелъ всю свою жизнь въ Россіи, но, несмотря на это, остался ярымъ мусульманскимъ фанатикомъ. Мирза К. умеръ года три назадъ уже послѣ моего отъѣзда изъ Персіи. Я какъ-то разговаривалъ съ нимъ относительно безпорядковъ на Кавказѣ и выразилъ свое удивленіе по поводу того, что полиція оказывается безсильной въ борьбѣ съ разбойниками и не могла въ теченіе 8 лѣтъ справиться съ однимъ человѣкомъ, именно съ Керимомъ.

— Вотъ что,—возразилъ мой собесѣдникъ,—дѣло прошлое, я въ Россію возвращаться не желаю, хотя никто мнѣ препятствовать не можетъ, я вѣдь оттуда не бѣжалъ,—но къ дѣлу. Вы говорите, что я не могъ справиться съ Керимомъ, такъ знайте: какъ только я полагалъ, что онъ находится въ одномъ мѣстѣ, я скакалъ въ другое, онъ—направо, я—налѣво. А выдавать вамъ, иновѣрцамъ, своего собрата по религіи—это уже извините. Васъ никто не просилъ къ намъ. Вы силою заняли нашъ край, въ которомъ жилось гораздо лучше до прихода русскихъ (?).

Кто такой этотъ Мирза К.,—мы не знаемъ, и трудно сказать, насколько онъ былъ искренъ передъ г. Блюмеромъ. Очень можетъ быть, что онъ ушелъ въ Персію по тѣмъ же причинамъ, по какимъ и Керимъ. Очень можетъ быть, что краснорѣчивый Мирза скрылся отъ преслѣдованія законной власти, прикрываясь маской фанатика и патріота.

Но можетъ быть, что онъ былъ искрененъ. Что изъ этого, однако, слѣдуетъ? Развѣ нѣтъ такихъ нѣмцевъ, которые, получивъ на русской службѣ болѣе высокія награды, чѣмъ орденъ св. Станислава 3-й

Digitized by Google

степени, возвращаются въ свое отечество и поносятъ облагодѣтельствовавшее ихъ правительство! Есть такіе, которые даже кичатся своею неблагодарностью и печатно поносятъ страну, ихъ пріютившую. Но развѣ изъ этого слѣдуетъ, что большинство нѣмцевъ отличается такою неблагодарностью? Развѣ такіе единичные факты могутъ подсказать тотъ приговоръ, который съ легкимъ сердцемъ произноситъ г. Блюмеръ относительно кавказской полиціи, смѣло утверждая, что въ ней „не слѣдуетъ имѣть ни одной должности, занимаемой кѣмъ-либо изъ мѣстныхъ жителей“?

Не слѣдовало бы обращать никакого вниманія на подобныя писанія, такъ какъ они слишкомъ переполнены нелѣпостями, но они появились въ чрезвычайно важный для кавказцевъ моментъ. Въ министерствѣ юстиціи стоитъ на очереди вопросъ о введеніи на Кавказѣ суда присяжныхъ. А тутъ какъ разъ является въ роли свѣдущаго лица корреспондентъ распространенной газеты, честью увѣряющій, что закавказскіе жители преступленія не только не считаютъ преступленіями, а какъ бы ставятъ себѣ даже въ заслугу совершеніе ихъ. Чины министерства, незнакомые близко съ Кавказомъ, естественно могутъ быть введены въ заблужденіе невѣжественнымъ экспертомъ, и такимъ образомъ нашъ край надолго лишится института, который по справедливости считается наукой и практикой лучшею формою суда.

Впрочемъ, для того, чтобы понять всю несуразность подобныхъ приведенной корреспонденціи писаній не нужно особенно близко знать нашъ край: достаточно хоть немного призадуматься надъ смысломъ этихъ писаній. По г. Блюмеру выходитъ, что кавказцы не только что не ловятъ преступниковъ, а, напротивъ, укрываютъ ихъ. Но можно ли найти крупицу человѣческаго смысла въ подобномъ взглядѣ? Если кавказцы поощряютъ преступниковъ, то на чью бѣду, какъ не на свою же? Вѣдь преступники, которыхъ, по мнѣнію г. Блюмера, поощряетъ мѣстное населеніе, совершаютъ преступленія надъ этимъ же самымъ населеніемъ? Какъ же можетъ послѣднее подставлять свою голову подъ ножъ? Очевидно, что если населеніе не борется съ разбойниками, то только потому, что оно безсильно въ этой борьбѣ. Безсильно потому, что оно лишено власти. Не оно судитъ разбойниковъ, а коронные судьи, люди, хотя и очень добросовѣстные, но кабинетные. Они нерѣдко по ошибкѣ осуждаютъ праваго, а виноватаго выпускаютъ на свободу, и тотъ безнаказанно мститъ населенію за то, что оно предало его въ руки правосудія. Нужно населенію предоставить самому судить разбойниковъ, и тогда оно, имѣя власть въ рукахъ, не побоится бороться съ разбойниками. Вѣдь отъ послѣднихъ

Digitized by Google

только населенію и достается. Какъ же оно не будетъ бороться съ ними! Оправдывать же и укрывать разбойниковъ было бы со стороны населенія верхомъ глупости. Это было бы равносильно самоубійству. Но въ глупости и тупости едва ли кто можетъ обвинить народную массу на Кавказѣ.

II. Способы борьбы съ разбоями.

I.

Военное и „военно-народное“ управленія, существующія въ значительной части Кавказскаго края, положили свой отпечатокъ и на гражданское управленіе тамъ, гдѣ оно уже введено.

Гражданское управленіе вслѣдствіе этого вліянія нерѣдко предоставляетъ полиціи, отчасти фактически, отчасти и въ силу особыхъ, изданныхъ для Кавказа узаконеній, такія же широкія, можно сказать диктаторскія полномочія, какимъ пользуются военные чины. Правда, въ мѣстностяхъ, находящихся въ вѣдѣніи гражданскихъ учрежденій,— администраціи, по закону, не предоставлено право принимать непосредственное участіе въ судѣ, и судебныя дѣла сосредоточены почти исключительно въ мировыхъ и общихъ судебныхъ учрежденіяхъ, устроенныхъ по судебнымъ уставамъ 1864 г., съ нѣкоторыми изъятіями,— но тѣмъ не менѣе нельзя сказать, чтобъ чины гражданской администраціи играли незначительную роль въ судьбѣ уголовныхъ дѣлъ. Администраціи на Кавказѣ издавна предоставлено закономъ высылать изъ края неблагонадежныхъ лицъ своею властью. Это право кавказской администраціи подтверждено и изданнымъ въ 1883 г. „учрежденіемъ управл. кавк. края“, которое гласитъ (см. 26 ст.): „Въ случаѣ значительнаго, въ той или другой мѣстности Кавказа, усиленія слѣдующихъ преступленій: сопротивленія правительственнымъ властямъ, убійствъ, разбоевъ, грабежей, скотокрадства и пристанодержательства, главноначальствующему предоставляется тѣхъ, принадлежащихъ къ туземному населенію лицъ, которыя, по имѣющимся у мѣстной административной власти достовѣрнымъ свѣдѣніямъ объ участіи ихъ въ означенныхъ преступныхъ дѣйствіяхъ, оказываются вредными для общественнаго порядка и безопасности,—удалять въ избранную для сего мѣстность въ предѣлахъ кавказскаго края, съ воспрещеніемъ всякой изъ нея отлучки въ теченіе опредѣленнаго срока, не свыше, однако, пяти лѣтъ, а также высылать изъ края, на такой же срокъ, на жительство въ мѣста, которыя будутъ назначены для сего министромъ

Digitized by Google

внутреннихъ дѣлъ. Та или другая мѣра приводится въ исполненіе не иначе, какъ по предварительномъ разсмотрѣніи вызывающаго примѣненіе оной случая въ совѣтѣ главноначальствующаго".

Означеннымъ здѣсь важнымъ правомъ, предоставляемымъ главноначальствующему, въ видѣ изъятія изъ общаго закона, въ дѣйствительности болѣе всего пользуются представители уѣздной полиціи. Представленія послѣднихъ, черезъ губернаторовъ, утверждаются главнымъ начальствомъ, почти безъ всякихъ измѣненій, такъ какъ у послѣдняго нѣтъ средствъ провѣрять доставляемыя ему данныя. Такимъ образомъ, судьба той или другой личности, и даже цѣлыхъ семействъ, въ сущности, можетъ быть, и вовсе невиновныхъ и случайно попавшихъ въ немилость какому-нибудь станичному сатрапу, всецѣло зависитъ отъ усмотрѣнія послѣдняго.

Нужно къ тому же добавить, что, несмотря на всѣ вышеизложенныя ограниченія новаго закона, правомъ административной высылки пользуются на Кавказѣ въ довольно широкихъ размѣрахъ. Происходитъ это, между прочимъ, и отъ того, что высылка эта, несмотря на то, что она признана во всѣхъ европейскихъ кодексахъ, а также въ нашемъ улож. о наказ.—наказаніемъ, и притомъ довольно крупнымъ, считается у насъ почему то лишь обыкновенною полицейскою мѣрою, принимаемою лишь въ предупрежденіе повторенія преступленій. Преступникъ, оторвавшись отъ своихъ соумышленниковъ, отъ своихъ пособниковъ и укрывателей и попавъ въ незнакомую среду, лишается, будто, возможности продолжать идти по стезѣ порока. При этомъ, конечно, забывается, что ссылка для многихъ является карой, равной даже смертной казни, такъ какъ чуждый имъ климатъ и вообще чуждая имъ природа дѣйствуютъ на ихъ организмъ убійственно; такъ, напр., достаточно вспомнить судьбу кавказскихъ горцевъ, поселенныхъ въ сѣверныхъ и сѣверо-восточныхъ губерніяхъ Россіи. Во всякомъ случаѣ, нельзя забывать, что ссылка, сама по себѣ, не можетъ ослабить въ ссыльномъ его порочныхъ наклонностей, потому что она, какъ извѣстно, приводитъ къ озлобленію и нуждѣ, которыя въ такихъ случаяхъ весьма плохіе совѣтчики.

Вышеупомянутый взглядъ администраціи, какъ уже сказано, развязываетъ ей руки въ широкомъ примѣненіи означенной мѣры. Разъ высылка не есть наказаніе, то можно примѣнять ее и къ тѣмъ лицамъ, которыя ни въ чемъ еще не провинились, но по какимъ-нибудь соображеніямъ полиціи могутъ въ будущемъ угрожать общественному спокойствію и безопасности. Въ виду этого, нерѣдко вмѣстѣ съ виновными высылаются и ихъ невинныя семейства до малолѣтнихъ дѣтей

Digitized by Google

включительно, а также лица, навлекшія на себя какое бы то ни было подозрѣніе полиціи.

Менѣе могла бы быть произвольна внѣ-судебная ссылка, если-бы она опредѣлялось приговоромъ однообщественниковъ. Эта мѣра по своему принципу близко подходитъ къ суду присяжныхъ. И тутъ, и тамъ—судъ по совѣсти, творимый людьми одной общественной среды съ судимымъ. Но, къ сожалѣнію, административная ссылка, и въ такомъ своемъ видѣ довольно широко практикуемая на Кавказѣ, приняла въ дѣйствительности крайне несимпатичный характеръ. Дѣло въ томъ, что общества (почти всегда сельскія) постановляютъ приговоръ о высылкѣ своего члена, очень часто подъ давленіемъ низшихъ полицейскихъ чиновъ. Является въ селеніе экзекуціонный отрядъ и поселяется онъ тамъ до тѣхъ поръ, пока общество не выдастъ своего вреднаго члена. Но такъ какъ содержаніе экзекуціи обходится очень дорого, а преступныхъ личностей общество не всегда видитъ и знаетъ, то въ результатѣ нерѣдко получается приговоръ о высылкѣ лицъ по одному лишь указанію полиціи. Въ такихъ случаяхъ было бы гораздо проще обходиться безъ общественныхъ приговоровъ и безъ дорого стоющей экзекуціи, подъ давленіемъ которой эти приговоры и постановляются [1]). Особенно страшна для селеній экзекуція, которая имѣетъ очень невыгодныя для нихъ послѣдствія, и въ матеріальномъ, и нравственномъ отношеніяхъ. По словамъ грузинской газеты „Дроэба", трехдневное пребываніе экзекуціи въ эртацминдскомъ сельскомъ обществѣ, находящемся въ районѣ Горійскаго уѣзда (Тифл. губ.), т. е. всего лишь въ нѣсколькихъ десяткахъ верстъ отъ мѣстопребыванія тифлисскаго губернатора и высшаго кавказскаго начальства,—стоило названному обществу 813 рублей. Это извѣстіе было перепечатано въ мѣстной русской газетѣ и никѣмъ не опровергнуто. Не сомнѣваясь въ достовѣрности подобныхъ фактовъ, неоднократно передаваемыхъ мѣстною печатью, приходится заключать, что нѣкоторыя военныя полицейскія мѣры, принимаемыя въ кавказскихъ захолустьяхъ для охраненія ихъ спокойствія, наносятъ населенію гораздо большій матеріальный ущербъ, чѣмъ тѣ преступленія, для искорененія которыхъ онѣ создаются. Для опредѣленія же нравственнаго вліянія экзекуціи достаточно упомянуть,

---

[1]) Можно было бы обходиться безъ общественныхъ приговоровъ также по слѣдующему соображенію. Иногда приговоры обществъ не утверждаются начальствомъ, и приговоренныя обществомъ лица, оставаясь на свободѣ, жестоко мстятъ своимъ однообщественникамъ. Чтобы избѣжать мести, общества вынуждены бываютъ иногда укрывать дѣйствительныхъ преступниковъ.

Digitized by Google

что она иногда ведетъ себя въ селеніяхъ, какъ въ покоренной странѣ. Для характеристики кавказскихъ экзекуціонныхъ отрядовъ мы приведемъ одинъ фактъ, тоже оглашенный мѣстною печатью и также оставшійся безъ надлежащаго опроверженія. Начальникъ сотни, поставленной въ сел. Цхинвали (тоже въ Горійскомъ уѣздѣ), по словамъ газетъ, похитилъ изъ-подъ вѣнца молоденькую дѣвушку и на вопль ея родителей и негодованіе всего селенія отвѣчалъ, что онъ ей за безчестіе заплатилъ восемь красненькихъ. Это извѣстіе пробовалъ было опровергнуть самъ герой исторіи, заявивъ въ газетахъ, что онъ, какъ кабардинецъ, похищеніе дѣвушки считаетъ лишь брачнымъ обрядомъ, а свой поступокъ оправдываетъ сдѣлкой съ ея родными, засвидѣтельствованной мѣстной администраціей. Это опроверженіе никого, однако, не убѣдило, такъ какъ обличавшія начальника экзекуціи газеты не замедлили сообщить, что онъ христіанинъ и давно женатъ, а, слѣдовательно, и не можетъ оправдываться мусульманскими обычаями многоженства и похищенія невѣстъ.

Таковъ результатъ вообще всякаго вмѣшательства административной власти въ сферу дѣлъ, по существу своему судебныхъ; оно даже при самыхъ благопріятныхъ обстоятельствахъ не можетъ не быть вреднымъ для авторитета власти: единоличное, безконтрольное и негласное распоряженіе судьбой человѣка со стороны власти, обремененной притомъ еще и другими не менѣе тяжелыми обязанностями, невольно вызываетъ въ населеніи сомнѣніе въ ея компетентности.

Исполнительная власть имѣетъ въ своихъ отношеніяхъ къ суду, при болѣе нормальномъ порядкѣ вещей, столько важныхъ обязанностей, что одно правильное отправленіе ихъ, безъ вышеуказаннаго вмѣшательства въ дѣла судебнаго свойства, много бы способствовало къ возстановленію преступно-нарушенныхъ личныхъ и имущественныхъ правъ. Исполнительной власти надлежало бы главнымъ образомъ озаботиться оргинизаціею сыскной части, отсутствіе которой, какъ равно неудовлетворительность новыхъ судовъ, является у насъ дѣйствительной причиной множества оправдательныхъ судебныхъ приговоровъ.

Не меньшую важность имѣетъ другая обязанность администраціи въ отношеніи суда, это—разумное исполненіе судебныхъ приговоровъ: правильное устройство тюремъ и другихъ мѣстъ заключенія. Плачевное положеніе этого дѣла на Кавказѣ допускаетъ смѣшеніе въ одномъ помѣщеніи подслѣдственныхъ арестантовъ съ преступниками, уже присужденными къ тяжелому наказанію, смѣшеніе малолѣтнихъ дѣтей, способныхъ исправиться, съ закоренѣлыми разбойниками и мошенниками. Правильное устройство этихъ двухъ дѣлъ, т. е. орга-

Digitized by Google

низація сыскной части и мѣстъ заключенія, гораздо болѣе помогло бы суду удовлетворить своему назначенію, чѣмъ прямое вмѣшательство администраціи въ отправленіе правосудія.

Въ цѣляхъ раціональной борьбы съ разбоями слѣдовало бы также озаботиться упорядоченіемъ ссылки въ Сибирь. Бѣглые оттуда каторжники составляютъ довольно значительный процентъ членовъ вновь появляющихся шаекъ на Кавказѣ. Они наводятъ на селеніе панику. Населеніе, убѣдившись въ ихъ безнаказанности, остерегается бороться съ ними и выдавать ихъ начальству.

II.

13-го сентября 1893 года послѣдовало Высочайшее повелѣніе о томъ, что главноначальствующему гражданскою частью на Кавказѣ предоставляется, въ видѣ временной мѣры, впредь до искорененія разбойничества въ краѣ, дѣла о разбоѣ, умышленномъ убійствѣ, грабежѣ съ насиліемъ, зажигательствѣ, возстаніи и вооруженномъ сопротивленіи властямъ, передавать по своему усмотрѣнію изъ вѣдѣнія общихъ судебныхъ установленій на разсмотрѣніе *военнаго суда* для сужденія виновныхъ по законамъ военнаго времени.

Мѣра эта, такъ сказать экстренная и временная, нашла на Кавказѣ широкое примѣненіе. Но, къ сожалѣнію, она не достигла цѣли. Бывали годы, когда преступность въ краѣ послѣ принятія этой мѣры не только не уменьшилась, а напротивъ, увеличивалась.

Многіе полагаютъ, что причиной учащенныхъ преступленій на Кавказѣ является вооруженность значительной части мѣстнаго населенія. Отсюда выводится заключеніе, что необходимо возможно скорѣе разоружить туземцевъ. Но это мнѣніе едва ли можно признать основательнымъ.

Прежде всего ошибка сторонниковъ разоруженія заключается въ томъ, что ношеніе оружія, по ихъ мнѣнію, не отмѣняется только во вниманіе къ обычаю. Вреднымъ обычаемъ, говорятъ они, не нужно дорожить, и его слѣдовало бы безъ стѣсненія отмѣнить. Но такъ ли вреденъ обычай ношенія оружій на Кавказѣ, какъ полагаютъ,—вотъ въ чемъ вопросъ.

Нельзя, конечно, отрицать, что ношеніе оружія при пылкомъ нравѣ кавказца далеко не безопасно.

Но прежде всего необходимо принять во вниманіе, что оружіе носятъ почти только тѣ туземцы, которые живутъ въ деревнѣ. Туземцы же, живущіе въ городахъ, большею частью обходятся безъ оружія даже

Digitized by Google

въ тѣхъ случаяхъ, когда носятъ туземный костюмъ. Въ нашихъ деревняхъ, представляющихъ нерѣдко трущобы, отрѣзанныя отъ полиціи и военной власти, единственной охраной отъ преступника для мирныхъ жителей является вѣрный имъ кинжалъ, неразлучный ихъ другъ. Сторонникамъ разоруженія слѣдовало бы быть послѣдовательными. Они увѣряютъ, что дикіе инстинкты все еще у насъ царятъ, и трудно бороться съ ними обыкновенными мѣрами. Разъ это такъ, то отсюда могло бы вытекать только то заключеніе, что нельзя, въ виду этой опасности, лишать мирное населеніе единственной ихъ защиты противъ хищниковъ. Хищники, даже разоруженные, легко найдутъ себѣ оружіе для преступленія. Но въ какомъ положеніи очутится мирное населеніе, будучи обезоружено на виду у завзятыхъ преступниковъ? Очевидно, что разоруженіе приведетъ не къ уменьшенію, а къ увеличенію преступленій, что уже замѣчается въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ населеніе обезоружено.

Пришлось бы въ такомъ случаѣ вдвое усилить полицейскую стражу и войско, безъ надежды, однако, достичь даже такимъ путемъ полнаго спокойствія края.

Вотъ почему, по нашему мнѣнію, можетъ быть серьезно поставленъ вопросъ о разоруженіи мѣстнаго населенія только тогда, когда оно дойдетъ до нормальныхъ условій гражданскиустроеннаго края. Но нужно ли даже тогда понимать вопросъ о разоруженіи? Думается, что нѣтъ, такъ какъ онъ самъ собой разрѣшится жизнью. Разъ жизнь сдѣлаетъ оружіе ненужной игрушкой, лишь украшеніемъ костюма, оно уже станетъ достояніемъ не газетныхъ законодателей, а законодателей модъ.

III.

Съ 1899 г. значительно усилена закавказская уѣздная полиція. Усилены вооруженіе и число стражниковъ, увеличено имъ содержаніе, улучшено ихъ служебное положеніе и пр. Все это совершено въ виду того, что прежнее положеніе уѣздной полиціи въ Закавказьѣ, дѣйствительно, было незавидное. Она служила посмѣщищемъ и въ глазахъ населенія, и въ глазахъ преступниковъ, которые вовсе ея не боялись.

По поводу этихъ мѣръ, когда онѣ только что проектировались, въ 1897 г., были помѣщены нами въ газетѣ „Новое Обозр.“ двѣ статьи. Статьи эти, смѣемъ думать, и до сихъ поръ не потеряли интереса для читателя, почему считаемъ полезнымъ привести здѣсь выдержки изъ нихъ.

Digitized by Google

Вотъ что мы писали въ № отъ 1 августа 1897 г.:

„Со вступленіемъ новой администраціи въ управленіе нашимъ краемъ борьба съ разбойниками вступила въ новый фазисъ,—она ведется усиленнѣе. Одному изъ уѣздныхъ начальниковъ, какъ намъ сообщаютъ, было предписано новымъ елисаветпольскимъ губернаторомъ не возвращаться въ свою резиденцію до тѣхъ поръ, пока не будутъ переловлены всѣ виновники дерзкаго преступленія, совершеннаго въ его уѣздѣ. Во вчерашнемъ №-рѣ нашей газеты были сообщены два извѣстія изъ разныхъ концовъ нашего края, но одинаковаго содержанія. Съ разбойниками ведется уже настоящая война. Въ перестрѣлкѣ съ ними въ казахскомъ уѣздѣ убиты приставъ и письмоводитель его; въ сухумскомъ округѣ поранены участковый начальникъ кн. Чиковани и два всадника.

„Въ этой борьбѣ, однако, побѣжденной пока остается полиція, и нужно опасаться, что эта обостренная борьба не дастъ существенныхъ результатовъ въ дѣлѣ упроченія общественной безопасности въ краѣ. Напротивъ, мы опасаемся, чтобы побѣда разбойниковъ не усилила паники въ населеніи и не сдѣлала его еще болѣе инертнымъ въ борьбѣ съ преступниками.

„Невольно при этомъ выдвигается вопросъ о настоятельной необходимости преобразованія и усиленія нашей полиціи.

„Вотъ что мы писали по этому вопросу нѣсколько мѣсяцевъ тому назадъ, въ новогоднемъ №-рѣ нашей газеты:

„Въ истекшемъ году былъ поднятъ въ высшихъ правительственныхъ сферахъ чрезвычайно важный для нашего края вопросъ,—вопросъ о борьбѣ съ распространенными въ нашемъ краѣ разбоями и убійствами. Составленъ проектъ усиленія полицейской охраны. Мѣра эта, по нашему мнѣнію, одна изъ самыхъ дѣйствительныхъ. Опытъ съ военными судами не далъ желательныхъ результатовъ. Предупредительныя же полицейскія мѣры представляются болѣе цѣлесообразными, чѣмъ карательныя. Съ усиленіемъ полицейской охраны, нѣтъ сомнѣнія, значительно уменьшится въ населеніи укрывательство и лжесвидѣтельство. Населеніе края, въ массѣ, чуждо преступныхъ наклонностей, и многіе дѣлаются попустителями и даже пособниками разбойниковъ только изъ страха и неувѣренности въ своей защитѣ. При проектируемомъ же усиленіи полицейской охраны населеніе не только не будетъ укрывать разбойниковъ, но и окажетъ ей всякое содѣйствіе для борьбы съ ними. Иначе въ дѣйствительности и не можетъ быть, потому что никто больше населенія и не страдаетъ отъ усиленія преступности.

Digitized by Google

„Правда, убійства и разбои на Кавказѣ имѣютъ много глубокихъ корней: они отчасти являются результатомъ земельной неурядицы, невѣжества массы, его бѣдности и пр. и пр., но устраненія всѣхъ этихъ причинъ нельзя ожидать въ близкомъ будущемъ, и въ виду этого даже одно усиленіе полицейской охраны слѣдуетъ считать дѣломъ первостепенной важности.

„Это наше заключеніе прекрасно иллюстрируется чуть не ежедневными сообщеніями со всѣхъ концовъ нашего края. Особенно рельефно выступаетъ въ этомъ отношеніи казахскій уѣздъ, въ которомъ имѣлъ на-дняхъ мѣсто трагическій случай съ приставомъ кн. Абашидзе и его спутниками.

„Вотъ что намъ сообщали изъ этого уѣзда недѣли три тому назадъ о шайкѣ, убившей теперь пристава (см. „Нов. Об.“ 4648):

„Ко всѣмъ бѣдствіямъ крестьянскаго населенія шамшадильскаго участка, казахскаго уѣзда, прибавилось еще одно, не новое, но за послѣдній годъ принявшее размѣры какой-то эпидеміи. Мы говоримъ о всегда распространенныхъ здѣсь воровствѣ и разбойничествѣ, которыя, благодаря бѣглому каторжнику изъ Сибири Мамеду-Абузаръ-оглы и его товарищамъ (въ числѣ 16 чел. и тоже бѣглыхъ каторжниковъ), сдѣлались настоящимъ бичомъ населенія. Мамедъ-Абузаръ-оглы, житель сел. Раджалы, алибелинскаго общества, вновь появился съ осени прошлаго года. Сначала онъ велъ себя осторожно, боясь преслѣдованія властей за побѣгъ и за вновь совершенное имъ по прибытіи изъ Сибири преступленіе (оскорбленіе жены своего родственника). *Но, видя, что ему не угрожаетъ никакой опасности, онъ сталъ смѣлѣе и въ настоящее время является неограниченнымъ властелиномъ какъ армянскаго, такъ и татарскаго населенія шамшадильскаго участка* Онъ поселился въ двухъ мѣстахъ отъ селенія Михайловки (Джамбаракъ) и объявилъ всѣмъ кочевникамъ, что кто желаетъ жить съ нимъ въ мирѣ, тотъ долженъ позаботиться объ его содержаніи. И вотъ, кочевники собираютъ всякій по своему состоянію—кто 50 коп., кто 2 руб. и несутъ разбойнику. Отказывающіеся отъ добровольной дани, платятся скотиной или собственной жизнью. Но и покорные не вполнѣ ограждены отъ такихъ поборовъ: пропадаетъ у кого-нибудь лошадь, корова, быкъ и и т. п., онъ уже знаетъ - гдѣ искать: идетъ къ Мамеду и за 5 р., за 10 р., за голову сахара и т. п. получаетъ обратно украденное. Но это еще счастливые случаи, а то Мамедъ передаетъ украденное своимъ товарищамъ (они раздѣлены на двѣ шайки), которые такъ искусно сбываютъ скотину, что и слѣда ея не доищешься. Если бы Мамедъ дѣйствовалъ безъ поддержки этихъ грабителей, съ нимъ легче было бы справиться; теперь же эти шайки его именемъ совершаютъ неслыханные грабежи и даже похищенія армянскихъ женщинъ. Не найдется ни одного дома во всемъ участкѣ, который не поплатился бы одной—двумя, а то и 10-ю головами скота, не считая мелкихъ поборовъ, деньгами и натурой. Дерзость Мамеда дошла до того, что онъ, не стѣсняясь объявляетъ: „у меня нѣтъ скотины, подойте для меня баранту“. И вотъ, къ нему загоняется баранта и доится въ его пользу. Недавно онъ похитилъ

Digitized by Google

молодую дѣвушку-татарку. Родители похищенной обратились за помощью къ мѣстнымъ властямъ. Но власти безсильны, потому что запуганное населеніе само отговаривается отъ преслѣдованія, помня еще недавній примѣръ несчастнаго Парада, убитаго за доносъ на разбойника Наги-бека. И населеніе за это нельзя обвинять. *Противъ разбойниковъ, обыкновенно, высылаютъ такое количество людей, которое не въ силахъ ни поймать разбойниковъ, ни защитить населеніе.*

„Изъ этого нельзя не заключить, что усиленіе численности и вооруженія охранной стражи является крайне настоятельною потребностью.

„Но мы далеки отъ мысли, что только такимъ способомъ возможно усилить полицію. Существенно облегчится задача полиціи, если она будетъ освобождена отъ несвойственныхъ ей сложныхъ задачъ административно-хозяйственныхъ учрежденій, т. е. если она будетъ освобождена отъ дѣлъ, которыми во внутреннихъ губерніяхъ завѣдываютъ земскія и крестьянскія учрежденія,—отъ устройства дорогъ, мостовъ, продовольственаго дѣла, надзора и руководительства сельскимъ общественнымъ управленіемъ и пр., и пр. Въ такомъ случаѣ представится возможнымъ сосредоточить все вниманіе полиціи на ея прямой обязанности—на охранѣ общественнаго порядка и безопасности.

„Такимъ образомъ, ясно намѣчаются основанія для преобразованія и усиленія полиціи. Необходимы для этого не особыя, чрезвычайныя полномочія, а, напротивъ, сокращеніе ея нынѣшнихъ сложныхъ обязанностей, съ одной стороны, и усиленіе численности и вооруженія охранной стражи—съ другой. Вотъ, при какихъ только условіяхъ, по нашему мнѣнію, возможно облегчить борьбу мѣстныхъ властей со все усиливающимися въ краѣ разбоями. Однимъ же удальствомъ и храбростью нельзя ничего подѣлать".

Та же мысль развивается и въ слѣдующей, появившейся въ №--рѣ отъ 5 августа 1897 г., статьѣ: „Какъ бороться съ разбоями?"

„Каждый разъ,—писали мы—какъ возникаетъ вопросъ о мѣрахъ противъ разбойничества, невольно обращается вниманіе на пособничество, оказываемое населеніемъ преступникамъ.

„Напримѣръ, въ недавнемъ трагическомъ случаѣ съ кн. Абашидзе обратило на себя всеобщее вниманіе участіе въ перестрѣлкѣ съ полиціей, наравнѣ съ разбойниками, и татаръ-кочевниковъ, жителей сел. Алибеглы. Это свое участіе въ сопротивленіи властямъ алибеглинцы, какъ намъ пишутъ изъ Казаха, объясняютъ тѣмъ обстоятельствомъ, что приставъ кн. Абашидзе былъ переодѣтъ, что они поэтому не узнали его и полагали, что въ данномъ случаѣ имѣютъ дѣло съ безпокойными людьми, напавшими на ихъ селеніе съ преступными цѣлями. Мы не знаемъ — насколько это объясненіе пра-

Digitized by Google

вильно. Но, нисколько мы не удивились-бы, если-бъ алибеглинцы приняли сторону разбойниковъ, прекрасно зная, кому они сопротивляются и отъ кого они охраняютъ ихъ. Не удивились-бы, потому что, къ сожалѣнію, слишкомъ развито у насъ массовое пристанодержательство.

„Наблюдая это явленіе, многіе спѣшатъ вывести заключеніе, что самое населеніе нашего края — преступное и что противъ него необходимо принять строгія репрессивныя мѣры. Мы съ этимъ выводомъ никакъ не можемъ согласиться. Кто-же больше страдаетъ отъ разбоевъ, какъ не мѣстное населеніе? Возможно-ли думать, что оно же само поощряетъ своихъ разорителей и убійцъ? Не правильнѣе-ли думать, что преступники составляютъ въ населеніи меньшинство, но меньшинство очень сильное. Сильно это преступное меньшинство тѣмъ, что остальное населеніе почти обезоружено и не въ состояніи оказывать ему сопротивленія. Населеніе нашего края, въ общей массѣ своей, мирное и трудовое. Ему трудно вести борьбу съ разбойниками своими средствами. Полиція-же, призванная охранять безопасность населенія и цѣлость его имущества, недостаточно вооружена для такой борьбы. Разбойники сильны, полиція слаба, и вотъ при такихъ обстоятельствахъ населеніе, чувствуя свою слабость, невольно становится на сторону сильнаго.

„Прекрасно понимая слабость земской стражи, нынѣшняя администрація края энергично принялась за усиленіе ея. И въ самомъ дѣлѣ, въ слабости земской стражи и вообще нашей уѣздной полиціи и заключается причина небывалаго, даже въ прежнее немирное время, развитія у насъ разбойничества. Противъ шаекъ въ 15 — 20 прекрасно вооруженныхъ человѣкъ нерѣдко выступаетъ полицейская команда изъ пристава и 5 — 6 всадниковъ, очень слабо вооруженныхъ. Не трудно предугадать заранѣе результаты подобной неравной борьбы: кто изъ команды не бѣжалъ съ поля битвы, тотъ навѣрное, тяжело раненъ или убитъ (какъ это было въ дѣлѣ кн. Абашидзе, который рѣшился сразиться съ закаленными въ жестокихъ стычкахъ преступниками при содѣйствіи своего *письмоводителя*). Если-же такимъ слабосильнымъ командамъ иногда, какимъ-нибудь чудомъ, удается изловить злодѣевъ, то побѣда бываетъ недолговѣчна: слишкомъ ужъ часты у насъ побѣги арестантовъ. А извѣстно, какимъ бичемъ бываетъ у насъ бѣглый арестантъ. Онъ является въ свое селеніе мстить родственникамъ и знакомымъ, которые не пожелали его укрыть, защитить отъ преслѣдованій полиціи; онъ убиваетъ тѣхъ, которые выдали его властямъ, поджигаетъ и разоряетъ все селеніе. Естественно, что

Digitized by Google

при такой неравной борьбѣ населеніе терроризуется, вполнѣ подчиняется вліянію злодѣевъ, и послѣдніе безъ труда формируютъ шайку почти на глазахъ полиціи.

„Что нужно дѣлать власти въ такомъ положеніи? Конечно, не терроризировать и не наказывать и безъ того терроризованное и наказанное разбойниками мирное населеніе. Власть, напротивъ, должна возстановить нарушенное спокойствіе этого населенія. И можно это сдѣлать только посредствомъ усиленія полиціи.

„Новая администрація края, какъ мы уже говорили выше, справедливо обратила главное свое вниманіе на улучшеніе и усиленіе земской стражи.

Прошлый разъ, въ статьѣ „Новый фазисъ въ борьбѣ съ разбоями“ (см. № 4667), мы высказали, въ чемъ, по нашему мнѣнію, должно состоять усиленіе полиціи. Необходимы,—говорили мы—не особыя, чрезвычайныя полномочія для полиціи, а напротивъ — сокращеніе ея нынѣшнихъ сложныхъ обязанностей съ одной стороны (по завѣдыванію дѣлами, ввѣренными во внутреннихъ губерніяхъ земскимъ и крестьянскимъ учрежденіямъ), и усиленіе численности и вооруженія охранной стражи — съ другой стороны.

„Въ дополненіе къ этому считаемъ нужнымъ добавить, что третьимъ элементомъ, способнымъ усилить полицію, не можетъ не служить подготовленность къ полицейской службѣ лицъ, которыя назначаются на эту службу.

„Вопросъ этотъ много разъ обсуждался въ кавказской и столичной печати, которая давала на него самые разнообразные отвѣты. Одни утверждали, что въ полицію необходимо открыть доступъ лицамъ съ высшимъ образованіемъ. Другіе находили, что самымъ подходящимъ для полицейской службы элементомъ являются тѣ, которые прошли военную службу. Третьи-же полагали, что самыми исполнительными полицейскими чиновниками могли-бы быть лица, получившія опытность въ гражданской службѣ, т. е. въ канцеляріяхъ.

„Мнѣній этихъ мы не раздѣляемъ. Для полицейской службы, по нашему мнѣнію, не столько необходимы ученая степень, военная выправка или канцелярская опытность, сколько, сверхъ спеціальной способности къ полицейской службѣ, еще и *знаніе мѣстнаго населенія, его быта и района его поселенія*. Только при близкомъ знакомствѣ съ условіями мѣстной жизни и природы возможно способному полицейскому чиновнику знать ту связь и опору, которыя имѣютъ преступники въ мѣстномъ населеніи и въ природныхъ условіяхъ мѣстности, знать—какъ нарушить эту связь и опору, какъ воспользо-

Digitized by Google

ваться мѣстными условіями при изловленіи преступниковъ. Можно быть геніальнымъ Лекокомъ въ Парижѣ или Петербургѣ, но въ то-же время весьма безпомощнымъ полицейскимъ агентомъ въ нашихъ своеобразныхъ захолустьяхъ, безъ знанія мѣстныхъ языковъ, адатовъ, тайнъ мѣстныхъ горъ, лѣсовъ и рѣчекъ. Вотъ почему нельзя не признать глубоко несправедливыми упреки нѣкоторыхъ столичныхъ газетъ по адресу мѣстной администраціи по поводу назначенія на полицейскую службу мѣстныхъ жителей. Онѣ упускаютъ изъ виду, что наша окраина крайне своеобразна и что управлять въ ней какимъ-нибудь, хотя-бы и самымъ ограниченнымъ райономъ, невозможно безъ близкаго знакомства съ мѣстными условіями природы и жизни. Взглядъ столичныхъ газетъ въ данномъ случаѣ теоретиченъ и лишенъ всякаго практическаго смысла. Русская власть не чуждалась мѣстнаго элемента въ управленіи, потому что въ этомъ элементѣ съ знаніемъ мѣстныхъ условій сочеталось нерѣдко и другое драгоцѣнное качество—беззавѣтная преданность служебному долгу, умѣніе жертвовать даже собственной жизнью для общихъ интересовъ страны. Неоспоримымъ доказательствомъ тому служатъ такіе случаи, какъ трагическій инцидентъ съ кн. Абашидзе и его спутниками" (всѣ они туземцы).

Но чего опасалась газета — сбылось. При комплектованіи новой полицейской стражи въ 1899 г. преимущество передъ туземцами, вопреки традиціямъ кавказской администраціи, было дано казакамъ, т. е. людямъ, мало знакомымъ съ краемъ и его населеніемъ и неспособнымъ поэтому вести успѣшную борьбу съ разбойниками. Не нужно быть пророкомъ, чтобы предсказать неминуемое фіаско новой мѣрѣ, принятой при такихъ условіяхъ. Нужно сожалѣть, что опытъ этотъ будетъ неудаченъ съ точекъ зрѣнія какъ интересовъ мѣстнаго населенія, такъ и интересовъ государства и русскаго элемента въ краѣ. Ущербъ населенія выразится въ томъ, что новая стража, обошедшаяся краю непомѣрно дорого (для нея вводятся новые, сильно повышенные налоги), не принесетъ успокоенія, такъ какъ не прекратитъ и даже не уменьшитъ разбоевъ. Ущербъ государства выразится въ томъ, что оно такимъ путемъ не укрѣпитъ своей власти въ краѣ. Русскій же элементъ пострадаетъ отъ того, что онъ, войдя въ составъ новой уѣздной полиціи и борясь съ разбоями безъ близкаго знакомства съ мѣстными условіями, будетъ подвергать свою жизнь опасности, можно сказать, на каждомъ шагу.

Весьма, конечно, желательно, чтобъ эти опасенія оказались напрасными, но они, къ сожалѣнію, вполнѣ умѣстны.

Г. Тумановъ.

Digitized by Google

IV.

КОМИТЕТЪ МИНИСТРОВЪ ЗА ПОЛВѢКА.

Н. Шильдеръ, авторъ единственной пока по полнотѣ и серьезности работы о жизни и царствованіи Императора Александра I,—справедливо разбиваетъ все его время на три періода: 1801—1810 г.г.—„эпоха колебаній", когда „по всѣмъ отраслямъ управленія имперіею замѣчается полная неустойчивость взглядовъ, рѣзкіе переходы отъ одной политической системы къ другой"; 1810—1816 г.г.—„твердая борьба съ Франціей"; 1816—1825 г.г.—„періодъ реакціи", когда „послѣ низложенія Наполеона императоръ Александръ представлялъ собою усталаго мученика, колеблющагося между возрастающимъ вліяніемъ Аракчеева и собственными убѣжденіями, усвоенными въ дни молодости [1]). „Эпоха колебаній", какъ извѣстно, дала Россіи два высшихъ Государственныхъ установленія: Государственный Совѣтъ и Комитетъ Министровъ. Недавній столѣтній юбилей второго (8 сентября) и изданный канцеляріею комитета по этому случаю трудъ, составленный г. Середонинымъ, доведенный пока до конца царствованія Николая I, побуждаютъ насъ остановиться на исторіи этого установленія вообще и на нѣкоторыхъ отдѣльныхъ штрихахъ періода двухъ царствованій—въ частности.

С. М. Середонинъ. „Историческій обзоръ дѣятельности комитета министровъ", тома I (IX+607) и II (IX+373+366), СПБ., 1902 г.

[1]) „Императоръ Александръ I, его жизнь и царствованіе". Спб., 1897 г., II, стр. 1—2.

Digitized by Google

I.

Составитель „Обзора“ не остановился сколько-нибудь подробно на исторіи предшествовавшихъ Александру I высшихъ государственныхъ установленій, каковыми послѣдовательно были: Боярская Дума, Правительствующій Сенатъ, Ближняя Канцелярія, Верховный Тайный Совѣтъ, Высокій Сенатъ, Правительствующій Сенатъ, Кабинетъ Ея Величества, Собственная Государева Канцелярія, Конференція, Совѣтъ при Высочайшемъ Дворѣ и Совѣтъ. А между тѣмъ, генезисъ формъ, въ которыя впослѣдствіи вылились Сенатъ, Государственный Совѣтъ и Комитетъ Министровъ, въ значительной степени уяснилъ бы и самое *возникновеніе* послѣдняго, теперь въ „Обзорѣ“ совершенно не выясненное, хотя и стоящее въ заглавіи первой главы I тома.

Когда въ „негласномъ комитетѣ“, состоявшемъ изъ Александра I, гр. В. П. Кочубея, кн. А. А. Чарторижскаго, Н. Н. Новосильцова и гр. П. А. Строганова, обсуждался вопросъ о правахъ Сената, явилась мысль ввѣрить отдѣльныя части управленія лицамъ отвѣтственнымъ, или министрамъ. Для совмѣстнаго же обсужденія общихъ государственныхъ дѣлъ былъ учрежденъ Комитетъ Министровъ. Эти нѣсколько строкъ г. Шильдера, хотя очень кратко, но выясняютъ дѣло, особенно если сюда присоединить еще нѣсколько словъ Сперанскаго: „докладъ министровъ былъ двоякій: отдѣльный и совокупный. Для отдѣльнаго опредѣлены были особенные дни и часы. Совокупный докладъ производился въ общемъ собраніи министровъ, въ присутствіи Государя, что и называлось комитетомъ. Слѣдовательно, сей комитетъ былъ ни мѣстомъ, ни особое установленіе—онъ былъ только образъ доклада“ [1]). Роль комитета въ первые годы его существованія станетъ совершенно ясна, если ее сравнить съ тѣмъ положеніемъ, которое въ наше время занимаетъ Совѣтъ министровъ, учрежденный въ 1861 г. по иниціативѣ канцлера кн. Горчакова. Цѣль его—разсмотрѣніе дѣлъ, требующихъ не только Высочайшаго утвержденія, но и Высочайшаго присутствія. Это тоже особая форма коллективнаго доклада министровъ. Компетенція Совѣта вполнѣ факультативна: всѣ дѣла вносятся въ него не иначе, какъ по особому каждый разъ Высочайшему разрѣшенію.

Манифестъ 8 сентября 1802 г. очертилъ компетенцію Комитета и очень неопредѣленно и очень непослѣдовательно сравнительно съ той, которая de facto была ему предоставлена чуть ли ни на другой день. Въ манифестѣ говорилось: „всѣ министры суть члены Совѣта (Госу-

[1]) Idem., стр. 278.

Digitized by Google

дарственнаго) и присутствуютъ въ Сенатѣ... *Дѣла обыкновенныя* трактуются въ комитетѣ, составленномъ единственно изъ нихъ; для другихъ же, особую важность въ себѣ содержащихъ, прочіе члены Совѣта будутъ собираться одинъ разъ въ недѣлю". 10 сентября, въ первомъ предварительномъ засѣданіи комитета, т. е. только что назначенныхъ министровъ и ихъ товарищей, было постановлено: Совѣту собираться по понедѣльникамъ (этотъ день и до сихъ поръ принятъ въ Государственномъ Совѣтѣ), а „держать комитетъ по вторникамъ и пятницамъ. „Государь до самаго отъѣзда изъ Петербурга въ 1805 г. аккуратно посѣщалъ Комитетъ, пропустивъ въ это время изъ 100 засѣданій только 8. Присутствіе товарищей министровъ, посты которыхъ заняли Чарторижскій (иностранныхъ дѣлъ), Новосильцовъ (юстиціи) и Строгановъ (внутреннихъ дѣлъ), и министра внутреннихъ дѣлъ Кочубея уже одно вполнѣ гарантировало плодотворность занятій комитета и вмѣстѣ съ тѣмъ было одною изъ причинъ громаднаго къ нему довѣрія со стороны Александра I.

Вотъ почему, вопреки приведеннымъ уже словамъ сентябрьскаго манифеста, въ Комитетъ поступали дѣла *особой важности*. Такъ, онъ „разсматривалъ смѣты государственныхъ доходовъ и расходовъ; обсуждалъ мѣры, которыми бы можно было покрыть дефицитъ; уменьшалъ размѣръ пошлины съ нѣкоторыхъ товаровъ; утверждалъ положенія и штаты департаментовъ и управленій въ министерствахъ; устанавливалъ новое раздѣленіе губерній; устраивалъ соляное дѣло и обсуждалъ иные вопросы внѣшней политики" (1—5). До 4 сентября 1805 г. Комитетъ не имѣлъ никакого устава или „образованія": присутствіе Государя считалось достаточнымъ ручательствомъ правильности и цѣлесообразности его работы, оно же ближайшимъ образомъ опредѣляло и компетенцію Комитета. Передъ своимъ отъѣздомъ заграницу Александръ I, желая, чтобы „при трактованіи дѣлъ въ комитетѣ сохраненъ былъ тотъ же порядокъ", далъ ему первыя правила; на основаніи ихъ, въ Комитетъ поступаютъ дѣла: „по которымъ министры представляютъ Государю доклады; которыя Государь самъ опредѣляетъ разсмотрѣть въ комитетѣ и которыя министры внесутъ въ силу сомнѣнія" (7). Кромѣ того, ему было предоставлено очень важное право— приводить въ исполненіе свои рѣшенія по дѣламъ, не терпящимъ отлагательства. Вопросы рѣшались большинствомъ голосовъ, предсѣдательствовали члены по очереди старшинства въ чинѣ, каждый въ четырехъ засѣданіяхъ. Возвратясь, Государь снова предсѣдательствовалъ въ теченіе 1806 г., но съ 1807 г., когда его вниманіе было поглощено войной съ Наполеономъ, онъ пересталъ посѣщать Комитетъ, и

Digitized by Google

компетенція послѣдняго до осени 1808 г. была сравнительно невелика.

Новыя правила 31 августа 1808 г. ставили во главу угла компетенціи Комитета попеченіе о дѣлахъ той части высшей полиціи, по которой „цѣль есть сохраненіе всеобщаго спокойствія и тишины гражданъ и обезпеченности народнаго продовольствія". „Поэтому комитетъ долженъ былъ чрезъ министра внутреннихъ дѣлъ получать немедленно вѣрныя свѣдѣнія обо всѣхъ какъ проживающихъ, такъ и пріѣзжающихъ въ столицу подозрительныхъ лицахъ; о ходящихъ въ городѣ слухахъ и источникѣ ихъ; обо всѣхъ подозрительныхъ собраніяхъ, скопищахъ и вообще о всякомъ чрезвычайномъ происшествіи и о подозрительной перепискѣ. Если комитетъ найдетъ, что общественное спокойствіе можетъ быть нарушено, онъ немедленно принимаетъ мѣры—избираетъ удобнѣйшіе пути къ отдаленію отъ гражданъ всякой непріязненной и тревожной мысли, успокаиваетъ общество насчетъ ложныхъ слуховъ о новыхъ налогахъ на военныя нужды и о другихъ огорчительныхъ извѣстіяхъ. Во всѣхъ подобныхъ случаяхъ опытность и проницательность членовъ комитета покажутъ имъ, которые изъ слуховъ пущены съ злымъ намѣреніемъ. Также все, что касается до предотвращенія недостатка и дороговизны предметовъ первой необходимости, составляетъ равнымъ образомъ главнѣйшую обязанность комитета" (8—9). Кромѣ того, Александръ I далъ Комитету право „разрѣшать по зрѣломъ обсужденіи, подъ собственною отвѣтственностью всѣхъ членовъ, и такія дѣла, которыя зависятъ единственно отъ Высочайшаго разрѣшенія".

Пріѣхавъ въ столицу, Государь уже не предсѣдательствовалъ въ Комитетѣ, изъялъ отъ него дѣла высшей полиціи, передавъ ихъ непосредственно министрамъ, лишилъ комитетъ права приводить въ исполненіе свои рѣшенія до высочайшаго утвержденія, но за всѣмъ тѣмъ кругъ дѣятельности Комитета остался тотъ же, и въ него поступали всѣ дѣла, по которымъ министры должны были получить резолюцію Государя, а также и всѣ вызывавшія ихъ сомнѣніе. Благодаря этому, въ Комитетъ вносилась такая масса дѣлъ какъ важныхъ, такъ и мелкихъ, что пришлось принять мѣры для ограниченія министровъ, старавшихся часто прибѣгать къ Комитету только для того, чтобы его санкціей снять съ себя отвѣтственность за то или другое рѣшеніе. Оригинально, что такимъ образомъ, обращалось вниманіе не на то, что дѣйствительно было серьезно: никому изъ членовъ и въ голову не приходило, что облегченіе работы Комитета возможно только при точномъ разграниченіи его функцій отъ функцій законодательныхъ и

Digitized by Google

судебныхъ, для выполненія которыхъ существовали Государственный Совѣтъ и Сенатъ. Но о смѣшеніи компетенцій будетъ ниже.

Уѣзжая изъ Петербурга въ 1810 г., Александръ I предписалъ Комитету дѣйствовать по правиламъ 1808 г. съ тѣмъ лишь измѣненіемъ, чтобы во всѣхъ важныхъ случаяхъ въ засѣданіе приглашались предсѣдатели департаментовъ Государственнаго Совѣта, а предсѣдательство поручалось канцлеру, гр. Н. И. Румянцеву. Отъѣздъ Государя изъ столицы весною 1812 г. снова далъ Комитету первенствующее положеніе, ясно формулированное въ указѣ 20 марта и продолжавшееся уже до конца отечественной войны. „На время отсутствія Государя изъ столицы комитетъ былъ учрежденъ съ особою властью по всѣмъ вообще дѣламъ государственнаго управленія, предметы дѣятельности его и его власть опредѣлены были также, какъ и въ положеніи 1808 г., но организація комитета, какъ учрежденія, получила еще большую устойчивость: назначенъ былъ особый предсѣдатель, генералъ-фельдмаршалъ гр. Салтыковъ, членами, кромѣ министровъ и управляющихъ министерствами, назначены были главнокомандующій въ столицѣ, гр. Вязьмитиновъ, и предсѣдатели департаментовъ Государственнаго Совѣта; члены комитета засѣдали по старшинству чиновъ, но предсѣдательствовать, въ случаѣ болѣзни или отсутствія графа Салтыкова, долженъ былъ гр. Вязьмитиновъ, вѣроятно, потому, что дѣла высшей полиціи снова составили одну изъ важнѣйшихъ обязанностей комитета, а на гр. Вязьмитинова возложено было и управленіе министерствомъ полиціи“ (13). „Въ отсутствіе Государя комитетъ широко развернулъ свою дѣятельность; онъ, главнымъ образомъ, занятъ былъ дѣлами, вызванными тогдашними обстоятельствами. Укомплектованіе арміи рекрутами, одеждою, обувью, провіантомъ составляло нелегкую обязанность въ то время при крайнемъ недостаткѣ свободныхъ средствъ въ государственномъ казначействѣ“ (14). „Дѣла, поступавшія изъ министерствъ военнаго, полиціи и финансовъ, совершенно заслонили другую дѣятельность комитета; онъ долженъ былъ справляться съ предметами чрезвычайными и не терпящими отлагательства“ (14). Вскорѣ при Комитетѣ образовалось нѣсколько самыхъ разнообразныхъ комитетовъ, членами которыхъ опять-таки были преимущественно министры. „Довѣріе Государя, всецѣло занятаго тогда дѣлами военными и политическими, къ комитету и, особенно къ гр. Салтыкову, было полное. Государь поручилъ Салтыкову утверждать отъ имени Его Величества тѣ мнѣнія сенаторовъ, которыя ему покажутся справедливыми; Государь уполномочилъ графа предъявить Сенату копію съ манифеста о наборѣ, отправивъ манифестъ для подписанія Государю“ (18). „По

Digitized by Google

своемъ возвращеніи въ Петербургъ (1814 г.), Государь рескриптомъ на имя графа Салтыкова повелѣлъ комитету оставаться впредь до указа на томъ основаніи, на какомъ онъ во время отсутствія его находился. Скоро послѣ этого Салтыковъ ходатайствовалъ, чтобы комитету дозволено было приводить въ исполненіе не только такія положенія, которыя отлагательства не терпятъ, но чтобы вообще комитетъ былъ уполномоченъ, представляя положенія свои Государю, приводить въ исполненіе таковыя до воспослѣдованія высочайшаго утвержденія; „въ противномъ случаѣ могли бы произойти великія затрудненія", писалъ Салтыковъ. Государь утвердилъ это положеніе" (18). Насколько Александру I казались естественными такія полномочія, можно видѣть изъ его словъ въ письмѣ Салтыкову: „ежели самъ комитетъ призналъ необходимымъ отпускъ денегъ, ежели войска безъ пропитанія, то для чего нужно утвержденіе мое на денежный отпускъ?" (19). Въ этотъ періодъ комитетъ самъ назначалъ, кому управлять министерствомъ за болѣзнью или отсутствіемъ министровъ. Вообще, высота его за разсматриваемые три года сама по себѣ, принимая во вниманіе характеръ Александра I, уже грозила паденіемъ, что и не замедлило совершиться съ назначеніемъ Аракчеева въ качествѣ блюстителя порядка...

II.

Теперь остановимся на ненормальности взаимоотношеній Комитета, Совѣта и Сената.

Въ знаменательномъ именномъ указѣ Сенату 5 іюня 1801 г., между прочимъ, говорилось: „зная, сколь много права и преимущества, отъ Государей предковъ моихъ ему присвоенныя, по времени и разнымъ обстоятельствамъ подвергались перемѣнѣ, къ ослабленію и самой силы закона, всѣмъ управлять долженствующаго, я желаю возстановить оный на прежнюю ступень ему приличную, и для управленія мѣстъ ему подвластныхъ толико нужную". Тамъ же отъ Сената требовалось представленіе доклада о его правахъ и обязанностяхъ. По словамъ г. Середонина—„указъ этотъ произвелъ чрезвычайно сильное впечатлѣніе въ тогдашнемъ обществѣ; не только Сенатъ подалъ докладъ о правахъ и преимуществахъ своихъ, въ которомъ нарисована была яркая картина „Сената порабощеннаго, въ которомъ молчать тяжело, говорить было бѣдственно", но государю представлено было много отдѣльныхъ записокъ объ устройствѣ Сената (Державина, Воронцова, Зубова и др.); проекты и записки эти обсуждались въ не-

Digitized by Google

оффиціальномъ комитетѣ и, наконецъ, 8 сентября 1802 г. былъ обнародованъ указъ о должности Сената" (74). Тамъ, между прочимъ, указывалось: . . . „на Правительствующій же Сенатъ . . . возлагаемъ важнѣйшую и сему верховному мѣсту наипаче свойственную должность разсматривать дѣянія министровъ по всѣмъ частямъ, ихъ управленію ввѣреннымъ, и, по надлежащемъ сравненіи и соображеніи оныхъ съ государственными постановленіями и съ донесеніями, прямо отъ мѣстъ до Сената дошедшими, дѣлать свои заключенія и представлять намъ докладомъ"; . . . „власть Сената ограничивается единою властью Императорскаго Величества; иной же высшей власти онъ надъ собой не имѣетъ" [1]). Указы Сената должны исполняться всѣми, какъ собственные Императорскаго Величества, только Государь можетъ остановить Сенатскія повелѣнія. На самомъ же дѣлѣ „обширная фактическая власть комитета часто нарушала значеніе и компетенцію Сената... Съ одной стороны, министерства были подчинены Сенату, должны были представлять Сенату свои отчеты, Сенатъ имѣлъ право дѣлать замѣчанія министрамъ и даже представленія высочайшей власти въ тѣхъ случаяхъ, когда испрошенный кѣмъ-либо указъ противорѣчитъ дѣйствующимъ законамъ; съ другой стороны, министерства равнялись Сенату, потому что управляли независимо отъ Сената и сами получили высочайшія разрѣшенія, и даже, можно сказать, что комитетъ сталъ выше Сената, потому что нерѣдко случалось, что опредѣленія и указы Сената вносились въ комитетъ для пересмотра, и черезъ комитетъ Сенатъ получалъ высочайшія замѣчанія. Изъ внесенныхъ въ комитетъ изъ Сената дѣлъ по однимъ комитетъ утверждалъ рѣшенія Сената, находя ихъ вполнѣ правильными, о чемъ и представлялъ Государю; другія дѣла комитетъ направлялъ въ Государственный Совѣтъ. Комитетъ часто опредѣлялъ разсмотрѣть такія то дѣла въ Сенатѣ,— дѣла самаго разнообразнаго содержанія" (75—76).

„Эпоха колебаній" давала чувствовать себя на каждомъ шагу, и вотъ почему „на дѣлѣ министры въ комитетѣ разсматривали и измѣняли приговоры Сената; всякая отвѣтственность министра предъ Сенатомъ падала, какъ только онъ получалъ высочайшее повелѣніе по данному представленію" (10). „Уже въ первые четыре мѣсяца существованія комитета выяснилось, что значеніе комитета выше значенія Сената" (77). Поэтому неудивительно, что въ періодъ 1812—15 г.г. „комитету приходилось утверждать торги на подряды безъ разсмотрѣнія ихъ въ Сенатѣ, иногда отдавать подряды безъ торговъ; урѣзы-

[1]) Idem., стр. 94 и 100.

Digitized by Google

вать смѣты министерствъ, утвержденныя уже Государственнымъ Совѣтомъ; разрѣшать секретнѣйшимъ образомъ новые выпуски ассигнацій, назначать новые налоги; сквозь пальцы смотрѣть, какъ губернаторы обращаютъ чуть не въ наряды то, что приказано было пріобрѣсти вольною покупкою, а пожертвованія взыскиваютъ, какъ налоги. Событія текли такъ быстро, нужды войскъ были такъ велики, что комитету, на отвѣтственности котораго лежало все управленіе, нельзя было терять времени, и потому комитетъ не только часто дѣлалъ то, что долженъ былъ бы дѣлать Сенатъ или Государственныя Совѣтъ, но и измѣнялъ своими постановленіями рѣшенія этихъ правительственныхъ учрежденій" (17—18). Есть факты изъ этой области очень яркіе, такъ,—„по дѣлу о поставкѣ извѣстнаго подрядчика, Маринина, Сенатъ обвинилъ и адмиралтействъ-коллегію, и морское министерство. Комитетъ, выслушавъ оправданіе морского министерства, нашелъ неосновательнымъ заключеніе Сената и положилъ оставить его безъ движенія. Государь утвердилъ это положеніе и повелѣлъ комитету обратить вниманіе на неосновательность заключенія Сената" (79).

Какъ извѣстно, время съ 1808 по 1810 г.г. обѣщало быть критическимъ для самаго существованія Комитета: близость Александра I со Сперанскимъ создала колоссальный проектъ преобразованій, въ которомъ Комитету не было мѣста, онъ подлежалъ полному упраздненію. Эта страничка нашей исторіи настолько интересна, что съ помощью г. Шильдера я остановлюсь на ней подробнѣе—она необходима для лучшаго пониманія роли Комитета и Совѣта.

„Независимо отъ обсужденія въ негласномъ комитетѣ" реформы безобразнаго зданія управленія имперіи [1]) Александръ привлекалъ къ этой работѣ и другихъ лицъ. Въ іюнѣ 1804 г. министръ юстиціи, кн. Лопухинъ, на котораго возложено было также съ 21 октября 1803 г. управленіе коммисіею составленія законовъ, призвавъ къ себѣ секретаря и перваго референдарія этой коммисіи, барона Розенкампфа, объявилъ, что ему поручается, по высочайшей волѣ, написать проектъ" конституціи.... „Розенкампфъ, послѣ большихъ оттоворокъ, нашелся вынужденнымъ представить „кадръ конституціи" со многими, однако, пробѣлами, въ особенности для низшаго класса на-

[1]) Это выраженіе взято г. Шильдеромъ, вѣроятно, изъ записокъ о засѣданіяхъ негласнаго комитета гр. Строгонова, веденныхъ имъ на французскомъ языкѣ. Тамъ сказано:.... „réforme de l'édifice informe du gouvernement del' Empire". (Богдановичъ, „Исторія царствованія Александра I" изд. 1869 г., т. I, прилож., стр. 38).

Digitized by Google

рода, относительно котораго дѣлалась лишь ссылка на имѣющія впредь послѣдовать положенія. Кадръ Розенкампфа былъ переданъ Новосильцову и Чарторижскому; они выработали полный проектъ, который не получилъ дальнѣйшаго движенія вслѣдствіе внѣшнихъ усложненій, сопровождавшихся двумя кровопролитными войнами (1805, 1806 и 1807 г.г.) и распаденія бывшаго тріумвирата. Настала новая эпоха не только по отношенію къ внѣшней политикѣ Россіи, но и по отношенію къ порядку внутренняго управленія имперіей, на сцену явился Сперанскій".... „По мѣрѣ сближенія съ Сперанскимъ императоръ Александръ коснулся, конечно, въ разговорахъ не покидавшей его мысли даровать Россіи „внутреннее политичсекое бытіе". Вручивъ ему проектъ Новосильцова и Чарторижскаго, государь нерѣдко проводилъ съ своимъ статсъ-секретаремъ цѣлые вечера въ чтеніи разныхъ сочиненій, къ этому предмету относящихся. „Сила всѣхъ предложенныхъ преобразованій въ томъ состояла"—писалъ Сперанскій въ запискѣ—чтобъ поставить управленіе имперіи на непремѣнимомъ законѣ и дать Россіи внутреннее политическое бытіе, а съ сею цѣлью опредѣлить прежде всего разумъ коренныхъ государственныхъ законовъ, т. е. начертать планъ конституціи" [1]).

Но въ силу достаточно извѣстныхъ обстоятельствъ, Сперанскому не удалось осуществить своего проекта даже въ сколько-нибудь значительной его части, Комитетъ остался существовать, и въ 1810 г. Россія имѣла только новое образованіе Государственнаго Совѣта, отразившееся, правда, на функціяхъ и правахъ Комитета; не легко было, впрочемъ, сразу возстановить точное раздѣленіе законодательной, судебной и административной сторонъ государственнаго управленія, и смѣшеніе ихъ продолжалось еще долго. Такъ, въ указѣ Комитету 30 января 1819 г. Александръ I писалъ: „*отнюдь не должны поступать въ комитетъ представленія:* ни по такимъ дѣламъ, кои по роду своему принадлежатъ до Совѣта, или до Правительствующаго Сената, ни по такимъ, разрѣшеніе коихъ на общихъ правилахъ зависитъ отъ самого министра. Равнымъ образомъ не должны поступать и донесенія о учиненныхъ только распоряженіяхъ къ исполненію какого-либо порученія комитета: таковыя донесенія вмѣстѣ съ заключеніемъ министра должны уже содержать въ себѣ вполнѣ все то, на чемъ бы комитетъ могъ основать окончательное свое сужденіе" (50). Есть указанія, что въ 1821 г. Комитетъ принималъ къ новому раз-

[1]) Idem., стр. 250 и 251.

Digitized by Google

бирательству судебныя дѣла, бывшія уже на разсмотрѣніи Государственнаго Совѣта.

III.

Не безъинтересна роль въ Комитетѣ министровъ графа Аракчеева. Приглашенный черезъ два года послѣ воцаренія Александра I снова на постъ инспектора всей артиллеріи, назначенный затѣмъ, въ 1808 г., военнымъ министромъ, а въ 1812 г.—предсѣдателемъ департамента Государственнаго Совѣта,—Аракчеевъ, черезъ двѣнадцать лѣтъ со дня своего возвращенія изъ Грузина, какъ разъ наканунѣ „періода реакціи“ (обстоятельство, не отмѣченное г. Середонинымъ, обратившимъ, однако, вниманіе на фигуру временщика), назначается „для доклада и надзора по дѣламъ комитета всякій разъ, когда здоровье князя Н. И. Салтыкова не позволитъ ему являться лично въ комитетъ и къ государю“. „Вліяніе графа Аракчеева на рѣшеніе дѣлъ государемъ подтверждается документально: на краткихъ меморіяхъ, которыя читалъ Александръ Павловичъ и на которыхъ онъ писалъ карандашомъ свои резолюціи, часто находимъ карандашныя же приписки Аракчеева, и государева резолюція часто содержитъ отвѣтъ на аракчеевское замѣчаніе“ (24—25). Иногда Аракчеевъ просто приписывалъ: „я согласенъ съ мнѣніемъ комитета министровъ“, а государь писалъ: „и я равномѣрно согласенъ съ симъ мнѣніемъ“. Часто въ отмѣткахъ государя Аракчееву давались порученія по провѣркѣ подъ рукой самаго содержанія меморіи. Вообще, какъ заявляетъ г. Середонинъ, можно сказать, что Аракчеевъ „просматривалъ и провѣрялъ рѣшенія комитета и наводилъ для государя справки по всѣмъ дѣламъ, которыя казались государю сомнительными“ (32). „Можно сказать, что государь вѣрилъ графу Аракчееву, какъ самому себѣ, и во всякомъ случаѣ больше, чѣмъ какому-либо учрежденію, въ томъ числѣ и комитету“ (32). „Вліяніе графа Аракчеева было безпредѣльно и довѣріе къ нему неограниченно: онъ не стѣснялся заподозрѣвать комитетъ и въ лицепріятіи, и въ зависти, и въ пристрастіи. Онъ заслонялъ собой комитетъ, а лица, недостаточно знавшія истинное положеніе вещей, находили, что комитетъ играетъ слишкомъ большую роль въ государственной жизни Россіи“ (33). Противъ того положенія, которое Аракчеевъ занималъ въ Комитетѣ, только разъ сдѣлалъ нѣсколько замѣчаній министръ финансовъ, гр. Гурьевъ; вѣроятно, въ раздраженіи онъ сказалъ: „правительство, установивъ общаго докладчика и уничтожая онымъ званіе министра, пусть уже обяжетъ его и всею отвѣт-

Digitized by Google

ственностью по дѣламъ, въ комитетъ представляемымъ"... „Постоянный слуга отечества" отвѣчалъ на это съ обыкновенной своей лисьей хитростью: „я покорно прошу комитетъ приказать все сіе, яко всѣми гг. членами комитета слышанное, записать въ журналъ и представить Государю Императору со всеподданнѣйшею моею просьбою объ увольненіи меня отъ управленія дѣлами комитета съ доведеніемъ до высочайшаго Его Величества свѣдѣнія тѣхъ неудобствъ, которыя г. министръ финансовъ находитъ въ ходѣ дѣлъ, учрежденномъ правительствомъ. Мое званіе, мои лѣта и тѣ правила, кои въ служеніи отечеству я принялъ и въ теченіе многихъ лѣтъ постоянно сохранялъ, обязываютъ меня для пользы онаго всѣмъ жертвовать и отнюдь не быть помѣхою въ дѣлахъ государственныхъ" (43—44). Разумѣется, этотъ инцидентъ не имѣлъ никакого результата, и Аракчеевъ еще восемь лѣтъ продолжалъ „стоять на стражѣ дѣлъ государственныхъ"... Только черезъ недѣлю послѣ вступленія на престолъ Николая I онъ по собственной просьбѣ и желанію былъ уволенъ отъ завѣдыванія дѣлами комитета.

IV.

Чтобы дать болѣе законченное впечатлѣніе о роли Комитета въ царствованіе Александра I и вмѣстѣ съ тѣмъ отмѣтить нѣкоторые взгляды этого императора, вліявшіе на то или другое рѣшеніе вопросовъ государственной политики и, въ свою очередь, бывшіе результатомъ сторонніхъ вліяній, я приведу нѣсколько фактовъ, разсѣянныхъ среди массы подобныхъ въ громадной работѣ г. Середонина.

Проѣхавъ черезъ Бѣлоруссію, Александръ I обратилъ вниманіе на страшную нужду населенія и для оказанія помощи этому району приказалъ образовать особый Западный комитетъ. Работы послѣдняго были внесены въ Комитетъ министровъ, туда же поступило и нѣсколько отдѣльныхъ мнѣній. Министръ духовныхъ дѣлъ кн. Голицынъ, исходя изъ соображеній, что, во-первыхъ, голодъ есть наказаніе Божіе, а, во-вторыхъ, въ подобныхъ случаяхъ, какъ и при засухахъ, нашествіи непріятеля и т. п., устанавливаются всегда молитвы,—предлагалъ „предписать бѣлорусскому архіерею черезъ св. Синодъ, во всѣхъ церквахъ молиться съ колѣнопреклоненіемъ объ отвращеніи голода, а римско-католическому митрополиту поручить, кромѣ того, установить посты, такъ назыв. neuvaines; учредить подъ предсѣдательствомъ генералъ-губернатора благотворительный комитетъ для сбора пожертвованій, а ему, кн. Голицыну, поручить содѣйствовать этому сбору письмами къ лицамъ, благо-

Digitized by Google

расположеннымъ къ подобнымъ дѣламъ" (189—190). Комитетъ, отвергнувъ пожертвованія, „несовмѣстныя съ правительственнымъ пособіемъ", установилъ молитвы и посты... Назначенный въ Бѣлоруссію новый губернаторъ, кн. Хованскій—„предлагалъ воспретить крестьянамъ края употреблять въ пищу пушной хлѣбъ, особенно хлѣбъ съ соломою; запрещеніе это слѣдуетъ обнародовать въ церквахъ, а затѣмъ учредить въ губерніяхъ вольноэкономическія общества для распространенія познаній въ области земледѣлія" (195).

Какъ извѣстно, первенствующее при Екатеринѣ II положеніе дворянства при Александрѣ I не могло уже проявляться такъ рѣшительно, особенно въ „эпоху колебаній". Сила его была ослаблена происшедшимъ раздѣленіемъ сословія на группы по происхожденію, имуществу и службѣ, ростомъ городовъ и усиленіемъ бюрократіи. Все это вмѣстѣ взятое не могло, въ свою очередь, не создать извѣстнаго неудовольствія, которое и обнаруживалось въ разныхъ случаяхъ по различнымъ поводамъ. Безпорядки на дворянскихъ выборахъ были настолько часты, что Александръ I приказалъ министрамъ внутреннихъ дѣлъ и полиціи составить общія правила для выборовъ. „На собраніи дворянъ Виленской губ. маршалъ унитовскаго повѣта, Завита, произнесъ рѣчь объ освобожденіи крестьянъ; при этомъ въ собраніи присутствовало множество посторонней публики. Завитѣ отвѣчалъ Пашковскій, который сталъ предметомъ общаго негодованія. Въ рескриптѣ на имя литовскаго военнаго губернатора государь выразилъ свое неудовольствіе: „съ прискорбіемъ, сказано въ рескриптѣ, усматриваю, что нѣкоторые дворяне, хотя можетъ быть движимые человѣколюбивыми и благородными намѣреніями, нарушили, однако, при семъ случаѣ предѣлы, предписываемые умѣренностью, храбнокровіемъ и законами" (265). Интересующихся фактами изъ этой области отсылаю къ интересной статьѣ Н. Дубровина „Русская жизнь въ началѣ XIX вѣка" [1]).

Въ началѣ своего царствованія Александръ I много возлагалъ надеждъ на пробужденіе среди дворянъ сознанія важности помѣстной выборной службы, предвидя его глубокую связь съ возможностью воспользоваться проектировавшимся представительнымъ правленіемъ, и потому всегда поражался индифферентизму этого сословія къ мѣстнымъ пользамъ и нуждамъ, если онѣ не соприкасались съ пользами и нуждами сословными. „Въ началѣ царствованія Александра I сдѣлана была попытка дать дворянскимъ обществамъ еще большее участіе при опредѣленіи на должности: чтобы мѣста по управленію были за-

[1]) „Русская Старина" 1898 г. № 12, 1899 г. № 1—4, 6, 8.

Digitized by Google

мѣщаемы людьми достойными, было признано за полезное черезъ каждые три года отбирать отъ всѣхъ неслужащихъ свѣдѣнія, кто изъ нихъ желаетъ поступить въ статскую службу и въ какой губерніи, и такихъ баллотировать на дворянскихъ выборахъ; а затѣмъ уже герольдія будетъ представлять Сенату на каждую открывшуюся вакансію 2—3 кандидатовъ по старшинству избирательныхъ балловъ. Указъ этотъ никогда не былъ приведенъ въ исполненіе,—причина та, что правительство было весьма недовольно ходомъ внутренняго управленія вообще и должностными лицами, избираемыми дворянствомъ, въ частности" (276—277). Взглядъ Александра I на дворянство отчасти видѣнъ изъ цѣлаго ряда отклоненныхъ просьбъ о дозволеніи прислать въ Петербургъ депутаціи. „Подобныя просьбы или просто отклонялись съ повелѣніемъ благодарить дворянскія общества, когда эти послѣднія просили принять ихъ депутацію съ выраженіемъ вѣрноподданническихъ чувствъ,—или дворянству, когда оно ходатайствовало о какихъ-либо мѣстныхъ нуждахъ, внушалось, что отправленіе депутаціи сопряжено съ издержками, а просьбу черезъ мѣстное начальство можно подать съ такою же увѣренностью, какъ и при личномъ ходатайствѣ депутатовъ" (266).

Изъ области взаимоотношеній дворянства къ администраціи не могу не привести одного комичнаго постановленія кіевскаго дворянства отклоненнаго Комитетомъ: „въ знакъ своей признательности гражданскому губернатору за хорошее управленіе, для облегченія его трудовъ и сохраненія здоровья дворянство положило пріискать способнаго чиновника для управленія его канцеляріей и, конечно, положило жалованіе этому чиновнику производить отъ дворянства" (272).

Каково было состояніе мѣстнаго административнаго управленія, можетъ показать такой далеко не единичный фактъ. „Въ 1816 г. Сенаторъ Мясоѣдовъ ревизовалъ Орловскую и Курскую губерніи,—послѣ ревизіи оба губернатора были уволены. О состояніи Орловской губерніи послѣ ревизіи даетъ отчетъ вновь назначенный генералъ-губернаторъ Балашовъ: въ губерніи неоконченныхъ дѣлъ 16185 (сен. Мясоѣдовъ, между прочимъ, нашелъ на дворѣ полиціи, въ навозѣ, полусгнившія подлинныя дѣла), рекрутъ въ недоимкѣ 993, недоимокъ 3 мил. р.; въ губернскомъ правленіи дѣла были запущены до того, что не имѣлось даже ни реестровъ имъ, ни очереди для слушанія. Ревизовавшіе губернію въ 1806 и 1816 г.г. сенаторы, сколько ни требовали, не могли добиться вѣдомостей о числѣ нерѣшенныхъ дѣлъ, и теперь правленіе не могло дать этихъ вѣдомостей генералъ-губернатору. Послѣдняя ревизія произвела не только затрудненіе, но и

Digitized by Google

видимое умноженіе зла: сенаторъ Мясоѣдовъ, получивъ массу просьбъ, не успѣлъ рѣшить почти ни одной и отдалъ всѣ просьбы въ губернское правленіе, и въ то же время отдалъ подъ судъ великое число чиновниковъ, т. е., умножая дѣла, уменьшилъ число производителей ихъ; дѣла эти и не были кончены; въ г. Дмитровскѣ Балашовъ не нашелъ земскаго суда, ибо судьи и засѣдатели, сказавшись больными, разъѣхались по деревнямъ; зато въ Малоархангельскѣ засѣдало три суда, изъ нихъ два временныхъ: одинъ уже девять лѣтъ, а второй— пять, и всѣ три суда одинаково ничего не дѣлали, потому что губернское правленіе не разрѣшало представленій судовъ, несмотря на то, что по нѣкоторымъ дѣламъ представленія эти повторялись 32 раза. Городская полиція также ничего не дѣлала: въ Орловскомъ острогѣ фабриковались даже фальшивыя ассигнаціи; больницъ, богадѣленъ, рабочихъ домовъ или вовсе не было или они были въ разрушенномъ видѣ; въ земскую полицію порядочные люди не хотѣли поступать; въ уѣздномъ г. Ельцѣ находилось нерѣшенныхъ дѣлъ до тысячи, недоимокъ болѣе одного милліона рублей; исправникъ цѣлый годъ не бывалъ на мѣстѣ, а губернаторъ не видалъ города уже три года" (451—452)...

Крѣпостныя отношенія того времени довольно ярко иллюстрируются надѣлавшей шуму кочубеевской (Кочубей—дальній родственникъ б. министра внутреннихъ дѣлъ) исторіей. Ей придавалось особенное значеніе, потому что исходъ ея могъ имѣть вліяніе на всю полтавскую округу: крестьяне стремились къ освобожденію отъ помѣщиковъ. „Причиной возмущенія начальство считало не злоупотребленіе помѣщичьей власти, а лишь два обстоятельства: 1) то, что владѣлецъ продалъ ихъ въ разныя руки и не объявилъ имъ объ этой продажѣ, дабы они могли внести за себя деньги, заплаченныя покупщиками, и 2) то, что одна изъ покупщицъ, помѣщица Свѣчина, намѣревалась переселить купленныя ею 136 душъ въ Херсонскую губернію. По словамъ малороссійскаго военнаго губернатора, кн. Репнина, крестьяне эти были увѣрены въ своемъ правѣ выкупить себя при продажѣ, и поданная ему просьба крестьянъ наполнена мечтаніями о свободѣ и угрозами, что они станутъ за себя, если не удовлетворятъ ихъ требованія; по словамъ кн. Репнина, крестьяне убѣдились въ этомъ своемъ правѣ изъ „Историческаго, Статистическаго и Географическаго Журнала", въ апрѣльской книжкѣ котораго, между прочимъ, напечатано, что Его Величество позволилъ крестьянамъ покупать свою свободу и что главное средство къ возведенію россійскаго государства на высочайшую ступень благосостоянія состоитъ въ томъ, чтобы доставить

Digitized by Google

крестьянамъ большую гражданскую свободу и даровать въ полной мѣрѣ права и преимущества, приличныя имъ, какъ существамъ разумнымъ. Военный губернаторъ для усмиренія крестьянъ ввелъ къ нимъ военную команду, а двухъ крестьянъ и одного дьячка предалъ суду. Комитетъ, въ виду того, что необходимыя мѣры къ водворенію спокойствія уже приняты, положилъ предоставить министру духовныхъ дѣлъ и народнаго просвѣщенія потребовать объясненія отъ цензора, пропустившаго упоминаемую статью, и объясненіе это доставить комитету, и, во-вторыхъ, запретить цензорамъ пропускать всѣ сочиненія, которыя касаются до настоящаго политическаго положенія крестьянъ или до будущихъ въ отношеніи ихъ видовъ. Аракчеевымъ приписано: „прилагается записка о жалобѣ сихъ крестьянъ". Оказалось, что крестьяне подали государю жалобу, въ которой писали, что помѣщикъ продаетъ ихъ въ разныя руки, разоряетъ этимъ ихъ, и что часть изъ нихъ предположено переселить въ Херсонскую губ., чѣмъ нарушена будетъ ихъ мирная и спокойная жизнь; почему для предупрежденія, всякаго могущаго отъ того произойти смятенія, подобно бывшему между крестьянами дер. Жуковой, они просятъ, дабы позволено было имъ самимъ за себя внести ту сумму, за которую они Кочубеемъ проданы. Приложена и справка о возмущеніи дер. Жуковой въ 1815 г.; тотъ же помѣщикъ продалъ эту деревню помѣщику Кирьякову, который хотѣлъ переселить крестьянъ въ Херсонскую губ.; крестьяне тогда обнаружили такое ожесточеніе, что послѣ всѣхъ мѣръ убѣжденія и кротости пришлось въ нихъ стрѣлять, при чемъ было убито 10 человѣкъ и 12 ранено; тогда, по высочайшему повелѣнію, переселеніе крестьянъ было пріостановлено до рѣшенія дѣла. Въ 1818 г. дѣло рѣшено было Сенатомъ, и виновные крестьяне были наказаны, но владѣлецъ, узнавъ объ этихъ происшествіяхъ, а также и то, что будто правительству угодно было, чтобы онъ поворотилъ себѣ проданное имѣніе, расчитался съ Кирьяковымъ и имѣніе его получилъ назадъ; для приведенія теперь этихъ крестьянъ въ повиновеніе рѣшено было произвести экзекуцію: наказать при собраніи всѣхъ крестьянъ: 4-хъ кнутомъ, а 3-хъ плетьми съ подтвержденіемъ, что если и затѣмъ не будутъ повиноваться помѣщику, то всѣ ихъ семейства будутъ подвергнуты тягчайшему наказанію. Экзекуція эта была приведена въ исполненіе, но крестьяне остались непреклонны; „даже малолѣтніе, напитанные однимъ духомъ непокорности, не внемлютъ никакимъ убѣжденіямъ", писалъ губернаторъ, почему и предложилъ: всѣхъ крестьянъ Кочубея, которые останутся непреклонными, наказавъ, вывести съ ихъ семьями въ Сибирь, а владѣльца удовлетворить на основаніи закона.

Digitized by Google

Херсонскій военный губернаторъ нашелъ это предложеніе вполнѣ правильнымъ, такъ какъ этотъ случай необходимо долженъ служить примѣромъ и для прочихъ владѣльческихъ крестьянъ. Шестой департаментъ Сената также считалъ нужнымъ дать поспѣшное разрѣшеніе на представленіе военнаго губернатора. Комитетъ постановилъ: разрѣшить военному губернатору привести въ исполненіе мѣру, имъ предлагаемую, испросивъ на то высочайшее соизволеніе." Государь, за неясностью нѣкоторыхъ деталей, вопросъ приказалъ пересмотрѣть. „Между тѣмъ, дополнительныя донесенія мѣстныхъ властей указывали на полную рѣшимость крестьянъ освободиться какою угодно цѣною отъ помѣщичьей власти: дома ихъ были пусты, безъ крышъ, окошекъ, даже безъ дверей; хлѣбопашествомъ они не занимались ни для себя, ни для помѣщика, хлѣба вовсе не было; во дворахъ не было ни скота, ни птицы; малолѣтніе дѣти изнурены нуждою и голодомъ,—напрасно чиновники и священники указывали имъ на участь сосѣднихъ крестьянъ, благоденствующихъ подъ управленіемъ помѣщиковъ—крестьяне оставались непреклонны. Даже при самой экзекуціи, когда палачъ грозилъ всему обществу такимъ же наказаніемъ,—никто не тронулся, всѣ сохраняли спокойствіе и стояли смирно; какъ только уполномоченный владѣльца предложилъ имъ отъ помѣщика хлѣбъ и проч., они отказались, полагаясь на волю божію и на судьбу;—тогда изъ 101 чел. взято было въ Херсонъ 26 чел., которыхъ тамъ уговаривалъ губернаторъ; нѣкоторые изъ молодыхъ крестьянъ готовы были поступить на военную службу; „нѣтъ возраста и пола, писалъ губернаторъ, въ которомъ были бы другія чувства". Комитетъ, вторично разсмотрѣвъ это дѣло и выслушавъ въ оригиналѣ рапортъ херсонскаго военнаго губерчатора, нашелъ, что въ такомъ бѣдственномъ состояніи крестьянъ и въ такомъ закоснѣломъ ихъ ожесточеніи безполезно было бы ожидать, чтобы они устрашились новаго какого либо наказанія, но примѣръ этотъ требуетъ со стороны правительства дѣйствія рѣшительнаго, поэтому предписать гражданскому губернатору лично отправиться на мѣсто и, собравъ всѣхъ крестьянъ, сдѣлать имъ приличное внушеніе; если же они останутся при прежнемъ упорствѣ, то всѣхъ неповинующихся нераздѣльно съ ихъ семействами отправить въ сибирскія губерніи и разселить тамъ по разнымъ мѣстамъ, но, притомъ, никакого уже тѣлеснаго наказанія имъ не дѣлать, а объявить, что они ссылаются въ Сибирь за непослушаніе и упорство; тѣмъ же семьямъ, которыя изъявятъ раскаяніе, объявить прощеніе. Что же касается до вознагражденія помѣщика за тѣхъ, которые будутъ сосланы въ Сибирь, то никакого удовлетворенія ему не назначать, ибо они ссылаются для

Digitized by Google

водворенія спокойствія въ имѣніи и слѣдственно для собственной пользы помѣщика; но объ этомъ послѣднемъ обстоятельствѣ ничего въ губерніи не объявлять, чтобы оно не было тамъ извѣстно" (339—342). Рѣшеніе это было утверждено государемъ.

Потрясающее впечатлѣніе производитъ дѣло объ аракчеевскомъ проектѣ таксы на продажу . . . дѣтей . . . „Послѣ образованія военныхъ поселеній солдаты, обращаемые въ военныхъ поселянъ, конечно, просили о томъ, чтобы имъ отданы были дѣти ихъ, прижитыя ими до отдачи ихъ въ солдаты; . . составленъ былъ проектъ вознагражденія помѣщиковъ за такихъ дѣтей. Оцѣнка была произведена слѣдующимъ любопытнымъ образомъ: такъ какъ полная дача обыкновеннаго годового содержанія (солдатскаго) по казенной петербургской цѣнѣ равнялись 44 р. 47¼ к., дѣти же мужского пола до 6 лѣтъ включительно получаютъ половинную дачу, а съ седьмого года уже полную,—то и получилась такая оцѣнка, по которой за дѣтей мужского пола помѣщику слѣдовало вознагражденіе: за ребенка 1-го года 22 рубля, 2-хъ лѣтъ—44 р., 6-ти лѣтъ—132 р. 7-ми лѣтъ—176 р., 8-ми лѣтъ 220 р., 10 лѣтъ—308 руб. За дѣтей старше 10 лѣтъ цѣна опредѣлялась уже сложнѣе: въ мѣстахъ, гдѣ расположены были военныя поселенія, за рекрута взималось 1000 руб.; въ рекруты брали парня не моложе 18 лѣтъ, поэтому изъ 1000 р. вычитались 300 р., что стоилъ рекрутъ до 10 лѣтъ включительно, и остальные 700 р. раздѣлились на 8, т. е. приблизительно за каждый годъ надбавлялось по 90 р., поэтому мальчикъ 11 лѣтъ стоилъ 390 р., 12—480, 13—570, 14—660, 15—750, 16—840, 17—930, 18 и болѣе—1000 руб. Цѣна ребенка женскаго пола опредѣлена была въ ⅔ противъ стоимости мальчика. Помѣщикъ имѣлъ право отказать въ выдачѣ дѣтей военнымъ поселянамъ въ тѣхъ случаяхъ: когда дѣти эти уже сами стали главами семьи, или если они необходимы помѣщику по управленію вотчинами, или, наконецъ, если они обучены какому-нибудь искусству или ремеслу, стоившему не мало иждивенія" (546—547). Въ Комитетѣ мнѣнія раздѣлились, звѣрству аракчеевщины дано было даже частичное одобреніе . . . Александръ I разрѣшилъ споры такъ: дѣтей не старше 10 лѣтъ помѣщики обязаны отдавать, свыше этого возраста, какъ хотятъ, по соглашенію; плату же назначить ту же, что и въ докладѣ, и за женщинъ половину цѣны.

Ни на одной сторонѣ государственной жизни не отражались такъ ясно настроенія Александра I, какъ на просвѣщеніи—этомъ лучшемъ показателѣ доминирующихъ вѣяній въ правящихъ сферахъ любой исторической эпохи. Вспомнимъ, что „періодъ реакціи" въ этой области

Digitized by Google

начался манифестомъ 24 октября 1817 г., указавшимъ совершенно новыя основанія народнаго просвѣщенія: „желая, дабы христіанское благочестіе было всегда основаніемъ истиннаго просвѣщенія, признали мы полезнымъ соединить дѣла по министерству народнаго просвѣщенія съ дѣлами всѣхъ вѣроисповѣданій, въ составъ этого управленія подъ названіемъ министерства духовныхъ дѣлъ и народнаго просвѣщенія".

„Государь самъ обратилъ вниманіе на значительное число русскихъ студентовъ въ нѣкоторыхъ германскихъ университетахъ и, желая спасти юношество отъ окружающей его заразы и предохранить своихъ подданныхъ отъ погубнаго вліянія, приказалъ Комитету найти средства для отозванія изъ-за границы русскихъ юношей, не употребляя, однако, мѣръ строгихъ, понудительныхъ и гласныхъ. Гр. Кочубей предложилъ поручить рижскому военному губернатору кроткими и убѣдительными внушеніями склонить родителей и вообще тѣхъ, отъ кого эти юноши зависятъ, отозвать ихъ въ свои дома или перемѣстить въ другіе университеты, не столь извѣстные по развращенію нравовъ и гибельному ученію" [1]). Комитетъ не призналъ этой мѣры достаточною: во-первыхъ, такого внушенія нельзя сдѣлать безъ огласки; во-вторыхъ, удаленіе тѣхъ, кто теперь находится въ германскихъ университетахъ, не положитъ предѣла въ будущемъ и, въ-третьихъ, извѣстно, что и въ тѣхъ германскихъ университетахъ, въ которыхъ наставники не осмѣливаются ясно преподавать слушателямъ своимъ правилъ мятежа, втайнѣ внушаютъ то же, и нельзя ручаться, что при общемъ духѣ, господствующемъ въ германскихъ университетахъ, тѣ же самыя обстоятельства, которыя встрѣтились въ одномъ университетѣ, не повторились бы и въ другомъ иностранномъ университетѣ, и потому въ какой бы изъ тамошнихъ университетахъ не были перемѣщены русскіе студенты, вездѣ должно ожидать одинаковыхъ послѣдствій,—почему Комитетъ и полагаетъ отозвать ихъ изъ всѣхъ германскихъ университетовъ на томъ основаніи, что университеты и другія учебныя заведенія въ Россіи достигли уже той степени совершенства, при которой нѣтъ никакой нужды русскому юношеству обучаться въ иностранныхъ училищахъ; тѣмъ болѣе, правительство желаетъ, дабы наше юношество пользовалось отечественнымъ воспитаніемъ. Комитетъ видѣлъ пользу такого рѣшенія вопроса въ томъ: 1) что наше юношество будетъ удалено подъ предлогомъ довольно благовиднымъ вовсе изъ-за границы, гдѣ внушаются вредныя правила, 2) въ томъ, что отъ этого выиграютъ наши

[1]) Извѣстными по „развращенію нравовъ и гибельному ученію" университетами считались іенскій, гессенскій и гейдельбергскій.

Digitized by Google

учебныя заведенія и 3) прекратятся многозначущія издержки на заграничныхъ воспитателей. Государь нашелъ, что всякое дѣйствіе власти, изъявленное въ рѣшительномъ повелѣніи произведетъ непремѣнно нѣкоторую гласность, при коей распоряженіе таковое, основанное на благоразумной предусмотрительности, сдѣлается предметомъ злонамѣренныхъ толковъ; поэтому онъ потребовалъ, чтобы маркизъ Паулуччи дружелюбными увѣщаніями и внушеніями склонилъ родителей и опекуновъ молодыхъ людей, учившихся въ одномъ изъ трехъ названныхъ университетовъ, вернуться въ Россію или перейти въ другой какой либо германскій университетъ. Марк. Паулуччи доносилъ, что онъ сдѣлалъ внушенія и что онъ увѣренъ въ успѣхѣ своихъ внушеній: такимъ образомъ удаленіе студентовъ изъ указанныхъ университетовъ, къ которымъ маркизъ присоединилъ и Вюрцбургскій, произойдетъ безъ малѣйшей огласки; а чтобы и на будущее время не позволить молодымъ людямъ остзейскихъ губерній ѣздить въ эти университеты, Паулуччи распорядился: отъ ѣдущихъ учиться за границу спрашивать, въ какой именно университетъ они намѣреваются поступить? и въ случаѣ показанія одного изъ упомянутыхъ замѣченныхъ университетовъ употреблять тогда способы убѣжденія, дабы преклонить къ выбору другого университета“ (570—571).

Поведеніе студентовъ также иногда бывало предметомъ сужденія въ Комитетѣ. „Студенты харьковскаго университета въ 1817 г. шумѣли въ театрѣ и будто бы даже выбранили полицеймейстера, который затѣмъ получилъ двѣ записки съ бранью и угрозами по его адресу. Государь приказалъ донести себѣ, что окажется по слѣдствію, чтобы зачинщики буйства были непремѣнно открыты и наказаны. Виновныхъ: вольнослушателей предложили исключить изъ университета, а студентовъ—двоихъ подвергнуть аресту на 28 дней, остальныхъ на 6 дней. Комитетъ согласился съ этимъ; Государь, однако, нашелъ это наказаніе недостаточнымъ и приказалъ воспретить студентамъ входъ въ театръ, доколѣ университетское начальство не усмотритъ раскаянія въ нихъ и исправленія. Въ 1824 г. харьковскіе студенты опять произвели въ театрѣ безпорядки... Кн. Куракинъ подалъ особое мнѣніе: экзекутора отрѣшить отъ должности, студентовъ, виновныхъ въ дракѣ, выписать изъ университета и отдать родителямъ; а впредь разрѣшать входъ въ театръ только тѣмъ студентамъ, кои будутъ отличаться успѣхами въ наукахъ и поведеніи. Кн. Голицынъ полагалъ, что дѣло слѣдуетъ прекратить, но какъ харьковскимъ, такъ и всѣхъ прочихъ университетовъ студентамъ запретить ходить въ театръ, ибо молодые люди, оставаясь въ университетахъ не болѣе трехъ лѣтъ, не имѣютъ

Digitized by Google

времени заниматься театрами. Государемъ утверждено было мнѣніе Куракина съ тѣмъ, чтобы студентамъ харьковскаго университета запрещено было ходить въ театръ впредь до особаго повелѣнія" (577).

Изъ дѣлъ по цензурѣ—а поступали они въ Комитетъ, благодаря постояннымъ столкновеніямъ приставленныхъ къ этому дѣлу двухъ министерствъ: народнаго просвѣщенія и полиціи,—слѣдующія довольно характерны для обрисовки „періода реакціи". По предложенію гр. Вязьмятинова, запрещено было въ газетахъ критиковать игру актеровъ императорскихъ театровъ; нѣсколько времени спустя, московскій военный губернаторъ просилъ разрѣшить давать отзывъ, какъ объ игрѣ актеровъ, такъ и о самыхъ пьесахъ;—Канкринъ подалъ мнѣніе, что безъ такой критики искусства и художества не могутъ свободно развиваться; съ его мнѣніемъ согласились еще двое, но Государь утвердилъ мнѣніе большинства" (583). Въ 1823 г. въ „С.-Петербургскихъ Вѣдомостяхъ" напечатано было объявленіе о продажѣ литографскаго камня; кн. Голицынъ нашелъ, что такая свободная торговля типографскими предметами легко можетъ подать поводъ къ злоупотребленіямъ; комитетъ отвергъ, однако, предложеніе кн. Голицына, какъ стѣснительное и ненужное. Но Государь утвердилъ мнѣніе кн. Голицына и присоединившагося къ нему кн. Куракина" (584).

Въ послѣдніе годы царствованія Александра I возникла масса дѣлъ объ оскорбленіи святынь или религіознаго чувства. Все, что имѣло видъ насмѣшки надъ церковью, строго преслѣдовалось; тутъ Государь былъ едва-ли не строже всѣхъ другихъ. Изъ подобныхъ дѣлъ приведу одно наиболѣе сложное. „Саратовскаго монастыря архимандритъ Савва купилъ на базарѣ куклу съ изображеніемъ монаха; архимандритъ представилъ эту куклу въ губернское правленіе, видя въ такой продажѣ безчестіе для монашества и соблазнъ для вѣрующихъ; губернское правленіе въ своемъ постановленіи удивилось, почему это архимандритъ считаетъ эту куклу соблазнительной, не изображено ли ею только человѣколюбіе и добродѣтель монаха. Первый департаментъ Сената нашелъ такія разсужденія правленія гадательными, имѣющими видъ сатиры, что дѣлать строго воспрещено и въ частныхъ просьбахъ, почему и опредѣлилъ: правленію сдѣлать строжайшій выговоръ и дѣло прекратить, но такъ какъ оно относится къ вѣдомству полиціи, то поручить Синоду разобрать, имѣлъ ли архимандритъ право отбирать изъ лавки куклу и представлять ее въ правленіе. Комитетъ согласился съ этимъ рѣшеніемъ, но Государь совсѣмъ иначе взглянулъ на дѣло: „куклу прислать сюда, узнавъ, гдѣ она была сдѣлана о поступкѣ архимандрита сужденіе оставить до свидѣтельства здѣсь

Digitized by Google

куклы". Когда же кукла была доставлена Государю, то онъ повелѣлъ сдѣлать строжайшій выговоръ губернскому правленію и вице-губернатору, Розингу, а архимандриту Саввѣ объявлено было монаршее благоволеніе, о чемъ оповѣщены были всѣ епархіи; вмѣстѣ съ тѣмъ объявлена была высочайшая воля, чтобы выставки подобныхъ соблазнительныхъ фигуръ были повсемѣстно воспрещены, а изготовленныя фигуры истреблены; наконецъ, повелѣно было узнать отъ торговца, по чьему рисунку была сдѣлана кукла" (590).

V.

Первымъ шагомъ Николая I по отношенію къ Комитету было, какъ я уже сказалъ, увольненіе гр. Аракчеева. Очень жаль, что г. Середонинъ не обратилъ вниманіе на деталь этого крупнаго факта, имѣющаго, несомнѣнно, большой историческій интересъ. Подробное его изслѣдованіе могло бы пролить лучъ свѣта на очень многое. Если для его объясненія нѣтъ никакихъ документовъ въ архивѣ Комитета, то составитель „Обзора" долженъ былъ воспользоваться другими источниками, какъ онъ и дѣлаетъ это въ иныхъ, правда, рѣдкихъ случаяхъ.

Вторымъ шагомъ, гораздо болѣе существеннымъ, было образованіе „Комитета 6 декабря 1826 года", явившееся прямымъ результатомъ, съ одной стороны, собственнаго убѣжденія молодого Государя въ ненормальной организаціи принятаго отъ брата Комитета, съ другой—полученныхъ имъ проектовъ людей, мнѣніемъ которыхъ нельзя было пренебрегать совершенно. Такъ, гр. В. П. Кочубей сомнѣвался даже, слѣдуетъ ли сохранять комитетъ. „Неизлишнимъ, быть можетъ—заключаетъ онъ свое разсужденіе—упомянуть о мнѣніи, которое разными людьми было изъявляемо: почему бы, держась старинныхъ установленій, не предоставить I-му департаменту Правительствующаго Сената той исполнительной власти, которая комитету министровъ присвоена? Наименованіе въ семъ случаѣ, конечно, ничего не значитъ, но почему также и не оставить наименованія комитета министровъ, если онъ будетъ имѣть дѣла, Сенату не принадлежащія? Впрочемъ, если бы по какимъ бы то ни было уваженіямъ признано было полезнымъ, чтобы обязанности Комптета министровъ соединились въ I-мъ департаментѣ Сената, то должно, по крайней мѣрѣ, учредить его иначе и дать ему образованіе и формы производства дѣлъ, свойственныя мѣсту исполнительному" (II—3—4). По мнѣнію профессора Балугьянскаго, Комитетъ долженъ бы на дѣлѣ

Digitized by Google

„представлять изъ себя то, что во Франціи Conseil des Ministres, въ Англіи—кабинетъ; онъ долженъ быть хранителемъ государственной тайны, совѣщателемъ въ законодательствѣ и управленіи. Подъ именемъ Тайнаго Совѣта, составленнаго изъ министровъ и нѣсколькихъ знатнѣйшихъ и опытнѣйшихъ особъ, подъ предсѣдательствомъ старшаго министра или канцлера, онъ долженъ собираться не въ опредѣленное время, а по повелѣнію Государя или въ случаяхъ, требующихъ общаго совѣщанія всѣхъ управленій“ (5). Графъ Д. А. Гурьевъ предлагалъ замѣнить комитетъ Тайнымъ Совѣтомъ или кабинетомъ, хранителемъ исполнительной власти, посредствомъ котораго Государь управлялъ бы всѣмъ.

Такимъ образомъ „комитету 6 декабря“ (предсѣдатель гр. Кочубей, члены: гр. Толстой, гр. Васильчиковъ, кн. Голицынъ, бар. Дибичъ и Сперанскій, правитель дѣлъ Блудовъ) предстояло обсудить вопросъ о самомъ существованіи комитета министровъ. Общіе взгляды, выраженные въ упомянутыхъ проектахъ, въ „комитетѣ 6 декабря“ нашли себѣ полное сочувствіе. По его мнѣнію, „надлежало бы предоставить Сенату права верховнаго подъ державною властью судилища, назвавъ его Сенатомъ судебнымъ; часть же правительственную, входящую въ кругъ дѣйствій I-го департамента и Общаго Собранія, отдѣлить отъ судебнаго Сената и ввѣрить ее особенному Правительствующему Сенату, образовавъ его изъ главноуправляющихъ разными частями управленій, а равно и другихъ лицъ, удостоенныхъ довѣренности монарха; это послѣднее высшее правительственное мѣсто, дѣйствуя подъ непосредственнымъ вѣдомствомъ и руководствомъ самодержца, можетъ выгоднѣйшимъ для государства образомъ исполнять обязанности, раздѣленныя нынѣ между Сенатомъ и комитетомъ министровъ; оно сохранитъ наименованіе, освященное временемъ и воспоминаніемъ о великомъ учредителѣ Сената; оно, не участвуя никакимъ образомъ въ судѣ и отстранивъ сенатъ судебный отъ всякаго участія въ управленіи, поставитъ преграду злоупотребленіямъ, происходившимъ отчасти отъ неясныхъ и ложныхъ понятій о правахъ и кругѣ дѣйствій Сената. Въ немъ будутъ разсматриваться предположенія министровъ во всѣхъ важнѣйшихъ случаяхъ и предположенія эти съ мнѣніемъ Правительствующаго Сената будутъ представляемы на усмотрѣніе Государя“ (7). Въ послѣдующихъ, однако, засѣданіяхъ „комитетъ 6 декабря“ призналъ необходимымъ для большаго сохраненія единства въ управленіи образовать еще и особое совѣщаніе министровъ. Въ дальнѣйшей работѣ этого комитета, въ общемъ одобряемой Николаемъ I, большой интересъ представляетъ засѣданіе 9 февраля 1827 г., когда

Digitized by Google

свѣдѣнія, данныя управляющимъ дѣлами комитета, Гежелинскимъ, ясно убѣждали, насколько настоящее положеніе Комитета было далеко отъ первоначальнаго.

По словамъ г. Середонина, сужденіе „комитета 6 декабря“ въ этомъ засѣданіи есть, можно сказать, наиболѣе сильное обвиненіе, высказанное когда либо въ правительственныхъ мѣстахъ противъ комитета министровъ“. Члены „комитета 6 декабря“ нашли:

1) Комитетъ составлялъ первоначально собраніе министровъ, въ которомъ докладывались Государю дѣла, требовавшія совмѣстнаго сужденія, но впослѣдствіи комитетъ обратился въ нѣкоторый родъ присутственнаго мѣста безъ всякаго публичнаго акта, который опредѣлялъ бы его установленіе.

2) Занятія комитета постепенно сдѣлались судебными, исполнительными и совѣщательными; министры стали вносить дѣла однородныя въ Совѣтъ, Сенатъ и въ комитетъ по своему произволу, и нерѣдко комитетъ послѣ долгихъ преній съ немалою потерею времени, признавалъ дѣло непринадлежащимъ своему разсмотрѣнію и требовалъ на это заключеніе высочайшаго утвержденія.

3) Такой неопредѣлительностью поданъ былъ министрамъ поводъ вносить въ комитетъ все безъ разбора, чего не хотѣли они брать на свою отвѣтственность, и одни разрѣшали сами всѣ случаи, а другіе обращали въ комитетъ даже самыя мелочи и требовали на нихъ высочайшаго утвержденія.

4) Наконецъ, въ производствѣ дѣлъ допущены запутанность и многосложность: до 1823 г. въ меморіи вносимы были вмѣстѣ съ дѣлами, подлежащими высочайшему усмотрѣнію, и тѣ дѣла, кои разрѣшались самимъ комитетомъ или по коимъ нужны были справки, а по такому смѣшенію исполненіе самыхъ неважныхъ положеній комитета останавливаемо было до полученія на меморіи утвержденія Его Величества.

Принимая все это въ соображеніе, „комитетъ 6 декабря“ еще болѣе утвердился въ первоначальномъ своемъ заключеніи о пользѣ и даже необходимости преобразовать комитетъ и соединить его съ I-мъ департаментомъ Сената“ (11—12).

Но пока шла вся эта подготовительная работа, наступили 1830—31 года съ іюльской и бельгійской революціями, польскимъ возстаніемъ и холерой въ Россіи. Такой потокъ событій быстро измѣнилъ взгляды и намѣренія Николая I, и Комитетъ министровъ уже возрождался изъ подъ кипы похоронившихъ его, было, проектовъ и журналовъ; возрождался подъ постояннымъ надзоромъ и контролемъ Госу-

Digitized by Google

даря, зорко слѣдившаго за всей его жизнью, хотя никогда тамъ не предсѣдательствовавшаго. Комитетскія меморіи пестрятъ всевозможными сдержками и напоминаніями о порядкѣ дѣлопроизводства: „должно держаться неотступно данныхъ приказаній и впредь отнюдь не смѣть отъ нихъ отступать и тогда, когда едва только о томъ подтверждено"; „держаться закона и никогда его не забывать"; „я уже не разъ приказывалъ съ представленіями, противными закону, не смѣть отнюдь входить". Въ началѣ 1827 г. члены Комитета положили собираться, на нѣкоторое время, по три раза въ недѣлю, чтобы имѣть возможность поскорѣе справиться съ массою дѣлъ. Государь на этомъ представленіи написалъ: „весьма согласенъ, но при семъ замѣтить г.г. министрамъ, что я вторично прошу ихъ не обременять комитета и меня дѣлами, кои сами разрѣшать могутъ или которыя еще требуютъ справокъ и отъ того по два раза вносятся" (17, 18, 24). Лично Гежелинскій тоже неоднократно получалъ замѣчанія: „если бы лучше знали долгъ вашъ, то не вынуждали бы меня повторять вамъ столь часто мое неудовольствіе. Я предостерегаю васъ, что и на всякое терпѣніе есть мѣра"—или: „на обѣихъ меморіяхъ написано то же самое, что журналы были 30 марта, а потомъ въ іюлѣ; стало, зачѣмъ столь продолжительно задерживать дѣла уже рѣшенныя комитетомъ, вамъ слѣдовало соединить все рѣшенное въ мартѣ и представить разомъ тогда же, тоже и о рѣшеніяхъ въ іюлѣ. Подобный безпорядокъ ничѣмъ не извинителенъ и я вынужденъ вамъ за сіе сдѣлать строгій выговоръ"—или: „вамъ неоднократно приказывалъ я всегда увѣдомлять меня, при присылкѣ въ положенные дни мемморій, будетъ ли представлена въ слѣдующій другой день меморія: но вы это не соблюдаете; впредь не забывайте, если вы не хотите, чтобы я другими способами вамъ оживилъ память и исправность; я до лѣнивыхъ не охотникъ—вы это должны знать" (30—31).

Но, несмотря на все это, довѣріе къ Комитету настолько возросло, что по случаю отъѣзда своего въ 1838 г., Николай I нашелъ возможнымъ предоставить Комитету особымъ секретнымъ указомъ, право „въ обстоятельствахъ, требующихъ безотлагательнаго принятія мѣръ, которыя въ установленномъ порядкѣ подлежатъ утвержденію Государя, опредѣлять такія необходимыя мѣры и приводить ихъ въ исполненіе по большинству голосовъ, доводя о томъ каждый разъ во всей подробности до свѣдѣнія Государя особыми журналами; если бы на такія мѣры потребовались особыя суммы, то комитету предоставлено было разрѣшать кредиты въ неопредѣленномъ количествѣ. Кромѣ того, для ускоренія дѣлопроизводства комитету дозволено было по нѣкоторымъ

Digitized by Google

текущимъ дѣламъ приводить въ исполненіе единогласныя положенія, не испрашивая высочайшаго соизволенія" (48). Но этого мало. Такъ какъ возможны были случаи, что при равенствѣ голосовъ экстренныя дѣла пришлось бы откладывать до высочайшаго утвержденія, то Николай I другимъ секретнымъ указомъ уже на имя кн. Васильчикова предоставилъ ему право приводить въ исполненіе то мнѣніе, которое онъ будетъ раздѣлять; въ случаѣ своего отъѣзда кн. Васильчиковъ долженъ былъ объявить объ этомъ старшему члену, который приметъ предсѣдательство. Какъ видитъ читатель, происходитъ совершенно аналогичное бывшему при Александрѣ I.

Возвратясь въ Россію, Николай I, очевидно, остался доволенъ ходомъ дѣлъ Комитета, потому что утвердилъ предложеніе кн. Васильчикова о дарованіи Комитету права разрѣшать именемъ Государя цѣлый рядъ дѣлъ даже во время его нахожденія въ Петербургѣ. Къ этимъ дѣламъ относились между прочимъ: передача на предварительное заключеніе министровъ и на окончательное разрѣшеніе въ Сенатъ, пріобрѣтеніе монастырями и церквами ненаселенныхъ недвижимыхъ имѣній, отпускъ суммъ изъ государственнаго казначейства до 50,000 руб., разсрочка недоимокъ, ссудъ и проч.

Положеніе занятое Комитетомъ по отношенію къ Сенату мало измѣнилось въ новое царствованіе. Попрежнему опредѣленія Сената представлялись Государю черезъ Комитетъ и съ его заключеніями; попрежнему министръ юстиціи считался въ глазахъ Государя и другихъ отвѣтственнымъ за правильность судебныхъ функцій Сената, а это создавало необходимость его контроля надъ учрежденіемъ, юридически могущимъ его контролировать. Николай I вообще не былъ сторонникомъ сенатскихъ привилегій и проявлялъ свое нерасположеніе къ этому установленію при случаѣ довольно-таки ясно и энергично. Такъ, „по жалобамъ Маркова на владимірскаго губернатора, гр. Апраксина, Сенатъ назначилъ нѣсколько выговоровъ и замѣчаній Апраксину со внесеніемъ ихъ въ формуляръ его. Но комитетъ совершенно иначе взглянулъ на это дѣло и вполнѣ оправдалъ поведеніе Апраксина. На этой меморіи Государемъ написано: „Я изъ сего вижу, съ какою неосновательностью Сенатомъ было поступлено при семъ случаѣ, а такъ какъ отъ несправедливаго такого рѣшенія помрачена честь благороднаго человѣка совершенно невиннаго, то я требую, чтобы дѣло сіе было внесено немедля въ Государственный Совѣтъ, гдѣ войти въ разсмотрѣніе, что могло побудить Сенатъ къ такому отступленію отъ закона и кто причиной кривому рѣшенію? На мнѣніе комитета согласенъ" (94). „На журналѣ комитета о наградахъ чиновникамъ по вѣ-

Digitized by Google

домству министерства юстиціи за 1829 г. Государь написалъ: „согласенъ, кромѣ служащихъ въ Сенатѣ, ибо въ оном дѣла текутъ слишкомъ медленно“ (94). Надо добавить, что Комитетъ неоднократно разсматривалъ дѣла о неблаговидныхъ дѣйствіяхъ сенаторовъ.

Что касается взаимоотношеній Комитета къ Государственному Совѣту, то въ этой области путаница происходила уже меньшая. Вступивъ на престолъ, Николай I приказалъ направлять въ Государственный Совѣтъ всѣ представленія, по которымъ испрашивались не только изданіе новаго законоположенія, устава или штата, но даже и такія, которыя заключали въ себѣ только предложеніе объ измѣненіи закона. Исключенія были, но рѣдко. Въ большинствѣ случаевъ Комитетъ самъ отстранялъ отъ себя дѣла, подлежащія Совѣту, и если въ этомъ были какія-либо ошибки и промахи, то они объясняются просто неумѣніемъ точно опредѣлить понятія дѣятельности законодательной и административной. Но, очевидно, эта квалификація вообще съ трудомъ дается русской бюрократіи. Развѣ теперь мы не видимъ сплошь и рядомъ такого же смѣшенія?

Нельзя еще не отмѣтить, что Комитетъ разсматривалъ жалобы на высочайше утвержденныя постановленія Государственнаго Совѣта и на распоряженія министровъ и своихъ членовъ. Право это онъ основывалъ на п. 3 § 90 образованія Государственнаго Совѣта 1810 г., который гласитъ: въ коммисію прошеній не вносятся . . . „жалобы на рѣшенія высочайше конфирмованныя или именными указами оконченныя, развѣ бы жалоба относилась не къ самому рѣшенію, но къ представленію, на коемъ оно основано“. Но, имѣя въ виду, что въ случаѣ утвержденія и обнародованія такого своего рѣшенія можетъ возникнуть много новыхъ дѣлъ, Комитетъ считалъ болѣе удобнымъ передавать дѣло, послужившее содержаніемъ жалобы, на обсужденіе самого Государственнаго Совѣта. Государь съ этимъ былъ согласенъ.

VI.

Переходя къ отдѣльнымъ сторонамъ дѣятельности Комитета въ царствованіе Николая I, нужно сказать, что онѣ отличаются большимъ разнообразіемъ и интересомъ по отношенію къ нашему времени.

Выше приведены, предложенія александровскихъ дѣятелей для радикальнаго излѣченія вѣчно хворой Бѣлоруссіи. Какіе получились результаты, видно изъ дѣла 1853 г. Генералъ-адъютантъ Игнатьевъ нарисовалъ такую безотрадную картину бѣлорусскаго житья-бытья,

Digitized by Google

что рапортъ его былъ внесенъ въ Комитетъ съ помѣтой государя: „въ комитетъ министровъ, съ тѣмъ, чтобы всѣ гг. министры прочли и убѣдились, въ какомъ страшномъ положеніи сіи губерніи находятся, и что однѣми законными мѣрами край сей не только никогда не подымется, но окончательно пропадетъ; нужны экстренныя и крутыя мѣры, которыя министру внутреннихъ дѣлъ обсудить и представить на разсмотрѣніе комитета, не стѣсняясь законными формами“ (211).

Безпорядки на дворянскихъ выборахъ продолжались и въ первую половину новаго царствованія, и теперь губернаторы доносили о нерадѣніи дворянства къ выборной службѣ.

Изъ столкновеній администраціи съ дворянствомъ отмѣтимъ одинъ фактъ. „Смоленскій гражданскій губернаторъ не утвердилъ въ должности одного изъ уѣздныхъ предводителей дворянства, который по отношенію къ нему выказалъ не только невѣжливость, но и непокорность, а именно, неоднократно пріѣзжая по дѣламъ службы въ теченіе шести лѣтъ въ Смоленскъ, не вмѣнилъ себѣ въ обязанность явиться къ нему, а, встрѣчаясь съ нимъ, не удостоивалъ его, губернатора, никогда поклономъ. Смоленское дворянство протестовало противъ такого распоряженія губернатора, указывая, что неутвержденный кандидатъ четыре трехлѣтія былъ депутатомъ, что всѣмъ дворянамъ извѣстна его благородная жизнь и т. п. Губернаторъ возражалъ на это: означенное лицо ему извѣстно за человѣка либеральнаго образа мыслей и если подобныхъ дворянъ утверждать предводителями, при томъ въ такихъ уѣздахъ, какъ Рославльскій, гдѣ квартируютъ войска, то нельзя ручаться, чтобы онъ не воспользовался случаемъ распространить кругъ знакомства и внушать вредныя мнѣнія. Кн. Хованскій, генералъ-губернаторъ, указалъ въ своемъ отзывѣ, что положеніе дѣла становится тѣмъ труднѣе, что такъ какъ въ 1832 г. самъ губернаторъ призналъ это лицо достойнымъ ордена св. Владиміра 4-ой степени, а съ другой стороны, разъ это лицо замѣчено въ либеральномъ образѣ мыслей, то не слѣдуетъ утверждать его въ должности. Блудовъ въ своемъ представленіи комитету объяснилъ, что губернаторъ имѣлъ право не утверждать кандидата, но что выставленная имъ причина совершенно недостаточна, тѣмъ болѣе, что она нисколько не подтверждается свѣдѣніями гр. Бенкендорфа; по этимъ соображеніямъ Блудовъ считалъ удобнѣе утвердить выбраннаго кандидата въ должности, внушивъ ему, чтобы онъ избѣгалъ всего, что могло бы показаться недостаткомъ его уваженія къ начальнику губерніи. Комитетъ принялъ это мнѣніе“ (256—257).

Отношенія Николая I къ нерадивымъ и вообще провинившимся

Digitized by Google

чиновникамъ достаточно общеизвѣстны. Понятно, Комитетъ поддерживалъ тотъ же курсъ, но чаще былъ болѣе снисходителенъ. „Томскій губернскій судъ неправильно присудилъ семь человѣкъ къ наказанію кнутомъ и клейменію. Сенатъ опредѣлилъ: взыскать съ губернатора по 1 рублю за каждый неправильно назначенный ударъ. По предложенію министра юстиціи, комитетъ положилъ нѣсколько измѣнить это опредѣленіе, назначивъ взысканіе не по числу ударовъ, а соразмѣрно наказанію, невинно понесенному. Государь рѣшилъ дѣло такъ: „взыскивать впредь по 200 руб. за каждый ударъ, невинно́ данный“ (85—2) [1]).

„На ревдинскихъ заводахъ происходили безпорядки, для устраненія которыхъ пріѣхалъ губернаторъ, пожелавшій узнать о причинѣ ихъ; губернатору, между прочимъ, потребовалось точное опредѣленіе мѣры „коробъ“, который употреблялся на заводахъ при пріемѣ отъ крестьянъ привозимаго ими угля; ни слѣдователь отъ горнаго вѣдомства, ни пермское горное правленіе не дали губернатору свѣдѣній на томъ основаніи, что горное положеніе запрещаетъ губернаторамъ вмѣшиваться въ управленіе горной частью. Государь рѣшилъ споръ такъ: „во всякомъ случаѣ горное правленіе здѣсь виновато, а потому и сдѣлать выговоръ, ибо всѣ части должны другъ другу помогать, а не затруднять одна другую нелѣпыми крючками, или выслуживаться мнимою точностью во вздорахъ, тогда какъ въ важныхъ дѣлахъ поступаютъ безъ всякаго толка и съ совершеннымъ пренебреженіемъ своихъ обязанностей“ (8—2).

Подтвержденіемъ извѣстнаго желанія Николая I освободить крестьянъ, поставить этихъ, по прекрасному выраженію Комитета, „политически мертвыхъ“ людей хоть въ маломальски гражданскія отношенія, насколько понятіе о послѣднихъ укладывалось, конечно, во взглядахъ николаевской эпохи—можетъ служить такой фактъ. „Окраины государства—Финляндія, Бессарабія, Кавказъ, Закавказье и Сибирь—не знали крѣпостного права, и правительство зорко смотрѣло, чтобъ подъ видомъ переселенія не образовались тамъ, гдѣ такъ трудно было наблюдать, отношенія, подобныя крѣпостнымъ. Финляндцамъ строго запрещено было покупать и переводить русскихъ крестьянъ; когда въ Петербургѣ уличены были люди, торговавшіе финляндскими рекрутами, то негодованіе Николая I выразилось въ резолюціи: „хочу знать, кто эти м.....цы“? (223). Всѣмъ извѣстно, что послѣ четвертаго секрет-

[1]) Указаніе съ черточкой и слѣдующей за ней цифрой 2 означаетъ вторую часть II тома.

Digitized by Google

наго комитета (1840 г.) былъ опубликованъ указъ объ обязанныхъ крестьянахъ, названный Николаемъ I въ рѣчи Государственному Совѣту „путемъ къ переходному состоянію". Не менѣе извѣстно и то, что новый палліативъ былъ примѣняемъ на дѣлѣ еще рѣже, чѣмъ законъ 1803 г. о свободныхъ хлѣбопашцахъ. Первый воспользовался имъ гр. М. С. Воронцовъ. Условіе его съ крестьянами поступило, подобно всѣмъ послѣдующимъ, въ Комитетъ, послѣдній сдѣлалъ нѣсколько измѣненій, исключивъ совершенно всякія условія о помѣщичьей власти. Положеніе Комитета и самый актъ были утверждены государемъ, приказавшимъ, кромѣ того: „Гр. Воронцову заготовить рескриптъ съ изъявленіемъ особаго удовольствія и благоволенія за сей первый благодѣтельный примѣръ" (341). Только въ 1848 г. Комитетъ разсмотрѣлъ и представилъ Государю второй случай примѣненія закона. Кн. Витгенштейнъ заключилъ условіе съ крестьянами своей царскосельской вотчины въ числѣ 662 душъ. Государь написалъ: „полагаю, что полезно было публиковать о семъ въ сенатскихъ вѣдомостяхъ, дабы примѣръ условій могъ служить руководствомъ желающимъ приступить къ подобной же мѣрѣ, но не умѣющимъ къ оному приступить безъ руководства; сообразить и донести" (342).

Тульскіе дворяне, потерпѣвъ фіаско въ первомъ своемъ проектѣ „благодѣтельнаго" освобожденія крестьянъ, черезъ четыре года (1848) вошли въ министерство съ новыми „благодѣяніями". Въ запискѣ своей они доказывали, что неудобство крѣпостного состоянія заключается вовсе не въ томъ, въ чемъ большинство видитъ: „зло вовсе не въ произволѣ владѣльцевъ, отъ которыхъ законъ не ограждаетъ личность крестьянина; нѣтъ, напротивъ, зависимость крестьянъ отъ помѣщиковъ при теперешнемъ образованіи большинства послѣднихъ, для множества крѣпостныхъ имѣетъ выгодную сторону: у добрыхъ помѣщиковъ крестьяне спокойно и большею частью лѣниво проживаютъ безбѣдно подъ патріархальнымъ покровомъ. Истинное государственное несчастіе крѣпостного состоянія заключается въ томъ, что эти милліоны крѣпостныхъ людей не могутъ богатѣть и, слѣдовательно, умножать государственныхъ богатствъ; поэтому Тульскіе дворяне желали бы освободить своихъ крестьянъ, надѣливъ ихъ 1 дес. на душу въ личную ихъ собственность, при этомъ они желали бы получить вознагражденіе за потерю безплатнаго труда и отчужденіе отъ нихъ земли" (344). Комитетъ отклонилъ это предложеніе, что и было утверждено Государемъ. Откровенный взглядъ Николая I на подобныхъ „благодѣтелей" недурно выраженъ по одному дѣлу, гдѣ крестьянамъ предстояло получить обратно свои деньги отъ помѣщика, отпускавшаго ихъ въ свободные

Digitized by Google

хлѣбопашцы—„строго смотрѣть, чтобы при возвращеніи денегъ не вышло плутни, и чтобы отъ помѣщика отъ мщенія не вышло притѣсненій“ (345).

„Крестьянинъ Трофимовъ сосланъ былъ своимъ помѣщикомъ за дурное поведеніе въ Сибирь; но въ острогѣ онъ просилъ, чтобы съ нимъ отправлена была его жена, которая согласна была слѣдовать за мужемъ. Комитетъ нашелъ возможнымъ удовлетворить эту просьбу; хотя, сказано въ положеніи комитета, люди этого рода и почитаются политически мертвыми, но этимъ не прерывается та тѣсная и естественная связь, которая существуетъ между мужемъ и женою. Государь написалъ: „совершенно справедливо и поручить мѣстному начальству оградить ее отъ притѣсненій помѣщика до отправленія“ (347).

Духъ и направленіе цензуры Николаевскаго времени не требуютъ поясненій. Приведу лишь нѣсколько фактовъ, хотя колибръ ихъ не изъ большихъ—важныя дѣла не проходили уже черезъ Комитетъ. Министровъ, поступая съ 1848 г. въ особый „Комитетъ 2 апрѣля“. „Въ 1829 г. комитетъ разрѣшилъ Машкову издавать съ 1830 г. журналъ „Духъ временъ“, съ тѣмъ, чтобы въ этомъ журналѣ не печатались предложенія услугъ и требованія ихъ. Государь прибавилъ: „и безъ всякихъ политическихъ статей“ (257—2). „Въ 1847 г. Эйнерлингъ и Карбоньеръ предложили проектъ компаніи на акціяхъ для изданія и сбыта книгъ въ Россіи. Компанія, по проекту, должна была покупать рукописи, печатать ихъ и продавать книги, умножать и удешевлять изданіе полезныхъ книгъ, имѣть свою типографію и литографію, переплетную и книжный магазинъ, основной капиталъ предполагался въ 150,000 руб., раздѣленныхъ на акціи по 50 руб. каждая. Управляющій министерствомъ народнаго просвѣщенія, кн. Ширинскій-Шихматовъ, а равно и министры внутреннихъ дѣлъ и финансовъ не встрѣтили съ своей стороны никакихъ препятствій для осуществленія проекта; но при разборѣ дѣла въ комитетѣ гр. Уваровъ заявилъ, что считаетъ разрѣшеніе этого предпріятія неудобнымъ по слѣдующимъ соображеніямъ: для выгодъ своихъ компанія займется изданіемъ романовъ, т. е. такихъ книгъ, размноженіе которыхъ совсѣмъ не соотвѣтствуетъ видамъ правительства, а затѣмъ, располагая большимъ капиталомъ, компанія создастъ себѣ монополію въ книжномъ дѣлѣ. Комитетъ согласился вполнѣ съ мнѣніемъ Уварова, согласіе Государя выразилось въ резолюціи: „самое вздорное предложеніе и комитетъ очень правильно рѣшилъ“ (258—2). Два Аякса, Гречъ и Булгаринъ, просили въ 1827 г., чтобы въ ихъ „Сѣверной Пчелѣ“ разрѣшено было печатать опредѣленія, перемѣщенія, увольненія чиновниковъ и

Digitized by Google

награды имъ, и чтобы такія свѣдѣнія доставлялись имъ начальствомъ за плату. Комитетъ отвергъ просьбу. Этотъ фактъ интересенъ, какъ доказательство того, насколько потомъ два близнеца вошли въ силу....

М. Е. Салтыковъ, высланный въ 1848 г. въ Вятку подъ особый надзоръ губернатора „за помѣщеніе въ періодическихъ изданіяхъ, безъ дозволенія начальства, литературныхъ произведеній, обнаружившихъ вредное направленіе“, послѣ хорошей и успѣшной службы просилъ въ 1853 г. четырехмѣсячнаго отпуска для устройства семейныхъ дѣлъ по случаю смерти отца. „Кн. Орловъ заявилъ въ Комитетѣ, что съ его стороны нѣтъ препятствій; министръ внутреннихъ дѣлъ также былъ согласенъ, съ ограниченіемъ, чтобы Салтыковъ не имѣлъ права пріѣзжать въ столицы. Комитетъ въ такомъ видѣ и далъ согласіе на увольненіе Салтыкова въ отпускъ“ (258—2).

Извѣстно желаніе Николая I подвергнуть воспитаніе и образованіе дѣтей и юношества бдительному правительственному контролю. По словамъ г. Середонина—„строго держась охранительныхъ началъ, правительство не желало, чтобы получаемое образованіе сдѣлалось средствомъ для перехода людей низшаго и средняго состояній въ высшее, т. е. дворянство, путемъ полученія чиновъ на государственной службѣ. Такого же взгляда Николай I держался и на науку и литературу. Онъ охотно поддерживалъ ту и другую, но подъ непремѣннымъ условіемъ, чтобы онѣ были проводниками въ общество государственнаго начала; иначе онѣ вовсе не были допускаемы“ (231—232—2). Область просвѣщенія обслуживалась въ Комитетѣ довольно широко, и „Обзоръ“ даетъ не мало интересныхъ матеріаловъ для характеристики цѣлой эпохи.

Вскорѣ по вступленіи на престолъ Николая I министерство народнаго просвѣщенія обратило вниманіе на всякаго рода домашнихъ наставниковъ, ускользавшихъ отъ гласнаго надзора учебнаго начальства. Министръ Шишковъ считалъ необходимымъ обязать всѣхъ, занимающихся обученіемъ юношества, имѣть свидѣтельства на это званіе, если у нихъ учится не менѣе трехъ учениковъ; за нарушеніе этого правила онъ предлагалъ взыскивать съ лицъ благороднаго званія по 500—1000 руб. пени, а мѣщанъ наказывать тюремнымъ заключеніемъ отъ 2 до 4 мѣсяцевъ. Комитетъ одобрилъ эти мѣры, но Государь поставилъ ему на видъ слѣдующія свои соображенія: „если бы и неизвѣстно было каждому, сколь трудно находить вездѣ въ Россіи, наипаче во внутреннихъ областяхъ, достойныхъ наставниковъ для воспитанія дѣтей обоего пола и сколь часто выборъ родителей иногда по необходимости, иногда по малой ихъ разборчивости, для образова-

Digitized by Google

нія ихъ дѣтей падаетъ не только на людей, не имѣющихъ къ тому нужныхъ познаній, ни нравовъ, но даже на выходцевъ иностранцевъ, едва ли извѣстныхъ порядочно съ той и другой стороны, то уже нынѣшнія пагубныя происшествія должны объять ужасомъ всѣхъ добрыхъ отцовъ, и все ихъ родительской нѣжности вниманіе обратить къ началу толико горькаго и бѣдственнаго плода—бурному образованію разума и нрава, отъ дурныхъ наставниковъ происходящему. Правительству предлежитъ въ первѣйшую обязанность, принимая попеченіе о прочномъ благѣ государства, обратить на сей предметъ бдительное и неотложное его вниманіе, дабы оградить оное на будущія времена отъ тѣхъ гибельныхъ появленій, которыя недавно столь ужасно ознаменовались и которыя еще могутъ ознаменоваться, если видимый корень ихъ не будетъ истребленъ". На этомъ основаніи Николай I предполагалъ сдѣлать слѣдующія распоряженія: 1) министерство внутреннихъ дѣлъ должно собрать чрезъ губернскихъ предводителей дворянства свѣдѣнія о всѣхъ наставникахъ, гувернерахъ, дядькахъ, учителяхъ и т. п., живущихъ въ семействахъ, кто они такіе и какіе у нихъ есть свидѣтельства или аттестаты; 2) по мѣрѣ поступленія этихъ списковъ по губерніямъ, министерство представляетъ ихъ Государю; 3) если среди нихъ найдутся люди, не имѣющіе свидѣтельствъ или аттестатовъ, то министерство обяжетъ ихъ въ теченіе мѣсяца явиться въ университеты для испытанія ихъ познаній и способностей: не получившіе такихъ свидѣтельствъ лишаются права быть наставниками, имена ихъ будутъ обнародованы со строгимъ подтвержденіемъ, чтобы никто не приглашалъ ихъ на учительскія должности; 4) обязать пріѣзжающихъ въ Россію иностранцевъ обоего пола представлять въ министерство внутреннихъ дѣлъ свидѣтельства отъ университетовъ или другіе подобные же достовѣрные аттестаты; списки этихъ лицъ также должны быть обнародываемы, дабы достоинства ихъ стали столь же гласными, какъ недостатки другихъ. Эти правила должны быть строго соблюдаемы относительно наставниковъ всякаго званія, находящихся во всѣхъ частныхъ пансіонахъ и училищахъ, равно во всѣхъ семействахъ чиновниковъ, служащихъ и отставныхъ, почему наблюденіе за этимъ Государь возлагалъ: по военному вѣдомству—на начальника главнаго штаба, по морскому—на начальника морского штаба, по народнымъ училищамъ и пансіонамъ—на министерство народнаго просвѣщенія, по семействамъ служащихъ и неслужащихъ чиновниковъ—на министерство внутреннихъ дѣлъ. Всѣ эти четыре вѣдомства должны были представить Государю означенные списки и вѣдомости" (232—234—2). Вопросъ этотъ, однако, затянулся, вѣроятно, благодаря от-

Digitized by Google

влеченію вниманія Николая I турецкой войной. Но вотъ въ разгарѣ іюльской и бельгійской революцій, когда министромъ народнаго просвѣщенія былъ назначенъ кн. Ливенъ, Государь приказалъ ему составить соотвѣтствующій проектъ положенія о домашнихъ наставникахъ. Кн. Ливенъ не заставилъ себя долго ждать. По его проекту „прежде всего строгому надзору правительства подвергнуты были содержатели учебныхъ заведеній: мѣстныя начальства должны были выдавать имъ свидѣтельства лишь послѣ положительнаго удостовѣренія въ ихъ образѣ мыслей и нравственности; пріѣзжавшіе въ Россію иностранцы должны были представлять свидѣтельства отъ своихъ духовныхъ начальствъ въ томъ, что они извѣстны имъ своимъ благочестіемъ, усерднымъ исполненіемъ обязанностей религіи и въ томъ, что они пріобщались св. тайнъ; затѣмъ они должны были представлять свидѣтельства о прохожденіи курса, о познаніяхъ и нравственности отъ нашихъ консуловъ; далѣе, открывать пансіоны эти лица могли, только прослуживъ два года въ Россіи, конечно, они должны были давать присягу на вѣрность; даже дядьки и мамки иностраннаго происхожденія и тѣ должны были также представлять установленное свидѣтельство". Комитетъ, однако, не вполнѣ согласился съ кн. Ливеномъ и предложилъ мѣры, которыя и были одобрены потомъ Государемъ: „предписать гражданскимъ губернаторамъ, безъ огласки, имѣть надзоръ за поведеніемъ иностранцевъ; такое же предписаніе дать и губернскимъ предводителямъ дворянства, а равно подтвердить о такомъ надзорѣ и директорамъ гимназій. Отъ пріѣзжающихъ иностранцевъ требовать надлежащихъ документовъ и обязывать ихъ подписками. Отъ мамокъ и дядекъ не требовать свидѣтельствъ въ познаніяхъ, а только—въ добромъ поведеніи. Для увеличенія числа русскихъ частныхъ воспитателей слѣдуетъ предоставить имъ права по чинопроизводству" (237—2).

Нерасположеніе къ наукѣ Запада вообще сказывается, между прочимъ, и въ такомъ не единичномъ фактѣ. Въ 1844 г. приглашено было два профессора Лейпцигскаго университета въ Дерптскій, но Государь далъ резолюцію: „какъ Лейпцигскій университетъ изъ числа отличающихся превратнымъ направленіемъ умовъ, то спросить прежде нашего посланника, каковы эти профессора по нравственнымъ качествамъ и могутъ ли быть сочтены за благонадежныхъ" (241—2); при подобномъ отношеніи къ иностранцамъ неудивительно уже общее неодобрительное отношеніе и къ поѣздкамъ за границу. Канцеляристъ Контратенко просился въ 1832 г. въ отпускъ заграницу на четыре мѣсяца для пользованія минеральными водами; Государь приказалъ:

Digitized by Google

„есть воды въ Россіи не менѣе цѣлительныя, и впредь за границу не увольнять никого безъ моего дозволенія“ (48—2).

„При разсмотрѣніи отчета эстляндскаго губернатора за 1847 г. Комитетъ обратилъ вниманіе Уварова на замѣчаніе губернатора о томъ, что упадокъ ремесленнаго сословія въ Россіи происходитъ отъ того, что съ нѣкотораго времени ремесленники стараются дать сыновьямъ своимъ высшее образованіе, сперва въ гимназіяхъ, а потомъ въ университетахъ. Уваровъ, замѣтивъ такое стремленіе въ молодыхъ людяхъ, рожденныхъ въ низшихъ сословіяхъ, къ образованію, которое для нихъ безполезно, составляетъ лишнюю роскошь и выводитъ ихъ изъ первобытнаго состоянія. принялъ самъ нѣкоторыя мѣры, а именно плата съ учащихся возвышена была въ университетахъ и гимназіяхъ, отъ поступающихъ туда лицъ податныхъ классовъ стали требовать увольнительныхъ свидѣтельствъ, но Уваровъ не могъ распространить этихъ правилъ на дерптскій округъ, такъ какъ это произвело бы тамъ волненіе умовъ, а гимназіи могли бы значительно опустѣть, ибо онѣ на половину состояли изъ дѣтей горожанъ и ремесленниковъ; кромѣ того, это задержало бы и успѣхи русскаго языка въ краѣ. Комитетъ принялъ это сообщеніе къ свѣдѣнію“ (244—245—2).

Въ области университетской жизни Николаевская эпоха отличалась постояннымъ стремленіемъ сузить всѣ виды такъ называемой „академической свободы“. Извѣстно много случаевъ назначенія ректоровъ вмѣсто ихъ выбора; есть и положеніе по этому поводу Комитета, утвержденное Государемъ. Въ это же время были установлены должности университетскихъ полиціймейстеровъ и смотрителей . . . Отдача студентовъ въ солдаты, какъ высшая кара, всегда предсталялась на заключеніе Комитета.

Общественная иниціатива, особенно если она обѣщала получить осуществленіе въ области расширенія знанія, не пользовалась, разумѣется, сочувствіемъ, что иллюстрируется хотя бы такимъ фактомъ: „Генералъ-губернаторъ Восточной Сибири представилъ проектъ объ учрежденіи общества „Бесѣда объ Енисейскомъ краѣ“; Комитетъ сдѣлалъ слѣдующія въ немъ измѣненія: 1) онъ нашелъ, что обществу приличнѣе будетъ называться Енисейскимъ статистическимъ обществомъ; 2) вице-секретаря должно назвать помощникомъ секретаря, такъ какъ слово вице-секретарь не употребляется; 3) избранный обществомъ девизъ: „Фениксъ, возникающій изъ пепла“ не имѣетъ никакой связи съ идеею о рождающемся обществѣ. Кн. Куракинъ подалъ особое мнѣніе: онъ не можетъ согласиться на учрежденіе какого-либо

Digitized by Google

общества въ Сибири, гдѣ такое множество людей вольнодумныхъ и сосланныхъ туда за разныя преступленія; вмѣсто общества онъ предложилъ учредить статистическій комитетъ подъ наблюденіемъ губернатора или лица, ему извѣстнаго. Государь согласился съ мнѣніемъ кн. Куракина: „я никакой пользы въ семъ обществѣ не вижу и потому на оное не согласенъ. Будутъ другіе способы надежные и вѣрные для достиженія истинной пользы“ (251—2).

Очень не безъинтересно дѣло о сокращеніи числа фабрикъ въ Москвѣ. Вопросъ этотъ поднимался сначала въ 1840 г., подъ вліяніемъ повышенныхъ цѣнъ на топливо. Черезъ девять лѣтъ онъ поднимается снова, но уже подъ ударами волнъ французской революціи, которая, какъ извѣстно, не мало способствовала крайнему усиленію реакціоннаго направленія тогдашней нашей внутренней политики. По справедливому замѣчанію лучшаго изслѣдователя исторіи русской фабрики—„правительство Николая I привыкло видѣть въ фабричныхъ рабочихъ крайне неблагонадежную въ политическомъ смыслѣ общественную группу, которую можно держать въ порядкѣ лишь мѣрами строгости“ [1]). Будучи едва-ли не самымъ горячимъ приверженцемъ такого взгляда, московскій генералъ-губернаторъ, гр. Закревскій, представилъ Государю въ 1849 г. очень обширную записку о совершенномъ запрещеніи устройства въ Москвѣ новыхъ фабрикъ и заводовъ и о недозволеніи расширять производство уже существующихъ.

Г. Середонинъ, не приведя эту записку полностью или хотя бы въ наиболѣе интересныхъ выдержкахъ, передаетъ ее своими словами и притомъ съ нежелательными измѣненіями; напр., очень характерная въ устахъ именно Закревскаго фраза „для охраненія тишины и благоденствія, коими въ настоящее время наслаждается одна Россія, правительство не должно допускать скопленія бездомныхъ и безнравственныхъ людей, которые легко пристаютъ къ каждому движенію, нарушающему общественное или частное спокойствіе“—которую беру по только-что цитированной книгѣ, передается г. Середонинымъ такъ: „для охраны тишины и спокойствія правительство, по словамъ гр. Закревскаго, не должно допускать скопленія бездомныхъ и безнравственныхъ людей, которые легко пристаютъ къ каждому движенію“. Принимая въ соображеніе желаніе составителя „Обзора“—„противопоставить показаніямъ, свидѣтельствамъ и впечатлѣніямъ современниковъ о государственныхъ дѣятеляхъ документальныя показанія и подлин-

[1]) М. Туганъ-Барановскій—„Русская фабрика въ прошломъ и настоящемъ“, т. I, 1900 г., стр. 177.

Digitized by Google

ныя мнѣнія самихъ этихъ дѣятелей (см. предисловіе къ I тому), приходится пожалѣть объ этомъ особенно.

Николай I написалъ на запискѣ: „весьма важно, сообразить въ комитетѣ министровъ". Въ послѣднемъ министръ внутреннихъ дѣлъ графъ Перовскій возражалъ, что нельзя вполнѣ приравнивать нашъ фабричный народъ къ западно-европейскому бездомному пролетаріату; у насъ посылаютъ работать на фабрику тѣхъ, которымъ 8 мѣсяцевъ въ году почти нечего дѣлать, а когда наступаетъ полевая страда, тогда фабричные спѣшатъ домой, въ деревню. Въ Россіи, въ Москвѣ особенно, фабричный—не коренной житель города, напротивъ, онъ—скорѣе временный ремесленникъ, имѣющій осѣдлость въ деревнѣ. „Сомнѣвался также Перовскій и въ томъ, чтобы удобно было предоставить фабрикантамъ наблюденіе за нравственностью фабричныхъ: борьба съ лѣностью, пьянствомъ, мотовствомъ и развратомъ рабочихъ требуетъ такого строгаго наблюденія, которое и до крайности затруднительно на большихъ фабрикахъ, и можетъ быть причиною ухода рабочихъ съ московскихъ фабрикъ". Комитетъ нашелъ, что „скопленіе въ одномъ мѣстѣ большого числа бездомныхъ людей дѣйствительно можетъ быть вредно и опасно, но нашихъ фабричныхъ нельзя сравнивать съ заграничными рабочими; съ другой стороны, запрещеніе устройства новыхъ фабрикъ можетъ сильно повредить нашей фабричной промышленности; поэтому слѣдуетъ воспретить дальнѣйшее устройство въ Москвѣ лишь такихъ фабрикъ, производство которыхъ будетъ признано опаснымъ въ пожарномъ отношеніи; наконецъ, отъ вмѣшательства во внутреннія распоряженія по фабрикамъ слѣдуетъ воздерживаться, дабы не дать повода къ притѣсненіямъ фабрикантовъ. Положеніе комитета было утверждено Государемъ" (211—212—2).

Несомнѣнный интересъ представляетъ отношеніе правительства Николая I къ городскому управленію (терминъ „самоуправленіе" тогда, до закона 1870 г., какъ, впрочемъ, и теперь, послѣ 1892 г., совершенно, разумѣется, неумѣстенъ). Жалованная грамота 1785 г. не создала самоуправляющейся муниципальной общины. Мѣропріятія эпохи Александра I дали бюрократизму еще большій просторъ (правительственные коммиссары, чиновники въ составѣ думъ и т. д.). Проекты въ сторону расширенія правъ городскихъ обывателей не были осуществлены, городское общество признавалось состоящимъ только изъ трехъ сословій: купцовъ, мѣщанъ и цеховыхъ. Первое отступленіе отъ сословнаго начала представляетъ городовое положеніе Петербурга 1846 г. „Обзоръ" даетъ къ этому нѣкоторыя матеріалы, которыхъ

Digitized by Google

намъ не приходилось встрѣчать полностью въ соотвѣтствующей литературѣ.

„Когда Государственный Совѣтъ предположилъ учредить при думахъ особыя строительныя отдѣленія, которымъ ввѣрить порядокъ расходованія городскихъ суммъ по строительной части, то Государь на меморіи Совѣта далъ такую резолюцію: „никакихъ новыхъ строительныхъ коммисій или тому подобнаго не затѣвать, ибо изложеннаго здѣсь порядка достаточно; настоящіе хозяева по столицамъ суть военные губернаторы, которые объ нуждахъ столицы должны непосредственно относиться ко мнѣ и по моему разрѣшенію уже относиться къ подлежащимъ министерствамъ; такъ учреждено было и впредь быть должно, а г.г. министрамъ не слѣдуетъ вмѣшиваться въ хозяйство столицъ помимо генералъ-губернаторовъ, такъ какъ и симъ послѣднимъ не должно входить къ министрамъ съ подобными представленіями безъ моего предварительнаго разрѣшенія". Вслѣдствіе этой резолюціи вышло недоразумѣніе между министерствомъ внутреннихъ дѣлъ и петербургскимъ военнымъ губернаторомъ, генералъ-адъютантомъ Храповицкимъ: министръ гр. Перовскій полагалъ, что по самому смыслу резолюціи производство текущихъ дѣлъ остается прежнее; военный же губернаторъ увеличивалъ разныя статьи расходовъ по городскому управленію, испрашивая на это высочайшее разрѣшеніе. Комитетъ положилъ, что движеніе дѣлъ текущихъ остается прежнее, и для ясности счелъ необходимымъ принять опредѣленіе „текущихъ дѣлъ" и порядокъ ихъ производства, какъ это было сдѣлано Перовскимъ, а именно: 1) городскія росписи составляются думою и послѣдовательно чрезъ губернское начальство и министерство поступаютъ въ Государственный Совѣтъ и представляются на высочайшее утвержденіе; 2) изданіе дополнительныхъ росписей идетъ тѣмъ же порядкомъ, но министерствомъ вносится не въ Совѣтъ, а въ Комитетъ; 3) утвержденіе контрактовъ: на сумму до 75000 р.—принадлежитъ генералъ-губернатору, до 15000 — министру внутреннихъ дѣлъ, выше 15000 — Сенату; 4) утвержденіе таксъ принадлежитъ министру внутреннихъ дѣлъ, 5) сложеніе недоимокъ до 3000—министру внутреннихъ дѣлъ, выше—Сенату; 6) контроль и счеты по произведеннымъ расходамъ поступаютъ въ министерство и передаются въ государственный контроль. Положеніе это было утверждено въ 1846 г. (317—319). Затѣмъ Комитетъ одобрилъ „обрядъ" городскихъ выборовъ въ Петербургѣ, и вскорѣ же было введено упомянутое городовое положеніе. Теперь изъ 6170 избирателей было: потомственныхъ дворянъ 1490, личныхъ дворянъ, почетныхъ гражданъ и разночинцевъ

Digitized by Google

425, остальное распредѣлялось между купцами, мѣщанами и ремесленниками".

Отношеніе къ городскому управленію особенно выигрываетъ въ колоритности, если привести, напримѣръ, такой фактъ: „Калужскій губернаторъ увѣдомилъ, что въ Калугѣ выбранъ былъ въ головы человѣкъ, извѣстный своею глупостью, невѣжествомъ и упорствомъ, а въ гласные выбраны люди, вовсе недостойные засѣданія въ думѣ. Государь на рапортѣ губернатора написалъ: „обратить на сіе вниманіе; полагаю, что подобнаго не слѣдовало допускать". По этому случаю министръ внутреннихъ дѣлъ объяснилъ въ Комитетѣ, что губернаторъ можетъ не утверждать въ должности гласныхъ только въ случаѣ явнаго порока ихъ; конечно, губернатору слѣдовало бы употребить при выборахъ свое нравственное вліяніе и сдѣлать надлежащее внушеніе; теперь остается одно: пусть губернаторъ преслѣдуетъ каждое незаконное дѣйствіе думы, и отъ него будетъ зависѣть при первомъ же случаѣ сдѣлать распоряженіе объ увольненіи ихъ" (320). До чего доводило недовѣріе къ каждому шагу городскихъ дѣятелей, видно изъ цѣлаго ряда чисто курьезныхъ дѣлъ, поступившихъ въ Комитетъ: о перестройкѣ лавокъ и новой крыши на гостиномъ дворѣ въ г. Ковровѣ, объ устройствѣ желѣзной рѣшетки вокругъ общественнаго сада въ Ростовѣ, о постройкѣ гостинаго двора въ г. Сердобскѣ, объ оставленіи на старомъ мѣстѣ въ г. Кролевцѣ мясныхъ и рыбныхъ лавокъ—и т. д. и т. д.

VII.

Въ заключеніе нельзя пройти молчаніемъ выполненія самого по себѣ работы г. Середонина.

Вотъ какъ онъ самъ опредѣляетъ цѣли изданія „Историческаго обзора" въ предисловіи къ I тому: „представить историческій обзоръ дѣятельности Комитета, характеризовать его членовъ, выяснить, что внесено было совмѣстною ихъ работою въ управленіе Россіею, насколько было достигнуто единство во внутренней политикѣ, и дать въ доступной всѣмъ формѣ матеріалъ для дальнѣйшихъ построеній новѣйшей исторіи Россіи". Оставляя совершенно въ сторонѣ вопросъ о возможности удовлетворить этимъ цѣлямъ съ помощью исключительно собственныхъ научныхъ силъ, въ качествѣ спеціалиста только по исторіи, при крайне разнохарактерной дѣятельности Комитета, не будемъ останавливаться и на томъ, что обѣщанная тамъ-же, въ предисловіи, объективность изложенія („въ „Обзорѣ" нѣтъ оцѣнки ни поло-

Digitized by Google

женіямъ Комитета, ни отдѣльнымъ мнѣніямъ") нарушается иногда составителемъ путемъ употребленія всевозможныхъ точныхъ, хотя и краткихъ, опредѣленій, иногда ясно окрашивающихъ то или другое мнѣніе или рѣшеніе—проходя, повторяю, мимо всего этого, нельзя не сдѣлать болѣе серьезнаго упрека.

Мною только-что приведены слова предисловія о томъ, что одною изъ цѣлей изданія „Обзора" служитъ желаніе „дать въ доступной всѣмъ формѣ матеріалъ для дальнѣйшихъ построеній новѣйшей исторіи Россіи". При этомъ г. Середонинъ находился въ исключительномъ положеніи: онъ стоялъ передъ настежъ растворенными тяжелыми дверьми архива Комитета, у него въ рукахъ были всѣ документы по жизни этого важнаго учрежденія; другимъ научнымъ изслѣдователямъ такая возможность не представится, особенно послѣ появленія въ свѣтъ „Обзора". Дѣятельность Комитета такъ разнообразна и велика, что каждая глава „Обзора" будетъ привлекать вниманіе соотвѣтствующихъ изслѣдователей русской жизни.

Поэтому составителю надлежало бы съ большею полнотою остановиться на вопросахъ, которые имѣютъ существенное значеніе, и дополнить обзоръ дѣятельности Комитета по сдѣланнымъ до него научнымъ работамъ, хотя бы онѣ и не входили въ его спеціальность, какъ историка. Таковъ, напримѣръ, имѣющій большой интересъ экономическій вопросъ о фабрикѣ, по которому имѣется изслѣдованіе г. Туганъ-Барановскаго. Онъ не пропустилъ-бы очень интереснаго и важнаго проекта московскаго генералъ-губернатора кн. Голицына объ улучшеніи положенія крѣпостныхъ фабричныхъ рабочихъ, проекта, поступившаго въ Комитетъ въ 1834 г., и далъ-бы полные документы этого дѣла [1]). Не пропустилъ-бы тогда г. Середонинъ и другого интереснаго дѣла о просьбѣ Лазарева взять его фабрику въ казну [2]).

То же незнакомство съ исторіею дореформенной фабрики, представляющей, между тѣмъ, громадный интересъ,—причина двойного пропуска, сдѣланнаго г. Середонинымъ по отношенію къ Высочайше утвержденному 7 августа 1845 г. положенію Комитета о воспрещеніи ночной работы на фабрикахъ малолѣтнимъ до 12-лѣтняго возраста: оно пропущено и въ дѣлахъ Комитета, и въ Полномъ Собраніи Законовъ, откуда, между тѣмъ, черпалось вообще довольно щедрою рукой. А вѣдь судьба этого всѣми и всюду забытаго закона крайне оригинальна именно для нашей фабричной политики. Интересующіеся прочтутъ его на стр. 175—176 книги г. Туганъ-Барановскаго.

[1]) „Русская фабрика", стр. 111—112.

[2]) Idem., стр. 153—154.

Digitized by Google

Впрочемъ, я не ставлю своей цѣлью сколько-нибудь подробную критику работы составителя и потому укажу еще лишь нѣкоторые промахи, пользуясь опять-таки случайно взятой работой С. Ф. Рубинштейна „Хронологическій указатель указовъ и правительственныхъ распоряженій по губерніямъ Западной Россіи, Бѣлоруссіи и Малороссіи за 240 лѣтъ“ (Вильна, 1894 г.). Кстати, эта работа даетъ возможность убѣдиться еще разъ въ двойныхъ пропускахъ: по архиву Комитета и по Полному Собранію Законовъ. Указываю на это послѣднее обстоятельство, чтобы показать, что если г. Середонинъ мотивировалъ-бы свои пропуски отсутствіемъ нѣкоторыхъ дѣлъ въ архивѣ, то онъ всегда нашелъ-бы ихъ въ другомъ мѣстѣ.

Такъ, 19 ноября 1815 г. былъ опубликованъ именной указъ объ учрежденіи апелляціоннаго нормальнаго суда въ губернскомъ городѣ Гродненской губерніи, 6 сентября слѣдующаго года утверждено положеніе Комитета о распространеніи этого указа на Виленскую губернію (по Полн. Собр. Зак. № 26428), а 22 декабря 1818 г.—и объ учрежденіи такого-же суда въ Подольской губерніи (№ 27.593). Несомнѣнно, это важная мѣра, особенно принимая во вниманіе компетенцію Комитета.

Далѣе, 27 ноября 1828 г. утверждено очень важное положеніе Комитета объ учиненіи перевода литовскаго статута на русскій языкъ съ бѣлорусскаго изданія 1588 г. и о напечатаніи его на бѣлорусскомъ, польскомъ и русскомъ языкахъ (№ 2437). 3 февраля 1831 г. утверждено еще болѣе важное положеніе Комитета о замѣнѣ магдебургскаго права въ Малороссіи литовскимъ статутомъ и общими россійскими законоположеніями (№ 4319). Еще болѣе. Очень жаль, что не приведены тѣ, вѣроятно интересныя, соображенія, которыми обусловливалось, тоже совершенно пропущенное, утвержденное 4 августа 1825 г. положеніе Комитета объ опредѣленіи при Виленскомъ университетѣ семи особыхъ чиновниковъ для надзора за студентами (№ 30.440 а). Въ связи съ польскимъ возстаніемъ находится и утвержденное 15 іюля 1830 г. положеніе Комитета о мѣрахъ къ пресѣченію самовольныхъ отлучекъ римско-католическихъ монаховъ изъ Россіи въ Царство Польское (№ 3794).

Въ области періодической печати пропущены тоже не менѣе важныя и, главное, характерныя дѣла: о дозволеніи редакціонному комитету „Литовскаго Вѣстника“ имѣть свою печать (№ 6996), о присвоеніи сотрудникамъ „Виленскаго Вѣстника“ (прежде Литовскаго) правъ государственной службы (№ 15143).

Изъ дѣлъ по министерству народнаго просвѣщенія нѣтъ очень многихъ, имѣющихъ серьезное, даже только историческое значеніе; на-

Digitized by Google

примѣръ, нашумѣвшая въ свое время (1816 г.) исторія съ харьковскимъ проф. философіи Шадомъ; записка Шишкова (1823 г.) о профессорахъ С.-Петербургскаго университета и цензурѣ—и т. д.

Нѣтъ возможности перечислить всѣ пропуски—ихъ огромная масса, да въ задачу „Обзора“ и не входила безусловная полнота. Такія изданія, какъ „Историческій обзоръ“, въ Россіи представляютъ изъ себя все еще очень рѣдкія пріятныя исключенія изъ традицій канцелярской тайны, и потому очень понятно то вниманіе всякаго рода спеціалистовъ и публицистовъ, которое они обращаютъ на себя самымъ фактомъ своего выхода въ свѣтъ. Остается пожелать, чтобы г. Середонинъ исправилъ указанные недостатки—не обезцѣнивающіе, разумѣется „Обзора“, какъ онъ есть—въ слѣдующихъ томахъ, которые будутъ посвящены дѣятельности Комитета за вторую половину его столѣтняго существованія.

Мих. Лемке.

Digitized by Google

V.

СПЕЦИФИКАЦІЯ.

На фабрикахъ и заводахъ, въ ремесленныхъ мастерскихъ, въ студіи художника, въ лабораторіи химика повсюду совершается переработка вещей; создаются новыя цѣнности, имѣющія иное назначеніе, чѣмъ тотъ матеріалъ, изъ котораго они сдѣланы, встрѣчаются иногда случаи, при которыхъ работа совершается лицомъ надъ чужимъ матеріаломъ. Случаи этого рода имѣютъ особенный интересъ для юристовъ, необходимо опредѣлить, будетъ ли собственникомъ новой вещи хозяинъ матеріала или лицо, посвятившее свое время, свои знанія на созданіе даннаго произведенія, которымъ, быть можетъ, гордится и восхищается человѣчество. Въ разрѣшеніи этого вопроса и лежитъ сущность теоріи спецификаціи.

Подъ спецификаціей разумѣется созданіе для себя произведенія изъ чужого матеріала.

Изъ этого опредѣленія видно, что матеріалъ, подлежащій переработкѣ, долженъ быть чужой и относится къ разряду вещей движимыхъ. Переработка недвижимостей, напримѣръ обращеніе пашни въ садъ, постройка дома, лѣсоустроительныя работы, почти всѣми изслѣдователями вполнѣ правильно не относится къ явленіямъ спецификаціи, здѣсь дѣйствуетъ другое начало: собственникъ земли остается ея хозяиномъ, независимо отъ тѣхъ измѣненій, которыя происходятъ въ его недвижимости.

Переработка вещи, никому не принадлежащей, также не считается за спецификацію; равнымъ образомъ переработка самимъ собственникомъ своей вещи не даетъ повода ставить вопросъ о собственности; само собой понятно, что въ этомъ случаѣ собственникъ вещи не мѣ-

Digitized by Google

няется, можетъ возникнуть лишь сомнѣніе, продолжается ли старая собственность или возникаетъ новая; господствующее въ литературѣ мнѣніе принимаетъ первое рѣшеніе вопроса.

Переработка должна совершаться трудомъ и силами человѣка, поэтому не считаются за спецификацію всѣ тѣ измѣненія, которыя происходятъ съ вещью отъ дѣйствія иныхъ силъ—отъ огня, воды, вѣтра и т. д., но если эти постороннія силы вызваны къ дѣятельности волей человѣка для созданія новыхъ цѣнностей, то въ такомъ случаѣ мы имѣемъ передъ собой случай спецификаціи. Весьма многочисленные примѣры случаевъ этого рода мы имѣемъ въ области фабричнаго производства. Существеннымъ важнымъ признакомъ спецификаціи является цѣль переработки—переработка должна совершаться лицомъ для себя. спецификантъ долженъ желать стать собственникомъ данной вещи, поэтому нѣтъ спецификаціи въ тѣхъ случаяхъ, когда работа совершается для другихъ, хотя бы изъ чужого матеріала,—напримѣръ, барыня заказываетъ портнихѣ платье, портниха, въ данномъ случаѣ, не совершаетъ спецификаціи, а исполняетъ заказъ.

Большія затрудненія представляются въ установленіи ясныхъ предѣловъ, отличающихъ спецификацію, какъ созданіе новаго произведенія изъ чужого матеріала, отъ иныхъ сторонъ работы надъ чужимъ матеріаломъ; дѣйствительно, за спецификацію можетъ считаться не всякая работа надъ чужой вещью, а лишь такая, изъ которой создается новая вещь. Опредѣленіе понятія новой вещи и представляетъ значительныя затрудненія, такъ что одни юристы предлагаютъ вовсе отъ него отказаться, другіе же считаютъ необходимымъ сообразоваться въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ съ господствующими въ гражданскомъ оборотѣ воззрѣніями на продуктивную дѣятельность въ разныхъ отрасляхъ производства, наконецъ, третья группа юристовъ пытается дать собственныя опредѣленія понятія новой вещи. Несомнѣнно эта послѣдняя группа юристовъ поступаетъ наиболѣе правильно: формулировкой понятія новой вещи проводится опредѣленная демаркаціонная линія между случаями спецификаціи и другими юридическими явленіями. Гражданскій оборотъ выиграетъ въ ясности и опредѣленности отношеній—весьма важныя условія для правильнаго гражданскаго обмѣна. Не слѣдуетъ смущаться тѣмъ, что созданное опредѣленіе будетъ имѣть, быть можетъ, нѣкоторые недостатки; такова судьба почти всѣхъ юридическихъ опредѣленій. Римскіе юристы съ рѣдкой проницательностью подмѣтили это явленіе и выразили его въ художественной формулѣ: Omnis definitio in iure civili periculosa est, parum est enim, ut non subverti posset. (D. 50. 17 fr. 202).

Digitized by Google

Мы постараемся дать опредѣленіе понятія новой вещи по отрицательнымъ признакамъ, мы отмѣтимъ тѣ случаи, при которыхъ нѣтъ на-лицо понятія спецификаціи, благодаря этому мы можемъ легко выдѣлить случаи дѣйствительной спецификаціи и отмѣтить существенные признаки понятія новой вещи. Итакъ, не считается за спецификацію вся та дѣятельность лица, которая направлена на уничтоженіе или поврежденіе вещей. Въ этихъ случаяхъ дѣйствуютъ не правила о спецификаціи, но нормы вознагражденія за вредъ и убытки. Такъ, по статьѣ 673-й нашего десятаго тома, въ случаѣ истребленія имущества виновный обязанъ заплатить за истребленное имущество, въ случаѣ поврежденія виновное лицо обязано или привести вещь въ прежнее состояніе на свой счетъ, или заплатить соотвѣтствующую сумму, или, наконецъ, заплатить цѣнность вещи. Особыя нормы дѣйствуютъ на случай поврежденія вещей лицомъ, кому они отданы были въ наемъ или ссуду. Также не подойдетъ подъ понятіе спецификаціи дѣятельность лица, направленная на простое украшеніе или улучшеніе вещи; напримѣръ, я вставляю чудную картину въ сдѣланную мною раму—очевидно, этимъ дѣйствіемъ я не пріобрѣтаю правъ собственности на картину; равнымъ образомъ собственность не измѣняется, если къ чужой лодкѣ придѣлать весла, къ чужимъ платкамъ сдѣлать мѣтки, окрасить чужую ткань въ пурпуровый, напримѣръ, цвѣтъ и т. д. Римскіе юристы старательно и вполнѣ правильно отдѣляли случаи этого рода отъ спецификаціи.

Также не считается за спецификацію починка и поправка вещи; въ этихъ случаяхъ собственность не измѣняется, кто былъ собственникомъ поломанной вещи, тотъ остается собственникомъ и новой. Къ спецификаціи не относится и простое увеличеніе полезности вещи, напримѣръ солка огурцовъ, приготовленіе изъ муки хлѣба, изъ чужой дичи—кушаній, изъ ягодъ—варенья, вымолачиваніе зеренъ изъ колосьевъ. Мы указали тотъ рядъ случавъ, въ которыхъ мы не имѣемъ на-лицо спецификаціи; теперь, какъ легче вывести общую формулу понятія новой вещи? Общая формула можетъ быть выражена слѣдующимъ образомъ. Новая вещь является въ результатѣ переработки всегда тогда, когда рядомъ съ увеличеніемъ цѣнности предмета измѣняется ея полезность; такимъ образомъ существенными признаками новой вещи являются: 1) измѣненіе ея полезности, 2) увеличеніе ея цѣнности.

Слѣдовательно, истинными случаями спецификаціи будутъ переработка мрамора въ статую, выдѣлка изъ серебра ложекъ и т. д. Какъ рѣшается вопросъ въ сомнительныхъ случаяхъ, мы укажемъ въ своемъ мѣстѣ. Выведенная нами формула близко подходитъ къ существующимъ

Digitized by Google

въ литературѣ рѣшеніямъ вопроса, въ особенности къ Данквардту, отклоняясь какъ отъ чистой римской доктрины, такъ и отъ законодательныхъ опредѣленій современныхъ гражданскихъ кодексовъ.

Мы укажемъ изъ другихъ опредѣленій понятія новой вещи — римскую, французскую и германскую формулу.

По ученію римскихъ юристовъ такъ называемаго средняго направленія (media sententia), у которыхъ мы встрѣчаемъ формулу понятія новой вещи, новая вещь получается тогда, когда матеріалъ переработанъ такимъ образомъ, что невозможно возвращеніе къ первоначальному виду; напримѣръ, если изъ чужого лѣса сдѣлана лодка, то хозяиномъ лодки будетъ не собственникъ матеріала, а спецификантъ; такъ какъ послѣ разборки лодки нельзя вновь возстановить деревьевъ, слѣдовательно судно будетъ принадлежать мастеру. Возьмемъ другой случай: Изъ массы металла сдѣланъ сосудъ, собственникомъ сосуда будетъ хозяинъ матеріала, а не мастеръ, такъ какъ сосудъ можно слить въ прежнюю массу. Равнымъ образомъ, римскіе юристы не считали за спецификацію тѣ случаи, когда переработка направлена на измѣненіе только формы матеріала, безъ вліянія на его составъ. Римская формула является несомнѣнно слишкомъ узкой; по справедливому замѣчанію проф. Митюкова (Курсъ римскаго права), при примѣненіи римской формулы нѣкоторыя отрасли промышленности незаслуженно страдаютъ; аналогичный упрекъ римскимъ юристамъ дѣлаетъ Данквардтъ; экономическое оправданіе римскаго ученія о новой вещи находимъ у Сулцера—Specification 1884 г., за подробностями отсылаемъ къ его работѣ.

Интересная римская формулировка понятія новой вещи встрѣчается и до настоящаго времени въ нѣкоторыхъ европейскихъ кодексахъ. Французы и нѣмцы, однако, захотѣли самостоятельно опредѣлить, что такое новая вещь. Ни французское, ни германское опредѣленіе не свободно отъ упрека отчасти въ неопредѣленности, отчасти въ невѣрномъ пониманіи сущности спецификаціи.

По взгляду французскаго закона, мы получаемъ новую вещь въ результатѣ переработки въ тѣхъ случаяхъ, когда трудъ спецификанта будетъ значительно превосходить по своей цѣнности стоимость матеріала. Неясность этой формулы сразу бросается въ глаза, одно это уже достаточно для признанія несостоятельности французской постановки вопроса. Также неудачно къ разрѣшенію вопроса подошли нѣмцы въ своемъ гражданскомъ уложеніи. Съ точки зрѣнія германскаго кодекса, мы будемъ имѣть новую вещь во всѣхъ случаяхъ переработки, кромѣ тѣхъ, при которыхъ цѣнность труда значительно ниже стои-

Digitized by Google

мости матеріала. Въ весьма интересной и поучительной статьѣ проф. Московскаго университета Соколовскаго, посвященной вопросу о спецификаціи (Zeitschrift d. Savignystiftung. Kom. Abth. Bd. XVII), приведемъ чрезвычайно убѣдительный примѣръ тѣхъ неудобствъ, возникающихъ при пользованіи германской формулой понятія новой вещи. Допустимъ, что мужъ заготовляетъ цѣнный матеріалъ, напр. красное дерево, чтобы сдѣлать изъ него туалетъ въ подарокъ своей женѣ ко дню ея рожденія. Спецификантъ вмѣсто туалета изготовляетъ гробъ. Работа гробовщика въ этомъ случаѣ значительно уступаетъ цѣнности матеріала, слѣдовательно хозяиномъ гроба явится не гробовщикъ, а мужъ молодой жены. Положеніе этого мужа является по истинѣ трагическимъ. Такое тяжелое положеніе создается только благодаря формулѣ германскаго кодекса.

Мы указали, такимъ образомъ, на основные и существенные признаки понятія спецификаціи; мы видѣли, что для спецификаціи требуется, чтобы вещь, подвергающаяся переработкѣ, была чужая и движимая, переработка должна совершаться для себя, силами человѣка, въ результатѣ работы должна получиться новая вещь. Въ виду спорности этого послѣдняго понятія, мы съ большимъ вниманіемъ остановились на выясненіи основныхъ моментовъ въ понятіи новой вещи, отмѣтили наиболѣе интересныя опредѣленія и установили формулу, по нашему мнѣнію, дающую удовлетворительные результаты.

Согласно нашему взгляду, новая вещь будетъ на-лицо тогда, когда рядомъ съ увеличеніемъ цѣнности вещи измѣняется ея полезность. Теперь мы можемъ остановиться на одномъ изъ весьма спорныхъ вопросовъ въ области спецификаціи; какъ въ литературѣ, такъ и въ законодательныхъ опредѣленіяхъ существуетъ разногласіе по вопросу о томъ, требуется ли при спецификаціи, чтобы спецификантъ добросовѣстно владѣлъ чужимъ матеріаломъ. Съ точки зрѣнія общихъ началъ справедливости необходимо признать добросовѣстность существеннымъ моментомъ въ области спецификаціи, мастеръ для того, чтобы пріобрѣсти право собственности на сдѣланную имъ вещь, долженъ не знать, что вещь чужая. Если лицо, совершая переработку, знаетъ, что матеріалъ ему не принадлежитъ, то вполнѣ справедливо не признавать его и собственникомъ переработанной вещи.

Положеніе вопроса о добросовѣстности по римскому праву представляется спорнымъ, хотя больше данныхъ склониться къ тому мнѣнію, которое признаетъ, что римскіе юристы считали добросовѣстность за необходимое условіе при спецификаціи. Нѣкоторыя современныя законодательства отступаютъ отъ требованія добросовѣстности при спе-

Digitized by Google

цификаціи; такъ, не требуется ея по саксонскому уложенію 1863 года (§ 246), не обращаетъ вниманія на добросовѣстность и уложеніе Цюрихскаго кантона (§ 638).

Отмѣтивъ исходные пункты ученія о спецификаціи, намъ не трудно будетъ разобраться какъ въ законодательныхъ разрѣшеніяхъ вопроса, такъ и въ научномъ обоснованіи принципа, по которому спецификантъ долженъ быть признанъ собственникомъ новой вещи.

Обратимся къ римскимъ рѣшеніямъ вопроса. У римлянъ впервые юридическая мысль обратилась къ явленіямъ спецификаціи, ихъ юридическія конструкціи и до настоящихъ дней имѣютъ свое практическое значеніе, большинство европейскихъ кодексовъ по вопросу о спецификаціи питается римскими соками. Разнообразныя римскія юридическія построенія влились въ статьи различныхъ гражданскихъ кодексовъ.

Римскіе юристы временъ Имперіи съ чуткой впечатлительностью и съ живымъ пониманіемъ потребностей гражданскаго оборота обратились къ интересующимъ насъ явленіямъ.

Уже первый юристъ Августовскаго правленія Marcus Labeo останавливается на вопросѣ о спецификаціи, хотя, повидимому, у него не составилось законченнаго обобщенія этого явленія: мысли, которыя онъ высказываетъ по отдѣльнымъ пунктамъ нашего вопроса, указываютъ на то, что онъ имѣлъ ясныя представленія въ этой области. Съ образованіемъ двухъ юридическихъ школъ—сабиньянской и прокульянской, наша тема получаетъ законченное и опредѣленное разрѣшеніе, каждая школа дала свое построеніе; по ученію сабиньянцевъ хозяиномъ новой вещи будетъ тотъ, кому принадлежитъ матеріалъ, прокульянцы же считали, что собственникомъ долженъ быть спецификантъ. Сабиньянцы, хотя и признавали, что цѣнность вещи опредѣляется не только матеріаломъ, но и трудомъ спецификанта (D. 50.16 fr. 14), однако на этотъ трудъ они смотрѣли какъ на нѣчто имѣющее лишь второстепенное значеніе; присоединяющаяся дѣятельность человѣка, съ точки зрѣнія сабиньянцевъ, имѣетъ акцессорное, придаточное значеніе. Конечно, на самомъ дѣлѣ, это не такъ, далеко не всегда дѣятельность человѣка по переработкѣ вещей имѣетъ второстепенное, акцессорное значеніе. Сабиньянцы неправильно отдѣльные частные случаи обобщили; вмѣсто того, чтобы выдѣлить случаи съ акцессорнымъ характеромъ въ особую группу, они стали считать всякую дѣятельность человѣка по переработкѣ матеріаловъ всегда значительно ниже, чѣмъ цѣнность матеріала. Согласно ихъ взглядамъ, трудъ является вещью второстепенной, главное матеріалъ, ибо матеріалъ всегда остается, трудъ только из-

Digitized by Google

мѣняетъ лишь форму. Послѣдовательное проведеніе такого взгляда приводитъ къ нежелательнымъ положеніямъ; такъ, собственникъ доски, холста, на которомъ писана Айвазовскимъ или Рѣпинымъ картина, явится и собственникомъ картины. Такое положеніе дѣла показалось даже Юстиніану смѣшнымъ. Странно и смѣшно считать картину Апеллеса или Корнелія за принадлежность какой-нибудь дрянной доски (List. II 1.34). Мы видимъ, такимъ образомъ, недостатки въ сабиньянской конструкціи вопроса. Эти недостатки нашли своихъ критиковъ уже въ Римѣ въ противоположной сабиньянцамъ школѣ прокульянцевъ. По ихъ ученію собственникомъ новой вещи долженъ былъ быть тотъ, кто ее сдѣлалъ. Старая собственность прекращается, возникаетъ новая съ новымъ объектомъ и съ новымъ субъектомъ. Новая вещь предоставляется въ собственность тому, кто ее сдѣлалъ (qui fecerit). такъ какъ сдѣланная вещь прежде никому не принадлежала (quod factum est antea nullius fuerat D. 41.1. 7 § 2). Въ литературѣ римскаго права различно объясняется прокульянская мотивировка: на нашъ взглядъ слѣдуетъ ее понимать такимъ образомъ: вещь становится собственностью спецификанта, который ее сдѣлалъ (qui fecerit). старый собственникъ теряетъ свое право на вещь, такъ какъ его вещь уже погибла, вмѣсто нея возникла новая, никому не принадлежавшая (quod factum est antea nullius fuerat). Итакъ, мы видимъ, что прокульянцы признавали собственникомъ вещи спецификанта, не объясняя ближайшимъ образомъ этого явленія. Ихъ формулировка направлена къ тому, чтобы опредѣлить, почему старый собственникъ утрачиваетъ свои права на вещь. Разъ удалось разрѣшить имъ этотъ вопросъ, то отсюда недалеко до того вывода, что собственникомъ новой вещи долженъ быть спецификантъ. Дѣйствительно, если собственникомъ новой вещи не можетъ быть старый ея хозяинъ, то, очевидно, вещь должна принадлежать спецификанту.

При такой постановкѣ вопроса центръ тяжести сводится къ рѣшенію слѣдующей задачи: почему старый собственникъ не можетъ имѣть право на новую вещь? Прокульянцы отвѣчаютъ: благодаря переработкѣ, старая вещь погибаетъ, возникаетъ новая съ новымъ именемъ. Такое рѣшеніе вопроса не можетъ считаться удачнымъ; въ самомъ дѣлѣ далеко не при всякой переработкѣ гибнетъ тотъ матеріалъ, изъ котораго состояла старая вещь. Напримѣръ, при рисованіи на чужомъ холстѣ холстъ, на которомъ написана картина, остается тѣмъ же самымъ, нѣтъ здѣсь гибели вещи, мраморъ, изъ котораго сдѣлана статуя, остается тѣмъ же самымъ; въ другихъ случаяхъ, дѣйствительно, имѣется на-лицо гибель вещи, напримѣръ изъ свекловицы добывается сахаръ и т. д.

Digitized by Google

Мы видимъ такимъ образомъ у прокульянцевъ неправильное обобщеніе частнаго явленія, т. е. тотъ же недостатокъ, что у сабиньянцевъ. Другими слабыми мѣстами прокульянской формулы являются: 1) отсутствіе опредѣленія понятія новой вещи, 2) отсутствіе яснаго и положительнаго объясненія, почему спецификантъ является собственникомъ новой вещи.

Оба указанные недостатка были исправлены послѣдующимъ движеніемъ юридической мысли. Такъ, у юристовъ средняго направленія мы находимъ опредѣленіе понятія новой вещи. Второй же недостатокъ прокульянской теоріи, а именно отсутствіе положительнаго и яснаго объясненія, почему спецификантъ пріобрѣтаетъ право собственности на вещь, не былъ восполненъ римской юридической мыслью. эту задачу пришлось разрѣшить юристамъ позднѣйшаго времени. Таково, въ общемъ и цѣломъ, положеніе вопроса о спецификаціи у римскихъ юристовъ. Изслѣдованіе частностей, важныхъ въ историческомъ отношеніи, нами здѣсь опущено, нашу задачу составляетъ представленіе лишь свода литературныхъ и законодательныхъ теченій въ области спецификаціи, безъ анализа подробностей и частностей. Желающимъ ближе и подробнѣе ознакомиться съ положеніемъ вопроса мы можемъ рекомендовать труды Гиларжа, Сулцера, Паре, Данквардта, Соколовскаго, по преимуществу посвященные римскимъ ученіямъ о спецификаціи.

Кодексы современныхъ европейскихъ народовъ по нашему вопросу могутъ быть разбиты на пять группъ. Въ первой группѣ мы встрѣчаемся вновь съ сабиньянскимъ взглядомъ на спецификацію; сюда относятся французскій кодексъ, баденскій, фрейбургскій, итальянскій. Въ кодексахъ нѣмецкаго типа мы наталкиваемся на прокульянское рѣшеніе вопроса. Въ австрійскомъ уложеніи и въ уложеніи нѣкоторыхъ швейцарскихъ кантоновъ мы находимъ изложеніе римскаго ученія о спецификаціи, какъ оно выразилось въ средѣ юристовъ средняго направленія. Уложеніе золотурнское даетъ самостоятельное рѣшеніе вопроса. Нашъ десятый томъ хранитъ полное молчаніе по нашему вопросу. Мы дадимъ краткое изложеніе содержанія соотвѣтствующихъ статей главнѣйшихъ кодексовъ.

Кодексы сабиньянскаго типа приходятъ къ слѣдующимъ выводамъ по вопросу о спецификаціи:

При всякой переработкѣ вещи, собственникъ матеріала имѣетъ право на новую вещь, но обязанъ вознаградить спецификанта за работу (§ 468 итальянскаго кодекса, 570 франц., 570 бад., 533 фрейб.).

Если при переработкѣ лицо употребитъ частью свой, частью чужой матеріалъ, то въ такомъ случаѣ, когда различные матеріалы не

Digitized by Google

могутъ быть отдѣлены одинъ отъ другого безъ поврежденія, новая вещь считается собственностью обоихъ собственниковъ, одного—въ размѣрѣ цѣнности принадлежащаго ему матеріала, другого—соразмѣрно цѣнности его матеріала и работы (§ 469 ит., 572 франц., 572 баден.). По фрейбургскому уложенію этотъ случай рѣшается проще: собственникомъ вещи является тотъ, чьи матеріалы были употреблены спецификантомъ при переработкѣ (§ 534).

Если новая вещь сдѣлана изъ матеріаловъ различныхъ собственниковъ и матеріалы могутъ быть безъ всякаго ущерба отдѣлены одинъ отъ другого, то каждый изъ собственниковъ имѣетъ право требовать отдѣленія своего матеріала отъ прочихъ (471 ит., 573 франц.). Если матеріалъ одного изъ собственниковъ по своему качеству и цѣнности значительно превосходитъ цѣнность остальныхъ матеріаловъ, то въ такомъ случаѣ собственникъ болѣе цѣннаго матеріала имѣетъ право на новую вещь, уплативши остальнымъ стоимость ихъ матеріаловъ (574 франц., 472 ит.).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда новая вещь остается общей собственностью лицъ, коимъ принадлежатъ вошедшіе въ разработку матеріалы, то каждый изъ этихъ лицъ можетъ требовать продажи ея съ публичнаго торга (§ 473 итальянскаго кодекса).

Во всѣхъ случаяхъ, когда собственникъ переработаннаго матеріала можетъ требовать новую вещь въ свою собственность, онъ также можетъ требовать возвращенія ему надлежащаго количества употребленнаго матеріала такого же качества или уплаты его стоимости (§ 474 ит., 576 франц., 576 бад., 536 фрейб.).

Разобранныя нами до сихъ поръ статьи этихъ четырехъ кодексовъ указываютъ, что эти кодексы, въ общемъ и цѣломъ, держатся принциповъ сабиньянской теоріи, развивая и дополняя ее въ подробностяхъ. Потребности оборота заставили, однако, законодателя сдѣлать нѣкоторыя уступки въ пользу противоположныхъ теченій. Изъ четырехъ кодексовъ одинъ фрейбургскій не пошелъ по этому пути. Въ трехъ остальныхъ мы находимъ постановленіе слѣдующаго содержанія:

Если цѣна работы значительно превышаетъ цѣнность переработаннаго матеріала, то работа признается новымъ предметомъ—спецификантъ является собственникомъ новой вещи, онъ обязанъ только уплатить старому собственнику стоимость матеріаловъ (§ 470 ит., 571 франц., 571 бад.).

Мы видимъ такимъ образомъ, что эти три кодекса должны были до извѣстной степени принять прокульянскую теорію, хотя и въ формѣ, мало подходящей къ потребностямъ живого гражданскаго оборота.

Digitized by Google

Критику этой статьи французскаго и итальянскаго кодексовъ мы дали выше.

На прокульянской теоріи, какъ мы знаемъ, стоятъ кодексы германскаго типа: прусскій ландрехтъ, саксонское уложеніе 1863 года и уложеніе германской Имперіи.

Каждое изъ этихъ законодательныхъ памятниковъ даетъ свои оттѣнки и измѣненія въ основную прокульянскую формулу. Такъ, прусскій ландрехтъ подробно развиваетъ вопросъ о добросовѣстности при спецификаціи. При недобросовѣстности собственникъ матеріала можетъ или оставить вещь у себя, уплативъ наименьшую стоимость работы, или отдать вещь спецификанту, получивъ съ него наибольшую стоимость матеріала.

Новое германское уложеніе стремится примирить интересы труда и капитала тѣмъ, что въ тѣхъ случаяхъ, когда цѣнность труда значительно ниже цѣнности матеріала, собтвенникъ новой вещи будетъ не спецификантъ, а хозяинъ матеріала. Подробную оцѣнку постановленій германскаго кодекса интересующіеся могутъ найти у Соколовскаго. Мы приведемъ лишь постановленіе саксонскаго уложенія, въ которомъ въ наиболѣе простомъ видѣ изложена прокульянская точка зрѣнія. По § 246 саксонскаго уложенія 1863 года, кто изъ одной или многихъ вещей, будутъ ли всѣ онѣ чужія или только частью чужія, сдѣлаетъ для себя, посредствомъ переработки или видоизмѣненія, новую вещь, то онъ пріобрѣтаетъ право собственности на нее, но обязанъ вознаградить собственника чужой вещи; если онъ дѣйствовалъ добросовѣстно, то въ размѣрѣ обогащенія, если же недобросовѣстно, то вполнѣ. Это положеніе саксонскаго закона далеко неудовлетворительно, мы не видимъ ни опредѣленія понятія новой вещи, ни требованія добросовѣстности.

Переходимъ къ третьей группѣ кодексовъ, эти кодексы держатся римскаго ученія о спецификаціи, какъ оно выразилось у юристовъ средняго направленія.

Сюда подойдутъ австрійское уложеніе, цюрихское, люцернское, граубюнденское. Наиболѣе ясно формула средняго направленія выражена въ гражданскомъ уложеніи Цюрихскаго кантона ст. 637—639.

Спецификантъ получаетъ собственность на новую вещь въ томъ случаѣ, когда на переработку онъ употребитъ не только свой трудъ, но и матеріалъ (ст. 637).

Въ томъ случаѣ, когда переработка совершается только надъ чужимъ матеріаломъ, то право собственности на новую вещь принадлежитъ или хозяину матеріала, когда вещь можетъ быть приведена къ

Digitized by Google

первоначальному виду; если вещь не можетъ быть приведена въ прежнее состояніе, то собственникомъ ея является спецификантъ. Добросовѣстность не требуется (§§ 638, 639 цюрих. ул.).

Эти статьи цюрихскаго кодекса ярко отражаютъ среднее направленіе по нашему вопросу, въ формѣ, приданной ему Юстиніаномъ, и въ толкованіи нѣмецкихъ юристовъ прежняго времени.

Австрійское, граубюнденское и люцернское уложенія вносятъ измѣненія въ формулу средняго направленія, именно, въ случаѣ такой переработки вещи, при которой она не можетъ быть приведена въ прежній свой видъ, создается общая собственность какъ для спецификанта, такъ и для хозяина матеріала, причемъ право превратить такую общую собственность въ простую принадлежитъ или невиновной сторонѣ, или той, чья доля наиболѣе цѣнна. Освободиться отъ общей собственности можно двоякимъ путемъ: отказаться отъ своей части за вознагражденіе въ пользу другой стороны или взять себѣ чужую часть, уплативъ ея стоимость (§§ 415—416 ав., 199 грауб., 277—279 люцерн.).

Самостоятельное и оригинальное рѣшеніе вопроса о спецификаціи даетъ золотурнское гражданское уложеніе.

По этому кодексу собственникъ матеріала при спецификаціи имѣетъ выборъ или оставить вещь у себя, уплативъ цѣнность работы, или отдать вещь спецификанту за стоимость матеріала, съ вознагражденіемъ убытковъ (§ 734). Такая формула обнаруживаетъ въ составителяхъ золотурнскаго уложенія чуткое пониманіе явленій гражданскаго оборота, хотя присоединиться къ ней не представляется возможнымъ, такъ какъ она не предусматриваетъ сложныхъ случаевъ спецификаціи и не даетъ прямого законодательнаго рѣшенія вопроса о собственности, предоставляя его на усмотрѣніе частнаго лица, создавая, такимъ образомъ, неопредѣленность въ области гражданскаго оборота Проф. Соколовскій, критикуя постановленія германскаго кодекса о спецификаціи, предлагаетъ принять формулу, заключающуюся въ золотурнскомъ уложеніи, повидимому не подозрѣвая о существованіи такого постановленія. Аргументація проф. Соколовскаго въ защиту выставленнаго имъ положенія представляется не вполнѣ убѣдительной.

Мы видѣли самыя разнообразныя рѣшенія вопроса о спецификаціи какъ въ римскомъ правѣ, такъ и въ европейскихъ кодексахъ. Обратимся теперь къ русскому законодательству. Нашъ десятый томъ не даетъ отвѣта на этотъ вопросъ. Неволинъ въ своей замѣчательной по полнотѣ исторіи русскаго гражданскаго права говоритъ, что русскому законодательству понятіе спецификаціи совершенно чуждо (Исторія россійскихъ гражданскихъ законовъ, т. II, § 379).

Digitized by Google

Первый русскій цивилистъ Д. И. Мейеръ даетъ въ своемъ курсѣ лишь общія руководящія указанія, склоняясь на сторону тѣхъ юристовъ, которые стоятъ за признаніе собственникомъ вещи хозяина матеріала. Проф. Дювернуа въ своихъ чтеніяхъ по гражданскому праву не даетъ никакихъ данныхъ для рѣшенія вопроса по началамъ русскаго законодательства, предостерегая лишь отъ увлеченія экономической стороной вопроса. Проф. Шершеневичъ требуетъ непонятнаго согласованія началъ французскаго кодекса съ положеніями германскаго уложенія.

У Васьковскаго и Анненкова мы находимъ опредѣленныя указанія для рѣшенія вопроса по началамъ русскаго права. Отсутствіе спеціальнаго закона о спецификаціи въ связи съ существованіемъ 673-й статьи десятаго тома должно привести къ слѣдующимъ результатамъ. Въ тѣхъ случаяхъ, когда нельзя вещь привести въ прежній видъ, спецификантъ отвѣчаетъ за истребленіе чужого имущества. Если же вещь можетъ быть приведена въ прежній видъ, то спецификантъ обязанъ по требованію хозяина или привести ее въ прежній видъ, или уплатить ея стоимость. Въ этомъ случаѣ спецификантъ, очевидно, не пріобрѣтаетъ правъ собственности. Вопросъ о собственности представляется сомнительнымъ въ первомъ случаѣ, когда вещь не можетъ быть приведена въ прежній видъ; повидимому, спецификантъ пріобрѣтаетъ право собственности на новую вещь. Впрочемъ, такая конструкція ученія о спецификаціи представляется достаточно гадательной. На нѣкоторыхъ другихъ статьяхъ русскаго свода мы не останавливаемся въ виду ихъ частнаго характера.

Мы разобрали содержаніе законодательныхъ опредѣленій различныхъ странъ, теперь мы можемъ остановиться на вопросѣ, почему спецификантъ пріобрѣтаетъ право собственности на новую вещь. Для объясненія этого явленія было предложено нѣсколько рѣшеній, которыя могутъ быть сведены въ слѣдующія группы: 1) акцессорная теорія, 2) теорія оккупаціи, 3) теорія труда, 4) теорія труда и творчества, 5) теорія творчества.

Наше объясненіе явленія спецификаціи отступаетъ отъ этихъ теорій.

Акцессорная теорія учитъ, что спецификантъ тогда пріобрѣтаетъ право собственности, когда его трудъ представляется по своей цѣнности главнымъ предметомъ, а матеріалъ второстепеннымъ. Такимъ образомъ, здѣсь мы имѣемъ приложеніе принципа res accessoria rei principali cedit.

Вещь придаточная должна слѣдовать судьбѣ главной, слѣдовательно

Digitized by Google

и матеріалъ, который пошелъ на созданіе новой вещи, долженъ стать собственностью спецификанта, такъ какъ трудъ, являясь главной въ данномъ случаѣ вещью, принадлежитъ ему. Недостатокъ этой конструкціи заключается въ томъ, что она смѣшиваетъ понятіе чести и принадлежности, равнымъ образомъ соотношеніе между трудомъ и матеріаломъ какъ двумя координированными понятіями представляется въ достаточной степени схоластичнымъ. Теорія оккупаціи, опираясь въ своихъ основаніяхъ на прокульянскую формулу, до послѣдняго времени пользовалась значительнымъ авторитетомъ; защитники этого построенія признаютъ, что спецификантъ пріобрѣтаетъ право собственности на новую вещь потому, что новая вещь должна стать собственностью перваго завладѣвшаго ею, по началу res nullius primo occupanti concedi tur. Дѣйствительно, въ громадномъ большинствѣ случаевъ такимъ оккупантомъ явился самъ спецификантъ, но можетъ оказаться, что оккупантомъ явился кто нибудь другой. Равнымъ образомъ неправильно признавать новую вещь за res nullius.

Значительнымъ вліяніемъ пользуется теорія труда; ея защитники указываютъ на то, что трудъ при спецификаціи является факторомъ собственности; только благодаря приложенію труда къ переработкѣ вещи можно создать новую цѣнность; естественно поэтому, что собственникомъ вещи является спецификантъ. Гражданское право вознаграждаетъ его дарованіемъ правъ собственности на новую вещь за то, что онъ употребилъ свой трудъ, свое время, свои знанія на созданіе новой цѣнности. Дѣйствительно, съ перваго взгляда, такая аргументація можетъ показаться въ высокой степени убѣдительной, но если мы ближе разсмотримъ приводимыя въ защиту теоріи труда доказательства, то, несомнѣнно, должны будемъ признать ее несостоятельной въ силу цѣлаго ряда различныхъ соображеній. Если мы станемъ на точку зрѣнія трудовой теоріи, прежде всего окажется непонятнымъ, почему прежній собственникъ теряетъ свои права на новую вещь; объясненія причины потери права собственности старымъ хозяиномъ мы не находимъ у писателей, защищающихъ трудовой принципъ, и отсутствіе такого объясненія представляется весьма важнымъ недостаткомъ разбираемаго нами ученія.

Кромѣ того, цѣлый рядъ фактовъ не согласуется съ трудовымъ принципомъ; такъ, непонятно, почему спецификація допускается только относительно движимыхъ вещей и исключается относительно недвижимостей; съ точки зрѣнія труда переработка недвижимостей весьма часто представляется болѣе тяжкой, чѣмъ трудъ во многихъ другихъ отрасляхъ производства, слѣдовательно переработка недвижимостей должна

Digitized by Google

была бы входить въ составъ понятія спецификаціи, чего на самомъ дѣлѣ не замѣчается; далѣе, защищая трудовой принципъ, слѣдовало бы во всякой работѣ подъ чужою вещью признавать спецификацію, что, какъ мы знаемъ, противорѣчитъ основнымъ положеніямъ спецификаціи. Трудовое начало, какъ видимъ, не согласуясь съ основнымъ понятіемъ въ области спецификацій и равнымъ образомъ не даетъ яснаго отвѣта на вопросы живой дѣйствительности. Небольшую поправку въ трудовую теорію внесъ одинъ итальянскій юристъ, который указалъ, что въ цѣломъ рядѣ случаевъ спецификаціи значеніе имѣетъ не трудовое начало въ его обычной формулировкѣ, а принципъ творчества, новая вещь становится собственностью спецификанта не потому, что онъ трудился надъ нею, но вслѣдствіе того, что онъ своими силами ее создалъ. Благодаря творчеству спецификанта, появилась новая вещь, совершенно отличная отъ того матеріала, который пошелъ на переработку. Эта поправка до извѣстной степени устраняетъ недостатки чистой трудовой теоріи. Начало творчества принимается въ явленіяхъ спецификаціи, по теоріи труда и творчества, лишь въ исключительныхъ случаяхъ, обычно примѣняется лишь обыкновенное трудовое начало, творческій принципъ объясняетъ лишь тѣ случаи, при которыхъ простое трудовое начало не находитъ себѣ примѣненія. При такомъ построеніи вопроса несомнѣнно рядъ упрековъ, которые могутъ быть направлены противъ трудовой теоріи, отпадаетъ, но, съ другой стороны, вмѣсто единаго и цѣльнаго построенія теоріи спецификаціи приходится оперировать съ двумя различными понятіями, въ однихъ случаяхъ—съ понятіемъ труда, въ другихъ—съ понятіемъ творчества; это одно обстоятельство даетъ основаніе отнестись отрицательно къ этой теоріи; кромѣ того, принципъ труда, какъ мы уже указали, представляется несостоятельнымъ; такимъ же несостоятельнымъ онъ оказывается и въ ученіи о трудѣ и творчествѣ какъ факторахъ собственности.

Переходимъ къ разсмотрѣнію чистой теоріи творчества. Проф. Московскаго университета Соколовскій видитъ въ прокульянской теоріи развитіе понятія о творчествѣ, какъ фактора собственности. Онъ указываетъ на развитіе прокульянской теоріи подъ вліяніемъ философскихъ воззрѣній эллинскаго міра. Всякій объектъ, какъ внѣшнее явленіе, обусловливается двумя началами—матеріей и формой. Преобладающее значеніе имѣетъ форма—εἶδος, λόγος, μορφή. Собственность на новую вещь должна принадлежать спецификанту, онъ является авторомъ новой формы. Новая вещь получается тогда, когда старая форма окончательно побѣждена, когда на ея мѣсто появилась новая. Прокульянской

Digitized by Google

философской теоріей объясняется, почему невозможна спецификація недвижимостей; недвижимость, земля является однимъ изъ основныхъ четырехъ элементовъ, образующихъ все существующее. Теорія творчества прокульянцевъ опирается на философское, какъ мы видимъ, а не на юридическое основаніе, слѣдовательно въ теоріи творчества мы не можемъ найдти юридическаго обоснованія явленія спецификаціи. Критика принципа творчества можетъ быть поэтому совершенно опущена.

Мы разобрали рядъ теорій, пытавшихся объяснить интересующее насъ понятіе спецификаціи; мы видѣли, что ни одна изъ нихъ не даетъ удовлетворительнаго рѣшенія нашей задачи. При такомъ положеніи дѣла необходимо самостоятельно разобраться въ основаніяхъ спецификаціи. Какъ придется объяснить два факта въ этой области: 1) почему собственникъ матеріала теряетъ свое право собственности на новую вещь 2) почему спецификантъ становится хозяиномъ новой вещи? Мы знаемъ, что въ результатѣ переработки получается новая вещь, имѣющая иное назначеніе, иное названіе, иную полезность, чѣмъ тотъ матеріалъ, изъ котораго она сдѣлана; если бы оставили право собственности за старымъ хозяиномъ матеріала, то несомнѣнно хозяинъ только проигралъ бы: въ самомъ дѣлѣ, онъ получитъ отъ спецификанта вещь, хотя и сдѣланную изъ его матеріала, но въ громадномъ большинствѣ случаевъ ему совершенно не нужную; затѣмъ онъ долженъ заплатить спецификанту за его работу; такимъ образомъ. въ результатѣ мы имѣемъ весьма невыгодное для собственника положеніе дѣла; вспомнимъ случай съ мужемъ молодой жены. Нѣкоторыя законодательства, предвидя такую комбинацію вещей, даютъ хозяину матеріала право выбора—или оставить вещь у себя, заплативъ спецификанту цѣну работы, или отказаться отъ нея, потребовавъ отъ спецификанта стоимость матеріала или возвращенія его натурой. Такое право выбора значительно упрощаетъ дѣло, но неудобство его заключается въ томъ, что создана неопредѣленность юридическихъ отношеній, неизвѣстно, до момента выбора, кому будетъ принадлежать вещь. Неопредѣленность отношеній вредно отражается на гражданскомъ оборотѣ, поэтому всегда стремятся избѣжать ея, искусственно же создавать ее представляется большой ошибкой. Итакъ, необходимо замѣнить право выбора иной юридической фигурой; наиболѣе удобнымъ рѣшеніемъ представляется отнятіе права собственности на вещь у стараго ея хозяина; вещь измѣнила своей полезности, пользованіе ею измѣнилось, съ этимъ фактомъ удобно связать понятіе права собственности за вознагражденіе. Итакъ, мы указали то основаніе, по которому соб-

Digitized by Google

ственникъ теряетъ свои права на вещь, необходимо теперь рѣшить и второй вопросъ—почему спецификантъ пріобрѣтаетъ право собственности на сдѣланную имъ вещь. Такое пріобрѣтеніе права собственности, внѣ всякаго сомнѣнія, является наградой спецификанту за его дѣятельность. Въ тѣхъ случаяхъ, когда на одну и ту же вещь стекаются интересы нѣсколькихъ лицъ, гражданское право даетъ разнообразные способы для разрѣшенія такой коллизіи интересовъ, то оказывая предпочтеніе однимъ интересамъ и жертвуя другими, то въ тѣхъ случаяхъ, когда, благодаря противоположности интересовъ, столкновеніе можетъ быть разрѣшено къ обоюдной выгодѣ, указывая такое рѣшеніе, при которомъ интересы оборота оказываются въ наибольшей выгодѣ. Въ области вещныхъ правъ объектъ собственности долженъ, слѣдовательно, быть предоставленнымъ тому, кому онъ по конкретнымъ условіямъ оказывается наиболѣе пригоднымъ.

При спецификаціи вещь наиболѣе полезна будетъ для спецификанта, такъ какъ онъ ее переработалъ изъ чужого матеріала, согласно своимъ взглядамъ, своимъ потребностямъ, своимъ интересамъ, наилучшимъ дестинаторомъ вещи является, такимъ образомъ, спецификантъ; слѣдовательно, по условіямъ нашей задачи онъ долженъ быть признанъ собственникомъ созданной имъ вещи. Причина, по которой онъ является наилучшимъ дестинаторомъ вещи, заключается въ той работѣ, которую предпринялъ для созданія новой цѣнности. Трудъ спецификанта, слѣдовательно, является не факторомъ собственности, а условіемъ, вліяющимъ на измѣненіе отношенія дестинаторовъ. Нѣсколькими штрихами мы отмѣтимъ моментъ труда при спецификаціи. Оцѣнка труда совершается по двумъ путямъ: въ одномъ случаѣ трудъ оцѣнивается по его количеству, за единицу труда принимается работа въ единицу времени, интенсивность не идетъ во вниманіе; въ другомъ—трудъ оцѣнивается по его результату, какъ онъ вылился во внѣ. Обращаясь къ фактамъ живой дѣйствительности, мы на каждомъ шагу замѣчаемъ существованіе этихъ двухъ системъ вознагражденія за трудъ. При договорѣ личнаго найма вознагражденіе идетъ за количество труда, при договорѣ подряда—за результатъ труда; отъ такого существеннаго измѣненія системы вознагражденія и происходятъ тѣ въ высокой степени интересныя отличія обоихъ договоровъ. Для римскаго права важенъ по этому вопросу весь второй титулъ девятнадцатой книги дигестъ. Тамъ, гдѣ вознагражденіе идетъ за результатъ труда, весь рискъ несетъ представитель труда, вознагражденіе, поэтому, здѣсь выше. Кто несетъ рискъ, тотъ, въ общемъ и цѣломъ, является хозяиномъ положенія; поэтому, когда желаютъ заинтересовать равно и

Digitized by Google

представителей труда, и представителей капитала, тогда ни одна изъ указанныхъ нами формъ не представляется удовлетворяющей своему назначенію, поэтому приходится прибѣгать къ третьему договору, а именно къ договору товарищества. Болѣе подробныя указанія по этому вопросу интересующіеся могутъ найти въ работахъ Данквардта. Послѣ сдѣланныхъ нами указаній на системы вознагражденія за трудъ ясно, что при спецификаціи мы имѣемъ передъ собой тотъ случай, при которомъ вознагражденіе, въ видѣ признанія права собственности, идетъ за результатъ труда.

С. Лаврентьевъ.

Digitized by Google

IV.

ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБОЗРѢНІЕ.

1. Исторія дѣла Эмберъ-Кравфоръ.

I.

Дѣло Эмберъ-Кравфоръ, о которомъ теперь только и говорятъ во Франціи, извѣстно въ его общихъ чертахъ изъ общей прессы. Это дѣло, являющееся, по выраженію французовъ, „величайшимъ мошенничествомъ нашего вѣка“, до того фантастично, до того невѣроятно, до того изобилуетъ невозможными, казалось бы, фактами, что по мѣрѣ того, какъ оно развертывается передъ нашими глазами, наше удивленіе все болѣе и болѣе возрастаетъ, и наше воображеніе отказывается рисовать намъ болѣе яркія картины проявленія довѣрчивости цѣлаго класса людей, довѣрчивости, вызванной только внѣшнимъ блескомъ и фантасмагорическимъ образомъ золотого тельца!—Увы! многія лица изъ французскаго судебнаго міра играли въ этомъ дѣлѣ далеко не блестящую роль, и они дали себя такъ же легко опутать и провести, какъ тѣ кредиторы, которые теперь оплакиваютъ свои улетучившіеся милліоны... Мы здѣсь дадимъ подробное изложеніе только процессуальныхъ сторонъ „дѣла г-жи Эмберъ“ для того, чтобы читатель могъ получить ясное и цѣльное представленіе объ исторіи „дѣла Эмберъ-Кравфоръ о сто милліонномъ наслѣдствѣ“.

Это дѣло тянулось уже болѣе двадцати лѣтъ, и, при всемъ томъ, казалось, процессу не видно было бы конца... Цѣлое состояніе поглощено уже было на одни только судебные расходы; свѣтила париж-

Digitized by Google

скаго „барро“,—Дюріе, Пупе, дю-Бюи, не говоря уже о менѣе извѣстныхъ, брали на себя защиту героевъ этого процесса и въ патетическихъ рѣчахъ старались, какъ выражаются французы, „освѣтить совѣсть“ (éclairer la conscience) судей въ благопріятномъ для этихъ героевъ смыслѣ; стряпчіе (avoués) нагромоздили цѣлую гору процессуальныхъ и юридическихъ тонкостей, чтобы дѣло могло выдержать многолѣтнюю волокиту; сами судьи—начиная съ низшихъ ступеней судебной іерархіи и кончая кассаціонной палатой—цѣлымъ рядомъ мотивированныхъ судебныхъ рѣшеній, дали этому дѣлу его легальное существованіе... А между тѣмъ и стряпчіе, и адвокаты, и судьи имѣли все время передъ собою только призрачныхъ субъектовъ права и призрачный же объектъ процесса...

Въ этомъ дѣлѣ самую активную роль играла Тереза Эмберъ, урожденная Дориньякъ. „Что за геніальная женщина“! говорили одни; „такой женщинѣ быть министромъ юстиціи“, прибавляли другіе. Однако, по мѣрѣ того, какъ дѣло разъясняется, становится очевиднымъ, что вся эта необычайная исторія, кажущаяся заимствованной изъ сказки „Тысяча и одна ночь“, не есть плодъ фантазіи одной только г-жи Эмберъ, но что она обязана своимъ существованіемъ творчеству двухъ авторовъ. Одинъ изъ нихъ—романтикъ, другой—юристъ. Романтическій элементъ принадлежитъ генію г-жи Терезы Эмберъ, ея пылкому воображенію южанки, убаюканной еще съ дѣтства сказками о милліонныхъ наслѣдствахъ.

Эмберъ происходитъ изъ крестьянскаго рода. Мать ея, незаконнорожденная дочь очень богатаго, но очень скупого фермера, жила въ большой бѣдности и долго ждала милліоннаго наслѣдства своего отца. Но тотъ умеръ, оставивъ все свое состояніе ея сестрѣ, тоже незаконнорожденной. Разочарованію матери Терезы не было конца. Вѣроятно, тогда уже въ дѣтскомъ воображеніи Терезы зародилась мысль или, скорѣе, мечта о богатомъ наслѣдствѣ...

Впослѣдствіи, передъ тѣмъ, какъ выйти замужъ за Фредерика Эмбера, сына бывшаго министра юстиціи, она заявляетъ себя наслѣдницею сто-милліоннаго состоянія.

Завѣщатель этого наслѣдства, по словамъ Терезы, американецъ, нѣкій Кравфоръ, умершій въ Ниццѣ въ 1877 г. Въ доказательство своихъ словъ она показываетъ копію завѣщанія, „не желая профанировать подлинникъ, который она религіозно хранитъ“. Тереза Эмберъ, однако, послѣ, замужества жила въ Парижѣ нѣкоторое время очень бѣдно, дѣла были такъ плохи, что едва было чѣмъ платить за очень скромную квартиру. Но вскорѣ все пошло къ лучшему. Благодаря

Digitized by Google

своему отцу, бывшему министру юстиціи, имѣвшему большія связи въ Парижѣ,—его сыну Фредерику Эмберу удалось завести выгодныя знакомства въ юридическомъ и политическомъ мірѣ. Тереза начала утилизировать свое наслѣдство. Она купила отель на аллеѣ Великой арміи въ Парижѣ, замокъ въ предмѣстьяхъ, громадное имѣніе,—все это, пока, въ долгъ. Ее тогда считали единственной наслѣдницей стомилліоннаго имущества. Но вскорѣ Тереза Эмберъ стала разсказывать всѣмъ и каждому, что къ ней на домъ явилось двое молодыхъ людей, два брата, племянники завѣщателя Кравфора, одинъ по имени Анри, другой—Робертъ, и представили ей слѣдующій документъ:

„Это мое завѣщаніе. Я желаю, чтобы послѣ моей смерти все мое состояніе было раздѣлено на три равныя части: двѣ изъ нихъ моимъ племянникамъ, а третья Маріи Дориньякъ [1]); что же касается Терезы Эмберъ, то наслѣдники обязуются выдавать ей пожизненную ренту въ 30.000 франковъ ежемѣсячно". Подписано: „Кравфоръ, Ницца, 6-го сентября 1877 г.".

Ударъ для Терезы былъ великъ, со 100 милліоновъ перейти на 360.000 годовой пожизненной ренты! Но новые наслѣдники, видя ея отчаяніе, успокоили ее: „Каждый изъ насъ имѣетъ по 400—500 милліоновъ", сказали они: „Вы понимаете, что для насъ нѣсколько милліоновъ—вещь незначительная. Мы раньше всего добиваемся исполнить послѣднее желаніе нашего дяди, память котораго для насъ священна: это—сближеніе родственными узами обоихъ домовъ—Дориньяковъ и Кравфоровъ. Поэтому, если бы кто нибудь изъ насъ могъ жениться на Васъ, напримѣръ, мы бы отказались отъ наслѣдства". „Но я замужемъ", воскликнула Тереза.—„Въ такомъ случаѣ, на вашей сестрѣ", сказали племянники Кравфоры.—„Но она несовершеннолѣтняя". „Это ничего, мы подождемъ. Только при этомъ мы ставимъ слѣдующее условіе: до женитьбы состояніе должно быть подъ замкомъ. Изъ процентовъ вы будете получать ежегодную ренту въ 360.000 франковъ".

Тогда всѣ будто отправились въ комнату, гдѣ стояла желѣзная касса, въ которой находились завѣщанные Кравфоромъ сто милліоновъ, наложили на кассу печати съ именемъ „Кравфоръ", и тогда же было рѣшено, что никто изъ наслѣдниковъ не имѣетъ права самолично брать изъ кассы малѣйшую сумму подъ страхомъ лишиться окончательно наслѣдства.

Неожиданное появленіе двухъ племянниковъ Кравфора не лишило

[1]) Незамужняя сестра Терезы.

Digitized by Google

г-жи Эмберъ правъ на стомилліонное наслѣдство. Заключенная съ ними мировая сдѣлка была крайне благопріятна для нея, такъ какъ состояніе должно было остаться за нею, если только ея сестра выйдетъ замужъ за одного изъ племянниковъ Кравфора.

Г-жа Эмберъ становится единственною хранительницей кассы съ кладомъ. Къ сожалѣнію, пока нельзя будетъ вскрыть кассу, нельзя будетъ располагать состояніемъ, а жизнь, между тѣмъ, кипитъ со всѣхъ сторонъ, и грѣшно было бы сидѣть сложа руки и ничего не предпринимать....

Вотъ почему Эмберъ рѣшается пока прибѣгнуть къ кредиторамъ. Почему не брать взаймы, разъ имѣются милліоны; послѣдніе, правда, подъ замкомъ, но это вѣдь временно. И она занимаетъ, гдѣ только можетъ. Ей удается за двадцать лѣтъ занять 50 съ чѣмъ-то милліоновъ,—и единственная гарантія, которую она даетъ кредиторамъ, это—ея подпись, подпись мужа и сестры. Занимаютъ ей ростовщики, банкиры и близкіе къ банкротству капиталисты, которые хватаются за это дѣло, какъ утопающій за соломенку, такъ какъ Эмберъ обѣщаетъ 60% и болѣе. Мелкая публика, ослѣпленная блескомъ, связями и положеніемъ Эмберовъ, спѣшитъ отнести и въ основанное братомъ г-жи Эмберъ фиктивное общество „Пожизненная Рента“ накопленныя долгимъ трудомъ и лишеніями деньги, собранныя на черный день или на приданое дѣтей. Не мало кредиторовъ довѣряло по той лишь причинѣ, что Эмберы жили въ необычайной роскоши и умѣли бросать пыль въ глаза....

Говоря о своемъ наслѣдствѣ, г-жа Эмберъ показывала установленный между нею и братьями Кравфорами актъ слѣдующаго содержанія:

„Между нижеподписавшимися, Эмберъ и Генрихомъ Кравфоромъ и Робертомъ Кравфоромъ, было установлено слѣдующее: „Всѣ цѣнныя бумаги, которыя составляютъ активъ оставленнаго г. Кравфоромъ наслѣдства, положены подъ секвестръ и довѣрены охранѣ г-жи и г-на Эмберъ, подъ ихъ отвѣтственностью, до того времени, когда, по совершеннолѣтіи m-elle Маріи Дориньякъ, всѣ наслѣдники безъ исключенія, названные въ одномъ или другомъ завѣщаніи, сумѣютъ придти къ полюбовному соглашенію относительно справедливой для всѣхъ сторонъ сдѣлки, или же, когда, вслѣдствіе отсутствія такой сдѣлки, судъ постановитъ относительно правъ каждаго окончательное рѣшеніе“.

„До того времени пока не будетъ принято одно изъ этихъ двухъ рѣшеній, г. и г-жа Эмберъ обязуются не вносить никакой перемѣны

Digitized by Google

въ составъ цѣнныхъ бумагъ, которыя имъ поручены на храненіе; они ни подъ какимъ предлогомъ не должны отчуждать какую бы то ни было изъ этихъ бумагъ, ни давать эти бумаги въ залогъ; они имѣютъ право отрѣзывать купоны, но подъ условіемъ помѣщать въ трехдевный срокъ получаемыя за нихъ суммы во французскую государственную ренту, развѣ другіе наслѣдники найдутъ нужнымъ временно не дѣлать этого оборота".

„Они обязаны будутъ представить все отданное имъ на храненіе состояніе по первому требованію г.г. Кравфоровъ или ихъ повѣренныхъ. Г. и г-жа Эмберъ даютъ ихъ честное слово въ томъ, что ни подъ какимъ предлогомъ они не нарушатъ эти условія безъ согласія г.г. Кравфоровъ".

„Въ случаѣ, если г-нъ и г-жа Эмберъ нарушатъ одно изъ этихъ обязательствъ, то они тѣмъ самымъ уже отказываются отъ всего наслѣдства; и въ такомъ случаѣ г.г. Кравфоры должны будутъ только выдавать г-ну и г-жѣ Эмберъ ежемѣсячно пожизненную ренту въ 30.000 франковъ".

„Составлено въ Парижѣ, 14 марта 1883 г.".

Въ 1883 г. всѣ были убѣждены, что наслѣдство дѣйствительно существуетъ; вотъ почему только что приведенный актъ никому не внушилъ подозрѣнія. Между тѣмъ, г-жа Эмберъ на этомъ актѣ, какъ на фундаментѣ, геніально построила все будущее своего колоссальнаго мошенничества....

Отнынѣ наслѣдство (сто милліоновъ въ цѣнныхъ бумагахъ) будетъ храниться въ желѣзной кассѣ, и ей запрещено дотрагиваться до него до совершеннолѣтія ея сестры; никто не будетъ сомнѣваться въ томъ, что наслѣдство останется за нею; послѣ же совершеннолѣтія можно будетъ затѣять долгую, сложную, запутанную судебную процедуру съ племянниками Кравфора, и такимъ образомъ въ продолженіе цѣлаго ряда лѣтъ еще считаться одной изъ богатѣйшихъ наслѣдницъ и, стало быть, пользоваться крайне широкимъ милліоннымъ кредитомъ....

Марія Дориньякъ дѣлается совершеннолѣтней, а ей между тѣмъ выходить замужъ за Кравфора не хочется. Кредиторы, понятно, начинаютъ сильно интересоваться исходомъ дѣла. Имъ отвѣчаютъ, что Марія еще замужъ выходить не намѣрена, но что Кравфоры, какъ очень благовоспитанные люди, сдѣлали Эмберамъ слѣдующее письменное предложеніе: „Мы согласимся уничтожить духовное завѣщаніе нашего дяди, гдѣ упоминаются наши имена, и ничего больше отъ наслѣдства не требовать, если вы дадите каждому изъ насъ по 3 милліона отступного". Подписано: „Кравфоры".

Digitized by Google

На это предложеніе Тереза Эмберъ даетъ Кравфорамъ слѣдующій отвѣтъ: „Въ отвѣтъ на ваше предложеніе пойти на мировую сдѣлку, заплативъ по 3 милліона каждому, если Вы откажетесь отъ наслѣдства, мы имѣемъ честь Васъ извѣстить, что принимаемъ Ваше предложеніе". „Эмберы".

Племянники Кравфора, какъ наслѣдники по боковой линіи, могли бы, конечно, добиться полнаго уничтоженія обоихъ противорѣчащихъ духовныхъ завѣщаній или же, по крайней мѣрѣ, требовать раздѣла наслѣдства на 3 равныя части. Но лично этого они не дѣлаютъ и, какъ люди великодушные и очень благородные, просятъ только 6 милліоновъ, — и это тоже для того, чтобы не обидѣть Эмберовъ, чтобы не придать характеръ подаянія ихъ великодушному подарку....

Когда Тереза Эмберъ выражаетъ сожалѣніе о томъ, что формальности затянутъ еще на нѣкоторое время ея право располагать наслѣдствомъ, то тѣ же кредиторы, которые торопили ее раньше, сами же снова открываютъ ей кассы. Снова займы. Кредиторы, однако, вскорѣ начинаютъ волноваться. Тереза Эмберъ заявляетъ тогда, что Кравфоры стали вдругъ утверждать, что мировая сдѣлка принята ими только подъ условіемъ замужества Маріи съ однимъ изъ нихъ; что если прямо объ этомъ въ актѣ не говорится, то просто изъ деликатности, что дѣло для нихъ совсѣмъ не въ деньгахъ, а въ рукѣ Маріи Дориньякъ, и что объ этомъ было условлено между ними и Эмберами.

Съ этого момента начинается безконечный процессъ между Эмберами и Кравфорами. Послѣдніе гонятся за рукой Маріи Дориньякъ, какъ за золотымъ руномъ, и посредствомъ суда хотятъ взять ея недоступное сердце. Вмѣсто любовныхъ записокъ, они посылаютъ ей судебныя повѣстки черезъ судебныхъ приставовъ.

Проходятъ годы и годы; Марія дѣлается не только совершеннолѣтней, но перезрѣлой дѣвицей, и, однако, пылъ Кравфоровъ къ ней не охладѣваетъ.

Съ своей стороны, Эмберы гонятся за Кравфорами, чтобы заставить ихъ взять 6 милліоновъ, пока же процессъ длится, Тереза продолжаетъ занимать, гдѣ только возможно.

Вотъ отрывокъ изъ рѣчи, произнесенной въ то время передъ судомъ адвокатомъ Пуйэ, повѣреннымъ Кравфоровъ, бывшимъ въ то время батонье сословія парижскихъ адвокатовъ:

„Мои кліенты утверждаютъ, и слѣдуетъ имъ немного вѣрить, что всѣ пришли къ полному соглашенію передъ заключеніемъ мировой сдѣлки, что въ то время справили настоящую помолвку, что по-

Digitized by Google

дарки были посланы и приняты, что, слѣдовательно, не только условились относительно брака, но что послѣдній долженъ былъ быть отпразднованъ въ ближайшемъ будущемъ, что m-elle Дориньякъ передумала въ послѣднюю минуту".

„M-elle Дориньякъ не желаетъ выйти замужъ по многимъ причинамъ; она католическаго вѣроисповѣданія, тогда какъ Генрихъ Кравфоръ, который долженъ былъ на ней жениться,—протестантъ; г-нъ Кравфоръ часто путешествуетъ по Америкѣ, а она, какъ француженка, желаетъ постоянно жить во Франціи, да, наконецъ, развѣ можно знать о чемъ мечтаютъ молодыя дѣвушки?....".

„Однако, разъ бракъ не осуществился, сдѣлка потеряла свою силу, и все слѣдовало начать сызнова. Не думайте, всетаки, что Кравфоры требуютъ раздѣла наслѣдства, что они хотятъ получить обратно отъ Эмберовъ и Дориньяковъ отданныя имъ суммы. Они даже не желаютъ, чтобы сдѣлка была уничтожена. Они не хотятъ, чтобы ихъ могли заподозрить въ стремленіи получить немного денегъ; что̀ для нихъ значитъ 20, 30 или 40 милліоновъ? Они единственно желаютъ исполнить волю ихъ дяди, и въ настоящую минуту они убѣждены еще, что настанетъ день, когда m-elle Дориньякъ, которая еще не вышла замужъ, придетъ къ заключенію, что обожаніе, что любовь, которую ей свидѣтельствуетъ этотъ молодой человѣкъ.... этотъ молодой человѣкъ, который былъ молодъ, когда начался процессъ.. сегодня онъ уже не такъ молодъ.... m-elle Дориньякъ придетъ, говорю я, къ глубокому заключенію, что любовь этого молодого человѣка достойна уваженія, и она будетъ тронута чистымъ чувствомъ, которое онъ питаетъ къ ней".

„Мой кліентъ—человѣкъ чести и, если онъ въ чемъ либо грѣшенъ, такъ это единственно въ религіозномъ почтеніи къ волѣ завѣщателя, который былъ по отношенію къ нему какъ отецъ..: Онъ никогда не преслѣдовалъ матеріальной цѣли, онъ никогда не добивался денегъ; можетъ быть, дѣло бы устроилось, если бы въ концѣ концовъ онъ принялъ часть наслѣдства, но суть въ томъ, что онъ не этого добивался, онъ желаетъ только то, что̀ ему было обѣщано во время заключенія сдѣлки, онъ желаетъ руки m-elle Дориньякъ".

А гдѣ находятся Кравфоры? Представлялись ли они когда либо на судѣ? Никогда. За нихъ дѣйствуютъ адвокаты и авуэ. Замѣтимъ тутъ же, что дѣло держится на трехъ факторахъ: завѣщателѣ, мѣстожительство котораго никогда нельзя было найти, наслѣдникахъ, которыхъ видала только г-жа Эмберъ, и милліонахъ, которыхъ тоже никто никогда не видалъ, кромѣ Терезы и ея приближенныхъ...

Digitized by Google

Среди безчисленныхъ кредиторовъ г-жи Эмберъ находились и такіе, которые, потерявъ надежду получить когда либо обратно свои деньги и предвидя окончательно раззореніе, лишили себя жизни. Другіе судились, и на одномъ изъ такихъ процессовъ, гдѣ защитникомъ противной стороны явился Вальдекъ-Руссо, послѣдній своей геніальной проницательностью первый разоблачилъ подозрительную тактику Эмберовъ... Вотъ, приблизительно, содержаніе его рѣчи.

„До 1886 г. Эмберы судились съ Кравфорами, желая доказать, что ихъ мировая сдѣлка законна и безъ брака Маріи Дориньякъ съ однимъ изъ Кравфоровъ; Кравфоры, въ лицѣ своихъ адвокатовъ, настаивали на противоположномъ. Въ 1886 г. судъ подтвердилъ законность мировой сдѣлки и рѣшилъ дѣло въ пользу Эмберовъ, постановивъ, что, если послѣдніе заплатятъ противникамъ 6 милліоновъ, то они будутъ имѣть право располагать наслѣдствомъ“.

„Это рѣшеніе суда явилось настоящей побѣдой и должно было поистинѣ глубоко обрадовать всѣхъ тѣхъ кредиторовъ, которые съ такимъ нетерпѣніемъ и трепетомъ ждали рѣшенія суда въ пользу Эмберовъ, чтобы, наконецъ, получить обратно свои деньги. Но Кравфоры не изъ тѣхъ, которые уступаютъ. Они обращаются въ апелляціонную инстанцію; процедура была длинна—она продолжалась 4 года, и въ 1890 г. рѣшеніе перваго суда было подтверждено. Тогда они обратились въ кассаціонный судъ, но и тутъ потерпѣли пораженіе. Послѣ этого можно было надѣяться на то, что Эмберы вскроютъ кассу и заплатятъ кредиторамъ. Но совсѣмъ нѣтъ. Ими въ этотъ моментъ овладѣла вдругъ необычайная деликатность, очень благородная, пожалуй, но преувеличенная. У нихъ возникъ вопросъ, должны ли они заплатить эти 6 милліоновъ изъ кассы, гдѣ хранится наслѣдство, или же взять ихъ изъ другого источника. Руководились они тѣмъ, что въ актѣ, составленномъ Кравфорами, значится, что ни подъ какимъ видомъ Эмберы не имѣютъ права дотронуться до клада, подъ рискомъ потерять наслѣдство. Не могли ли бы вдругъ Кравфоры такую рѣчь имъ держать: „вы взяли шесть милліоновъ изъ довѣренной вамъ суммы,—вы, стало быть, лишаетесь наслѣдства“. И вотъ Эмберы снова обращаются къ суду, требуя отъ него категорическаго указанія, могутъ ли они забрать шесть милліоновъ для уплаты Кравфорамъ изъ довѣренныхъ имъ на храненіе суммъ. Трибуналъ въ 1896 году заявляетъ, что безъ малѣйшаго опасенія они могутъ открыть желѣзный шкафъ и заплатить изъ него шесть милліоновъ Кравфорамъ. Не смотря на это, Эмберы боятся это сдѣлать, а между тѣмъ Кравфоры апелируютъ, потомъ идутъ въ кассаціонную палату, и судебная волокита затягивается до безконечности“.

Digitized by Google

Вальдекъ-Руссо не рѣшается прямо заявить на судѣ, что все дѣло о милліонномъ наслѣдствѣ основано на миражѣ; у него нѣтъ достаточно данныхъ, чтобы публично превозгласить, что все это дѣло пахнетъ колоссальнымъ мошенничествомъ, но онъ прибѣгаетъ къ ироніи, въ которой скользитъ овладѣвшее имъ сомнѣніе о дѣйствительномъ существованіи Кравфоровъ: „Я воображаю",—продолжаетъ онъ,—„что они (Эмберы) знаютъ, гдѣ проживаютъ братья Кравфоры, что, вообще, братья Кравфоры существуютъ, что они дѣйствительно владѣютъ сотнями милліоновъ, что все это они знаютъ,—но они это хранятъ про себя, это ихъ дѣло. Но то, что ставитъ втупикъ, это то, что когда имъ стоитъ только руку протянуть и произнести нѣсколько словъ, чтобы получить возможность свободно располагать милліонами, полученными ими въ наслѣдство, они, вмѣсто того, чтобы произнести пару словъ и заплатить свои долги, нагромоздили цѣлую гору актовъ".

И, дѣйствительно, Эмберы не довольствуются благопріятнымъ для нихъ судебнымъ рѣшеніемъ. Они хотятъ, чтобы братья Кравфоры приняли это рѣшеніе безъ протеста. Съ этой цѣлью они въ 1896 г. снова вызываютъ на судъ братьевъ Кравфоровъ. Конечно, послѣдніе не являются въ судъ, который высказывается противъ нихъ. Тогда съ ихъ стороны снова начинается долгая процедура: отводы, апелляція, кассація, и все это длится опять лѣтъ семь.

Наконецъ, въ 1902 г. аппеляціонная палата еще разъ заявляетъ Терезѣ Эмберъ: „Возьмите 6 милліоновъ изъ кассы, заплатите Кравфорамъ и пользуйтесь остальнымъ". Нѣтъ, она, все-таки, не рѣшается. И въ то время, какъ г-жа Эмберъ все находится въ нерѣшительности, Кравфоры вдругъ снова подаютъ на нее въ судъ. По ихъ заявленію, Тереза нарушила съ самаго начала ихъ процесса важный пунктъ условія, заключеннаго между ними въ 1883 г., и въ виду этого она должна совершенно лишиться наслѣдства... Ударъ для Терезы слишкомъ силенъ, и она заявляетъ Кравфорамъ, которые попрежнему остаются невидимыми. „Не мои права призрачны", говоритъ она имъ: „а ваши. Сколько лѣтъ съ вами судишься, не знаешь, какъ васъ поймать, неизвѣстно даже, существуете ли вы на самомъ дѣлѣ. Укажите раньше вашъ адресъ, а потомъ мы потолкуемъ". И вотъ это дѣло должно было разбираться 29 апрѣля сего года. На этотъ разъ и судьи, и адвокаты заочно рѣшаютъ, что не будутъ рѣшать дѣла, пока Кравфоры лично не явятся на судъ. Адвокатъ Кравфоровъ заявляетъ, что они ѣдутъ изъ Америки во Францію; судьи ждутъ съ нетерпѣніемъ,—но когда наступаетъ назначенный для суда день, то оказывается, что Кравфоры потерпѣли крушеніе и что явиться во Францію вслѣдствіе этого не могутъ...

Digitized by Google

Разъ братья Кравфоры потерпѣли крушеніе на океанѣ, ихъ можно будетъ долго розыскивать... и процессъ ихъ съ Эмберами опять затянется, затянется на много лѣтъ, и г-жа Эмберъ все не рѣшается въ ихъ отсутствіи открыть желѣзный шкафъ, въ которомъ хранится наслѣдство...

II.

Какъ выше было сказано, г-жа Тереза Эмберъ набрала у своихъ кредиторовъ наличными деньгами *пятьдесятъ съ чѣмъ то милліоновъ* франковъ. Но подписанныхъ ею, ея мужемъ, сестрою и братомъ долговыхъ обязательствъ циркулируетъ въ настоящую минуту, ни болѣе, ни менѣе, какъ на сумму въ *семьсотъ два милліона*. Г-жа Эмберъ и ея присные не останавливались никогда ни передъ какими коммисіонными и они всегда великолѣпно награждали посредниковъ, которые доставляли имъ кредиторовъ. Такъ, за заемъ въ 2.800.000 франковъ г-жа Эмберъ даетъ посреднику банкиру 900.000 франковъ коммисіонныхъ! Съ другой стороны, вопросъ о процентахъ также мало занималъ Эмберовъ, и они довольно часто дѣлали займы на колоссальные проценты. Неудивительно, поэтому, что долговыя обязательства достигли такой чудовищной цифры. Удивительно то, что имъ удалось получить наличными деньгами пятьдесятъ милліоновъ. Правда, г-жа Эмберъ и ея присные выработали для уловленія кредиторовъ геніально-сложный планъ дѣйствія и впродолженіе двадцати лѣтъ держались послѣдовательно и неукоснительно тактики, которая имъ всегда удавалась: огорошить будущаго кредитора надеждой на съ ногъ сшибательный заработокъ и дать ему гарантіи оффиціальныхъ лицъ, пользующихся общественнымъ довѣріемъ.

Супруги Эмберъ собирались еще на долгіе, долгіе годы морочить судей, адвокатовъ, кредиторовъ и общество: эти Кравфоры никакъ не даютъ имъ спокойно, наконецъ, распоряжаться наслѣдствомъ, и имъ поневолѣ все приходится прибѣгать къ займамъ въ ожиданіи близкаго уже теперь, конечно, дня, когда неосновательныя требованія Кравфоровъ потерпятъ полное и окончательное пораженіе.

Если вспомнить, что впродолженіе болѣе двадцати лѣтъ этотъ планъ былъ проведенъ съ замѣчательной виртуозностью, что до мельчайшихъ тонкостей были обозначены роли людей, выступавшихъ въ этой траги-комической драмѣ, что сложные и замысловатые вопросы права и, въ частности, процедуры были всегда предвидѣны, выдвинуты впередъ или ступеваны, съ цѣлью не дать дѣлу окончатель-

Digitized by Google

наго рѣшенія,—то слѣдуетъ придти къ заключенію, что за г-жей Эмберъ все время стоялъ очень опытный и ловкій „человѣкъ закона", который мастерски руководилъ всѣми судебными нитями этого дѣла".

Въ настоящую минуту судебный слѣдователь, г. Лейдэ, которому поручено слѣдствіе о супругахъ Эмберъ, склоненъ полагать, что это былъ Фредерикъ Эмберъ, мужъ Терезы, адвокатъ по спеціальности. Онъ то и дѣло, какъ теперь выяснено, консультировалъ лучшихъ и опытнѣйшихъ адвокатовъ, спрашивая у нихъ, каковы могутъ быть юридическія дѣйствія противниковъ его жены. Данными ему консультаціями онъ пользовался, выступая за спиною стряпчихъ и адвокатовъ, въ качествѣ братьевъ Кравфоровъ, ибо, какъ увидимъ ниже, Кравфоры въ дѣйствительности никогда не существовали. Но не будемъ забѣгать впередъ.

То обстоятельство, что Эмберы находились все въ положеніи наслѣдниковъ, которымъ до поры до времени нельзя было еще распоряжаться оставленнымъ имъ состояніемъ, не вполнѣ, конечно, достаточно было, чтобы легко раскрывать передъ ними кошельки капиталистовъ: послѣдніе, вѣдь, могли сомнѣваться въ существованіи самого наслѣдства въ сто милліоновъ. Самое лучшее было бы, конечно,—чтобы пріобрѣсти ихъ полное довѣріе,—показать имъ эти сто милліоновъ, которые до исхода процесса съ Кравфорами хранились въ желѣзномъ шкафу. Но, вотъ бѣда! По условію, заключенному между Терезой Эмберъ и Кравфорами, какъ мы знаемъ, никто не имѣлъ права открывать шкафъ въ отсутствіи братьевъ Кравфоровъ. Стало быть, и рѣчи не могло быть о томъ, чтобы г-жа Эмберъ рѣшилась отпереть шкафъ передъ своими будущими кредиторами. Но послѣдніе могли быть вполнѣ спокойны насчетъ дѣйствительнаго существованія наслѣдства, такъ какъ въ присутствіи г-жи Эмберъ, братьевъ Кравфоровъ, извѣстныхъ нотаріусовъ и авуэ шкафъ былъ открытъ для отрѣзыванія купоновъ и для помѣщенія полученныхъ такимъ образомъ суммъ во французскую государственную ренту, какъ объ этомъ было условлено въ заключенномъ между г-жей Эмберъ и Кравфорами актѣ. И дѣйствительно, г-жа Эмберъ и ея аколиты, всякій разъ, когда они находились въ присутствіи человѣка, у котораго „голова была пуста, но кошелекъ туго набитъ", и у котораго они собирались сдѣлать заемъ, представляли удостовѣренія извѣстныхъ нотаріусовъ и авуэ.

Вотъ одно изъ этихъ удостовѣреній:

„Любезный господинъ Эмберъ! Вотъ справки, которыя вы у меня

Digitized by Google

просите относительно сообщенія, сдѣланнаго мною на дняхъ одному парижскому дому. Уже нѣсколько разъ, какъ вамъ извѣстно, у меня просили всевозможныя свѣдѣнія относительно вашего процесса съ Кравфорами и также относительно величины наслѣдства и вашей порядочности и т. д.".

„Я всегда отвѣчалъ, *что лично видѣлъ число хранящихся у васъ цѣнныхъ бумагъ, что онѣ приносятъ ежегодно около трехъ милліоновъ ренты по 3%, и, слѣдовательно, соотвѣтствуютъ капиталу болѣе чѣмъ въ 100 милліоновъ, что ваши права собственности на эти бумаги неоспоримы и окончательно подтверждены судомъ*, что ваша состоятельность, честность и деликатность выше всякихъ сомнѣній и что, слѣдовательно, нѣтъ никакой опасности затѣвать съ вами дѣла. Но я всегда прибавлялъ, что по условіямъ, существующимъ между вами и Кравфорами, вамъ запрещено закладываніе или какая бы то ни была другая гарантія, основанная на хранящихся у васъ цѣнныхъ бумагахъ, что даже сама Марія Дориньякъ не можетъ какимъ бы то ни было путемъ ни пустить въ ходъ, ни уступить свои права на наслѣдство, такъ какъ это значило бы разрѣшить третьему лицу вмѣшательство въ процессъ, чего вы ни подъ какимъ видомъ не желаете. Мнѣ предлагали иногда подобнаго рода проекты, но я всегда отъ нихъ отказывался".

И т. д.. и т. д. Подписано: „Дюморъ".

Скажемъ тутъ же, что нотаріусъ Дюморъ и нотаріусъ Лангуа отправлялись въ различные концы Франціи на ловлю наивныхъ богатыхъ заимодавцевъ для Эмберовъ. Когда имъ удалось поймать одного изъ нихъ, то они пускали въ ходъ документы и удостовѣренія вродѣ только что приведеннаго и о которыхъ намъ придется говорить еще ниже. Когда же эти удостовѣренія и личныя гарантіи Лангуа оказывались недостаточными, чтобы убѣдить кредитора, то Эмберы прибѣгали къ другого рода внушеніямъ. Напримѣръ, въ 1891 г. одинъ крупный провинціальный банкиръ, одолжившій Эмберамъ большую сумму, начинаетъ тревожиться и требуетъ отъ г-жи Эмберъ, чтобы ему заплатили слѣдуемыя деньги. Но—странное совпаденіе!—онъ едва успѣваетъ отправить письмо, какъ вдругъ получаетъ слѣдующее предложеніе:

„Милостивый Государь! Узнавъ, что вы находитесь въ безпрерывныхъ дѣловыхъ сношеніяхъ съ семьей Эмберъ, и предполагая, что банкирскій домъ, какъ вашъ, не долженъ больше желать иммобилизировать такія громадныя суммы, мы предлагаемъ вамъ занять ваше мѣсто. На это у насъ существуютъ двѣ причины: 1) мы желаемъ

Digitized by Google

въ настоящую минуту помѣстить громадный капиталъ, 2) у насъ на это существуютъ политическія соображенія".

„Если вамъ извѣстны другія долговыя обязательства, исходящія изъ того же источника, мы также ихъ купимъ. Въ случаѣ согласія, вамъ остается только телеграфировать авуэ Пармантье въ Гавръ одно слово: „Да". Подписано: Мюллеръ (секретарь Кравфоровъ).

Понятно, что банкиръ по прочтеніи письма приходитъ къ заключенію, что наслѣдство существуетъ, такъ какъ Кравфоры желаютъ скупить всѣ долговыя обязательства Эмберовъ, и его интересъ, стало быть, требуетъ поддержать Эмберовъ. Онъ не только не уступаетъ своего мѣста, но занимаетъ Эмберамъ еще одинъ милліонъ. Однако, въ 1893 г. онъ снова начинаетъ безпокоиться въ виду того, что ему къ сроку не платятъ; онъ требуетъ денегъ—и снова получаетъ слѣдующее письмо:

„Прежде намъ желательно было принять на себя весь кредитъ, который вы оказали семьѣ Эмберовъ. Теперь мы предлагаемъ вамъ принять на себя всѣ ихъ долги, которымъ уже наступилъ срокъ, и долги, которымъ наступитъ срокъ 5-го іюля".

„Адресовать вашъ отвѣтъ мэтру Пармантье, авуэ въ Гаврѣ, а также ваши условія. Подписано:" „Р. Кравфоръ".

Если Кравфоры, страшные противники Эмберовъ, находятъ выгоднымъ скупить всѣ ихъ долговыя обязательства, срокъ платежа которыхъ уже наступилъ, то дѣло Эмберовъ, стало быть, не такъ плохо обстоитъ. Вотъ почему банкиръ не думаетъ принимать предложеніе Кравфоровъ и онъ снова даетъ въ кредитъ Эмберамъ милліонъ..... Но проходятъ мѣсяцы и годы, и ему не возвращаютъ ни гроша. Понявъ въ чемъ дѣло, несчастный банкиръ лишаетъ себя жизни.

Когда гарантія такихъ лицъ, какъ нотаріусъ Лангуа, какъ авуэ Пармантье и какъ нотаріусъ Дюморъ, когда внушенія въ видѣ приведенныхъ писемъ недостаточны, чтобы убѣдить колеблющагося кредитора, тогда Эмберъ прибѣгаетъ къ авторитету болѣе сильныхъ личностей, и на сцену выступаютъ парижскій авуэ Озу, нотаріусъ Ланкестъ, членъ государственнаго совѣта Жакэнъ и бывшій батонье сословія адвокатовъ, Дю Бюи...

Изъ слѣдующаго документа можно заключить, какую роль сыгралъ Озу:

„Имѣю честь подтвердить этимъ письмомъ свѣдѣнія, которыя я сообщилъ вамъ уже устно относительно имущества г-жи и г-на Фредерика Эмберъ, проживающихъ въ Парижѣ.

2-го апрѣля 1894 г. былъ установленъ между противными сто-

Digitized by Google

ронами: г-жей и г-номъ Эмберъ—съ одной стороны, г. Пармантье въ Гаврѣ и авуэ Озу, представителями Кравфоровъ—съ другой, актъ о „помѣщеніи суммъ“, изъ котораго вытекаетъ слѣдующее: купоны цѣнныхъ бумагъ, хранящихся у г-жи Эмберъ, равняются за послѣдніе три мѣсяца, считая по 3%, суммѣ въ 677.660 франковъ.

Изъ нихъ высчитана была трехмѣсячная рента: 90.000 фр., считая по 30.000 франковъ въ мѣсяцъ

чистыхъ 587.660 фр.

Эта сумма была употреблена Кравфорами на покупку 17.700 фр. ренты по 3%, состоящей изъ:

5 государственныхъ бумагъ по 3.000 франковъ ренты

1 „ въ 1.500 и другихъ цѣнныхъ бумагъ, дополняющихъ сумму.

Всѣ эти новыя цѣнности присоединены къ хранящимся въ желѣзномъ шкафу суммамъ.

Въ общемъ выводѣ слѣдуетъ, что если трехмѣсячная рента достигаетъ 667.660 франковъ, то за цѣлый годъ она въ 4 раза больше, т. е. равняется 2.710.640 франкамъ, и, при курсѣ 100 фр. 50, эта рента соотвѣтствуетъ капиталу въ 90.806.440 франковъ. Но къ этому нужно еще прибавить 18-мѣсячную ренту, истекшую 2-го апрѣля 1894 г., и вмѣстѣ съ помѣщенными въ это время на проценты 587.660 фр. это составляетъ новый капиталъ въ 4.200.000“.

Изъ этого документа вытекаетъ, что авуэ Озу и Пармантье удостовѣряли, что они лично видѣли хранящіяся въ желѣзномъ шкафу цѣнныя бумаги, что они срѣзали купоны за три мѣсяца и что они замѣнили ихъ государственной рентой.—Является очень интересный вопросъ: если въ то время дѣйствительно находились въ шкафу милліоны, то куда онѣ дѣлись? если же ихъ не было, то какимъ образомъ авуэ Озу и Пармантье могли ихъ видѣть? Послѣдніе клянутся всѣми силами небесными, что они воочію видѣли въ шкафу цѣнныя бумаги въ общей сложности почти на сто милліоновъ. Есть сильное основаніе предполагать, что г-жа Эмберъ состроила надъ ними очень злую шутку: ей удалось одолжить на день нужныя ей суммы (конечно, только купоны цѣнныхъ бумагъ за три мѣсяца на сумму въ 587.660 фр.), чтобы показать ихъ авуэ, которые потомъ urbi et orbi оповѣщали, что „сами видѣли“.....

Кромѣ этого письма-документа, существовалъ еще сборникъ документовъ, который былъ составленъ Дю Бюи. Сборникъ заключалъ три рѣчи адвоката Дю Бюи, гдѣ послѣдній даетъ честное слово, что Кравфоры, а также завѣщаніе и милліоны, дѣйствительно существуютъ: въ

Digitized by Google

сборникѣ находилось также очень подробное изложеніе всѣхъ предыдущихъ и нынѣшнихъ судебныхъ тяжебъ, изъ которыхъ вытекало, что г-жа Эмберъ въ скоромъ времени непремѣнно выиграетъ процессы съ Кравфорами. Сборникъ заканчивался письмомъ, подписаннымъ Дю Бюи, гдѣ послѣдній умоляетъ г-жу Эмберъ не открывать желѣзнаго шкафа, хотя судъ уже 10 лѣтъ настаивалъ на этомъ. Это письмо было послѣднимъ орудіемъ для г-жи Эмберъ; благодаря ему, ей удавалось въ продолженіе нѣсколькихъ лѣтъ еще получать отсрочки платежей долговъ. Впослѣдствіи Дю Бюи, допрашиваемый судебнымъ слѣдователемъ, долженъ былъ отвѣтить на три очень важныхъ вопроса:

1) Видѣлъ ли онъ когда нибудь Кравфоровъ?

2) Видѣлъ ли онъ милліоны?

3) Видѣлъ ли онъ духовное завѣщаніе Кравфора?

На все это Дю Бюи отвѣтилъ: „нѣтъ".

Что же касается нотаріуса Дюмора, находящагося нынѣ подъ судомъ, то на вопросъ судебнаго слѣдователя Лейдэ, какую гарантію онъ давалъ, когда разыскивалъ заимодавцевъ, тотъ отвѣтилъ:

„Свидѣтельство авуэ Озу и Пармантье и мое честное слово".

„Я самъ находился въ Отелѣ Великой Арміи", прибавилъ Дюморъ, „въ тотъ день, когда г-жа Эмберъ вынула изъ кассы пакетъ, извлекла изъ него 667.660 фр. ренты за три мѣсяца, что равносильно капиталу приблизительно въ 100 милліоновъ".

Роль Жакэна, члена государственнаго совѣта и бывшаго директора персонала при министерствѣ юстиціи, въ дѣлѣ Эмберовъ, съ которыми онъ былъ связанъ крѣпкими узами долгой дружбы и привязанности, тоже, мягко выражаясь, не изъ блестящихъ.

Благодаря очень почетному и выдающемуся положенію, которое онъ занималъ, благопріятныя свѣдѣнія, которыя онъ всегда давалъ объ Эмберахъ, принимались на вѣру, и его слово всегда являлось высокой моральной гарантіей для тѣхъ, которые собирались устроить денежное дѣло съ Эмберами. Жакэну также ставится въ вину потеря 1.800.000 нѣкимъ г. Табару, бывшимъ во время имперіи судьей. Г. Табару жаждалъ снова попасть въ магистратуру. Для этого онъ обратился къ Жакэну, бывшему тогда директоромъ персонала при министерствѣ юстиціи. Тотъ обѣщалъ, но подъ условіемъ, если Табару дастъ взаймы извѣстную сумму Эмберамъ. Г. Табару далъ Эмберамъ 1.800.000 фр., но ни денегъ, ни мѣста въ магистратурѣ не получилъ.

Когда г-жѣ Эмберъ необходимо было сдѣлать заемъ въ какой нибудь провинціи или же получить отсрочку долгамъ, то Жакэнъ пріѣзжалъ со всей семьей Эмберовъ, селился у нихъ и водилъ подъ руку

Digitized by Google

г-жу Эмберъ. Съ одной стороны—мужъ Терезы, Фредерикъ Эмберъ, сынъ бывшаго министра юстиціи, съ другой стороны—интимный другъ ея, г. Жакэнъ, членъ государственнаго совѣта, все это косвеннымъ путемъ не могло не имѣть вліянія также на судей.

Когда мошенничество раскрыто, Жакэнъ спѣшитъ подать въ отставку, и вотъ содержаніе его письма:

„Господинъ Министръ Юстиціи"! Дружба и безграничное довѣріе къ семьѣ одного изъ прежнихъ министровъ юстиціи подорваны были во мнѣ ужасной драмой, разрушившей во мнѣ самыя интимныя чувства".

„Я не такъ скоро оправлюсь отъ такого сильнаго моральнаго потрясенія. Въ такомъ случаѣ, не имѣя больше возможности исполнить долгъ, который возлагаетъ на меня мое положеніе, я имѣю честь покорнѣйше просить черезъ Ваше посредство г. Президента Республики принять мою отставку члена государственнаго совѣта".

Нѣсколько времени послѣ него выступаетъ изъ числа членовъ парижскаго барро Дю Бюи, бывшій батонье парижскихъ адвокатовъ.

III.

Эмберъ старалась занять по возможности больше денегъ и затянуть срокъ платежа судебными тяжбами. Чтобы достать больше денегъ, г-жа Эмберъ платила иногда невѣроятные проценты, доходившіе до 150%. Но когда доходило дѣло до расплаты и нетерпѣливый заимодавецъ начиналъ торопить, то г-жа Эмберъ очень часто подавала въ судъ на заимодавца, обвиняя его въ ростовщичествѣ. Случалось и такъ, что, несмотря на всѣ удостовѣренія такихъ вѣскихъ лицъ, какъ Озу, Дю Бюи и Жакэнъ, недовѣрчивый кліентъ все-таки не рѣшался давать денегъ; тогда г-жа Эмберъ устраивала пиры, на которыхъ присутствовали знаменитости Парижа. Самъ президентъ республики, Феликсъ Форъ, не брезгалъ ея столомъ, такъ что ослѣпленный такими связями заимодавецъ не сомнѣвался больше въ порядочности Эмберовъ и поддавался на удочку. Вообще же, съ того момента, какъ Кравфоры не соглашаются на мировую сдѣлку безъ замужества Маріи Дориньякъ съ однимъ изъ нихъ,—а „послѣдняя замужъ выходить не хочетъ",—вотъ какъ поступаютъ Эмберы, чтобы выиграть продолжительностью процесса какъ можно больше времени.

По словамъ одного изъ адвокатовъ Эмберовъ, Кравфоры, какъ только узнали о томъ, что ихъ хотятъ заставить считать мировую сдѣлку окончательной, скрываются, и ихъ невозможно поймать. Крайне

Digitized by Google

любопытно то обстоятельство, что ни на одномъ судопроизводственномъ документѣ нѣтъ точнаго адреса братьевъ Кравфоровъ. Парментье, ихъ авуэ, каждый разъ какъ посылалъ судебныя повѣстки г-жѣ Эмберъ отъ имени Кравфоровъ, писалъ: „По просьбѣ г.г. Генриха и Роберта Кравфора, проживающихъ въ Ниццѣ, или въ Лондонѣ, или въ Нью Іоркѣ",—*и никогда, ни улица, ни номеръ дома не были обозначены.* Между тѣмъ извѣстно, что по французскимъ законамъ на всѣхъ судебныхъ повѣсткахъ и, вообще, на всѣхъ актахъ процедуры долженъ быть указанъ точный адресъ сторонъ...

Г-жа Эмберъ, однако, дѣлаетъ видъ, что употребляетъ всѣ усилія, чтобы вручить имъ повѣстки. По этому поводу ея смѣлость въ одурачиваніи людей не знаетъ предѣловъ. Кравфоры скрываются отъ нея, ихъ по цѣлымъ годамъ приходится разыскивать то въ Англіи, то во Франціи, то въ Америкѣ, но въ одинъ прекрасный день они, по словамъ Эмберъ, являются въ Парижъ и принимаютъ отъ нея приглашеніе пообѣдать съ нею въ ея отелѣ... Наконецъ-то, судебному приставу можно будетъ указать мѣстопребываніе Кравфоровъ, которые, принявъ приглашеніе Эмберъ, какъ дураки, попались въ ловушку! И дѣйствительно, по требованію г-жи Эмберъ (съ замѣчательной виртуозностью съигравшей эту комедію, чтобы кредиторы не сомнѣвались больше въ томъ, что Кравфоровъ можно гдѣ либо застать), въ ея отель во время обѣда явился судебный приставъ и оставилъ у привратниковъ для Кравфоровъ слѣдующую повѣстку:

„Генрихъ и Робертъ Кравфоры, находящіеся въ Парижѣ на аллеѣ Великой Арміи № 65, приглашаются 3 ноября въ 4 часа дня въ контору нотаріуса Ланкеста для приведенія въ исполненіе установленнаго между ними и Эмберами контракта".

Нечего говорить о томъ, что Кравфоры, ни 3 ноября, ни въ другой день, къ нотаріусу Ланкесту не явились.

Десять мѣсяцевъ спустя г-жа Эмберъ обращается къ суду за подтвержденіемъ заключенной между нею и Кравфорами сдѣлки. Кравфоры въ судъ не являются, и противъ нихъ постановлено заочное рѣшеніе. Когда истекаетъ установленный закономъ срокъ, они предъявляютъ отводъ; затѣмъ они посредствомъ своего авуэ отрицаютъ компетентность суда подъ тѣмъ предлогомъ, что судебная повѣстка была имъ послана не на настоящій адресъ. На это судъ отвѣчаетъ, что въ виду того, что ихъ настоящій адресъ не извѣстенъ, на нихъ смотрятъ, какъ на бродягъ, и судъ подтверждаетъ первое рѣшеніе. Кравфоры апеллируютъ, но на судъ опять не являются. Судъ снова постановляетъ заочное рѣшеніе, они же снова послѣ опредѣлен-

Digitized by Google

наго срока дѣлаютъ новый отводъ, и дѣло опять проходитъ всѣ инстанціи. Послѣ подтвержденія прежняго рѣшенія начинается подъ новымъ предлогомъ, какъ намъ уже извѣстно, вторично та же комедія, т. е. вызовъ въ судъ Кравфоровъ Эмберами, неявка первыхъ, осужденіе, оппозиція со стороны Кравфоровъ, апелляція, кассація, и т. д. и т. д., вся гамма судебной процедуры. Такъ проходятъ 7 лѣтъ. Въ 1892 году апелляціонная палата подтверждаетъ приговоръ всѣхъ предыдущихъ судовъ. Но г-жа Эмберъ, всетаки, не рѣшается сама дотронуться до клада, взять оттуда 6 милліоновъ, чтобы расплатиться съ Кравфорами и сдѣлаться владѣтельницей остальныхъ. Въ 1893 г. она снова вызываетъ въ судъ Кравфоровъ для того, чтобы увѣдомить ихъ, что 6 милліоновъ, которые она хочетъ вручить имъ, будутъ взяты изъ желѣзнаго шка́фа. Правда, изъ судебныхъ рѣшеній вытекаетъ уже ея право на это, но у г-жи Эмберъ щепетильность и опасеніе въ этомъ отношеніи очень велики, и она предпочитаетъ, чтобы судъ самъ категорически постановилъ, что она имѣетъ право взять милліоны изъ желѣзнаго шкафа. Снова заочное рѣшеніе противъ Кравфоровъ, снова послѣдніе предъявляютъ отводъ, апелляцію, подаютъ въ кассаціонную палату, и это снова длится 7 лѣтъ. Въ 1902 г. судьи окончательно говорятъ г-жѣ Эмберъ: „Возьмите 6 милліоновъ изъ хранящихся у васъ цѣнныхъ бумагъ, уплатите Кравфорамъ, остальные принадлежатъ вамъ“. Но г-жа Эмберъ опять колеблется, и ея нерѣшительностью пользуются братья Кравфоры и подаютъ вдругъ въ судъ, настаивая на томъ, что г-жа Эмберъ нарушила установленный между ними контрактъ 1883 года. Но это дѣло больше не разбирается.

Нѣтъ ничего удивительнаго, что такое колоссальное мошенничество вызвало интерпелляціи во французскихъ законодательныхъ собраніяхъ. Изъ этихъ интерпелляцій выяснилось, какимъ образомъ легенда о стомилліонномъ наслѣдствѣ, основа которой груба и банальна, могла существовать столько лѣтъ. Одна изъ главныхъ причинъ заключается въ томъ, что защитниками Эмберовъ являлись батонье адвокатскаго сословія, которые съ такой увѣренностью утверждали, что дѣло Эмберовъ—самое чистое дѣло. Одинъ изъ нихъ даже разъ заявилъ на судѣ: „Господа, Кравфоры, наши противники, находятся здѣсь среди насъ“... Впослѣдствіи, на допросѣ слѣдователя, этотъ адвокатъ долженъ былъ признаться, что фраза эта не имѣла реальной подкладки, а была пущена имъ для ораторскаго эффекта... Другой батонье заявляетъ: „Господа судьи, мой кліентъ (Кравфоръ)—человѣкъ чести и слова. Онъ поручилъ мнѣ сказать вамъ, что онъ желаетъ лишь одного—полу-

Digitized by Google

чить руку Маріи Дориньякъ, онъ поручилъ громко мнѣ заявить вамъ его чувства" и т. д. и т. д.

Судебныя тяжбы Эмберовъ съ Кравфорами длились около 20 лѣтъ. За это время судъ вынесъ около 20 рѣшеній.

Замѣчательно: за все время ни одинъ судья не имѣлъ въ рукахъ оригинала духовнаго завѣщанія...

Громадное сто-милліонное наслѣдство, надѣлавшее столько шуму, повлекшее за собой безконечныя судебныя тяжбы, имѣвшее, какъ защитниковъ, самыхъ выдающихся адвокатовъ, не могло не остаться незамѣченнымъ казной, которая, при переходѣ наслѣдства, должна была получить свою долю: казна имѣла право получить около 10 милліоновъ. Когда нынѣшній министръ юстиціи, а тогда сенаторъ и адвокатъ, г. Валэ, защищая одну изъ жертвъ г-жи Эмберъ, хотѣлъ разъяснить этотъ вопросъ и обратился съ письмомъ къ министру финансовъ, то это письмо неизвѣстно какимъ путемъ попало въ руки къ батонье Дю Бюи, защитнику Эмберовъ. Дю Бюи, пользуясь правами батонье, вмѣсто отвѣта на вопросъ, пригрозилъ Валэ дисциплинарнымъ взысканіемъ. Впослѣдствіи депутатъ Мирманъ обращается въ министерство финансовъ за справками о томъ, внесли ли въ книги записи о полученіи должныхъ казнѣ 10 милліоновъ; ему заявляютъ, что казна ничего не должна была получить, такъ какъ завѣщатель иностранецъ и умеръ онъ на чужбинѣ.

Это заявленіе находится въ полномъ противорѣчіи со всѣми документами, которые фигурировали на судѣ. Сдѣлка, установленная въ 1883 между Кравфорами и Эмберами, ясно говоритъ о томъ, что наслѣдство состоитъ изъ французскихъ цѣнныхъ бумагъ. Съ другой стороны, Кравфоръ, если судить по увѣреніямъ г-жи Эмберъ, умеръ, вѣдь, въ Ниццѣ, т. е. во Франціи. Если казна не рѣшалась требовать 10 милліоновъ, почему же не занялась она разъясненіемъ вопроса о томъ, имѣетъ ли она право на полученіе этой суммы? Пользуясь правами, которыя ей даетъ законъ, она могла бы обратиться въ администрацію „Общественнаго долга" и узнать, дѣйствительно ли была куплена французская рента, о которой говорятъ Дюморъ и Озу.

IV.

Всему наступаетъ конецъ,—даже терпѣнію и довѣрчивости французскихъ судей и кредиторовъ. Вѣдь, что ни говори, какъ судьи, такъ и кредиторы, какъ свѣтила французскаго барро, такъ и авуэ и нотаріусы, какъ генеральный прокуроръ Бюло, такъ и членъ государствен-

Digitized by Google

наго совѣта Жакэнъ, были, по всеей вѣроятности, убѣждены въ существованіи стомилліоннаго наслѣдства и братьевъ Кравфоровъ. Въ виду, однако, безконечной судебной волокиты, которую г-жа Эмберъ и ея присные использовали и готовились создавать новые инциденты, чтобы только не войти во владѣніе завѣщеннымъ имъ имуществомъ, нѣкоторые кредиторы, наконецъ, окончательно возмутились и съ ними нѣкоторые представители правосудія и тѣ люди, которые давно предполагали что-то очень неладное во всей исторіи о наслѣдствѣ . . . . Г-жа Эмберъ и ея мужъ съумѣли создать себѣ слишкомъ видное и значительное положеніе во французскомъ высшемъ обществѣ, чтобы легко было пошатнуть это положеніе. У нихъ были слишкомъ сильныя связи, какъ въ политическомъ, такъ и въ судебномъ мірѣ, чтобы легко было рѣшиться взять на себя отвѣтственный долгъ провозгласить громко, что они мошенники. Вотъ почему они въ продолженіе длиннаго ряда лѣтъ могли орудовать, не встрѣчая сильныхъ препятствій со стороны общественнаго мнѣнія. Безспорно, однако, что въ продолженіе столькихъ лѣтъ созданное ими сомнѣніе въ ихъ честности должно было, наконецъ, принять широкіе размѣры, и общественное мнѣніе, въ лицѣ прессы, должно было громко потребовать выясненія темныхъ сторонъ „дѣла Эмберовъ“.

И вотъ началась жестокая компанія газеты „Matin“ противъ семьи Эмберъ. Газета безъ обиняковъ развернула все дѣло передъ изумленными читателями, утверждая, что все дѣло—чудовищная мистификація, созданная геніемъ г-жи Терезы Эмберъ. Тогда одинъ изъ кредиторовъ Эмберовъ, нѣкій Морель, обращается въ судъ съ просьбой, чтобы судъ постановилъ открыть—въ интересахъ всѣхъ кредиторовъ—желѣзный шкафъ, въ которомъ хранятся завѣщанныя Кравфоромъ государственныя и другія цѣнныя бумаги на сто милліоновъ,—составить ихъ инвентарь и поручить эти суммы на храненіе секвестру. Авуэ Озу, выступивъ на судъ, какъ представитель интересовъ братьевъ Кравфоровъ, высказывается противъ такого постановленія суда. Мэтръ Дю Бюи, адвокатъ г-жи Эмберъ, къ удивленію присутствующихъ, соглашается на то, чтобы судъ постановилъ составить инвентарь цѣнныхъ бумагъ, хранящихся въ желѣзномъ шкафу г-жи Эмберъ, но онъ противъ назначенія секвестра. Вотъ историческое рѣшеніе суда, которое повлекло за собою такія значительныя послѣдствія:

„Мы, президентъ, по выслушаніи Тевенэ, адвоката, и Кайэ, авуэ Мореля; Дю Бюи и Лаба, авуэ супруговъ Эмберъ и М-lle Дориньякъ; Озу, авуэ Генриха и Роберта Кравфоровъ.—

Digitized by Google

„Принимая во вниманіе, что ни одно изъ постановленій закона не даетъ права кредитору отнять у должника управленіе его имуществомъ, что просимая мѣра не входитъ ни въ одинъ изъ случаевъ, предусмотрѣнныхъ статьей 1961 гражданскаго свода законовъ; что, стало быть, не слѣдуетъ назначать секвестръ, что, однако, супруги Эмберъ не высказываются противъ того, чтобы приступили къ инвентарю цѣнныхъ бумагъ, которыя поручены имъ на храненіе".

„По этимъ мотивамъ: постановляемъ, что президентомъ сословія парижскихъ нотаріусовъ и Ланкестомъ, нотаріусомъ въ Парижѣ, котораго мы назначаемъ для этой цѣли, будетъ приступлено въ пятницу 9-го текущаго мая, въ часъ дня, въ квартирѣ супруговъ Эмберъ, какъ въ присутствіи сторонъ, такъ въ ихъ отсутствіи, къ описанію, вскрытію, инвентарю и запечатанію печатью вышеназванныхъ нотаріусовъ каждаго изъ запечатанныхъ пакетовъ, которые будутъ предоставлены супругами Эмберъ".

„Постановляемъ, что по запечатаніи каждаго пакета послѣдній будетъ переданъ во владѣніе супругамъ Эмберъ. Повелѣваемъ предварительное исполненіе этого постановленія, не смотря на аппелляцію".

Странно то обстоятельство, что адвокатъ Дю Бюи согласился отъ имени г-жи Эмберъ на открытіе желѣзнаго шкафа. Г-жа Эмберъ, уполномочивая своего адвоката на такое согласіе, тѣмъ самымъ, вѣдь, сразу и окончательно раскрыла свои карты. Хотя еще не вполнѣ выяснено, какого рода комбинаціи руководили ею въ тотъ моментъ, когда она согласилась на открытіе желѣзнаго шкафа (вѣдь, какъ бы ни было возбуждено противъ нея общественное мнѣніе, она могла противиться открытію посторонними ей людьми шкафа, и законъ былъ на ея сторонѣ), но нѣтъ сомнѣнія, что она надѣялась на то, что, или судъ откажетъ Морелю въ его просьбѣ, или же ей удастся „одолжить на день" у вѣрныхъ ей людей государственныя и другія цѣнныя бумаги на сто милліоновъ.

Вѣдь, есть сильное основаніе полагать, что ей уже разъ удалось устроить такого рода комбинацію, но на этотъ разъ ея разсчетъ потерпѣлъ сильное фіаско.

Настала пятница, 9 мая. Къ часу дня въ отелѣ супруговъ Эмберъ находились мэтръ Ланкестъ, нотаріусъ семьи Эмберъ, мэтръ Пармантье, авуэ въ Гаврѣ братьевъ Кравфоровъ, мэтръ Демонъ, президентъ сословія нотаріусовъ въ Парижѣ, Дю Бюи, адвокатъ Эмберовъ. Слѣдовало уже приступить къ открытію желѣзнаго шкафа, но Эмберы отсутствовали . . . Это обстоятельство поставило втупикъ нотаріусовъ, такъ какъ открытіе шкафа, по судебному установленію,

Digitized by Google

должно было произойти въ присутствіи Эмберовъ. Но вдругъ дверь отеля раскрылась, и на порогѣ появился прокуроръ республики г. Эрбо, въ сопровожденіи судебнаго слѣдователя Лейдэ и агентовъ тайной полиціи; они явились въ отель вслѣдствіе поданной наканунѣ жалобы однимъ изъ кредиторовъ, который обвинялъ г-жу Эмберъ въ мошенничествѣ. Эта жалоба дала, наконецъ, возможность уголовной юстиціи выступить на сцену. Прокуроръ республики, видя отсутствіе Эмберовъ, немедленно распорядился о томъ, чтобы послали за спеціалистами-рабочими для открытія шкафа. Долго трудились рабочіе надъ дверью желѣзнаго шкафа, имъ, однако, удалось прорубить въ ней отверстіе,—дверь, наконецъ, уступила и раскрылась . . . . . и передъ жадно устремленными взорами присутствовавшихъ очутились пустыя полки. Правда, въ одномъ изъ угловъ шкафа лежали связка старыхъ газетныхъ листовъ да мѣдная пуговица . . . Тѣ изъ присутствовавшихъ, которые, какъ адвокатъ Дю Бюи, какъ авуэ Пармантье, какъ авуэ Лаба, долгіе годы глубоко вѣрили въ существованіе милліоновъ г-жи Эмберъ, были поражены, какъ громомъ. Дю Бюи чуть не рвалъ на себѣ волосы. Авуэ Пармантье точно обомлѣлъ; еще передъ тѣмъ, какъ рабочіе приступили къ открытію шкафа, онъ повторялъ: „какъ вы хотите, чтобы я сомнѣвался въ существованіи Кравфоровъ, когда нѣтъ еще двухъ недѣль, какъ они мнѣ прислали десять тысячъ франковъ на расходы по ихъ дѣлу“.

Г-жа Эмберъ съ мужемъ, сестрой и съ другими присными безвѣстно скрылась. Будущее, можетъ быть, выяснитъ, какъ было устроено ея бѣгство и кто ей въ этомъ помогъ...

Не подлежитъ, однако, сомнѣнію, что тотъ фактъ, что судъ постановилъ 6-го мая, что „въ ближайшую пятницу, 9-го мая, въ присутствіи или отсутствіи обѣихъ сторонъ будетъ произведена опись содержимаго въ желѣзномъ шкафу“, далъ возможность Эмберамъ за три дня легко приготовиться къ бѣгству. Подобнаго рода операція, какъ опись въ такихъ случаяхъ, должна дѣлаться внезапно и неожиданно.

Можно предложить себѣ слѣдующій вопросъ: почему уголовная юстиція бездѣйствовала до послѣдней минуты? Вѣдь, въ послѣднее время прокурору со всѣхъ сторонъ говорили, что Эмберы мистифицируютъ весь свѣтъ. Конечно, если бы Эмберы были люди съ незначительнымъ общественнымъ положеніемъ, съ ними не постѣснялись бы и все бы обшарили у нихъ, въ надеждѣ найти у нихъ какія нибудь доказательства ихъ предполагаемыхъ преступныхъ дѣйствій.

Правда, ст. 8 процессуальнаго кодекса даетъ возможность произвести обыскъ и арестовать только въ случаѣ, если лица схвачены на

Digitized by Google

мѣстѣ преступленія или если противъ нихъ подана жалоба въ обвиненіи ихъ въ преступленіи. Генеральный прокуроръ Бюло и оправдываетъ бездѣйствіе уголовной юстиціи до послѣдней минуты тѣмъ обстоятельствомъ, что никто до дня открытія желѣзнаго шкафа не обращался къ нему съ такой жалобой: его дѣйствія, стало быть, были парализованы.

Какъ глубоко было довѣріе, которое съумѣли такъ искусно внушить къ себѣ Эмберы людямъ, которые обыкновенно славятся подозрительностью, какъ судьи, прокуроры капиталисты, можно заключить изъ слѣдующаго интереснаго примѣра.

Нынѣшній министръ юстиціи Валэ еще нѣсколько мѣсяцевъ тому назадъ выступалъ въ качествѣ адвоката въ парижскомъ судѣ. Въ прошломъ году онъ принялъ на себя защиту одного банкира, нѣкого Каттои, одолжившаго г-жѣ Эмберъ большую сумму и тщетно требовавшаго ее обратно. Валэ употребилъ всѣ усилія, чтобы выиграть дѣло, но на каждомъ шагу онъ встрѣчалъ въ судебномъ мірѣ такое расположеніе къ Эмберамъ, въ особенности со стороны генеральнаго прокурора Бюло, что нѣсколько дней до того, какъ онъ сталъ министромъ юстиціи, Валэ въ минуту возмущенія такого рода положеніемъ дѣла, въ присутствіи нѣкоторыхъ судей, сдѣлалъ слѣдующія заявленія: „Разобраться въ дѣлѣ Эмберовъ—дѣло нелегкое. Но, помимо этого, я встрѣчалъ на каждомъ шагу неслыханныя препятствія. Г. Бюло, вмѣсто того, чтобы въ качествѣ генеральнаго прокурора, производить слѣдствіе безпристрастнымъ образомъ, сразу началъ смотрѣть на моего кліента, какъ на врага. И мой кліентъ, вмѣсто того, чтобы быть истцомъ, становится обвиняемымъ. „Г-жа Эмберъ—честная женщина“,—заявляетъ Бюло—„я гарантирую это“. „И все, что говоритъ г-жа Эмберъ“,—продолжаетъ Валэ—„свято, все, что говоритъ мой кліентъ—ложь“. Этотъ эпилогъ изъ дѣла г-жи Эмберъ прекрасно иллюстрируетъ ту, можно сказать, непоколебимую увѣренность въ порядочность и честность Эмберовъ, которая господствовала вплоть до открытія желѣзнаго шкафа въ парижскомъ судебномъ мірѣ.

Но—„повязка спала съ очей“, и въ настоящую минуту судебный слѣдователь лихорадочно роется въ бумагахъ, забранныхъ у замѣшанныхъ въ дѣло Эмберовъ нотаріусовъ и авуэ; что ни день, онъ долгіе часы допрашиваетъ послѣднихъ; не избѣгли также пытливаго допроса судебнаго слѣдователя ни Дю-Бюи, ни Жакэнъ, но эти двое оставались все время на свободѣ, тогда какъ Дюморъ, Пармантье, Ланкестъ были арестованы и только недавно выпущены на свободу до суда.

Будемъ надѣяться, что слѣдствіе и судебное разбирательство

Digitized by Google

освѣтятъ передъ нами не мало сторонъ „дѣла г-жи Эмберъ“, сторонъ, которыя въ настоящую минуту еще очень темны.

Будемъ надѣяться, что всѣмъ въ дѣлѣ будетъ воздано по заслугамъ!.. Теперь, когда семья Эмберъ арестована, она въ скоромъ времени уже предстанетъ передъ гласнымъ судомъ. Мы не преминемъ дать подробное изложеніе процесса, для цѣльнаго представленія о которомъ намъ казалось необходимымъ дать этотъ очеркъ. Мы, однако, не можемъ окончить историческое изложеніе дѣла Эмберъ, не вспомнивъ, сколько шума надѣлало во французскомъ судебномъ мірѣ, года два-три тому назадъ, дѣло о кражѣ хлѣба, разбиравшееся въ Шато Тьерри. Молодая женщина, которая дѣлала все, чтобы найти возможность жить честнымъ трудомъ, но которая тщетно искала работы, принуждена была украсть хлѣбъ, чтобы накормить своего ребенка. Она была оправдана извѣстнымъ своею гуманностью г. Маньо (Magnaud), судьей Шато Тьерри; и тогда со всѣхъ сторонъ посыпались протесты: никакая кража, будь это даже кража хлѣба, не должна остаться безнаказанной. Защитники положительнаго права могли легко доказать, что такое оправданіе есть посягательство на законы страны. И въ то же самое время, какъ „законники“ находили, что этой женщинѣ нельзя было простить кражу куска хлѣба, что ее слѣдовало присудить за это къ тюремному заключенію, что она должна была скорѣе осудить ребенка на голодъ, чѣмъ накормить его чужимъ хлѣбомъ,—въ то же самое время на одной изъ фешенебельныхъ парижскихъ улицъ, утопая въ баснословной роскоши, окруженная почетомъ и уваженіемъ, принимая въ своихъ салонахъ цвѣтъ парижскаго общества—выдающихся артистовъ, дипломатовъ, юристовъ, судей, проживала семья Эмберъ и самымъ циничнымъ образомъ продѣлывала свое колоссальное мошенничество на глазахъ и при благосклонно-слѣпомъ соучастіи представителей правосудія.

Р. Г. Шавельскій.

Парижъ.

Digitized by Google

2. Какія городскія земли не подлежатъ дѣйствію давности?

Трудно обнять и установить всѣ тѣ вредныя послѣдствія, которыя влечетъ за собою неправильное толкованіе судомъ закона, вредное, можетъ быть, не столько для стороны, проигравшей данную тяжбу, сколько потому, что оно является опаснымъ прецедентомъ для дальнѣйшей неправильной практики, поводомъ для предъявленія новыхъ, неосновательныхъ исковъ, поворотнымъ пунктомъ въ дальнѣйшемъ неправильномъ развитіи даже аналогичныхъ законовъ; если же такое судебное рѣшеніе, касаясь принципіальнаго вопроса, призвано быть руководящимъ, оно можетъ внести въ судебную практику прямую сумятицу, можетъ подорвать въ гражданскомъ оборотѣ необходимую ему устойчивость—вѣрнѣйшій залогъ гражданскаго преуспѣянія.

Въ подтвержденіе выраженной мысли достаточно указать на хорошо извѣстное рѣшеніе гражданскаго кассаціоннаго департамента 1893 года № 2 объ исключеніи церковныхъ земель отъ дѣйствія давности, установленная коимъ практика уже, впрочемъ, измѣнена недавнимъ рѣшеніемъ того же департамента отъ 20 февраля 1902 года. Подлежавшее же разрѣшенію гражданскаго департамента, въ засѣданіи 13 ноября, дѣло города Эривани возбудило вопросъ о непримѣненіи законовъ о давности и для городскихъ земель, вопросъ, отправною точкою котораго послужили, какъ видно изъ обстоятельствъ дѣла, именно соображенія, приведенныя въ неправильномъ рѣшеніи 1893 года. Нельзя при этомъ не прибавить, что данное дѣло является типичнымъ, однимъ изъ многихъ дѣлъ этого рода, возбуждающихъ существенныя недоумѣнія какъ на сторонѣ городскихъ общественныхъ управленій, ревниво доказывающихъ привиллегію городской земли, не подлежащей дѣйствію давности, такъ и въ практикѣ судебныхъ мѣстъ, противорѣчиво разрѣшающихъ данный вопросъ; характерна же здѣсь именно обычная ссылка на рѣшеніе 1893 года, прямого отношенія къ этимъ дѣламъ собственно не имѣющее.

Обстоятельства дѣла города Эривани заключались въ слѣдующемъ.

Повѣренный Эриванской городской управы предъявилъ въ Эриванскомъ окружномъ судѣ къ Гаджи-Мамедъ-Али-Гаджи-Аласкеръ-оглы

Digitized by Google

искъ, объяснивъ въ исковомъ прошеніи, что послѣ проведенія городомъ, за нѣсколько лѣтъ до предъявленія иска, Абуаятской водооросительной канавы, когда находившіяся близъ этой канавы земли сдѣлались годными для хлѣбопашества и садоводства, отвѣтчикъ захватилъ два участка земли изъ состава городскихъ выгонныхъ земель, одинъ—пространствомъ 2760 кв. саж., стоимостью въ 300 руб., а другой—пространствомъ въ три десятины, стоимостью въ 900 руб., и участками этими, обозначенными на городскомъ планѣ подъ №№ 20 и 21, сталъ пользоваться и распоряжаться безъ вѣдома и разрѣшенія города. Въ виду сего, истецъ просилъ признать за городомъ Эриванью право собственностью на означенные выше два участка городской выгонной земли и изъять эти участки изъ неправильнаго владѣнія отвѣтчика, съ передачей таковыхъ въ вѣдѣніе и распоряженіе городской управы.

Эриванскій окружный судъ, рѣшеніемъ отъ 10 октября 1896 г., удовлетворилъ изложенныя требованія гор. Эривани.

Въ принесенной на это рѣшеніе апелляціонной жалобѣ отвѣтчикъ ходатайствовалъ объ отмѣнѣ такового на томъ основаніи, что право собственности на спорные участки пріобрѣтено по давности владѣнія еще умершимъ его отцомъ, который до смерти своей, послѣдовавшей въ 1879 г., владѣлъ тѣми участками спокойно и непрерывно на правѣ собственности болѣе пятидесяти лѣтъ.

На это повѣренные гор. Эривани возразили, что на городскія выгонныя земли давность не распространяется.

Тифлисская судебная палата, разсмотрѣвъ настоящее дѣло, нашла, что обсужденію ея подлежитъ прежде всего возбужденный тяжущимися сторонами вопросъ о томъ, распространяется ли дѣйствіе пріобрѣтательной давности на городскія выгонныя земли. Утверждая, что на городскія выгонныя земли дѣйствіе пріобрѣтательной давности не распространяется, повѣренные г. Эривани сослались на 414, 515 и 560 ст. X т. 1 ч., а также на разъясненія Правительствующаго Сената въ рѣшеніяхъ его 1883 г. №№ 23 и 33 и 1895 г. № 98 и указывали на то, что городской выгонъ долженъ быть приравненъ къ улицамъ, площадямъ и бечевникамъ, составляющимъ, вмѣстѣ съ выгонными землями, предметы права участія общаго. Съ приведеннымъ мнѣніемъ не представляется, однако, возможнымъ согласиться, такъ какъ указанные выше законы и разъясненія Правительствующаго Сената не подтверждаютъ сдѣланной на нихъ ссылки. Ст. 414 т. X ч. 1 заключаетъ въ себѣ простой перечень общественныхъ имуществъ, причемъ во 2 п. этой

Digitized by Google

статьи закона къ числу общественныхъ имуществъ городовъ отнесены также выгоны, но ни въ этой, ни въ другихъ статьяхъ законовъ гражданскихъ не содержится указаній на то, что общественныя имущества, по общему правилу, изъяты отъ дѣйствія давности; далѣе, 515 и 560 ст. X т. 1 ч. также не могутъ служить къ выясненію возбужденнаго вопроса, такъ какъ, согласно Высочайше утвержд. мн. Гос. Сов. 10 ноября 1871 г. (Собр. узак. 1871 г. № 125), отведенныя городамъ отъ казны выгонныя земли, съ введеніемъ городового положенія, предоставлены городамъ въ полную собственность на общемъ основаніи: наконецъ, указанныя выше рѣшенія Правительствующаго Сената вовсе возбужденнаго вопроса не касаются и не разрѣшаютъ. Къ городскимъ площадямъ, улицамъ, бечевникамъ и другимъ предметамъ права участія общаго городскія выгонныя земли не могутъ быть отнесены, такъ какъ городскіе выгоны не составляютъ такого рода общественной собственности, которая можетъ быть предметомъ пользованія исключительно въ качествѣ пастбищныхъ мѣстъ для скота городскихъ обывателей. Такое заключеніе подтверждается 8 ст. городового положенія, которая, перечисляя городскую собственность, подлежащую общему всѣхъ пользованію, къ этой категоріи городской собственности выгоны не относитъ. Не усматривая затѣмъ въ законахъ какихъ либо особыхъ правилъ или постановленій о городскихъ выгонныхъ земляхъ, судебная палата нашла, что земли эти подлежатъ дѣйствію общихъ правилъ о давности, а, слѣдовательно, могутъ быть пріобрѣтаемы частными лицами въ собственность по давности владѣнія, согласно 533 и 557—567 ст. X т. 1 ч. Обратившись посему къ обсужденію доказанности возраженія отвѣтчика о пріобрѣтеніи имъ отыскиваемыхъ участковъ по давности владѣнія и подробно разобравъ показанія всѣхъ допрошенныхъ въ разъясненіе сего обстоятельства свидѣтелей, палата нашла таковое его возраженіе доказаннымъ. Рѣшеніемъ отъ 30 ноября 1900 г., палата обжалованное рѣшеніе окружнаго суда отмѣнила и въ искѣ гор. Эривани отказала.

Въ поданной на это рѣшеніе кассаціонной жалобѣ повѣренный гор. Эривани признавалъ означенное рѣшеніе неправильнымъ и подлежащимъ отмѣнѣ по слѣдующимъ соображеніямъ. Рѣшеніе палаты основано, съ одной стороны, на томъ положеніи, что городскія выгонныя земли подлежатъ дѣйствію пріобрѣтательной давности на общемъ основаніи и, слѣдовательно, могутъ быть пріобрѣтаемы частными лицами въ собственность давностью владѣнія, согласно

Digitized by Google

533, 557—567 статей X т. 1 ч., а, съ другой, на томъ выводѣ, что отвѣтчикъ владѣлъ спорными участками въ видѣ собственности болѣе давности и этимъ владѣніемъ укрѣпилъ ихъ за собою. Останавливаясь на первомъ положеніи о распространимости дѣйствія давности на городскія выгонныя мѣста, проситель находитъ, что хотя въ законахъ и нѣтъ прямого указанія на то, что городской выгонъ исключается изъ-подъ дѣйствія давности, но при соображеніи статей 414, 515, 560 1 ч. X т., ст. 8 новаго городового положенія и 120 и 121 ст. стараго со ст.ст. 581 и 582 т. IX зак. о сост. изданія 1876 г. и съ разъясненіями Правительствующаго Сената (рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1878 г. № 189, 1893 г. № 2, 1883 г. № 23 и 1895 г. № 98) возбужденный палатою вопросъ слѣдуетъ разрѣшить въ противоположномъ смыслѣ. Палата ошибочно не причисляетъ выгонныхъ мѣстъ къ предметамъ общаго всѣхъ и каждаго пользованія, вродѣ городскихъ площадей, улицъ, бечевниковъ и т. п., ибо выгоны предназначены для пастьбы городского скота, точно такъ же, какъ улицы, площади и бечевники имѣютъ назначеніемъ общее всѣхъ и каждаго пользованіе. Умолчаніе въ ст. 8-й новаго городового положенія о городскихъ выгонахъ не служитъ еще доказательствомъ того, что выгоны составляютъ предметъ частнаго обладанія, такъ какъ: 1) городовое положеніе перечисляетъ предметы общаго горожанъ пользованія въ видѣ примѣра, и этими случаями не исчерпываются всѣ предметы общаго пользованія; 2) самое назначеніе городского выгона свидѣтельствуетъ, что онъ не можетъ не служить нуждамъ всѣхъ городскихъ обывателей и быть предметомъ общаго пользованія и 3) въ п. 2 ст. 414 т. X ч. 1 въ числѣ имуществъ, принадлежащихъ городскимъ обществамъ, а, слѣдовательно, и составляющихъ предметъ общаго пользованія, упоминается и о выгонахъ. Затѣмъ, отсутствіе прямого закона о томъ, чтобы дѣйствіе давности не распространялось на городскіе выгоны, само по себѣ не оправдываетъ высказываемаго судебною палатою мнѣнія. Разъ безспорно, что городскія улицы, площади и тому подобные предметы общаго пользованія, по своему существу и назначенію, не могутъ стать предметами частнаго обладанія, и разъ къ имуществу этого рода давность не можетъ имѣть примѣненія,—въ такой же мѣрѣ не могутъ быть подчинены дѣйствію давности и городскія выгонныя земли, ибо, какъ выше сказано, эти послѣднія имѣютъ то же назначеніе, что и городскія улицы, площади, бечевники и т. п. Принадлежащія городамъ земли и угодья отведены имъ первоначально

Digitized by Google

казною по волѣ законодателя, стремившагося, конечно, обезпечить матеріальное благосостояніе горожанъ. Озаботившись этимъ путемъ создать для горожанъ источникъ существованія, законодатель не могъ остановиться на полу-пути, не могъ не задаться цѣлью, чтобы источникъ этотъ сталъ постояннымъ, вѣчнымъ. Вотъ въ этихъ именно видахъ онъ издалъ правила, изложенныя въ Высочайше утвержденномъ 10 ноября 1871 г. мнѣніи Государственнаго Совѣта и въ статьяхъ 581 и 582 т. IX зак. о сост. и ст. 121 город. положенія. По положенію 10 ноября 1871 г., съ введеніемъ въ городахъ городового положенія, города пріобрѣтаютъ въ собственность земли, отведенныя имъ отъ казны въ пользованіе. Эти земли и угодья, лежащія какъ внутри города, такъ и внѣ его, предоставлены, на основаніи 581 ст. IX т., городамъ во всегдашнее и ненарушимое владѣніе, причемъ поставлено городскимъ обществамъ въ условіе, чтобы они не были вправѣ ни продавать, ни отчуждать выгонныя земли (ст. 582). Наконецъ, о неотчуждаемости городскихъ земель, безъ соотвѣтствующаго съ разрѣшенія подлежащей власти измѣненія въ городскомъ планѣ, свидѣтельствуетъ и 121 ст. город. положенія 1870 года. Укрѣпивъ за городами земли, отведенныя имъ отъ казны, законодатель, между прочимъ, говоритъ, что владѣніе городовъ таковыми должно быть „всегдашнее и ненарушимое (ст. 581 т. IX), въ частности же въ отношеніи выгонныхъ земель установилъ, что онѣ не должны быть продаваемы и отчуждаемы „иными“ способами (ст. 582). При наличности столь положительнаго правила о признаніи владѣнія городовъ отведенными имъ землями „всегдашнимъ“ и „ненарушимымъ“ и въ виду прямого воспрещенія городамъ отчужденія „всякими способами“ городскихъ выгонныхъ мѣстъ, исключеніе выгонныхъ городскихъ земель изъ-подъ дѣйствія давности само собою разумѣется, такъ какъ эта гарантія неотчуждаемости и неприкосновенности означенныхъ земель не могла бы привести къ цѣли и не имѣла бы смысла безъ соотвѣтствующаго воспрещенія обращенія ихъ въ частную собственность посредствомъ давностнаго владѣнія.

Такимъ образомъ существованіе въ постановленіяхъ закона спеціальнаго правила о неотчуждаемости городскихъ выгоновъ, исключающаго дѣйствіе общаго закона о давности и подтверждающагося еще ст. 121 город. положенія 1870 г., въ связи съ разъясненіями Правительствующаго Сената (рѣш. 1878 г. № 189 и 1893 г. № 2), приводитъ къ убѣжденію, что, вопреки мнѣнію судебной палаты, пріобрѣтательная давность къ городскимъ выгоннымъ землямъ непримѣнима.

Digitized by Google

Обращаясь къ разрѣшенію вопроса, возбужденнаго жалобою, нельзя, прежде всего, не замѣтить близкой связи его съ болѣе общимъ вопросомъ о дѣйствіи давности для всѣхъ вообще городскихъ земель. Такъ, и кассаціонная жалоба выводила отрицательное разрѣшеніе поставленнаго вопроса *изъ изъятія отъ дѣйствія давности „городскихъ улицъ, площадей и тому подобныхъ предметовъ общаго пользованія", которые имѣютъ „то же назначеніе", какъ и городскія выгонныя земли, а эти послѣднія-де притомъ объявлены спеціальнымъ закономъ неотчуждаемыми, а, слѣдовательно, не подлежатъ и давности въ виду разъясненій Сената въ 1878 г. № 189 и 1893 г. № 2.* Въ этихъ послѣднихъ рѣшеніяхъ (изъ коихъ указаніе на рѣшеніе 1878 г. № 189 приведено, очевидно, ошибочно и должно быть понимаемо какъ ссылка на рѣшеніе 1878 г. № 184, о которомъ именно и упоминается въ рѣшеніи 1893 г. № 2,—а эта ошибка дѣлается почему-то и въ другихъ, намъ извѣстныхъ, дѣлахъ этого рода) кассаціонная жалоба имѣла, конечно, въ виду то приведенное въ нихъ разъясненіе, что „если въ *спеціальномъ законоположеніи* содержится какое либо правило, *исключающее самую возможность примѣненія общаго закона*, то послѣдній не можетъ имѣть примѣненія, хотя бы объ этомъ и не было прямо упомянуто въ означенномъ законоположеніи: хотя въ законахъ, касающихся земской давности, не упомянуто о какомъ либо изъятіи относительно имуществъ *церковныхъ*, но если таковое несомнѣнно явствуетъ изъ смысла спеціальныхъ объ этихъ имуществахъ правилъ, то оно должно быть признано существующимъ точно такъ же, какъ если бы оно было прямо въ законѣ выражено". Хотя повѣренный Эриванской городской управы только сослался на эти кассаціонныя разъясненія, но въ ходатайствѣ другого городского общественнаго управленія намъ пришлось прочитать именно приведенную выдержку *съ замѣною лишь слова „церковныхъ" словомъ „городскихъ"*. Нынѣ, однако, уже признано, что приведенное общее соображеніе не можетъ быть примѣнено къ церковнымъ землямъ. Посмотримъ же, насколько оно примѣнимо къ землямъ городскимъ,—точно ли городскіе выгоны не подлежатъ давности, какъ, по спеціальному закону, неотчуждаемые, а затѣмъ провѣримъ, точно ли выгонныя земли не могутъ подлежать дѣйствію давности по той же причинѣ, какъ не должны подлежать ей и городскія улицы или площади? Нельзя не оговориться, что разрѣшеніе этихъ вопросовъ по дѣйствующимъ законамъ на столько же любопытно и важно, на сколько, пожалуй, и затруднительно.

Digitized by Google

Необходимо прежде всего остановиться на законахъ, ссылки на которые кассаціонной жалобы скорѣе поставленный вопросъ запутываютъ, чѣмъ выясняютъ.

Статья 8 городового положенія 1892 года (т. II изд. 1892 г.), замѣнившая 120 статью городоваго положенія 1870 года (значащуюся во II т. изд. 1876 года подъ ст. 2067), постановляетъ слѣдующее: принадлежащія городскому поселенію земли, назначенныя по городскому плану подъ *площади*, *улицы*, *переулки*, *тротуары*, *проходы и бечевники* или замѣняющія ихъ пристани и набережныя, а равно пролегающія черезъ городскія земли *водяныя сообщенія*, *оставаясь городскою собственностью*, *состоятъ въ общемъ всѣхъ пользованіи* (въ 120 ст. было сказано еще—„мосты, переправы“, но не было словъ—„или замѣняющія ихъ пристани и набережныя“). Затѣмъ, для городовъ, въ коихъ не введено городовое положеніе, въ общемъ учрежденіи губернскомъ (т. II изд. 1892 г.), въ приложеніи къ примѣчанію ст. 20, именно въ статьѣ 29 сего приложенія постановлено: правильно принадлежащіе городу, по всякому законному пріобрѣтенію земли, сады, поля, пастбища, луга, рѣки, рыбныя ловли, лѣса, рощи, кустарники, пустыя мѣста и мельницы водяныя и вѣтряныя, вообще и порознь, *присваиваются ему въ ненарушимую собственность*, съ правомъ пользоваться ими и всѣми доходами съ нихъ *мирно и вѣчно*, *на основаніи законовъ*, *какъ внутри города*, *такъ и внѣ онаго*. Наконецъ, и въ законахъ о состояніяхъ, т. IX изд. 1899 г. въ приложеніи къ 582 ст. (прим. 1), во 2 статьѣ (также для городовъ, въ коихъ городовое положеніе не введено), замѣнившей собою указываемую кассаціонною жалобою 581 ст. IX т. изд. 1876 г., сказано: городу предоставляются *во всегдашнее и ненарушимое владѣніе* правильно принадлежащіе оному по грамотамъ, по покупкѣ и по межеванію, земли, лѣса, мельницы и другія угодья какъ внутри города, такъ и внѣ онаго.

Что же касается до приводимой въ кассаціонной жалобѣ ст. 582 т. IX изд. 1876 года, то хотя она, дѣйствительно, постановляла, что „городское общество не вправѣ ни продавать, ни отчуждать иными способами *отведенныя отъ казны выгонныя земли*“, но этого законоположенія нѣтъ уже во II томѣ изд. 1899 года, въ которомъ отдѣлъ, озаглавленный во II т. изд. 1876 г. „о разныхъ родахъ собраній городскихъ обществъ и ихъ правахъ“ (ст. 575—585), перенесенъ въ приложеніе къ новой 582 ст. (прим. 1), какъ это ясно видно изъ сравнительнаго указателя статей стараго и

Digitized by Google

новаго изданій, приведенная же статья 582 стараго изданія нынѣ „*соотвѣтствуетъ*“, по сравнительному указателю, „зак. гражд., ст. 515, прим.“; эта же послѣдняя статья съ примѣчаніемъ (въ т. X ч. 1, изд. 1900 года) говоритъ слѣдующее: „подобнымъ сему образомъ, когда по распоряженію правительства отводятся казенныя земли или угодья въ надѣленіе, тогда право собственности на сіи земли сохраняется казнѣ, а тѣмъ, кому тѣ земли и угодья отведены, принадлежитъ одно право владѣнія“; примѣчаніе: „правило, въ сей (515) статьѣ опредѣленное, распространяется также на отведенныя отъ казны земли или угодья тѣмъ городамъ, въ коихъ не введено городовое положеніе“ (таково же было постановленіе этого примѣчанія и до изд. 1900 г.).

Очевидно, что если городу (въ коемъ не введено городовое положеніе) не принадлежитъ право собственности на отведенныя отъ казны земли, то онъ и не имѣетъ права ихъ отчуждать, какъ о семъ постановляла 582 ст. т. IX изд. 1876 года, — о чемъ нынѣ оговаривать и признано, видимо, излишнимъ.

Кому же принадлежатъ выгонныя земли при городахъ, въ коихъ введено городовое положеніе? Приведенныя выше 120 ст. положенія 1870 года и 8 статья положенія 1892 года, перечисляя предметы городской собственности, не называютъ выгонныхъ земель. Значитъ ли это, что и въ этихъ городахъ онѣ принадлежатъ казнѣ? Отвѣтъ даетъ Высочайше утвержд. 10 ноября 1871 г. мнѣніе Государственнаго Совѣта (П. С. З. № 50146), въ коемъ сказано: „въ измѣненіе подлежащихъ статей Свода Законовъ постановить: по мѣрѣ введенія въ городахъ Высочайше утвержденнаго 16 іюня 1870 г. (№ 48498) городового положенія, *отведенныя тѣмъ городамъ отъ казны выгонныя земли предоставляются имъ въ полную, на общемъ основаніи собственность*“. Законъ этотъ былъ введенъ сначала въ Сводъ въ видѣ 2 прим. къ 515 ст. (см. прод. Свод. зак. 1876 г. и прод. 1879 г.) въ такомъ видѣ: „тамъ, гдѣ введено въ дѣйствіе городовое положеніе 1870 года, *отведенныя городамъ отъ казны выгонныя земли* и принадлежащія городу земли (слѣдуетъ перечисленіе 120 ст. гор. пол.) *составляютъ городскую собственность*“; примѣчаніе это ссылалось на гор. пол. 1870 г. и законъ 1871 г. Затѣмъ, 2 примѣчаніе было исключено, а цитаты 1870 и 1871 г.г. перенесены опять же подъ 1 примѣчаніе, которое, однако, оставлено безъ перемѣны, очевидно, потому, что оно излагало то же положеніе только въ отрицательной формѣ. Такимъ образомъ примѣчаніе это, оставшись неизмѣннымъ,

Digitized by Google

поглотило въ себя и старую 582 ст. IX т. и новое законоположеніе 1871 г., т. е. два *противоположныхъ*, по своему значенію, закона (первое отрицаетъ право собственности города на выгоны, второе признаетъ), причемъ прямое *признаніе права собственности города на выгоны въ текстѣ закона осталось невыраженнымъ*. Наконецъ, во 2 п. 414 ст. 1 ч. X т. въ числѣ городскихъ имуществъ упоминаются и выгоны. Итакъ, въ городахъ, въ коихъ не введено городовое положеніе, отведенныя отъ казны выгонныя земли принадлежатъ казнѣ, въ городахъ, въ коихъ означенное положеніе дѣйствуетъ, всѣ вообще выгонныя земли принадлежатъ городу.

Приведенные выводы о принадлежности выгонныхъ земель подтверждаются и рѣшеніями гражданскаго кассаціоннаго департамента. Такъ, въ рѣшеніи 1879 г. № 195 было разъяснено, что на основаніи свод. зак. т. IX ст. 522, т. X ч. 1 ст. 515 и т. X ч. 3 ст. 436 *одинъ изъ способовъ отвода городамъ выгоновъ* (т. е. кромѣ отвода выгоновъ по крѣпостямъ и полюбовнымъ разводамъ) былъ *отводъ изъ пустопорожнихъ казенныхъ земель*, въ количествѣ, опредѣленномъ межевыми узаконеніями, *право собственности* на *такія* выгонныя, отводимыя по распоряженію правительства, казенныя земли, *сохранялось казнѣ*, а *городамъ* принадлежало *одно право владѣнія;* съ обнародованіемъ городового положенія $^{16}/_{28}$ іюня 1870 г. (П. С. З. № 48498), въ 3 пунктѣ Высочайше утв. мн. Гос. Сов. о введеніи сего городового положенія въ дѣйствіе было постановлено предоставить министру внутреннихъ дѣлъ войти съ представленіемъ въ Государственный Совѣтъ по сношеніи съ министромъ государственныхъ имуществъ, о томъ, не слѣдуетъ ли признать за городами право собственности на состоящія въ безспорномъ ихъ владѣніи выгонныя земли, отведенныя имъ отъ казны *въ пользованіе*; въ исполненіе этого и послѣдовало представленіе, по коему состоялось Высочайше утв. 10 ноября 1871 г. мн. Госуд. Сов., вошедшее въ сводъ законовъ, какъ 2 примѣч. къ 515 ст. 1 ч. X т. (по прод. 1872 и 1876 г.);.... *съ воспослѣдованіемъ этого закона городъ пріобрѣталъ право полной на общемъ основаніи собственности* только на тѣ, изъ числа выгонныхъ, отведенныя ему по распоряженію правительства въ прежнее время казенныя земли (ст. 515 т. X), которыя казна со времени отвода не переставала оставлять во владѣніи города и которыя не получили уже иного назначенія. Затѣмъ въ рѣшеніи 1883 года № 23, разрѣшая вопросъ о томъ, относится ли кладбищенская земля въ предѣлахъ

Digitized by Google

выгонной земли города къ церковнымъ землямъ, Сенатъ разъяснилъ, что право собственности на *выгонныя земли городовъ* (515 ст. 1 ч. X т.) сохранялось за казною до введенія въ дѣйствіе городового положенія 16 іюня 1870 г., а по городовому положенію (прим. 2 къ 515 ст. 1 ч. X т. и 2067 ст. II т. 1 ч. изд. 1876 г.), отведенныя отъ казны земли, какъ и другія принадлежащія городу земли, составляютъ уже *городскую собственность* (точнѣе — по закону 1871 г., съ момента введенія городоваго положенія); вообще городскія земли, назначенныя по городскому плану, не могутъ быть отчуждаемы по ст. 2067 т. II ч. 1 безъ соотвѣтственнаго, съ утвержденія подлежащей власти (ст. 2060 т. II ч. 1), измѣненія въ планѣ города; а по 1 п. 414 ст. 1 ч. X т. *выгоны* городовъ, какъ и другія имущества, городскимъ обществамъ принадлежащія, суть *имущества общественныя*; въ заключеніе Сенатъ высказалъ, что городское кладбище, устраиваемое на принадлежащей городу выгонной землѣ, *не перестаетъ быть землею, принадлежащею городу*. Равнымъ образомъ и въ рѣшеніи 1892 г. № 25 Сенатъ призналъ, что, согласно X т. 1 ч. ст. 515 прим. 2 по прод. 1876 г., тамъ, гдѣ введено городовое положеніе, отведенныя городамъ отъ казны *выгонныя земли*, равно какъ и земли, назначенныя по городскому плану подъ площади, улицы, переулки, тротуары, проходы, мосты, переправы, бечевники и водяныя сообщенія, составляютъ городскую собственность. Въ рѣшеніи 1883 г. № 33 также было указано на право собственности города „на земли, назначенныя подъ площади, улицы, переулки, проходы и т. п.“, и на право города охранять владѣніе ими искомъ.

Возвращаясь, по выясненіи законовъ, къ указаніямъ кассаціонной жалобы повѣреннаго Эриванской городской управы, нетрудно замѣтить, что указаніе на неотчуждаемость выгоновъ города Эривани, а потому и на исключеніе ихъ отъ дѣйствія давности, неосновательно, ибо оно, прежде всего, основано на смѣшеніи законовъ, опредѣляющихъ принадлежность выгонныхъ земель при городахъ, въ коихъ не введено городовое положеніе, съ законами, изданными для городовъ, управляемыхъ по сему положенію. Такимъ образомъ къ городу Эривани не относятся 581 и 582 ст. IX тома (1876 г.), говорящія о „всегдашнемъ и ненарушимомъ владѣніи“ города принадлежащими ему землями [нынѣшняя 2 ст. прилож. къ 582 ст. (прим. 1) т. IX изд. 1899 г.] и объ отсутствіи правъ города отчуждать отведенныя отъ казны выгонныя земли (нынѣ прим. къ 515 ст. 1 ч. X т. 1900 г.). Что же касается до

Digitized by Google

закона 10 ноября 1871 года, то онъ предоставилъ городамъ земли „въ полную, *на общемъ основаніи*, собственность", безъ какихъ либо особыхъ ограниченій въ правѣ распоряженія. Статья же 121 городоваго положенія 1870 года (2068 ст. т. II изд. 1876 г.), постановляющая, что земли, означенныя въ (приведенной выше) 120 ст. (2067), не могутъ быть отчуждаемы городскимъ общественнымъ управленіемъ безъ соотвѣтственнаго, съ утвержденія подлежащей власти, измѣненія въ планѣ города,—нынѣ, опять таки, измѣненная (см. ст. 63 п. 11, ст. 79 п. I, 3 город. пол. 1892 г., т. II свод. зак.) не можетъ, конечно, обосновать вывода о „неотчуждаемости" городскихъ земель вообще и выгоновъ въ частности, а указываетъ лишь на особый порядокъ ихъ отчужденія. Если же выгоны города Эривани не могутъ быть признаны неотчуждаемыми, то затѣмъ самъ собою падаетъ и дальнѣйшій отсюда выводъ кассаціонной жалобы объ исключеніи выгоновъ, по ихъ неотчуждаемости, отъ дѣйствія давности.

Тѣмъ не менѣе нельзя не прибавить, что даже если бы городу и не принадлежало право отчужденія выгоновъ, это бы еще не исключало возможности для посторонннихъ лицъ завладѣть по давности такими неотчуждаемыми городомъ выгонами, разъ нѣтъ спеціальнаго въ законѣ запрета, исключающаго общее правило о давности. Поэтому даже и выгоны городовъ, въ коихъ городовое положеніе не введено, принадлежащіе казнѣ и находящіеся лишь въ пользованіи города, также могутъ подлежать давностному пріобрѣтенію сторонними лицами подобно тому, какъ, согласно 560 ст. 1 ч. X т., казенныя земли, отданныя въ пользованіе крестьянъ, не подлежатъ давностному завладѣнія со стороны этихъ послѣднихъ, но могутъ быть пріобрѣтены по давности сторонними лицами (ср. рѣш. 1874 г. № 854, 1875 г. № 55, 1879 г. № 314 и др.). Такимъ образомъ и въ этихъ старыхъ, спеціальныхъ законахъ вовсе не содержится такого правила, которое бы исключало самую возможность примѣненія давности къ выгонамъ, принадлежащимъ казнѣ и находящимся въ пользованіи города; а слѣдовательно, и ссылка на приведенное выше общее соображеніе рѣшенія 1878 г. № 184, неправильно примѣненное въ рѣшеніи 1893 г. № 2, не можетъ имѣть примѣненія и къ вопросу о давностномъ пріобрѣтеніи городскихъ выгоновъ.

Вышеизложенное, однако, разрѣшаетъ поставленный вопросъ только въ одной его части или съ одной стороны. И кассаціонная жалоба приводитъ еще другое, пожалуй, болѣе серьезное, сообра-

Digitized by Google

женіе объ исключеніи городскихъ выгоновъ отъ дѣйствія давности, состоящее именно въ томъ, что городскіе выгоны *составляютъ предметъ общаго пользованія*, а потому и не подлежатъ давностному отчужденію подобно тому, *какъ ему не подлежатъ городскіе улицы, площади* и т. п. Эту сторону вопроса и надо теперь выяснить.

Въ законахъ собственно нѣтъ исключеній изъ общаго правила о давности ни для городскихъ улицъ, ни для площадей, ни для другихъ городскихъ имуществъ. Указанія кассаціонной жалобы, очевидно, основаны на разъясненіяхъ Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента, допустившихъ означенныя исключенія. Итакъ, для разрѣшенія поставленнаго вопроса, необходимо, прежде всего, остановиться на этихъ послѣднихъ, чтобы выяснить, по какимъ именно соображеніямъ допущены эти исключенія и не могутъ-ли они, допускаемыя для *нѣкоторыхъ* городскихъ имуществъ, быть признаны *для всѣхъ* ихъ или, по крайней мѣрѣ, для *городскихъ выгоновъ*.

Три кассаціонныхъ рѣшенія устанавливаютъ исключенія для улицъ (большихъ дорогъ), бечевниковъ и площадей для каждаго изъ этихъ имуществъ особо. Прежде всего въ рѣшеніи 1886 года № 9 (по докладу сенатора С. В. Пахмана) Сенатъ призналъ, что „коль скоро имущество опредѣленнаго свойства и назначенія, въ данномъ случаѣ—*большая дорога* (въ томъ же рѣшеніи называемая улицей), *не подлежало, въ силу самаго закона, присвоенію въ чью-либо исключительную собственность, а составляло предметъ свободнаго для всѣхъ гражданъ пользованія*, установленіе коего вызывается непосредственно общегосударственнымъ интересомъ, а охраненіе ставится въ прямую обязанность не только должностнымъ, но и частнымъ лицамъ—сосѣднимъ владѣльцамъ (545 ст. меж. зак.), то засимъ *искъ о гражданскомъ правѣ, связанномъ съ такимъ неотъемлемымъ свойствомъ имущества, не можетъ быть погашенъ истеченіемъ давности* съ момента первоначальнаго занятія или присвоенія сего имущества отвѣтчикомъ; подобное *присвоеніе всегда останется недѣйствительнымъ и ничтожнымъ само по себѣ, въ силу закона, изъемлющаго тѣ или другія имущества изъ гражданскаго оборота*". Затѣмъ въ рѣшеніи 1888 года № 43 Сенатъ нашелъ, что, согласно 377 ст. уст. пут. сообщ. т. XII ч. 1 и 120 ст. городоваго полож. т. II ч. 1 изд. 1886 г., находящіеся въ прибрежныхъ городахъ *бечевники или замѣняющія ихъ набережныя* должны непремѣнно пролегать по берегу рѣки, вдоль урѣза воды, *составляютъ городскую собственность и состоятъ въ общемъ всѣхъ пользованіи*, служа для надобностей судоходства; при такомъ зна-

Digitized by Google

ченіи городскихъ бечевниковъ и набережныхъ они *ни въ какомъ случаѣ не могутъ быть предметомъ частной собственности*, ибо земля, по самому положенію своему предназначенная для общаго всѣхъ пользованія, *не можетъ получить никакого другого назначенія, изъемлющаго ее изъ общаго пользованія*, и, слѣдовательно, не можетъ сдѣлаться собственностью частнаго лица; вслѣдствіе сего, частное лицо не можетъ пріобрѣсти на эту землю права собственности *и по давности владѣнія*, какъ-бы долго такое незаконное владѣніе его ни продолжалось, потому что для силы давности законъ требуетъ владѣнія на правѣ собственности (ст. 560 т. X ч. 1); но такъ какъ городской бечевникъ или набережная вовсе не могутъ быть, по самому свойству своему, предметомъ частной собственности, то владѣніе ими частнаго лица не можетъ обратиться, по давности, въ право собственности. Наконецъ, рѣшеніе 1892 года № 25, имѣя въ виду два цитированныя выше рѣшенія, шире развиваетъ установленное въ нихъ положеніе вообще для нѣкоторыхъ городскихъ земель. Такъ какъ весь вопросъ заключается именно въ томъ, которыя же изъ нихъ исключаются отъ дѣйствія давности, то въ этомъ рѣшеніи заслуживаетъ вниманія точность перечисленія. „По закону (X т. ч. 1 ст. 515, прим. 2 по прод. 1876 г.)“, говорится въ семъ рѣшеніи,—„тамъ, гдѣ введено въ дѣйствіе городовое положеніе 1870 г., *отведенныя городамъ отъ казны выгонныя земли* и принадлежащія городу земли, назначенныя, по городскому плану, подъ площади, улицы, переулки, тротуары, проходы, мосты, переправы и бечевники, а равно водяныя сообщенія, пролегающія чрезъ городскія земли, *составляютъ городскую собственность*; *а*, на основаніи городового положенія (изд. 1886 г.) ст. 120, *принадлежащія городу земли, назначенныя, по городскому плану, подъ площади* .... (слѣдуетъ тоже перечисленіе безъ упоминанія выгонныхъ земель),—*оставаясь городскою собственностью, состоятъ въ общемъ всѣхъ пользованіи*; по ст. 121 земли, означенныя въ статьѣ 120, не могутъ быть отчуждаемы городскимъ общественнымъ управленіемъ безъ соотвѣтственнаго, съ утвержденія подлежащей власти (ст. 113), измѣненія въ планѣ города; общее пользованіе всѣхъ безъ изъятія площадями, улицами и переулками, въ городахъ, установленное ст. 120 город. положенія, *опредѣлено въ 434 ст. 1 ч. X т. и состоитъ въ правѣ прохода и проѣзда*; а какъ право участія общаго, право прохода и проѣзда по улицамъ и площадямъ установлено, по смыслу 433 и 434 ст. 1 ч. X т., въ пользу всѣхъ безъ изъятія, то.—пока площадь или

Digitized by Google

улица, согласно 121 ст. город. полож., не измѣнила своего назначенія,—она, въ силу этой статьи закона, не отчуждаема, и по самому свойству своему, не можетъ состоять въ исключительномъ пользованіи какого либо частнаго лица или учрежденія, а тѣмъ менѣе состоять во владѣніи онаго, такъ какъ общее пользованіе всѣхъ исключаетъ владѣніе кого либо въ видѣ собственности, которая, по 420 ст. 1 ч. X т., предполагаетъ власть, независимо отъ всякаго посторонняго, владѣть, пользоваться и распоряжаться имуществомъ; посему *городскія площади, улицы и переулки, состоя въ общемъ всѣхъ пользованіи*, не могутъ быть предметомъ частной собственности, и, слѣдовательно, частное лицо или учрежденіе *не можетъ пріобрѣсти* на эти пути сообщенія права собственности *и по давности*, такъ какъ требуемаго 560 ст. 1 ч. X т. владѣнія ими у нихъ быть не можетъ: это признано уже Правительствующимъ Сенатомъ въ сборн. рѣш. гр. касс. деп. 1886 г. № 9 относительно дорогъ и 1888 г. № 43 относительно бечевниковъ, принадлежащихъ городамъ въ силу 120 ст. город. полож.".

Нельзя не признать приведенныя разъясненія Сената правильными и весьма полезными для разрѣшенія вопроса о томъ, всѣ ли городскія земли не подлежатъ давностному пріобрѣтенію и подлежатъ ли дѣйствію давности городскія выгонныя земли. Но, въ виду ихъ казуистичности, необходимо разрѣшить данный вопросъ въ общей формѣ, относительно всѣхъ городскихъ имуществъ.

Если въ законахъ гражданскихъ указано только два изъятія изъ общаго правила о дѣйствіи давности, относящіяся до межъ генеральнаго межеванія и до заповѣдныхъ имѣній (ст. 563 и 564 ч. 1 т. X св. зак., рѣш. 1893 г. № 2), то если, дѣйствительно, извѣстное имущество, по юридическому свойству своему, обусловливаемому извѣстнымъ спеціальнымъ закономъ, исключаетъ самую возможность примѣненія общаго закона о давности,—оно, по этому самому, должно дать новое изъятіе: необходимо только, чтобы таковое свойство имущества, по которому оно не можетъ подлежать давности, во-первыхъ, дѣйствительно, было налицо и, во-вторыхъ, основывалось на постановленіи закона.

Теорія признаетъ несомнѣннымъ, что вещи, предназначенныя для публичнаго пользованія („quae publicis usibus destinatae sunt") суть *вещи внѣоборотныя*, „*res extra commercium*" (къ которымъ также относились въ римскомъ правѣ вещи общедоступныя, res communes omnium, какъ воздухъ, вещи божескаго права, res divini juris, и вещи запрещенныя), и что, какъ изъятыя изъ оборота, онѣ

Digitized by Google

не могутъ подлежать и отчужденію вообще, а въ частности и отчужденію по давности: внѣоборотность вещи, дѣйствительно, является свойствомъ, исключающимъ ее отъ дѣйствія давности. Однако же, для того, чтобы признать вещь внѣоборотною, а для этого—предназначенною для всеобщаго пользованія, необходимо постановленіе закона. Такое постановленіе закона и приводится въ приведенной въ кассаціонномъ рѣшеніи 1892 г. № 25 статьѣ 120 городового положенія 1870 г., замѣненной нынѣ вышеприведенною нами статьею 8 городового положенія 1892 года, заключающею нѣсколько иное перечисленіе. Эта статья къ предметамъ всеобщаго пользованія причисляетъ: *площади, улицы, переулки, тротуары, проходы и бечевники или замѣняющія ихъ пристани и набережныя, а также водяныя сообщенія*,—слѣдовательно *эти городскія имущества и не подлежатъ давностному отчужденію* (постановленіе однозначащее заключается и въ статьяхъ 433—441 ч. 1 т. X св. зак., въ которыхъ точно также предоставляются въ общее пользованіе всѣхъ безъ изъятія большія дороги, водяныя сообщенія и бечевники).

Теперь спрашивается: составляютъ ли исключеніе изъ общаго правила о давности городскіе выгоны, также будто, по указанію повѣреннаго Эриванской управы, „служащіе нуждамъ всѣхъ городскихъ обывателей и являющіеся предметомъ общаго пользованія“? Согласно только что сказанному, рѣшающее значеніе для сего вопроса имѣетъ постановленіе закона. Такъ какъ, однако, ни въ городовомъ положеніи, ни въ гражданскихъ законахъ, ни въ какомъ либо другомъ законоположеніи городскіе выгоны не объявлены „состоящими въ общемъ всѣхъ пользованіи“, какъ говоритъ 8 ст. город. пол. объ указанныхъ выше имуществахъ, или не предоставлены въ „общее пользованіе всѣхъ безъ изъятія“, какъ выражаются 433, 434 ст. 1 ч. X т.,—то выгоны и не могутъ быть признаны вещами внѣоборотными. Нельзя, конечно, не признать вполнѣ основательнымъ такое умолчаніе законовъ о выгонахъ, ибо эти городскія имущества далеко не являются однородными, по своему назначенію, съ улицами, площадями, бечевниками и т. п. Уже изъ приведеннаго выше кассаціоннаго рѣшенія 1879 г. № 195 видно, что отводимыя казною городу выгонныя земли представляютъ собою *пустопорожнія* казенныя земли, *т. е. вовсе ни для чего не приспособленныя, ни для чего не предназначенныя* [1]). Пастьба городского скота на такой пустопорожней землѣ нисколько, конечно, не мѣняетъ

[1]) См. также 43 ст. т. XII ч. 2 изд. 1857 г., дозволяющую сдавать выгонныя земли въ пользованіе *для самыхъ разнообразныхъ цѣлей*.

Digitized by Google

ея характера, какъ свободной земли, и не можетъ быть, конечно, приравнена къ пользованію путями сообщенія, доступными „всѣмъ безъ изъятія“. Свободная же, пустопорожняя земля и представляется именно вещью наиболѣе способною подлежать овладѣнію, а въ частности и пріобрѣтенію по давности.

Правительствующій Сенатъ оставилъ кассаціонную жалобу повѣреннаго Эриванской городской управы безъ послѣдствій.

С. Б. Гомолицкій.

3. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента.

А. *Права гражданскихъ отвѣтчиковъ въ уголовномъ судѣ.*

По общему правилу гражданскій искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, предъявляется непосредственно къ самому обвиняемому, и только въ видѣ исключенія въ случаяхъ, когда имущественная отвѣтственность падаетъ по закону не на обвиняемаго, а на другихъ лицъ (2 ч. 15 ст. уст. угол. суд.), искъ можетъ быть предъявленъ къ этимъ лицамъ. Такими отвѣтственными имущественно за обвиняемаго лицами являются: родственники и опекуны малолѣтнихъ, лица, наблюдающія за душевнобольными, господа и хозяева за своихъ слугъ и приказчиковъ, наслѣдники подсудимаго, желѣзнодорожныя и пароходныя общества (рѣш. угол. кас. д—та 1889 г. № 43; 1896 г. № 4; общ. собр. 1883 г. № 32), владѣльцы перевозочныхъ средствъ по дѣламъ о контрабандѣ (рѣш. 1901 г. № 16), винокуренные заводчики (рѣш. 1898 г. № 10; общ. собр. 1891 г. № 3), хозяева питейныхъ заведеній (резол. угол. кас. д—та 17 сент. 1898 г. по дѣлу Сѣчкарева).

Этотъ довольно обширный кругъ лицъ, въ случаѣ предъявленія къ нимъ иска о вознагражденіи за вредъ, причиненный подсудимымъ, является въ уголовномъ процессѣ въ качествѣ гражданскихъ отвѣтчиковъ. Каковы же права этихъ гражданскихъ отвѣтчиковъ?

Въ уставѣ угол. судопр. находится только одна статья, относящаяся къ поставленному вопросу, а именно 860-ая. По силѣ этой статьи, одинаковое съ гражданскимъ истцомъ право отзыва принадлежитъ и тѣмъ, на кого обращено взысканіе вознагражденія за причиненные преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки. Что эта статья имѣетъ въ виду гражданскихъ отвѣтчиковъ, а не под-

Digitized by Google

судимыхъ, видно изъ ст. 856, спеціально посвященной правамъ подсудимаго на обжалованіе приговора Если теперь, въ виду отсутствія законодательныхъ опредѣленій по разсматриваемому вопросу, мы обратимся къ рѣшеніямъ Правит. Сената, то, къ сожалѣнію, на найдемъ въ нихъ твердаго руководящаго начала. Въ рѣшеніи 1873 г. за № 789, по дѣлу о злоупотребленіи на Сабуровскомъ винокуренномъ заводѣ, Сенатъ провелъ тотъ взглядъ, что положеніе въ уголовномъ дѣлѣ отвѣтчика за подсудимаго не можетъ быть иное, какъ то, которое принадлежитъ гражданскому истцу. Къ такому уравненію правъ гражданскаго отвѣтчика съ гражданскимъ истцомъ, дѣйствительно, даетъ основаніе цитированная выше 860 ст. уст. угол. суд., а, кромѣ того, подобное уравненіе является согласнымъ съ основнымъ началомъ нашего процессуальнаго законодательства, построеннаго на принципѣ состязательности и равенства правъ истца и отвѣтчика. Если права гражданскаго отвѣтчика ограждаются въ послѣдней стадіи процесса (ему предоставляется право обжалованія приговора наравнѣ съ гражданскимъ истцомъ), то тѣмъ болѣе необходимо оградить его права въ болѣе ранній періодъ, чтобы онъ могъ представить все необходимое для опроверженія требованій гражданскаго истца. Съ этою цѣлью гражданскій отвѣтчикъ, какъ пользующійся одинаковыми правами съ гражданскимъ истцомъ, долженъ быть извѣщенъ о вступленіи въ судъ обвинительнаго акта (ст. 559 уст. угол. суд.) и вызванъ повѣсткою къ судебному засѣданію (ст. 581). Однако, въ этомъ случаѣ Правит. Сенатъ не провелъ послѣдовательно своего взгляда, выраженнаго въ рѣш. 1873 г. № 789, и въ рѣшеніи по дѣлу Акимовой (1884 г. № 18) высказалъ, что въ уст. угол. суд. не заключается правила, которое обязывало бы судъ вызывать ко дню засѣданія лицъ, подлежащихъ имущественной отвѣтственности за подсудимыхъ. Это отрицаніе права гражданскихъ отвѣтчиковъ на вызовъ ихъ въ судебное засѣданіе давало судебнымъ мѣстамъ основаніе не извѣщать ихъ и о поступленіи дѣла въ судъ, такъ какъ въ уст. угол. суд. также не заключается правила, обязывающаго судъ извѣщать объ этомъ гражданскихъ отвѣтчиковъ. Имѣя же въ виду, что, согласно разъясненію Правит. Сената въ томъ же рѣшеніи по дѣлу Акимовой, неприбытіе въ судъ гражданскихъ отвѣтчиковъ не препятствуетъ разсмотрѣнію предъявленнаго къ нему иска, легко себѣ представить такое положеніе, что съ лица, отвѣчающаго имущественно за подсудимаго, не извѣщеннаго о предъявленномъ искѣ, можетъ быть присужденъ искъ, и въ очень крупномъ размѣрѣ. о

Digitized by Google

существованіи котораго онъ узнаетъ только отъ исполнительнаго листа. Въ такомъ случаѣ гражданскому отвѣтчику можетъ остаться одно утѣшеніе обжаловать приговоръ въ кассаціонномъ порядкѣ, когда невозможно возражать противъ самаго существа исковыхъ требованій.

Такой именно случай и представился по дѣлу Надеждина и Городецкаго, разсмотрѣнному *присутствіемъ* уголовнаго кассаціоннаго департамента Правит. Сената 19 ноября с. г.

Обстоятельства этого дѣла заключаются въ слѣдующемъ.

Приговоромъ Тульскаго окружнаго суда, состоявшимся 20—21 апрѣля 1901 года, почетный гражданинъ Семенъ Козьминъ Надеждинъ, 38 лѣтъ, признанъ виновнымъ въ томъ, что, состоя въ должности помощника начальника станціи „Верховье“ Орловско-Грязской линіи Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ и будучи дежурнымъ по означенной станціи 9 декабря 1899 года, онъ отправилъ на станцію „Туровку“ товарный № 121 поѣздъ, причемъ, по небрежности своей, далъ ст. Туровкѣ разрѣшеніе отправить по тому же пути на ст. Верховье пассажирскій поѣздъ № 6, невѣрно сообщивъ на ст. Туровку, что поѣздъ № 121 имъ задержанъ и что онъ, Надеждинъ, ожидаетъ поѣздъ № 6, почему послѣдній былъ пущенъ со станціи Туровка и столкнулся съ шедшимъ по тому же пути поѣздомъ № 121, вслѣдствіе каковаго столкновенія главный кондукторъ поѣзда № 6 Иванъ Васильевъ и два пассажира Соловьевъ и Зубова получили поврежденіе здоровья, за каковыя неправильныя по небрежности дѣйствія при эксплоатаціи желѣзной дороги онъ, Надеждинъ, и присужденъ, на основаніи 2 ч. 1085 ст. улож. о наказ., къ аресту при тюрьмѣ на одинъ мѣсяцъ, съ возложеніемъ на него и судебныхъ по дѣлу издержекъ, а почетный гражданинъ Владиміръ Дмитріевъ Городецкій, 31 года, признанъ невиновнымъ и оправданъ по обвиненію въ томъ, что, состоя машинистомъ по Орловско-Грязской линіи Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ и отправившись 9 декабря 1899 года со станціи Верховье на станцію Туровку съ товарнымъ поѣздомъ № 121, при приближеніи къ послѣдней не далъ установленныхъ инструкціей сигналовъ-свистковъ съ паровоза и, не смотря на закрытый семафоръ ст. Туровки и сигналы барьерной сторожихи Черниковой при той же станціи, откуда въ то время отправился по тому же пути пассажирскій № 6 поѣздъ, не остановилъ своего № 121 поѣзда, а миновалъ семафоръ, вслѣдствіе чего поѣзда №№ 6 и 121 столкнулись, отъ какового столкновенія произошли вышеуказанныя не-

Digitized by Google

счастныя послѣдствія для Васильева, Соловьева и Зубовой. При этомъ означеннымъ приговоромъ окружный судъ, на основаніи 683 ст. 1 ч. X т. св. зак., опредѣлилъ взыскать съ общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ въ удовлетвореніе предъявленныхъ къ нему гражданскихъ исковъ: а) въ пользу Орловскаго мѣщанина Ивана Егорова Васильева двѣнадцать тысячъ рублей съ процентами съ 9 декабря 1899 года; б) въ пользу крестьянина Логвина Пименова Соловьева одну тысячу рублей съ процентами также съ 9 декабря 1899 года и в) въ пользу жены статскаго совѣтника Маріи Константиновны Зубовой четыре тысячи рублей.

На этотъ приговоръ были поданы въ Московскую судебную палату: апелляціонный протестъ товарищемъ прокурора и апелляціонный отзывъ защитникомъ подсудимаго Надеждина. Обратившись къ разрѣшенію вопросовъ о виновности по настоящему дѣлу агентовъ общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ, помощника начальника станціи Верховье, Надеждина и машиниста Городецкаго, Московская судебная палата нашла, что подробно и обстоятельно изложенныя въ приговорѣ Тульскаго окружнаго суда данныя дѣла и соображенія, какъ относительно виновности по сему дѣлу подсудимаго Надеждина и назначеннаго ему наказанія, такъ и невиновности подсудимаго Городецкаго, являются вполнѣ согласными съ данными на судѣ показаніями свидѣтелей и экспертовъ, а также и съ прочитанными на судѣ письменными по дѣлу доказательствами, а потому означенный приговоръ окружнаго суда долженъ быть признанъ правильнымъ, а доводы товарища прокурора сего суда въ его апелляціонномъ протестѣ и защитника подсудимаго Надеждина въ его апелляціонномъ отзывѣ незаслуживающими уваженія. Что же касается присужденныхъ съ общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ гражданскихъ исковъ въ пользу Васильева, Соловьева и Зубовой, то, въ виду 683 ст. 1 ч. X т. св. зак., за признаніемъ одного изъ агентовъ этого общества, помощника начальника станціи Верховье, Орловско-Грязской линіи Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ, Надеждина виновнымъ въ неправильныхъ по небрежности дѣйствіяхъ при эксплоатаціи помянутой желѣзной дороги, послѣдствіемъ чего было столкновеніе поѣздовъ, съ причиненіемъ поврежденія въ здоровьѣ поименованнымъ гражданскимъ истцамъ, судебная палата признала, что означенные гражданскіе иски въ исчисленныхъ окружнымъ судомъ размѣрахъ, за невозраженіемъ противъ количества взысканій, подлежатъ удовлетворенію. На основаніи изложеннаго судебная палата утвердила приговоръ окружнаго суда.

Digitized by Google

На означенный приговоръ палаты была подана кассаціонная жалоба повѣреннымъ общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ.

Вотъ эта жалоба:

„10 сего декабря въ управленіе Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ явился присяжный повѣренный И. П. Драгомановъ и при заявленіяхъ представилъ два исполнительныхъ листа Тульскаго окружнаго суда отъ 3 декабря с. г. за №№ 2877 и 2878, изъ коихъ видно, что Тульскимъ окружнымъ судомъ по уголовному отдѣленію присуждены по означенному въ заголовкѣ сего уголовному дѣлу гражданскіе иски по первому исполнительному листу въ пользу крестьянина Ловгина Пименова Соловьева 1000 р. съ процентами съ 9 декабря 1899 г., а по второму—въ пользу мѣщанина Ивана Егорова Васильева 12000 р. съ процентами съ того же числа. Тогда только управленію дорогъ стало извѣстно о существованіи какого-то дѣла, по которому присуждены эти взысканія съ общества безъ всякаго извѣщенія общества о предъявленіи къ нему этихъ исковъ. Вслѣдствіе этого я былъ командированъ управленіемъ дорогъ въ г. Тулу, гдѣ обнаружилъ въ уголовномъ отдѣленіи Тульскаго окружнаго суда вышеназванное производство о Надеждинѣ и Городецкомъ, которое, какъ оказалось, было уже въ разсмотрѣніи Московской судебной палаты и по которому, кромѣ названныхъ взысканій, оказалось взысканіе въ пользу Зубовой 4000 р. съ процентами съ того же числа. Такимъ образомъ состоялось присужденіе съ общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ всего 17000 руб. безъ всякаго извѣщенія общества о предъявленныхъ къ нему взысканіяхъ и вслѣдствіе того при полной его беззащитности,—такого извѣщенія не прислали ни судебный слѣдователь, ни окружный судъ, ни судебная палата. Поступая такъ, названныя судебныя лица и мѣста, повидимому, руководились совершенно ошибочнымъ толкованіемъ рѣшенія уголовнаго кассаціоннаго департамента Правительствующаго Сената за 1884 г. № 18 по д. Акимовой, коимъ, будто-бы, Правительствующій Сенатъ разрѣшилъ вовсе не извѣщать желѣзныя дороги о предъявляемыхъ къ нимъ гражданскихъ искахъ въ уголовныхъ процессахъ, и убѣжденіемъ, что извѣщеніе о предъявленномъ искѣ вполнѣ замѣняется тѣмъ, что повѣстки нѣкоторымъ свидѣтелямъ по уголовному дѣлу посылаются черезъ управленіе дорогъ, но то и другое представляется совершенно неправильнымъ. Вышеуказанное кассаціонное рѣшеніе 1884 г. № 18, какъ бы его ни толковать, касается только повторительныхъ

Digitized by Google

повѣстокъ о дняхъ засѣданій по дѣлу, а вовсе не коренного извѣщенія гражданскаго отвѣтчика о вступленіи въ дѣло гражданскихъ истцовъ съ претензіями къ нему. Кромѣ того, это рѣшеніе относится къ случаю, когда повѣренный общества желѣзныхъ дорогъ жаловался только на невызовъ его въ засѣданіе, а вовсе не на полное отсутствіе извѣщеній о предъявленіи къ дорогѣ гражданскаго иска. Что касается косвеннаго освѣдомленія управленія желѣзныхъ дорогъ путемъ посылки черезъ него повѣстокъ свидѣтелямъ и т. п., то самое существованіе уголовнаго преслѣдованія агентовъ желѣзной дороги еще вовсе не является порукой предъявленія по дѣлу уголовному гражданскаго иска: послѣдніе могутъ предъявляться, а могутъ и не предъявляться, и масса подобныхъ исковъ, дѣйствительно, предъявляются въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства. Такимъ образомъ по настоящему дѣлу въ отношеніи общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ допущена вопіющая несправедливость, противная самому духу Судебныхъ Уставовъ Императора Александра II, проникнутому принципомъ состязательности и равноправности сторонъ; именно послѣдствіемъ этого явилось присужденіе по настоящему дѣлу совершенно бездоказательныхъ и непомѣрно преувеличенныхъ гражданскихъ исковъ, которыхъ при другихъ условіяхъ никакой судъ не удовлетворилъ бы. Вслѣдствіе вышеизложеннаго капитальнѣйшаго нарушенія по настоящему дѣлу ст.ст. 1, 6, 15, 779, разъясненной рѣшеніями уголовнаго кассаціоннаго департамента 1874 г. № 124 по д. Гамдорфа и 1872 г. № 1465 по д. Багратіонъ-Давыдова, 559, 581 и 377—386 уст. угол. суд. и 1, 4 и 366 ст.ст. уст. угол. суд., приговоръ Московской судебной палаты, коимъ 29 сентября сего года разрѣшено настоящее дѣло, не можетъ быть почитаемъ въ силѣ законнаго рѣшенія и подлежитъ отмѣнѣ со всѣми его послѣдствіями".

Правительствующій Сенатъ отмѣнилъ приговоръ судебной палаты, въ отношеніи гражданскаго иска, за нарушеніемъ 559, 581 и 878 ст. уст. угол. суд.

Отмѣняя приговоръ палаты по нарушенію 559 и 581 ст., Правительствующій Сенатъ призналъ, что гражданскіе отвѣтчики не только должны быть извѣщаемы о поступленіи дѣла въ судъ (ст. 559), но имъ должна быть посылаема повѣстка о днѣ слушанія дѣла (ст. 581). Такимъ образомъ Правительствующій Сенатъ отказался отъ своего взгляда, высказаннаго въ 1884 г. въ рѣшеніи по дѣлу Акимовой. Теперь можно считать установившимся то положеніе, что гражданскіе отвѣтчики въ уголовномъ процессѣ пользуются одинаковыми правами съ гражданскими истцами.

Digitized by Google

По настоящему дѣлу съ отмѣною приговора палаты для общества Юго-Восточныхъ желѣзныхъ дорогъ открывается возможность обжаловать, по 860 ст. уст, уг. суд. [1]), приговоръ окружнаго суда въ апелляціонномъ порядкѣ и хотя въ одной инстанціи предъявить возраженія по существу исковыхъ требованій.

Въ заключеніе нашей замѣтки не можемъ не остановиться на одномъ сомнѣніи, которое легко возникнетъ на практикѣ. По ст. 7 уст. угол. суд. гражданскій искъ къ лицамъ, отвѣчающимъ за подсудимаго, можетъ быть, по общему правилу, предъявленъ въ день засѣданія, до открытія его. Обязанъ ли въ такомъ случаѣ судъ откладывать засѣданіе для вызова гражданскаго отвѣтчика? Законъ не даетъ отвѣта на поставленный вопросъ. Имѣя же въ виду, что, согласно разъясненію Правительствующаго Сената по только-что изложенному дѣлу Надеждина, гражданскій отвѣтчикъ пользуется равными правами съ гражданскимъ истцомъ, что въ силу этого и ст. 4 уст. гражд. суд., предписывающей судебнымъ мѣстамъ рѣшать дѣла не иначе, какъ по выслушаніи объясненія противной стороны, или по истеченіи срока, назначеннаго для представленія онаго, надлежитъ придти къ заключенію, что судъ не можетъ приступить къ слушанію дѣла, по которому предъявленъ искъ не къ самому подсудимому, а къ лицу, отвѣчающему за него, не вызвавъ отвѣтчика. Для исполненія этого, въ случаѣ предъявленія иска въ день засѣданія, послѣднее должно быть отложено.

Б. *Къ вопросу о примѣненіи закона 10 іюня 1900 г. объ отмѣнѣ ссылки.*

Случаи, когда представляется необходимость выяснить смыслъ того или иного узаконенія, чрезвычайно разнообразны, напр.: или жизненное явленіе, подлежащее разсмотрѣнію суда, такъ своеобразно, такими тонкими, едва уловимыми штрихами отличается отъ другого, сроднаго ему, явленія, что требуетъ долгой и вдумчивой работы для надлежащаго подведенія его подъ то или другое правовое положеніе, или сомнѣніе возбуждается чисто внѣшними случайными обстоятельствами—неудачною редакціею закона, не-

---

[1]) Могутъ указать, что срокъ для обжалованія пропущенъ. Но судъ вѣдь можетъ возстановить его, такъ какъ пропускъ срока произошелъ не по винѣ жалобщика.

Digitized by Google

согласованностью его съ общею системою кодекса и т. п. Первая работа интересна для мыслящаго юриста: результатъ послѣдней—сознаніе, что затраченный, иногда значительный, трудъ легко могъ бы быть устраненъ и употребленъ для иной болѣе продуктивной дѣятельности, если бы при созданіи законъ подвергся болѣе тщательной отдѣлкѣ со стороны его формы, употребленныхъ въ немъ выраженій, его отношенія къ другимъ, находящимся съ нимъ въ связи, узаконеніямъ. Конечно, съ развитіемъ науки права, съ улучшеніемъ самой законодательной техники, сомнѣнія подобнаго рода должны встрѣчаться все меньше и меньше. Однако, съ сожалѣніемъ приходится замѣтить, что до сихъ поръ встрѣчаются довольно крупные законы, возбуждающіе массу такихъ вопросовъ, которые обусловливаются исключительно несовершенствомъ законодательной техники. Законъ о порядкѣ суда надъ несовершеннолѣтними преступниками, внесшій новыя начала въ нашъ процессуальный кодексъ, поставилъ на разрѣшеніе много такихъ вопросовъ, которые возникли только благодаря несогласованности его съ общею системою устава уголовнаго судопроизводства. То же приходится замѣтить и о законѣ 10 іюня 1900 г. объ отмѣнѣ ссылки. Законъ этотъ замѣнилъ ссылку на поселеніе, *какъ общее наказаніе*, исправительными арестантскими отдѣленіями отъ четырехъ до пяти лѣтъ и отъ пяти до шести лѣтъ (ст. 2 времен. прав. 10 іюня 1900 г.), но не отмѣтилъ, что ст. 20 улож. о наказ. отмѣнена, не указалъ мѣста, которое должны занимать исправительныя арестантскія отдѣленія отъ 4 до 5 и отъ 5 до 6 л. въ лѣстницѣ наказаній, не произвелъ соотвѣтствующихъ измѣненій въ надлежащихъ отдѣлахъ свода законовъ. Это дало, напр., поводъ судебнымъ мѣстамъ принимать ст. 20 улож., какъ основную для опредѣленія слѣдующаго подсудимому наказанія, а также признавать, что назначаемое по ст. 2 временн. прав. наказаніе должно почитаться *уголовнымъ*, *какъ замѣнившее ссылку на поселеніе*. Даже, не смотря на подробно и обстоятельно мотивированныя разъясненія Правительствующаго Сената, что ссылка на поселеніе въ Сибирь вовсе исключена изъ числа наказаній, опредѣляемыхъ улож. о наказ., что въ приговорахъ суды должны указывать не ст. 20 улож., а замѣнившую ее ст. 2 временн. правилъ, что отдача въ арестантскія отдѣленія, замѣнившая собою ссылку на поселеніе, имѣетъ такое же значеніе исправительнаго наказанія, какъ и отдача въ тѣ же отдѣленія по силѣ ст. 16 и 30 улож. (рѣш. 1901 г. № 40 и 14), на практикѣ до сихъ поръ продолжаютъ высказываться противоположные взгляды, что можетъ быть вполнѣ

Digitized by Google

оправдано неясностью самого закона. Даже Отдѣленіе Свода Законовъ Государственной Канцеляріи, кодифицируя въ продолженіи 1902 г. законъ 10 іюня 1900 г., впало въ противорѣчіе, отнеся въ одномъ мѣстѣ исправительныя арестантскія отдѣленія, введенныя указаннымъ закономъ, къ наказаніямъ исправительнымъ (ст. 31[1] улож. о наказ. по продол.), а въ другомъ приравнявъ ихъ къ наказанію уголовному—ссылкѣ на поселеніе (ст. 437 § V устава о ссыльныхъ по продолж.). Эта послѣдняя статья по изданію 1890 г. была редактирована такъ: „За преступленія, подвергающія виновнаго, на основаніи постановленій уложенія о наказ., лишенію всѣхъ правъ состоянія и ссылкѣ въ каторжныя работы или на поселеніе, наказанія ссыльнымъ опредѣляются на слѣдующемъ основаніи: § I . . . . § V. За преступленія, подвергающія виновнаго по общимъ законамъ ссылкѣ на поселеніе, подлежатъ: . . . . . ". При составленіи продолженія 1902 г. не было надобности въ измѣненіи § V 437 ст. уст. о ссыльныхъ, такъ какъ указываемое въ ней поселеніе сохраняетъ свое значеніе для тѣхъ особыхъ случаевъ, для коихъ по закону 10 іюня 1900 г. назначается ссылка на поселеніе въ мѣста, къ тому предназначенныя. Вводить же въ § V этой статьи, наравнѣ со ссылкою на поселеніе, указаніе и на исправительныя арестантскія отдѣленія отъ 4 до 5 и отъ 5 до 6 л. было бы ошибкою, такъ какъ эти отдѣленія—наказаніе не уголовное, а исправительное. А между тѣмъ въ продолженіи 1902 г. § V ст. 437 редактированъ такъ: „За преступленія, подвергающія виновнаго по общимъ законамъ лишенію всѣхъ правъ состоянія и ссылкѣ на поселеніе, или лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ и отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія на сроки отъ пяти до шести или отъ четырехъ до пяти лѣтъ (улож. наказ., ст. 31[1], по прод.) подлежатъ: . . . . . " Закономъ 10 іюня 1900 г., отмѣнившимъ ссылку на поселеніе, какъ общее наказаніе, наказанія по уложенію значительно смягчены, почему тѣмъ же закономъ за нѣкоторыя преступныя дѣянія отвѣтственность значительно усилена. Редакторы же продолженія 1902 г., вводя въ § V ст. 437 уст. о ссыльн. исправительныя арестантскія отдѣленія, произвольно сохранили прежнюю наказуемость ссыльныхъ, игнорировавъ такое важное обстоятельство, какъ общее смягченіе наказаній, создавшееся благодаря закону объ отмѣнѣ ссылки.

Указанныя сомнѣнія, возбуждаемыя закономъ объ отмѣнѣ ссылки, могутъ быть иллюстрированы дѣломъ Подойницына, разсмотрѣннымъ

Digitized by Google

присутствіемъ уголовнаго кассаціоннаго департамента Правительствующаго Сената 5 ноября сего года.

Ссыльно-поселенецъ Подойницынъ былъ признанъ виновнымъ, между прочимъ, въ преступленіи, предусмотрѣнномъ 1654 ст. улож. о нак. Наказаніе по этой статьѣ, въ силу 1641 ст. того же улож.,— каторга отъ 4 до 6 лѣтъ. Омскій окружный судъ смягчилъ это наказаніе на 2 степени и перешелъ ко 2 ст. 20 ст. улож. (ссылка на поселеніе). Взамѣнъ же этого наказанія окружный судъ опредѣлилъ наказаніе по уст. о ссыльныхъ, указанное во 2 п. § V ст. 437—70 ударовъ плетьми съ продолженіемъ каторжныхъ работъ на 5 лѣтъ и съ содержаніемъ въ отрядѣ испытуемыхъ въ теченіе 3 лѣтъ. Въ приговорѣ же Омской судебной палаты относительно опредѣленія Подойницыну наказанія по 1654 ст. улож. содержатся слѣдующія соображенія:

„При опредѣленіи затѣмъ подсудимому наказанія за преступленіе, предусмотрѣнное 1654 ст. улож., судъ, смягчая нормальное, указанное въ 1641 ст. улож., наказаніе на двѣ степени, долженъ былъ перейти не ко 2 степ. 20 ст. улож., такъ какъ это наказаніе отмѣнено закономъ 10 іюня 1900 г., а къ наказанію, указанному во 2 отд. 2 ст. врем. прав. о замѣнѣ ссылки. Такимъ образомъ подсудимый, если бы не былъ ссыльно-поселенцемъ, подлежалъ бы отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія на время отъ 4 до 5 лѣтъ, каковое наказаніе слѣдовало бы ему назначить, въ виду его сознанія, въ низшей мѣрѣ. При замѣнѣ этого наказанія наказаніемъ по уставу о ссыльныхъ возникаетъ вопросъ: какое наказаніе должно быть назначено подсудимому: то ли, которое указано въ § V ст. 437 уст. о ссыльн., или опредѣленное въ 1 степ. § IV 438 [1]) ст. того же устава? Съ одной стороны, несомнѣнно, что пять степеней указаннаго § соотвѣтствуетъ пяти степенямъ 31 ст. улож., и такимъ образомъ въ этомъ § нѣтъ степеней, соотвѣтствующихъ вновь образовавшимся, съ изданіемъ закона 10 іюня 1900 г., двумъ степенямъ, опредѣляющимъ продолжительность заключенія въ исправительныхъ арестантскихъ отдѣленіяхъ (отъ 4 до 5 и отъ 5 до 6 лѣтъ). Въ то же время § V ст. 437 уст. о ссыльн. съ изданіемъ закона 10 іюня 1900 г. остался не отмѣненнымъ и не измѣненнымъ, и потому можно думать, что отмѣна 20 ст.

[1]) § IV ст. 438 говоритъ о наказаніяхъ для ссыльно-поселенцевъ за преступленія и проступки, подвергающіе виновнаго по общему закону исправительнымъ арестантскимъ отдѣленіямъ.

Digitized by Google

улож. не должна вліять на опредѣленіе наказанія ссыльнымъ, совершившимъ преступленія, каравшіяся до изданія закона 10 іюня 1900 г. ссылкою на поселеніе, и что эти наказанія должны быть опредѣляемы по прежнимъ, существовавшимъ на этотъ предметъ, правиламъ. Но, съ другой стороны, нельзя упускать изъ вида, что и съ изданіемъ закона 10 іюня 1900 г. ссылка на поселеніе сохранилась для нѣкоторыхъ, указанныхъ въ томъ законѣ, преступленій, и потому сохраненіе въ силѣ § V ст. 437 уст. о ссыльн. не можетъ служить доказательствомъ того, что по этому закону должны быть замѣняемы для ссыльныхъ и наказанія, опредѣляемыя по 2 ст. врем. прав. о замѣнѣ ссылки, замѣнившей обѣ степени 20 ст. улож. Въ виду этихъ соображеній и принимая во вниманіе, что въ § V ст 437 уст. о ссыльн. опредѣлено наказаніе, замѣняющее для ссыльныхъ ссылку на поселеніе, т. е. наказаніе уголовное; наказаніе же, указанное во 2 ст. врем. прав. о замѣнѣ ссылки, есть наказаніе исправительное,—судебная палата находитъ болѣе правильнымъ признать, что означенное послѣднее наказаніе должно быть замѣняемо для ссыльныхъ по правиламъ, указаннымъ въ 438 ст. уст. о ссыльн., и потому въ данномъ случаѣ за кражу изъ собора Подойницынъ подлежитъ наказанію по 1 степ. § IV приведенной статьи; причемъ это наказаніе должно быть ему назначено въ высшей мѣрѣ, такъ какъ высшая мѣра этого наказанія соотвѣтствуетъ высшей мѣрѣ 1 степ. 31 ст. улож., т. е. наказанію менѣе тяжкому, нежели то, которое указано во 2 отд. 2 ст. врем. прав. о замѣнѣ ссылки. Такимъ образомъ за кражу изъ собора подсудимый долженъ подлежать наказанію плетьми въ размѣрѣ 50 ударовъ, съ обращеніемъ во временную работу на заводахъ на 6 лѣтъ".

Въ кассаціонномъ протестѣ товарищъ прокурора указывалъ, что судебная палата должна была примѣнить къ Подойницыну не 438, а § V 437 ст. уст. о ссыльн., но Правит. Сенатъ оставилъ протестъ товарища прокурора безъ послѣдствій, подчеркнувъ тѣмъ еще разъ, что исправительныя арестантскія отдѣленія, введенныя закономъ 10 іюня 1900 г., суть наказанія исправительныя, не могущія даже быть приравниваемыми къ отмѣненной ссылкѣ на поселеніе, какъ это допустило Отдѣленіе Свода Законовъ Государственной Канцеляріи.

Изложенное дѣло Подойницына намѣчаетъ и другой вопросъ, являющійся также благодаря тому, что при созданіи закона 10 іюня 1900 г. было упущено изъ вниманія согласованіе съ нимъ соотвѣтствующихъ отдѣловъ Свода Закона. Какъ было замѣчено

Digitized by Google

въ приговорѣ Омской судебной палаты, въ ст. 438 уст. о ссыльн. нѣтъ указанія, какъ замѣняетъ новое исправительное наказаніе арестантскія отдѣленія отъ 4 до 5 и до 6 лѣтъ. Безъ точнаго указанія закона вопросъ неразрѣшимый, и судебнымъ мѣстамъ, обязаннымъ по ст. 12 и 13 уст. угол. суд. такъ или иначе выходить изъ затрудненій, обусловленныхъ неполнотою закона, придется руководствоваться тѣмъ положеніемъ, что сомнѣніе должно быть истолковываемо въ пользу подсудимаго.

В. Сопротивленіе безъ насилія должностнымъ лицамъ.

Противодѣйствіе власти можетъ выражаться въ различной формѣ: или въ видѣ отказа исполнить требованіе органа власти (ст. 29, 30 уст. наказ., 273 ст. улож. о наказ.)—т. н. пассивное противодѣйствіе, или въ видѣ прямого противодѣйствія распоряженіямъ или дѣйствіямъ должностныхъ лицъ—т. н. активное противодѣйствіе. Послѣднее можетъ соединяться съ физическимъ или психическимъ (угрозой) насиліемъ со стороны виновнаго надъ органомъ власти (ст. 263 и слѣд. улож. о наказ.), но оно возможно и безъ насилія, а путемъ принятія какихъ-либо мѣръ, направленныхъ къ воспрепятствованію должностному лицу исполнить свои обязанности. Послѣдній видъ противодѣйствія предусмотрѣнъ въ спеціальныхъ уставахъ—акцизномъ и таможенномъ, а закономъ 10 іюня с. г. о взысканіяхъ за нарушеніе нѣкоторыхъ правилъ положенія о государственномъ промысловомъ налогѣ (собр. узак. ст. 988) введено подобное правило и въ улож. о наказ. (ст. 273[1]). Въ уставѣ объ акц. сб. находится цѣлый рядъ статей, налагающихъ наказанія за *недопущеніе* должностныхъ лицъ акцизнаго управленія или полицейскихъ чиновниковъ *къ исполненію ихъ обязанностей*: по надзору за выдѣлкою и продажею питей и издѣлій изъ вина и спирта (ст. 1134), по надзору за приготовленіемъ, продажею, провозомъ табаку и табачныхъ издѣлій (ст. 1212), по производству учета освѣтительныхъ нефтяныхъ маслъ (ст. 1252), по надзору за выдѣлкою и продажею зажигательныхъ спичекъ, а также за продажею и передвиженіемъ фосфора (ст. 1268). Аналогичное постановленіе, хотя и въ иной редакціи, находится въ уставѣ таможенн. По статьѣ 1563 уст. таможенн., всякій, кто будетъ *сопротивляться* таможеннымъ чинамъ или *дѣлать имъ помѣшательство въ отправленіи ихъ должности*, если притомъ *не было*

Digitized by Google

употреблено противъ нихъ насилія, подвергается . . . . Наконецъ, ст. 273[1] улож. наказ. по закону 10 іюня с. г. устанавливаетъ отвѣтственность за умышленное *недопущеніе* лицъ торговаго надзора *къ исполненію возложенныхъ на нихъ положеніемъ о промысловомъ налогѣ обязанностей* по наблюденію за правильнымъ обложеніемъ симъ налогомъ торговли и другихъ промысловъ.

Хотя изложеннымъ карательнымъ правиламъ, имѣющимъ цѣлью обезпечить должностнымъ лицамъ возможность исполнить соотвѣтственныя обязанности, дана законодателемъ широкая обрисовка, но, не смотря на это, едва-ли можетъ быть допущено примѣненіе ихъ къ тѣмъ, напр., случаямъ, когда противодѣйствіе не лишило должностныхъ лицъ возможности исполнить свои обязанности. Такъ на этотъ вопросъ смотритъ и Правительствующій Сенатъ. Въ резолюціи 1-го отдѣленія уголовнаго кассаціоннаго департамента по дѣлу Віонзекъ Сенатъ высказалъ, что точный смыслъ 1563 ст. тамож. уст. не оставляетъ сомнѣній въ томъ, что законъ этотъ, предусматривая всякое сопротивленіе таможеннымъ чинамъ и всякое оказаніе имъ помѣшательства въ отправленіи ихъ должности, имѣетъ въ виду, однако же, такое противодѣйствіе, которое ставитъ таможенныхъ чиновъ въ невозможность исполнить лежащія на нихъ обязанности ($\frac{13 \text{ декабря}}{10 \text{ января}}$ 190½ г.). Къ тому же выводу пришло и *присутствіе* названнаго департамента по дѣлу Русецкаго, разсмотрѣнному 30 сентября с. г.

Русецкій былъ признанъ виновнымъ въ томъ, что, привезя изъза границы совершенно новую шубу, отказался снять съ себя таковую на требованіе таможенныхъ чиновниковъ, чѣмъ оказалъ послѣднимъ помѣшательство въ отправленіи ими обязанностей службы, т. е. въ преступномъ дѣяніи, предусмотрѣнномъ 1 ч. 1563 ст. уст. тамож. Правительствующій Сенатъ, разсматривая дѣло по жалобѣ Русецкаго, отмѣнилъ приговоръ мирового съѣзда за нарушеніемъ 130 и 170 ст. уст. угол. суд.

Вотъ соображенія Правительствующаго Сената: „Точный смыслъ 1563 ст. уст. тамож. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что законъ этотъ, предусматривая сопротивленіе таможеннымъ чинамъ и оказаніе имъ помѣшательства въ отправленіи должности, имѣетъ въ виду, однако же, такое противодѣйствіе, которое ставитъ таможенныхъ чиновъ въ невозможность исполнить лежащія на нихъ обязанности. Такимъ образомъ для наличности проступка, предусмотрѣннаго въ 1 ч. 1563 ст. тамож. уст., необходимо установить: 1)

Digitized by Google

съ какою цѣлью и въ исполненіе какого именно постановленія тамож. уст. было предъявлено къ извѣстному лицу требованіе, на которое оно отвѣчало отказомъ, и 2) былъ ли этотъ отказъ такого свойства, что поставилъ таможенныхъ чиновъ въ невозможность исполнить ихъ обязанность по примѣненію къ провозимому предмету постановленій тамож. уст. Между тѣмъ по настоящему дѣлу мировой съѣздъ ограничился лишь признаніемъ, что Русецкій отказался снять шубу, не установивъ вовсе, при какихъ обстоятельствахъ предъявлено ему это требованіе и была-ли послѣдствіемъ его отказа невозможность исчислить слѣдуемое съ него взысканіе пошлины. Такое неисполненіе требованій 130 и 170 ст. уст. угол. суд. лишаетъ Правительствующій Сенатъ возможности провѣрить правильность примѣненія къ дѣянію Русецкаго карательнаго закона".

Приведенное разъясненіе Правительствующаго Сената 1 ч. 1563 ст. уст. тамож. имѣетъ значеніе и при примѣненіи соотвѣтствующихъ ей постановленій уст. объ акц. сб. и 273[1] ст. улож. о нак., такъ какъ ст. 1563 уст. там. отличается отъ нихъ лишь въ редакціонномъ отношеніи; по существу же она также караетъ за противодѣйствіе должностному лицу въ исполненіи его обязанностей. Такимъ образомъ судъ, признавая обвиняемаго виновнымъ въ какомъ либо изъ указанныхъ преступныхъ дѣяній, долженъ установить, что должностное лицо, вслѣдствіе оказаннаго ему противодѣйствія, было лишено возможности исполнить свои обязанности.

---

4. Объ уголовной отвѣтственности врача за совершеніе операціи безъ согласія больного.

Когда врачи дѣйствуютъ умышленно во вредъ своимъ паціентамъ или допускаютъ небрежность въ самомъ совершеніи операціи, возможность привлеченія ихъ къ уголовной отвѣтственности за умышленное или неосторожное причиненіе тѣлеснаго поврежденія или даже смерти не подлежитъ сомнѣнію. Наиболѣе спорнымъ представляется вопросъ объ уголовной отвѣтственности врача въ томъ случаѣ, когда операція, предпринятая безъ согласія паціента, совершена вполнѣ правильно и окончилась благополучно. Одни видятъ здѣсь посягательство на свободу паціента, другіе—тѣлесныя поврежденія. Защитники перваго взгляда мотивируютъ его, напр., такими соображеніями: „Свобода, какъ объектъ посягательства, понимается

Digitized by Google

въ смыслѣ возможности распоряжаться и дѣйствовать по своему усмотрѣнію. Посягательство на свободу можетъ выразиться въ самой разнообразной формѣ и степени, начиная отъ лишенія на короткое время возможности располагать какимъ либо членомъ тѣла, сдѣлать выборъ между какимъ либо дѣйствіемъ и бездѣйствіемъ, и кончая полной потерей свободы въ смыслѣ возможности передвиженія. Врачебныя мѣры, принимаемыя безъ полномочія паціента, подходятъ подъ ту категорію дѣяній, нарушающихъ свободу, которыя состоятъ въ принужденіи что-либо сдѣлать или не дѣлать, испытать или перенести какое-либо ощущеніе; по нашему праву онѣ ближе всего подходятъ подъ понятіе насилія, предусмотрѣннаго 142 ст. уст. о наказ." [1]). Подобный же взглядъ въ германской литературѣ развиваетъ Геймбергеръ: онъ подводитъ подъ понятіе насилія, предусматриваемаго § 240 германскаго уложенія, дѣйствіе того врача, который для совершенія операціи насильно наркотизируетъ больного, или того дантиста, который выдергиваетъ зубъ противъ воли паціента. Тѣ же случаи, когда усыпленіе больного производится не путемъ насилія и угрозъ, а путемъ хитрости и когда подъ наркозомъ выполняется операція, Геймбергеръ подводитъ подъ лишеніе свободы, караемое по § 239 того же уложенія [2]).

Защитниковъ взгляда на совершеніе операціи безъ согласія больного, какъ на тѣлесное поврежденіе, значительно больше, въ числѣ ихъ и Германскій имперскій судъ (Reichsgericht). Обстоятельства дѣла, по которому названному суду пришлось высказать свой взглядъ, заключаются въ слѣдующемъ.

13 іюня 1893 г. страдающая туберкулезнымъ пораженіемъ костей ноги семилѣтняя дочь хозяина гостиницы К. приведена была въ госпиталь его женой, послѣ того какъ врачъ, пользовавшій ранѣе ребенка, заявилъ о необходимости операціи. 23 іюня 1893 г. старшій врачъ этого госпиталя пытался задержать развитіе болѣзни резекціей костей ноги, но безуспѣшно. Дальнѣйшее распространеніе туберкулезнаго зараженія, по мнѣнію свѣдущихъ лицъ, угрожало „хронической болѣзненностью" ребенка и „окончательно смертью". Затѣмъ 28 іюля 1893 г. въ госпиталѣ врачемъ, замѣняющимъ старшаго врача, сдѣлана была ребенку ампутація ноги.

---

[1]) В. Н. Ширяевъ. Врачебная дѣятельность и уголовное право. Журн. Мин. Юст 1902 г. № 5, стр. 67.

[2]) Уголовное право и медицина, стр. 42—43 (русск. пер.).

Digitized by Google

Въ этотъ періодъ времени между обвиняемымъ старшимъ врачемъ госпиталя и отцомъ паціентки, содержателемъ гостиницы К., происходили по поводу операціи переговоры, изъ коихъ обнаружилось, что К., сторонникъ леченія природой, принципіальный врагъ хирургіи, заявилъ лично обвиняемому уже 20 или 21 іюня 1893 г., что онъ согласенъ идти навстрѣчу всякой опасности, лишь бы его ребенокъ не былъ калѣкой, и что онъ противится какой бы то ни было операціи. Обвиняемый утверждалъ, что онъ, съ своей стороны, изъ этого разговора вынесъ такое впечатлѣніе, будто, вслѣдствіе его доводовъ, К. въ концѣ концовъ согласился на ампутацію. Затѣмъ 22 іюня К. явился снова въ больницу, говорилъ тамъ только со служащей сестрой С. и повторилъ ей „ясно и опредѣленно", что онъ не разрѣшаетъ предполагаемой операціи. Хотя С. передала въ тотъ же день это вторичное запрещеніе отца обвиняемому, сей послѣдній, однако, этого не помнитъ. Непосредстзенно передъ началомъ резекціи 23 іюня 1893 г. К. явился въ третій разъ въ больницу, чтобы уже отнять своего ребенка. Сестра О., къ которой обратился по этому предмету К., тотчасъ передала это заявленіе обвиняемому. сказавъ: „отецъ находится здѣсь и желаетъ взять ребенка". Обвиняемый на это отвѣтилъ: „теперь уже поздно, я потомъ поговорю съ отцомъ" (паціентка тогда лежала приготовленная къ операціи, въ наркозѣ), и приступилъ къ резекціи. Послѣ ампутаціи ноги туберкулезныя явленія уже не возобновлялись, силы прибавились, и ребенокъ до сихъ поръ развивался болѣе нормально. Низшая инстанція оправдала подсудимаго, обвинявшагося въ причиненіи тѣлеснаго поврежденія, по слѣдующимъ соображеніямъ:

Разъ объективно установлено то юридическое положеніе, что причиненныя дочери К. операціею резекціею костей ноги тѣлесныя поврежденія (Körperverletzungen) не могутъ быть разсматриваемы ни какъ поврежденія здоровья (Gesundheitsschädigungen), ни какъ истязанія (Misshandlungen) въ смыслѣ § 223 угол. улож., такъ какъ здоровье паціентки вслѣдствіе операціи не ухудшилось, а улучшилось, и что было бы противорѣчіемъ признавать истязаніями цѣлесообразное, разумное, даже необходимое обхожденіе въ видѣ оперативныхъ дѣйствій, то въ данномъ случаѣ безразлично, оперировалъ ли обвиняемый находящагося подъ властью отца малолѣтняго ребенка съ согласія или противъ воли отца. Кассаціонный судъ (Reichsgericht) не согласился съ этими соображеніями низшей инстанціи. По его мнѣнію, „ошибочно не усматривать въ хирургическихъ покушеніяхъ на цѣлость человѣческаго тѣла и его членовъ

Digitized by Google

объективнаго характера „истязаній“, подходящихъ подъ § 223 угол. улож., потому лишь, что въ обычномъ языкѣ подъ „истязаніемъ“ понимается исключительно дѣйствіе неумѣстное, дурное или вредное, никогда разумное и цѣлесообразное. Когда вмѣсто болѣе казуистичнаго изложенія § 187 прусскаго уголовнаго кодекса: „кто умышленно толкнетъ или ударитъ другого, или причинитъ ему другое истязаніе или поврежденіе тѣла“ была принята нынѣшняя формулировка § 223 угол. улож.: „кто умышленно тѣлесно истязуетъ другого (misshandelt) или повредитъ его здоровье“, то этимъ предполагалось расширить понятіе „тѣлесныя поврежденія“, подводя подъ него всѣ непосредственно и физически причиненныя организму пораженія (Verletzungen). Въ виду § 224 угол. улож., не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что сюда слѣдуетъ причислить и уродующія поврежденія, какъ-то: болѣе важныя поврежденія субстанціи, потеря отдѣльныхъ членовъ и т. п. Ст. 223 угол. улож. предполагаетъ, конечно, дѣйствіе противозаконное, изъ чего слѣдуетъ, что поврежденіе, причиненное непротивозаконно, не наказуемо. Нельзя, однако, „непротивозаконность“ усматривать въ томъ, что цѣль или слѣдствіе поврежденія оказались цѣлебными для потерпѣвшаго и разумными. Объективно противозаконнымъ является каждое дѣйствіе, противное нормѣ, если дѣйствующему лицу не принадлежитъ самостоятельнаго права, ограничивающаго норму. Если данное лицо, по собственному убѣжденію или по убѣжденію своихъ товарищей по профессіи, полагаетъ, что оно лучше понимаетъ интересы своего ближняго, чѣмъ самъ этотъ ближній, и умѣло примѣненными средствами лучше можетъ достигнуть тѣлеснаго или духовнаго блага своего ближняго, чѣмъ самъ онъ, то этому лицу всетаки не присуща компетенція вторгаться по собственному усмотрѣнію въ правовую сферу другого лица и причинять ему насиліе и произвольно сдѣлать его тѣло предметомъ благонамѣренныхъ лечебныхъ опытовъ. Абсурдность такого подчиненія особенно бросается въ глаза, если принять во вниманіе, что основываніемъ права на разумности цѣли возводится въ факторъ, создающій права и нормы, субъективная воля, чисто субъективная увѣренность отдѣльнаго лица въ своей способности, умѣніи дѣлать добро. Право, признаваемое низшей инстанціей за каждымъ врачемъ по отношенію къ каждому больному, должно бы быть признано съ одинаковой логической необходимостью за всякимъ, кто считаетъ себя способнымъ лечить, по отношенію ко всякому, кого онъ считаетъ больнымъ“.

Digitized by Google

Поэтому врачъ, который умышленно причиняетъ съ лечебною цѣлью поврежденіе тѣла, не будучи въ состояніи обосновать свое право на это существующимъ договорнымъ отношеніемъ или предполагаемымъ согласіемъ или предполагаемымъ порученіемъ лицъ, на то уполномоченныхъ, дѣйствуетъ противозаконно и подпадаетъ подъ норму § 223 угол. улож., запрещающую подобные проступки. Еще съ большой несомнѣнностью проявляется такая противозаконность, когда врачъ дѣйствуетъ вопреки выраженной воли больного. Эти основныя положенія, примѣненныя къ настоящему случаю, привели бы къ заключенію о невиновности обвиняемаго, если бы онъ видѣлъ въ поступленіи ребенка К. въ больницу, и именно въ ея хирургическое отдѣленіе, согласіе родителей на оперативныя дѣйствія и, основываясь на этомъ, не испросилъ отъ нихъ спеціальныхъ и точныхъ объясненій и приступилъ къ операціи. Но такъ какъ установлено, что, до начала его оперативныхъ дѣйствій отнятія костей ноги, законный представитель ребенка, котораго предполагалось оперировать, отнялъ порученіе дальнѣйшаго его врачеванія и рѣшительно отказалъ въ согласіи на операцію ноги, то дѣяніе обвиняемаго носитъ всѣ объективные признаки противозаконности. Далѣе, признано доказаннымъ, что обвиняемый сознавалъ означенную противозаконность своихъ дѣйствій. Это преступное сознаніе, пополняющее субъективный составъ дѣянія, предусмотрѣннаго § 223 угол. улож., не уничтожается тѣмъ, какъ далѣе говоритъ приговоръ, что обвиняемый разсчитывалъ получить въ будущемъ заднимъ числомъ согласіе отца, который будетъ тогда лучше освѣдомленъ. Разъ обвиняемому въ то время, когда онъ совершалъ инкриминируемыя тѣлесныя поврежденія, не принадлежало никакого права на ихъ совершеніе и разъ онъ сознавалъ отсутствіе юридическаго полномочія, сопровождающаго его дѣйствія во время резекціи, то съ первымъ разрѣзомъ ножа, который онъ произвелъ надъ тѣломъ ребенка, проступокъ былъ законченъ и было обосновано требованіе наказанія со стороны государства. Этотъ публично-правовой фактъ никакой частной волей не былъ уничтоженъ. То, что судьѣ низшей инстанціи здѣсь кажется позднѣйшимъ согласіемъ и одобреніемъ, въ дѣйствительности въ юридическомъ смыслѣ есть не болѣе, какъ позднѣйшее прощеніе уже совершеннаго нарушенія закона. Воля человѣка можетъ дѣйствовать только на факты настоящіе и будущіе, но не на прошедшіе". (Рѣш. 31 мая 1884 г.).

Который же изъ приведенныхъ двухъ взглядовъ слѣдуетъ считать правильнымъ? Для рѣшенія этого вопроса, по нашему мнѣнію,

Digitized by Google

необходимо предварительно разрѣшить еще другой вопросъ—объ основаніяхъ безотвѣтственности врача за совершеніе операціи съ согласія больного и при томъ условіи, что операція выполнена правильно и окончилась благополучно. Отличіе этого случая отъ разсмотрѣннаго Германскимъ имперскимъ судомъ заключается только въ наличности согласія больного; въ остальномъ и съ внутренней, и съ внѣшней стороны разницы нѣтъ. Съ перваго взгляда можетъ казаться правильнымъ тотъ выводъ, что совершеніе операціи съ согласія больного—дѣяніе непреступное именно потому, что оно совершено съ согласія. На это, однако, возражаютъ, что при тяжкихъ тѣлесныхъ поврежденіяхъ согласіе не устраняетъ противозаконности дѣйствій лица, наносящаго поврежденіе. Въ виду этого соображенія, подыскиваютъ другой принципъ и указываютъ, что врача избавляетъ отъ отвѣтственности осуществленіе имъ своихъ профессіональныхъ обязанностей. Дѣйствительно, законъ обязываетъ врачей оказывать помощь всякаго званія людямъ, болѣзнями одержимымъ (ст. 81 уст. врачеб.), считаетъ подачу врачебнаго пособія больнымъ долгомъ врача (ст. 690 того же уст.) и за неоказаніе врачебной помощи подвергаетъ его уголовной отвѣтственности (ст. 1522 улож. о наказ.). Однако, если признать, что противозаконность дѣйствій врача устраняется не согласіемъ больного, а тѣмъ, что врачъ осуществляетъ свои профессіональныя обязанности, то, ради послѣдовательности, придется распространить этотъ же принципъ и на случаи совершенія операціи не только безъ согласія больного, но и даже противъ его воли. Къ такому выводу приводитъ то соображеніе, что, исключая согласія, дѣйствія врача въ этомъ случаѣ и съ внѣшней, и съ внутренней стороны совпадаютъ съ тѣмъ, когда врачъ совершаетъ операцію съ согласія больного. Тѣлесное поврежденіе одинаково существуетъ здѣсь и тамъ, и если одинъ изъ существенныхъ признаковъ его — противоправность уничтожается тѣмъ, что врачъ осуществляетъ свои профессіональныя обязанности, то это должно имѣть одинаковое значеніе какъ тогда, когда врачъ дѣйствуетъ съ согласія. Но защитники взгляда на операцію, совершаемую безъ согласія больного, какъ на тѣлесное поврежденіе, не идутъ такъ далеко и этимъ, по нашему мнѣнію, подрываютъ свой взглядъ.

Получается своего рода заколдованный кругъ. Когда врачъ оперируетъ съ согласія, онъ безотвѣтственъ въ виду осуществленія своихъ профессіональныхъ обязанностей; когда же врачъ оперируетъ безъ согласія больного, уже не имѣетъ рѣшающаго значенія

Digitized by Google

выставленный принципъ, и такимъ образомъ въ качествѣ рѣшающаго момента выдвигается согласіе больного. Всѣ эти сомнѣнія устранятся, если согласиться съ защитниками того взгляда, что въ операціи, совершенной безъ согласія больного, заключается только посягательство на свободу. Логическій ходъ разсужденія здѣсь будетъ таковъ.

Въ случаѣ, когда операція, предпринятая съ согласія больного, была выполнена вполнѣ правильно и окончилась благополучно, нѣтъ ни насилія, такъ какъ дано было согласіе, ни тѣлеснаго поврежденія, такъ какъ нѣтъ ни объективныхъ, ни субъективныхъ его признаковъ. При тѣлесномъ поврежденіи наносится вредъ тѣлу человѣка, разстраивается его здоровье; оперативныя же дѣйствія имѣли своимъ результатомъ возстановленіе здоровья или, по крайней мѣрѣ, содѣйствіе къ улучшенію его. Воля лица, наносящаго тѣлесное поврежденіе, направляется на причиненіе вреда здоровью человѣка; воля врача направлялась, напротивъ, къ уничтоженію болѣзни, т. е. вреда, уже существующаго. Интересны соображенія Stoss'a для опроверженія тѣхъ, которые, увлекаясь внѣшнимъ мнимымъ сходствомъ видятъ въ операціи составъ тѣлеснаго поврежденія. Вотъ что онъ говоритъ: „Кто наблюдалъ за хирургомъ во время производства имъ операціи, тотъ несомнѣнно замѣтилъ, что онъ подходитъ къ дѣлу совершенно иначе, чѣмъ тотъ, кто желаетъ причинить вредъ здоровью другого лица. Хирургъ приготовляется къ операціи съ замѣчательной тщательностью. Все, что можетъ повредить больному, своевременно устраняется, производится полная дезинфекція. Прежде, чѣмъ приступитъ къ операціи, хирургъ внимательно изслѣдуетъ больного, онъ принимаетъ въ соображеніе всѣ обстоятельства, которыя могли бы повліять на исходъ операціи. Онъ знаетъ, какъ произвести разрѣзъ; каждая линія разрѣза обусловливается цѣлью операціи и состояніемъ больного. Послѣ удачно выполненной операціи паціентъ оказывается въ томъ именно положеніи, какое желалъ создать хирургъ и которое является условіемъ для выздоровленія. Кто увѣчитъ солдата,—непріятель, раздробившій ему ногу, или врачъ, произведшій ампутацію? Не слѣдуетъ-ли признать членовредителемъ врага, а врача, наоборотъ, цѣлителемъ? Но развѣ положеніе дѣла измѣнится, если нога повреждена болѣзнью, если зараженіе крови или гангрена дѣлаютъ необходимой ея ампутацію? Удаляя оперативнымъ путемъ причину болѣзни, этимъ самымъ хирургъ создаетъ такое положеніе, ко-

Digitized by Google

торое, по сравненію съ положеніемъ, бывшимъ до операціи, должно быть признано нормальнымъ" [1]).

Всѣ соображенія, которыя приводятся въ защиту взгляда, что въ операціи, совершенной съ согласія больного и окончившейся удачно, нѣтъ признаковъ тѣлеснаго поврежденія, вполнѣ примѣнимы и къ удачно совершенной операціи безъ согласія больного, такъ какъ, повторяемъ, ни съ субъективной, ни съ объективной стороны нѣтъ разницы между этими двумя случаями. Отличаетъ ихъ одинъ отъ другого только наличность или отсутствіе согласія, и, въ зависимости отъ этого, въ совершеніи операціи безъ согласія больного *можно* видѣть лишь посягательство на свободу человѣка.

Какъ бы то ни было, защитники того и другого воззрѣнія устанавливаютъ извѣстныя ограниченія, даютъ руководящія начала, которыя гарантировали бы врачей отъ возможности неосновательнаго привлеченія ихъ къ уголовной отвѣтственности. Такъ, и въ цитированномъ нами выше рѣшеніи Германскаго имперскаго суда выражено такое положеніе: „Конечно, исключительные случаи, въ которыхъ по причинѣ безсознательности, душевной болѣзни, невмѣняемости паціента, или при опасности въ случаѣ опозданія, вслѣдствіе отсутствія представителей больного, нельзя получить ясно выраженнаго изъявленія воли подлежащихъ лицъ, или когда выраженіе воли больного или его близкихъ звучитъ нетвердо, колеблется,—даютъ пользующему врачу просторъ къ добросовѣстнымъ и основательнымъ предположеніямъ о томъ, что онъ зарученъ въ данное время согласіемъ участвующихъ лицъ".

Приведенное положеніе построено, однако, на презумпціи согласія больного, тогда какъ можно дать другія, твердо обоснованныя, начала, въ силу коихъ врачъ не можетъ подвергнуться уголовной отвѣтственности. Такъ, въ случаяхъ, приводимыхъ рейхсгерихтомъ, когда нѣтъ возможности получить согласіе больного или лицъ, его заступающихъ, а между тѣмъ помощь должна быть оказана, врачъ въ свое оправданіе и можетъ сослаться именно на исполненіе своихъ профессіональныхъ обязанностей. Въ нѣкоторыхъ же случаяхъ, когда всякое промедленіе опасно для жизни, врачъ можетъ даже сослаться на крайнюю необходимость.

Слѣдуетъ еще замѣтить, какъ совершенно вѣрно указываетъ Геймбергеръ, что „если врачъ, имѣя передъ собою паціента, находящагося въ безсознательномъ состояніи, которое могло насту-

[1]) Цитировано по указан. статьѣ В. Н. Ширяева.

Digitized by Google

пить еще до прихода врача или было вызвано самимъ врачемъ съ согласія паціента, предпринимаетъ предписываемую наукой операцію, то въ этомъ поступкѣ его нѣтъ ни принужденія, ни лишенія свободы, хотя бы изъ обстоятельствъ дѣла (случай покушенія на самоубійство) или изъ предшествующихъ заявленій паціента ясно было видно его нежеланіе подвергаться операціи вообще или операціи извѣстнаго рода". „Здѣсь со стороны врача не было употреблено ни насилія, ни угрозы, входящихъ въ составъ принужденія, равно какъ не было и противоправнаго лишенія свободы паціента, такъ какъ врачъ нашелъ его уже безъ сознанія, слѣдовательно несвободнымъ, а въ другомъ случаѣ—съ его согласія привелъ его въ это состояніе" [1]).

До сихъ поръ мы говорили о тѣхъ случаяхъ, когда операція, предпринятая безъ согласія паціента и выполненная вполнѣ правильно, имѣла благопріятный исходъ. Необходимо еще остановиться и на условіяхъ отвѣтственности врача, когда операція окончилась неблагополучно, имѣла послѣдствіемъ ухудшеніе въ состояніи паціента или даже смерть его, хоти и была выполнена правильно, согласно требованіямъ науки. Съ объективной стороны, разъ въ состояніи больного произошло ухудшеніе здоровья, имѣются на-лицо признаки тѣлеснаго поврежденія, и если съ внутренней стороны существуютъ признаки неосторожности по отношенію къ наступившему результату, то врачъ и долженъ быть привлеченъ къ уголовной отвѣтственности за неосторожное тѣлесное поврежденіе.

Точно также долженъ быть разрѣшенъ вопросъ и тогда, когда послѣдствіемъ правильно выполненной операціи была смерть.

. Въ нашей судебной практикѣ и представился такой случай по дѣлу доктора Модлинскаго, гдѣ судебнымъ мѣстамъ пришлось высказаться объ отвѣтственности врача за совершеніе безъ согласія больного операціи, окончившейся смертью, хотя самая операція была произведена вполнѣ правильно.

Обстоятельства дѣла, какъ они установлены приговорами Московскаго окружнаго суда и Московской судебной палаты, заключаются въ слѣдующемъ.

Крестьяне Иванъ и Матрена Черновы рѣшили обратиться къ врачебной помощи, въ которой нуждалась ихъ дочь Прасковья, 18 лѣтъ, потому что у нея имѣлась на шеѣ подъ нижней челюстью опухоль. Розыскавъ, по рекомендаціи знакомыхъ, клинику доктора

[1]) Геймбергеръ, указан. статья, стр. 44.

Digitized by Google

Модлинскаго, Матрена Чернова вмѣстѣ съ дочерью 1 марта явилась туда и узнала, что опухоль ничего серьезнаго не представляетъ и что въ клиникѣ согласны сдѣлать операцію удаленія ея. Въ виду этого, Прасковья Чернова была оставлена матерью въ клиникѣ. Въ тотъ же день была произведена докторомъ Модлинскимъ операція и опухоль на шеѣ удалена, но во время приготовленій къ этой операціи докторъ Модлинскій обнаружилъ присутствіе въ полости живота опухоли, повидимому кистозной, о которой ни сама больная, ни родители ея передъ тѣмъ никакихъ свѣдѣній не имѣли. На слѣдующій день 2 марта мать больной явилась въ клинику съ намѣреніемъ взять свою дочь домой, но ей было объявлено, что Прасковья должна остаться въ больницѣ еще 3 или 4 дня. 5 марта Чернову принесли въ операціонную комнату Модлинскаго, и когда положили на столъ, она спросила Модлинскаго, что съ нею будутъ дѣлать. Модлинскій отвѣтилъ, что будутъ дѣлать перевязку, послѣ чего она была хлороформирована и подвергнута чревосѣченію. Въ послѣдующіе затѣмъ дни въ теченіи болѣзни произошла перемѣна къ худшему и обнаружились явленія воспаленія брюшины. Поэтому 9 марта была произведена надъ Черновою вторая лапаротомія, обнаруживавшая признаки септическаго перитонита, и, несмотря на принятыя при этой операціи мѣры къ прекращенію воспалительнаго процесса, 10 марта послѣдовала смерть Черновой. Изъ имѣющихся въ дѣлѣ заключеній профессоровъ Снегирева и Найдинга, прозектора Минакова и врача Якиманской части Нѣмцова, сообщенія Московскаго врачебнаго управленія и, наконецъ, отзыва медицинскаго департамента Министерства Внутреннихъ Дѣлъ видно, что операція чревосѣченія представляется серьезной, дающей извѣстный процентъ смертности, и что смерть Черновой является послѣдствіемъ произведенной надъ ней операціи. Къ сему медицинскій департаментъ присовокупляетъ, что въ дѣлѣ не имѣется данныхъ, указывающихъ на то, что производство операціи именно 5 марта вызывалось необходимостью и что согласіе больной или ея родителей слѣдовало считать обязательнымъ. Иванъ Ивановъ и Матрена Тихонова Черновы показали, что до поступленія въ клинику Модлинскаго дочь ихъ никогда не жаловалась на опухоль въ желудкѣ, что помѣстили они ее въ клинику исключительно для удаленія опухоли на шеѣ, которая хотя и была безболѣзненною, но портила красивую внѣшность Прасковьи, что о согласіи на производство операціи чревосѣченія ихъ никто въ клиникѣ не спрашивалъ и о ней они узнали только послѣ того, какъ эта операція была уже сдѣлана.

Digitized by Google

Московскій окружный судъ приговоромъ, состоявшимся 15 ноября 1901 г., призналъ Модлинскаго виновнымъ въ томъ, что 5 марта 1900 г., въ г. Москвѣ, въ своей хирургической лечебницѣ, опредѣливъ у бывшей у него на излеченіи крестьянки Прасковьи Черновой, 18 лѣтъ, кистозную опухоль въ области живота, зная, что операція чревосѣченія и извлеченія этой опухоли представляетъ опасность для жизни больной, и не будучи вынужденнымъ обстоятельствами къ немедленному производству этой операціи, онъ, Модлинскій, *безъ согласія больной или ея родителей, самовольно, приведя Чернову въ безсознательное состояніе* посредствомъ хлороформа, произвелъ означенную операцію, вслѣдствіе которой Прасковья Чернова 10 того же марта умерла.

Относительно квалификаціи дѣянія, совершеннаго Модлинскимъ, окружный судъ призналъ, что „такое принудительное насильственное леченіе взрослаго, сознающаго себя человѣкомъ, не только хирургическое, опасное для жизни, но и общее, не можетъ быть допущено, какъ проявленіе насилія надъ личностью человѣка, какъ самоуправство со стороны врача; и это самоуправство будетъ одинаково таковымъ, какъ въ томъ случаѣ, когда врачъ по какимъ либо соображеніямъ не отобралъ согласія больного на его леченіе, такъ и въ томъ когда онъ не заручился этимъ согласіемъ просто по неосторожности (рѣш. угол. кассац. деп. Правительствующаго Сената 1871 г. № 1664 по д. Алифери). Самоуправное дѣяніе Модлинскаго, предусмотрѣнное такимъ образомъ 142 ст. уст. о нак., въ данномъ случаѣ осложняется особо увеличивающими его вину послѣдствіями—смертью оперированной, а потому, въ виду 28 ст. того же устава и 1466 ст. улож., онъ и долженъ бы подлежать указанному въ этой послѣдней статьѣ наказанію".

При разсмотрѣніи дѣла въ Московской судебной палатѣ, куда оно перешло по жалобѣ защитника Модлинскаго, на разрѣшеніе палаты было поставлено два вопроса.

1) Виновенъ ли докторъ медицины Петръ Игнатьевъ Модлинскій, 39 л., въ томъ, что 5 марта 1900 г., въ г. Москвѣ, въ своей хирургической лечебницѣ, опредѣливъ у бывшей у него на излеченіи крестьянки Прасковьи Черновой, 18 лѣтъ, кистозную опухоль въ области живота, зная, что операція чревосѣченія и извлеченія этой опухоли представляетъ опасность для жизни больной и не будучи вынужденнымъ обстоятельствами къ немедленному производству этой операціи, онъ, Модлинскій, *безъ согласія больной или ея родителей, самовольно, приведя Чернову въ безсознательное*

Digitized by Google

состояніе посредствомъ хлороформа, произвелъ [1]) означенную операцію, вслѣдствіе которой Прасковья Чернова 10 того же марта умерла? *Отвѣтъ.* „Нѣтъ, не виновенъ". 2) Если Модлинскій не виновенъ по первому вопросу, то виновенъ ли онъ въ томъ, что тогда же и тамъ же, опредѣливъ у бывшей у него на излеченіи крестьянки Прасковьи Черновой, 18 лѣтъ, кистозную опухоль въ области живота и зная, что операція чревосѣченія и извлеченія этой опухоли представляетъ опасность для жизни больной, но *не ожидая съ вѣроятностью вредныхъ отъ оной послѣдствій, помимо воли Прасковьи Черновой или ея родителей* [1]), произвелъ эту операцію, не будучи вынужденнымъ обстоятельствами къ немедленному производству таковой, чѣмъ и совершилъ явно неосторожное дѣяніе, послѣдствіемъ коего была смерть Прасковьи Черновой 10 того же марта? *Отвѣтъ.* „Да, виновенъ".

Обратившись къ юридической оцѣнкѣ дѣянія, совершеннаго Модлинскимъ, судебная палата высказала въ своемъ приговорѣ слѣдующія соображенія. „Производство врачемъ операціи съ лечебной цѣлью, хотя бы и безъ согласія оперированной или ея родителей, не составляетъ ни самоуправства, ни насилія, предусмотрѣннаго 142 ст. уст. о нак., такъ какъ подъ самоуправствомъ законъ разумѣетъ самовольное осуществленіе своего дѣйствительнаго или воображаемаго права, какъ это справедливо указано и апелляторомъ; леченіе же больныхъ не есть право врача, а его долгъ или обязанность, исполняемая врачемъ при условіяхъ, указанныхъ въ 81, 82 и 690 ст. уст. врач., а наказуемое насиліе надъ личностью, граничащее, какъ видно изъ ст. 142 уст. о нак., съ нанесеніемъ тяжкихъ побоевъ, ранъ или увѣчья, предполагаетъ намѣренное или умышленное причиненіе страданія или вреда потерпѣвшему, каковое намѣреніе въ настоящемъ дѣлѣ не приписывается подсудимому Модлинскому, имѣвшему, напротивъ, въ виду лишь избавить больную путемъ операціи отъ болѣзни и сопряженныхъ съ ней страданій, а, можетъ быть, и отъ возможной смерти. Равнымъ образомъ и примѣненіе окружнымъ судомъ къ дѣянію Модлинскаго 1466 ст. улож. о нак., въ виду, какъ сказано въ приговорѣ суда, 28 ст. уст. о нак., не соотвѣтствуетъ смыслу ни той, ни другой статьи закона: ст. 28 уст. о нак. могла бы имѣть примѣненіе лишь въ томъ случаѣ, если бы въ дѣяніи Модлинскаго заключались признаки проступка, предусмотрѣннаго 142 ст. помянутаго устава, и если бы этотъ проступокъ совершенъ былъ при особо увеличивающихъ вину

[1]) Курсивъ нашъ.

Digitized by Google

обстоятельствахъ, указанныхъ именно въ этой 142 ст. уст. и заключающихся въ нанесеніи тяжкихъ побоевъ, ранъ или увѣчья, какъ это очевидно при сопоставленіи между собою означенныхъ двухъ статей уст. о нак. Но ни того, ни другого условія въ настоящемъ случаѣ не имѣется: дѣяніе Модлинскаго не можетъ быть отнесено, какъ выше уже сказано, къ самоуправству или насилію, а если бы и допустить, согласно съ мнѣніемъ окружнаго суда, что совершеніе Модлинскимъ операціи чревосѣченія составляетъ самоуправство или насиліе, то и въ такомъ случаѣ примѣненіе 28 ст. уст. о нак. является несоотвѣтствующимъ ни смыслу этой статьи закона, ни условіямъ настоящаго дѣла, такъ какъ особо увеличивающимъ обстоятельствомъ дѣянія подсудимаго въ настоящемъ случаѣ является смерть потерпѣвшей, а не нанесеніе тяжкихъ побоевъ, ранъ или увѣчья, о коихъ трактуютъ 142 и 28 ст. уст. о нак. Отсюда слѣдуетъ, что ссылка въ приговорѣ окружнаго суда на 28 ст. уст. о нак. послужила лишь искусственнымъ и неосновательнымъ на законѣ переходомъ отъ 142 ст. этого устава къ 1466 ст. улож., причемъ по этой послѣдней статьѣ улож. и назначено судомъ наказаніе подсудимому Модлинскому, безъ объясненія, однако же, основаній къ ея примѣненію. Между тѣмъ, по означенной 1466 ст. улож. подвергается наказанію тотъ, „кто, безъ намѣренія учинить убійство, дозволитъ себѣ какое либо дѣйствіе, противное ограждающимъ личную безопасность и общественный порядокъ постановленіямъ, и послѣдствіемъ онаго, хотя и неожиданнымъ, причинится кому либо смерть“. Но изъ данныхъ дѣла не видно и въ приговорѣ окружнаго суда не указано, чтобы Модлинскій, „дозволилъ себѣ какое либо дѣйствіе, противное ограждающимъ личную безопасность и общественный порядокъ постановленіямъ“, операція же чревосѣченія, которую совершилъ Модлинскій и неожиданнымъ послѣдствіемъ которой была смерть оперированной Черновой, не относится къ дѣйствіямъ, противнымъ какому либо постановленію, ограждающему личную безопасность и общественный порядокъ, ибо производство такихъ операцій закономъ не воспрещено,—а признать такимъ дѣйствіемъ упущеніе Модлинскаго, заключающееся въ неиспрошеніи согласія оперированной или ея родителей на совершеніе операціи, невозможно, какъ потому, что смерть оперированной послѣдовала не отъ этого упущенія Модлинскаго,—ибо и при согласіи больной и ея родителей на операцію смерть могла бы послѣдовать отъ такой операціи,—такъ и потому, что въ законѣ не имѣется прямого постановленія о необходимости испрошенія согласія больного или

Digitized by Google

родителей его или заступающихъ ихъ мѣсто лицъ на производство операціи, кромѣ неопредѣленныхъ указаній въ 81, 82 и 690 ст. уст. врач. на поданіе врачемъ или операторомъ помощи больнымъ „по приглашенію“ или „призыву“ послѣднихъ. Въ виду изложенныхъ соображеній, судебная палата приходитъ къ заключенію, что за отсутствіемъ въ инкриминируемомъ дѣяніи Модлинскаго признаковъ преступленія, предусмотрѣннаго 142 ст. уст. о нак. и 1466 ст. улож., примѣненіе къ дѣянію его означенныхъ статей закона и назначеніе Модлинскому наказанія по 1466 ст. улож. о нак. является неправильнымъ, почему и надлежитъ приговоръ окружнаго суда въ этомъ отношеніи отмѣнить“. Не признавъ такимъ образомъ въ дѣяніи подсудимаго Модлинскаго наличности признаковъ преступленія, предусмотрѣннаго 142 ст. уст. о нак. и 1466 ст. улож., судебная палата, однако же, усмотрѣла: „1) что, какъ видно изъ заключенія медицинскаго совѣта и изъ общаго смысла заключеній врачей-экспертовъ, допрошенныхъ окружнымъ судомъ, смерть 18-ти лѣтней крестьянской дѣвицы Черновой, обладавшей въ общемъ, по показанію ея родителей, до поступленія въ лечебницу доктора Модлинскаго, хорошимъ состояніемъ здоровья и производившей сельскія работы наравнѣ съ мужчинами, находится несомнѣнно въ связи съ операціей чревосѣченія, произведенной Модлинскимъ 5 марта 1900 г. для удаленія мезентеріальной кисты, дурнаго вліянія которой на здоровье свое покойная не замѣчала; 2) что такая операція по заключенію тѣхъ же экспертовъ-врачей и даже по собственному объясненію доктора Модлинскаго представлялась опасною для жизни оперированной, такъ какъ извлеченіе мезентеріальной кисты, особенно при страданіи циррозомъ (болѣзнь почекъ), даетъ высокій процентъ смертности; 3) что въ производствѣ этой операціи въ то время, именно 5 марта 1900 г., по заключенію медицинскаго совѣта, не было безусловной необходимости; 4) что дѣвица Чернова поступила въ лечебницу доктора Модлинскаго для удаленія лишь опухоли (нароста) на шеѣ, а операція чревосѣченія для извлеченія кистозной опухоли въ области живота произведена докторомъ Модлинскимъ безъ согласія оперированной Черновой и безъ предварительныхъ объясненій по этому поводу съ родителями ея, и 5) что согласіе больной или ея родителей на такую операцію, по заключенію медицинскаго совѣта, для врача обязательно. Исходя изъ такихъ безспорно установленныхъ по дѣлу положеній и принимая во вниманіе: 1) что смерть 18-ти лѣтней крестьянской дѣвицы Черновой, послѣдовавшая 10 марта 1900 г., причинилась, судя по об-

Digitized by Google

щему смыслу заключеній экспертовъ-врачей и медицинскаго совѣта, отъ произведенной у ней докторомъ Модлинскимъ 5 марта того года операціи чревосѣченія для удаленія кистозной опухоли въ области живота; 2) что хотя такая операція и не воспрещена закономъ и нельзя было съ полною вѣроятностью ожидать вредныхъ отъ оной послѣдствій, однако жъ представлялась завѣдомо для Модлинскаго опасною для жизни Черновой и не вызывалась въ то время, по состоянію больной, безусловною необходимостью, и 3) что на производство такой опасной операціи, не представлявшей притомъ же безусловной и неотложной необходимости, но дающей весьма значительный процентъ смертности, Модлинскій не только не испросилъ согласія оперированной или ея родителей, но и не былъ вызванъ жалобами первой или приглашеніемъ вторыхъ, а при переговорахъ съ ними объ этомъ онъ несомнѣнно имѣлъ бы большую возможность обсудить состояніе больной и, проникнувшись важностью и опасностью предпринимаемаго имъ дѣянія въ отношеніи здоровья и жизни своей пацієнтки, въ случаѣ несогласія ихъ на такую рискованную и не безусловно необходимую въ то время операцію, воздержался бы отъ совершенія таковой, судебная палата приходитъ къ заключенію, что совершеніе Модлинскимъ надъ Черновой при такихъ условіяхъ операціи чревосѣченія для извлеченія мезентеріальной кисты представляется явно неосторожнымъ дѣяніемъ, причинившимъ смерть оперированной Черновой, и что такое дѣяніе подсудимаго Модлинскаго составляетъ, по своимъ вышеописаннымъ признакамъ, преступленіе, предусмотрѣнное 1468 ст. улож., въ каковомъ преступленіи Модлинскій и долженъ быть признанъ виновнымъ". Обратившись затѣмъ къ опредѣленію слѣдуемаго подсудимому наказанія, судебная палата опредѣлила: подвергнуть Модлинскаго строгому выговору въ присутствіи суда и, сверхъ того, церковному покаянію по распоряженію его духовнаго начальства.

Въ поданной на приговоръ палаты кассаціонной жалобѣ защитника Модлинскаго присяжнаго повѣреннаго Ледницкаго, между прочимъ, указывались слѣдующія основанія къ отмѣнѣ приговора. „Для состава преступленія, предусмотрѣннаго 1468 ст. улож., необходимо, чтобы во 1-хъ, дѣяніе было закономъ не воспрещенное и притомъ такое, что отъ него нельзя было съ вѣроятностью ожидать вредныхъ отъ нея послѣдствій; 2) чтобы была явная неосторожность, выражающаяся въ непринятіи при производствѣ такого дѣянія мѣръ предосторожности, и 3) чтобы послѣдствіемъ этой неосторожности была чья либо смерть. Первый изъ вышеуказанныхъ

Digitized by Google

признаковъ палата установила; но за то два послѣдующихъ въ дѣяніи Модлинскаго совершенно отсутствуютъ. 1) Судебная палата ставитъ въ вину Модлинскому и въ этомъ усматриваетъ фактическій признакъ преступленія по 1468 ст. улож., что онъ произвелъ операцію, не вызывающуюся необходимостью по состоянію больной. Обвиненіе это можно понять только такъ: врачъ сдѣлалъ опасную операцію, которая была излишней, ненужной, но вѣдь это равносильно обвиненію во врачебной ошибкѣ, т. е. въ преступленіи, предусмотрѣнномъ 870 ст. улож., но Модлинскаго въ этомъ не обвиняли и онъ отъ такого обвиненія не защищался. Разъ Модлинскій не обвинялся въ допущеніи врачебной ошибки, разъ палата признала, что операцію онъ произвелъ правильно, не ошибся въ діагнозѣ, то вопросъ, была ли эта операція въ то время, 5 марта, безусловно необходима, не можетъ служить фактическимъ признакомъ преступленія по 1468 ст. улож. и относится всецѣло къ субъективному взгляду врача, не подлежащему провѣркѣ уголовнаго суда. 2) Ранѣе этого палата установила, что законъ не требуетъ согласія больнаго для производства операціи, но затѣмъ она ставитъ въ вину Модлинскому, зачѣмъ онъ не испросилъ согласія больной. Не говоря уже о явномъ противорѣчіи въ разсужденіяхъ палаты вопреки 3 п. 797 ст. уст. уг. суд., ибо нельзя же меня обвинить въ томъ, что я не сдѣлалъ того, чего отъ меня законъ не требуетъ, трудно рѣшить, какое значеніе имѣетъ согласіе или несогласіе больной на производство операціи съ точки зрѣнія явной неосторожности, наказуемой 1468 ст. улож. Гдѣ же здѣсь требуемая закономъ причинная связь? Если неосторожность усматривать, какъ это дѣлаетъ палата, въ неиспрошеніи согласія больной, то, логически разсуждая, слѣдуетъ придти къ выводу, что если бы операція была произведена съ согласія больной, то больная осталась бы жива, что очевидно невѣрно. Вообще трудно понять, какимъ образомъ одинъ и тотъ же поступокъ производства операціи можетъ считаться осторожнымъ или неосторожнымъ, смотря по тому, получено ли согласіе на него или нѣтъ. Поступокъ можетъ считаться осторожнымъ или неосторожнымъ по самому существу своему, а вовсе не потому, получено ли на него согласіе, которое, какъ чисто психологическое явленіе, никакого вліянія на существо поступка не имѣетъ. Въ дѣяніи Модлинскаго нѣтъ признаковъ какого либо преступленія. Законъ 81, 82 ст. уст. врач., 690 ст. уст. мед. пол. и 872 ст. улож. обязываютъ всякаго врача оказывать нуждающимся врачебную помощь, т. е. леченіе боль-

Digitized by Google

ныхъ есть прямая обязанность, священный долгъ врача. Долгъ этотъ врачъ исполняетъ по мѣрѣ обращенія къ нему, но, полагаю,— не больной указываетъ врачу, отчего и какъ его надо лечить, а наоборотъ. Слѣдовательно, если на попеченіе врача, въ особенности въ больницу, поступилъ больной, то врачъ всецѣло отвѣчаетъ за его здоровье, и принятыя врачемъ всякія врачебныя средства, употребленныя для возстановленія здоровья больного, хотя бы эта была операція или сильно дѣйствующіе яды, разъ они допущены медицинской наукой и врачъ не обнаружилъ незнанія врачебнаго искусства, не могутъ составлять преступнаго дѣянія. А коль скоро законъ не ставитъ условіемъ для выбора того или другого способа леченія больного согласія послѣдняго, то отсутствіе этого согласія также нельзя ставить въ вину врачу. Это можетъ быть предметомъ нравственныхъ упрековъ, требованій морали, но никакъ не уголовнаго суда. Врачъ можетъ обвиняться или въ незнаніи медицинской науки, или въ производствѣ неосторожнаго дѣянія, но послѣднее должно выражаться не въ психологическихъ моментахъ сознанія врача, а въ реальныхъ физическихъ дѣйствіяхъ, по своему свойству являющихся неосторожными, какъ то: врачъ забылъ въ хирургической ранѣ пинцетъ, губку, подмѣнилъ лекарство, имѣлъ загрязненные инструменты и т. п. Въ данномъ же случаѣ Модлинскій ничего подобнаго не сдѣлалъ и если въ чемъ либо виноватъ, то развѣ только въ томъ, что слишкомъ ревниво и при томъ совершенно безкорыстно исполнялъ свою обязанность, стремился къ спасенію приговоренной къ смерти больной дѣвушки Черновой и для этого lege artis сдѣлалъ операцію. Но едва ли возможно допустить, чтобы такія дѣйствія врача могли повлечь за собою уголовную отвѣтственность. Дѣло это является дѣломъ исключительной важности, оно затрагиваетъ серьезнѣйшія права цѣлой группы общественныхъ дѣятелей-врачей, оно касается существеннѣйшихъ интересовъ самого общества, судебныя инстанціи подыскиваютъ разныя статьи уголовнаго закона и приходятъ къ разнымъ выводамъ, защита же все время настаиваетъ на полномъ отсутствіи состава преступленія". Въ виду этого, защитникъ просилъ Правительствующій Сенатъ обратить вниманіе на всѣ обстоятельства этого выдающагося съ общественной точки зрѣнія дѣла и освободить доктора Модлинскаго отъ незаслуженнаго наказанія, указавъ, что онъ ничего преступнаго не совершилъ, что уголовной вины въ его дѣяніи нѣтъ.

Настоящее дѣло было разсмотрѣно *присутствіемъ* Уголовнаго

Digitized by Google

Кассаціоннаго Департамента 19 ноября сего года. Правительствующій Сенатъ оставилъ безъ послѣдствій жалобу защитника подсудимаго Модлинскаго. Мотивы рѣшенія Сената еще неизвѣстны, почему, откладывая подробный разборъ дѣла Модлинскаго до ознакомленія съ рѣшеніемъ Сената, въ настоящее время мы ограничимся лишь однимъ замѣчаніемъ, согласно общимъ взглядамъ, высказаннымъ въ началѣ нашей статьи. Какъ видно изъ изложенныхъ обстоятельствъ дѣла, Модлинскій не обвинялся въ какой-либо неправильности въ самомъ производствѣ операціи. Судебная палата установила неосторожность дѣйствій Модлинскаго лишь по отношенію къ результату операціи—смерти. Не касаясь пока того вопроса, на прочныхъ ли основаніяхъ покоится выводъ палаты, а исходя изъ него, какъ изъ факта, нельзя не придти къ заключенію, что если Модлинскимъ дѣйствительно допущена небрежность, хотя и не по отношенію къ самому производству операціи, а по отношенію къ ея результату, то обвиненіе его въ неосторожномъ причиненіи смерти представляется возможнымъ. Но не въ этомъ главный интересъ дѣла Модлинскаго, а въ вопросѣ о значеніи согласія больного на производство операціи. Эта сторона дѣла и обратила на себя общественное вниманіе. Отличіе дѣла Модлинскаго отъ дѣла, разсмотрѣннаго Германскимъ имперскимъ судомъ, состоитъ въ слѣдующемъ. Въ Германіи вопросъ представился въ чистомъ видѣ: операція, предпринятая противъ воли отца, окончилась благополучно. У насъ случай болѣе сложный: операція, предпринятая помимо воли больной и ея родителей, окончилась смертью. Конечно, судъ и палата должны были сосредоточить свое вниманіе на возможности признанія неосторожной вины со стороны Модлинскаго по отношенію къ печальному результату операціи. Но и для надлежащаго разрѣшенія этого вопроса они были вынуждены остановиться на оцѣнкѣ самого дѣянія, совершеннаго Модлинскимъ и имѣвшаго результатомъ смерть. Дѣяніе же Модлинскаго заключалось въ совершеніи операціи, не вызывавшейся крайней необходимостью, помимо согласія больной и ея родителей. Московскій окружный судъ призналъ здѣсь самоуправство, что совершенно неправильно, какъ это и доказано судебною палатою. Но палата не усмотрѣла здѣсь и насилія, также караемаго по 142 ст. уст. о наказ., ошибочно признавъ его граничащимъ только съ тяжкими побоями, ранами и увѣчьемъ и совершенно игнорировавъ то положеніе, что насиліе, предусматриваемое 142 ст., граничитъ также и съ лишеніемъ свободы и что вообще 142 ст. имѣетъ вспомогательный ха-

Digitized by Google

рактеръ, т. е. примѣняется тогда, когда нѣтъ болѣе подходящихъ карательныхъ правилъ. А такъ какъ совершеніе операціи безъ согласія больного не можетъ быть признано тѣлеснымъ поврежденіемъ, въ составъ коего входитъ и элементъ насилія, то этотъ послѣдній признакъ и долженъ получить самостоятельное значеніе и дать уголовно-юридическую характеристику дѣйствія врача, заключавшагося въ самовольномъ производствѣ операціи. Московская судебная палата, оцѣнивая дѣяніе Модлинскаго, разбиваетъ его на двѣ составныя части и разсматриваетъ каждую порознь. Она разсуждаетъ такъ: операція, которую совершилъ Модлинскій, не воспрещена закономъ,—согласія больного на производство операціи по закону не требуется, а потому дѣяніе Модлинскаго не воспрещено закономъ. Можетъ быть, если бы палата обсудила эти два момента въ совокупности, она пришла бы къ другому выводу. Имѣя также въ виду, что жалоба защитника Модлинскаго оставлена Сенатомъ безъ послѣдствій, что тѣмъ самымъ Сенатъ какъ-бы призналъ правильнымъ примѣненіе къ Модлинскому 1468 ст. улож. о наказ., предусматривающей неосторожное причиненіе смерти *дѣяніемъ, закономъ не воспрещеннымъ*, нельзя отрѣшиться отъ вывода, что наши судебныя установленія, во главѣ съ Правительствующимъ Сенатомъ, признали дозволеннымъ совершеніе операціи безъ полномочія паціента даже въ томъ случаѣ, когда врачъ не былъ вынужденъ обстоятельствами къ немедленному производству таковой. Но, повторяемъ, мы воздержимся до ознакомленія съ рѣшеніемъ Сената отъ какихъ-либо выводовъ и заключеній.

---

5. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента.

А. *Отвѣтственность страхового общества „Россія“ по ручному страхованію за убытки, причиняемые ледомъ.*

Какъ-разъ въ ноябрской же книжкѣ прошлаго года намъ пришлось остановиться въ настоящемъ обозрѣніи на разборѣ дѣла Кулакова съ С.-Петербургскимъ обществомъ взаимнаго отъ огня страхованія, уставъ котораго,—при полномъ почти отсутствіи регламентаціи договора страхованія въ нашихъ гражданскихъ законахъ, ссылающихся лишь въ двухъ статьяхъ (2199 и 2200) именно

Digitized by Google

на эти уставы,—обнаружилъ пробѣлы, давшіе основаніе обществу отказаться отъ платежа страховой суммы и поставившіе страхователя въ затруднительное положеніе доискиваться судебнымъ порядкомъ надлежащаго истолкованія означеннаго устава. Только-что, 6 ноября сего года, разрѣшенное гражданскимъ кассаціоннымъ департаментомъ дѣло Шемякина съ страховымъ обществомъ „Россія" выдвинуло подобный же случай. Разсмотрѣніе обстоятельствъ этого дѣла показываетъ, что уставъ общества „Россія" точно также не настолько обстоятеленъ, простъ и вразумителенъ, чтобы лицо, обращающееся къ этому обществу и заключающее съ нимъ сдѣлку, могло быть увѣрено, что дѣйствительно себя обезпечиваетъ и не напрасно будетъ вносить страховую премію. Стоитъ только приключиться случаю, губящему его имущество,—и страховое общество, въ первомъ параграфѣ устава гарантирующее отъ „всѣхъ несчастій, отъ воли страхователя независящихъ", указываетъ на слѣдующіе многочисленные и сложные параграфы, содержащіе въ себѣ разнообразныя оговорки, невыполненныя страхователемъ и необязывающія потому общество отвѣчать за предѣлами установленныхъ договоромъ условій. Между тѣмъ именно договоръ страхованія, имѣющій въ виду условиться не только о предвидимомъ и нормальномъ, но, въ противоположность другимъ договорамъ, претендующій дать обезпеченіе на случаи непредвидимые и ненормальные, чтобы дѣйствительно быть обезпечивающимъ, долженъ быть особенно простъ и ясенъ. Въ противномъ случаѣ онъ оказывается такимъ *двусторонним* договоромъ, по которому страхователь—*вноситъ* страховую премію, а страховое общество..... *получаетъ* таковую.....

Частичнымъ подтвержденіемъ этихъ общихъ мыслей могутъ служить слѣдующія обстоятельства названнаго выше дѣла.

Въ исковомъ прошеніи, поданномъ въ С.-Петербургскій окружный судъ, повѣренный купца Ивана Петрова Шемякина объяснилъ: по страховому полису, подписанному 5 февраля 1898 г., Шемякинъ застраховалъ въ обществѣ „Россія" грузы, подлежащіе транспортированію по рѣкѣ Волгѣ въ теченіе навигацій 1898 г. По открытіи навигаціи у г. Камышина, Шемякинъ увѣдомилъ агента „Россія" о постановкѣ имъ баржи, принадлежащей братьямъ Нудановымъ, подъ грузъ пшеницы и ржи, въ такъ называемомъ Быковскомъ затонѣ у лѣваго берега р. Волги, близъ сел. Быковы Хутора, каковой грузъ и былъ принятъ на страхъ 21 апрѣля сего года. Въ ночь съ 23 на 24 апрѣля сильнымъ напоромъ воды баржа эта

Digitized by Google

была оторвана отъ мѣста стоянки и вмѣстѣ съ грузомъ потоплена въ томъ же мѣстѣ.

Опредѣливъ сумму понесенныхъ отъ затопленія баржи убытковъ въ 16880 р. 22 к., повѣренный Шемякина просилъ присудить послѣднему съ страхового общества „Россія“ эту сумму съ % со дня предъявленія иска.

Окружный судъ отказалъ Шемякину въ этомъ искѣ, основавъ свое рѣшеніе на томъ соображеніи, что застрахованная въ обществѣ „Россія“ баржа съ грузомъ Шемякина затонула отъ того, что была прорѣзана возобновившимся на р. Волгѣ, въ ночь съ 23 на 24 апрѣля 1898 года, сильнымъ ледоходомъ, а, на основаніи § 5 общихъ полисныхъ условій страхованія, страховое общество не отвѣтствуетъ за поврежденія и убытки, происшедшія отъ прорѣза и нажима судовъ льдомъ, если эта отвѣтственность не принята обществомъ особо за дополнительную премію и если о томъ не оговорено въ полисѣ.

Судебная палата, разсмотрѣвъ это дѣло по апелляціонной жалобѣ повѣреннаго истца, въ отмѣну рѣшенія окружнаго суда, удовлетворила искъ Шемякина по слѣдующимъ соображеніямъ: § 5 общихъ полисныхъ условій къ настоящему случаю не можетъ быть примѣненъ, потому что баржа Шемякина затонула во время стоянки на р. Волгѣ, въ Быковскомъ затонѣ, гдѣ она грузилась послѣ выдачи полиса, до ствала ея въ путь, а по п. А 4-го § „дополнительныхъ условій“ такая стоянка считается безплатною и потому, отъ какового бы несчастнаго случая, отъ воли страхователя не зависящаго, случившагося на объявленномъ при страхованіи пути (§ 4 общ. полисн. услов.), грузъ Шемякина ни пострадалъ, страховое общество обязано вознаградить Шемякина за убытки безъ особой какой либо съ его стороны дополнительной страховой преміи, хотя бы эта дополнительная премія, вообще, полагалась на случай прорѣза и нажима судна льдомъ. Но даже если признать, что, въ силу 5-го §, общество обязано отвѣчать за убытки отъ случившагося, хотя бы во время безплатной стоянки, прорѣза и нажима судовъ льдомъ только подъ условіемъ взноса дополнительной преміи, то и тогда при тѣхъ обстоятельствахъ, которыми обставленъ настоящій случай, § 5-й не освобождаетъ общества „Россія“ отъ обязанности вознаградить Шемякина, потому что баржа Шемякина пострадала не отъ появленія того льда, не отъ того ледохода, который имѣется въ виду полисными условіями. Шемякинъ вступилъ съ обществомъ въ договоръ страхованія его

Digitized by Google

грузовъ, которые подлежали транспортированію въ теченіе навигаціи 1898 года, по генеральному полису, а для такого рода страхованія существуютъ „особыя условія", приложенныя къ полису, въ п.п. IX и III которыхъ сказано: „настоящій генеральный полисъ вступаетъ въ силу со дня открытія навигаціи 1898 года и прохода льда въ мѣстахъ отправленія страхуемыхъ грузовъ и дѣйствуетъ до закрытія навигаціи въ 1898 году", и „отвѣтственность общества за каждый отправленный грузъ начинается съ погрузки перваго мѣста или пуда клади, но, во всякомъ случаѣ, не ранѣе подачи агенту или отсылки по почтѣ упоминаемаго въ предыдущемъ пунктѣ объявленія". Такое объявленіе, за № 35507, было подано, и кладь Шемякина, грузившаяся въ Быковскомъ затонѣ, была принята на страхъ.

Слѣдовательно, общество признало, что ко времени этой нагрузки не только началась навигація 1898 года, но и прошелъ въ мѣстности нагрузки ледъ, иначе оно не признало бы генеральнаго полиса за № 1397 вступившимъ въ силу. Если же ледъ признавался уже прошедшимъ, то и не предполагалось возможности предусмотрѣннаго въ § 5-мъ общихъ условій прорѣза и нажима судна льдомъ, и объ особой преміи на случай такого несчастія не могло быть и рѣчи. § 6 „дополнительныхъ условій", на который также сослалось общество, отказываясь уплатить Шемякину за убытки, въ связи съ § 11 общихъ условій, говоритъ о прекращеніи отвѣтственности общества и, очевидно, имѣетъ въ виду не всякое появленіе льда на мѣстѣ слѣдованія или стоянки судна, хотя бы, какъ думаетъ повѣренный отвѣтчика, даже среди лѣта, а появленіе льда къ концу навигаціоннаго періода, т. е. льда осеннаго, а не весенняго, потому что появленіе сего послѣдняго возможно только въ началѣ навигаціи, въ началѣ самаго срока страхованія, и могло бы только сдѣлать перерывъ въ отвѣтственности общества, но не прекратить ее ранѣе истеченія срока. Независимо отъ этого, изъ актовъ, составленныхъ начальникомъ мѣстной судоходной дистанціи, и изъ показаній допрошенныхъ по дѣлу свидѣтелей палата пришла къ убѣжденію, что несчастіе съ баржею Шемякина было слѣдствіемъ не возобновившагося неожиданнаго ледохода, а слѣдствіемъ сильнаго подъема воды, которымъ ледъ, обыкновенно проходившій мимо затона, за ограждавшею его косою, занесло въ считавшійся безопаснымъ отъ льда затонъ, чего, какъ показываютъ свидѣтели, въ прежніе годы не бывало.

Повѣренный отвѣтчика въ кассаціонной жалобѣ привелъ къ отмѣнѣ рѣшенія судебной палаты слѣдующіе доводы.

Digitized by Google

Палата по настоящему дѣлу установила, что „въ ночь на 24 апрѣля въ Быковскихъ хуторахъ была срѣзана ледоходомъ, вслѣдствіе размыва песчаной косы, поставленная въ затонѣ баржа бр. Нудановыхъ, груженая пшеницею и рожью Шемякина“ и далѣе, что „подошедшій верховой ледъ, сплошною массою прорвавшись въ Быковскій затонъ, пробилъ баржу Шемякина“. Согласно же § 5-му общихъ полисныхъ условій по рѣчному страхованію, по которымъ принятъ былъ на страхъ обществомъ „Россія“ грузъ Шемякина, общество не отвѣтствуетъ за убытки „отъ прорѣза и нажима судовъ льдомъ, если эта отвѣтственность не принята обществомъ особо за дополнительную премію и о томъ не оговорено въ полисѣ“.

Судебная палата, однако, нашла, что § 5 общихъ условій страхованія къ данному случаю неприменимъ въ виду того, что „баржа Шемякина затонула во время стоянки на р. Волгѣ, въ Быковскомъ затонѣ, гдѣ она грузилась послѣ выдачи полиса до отвала ея въ путь“, а по п. А. 4-го § „дополнительныхъ условій“ такая стоянка считается безплатною, и потому, заключаетъ палата, отъ какого бы несчастнаго случая, отъ воли страхователя не зависящаго, случившагося на объявленномъ при страхованіи пути (§ 4 общ. полисн. услов.), грузъ Шемякина ни пострадалъ, страховое общество обязано вознаградить Шемякина за убытки безъ особой какой либо съ его стороны дополнительной страховой преміи, хотя бы эта дополнительная премія, вообще, полагалась на случай прорѣза и нажима судна льдомъ.

При ономъ положеніи дѣла выходило, какъ объясняется въ жалобѣ, что во время стоянки, при которой, въ качествѣ особой льготы, рискъ несетъ на себѣ страховщикъ, хотя грузъ застрахованъ отъ несчастій въ пути, рискъ страховщика больше, чѣмъ при основномъ, нормальномъ случаѣ—движеніи груза, когда въ силу § 5 общество не отвѣчаетъ за гибель отъ ледохода.

Независимо отъ этого,—говоритъ кассаторъ,—и самое содержаніе п. А. 4 § дополнительныхъ условій, на который ссылается палата, не давало ей основанія сдѣлать тотъ выводъ, къ которому она пришла, ибо въ этомъ пунктѣ говорится, что „безплатными стоянками считаются: а) во время нагрузки въ мѣстахъ отправленія, съ начала погрузки перваго мѣста или пуда товара, но не ранѣе прохода льда, и открытія навигаціи“. Поэтому утвержденіе палаты, что въ безплатной стоянкѣ „отъ какого бы несчастнаго случая, отъ воли страхователя не зависящаго, случившагося на объявленномъ при страхованіи пути (§ 4 общ. полисн. услов.), грузъ Ше-

Digitized by Google

мякина ни пострадалъ, страховое общество обязано вознаградить Шемякина за убытки безъ особой какой либо съ его стороны дополнительной страховой преміи, хотя бы эта дополнительная премія, вообще, полагалась на случай прорѣза и нажима судна льдомъ", представляетъ собою извращеніе содержанія § 4 дополнительныхъ условій.

„Такимъ образомъ судебная палата, отвергнувъ примѣненіе къ данному случаю § 5 общихъ условій страхованія, въ виду лишь нахожденія груза въ безплатной стоянкѣ, предусмотрѣнной п. А. § 4 дополнительныхъ условій, нарушила § 5 общихъ условій по рѣчному страхованію страхового общества „Россія", утвержд. г. министромъ внутреннихъ дѣлъ 12 января 1887 г., ст. 339 и 711 ст. уст. гр. судопр. и ст. 569, 570, 1536 и 1538 т. X ч. 1 Св. Зак. Гражд."

Палата находитъ, что съ подачею объявленія, согласно особымъ условіямъ (п. IX и III), кладь Шемякина, грузившаяся въ Быковскомъ затонѣ, была принята на страхъ по генеральному полису, и, слѣдовательно, заключаетъ палата, „общество признало, что ко времени этой нагрузки не только началась навигація 1898 года, но и прошелъ въ мѣстности нагрузки ледъ, иначе оно не признало бы генеральнаго полиса, за № 1397, вступившимъ въ силу". Оспаривая это разсужденіе, кассаторъ говоритъ:

„Основывая все свое разсужденіе на навязываемомъ обществу признаніи, что не только генеральный полисъ вступилъ въ силу, но что и ледъ прошелъ, когда факты, безспорно установленные въ самомъ рѣшеніи, явно доказываютъ, что ледъ не прошелъ, судебная палата не указываетъ, въ чемъ собственно выразилось признаніе это со стороны общества. Палата признаніе это выводитъ не со словъ или дѣйствій общества, а заключаетъ о немъ изъ того, что въ „особыхъ условіяхъ" для генеральныхъ полисовъ опредѣлены условія вступленія полисовъ въ силу; однимъ изъ этихъ условій является окончаніе ледохода („проходъ льда"), и такъ какъ, по мнѣнію палаты, въ данномъ случаѣ за отсылкою страхователямъ объявленія, грузъ Шемякина долженъ считаться уже прянятымъ на страхъ, то это, по мнѣнію палаты, приводитъ къ заключенію, что общество признало наличность всѣхъ условій для начала своей отвѣтственности и въ томъ числѣ то, что ледъ въ данной мѣстности прошелъ. И хотя баржа съ грузомъ тутъ же и погибла отъ ледохода, но этотъ фактъ, оказывается, не можетъ, съ точки зрѣнія рѣшенія палаты, разрушить презумпцію о при-

Digitized by Google

знаніи обществомъ ледохода прекратившимся и устранить отвѣтственность общества. Нетрудно усмотрѣть противорѣчивость и неправильность этихъ разсужденій, исходящихъ изъ предположенія и принимающихъ потомъ это предположеніе за установленный и признанный фактъ. Правительствующій же Сенатъ неоднократно признавалъ за нарушеніе 480 ст. уст. гр. судопр., когда „выводъ суда о силѣ и значеніи признанія основанъ на произвольныхъ и ничѣмъ не подтвержденныхъ предположеніяхъ суда“ (рѣш. гр. суд. касс. д-та 70 г. № 1136, 71 г., № 953 и 1230 и др.).

„Упустивъ же примѣнить къ данному страхованію, какъ основанному на генеральномъ полисѣ, § 5 общихъ условій по рѣчному страхованію и § 6 дополнительныхъ условій, извративъ притомъ буквальный смыслъ п. п. III и IX особыхъ условій и прибѣгнувъ къ предположенію о признаніи обществомъ льда прошедшимъ вопреки достовѣрнымъ обстоятельствамъ дѣла,—палата нарушила какъ § 5 общихъ условій, такъ и ст. 339, 480 и 711 уст. гражд. суд., ст. 569, 570, 1536 и 1335 т. X ч. I св. зак. гражд.“

Затѣмъ въ кассаціонной жалобѣ оспаривается правильность отнесенія послѣдствій—гибели груза—не къ непосредственной причинѣ—напору льда, а къ причинѣ этой причины. Идя этимъ путемъ, можно дойти и до причины всѣхъ причинъ, и неизвѣстно, гдѣ исканіе причины можетъ остановиться. Вообще и ледоходъ имѣетъ причину, по разсужденіямъ палаты придется признать, что гибель отъ ледохода лежитъ всегда на отвѣтственности общества, такъ какъ ледъ таетъ отъ дѣйствія солнечныхъ лучей, и солнце—причина гибели, а не ледъ.

Если въ настоящемъ дѣлѣ ясно подтверждалось, что неопредѣленность и сбивчивость въ редакціи своеобразныхъ, кассаціонною практикою на степень законодательнаго акта возведенныхъ, правилъ и полисныхъ условій утверждаемыхъ Министерствомъ Внутреннихъ Дѣлъ, существуетъ, и что страховымъ обществамъ нельзя не сдѣлать горькаго упрека, что они не избѣгаютъ этой неопредѣленности путемъ измѣненія и приведенія въ ясность своихъ правилъ и условій что такъ легко сдѣлать при наличности указаній практики, и пользуются этою неопредѣленностью во вредъ страхователямъ,—то нельзя не признать и приведенныхъ разсужденій палаты явно не логичными. Разсужденія, коими она старается подтвердить *справедливый* по существу выводъ, дѣйствительно съ логикою не ладятъ. Въ сущности надлежало разрѣшить въ настоящемъ дѣлѣ слѣдующій вопросъ: *могла ли палата, при непри-*

Digitized by Google

тіи страховымъ обществомъ „Россія“, на основаніи § 5 его устава, за особую дополнительную премію отвѣтственности за убытки, происшедшіе отъ прорѣза и надлома судовъ льдомъ, признать общество отвѣтственнымъ за убытки, понесенные страхователемъ отъ пробоя баржи льдомъ, явившимся, однако, слѣдствіемъ не возобновившагося ледохода, а сильнаго подъема воды, весною, въ мѣстѣ „безплатной“ стоянки, послѣ выдачи, за проходомъ льда, полиса?

Палата разрѣшаетъ этотъ вопросъ односторонне и маловѣско, соображенія, обосновывающія это рѣшеніе, стараются не упустить обстоятельства, говорящаго въ пользу истца, и истолковать его, слишкомъ, къ сожалѣнію, поспѣшно, все въ одну и ту же сторону. Конечно, справедливость въ данномъ случаѣ говорила въ пользу страхователя, не напрасно же внесшаго страховую премію и имѣвшаго основаніе разсчитывать, что тѣмъ самымъ онъ обезпечилъ судно отъ рѣчныхъ несчастій по спеціальнымъ правиламъ устава о страхованіи рѣчнаго судоходства. Тѣмъ не менѣе дѣло подлежало разрѣшенію не по справедливости, а по закону, именно на основаніи устава страхового общества, а въ этомъ послѣднемъ имѣются оговорки.

Итакъ, обращаясь къ утвержденному Министромъ Внутреннихъ Дѣлъ 12 январь 1887 года уставу рѣчного страхованія обществомъ „Россія“, находимъ, что, по § 4, „общество отвѣтствуетъ за всѣ поврежденія и убытки, происшедшіе отъ молніи или пожара, бури, вихря, внезапнаго тумана, непреднамѣреннаго столкновенія съ другими судами или плотами, отъ удара о берегъ, отъ пролома судовъ о невидимые въ водѣ камни, коржи, сваи или якоря другихъ судовъ, отъ потопленія и опрокинутія судовъ и *вообще за всѣ несчастія, отъ воли страхователя не зависящія и случившіяся на объявленномъ при застрахованіи пути*“. Этотъ параграфъ, казалось бы, какъ нельзя лучше, достаточно полно и широко обезпечиваетъ интересы страхователя: страховымъ полисомъ ему дается гарантія отъ „всѣхъ несчастій“, примѣрные случаи которыхъ тутъ же достаточно наглядно указываются. Получивъ поэтому полисъ, страхователь долженъ былъ бы, въ виду точнаго смысла § 4, быть вполнѣ спокоенъ, что никакой рѣчной діаволъ ему не страшенъ.

Стоитъ, однако, прочитать слѣдующій § 5 устава, чтобы убѣдиться, что эта довѣренность зыблется на рѣчномъ пескѣ. „Общество не отвѣтствуетъ за убытки“,—говорится въ этомъ параграфѣ,—„происшедшіе отъ прорѣза и нажима судовъ *льдомъ, если эта отвѣтственность не принята обществомъ особо за дополни-*

Digitized by Google

тельную премію и о томъ не оговорено въ полисѣ". Сопоставленіе этого параграфа съ § 4 сейчасъ же возбуждаетъ два вопроса. Во-первыхъ, какія же это „*всѣ* несчастья", о которыхъ говорится въ § 4 и которыя не обнимаютъ собою поврежденій, причиняемыхъ *льдомъ*, явленіемъ, однако, въ рѣкѣ не только естественнымъ, нормальнымъ, но даже необходимымъ по законамъ природы, гораздо болѣе частымъ, чѣмъ „вихрь, буря, молнія", „внезапный туманъ", „непреднамѣренное столкновеніе съ другими судами или плотами" (преднамѣренныя, вѣроятно, составляютъ явленія исключительныя и любопытныя) et cetera, не то, о чемъ упоминается въ § 4? Конечно, приведенные параграфы противорѣчатъ другъ другу, ибо, очевидно, общество не отвѣчаетъ за всѣ несчастія, если оно не отвѣчаетъ за ледъ; конечно, необходимо было *въ томъ же § 4* упомянуть, что изъ всѣхъ несчастій нѣкоторыя составляютъ исключеніе, то есть тамъ же оговорить: „кромѣ несчастій отъ льда", или, по крайней мѣрѣ: „кромѣ случаевъ, указанныхъ въ такихъ-то параграфахъ". Безъ такихъ оговорокъ *особое* правило, выраженное въ § 5, конечно, противорѣчитъ § 4, а этотъ послѣдній оказывается ловушкою для тѣхъ неосторожныхъ страхователей, которые могутъ подумать, что данный уставъ написанъ съ соблюденіемъ правилъ логическаго изложенія мыслей. Въ самомъ дѣлѣ, разъ слѣдующій же параграфъ такъ легко отмѣняетъ общее дѣйствіе предыдущаго, возникаетъ одновременно второй вопросъ — нѣтъ ли въ дальнѣйшихъ параграфахъ другихъ исключеній изъ общаго правила, равнымъ образомъ не предуказанныхъ въ § 4? А для разъясненія такого сомнѣнія страхователю приходится прочитать весь уставъ, въ дальнѣйшемъ изложеніи предлагающій, кромѣ приведенныхъ „*общихъ*" условій, еще новый, особый отдѣлъ „*дополнительныхъ условій*" (съ новою нумераціею параграфовъ), а затѣмъ еще и отдѣлъ „*особыхъ* условій": сочетаніе всѣхъ этихъ разнородныхъ параграфовъ должно, конечно, само по себѣ, вызвать новыя сомнѣнія, лучшимъ подтвержденіемъ чего и служатъ вышеизложенныя заявленія сторонъ по дѣлу.

Въ самомъ дѣлѣ, обращаясь къ слѣдующимъ параграфамъ устава, находимъ, что въ § 4 „дополнительныхъ условій" постановлено слѣдующее: „отвѣтственность общества на стоянкахъ; всѣ страхованія на стоянкахъ до отвала судовъ въ путь, въ пути слѣдованія и по прибытіи грузовъ къ мѣстамъ назначенія *раздѣляются* на стоянки безплатныя *и на стоянки, отвѣтственность, на которыхъ общество принимаетъ не иначе, какъ за особую премію*".

Digitized by Google

Итакъ, вотъ еще другой случай, когда страховое общество не отвѣчаетъ „иначе, какъ за особую премію“: стоитъ только судну на рѣкѣ остановиться, останавливается и отвѣтственность страховаго общества, или, по крайней мѣрѣ, возникаетъ „дополнительный“ вопросъ о такой отвѣтственности. Нельзя, однако, не замѣтить, что и этотъ случай является въ рѣчномъ судоходствѣ на столько же, если не болѣе, нормальнымъ и даже неизбѣжнымъ, какъ и первый случай исключенія отвѣтственности общества „Россія“, именно появленіе льда: судно для того, конечно, и идетъ, чтобы гдѣ нибудь остановиться и даже чтобы вообще останавливаться по дорогѣ во всѣхъ торговыхъ пунктахъ; въ этомъ и заключается смыслъ или цѣль судоходства. Можно ли было исключать изъ общей отвѣтственности столь общіе, однако, случаи, ставить ихъ особо, подраздѣлять на категоріи, требовать за нихъ особыя преміи? Если же уставъ столь общимъ исключеніемъ подрывалъ или отмѣнялъ самое общее правило, то дозволительно ли объявлять въ началѣ устава (§ 4), что „общество отвѣтствуетъ за *всѣ* несчастія, отъ воли страхователя независящія и *случившіяся на объявленномъ при застрахованіи пути*“? Страхователю, конечно, не можетъ придти и мысль о томъ, что на стоянкахъ вообще—безразлично какихъ—можетъ возникнуть вопросъ о прекращеніи дѣйствія страхового договора, разъ этимъ договоромъ застраховано слѣдованіе груза между двумя конечными пунктами: почему застрахованное судно принципіально признается какимъ то „perpetuum mobile“? Едва ли, конечно, страхователь додумается до существованія „особой“ страховой преміи за какія бы то ни было стоянки, „особой“ преміи за появленіе льда и, можетъ быть, еще какихъ либо иныхъ, опять же „особыхъ“ премій. Однако, тотъ же страхователь, очевидно, заплатилъ бы охотно *всѣ особыя* преміи разомъ, именно чтобы застраховать судно отъ *всѣхъ* рѣчныхъ несчастій, такъ сказать оптомъ, а не въ розницу: зачѣмъ же ихъ выдѣлять и осложнять тѣмъ договоръ страхованія? Въ частности, по поводу неотвѣтственности общества, безъ особой преміи, на стоянкахъ, можетъ, пожалуй, въ иномъ случаѣ возникнуть и такой вопросъ: когда судно, въ случаѣ того или другого несчастія, терпя крушеніе и идя ко дну, останавливается, платная или безплатная это будетъ стоянка? Страховому обществу, очевидно, выгоднѣе всего было бы объявить эту стоянку подлежащею оплатѣ „особой“ премій: страхователь, навѣрное, не догадался бы ея уплатить, а вмѣстѣ съ тѣмъ всѣ уплаченныя имъ „общія“ преміи „за всѣ

Digitized by Google

несчастья" поступали бы въ вѣрный и чистый доходъ общества..... Тѣмъ не менѣе уставъ далѣе, въ томъ же § 4 „дополнительныхъ" условій, п. „А а" постановляетъ слѣдующее: „безплатными стоянками считаются: во время нагрузки въ мѣстахъ отправленія, съ начала погрузки перваго мѣста или пуда товара, но не ранѣе прохода льда и открытія навигаціи, если же страхованіе принимается во время или по окончаніи нагрузки товара, то со времени выдачи полиса до отвала судна въ путь". Этотъ именно параграфъ и далъ поводъ палатѣ признать, что къ данному дѣлу § 5 объ особой преміи за ледъ непримѣнимъ и что страховое общество въ мѣстѣ безплатной стоянки отвѣтственно за всякій, по § 4 общихъ условій, несчастный случай. Выводъ этотъ является, однако, неправильнымъ, ибо оговорки устава, какъ они ни представляются неудобными съ точки зрѣнія законодательной, при надлежащемъ, не предвзятомъ толкованіи, несомнѣнно, говорятъ всетаки въ пользу общества, давая ему возможность безъ всякаго съ его стороны эквивалента „получать" страховую премію, только потому, что не была уплачена еще „особая" на данный случай премія. Обществу послужила во вредъ только сложность самихъ постановленій устава, именно, опять же *неточная* редакція приведеннаго пункта „А а". Несомнѣнно, что по общему духу устава, въ виду *общаго* § 5, слова пункта „А а"—*„но не ранѣе прохода льда и открытія навигаціи"*, относятся какъ къ первой, такъ и ко второй части этого пункта; только для ясности и точности слѣдовало *или повторить* въ концѣ параграфа: *„но во всякомъ случаѣ* не ранѣе прохода льда" . . . . , или же, что̀ гораздо было бы проще, оговорку эту одинъ разъ поставить именно въ концѣ. Несомнѣнно же, что противоположеніе второй части первой, выраженное словами „если же" . . . . , относится вовсе не къ тому,— ранѣе прохода льда или позже его принимается страхованіе, а къ тому,—*„во время нагрузки"* или *„по окончаніи нагрузки"* оно принимается. На этотъ послѣдній случай и постановлено, что здѣсь не можетъ имѣть силы исчисленіе момента безплатности стоянки по времени погрузки перваго мѣсяца или пуда товара, ибо, конечно, разъ нагрузка кончена, такое исчисленіе относилось бы не на будущее время послѣ застрахованія, а къ прошедшему: вотъ почему здѣсь указывается другой моментъ—выдача полиса, однако же, само собою разумѣется, послѣ прохода льда. Поэтому слѣдуетъ признать правильнымъ указаніе перваго пункта кассаціонной жалобы на то, что § 4 и § 5 *общихъ* условій относятся и къ допол-

Digitized by Google

нительнымъ условіямъ, именно къ постановленіямъ о стоянкахъ судовъ: „безплатность“ стоянки, конечно, по смыслу устава, означаетъ лишь застрахованность судна *по общимъ условіямъ*, означеннымъ въ § 4 и § 5, а, слѣдовательно, и на стоянкахъ требуется по уставу опасность отъ льда оплачивать „особой“ премiей. Возраженія же, представленныя по сему поводу въ объясненіи повѣреннымъ Шемякина, оказываются явною (и довольно развязною) игрою словъ, основанною на томъ, что въ § 5 общихъ условій говорится о *дополнительной* преміи, а это-де правило и „*дополнено* § 4 *дополнительныхъ* условій“, и притомъ какъ-разъ „о стоянкахъ“: безплатность стоянки указываетъ объясненіе,—и „сводится къ ненужности особой дополнительной преміи за дѣйствіе льда“! Хотя повѣренному Шемякина это „ясно до очевидности“, однако изъ вышеизложеннаго достаточно ясна и очевидна искусственность такой натяжки.

Итакъ, согласно п. А а. § 4 дополнительныхъ условій, нагруженное судно считается застрахованнымъ *съ момента выдачи полиса*, хотя застрахованнымъ оно почитается лишь согласно общимъ условіямъ, т. е. при условіи уплаты за опасность отъ льда особой преміи. *Тождественныя* постановленія заключаются и въ „*особыхъ* условіяхъ для застрахованія по генеральному полису“ (отд. III устава): п. III, „отвѣтственность общества за каждый отправляемый грузъ начинается съ погрузки перваго мѣста или пуда клади, но во всякомъ случаѣ не ранѣе подачи агенту или отсылки по почтѣ объявленія“; п. IX, „настоящій генеральный полисъ вступаетъ въ силу со дня открытія навигаціи 1898 г. и прохода льда въ мѣстахъ отправленія страхуемыхъ грузовъ и дѣйствуетъ до закрытія навигаціи 1898 г.“. Между тѣмъ палата, ссылаясь на эти послѣднія постановленія устава, истолковала ихъ въ противоположномъ смыслѣ, упуская связь ихъ съ предъидущими параграфами устава, именно § 4 и § 5 *общихъ* условій. „Но даже если признать, что въ силу § 5 общества обязано отвѣчать за убытки“,— говоритъ здѣсь палата, переходя именно ко второму, по ея мнѣнію—самостоятельному, основанію права Шемякина на искомое вознагражденіе, и впадаетъ въ полемическій тонъ, стараясь разрушить именно доводы отвѣтчика, вмѣсто того, чтобы самостоятельно и независимо, положительно, а не риторически, истолковать подлежавшій ея примѣненію уставъ: вѣдь изъ этихъ словъ рѣшенія палаты видно, что она не увѣрена въ своихъ соображеніяхъ и лишь подыскиваетъ болѣе или менѣе надежную опору какъ бы уже для

Digitized by Google

готоваго вывода; конечно, такой пріемъ, удобный въ заявленіи стороны по дѣлу, сомнителенъ, когда судъ такимъ соображеніемъ мотивируетъ отказъ истцу или отвѣтчику.

Усумнившись такимъ образомъ въ первомъ своемъ соображеніи, палата нашла полезнымъ сослаться затѣмъ на *„признаніе“* страховымъ обществомъ выдачею полиса факта прохода льда. Повѣренный общества справедливо взывалъ въ кассаціонной жалобѣ ко вниманію Сената, указывая, какое могло быть признаніе льда прошедшимъ, когда ледъ шелъ? И въ самомъ дѣлѣ, почему палата предоставила въ данномъ случаѣ страховому обществу власть надъ явленіями природы, не подчиняющимися ничьимъ велѣніямъ, притомъ наперекоръ совершающемуся и установленному палатою же факту противоположному? Однако же, этого мало. Повѣренный страхового общества упустилъ указать, что, даже допустивъ такое признаніе, *палата вовсе не имѣла никакою основанія* обязывать общество къ отвѣтственности за происшедшее отъ льда несчастье, ибо даже отъ этого признанія до присужденія иска было очень далеко. „Если же ледъ признавался уже прошедшимъ, то и *не предполагалось возможности* предусмотрѣннаго въ § 5 общихъ условій прорѣза и нажима судна льдомъ“ . . . ,—вотъ какимъ легковѣснымъ отраженіемъ пришлось связать палатѣ приведенное признаніе и соотвѣтственность общества; но развѣ такія „предположенія возможностей“ могутъ обосновывать судебное рѣшеніе? Между тѣмъ не трудно замѣтить, что это предположеніе совершенно несостоятельно. Даже если страховое общество выдало полисъ потому, что признавало ледъ прошедшимъ, тѣмъ не менѣе оно не могло, конечно, выдать полиса иначе, какъ на условіяхъ, въ уставѣ указанныхъ. По уставу же (§ 5) опасность отъ льда вообще должна быть оплачена особою премією, какъ по общимъ правиламъ, такъ и въ случаѣ выдачи генеральнаго полиса; выше это и было разъяснено. Хотя палата высказала, въ первомъ своемъ соображеніи, противоположное мнѣніе, но, во-первыхъ, оно ошибочно, во-вторыхъ, палата сама признаетъ и противоположное („даже если признать“), а, въ-третьихъ, гдѣ же тутъ самостоятельное обоснованіе конечнаго вывода вторымъ соображеніемъ, если оно, при всей своей шаткости, сводится къ тому же первому?

Замѣчая, видимо, слабость и второго своего соображенія, палата нашла нужнымъ привести и третье: *появился не тотъ ледъ*,—говоритъ палата,—это былъ *весенній* ледъ, а въ § 6 устава говорится объ *осеннемъ*. Это соображеніе вполнѣ отвѣчаетъ, по солидности,

Digitized by Google

предыдущимъ: во-первыхъ, рѣчь идетъ о примѣненіи § 5 общихъ условій, а не § 6 дополнительныхъ условій, а, во-вторыхъ, вопросъ о прекращеніи отвѣтственности общества при появленіи осенняго льда, *очевидно, ничего общаго не имѣетъ съ особымъ правиломъ*, выраженнымъ въ § 5, по которому за поврежденія отъ льда—безразлично до какого момента, хотя бы до закрытія навигаціи осеннимъ льдомъ,—страховое общество не отвѣчаетъ иначе какъ за особую премію.

Замѣчая слабость и этого соображенія, палата прибавляетъ: „появленіе льда весенняго (во всякомъ случаѣ) могло бы (опять условно!) только сдѣлать *перерывъ въ отвѣтственности общества*, но не прекратить ее ранѣе истеченія срока". Это послѣднее соображеніе, однако, *явно противорѣчитъ и подрываетъ всѣ слѣдующія:* вѣдь, общество только то и доказывало, что оно не должно отвѣчать. Однако, кромѣ того, даже повѣренный истца, всячески стараясь поддержать рѣшеніе палаты, все таки призналъ, что (п. 3) *„о таковомъ перерывѣ ни въ какихъ полисныхъ условіяхъ не упомянуто*, и кассаторъ уже самъ, своей властью, устанавливаетъ новыя правила о перерывѣ отвѣтственности и о послѣдствіяхъ отсюда, присваивая себѣ въ данномъ случаѣ функцію законодательную": сторона, видимо, въ данномъ случаѣ не замѣтила, что оспариваетъ тѣмъ самымъ правильность поддерживаемаго рѣшенія, что „перерывъ" отвѣтственности сочиненъ не кассаторомъ, а палатою.

Несомнѣнно, однако же, что всѣ три (или даже четыре) выше приведенныя соображенія палата сама признавала недостаточными для обоснованія конечнаго своего вывода. Иначе бы она не привела еще новаго. „*Независимо отъ этого* . . . .",—говорится въ послѣдней части рѣшенія палаты, и указывается на то, что хотя баржа бр. Нудаковыхъ и „*была сгѣзана ледоходомъ*" „а подошедшій верховой *ледъ . . . . пробилъ баржу*", однако „эти обстоятельства приводятъ палату къ убѣжденію, что несчастіе съ баржею Шемякина было слѣдствіемъ *не возобновившагося неожиданнаго ледохода*, а слѣдствіемъ *сильнаго подъема воды, которымъ ледъ . . . занесло* и т. д. . . . .". Неужели, однако, надо указывать, что и здѣсь прямое самопротиворѣчіе и противорѣчіе закону? Какая же, въ самомъ дѣлѣ, разница между „возобновившимся неожиданнымъ ледоходомъ" и „сильнымъ подъемомъ воды, заносящимъ ледъ"? И гдѣ же, въ самомъ дѣлѣ, въ уставѣ опора для такого противоположенія различныхъ категорій льда, различныхъ категорій появленія льда и т. п.? Выше былъ приведенъ § 5 устава, требую-

Digitized by Google

щій особую премію за опасность отъ льда,—всякаго, очевидно, разъ не указано, какого именно: „весенняго и осенняго", зимняго и лѣтняго, „верхняго" и нижняго, „возобновляющагося" и продолжающагося, „неожиданнаго" и постепеннаго, „заносимаго подъемомъ воды"—или откуда же? Даже если бы ледъ упалъ съ неба, то все же и такой ледъ предусмотрѣнъ § 5 общихъ условій: вѣдь, рѣчь идетъ о договорѣ *страхованія* именно и преимущественно отъ неожиданныхъ и ненормальныхъ несчастныхъ случаевъ. Нельзя, наконецъ, не замѣтить, что палата какъ будто даже не установила, о какой баржѣ шло дѣло, ибо изъ приведенной выдержки видно, что она имѣла въ виду баржу бр. Нудаковыхъ", а тутъ же рядомъ говоритъ о какой-то „баржѣ Шемякина": или стороны должны сами догадываться, что это одно и то же?

Правительствующій Сенатъ, однако, оставилъ кассаціонную жалобу безъ послѣдствій, а рѣшеніе палаты въ силѣ. Хотя мотивируемое опредѣленіе по дѣлу еще не опубликовано, но, судя по текущей практикѣ гражданскаго кассаціоннаго департамента, можно почти съ увѣренностью, сказать, что заключеніе палаты о причиненіи убытковъ „не возобновившимся ледоходомъ", а „сильнымъ подъемомъ воды" отнесено Сенатомъ „къ существу дѣла", прочія же соображенія палаты, въ виду „самостоятельнаго" обоснованія рѣшенія приведеннымъ соображеніемъ, могли быть признаны въ такомъ случаѣ не имѣющими существеннаго значенія. Вышеизложенное, однако, достаточно убѣдительно показываетъ, насколько послѣднее соображеніе палаты противорѣчиво (на что указывала и кассаціонная жалоба въ п. 4), несогласно съ уставомъ (§ 5 и др.) и насколько оно вообще малосостоятельно; по нашему мнѣнію, какъ это, такъ и всѣ предыдущія соображенія палаты совершенно не похожи на тѣ соображенія, о которыхъ говорится во 2 п. 711 статьи устава гражданскаго судопроизводства, а потому рѣшеніе палаты, по нарушенію этой статьи и приведеннымъ въ рѣшеніи палаты §§ устава, истолкованнымъ совершенно неправильно, подлежало отмѣнѣ.

Б. *Можетъ ли быть признано правомъ собственности предоставленное по завѣщанію безсрочное право пользованія?*

13 ноября разсмотрѣно гражданскимъ кассаціоннымъ департаментомъ дѣло Сергѣевичъ съ Ершовыми, основанное на духовномъ завѣ-

Digitized by Google

щаніи и возбудившее весьма любопытный вопросъ объ опредѣленіи юридической природы завѣщаннаго права. Возбужденный и разсмотрѣнный уже въ первой и во второй инстанціяхъ, тотъ же вопросъ предсталъ и на разрѣшеніе кассаціоннаго департамента, ибо, по многократнымъ разъясненіямъ сего послѣдняго (рѣш. 1868 г. №№ 2, 14. 1875 г. № 455, 1878 г. № 95, 1879 г. № 49, 1880 г. № 248 и друг.), юридическая квалификація договоровъ и актовъ вообще не зависитъ отъ воли сторонъ, должна быть опредѣлена судомъ по установленнымъ имъ признакамъ согласно требованіямъ закона, указывающимъ, каковою именно должна быть признана юридическая природа акта, имѣющаго данные признаки,—а потому юридическая квалификація акта подлежитъ и повѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ: въ рѣшеніи же 1892 года № 76 Сенатъ призналъ, что „хотя по общему правилу истолкованіе судомъ воли завѣщателя по содержанію завѣщательнаго акта, относясь къ существу дѣла, и не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ, но правило это не имѣетъ примѣненія къ тѣмъ случаямъ, когда завѣщательное распоряженіе выражено такими словами, которымъ законъ присваиваетъ какой либо опредѣлительный смыслъ, ибо въ этомъ случаѣ руководящимъ началомъ для истолкованія судомъ этихъ словъ должно служить ихъ законное значеніе, а потому несогласное съ этимъ значеніемъ толкованіе судомъ завѣщательнаго распоряженія равносильно неправильному толкованію самого закона, и указаніе на подобную неправильность обязываетъ кассаціонную инстанцію войти въ повѣрку этого толкованія въ силу 1 п. 793 ст. уст. уг. суд.“. Обстоятельства названнаго выше дѣла заключались въ слѣдующемъ.

6 ноября 1899 года повѣренный сонаслѣдниковъ Сергѣевичъ предъявилъ въ Калужскомъ окружномъ судѣ искъ и просилъ взыскать въ пользу истцовъ съ Ершовыхъ 3436 руб. съ процентами, причемъ это свое требованіе основалъ на слѣдующемъ: отвѣтчикамъ, вмѣстѣ съ ихъ матерью Елизаветою и братомъ Карпомъ Ершовыми, предоставлено было въ пожизненное владѣніе 120 десятинъ земли при деревнѣ Медвѣжихѣ, Тепленское тожъ, Елецкаго уѣзда, по духовному завѣщанію Александры Сергѣевичъ, утвержденному 25 іюня 1869 года Орловскимъ окружнымъ судомъ къ исполненію, собственниками же этой земли по праву наслѣдства послѣ Александры Сергѣевичъ состоятъ истцы, которые 6 сентября 1895 года и были введены во владѣніе означенною землею; изъ этой земли, за смертью Елизаветы Ершовой 19 февраля 1880 года и Карпа Ершова 24 сентября 1888 года, причитавшіяся на ихъ долю

Digitized by Google

по праву пожизненнаго владѣнія 46 десятинъ должны поступить въ полное распоряженіе истцовъ; между тѣмъ отвѣтчики по договору отъ 16 іюня 1890 года отдали всю землю въ арендное содержаніе крестьянину Филатову за тысячу рублей въ годъ срокомъ на 9 лѣтъ, и такъ какъ срокъ этотъ окончился, то за все время аренды ими получено 9000 р., а изъ сего истцамъ на 46 десятинъ причитается та самая сумма, о которой предъявленъ искъ.

Повѣренный отвѣтчиковъ опровергалъ настоящій искъ тѣмъ, что земля завѣщана Ершовымъ въ собственность, и они владѣли съ 1885 года, а равно и часть умершаго Карпа перешла къ нимъ, истцы же никакого права на ту землю не имѣютъ, въ подтвержденіе чего сослался на духовное завѣщаніе Александры Сергѣевичъ.

Изъ завѣщанія этого видно, что въ первыхъ трехъ пунктахъ онаго дѣлаются распоряженія въ пользу дочерей и сыновей завѣщательницы, а въ четвертомъ и пятомъ изложено слѣдующее:

„п. 4) въ имѣніи моемъ, также благопріобрѣтенномъ, Елецкаго уѣзда при селѣ Медвѣжкѣ, Тепленское то-жъ, изъ земли, остающейся отъ надѣла крестьянамъ, завѣщаю орловской мѣщанкѣ Елизаветѣ Дмитріевой Ершовой 10 десятинъ; остальныя 100 десятинъ завѣщаю дѣтямъ ея: Николаю, Карпу и Павлу, по равной части каждому, съ тѣмъ, что ни Ершова, ни дѣти ея этихъ 120 десятинъ не имѣютъ права ни заложить, ни продать, а могутъ они пользоваться доходами съ земли;

п. 6) въ случаѣ смерти моей прежде супруга моего, до выхода дочерей моихъ въ замужество, всѣ вышеписанныя, благопріобрѣтенныя имѣнія, завѣщанныя, какъ дѣтямъ моимъ и Ершовой съ дѣтьми, отдаю въ пожизненное владѣніе мужу моему Ивану Иванову, съ тѣмъ, чтобы онъ въ нихъ не отдавалъ отчета опекѣ, судебнымъ мѣстамъ и дѣтямъ моимъ, а послѣ смерти его этими имѣніями должны воспользоваться дѣти мои и Ершова съ дѣтьми".

Калужскій окружный судъ въ настоящемъ искѣ отказалъ.

Разсмотрѣвъ принесенную на это со стороны истцовъ апелляціонную жалобу, Московская судебная палата нашла, что истцы считаютъ спорную землю своею собственностью, отвѣтчики же отрицаютъ ихъ право на эту землю, доказывая принадлежность ея имъ. Истцы въ подтвержденіе своихъ правъ на эту землю ссылаются на то, что собственницею спорной земли состояла раньше Александра Сергѣевичъ, а послѣ ея смерти они, истцы, утвердились въ правахъ наслѣдства и были введены во владѣніе этою землею въ числѣ 120 де-

Digitized by Google

сятинъ. Отвѣтчики же доказываютъ принадлежность всей этой земли имъ на основаніи 4 пункта утвержденнаго въ 1869 году окружнымъ судомъ духовнаго завѣщанія той же Александры Сергѣевичъ, а также по праву наслѣдства послѣ умершихъ матери и брата ихъ Елизаветы и Карпа Ершовыхъ. По буквальному содержанію означеннаго 4 п. сего завѣщанія нельзя не признать вполнѣ вѣрнымъ вышесказанное объясненіе отвѣтчиковъ, и, наоборотъ, не представляется правильнымъ толкованіе этой же части завѣщанія истцами въ томъ смыслѣ, что будто 120 десятинъ земли предоставлены были Ершовымъ не въ собственность, а въ пожизненное владѣніе. О такомъ владѣніи въ 4 п. завѣщанія Сергѣевичъ вовсе не упоминается, и по объему тѣхъ правъ, которыя въ семъ пунктѣ завѣщанія предоставлены Ершовымъ, нельзя составить заключеніе о передачѣ имъ Александрою Сергѣевичъ земли лишь въ пожизненное владѣніе. Она, Сергѣевичъ, сказавъ, что завѣщаетъ Ершовымъ землю при деревнѣ Медвѣжкѣ въ количествѣ 120 десятинъ, тѣмъ самымъ выразила свою волю на передачу этой земли имъ, какъ правопреемникамъ и наслѣдникамъ послѣ нея. Безповоротная передача имущества по завѣщанію другому лицу обязательно обнимаетъ собою всѣ права, принадлежащія по этому имуществу завѣщателю, и въ семъ случаѣ нѣтъ мѣста для предположенія о какой либо частичной передачѣ этихъ правъ, ибо, при отсутствіи указанія въ завѣщаніи на передачу имущества лишь во владѣніе, не можетъ быть иного перехода имущества къ другому лицу по завѣщанію, какъ къ собственнику (1011 ст. X т. I ч.). Нисколько не служитъ доказательствомъ противнаго и не указываетъ на предоставленіе Ершовымъ земли только во владѣніе и то, что земля эта завѣщана имъ съ тѣмъ, чтобы продавать и закладывать ее они не имѣли права, а могли пользоваться съ нея доходами. Ограниченія эти не считаются лишь признаками владѣнія, но примѣнимы по закону также и въ отношеніи собственниковъ, какъ это, между прочимъ, видно изъ постановленій закона о церковныхъ земляхъ (398, 401, 403 ст. IX т.) и о надѣльныхъ, выкупленныхъ и оплаченныхъ земляхъ крестьянъ (156 ст. пол. о вык. и законъ 14 декабря 1893 г.). Поэтому на основаніи такихъ ограниченій нельзя опредѣлять объемъ правъ Ершовыхъ по имуществу, имъ завѣщанному, и утверждать, что таковое имущество завѣщано имъ только во владѣніе. Владѣлецъ срочный и пожизненный безъ права собственности, въ силу самаго закона, лишенъ права продавать и закладывать имущество, находящееся въ его владѣніи (1386 и 1627 ст. X т. I ч.). При

Digitized by Google

дѣйствіи такого закона, съ передачею имѣнія въ пожизненное владѣніе, нѣтъ надобности ограничивать владѣльца въ правахъ, которыхъ онъ не имѣетъ, и завѣщательница Сергѣевичъ, предоставляя завѣщанное Ершовымъ и другія свои имѣнія по 5 п. того же завѣщанія въ пожизненное владѣніе своему мужу, ни о какихъ ограниченіяхъ не говоритъ. А изъ всего этого можно сдѣлать лишь такой выводъ, что установленныя въ завѣщаніи Сергѣевичъ ограниченія для Ершовыхъ по имуществу, имъ завѣщанному, вопреки мнѣнію истцовъ, наоборотъ, служатъ подтвержденіемъ того, что имъ, Ершовымъ, завѣщано имущество никакъ не въ пожизненное владѣніе, а въ собственность, но только безъ права продажи и залога этого имущества. Не измѣняется таковой смыслъ вышесказанной части завѣщанія и чрезъ то, что въ ней вслѣдъ за указаніемъ на ограниченія говорится о правѣ Ершовыхъ пользоваться доходами съ имѣнія. Съ предоставленіемъ имѣнія Ершовымъ и съ указаніемъ на ограниченія, примѣнимыя лишь къ праву собственности, дальнѣйшее выраженіе о томъ, что Ершовы могутъ пользоваться доходами съ земли (а не имѣніемъ) или иначе, могутъ обращать получаемые доходы въ свою пользу, нельзя разсматривать иначе, какъ въ смыслѣ указанія на способъ, какимъ возможно для Ершовыхъ извлекать выгоду изъ имѣнія въ противоположность тѣмъ, какими они не могутъ извлекать, и именно чрезъ залогъ и продажу имѣнія, но этимъ вовсе не опредѣлялись всѣ права по имѣнію, имъ завѣщанному. Вышесказанное выраженіе, по самой формѣ изложенія, безъ добавленія къ нему „исключительно, только, лишь", не обнимаетъ собою всѣхъ правъ, предоставленныхъ Ершовымъ, и не исключаетъ тѣ права по имуществу, которыя совмѣстимы съ установленными ограниченіями и съ указаннымъ способомъ извлеченія выгоды изъ имѣнія, какъ, напримѣръ, право распоряженія Ершовыхъ симъ имѣніемъ на случай своей смерти; а уже одно это право выходитъ изъ предѣловъ правъ пожизненнаго владѣльца и можетъ принадлежать только собственнику имѣнія. Такимъ образомъ и въ общемъ, и въ частяхъ своихъ четвертый пунктъ завѣщанія Сергѣевичъ не можетъ быть толкуемъ иначе, какъ въ томъ смыслѣ, что въ немъ Сергѣевичъ предоставила 120 десятинъ земли Ершовымъ въ собственность съ нѣкоторыми ограниченіями, а вовсе не въ пожизненное владѣніе, какъ утверждаютъ истцы. Не могли возникнуть какія либо права у истцовъ на это имѣніе и на томъ основаніи, что они по праву законнаго наслѣдованія послѣ Александры Сергѣевичъ 6 сентября

Digitized by Google

1895 г. были введены во владѣніе этимъ имѣніемъ, ибо наслѣдникамъ по закону можетъ принадлежать, согласно 1104 ст. X т. I ч. лишь то, что осталось внѣ завѣщанія, и если, не смотря на такое постановленіе закона, наслѣдники Сергѣевичъ въ порядкѣ охранительнаго судопроизводства ввелись во владѣніе имѣніемъ, которое по завѣщанію той же Александры Сергѣевичъ принадлежитъ другимъ лицамъ и которое у послѣднихъ согласно завѣщанію находится во владѣніи, то при этихъ условіяхъ вводъ, какъ соотвѣтствующій требованію закона, не можетъ имѣть никакой обязательной силы для отвѣтчиковъ. Въ виду изложеннаго, судебная палата, рѣшеніемъ отъ 2 декабря 1900 г., утвердила обжалованное рѣшеніе Калужскаго окружнаго суда.

Въ поданной на это рѣшеніе кассаціонной жалобѣ повѣренный истцовъ объясняетъ, что въ настоящемъ дѣлѣ весь споръ сводится къ вопросу о квалификаціи права, завѣщаннаго Ершовымъ Александрою Сергѣевичъ. Относящееся сюда завѣщательное распоряженіе изложено въ пунктѣ 4 завѣщанія. По мнѣнію палаты, это завѣщательное распоряженіе предоставляетъ Ершовымъ право собственности. Но заключеніе это идетъ наперекоръ самому тексту завѣщанія. Завѣщательница, лишивъ Ершовыхъ права заложить и продать, т. е. отчудить завѣщанное имъ имѣніе, отстранила ихъ такимъ образомъ отъ распоряженія имѣніемъ (ст. 541 т. X ч. I Св. Зак.) и лишила ихъ той власти—власти распоряженія,—которая составляетъ столь необходимую принадлежность права собственности (ст. 420 т. X ч. I Св. Зак.), что безъ нея не существуетъ и самаго этого права. „Право распоряженія“, согласно разъясненія Правительствующаго Сената, „знаменуя право собственности, неразрывно съ нимъ связано“ (рѣш. Сен. 1871 г. № 25). Завѣщавъ Ершовымъ свое Елецкое имѣніе для пользованія доходами съ земли и запретивъ имъ продать и заложить это имѣніе, завѣщательница Сергѣевичъ не упомянула, правда, о запрещеніи имъ, сверхъ того, и завѣщать это имѣніе. Палата заключаетъ отсюда, что право распоряженія, поскольку оно выражается въ правѣ распоряженія на случай смерти, предоставлено завѣщательницею Ершовымъ, и что, слѣдовательно, имъ завѣщано право собственности. Палата упускаетъ изъ вида, что запретить продажу и залогъ имѣнія,—значитъ запретить его отчужденіе; право же отчуждать имущество представляетъ, по закону (ст. 541 т. X ч. I), самое существо права распоряженія, и никакія другія проявленія этого права, къ числу коихъ относится и право завѣ-

Digitized by Google

щанія, не могутъ подразумѣваться сами собою въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ у наслѣдника отняты основныя формы отчужденія, продажа и залогъ, и гдѣ самое завѣщательное право названо не собственностью, но лишь пользованіемъ. Далѣе, если право распоряженія завѣщеваемымъ имѣніемъ и можетъ, по волѣ завѣщателя, быть ограничиваемо на тотъ или иной срокъ, то такія временныя ограниченія въ осуществленіи права распоряженія, очевидно, не равносильны полному лишенію наслѣдника этого права. Наслѣдникъ можетъ быть ограниченъ въ осуществленіи своего права распоряженія, но не можетъ быть лишенъ этого права вовсе, иначе—онъ уже не можетъ почитаться собственникомъ наслѣдственнаго имѣнія. Между тѣмъ въ настоящемъ случаѣ завѣщательница именно выразила, что она лишаетъ Ершовыхъ самаго права распоряженія. Законъ нашъ не знаетъ права частной собственности безъ права распоряженія. Законныя ограниченія права собственности на церковныя земли и надѣльныя земли крестьянъ, на которыя ссылается судебная палата, установлены особыми, исключительно къ этимъ видамъ собственности относящимися, законами, и не даютъ поэтому права заключать, что тожественныя ограниченія могутъ быть установляемы по личному усмотрѣнію частными собственниками при помощи завѣщательныхъ распоряженій. Если такимъ образомъ относящіяся къ Ершовымъ слова завѣщанія, что они „не имѣютъ права ни продать, ни заложить“ имѣнія, предоставленнаго имъ въ 4-мъ пунктѣ завѣщанія, ясно свидѣтельствуютъ, что право, завѣщанное Ершовымъ въ означенномъ пунктѣ, не можетъ быть квалифицировано какъ право собственности, то заключительныя слова этого 4-го пункта: „а могутъ они (Ершовы) пользоваться доходами съ земли“—даютъ не менѣе ясныя указанія на объемъ и продолжительность права, въ дѣйствительности завѣщаннаго Ершовымъ. Затѣмъ, кромѣ права распоряженія, частью правомочій, составляющихъ право собственности, является право владѣнія и пользованія (ст. 420 т. X ч. I). Въ силу этого, собственнику имущества принадлежатъ доходы, приносимые этимъ имуществомъ (ст. 425 т. X ч. I). Но право владѣнія и пользованія или право на приносимые имуществомъ доходы, въ отличіе отъ права распоряженія, можетъ быть отдѣлено отъ права собственности (ст. 514 т. X ч. I), почему имущество можетъ быть завѣщано не только въ собственность, но и во временное владѣніе и пользованіе (ст. 1011 т. X ч. I). По мнѣнію истцовъ, именно этимъ послѣднимъ правомъ и воспользовались Сергѣевичъ, высказавъ, что Ершовы

Digitized by Google

могутъ пользоваться доходами съ земли, предоставленной имъ ея завѣщаніемъ. При этомъ объемъ завѣщаннаго Ершовымъ права выясняется самъ собою изъ буквальнаго текста относящагося сюда пункта (4) завѣщанія. Ершовымъ предоставлено право пользоваться доходами, приносимыми имѣніемъ, упомянутымъ въ этомъ пунктѣ. Что же касается продолжительности этого права, то, хотя завѣщательница Сергѣевичъ и не указала срока, на который оно ею установлено, однако, согласно разъясненія Правительствующаго Сената, преподаннаго въ рѣшеніи 1892 года № 76, обстоятельство это все-же не должно затруднять судъ въ истолкованіи ея воли. Согласно этому разъясненію, продолжительность пользованія правомъ, завѣщаннымъ Ершовымъ, опредѣляется для каждаго изъ нихъ продолжительностью его жизни, т. е. право Ершовыхъ является пожизненнымъ. Палата, какъ это видно изъ всего вышеизложеннаго, была приведена къ тому ошибочному выводу, что Ершовымъ завѣщано право собственности, путемъ неправильной квалификаціи 4-го пункта завѣщанія Сергѣевичъ. Судебная палата неправильно истолковала его юридическое значеніе, усмотрѣвъ въ лишеніи наслѣдниковъ права на продажу и залогъ завѣщанной земли не болѣе, какъ дозволенное закономъ ограниченіе права собственности, а не полное устраненіе наслѣдниковъ отъ означеннаго права, какъ бы слѣдовало по закону, въ силу коего право собственности не можетъ имѣть мѣста тамъ, гдѣ вовсе отказано въ правѣ распоряженія. Правительствующій Сенатъ принимаетъ къ своему разсмотрѣнію жалобы на неправильное примѣненіе законовъ къ оцѣнкѣ юридическаго содержанія актовъ, или, что то же, на неправильную юридическую квалификацію актовъ и правъ, сими актами устанавливаемыхъ. Духовное завѣщаніе, въ коемъ устанавливаемыя имъ права означены терминами, коимъ самъ законъ присваиваетъ извѣстный опредѣлительный смыслъ, подлежитъ разсмотрѣнію и оцѣнкѣ Правительствующаго Сената. Въ настоящемъ случаѣ, являясь послѣдствіемъ неправильнаго примѣненія ст. 420, 514, 541 и 1011 т. X ч. I къ оцѣнкѣ правового содержанія завѣщанія А. П. Сергѣевичъ, рѣшеніе Московской судебной палаты, какъ несогласное съ закономъ, не можетъ быть оставлено въ силѣ, а потому проситель ходатайствовалъ объ отмѣнѣ такового.

Итакъ, дѣло возбуждаетъ слѣдующій вопросъ: *можетъ ли быть признано правомъ собственности предоставленное по завѣщанію право пользованія доходами съ земли, безъ права продать или заложить ее, но безъ указанія срока такого пользованія?*

Digitized by Google

Утвердительное разрѣшеніе этого вопроса Московскою судебною палатою, утвержденное нынѣ резолюціею Правительствующаго Сената, едва ли можно признать правильнымъ. Къ сожалѣнію, представленная по дѣлу кассаціонная жалоба не была, повидимому, достаточно убѣдительна.

Мы, въ свою очередь, почитаемъ весьма полезнымъ остановиться какъ на разрѣшеніи поставленнаго вопроса, такъ и на приведенныхъ въ рѣшеніи палаты соображеніяхъ.

Обращаясь къ истолкованію 4 п. завѣщанія, палата *прежде всего* заключаетъ и затѣмъ *полагаетъ въ основаніе* дальнѣйшихъ соображеній слѣдующее: „Сергѣевичъ, *сказавъ, что завѣщаетъ* Ершовымъ землю при деревнѣ Медвѣжкѣ въ количествѣ 120 десятинъ, *тѣмъ самымъ* выразила свою волю на передачу этой земли имъ, *какъ правопреемникамъ и наслѣдникамъ* послѣ нея". Въ этомъ первомъ сужденіи палаты заключается, конечно, извращеніе подлинныхъ словъ завѣщанія Сергѣевичъ, ибо она не говорила, что просто „завѣщаетъ", а сказала, что „завѣщаетъ *съ тѣмъ*", а дальнѣйшее добавленіе, *съ тѣмъ* же именно, *на какихъ условіяхъ завѣщана* земля, и возбуждаетъ какъ-разъ вопросъ, можно ли признать, что завѣщано право собственности. Палата между тѣмъ, отправляясь отъ приведеннаго, совершенно произвольно установленнаго положенія, сейчасъ же и развиваетъ его дальше: „*безповоротная* передача имущества по завѣщанію другому лицу обязательно обнимаетъ собою *всѣ права*, принадлежащія по тому имуществу завѣщателю, и въ семъ случаѣ нѣтъ мѣста *для предположенія* о какой либо *частичной* передачѣ этихъ правъ".... Гдѣ же, однако, сказано въ завѣщаніи о „*безповоротной*" передачѣ имущества? Вѣдь слова завѣщанія, именно условія, на которыхъ земля завѣщана, какъ-разъ и возбуждаютъ вопросъ, не завѣщана ли она условно и не безповоротно? Вѣдь только *если бы* въ завѣщаніи было сказано о безповоротности и не было упомянутыхъ въ немъ условій, *тогда бы* можно было заключать о томъ что, разъ переданы *всѣ* права, нѣтъ мѣста предположенію о частичной передачѣ этихъ правъ". На самомъ же дѣлѣ, при толкованіи завѣщанія Сергѣевичъ нѣтъ никакой надобности дѣлать подобное „*предположеніе*" о частичной передачѣ правъ завѣщательницы, ибо завѣщаніе какъ-разъ буквально и говоритъ только о *частичной* передачѣ этихъ правъ, не передавая ни правъ продажи завѣщаемой земли, ни права залога, а передавая право „пользованія доходами съ земли".

Digitized by Google

Палата же заключаетъ первое свое соображеніе такими словами: „при отсутствіи указанія въ завѣщаніи на передачу имущества *лишь во владѣніе* не можетъ быть иного перехода имущества къ другому лицу по завѣщанію, какъ къ собственнику (ст. 1011 X т. 1 ч.)“. Развѣ, однако, въ 1011 статьѣ сказано, что, не завѣщая имущества въ собственность, надо завѣщать *„лишь во владѣніе“*? Конечно, нѣтъ: въ статьѣ 1011 постановлено, что „завѣщать имущество благопріобрѣтенное можно или въ полную собственность, или же *во временное владѣніе и пользованіе*“. Изъ этихъ двухъ терминовъ—„владѣнія“ и „пользованія“—несомнѣнно послѣдній имѣетъ *не только преимущественное, но даже и исключительное значеніе*: всѣмъ извѣстно и нынѣ признается и наукою (Ihering, Pininsky), что практически пользованіе вещью немыслимо безъ владѣнія ею, одно же владѣніе безъ пользованія есть миѳъ, нѣчто въ родѣ идеальнаго „nuda proprietas“. Поэтому, разъ завѣщаніе Сергѣевичъ предоставляло „пользованіе доходами“, тѣмъ самымъ оно и предоставляло какъ-разъ „владѣніе и пользованіе“ землею. Вопросъ былъ только въ томъ,—*временное ли?* Съ другой стороны, нельзя не указать, что, вопреки указаніямъ палаты, предоставленіе земли „лишь во владѣніе“ было бы совершенно безсмысленнымъ и возбудило бы вопросъ о томъ, кто же можетъ ею пользоваться? Конечно, завѣщательница поступила сообразно правильно понимаемому ею порядку имущественныхъ отношеній, когда предоставила именно пользованіе землею, а не исключительно владѣніе ею. Отсюда уже ясно видно, насколько произвольна установленная палатою дилемма—заключать о правѣ собственности только потому, что не предоставлено „лишь владѣніе“: не предоставивъ ни собственности, ни владѣнія, завѣщательница предоставила какъ-разъ пользованіе, что̀, какъ только-что разъяснено, и имѣло истинный практическій смыслъ и смыслъ закона по 1011 статьѣ.

Итакъ, положивъ въ основаніе и отправный пунктъ своихъ соображеній слова завѣщанія о томъ, что Сергѣевичъ *„завѣщаетъ* Ершовымъ землю“ (игнорируя тутъ же установленное въ немъ ограниченіе,—„съ тѣмъ“..) и что она предоставила *„безповоротную“* передачу, палата допустила явное *двукратное извращеніе* подлинныхъ словъ завѣщанія, ибо она *отбросила* слова, ограничивающія смыслъ завѣщанія, и *прибавила* слова противоположныя, расширяющія его смыслъ. Кассаціонная жалоба, къ сожалѣнію, не указывала на это извращеніе. Между тѣмъ указаніе на него до-

Digitized by Google

полняетъ и разъясняетъ самое противорѣчіе толкованія палаты законамъ гражданскимъ, о которомъ говорится въ кассаціонной жалобѣ, не говоря уже о томъ, что указанное извращеніе, само по себѣ, могло служить поводомъ къ отмѣнѣ рѣшенія.

Правда, что касается отброшенныхъ и игнорированныхъ въ первомъ соображеніи палаты словъ завѣщанія, то они *особо* обсуждаются палатою во второмъ ея соображеніи. Тѣмъ не менѣе такое *особое выдѣленіе* и обсужденіе *словъ, нераздѣльно волею завѣщательницы связанныхъ*, въ данномъ случаѣ явно неправильно и составляетъ все то же, только-что указанное, извращеніе. „Нисколько не служитъ доказательствомъ противнаго *и то*“... говорится въ рѣшеніи палаты, и указывается, что „ограниченія эти не считаются лишь признаками владѣнія, но примѣнимы по закону также *и въ отношеніи собственниковъ, какъ это, между прочимъ, видно* изъ постановленій о церковныхъ земляхъ (т. IX)“... Эта выдержка показываетъ, какъ палата отнеслась къ словамъ завѣщанія, содержащимъ въ себѣ *самое существо* завѣщательнаго распоряженія: она обсудила ихъ дополнительно, особо, между прочимъ. Между тѣмъ какое же, въ самомъ дѣлѣ, имѣетъ значеніе эта попутная, между прочимъ, ссылка на постановленія IX тома, законовъ о состояніяхъ? При толкованіи духовнаго завѣщанія Сергѣевичъ палата должна была руководствоваться, конечно, *общими правилами, указанными въ законахъ гражданскихъ*, а не пользоваться, по случаю, *исключительными* постановленіями законовъ *права публичнаго*, только потому, что они какъ будто говорятъ въ пользу совершенно произвольно предвзятаго мнѣнія палаты; такимъ образомъ ссылка на законы о состояніяхъ въ данномъ случаѣ является принципіально недопустимой и, такъ сказать, ничтожной. Настолько же, однако, несостоятельнымъ представляется и другое приводимое палатою во второмъ ея соображеніи указаніе на то, что „передавая землю во владѣніе, нѣтъ надобности ограничивать владѣльца въ правахъ, которыхъ онъ не имѣетъ“ и что „установленныя въ завѣщаніи ограниченія служатъ подтвержденіемъ того, что имущество завѣщано именно въ собственность“. Изъ этого указанія видно не менѣе, чѣмъ изъ предыдущихъ, насколько слова завѣщанія были поняты палатою односторонне и, такъ сказать, по совершенно искусственному методу мышленія: гдѣ же, въ самомъ дѣлѣ, въ законѣ повелѣно употреблять въ завѣщаніи исключительно юридическіе термины и какимъ закономъ воспрещено выражать юридическое понятіе *описательно*, своими, простыми словами, для завѣ-

Digitized by Google

щателя. можетъ быть, болѣе понятными? Конечно, вмѣсто того чтобы говорить объ абстрактномъ „владѣніи", завѣщательница могла выразиться точнѣе—завѣщать „пользованіе доходами съ земли безъ права ее заложить или продать". Такой способъ выраженія настолько же былъ для завѣщательницы не воспрещенъ закономъ и вполнѣ естественъ, насколько ничто не мѣшало ей, дѣлая распоряженія въ отношеніи мужа, употребить—можетъ быть, по чьему либо совѣту—законный терминъ „пожизненнаго владѣнія". Несомнѣнно, наконецъ, и то, что гораздо легче должно было бы палатѣ, имѣющей же за собою не малый юридическій опытъ, усвоить простую, безыскусную рѣчь завѣщательницы, чѣмъ завѣщательницѣ, въ 1869 году, когда образованіе юридическое было еще слабое, угадать форму мыслевыраженія, болѣе палатѣ понятную.

Приводимое, однако, палатою вслѣдъ затѣмъ третье соображеніе ясно показываетъ, что палата, на самомъ дѣлѣ, руководилась именно первымъ, основнымъ соображеніемъ, а остальныя соображенія представляютъ собою лишь „обсужденіе" доводовъ истца, такъ сказать—для приличія. „*Съ предоставленіемъ имѣнія Ершовымъ* и съ указаніемъ на ограниченія, примѣнимыя лишь къ праву собственности, дальнѣйшее выраженіе о томъ, что Ершовъ могутъ пользоваться доходами съ земли"... говоритъ палата, переходя къ третьему соображенію и указывая, что собственно установлено въ двухъ первыхъ: уже въ первомъ соображеніи Палата, по ея же указаніямъ, признала, что завѣщательница „*предоставила* имѣніе Ершовымъ", или какъ говорилось въ рѣшеніи раньше, „завѣщала"; того же, что земля была завѣщана условно. „съ тѣмъ что...", съ извѣстными ограниченіями,—этого Палата вовсе не приняла во вниманіе при установленіи перваго, рѣшительнаго своего соображенія, а только особо оговорила во второмъ, признавъ, что это служитъ даже подтвержденіемъ *противоположнаго* понятія, именно права собственности....

Какъ же обсуждено палатою предоставленное завѣщательницею „пользованіе доходами съ земли" безъ права отчужденія? Это, говоритъ палата, „способъ, какимъ возможно для Ершовыхъ извлекать выгоду изъ имѣнія", „*но этимъ вовсе не опредѣлялись всѣ права по имѣнію, ими завѣщанному*". Чѣмъ же, однако, могли опредѣляться на самомъ дѣлѣ эти „*всѣ* права", какъ не подлинными словами завѣщанія? Не произвольнымъ же толкованіемъ? Въ самомъ дѣлѣ, если бы завѣщательница имѣла намѣреніе отказать землю *въ собственность*, но безъ права продажи и залога, то, конечно,

Digitized by Google

такое необыкновенное завѣщаніе должно было бы именно упомянуть, что земля отказывается „*въ собственность*, но безъ права продажи и залога"; *во всякомъ же случаѣ*, думая завѣщать въ собственность, завѣщательница не могла бы предоставить какъ-разъ наоборотъ—„*пользованіе*". Конечно, уже простое противоположеніе словъ завѣщанія—„не могутъ продавать и закладывать, а могутъ пользоваться"—показываетъ, что предоставлено Ершовымъ именно и исключительно *пользованіе* землею, въ противоположность праву собственности. При употребленномъ здѣсь палатою способѣ толкованія можно, пожалуй, и арендатора—представь онъ, напримѣръ, крѣпостной контрактъ—признать собственникомъ, въ смыслѣ ограниченнаго пользователя. Къ чему же, однако, приведетъ такое толкованіе?

Самымъ, однако, любопытнымъ по своей несостоятельности представляется послѣднее, заключительное соображеніе Палаты. „Вышесказанное выраженіе" (пользоваться доходами)—говорится въ рѣшеніи,—„безъ добавленія къ нему „исключительно, только, лишь" (выше было указано, что, по смыслу противоположенія въ завѣщаніи, эти слова сами собою напрашиваются и подразумѣваются) „*не обнимаетъ собою всѣхъ правъ*, предоставленныхъ Ершовымъ, *и не исключаетъ* тѣ права.... *какъ, напримѣръ, право распоряженія* Ершовыхъ симъ имѣніемъ *на случай своей смерти; а уже одно это право выходитъ изъ предѣловъ правъ пожизненнаго владѣльца и можетъ принадлежать только собственнику имѣнія;* такимъ образомъ...." и т. д. Неужели палата не замѣтила даже того, что и „*это одно право*" подставлено палатою же при обсужденіи завѣщанія *въ видѣ примѣра*, что при наличности указанія въ завѣщаніи на одно только „пользованіе" невозможно заключать о предоставленномъ тѣмъ же завѣщаніемъ правѣ собственности путемъ примѣрныхъ сопоставленій понятія пользованія съ другими понятіями, болѣе или менѣе какъ будто ему не противорѣчащими. Конечно, отъ воли завѣщателя зависѣло предоставить то, а не другое: разъ предоставлено право пользованія, то какъ можно думать, что завѣщатель вмѣстѣ съ тѣмъ предоставилъ по завѣщанію и право завѣщать свое пользованіе: это-де не противорѣчитъ пользованію и съ нимъ „совмѣстимо". Да не въ томъ дѣло, что совмѣстимо или не совмѣстимо, а въ томъ, что волею завѣщателя не предоставлено....

Къ чему же, въ концѣ концовъ, приводятъ эти выводы Московской судебной палаты? По ея толкованію, Сергѣевичъ *завѣщалъ*

Digitized by Google

„ограниченное“ право собственности на землю, *именно безъ права продажи и залога, но „съ правомъ завѣщать“ это право.* Это, однако, какіе-то новыя, доселѣ неслыханныя, сверхъ юридическія или, пожалуй, *декадентскія понятія*: такихъ понятій въ дѣйствующей системѣ гражданскаго права нѣтъ.

Итакъ, оставимъ—успѣвшее, пожалуй, и докучить—рѣшеніе палаты и посмотримъ, что на самомъ дѣлѣ говоритъ приведенный выше 4 пунктъ завѣщанія и что говорятъ по данному вопросу законы.

Не надо быть черезчуръ внимательнымъ, чтобы замѣтить, а скорѣе надо быть слишкомъ близорукимъ, чтобы упустить одно слово въ этомъ пунктѣ, вполнѣ разрѣшающее всѣ сомнѣнія. Словечко это самое маленькое—*„они“*: „а могутъ они пользоваться доходами съ земли“, говорится въ завѣщаніи. Кто же это „они“? Стоитъ взять нѣсколько словъ раньше и отвѣтъ ясенъ: *„Ершова и ея дѣти“*, то есть наслѣдники по завѣщанію. Итакъ завѣщаніе вполнѣ точно предоставило „пользованіе доходами съ земли“ „Ершовой и ея дѣтямъ“. До какихъ же поръ, спрашивается? Пока они могутъ пользоваться, то есть до смерти. Ну, а дѣти дѣтей Ершовой, внуки ея? Имъ ничего не предоставлено, равно какъ ничего не сказано ни о комъ другомъ, кому наслѣдники могли бы передать или завѣщать свое пользованіе: пользоваться, говоритъ завѣщаніе, должны *они*, Ершова и ея дѣти, стало быть—только они. Что же, однако, съ точки зрѣнія закона, будетъ представлять собою такое пользованіе, какъ не „пожизненное владѣніе“? Такимъ образомъ стоило лишь толковать простыя слова завѣщанія въ ихъ простомъ и естественномъ смыслѣ, не фантазируя, и оно давало отвѣтъ простой и понятный.

Если же, однако, при толкованіи даннаго завѣщанія, принять во вниманіе и законы, то эти послѣдніе, не извращаемые, приводятъ къ тому же заключенію. Конечно, надо обратиться къ гражданскимъ законамъ, а не къ законамъ о состояніяхъ. Итакъ, *неуказаніе* въ завѣщаніи *срока пользованія* землею превращаетъ ли таковое въ право собственности? Отвѣтимъ на этотъ вопросъ словами обстоятельнаго и правильнаго кассаціоннаго рѣшенія 1892 года № 76. По силѣ 514 ст. 1 ч. X т.—говорится въ семъ рѣшеніи—законъ предоставляетъ собственнику имущества отдѣлить отъ права собственности владѣніе и передать или уступить это владѣніе другому лицу; такое особое владѣніе составляетъ, само по себѣ, особое право, и это особое право, согласно 1011 ст., можетъ быть завѣ-

Digitized by Google

щано независимо отъ права собственности, причемъ опредѣленіе *пространства* и *продолжительности* подобнаго владѣнія, отдѣленнаго отъ права собственности, предоставляется на волю собственника, который, опредѣляя его по своему усмотрѣнію, тѣмъ самымъ актомъ, коимъ это владѣніе установлено (514 ст.), не можетъ въ своихъ распоряженіяхъ по сему предмету быть стѣсненъ болѣе, какъ тѣми предѣлами, которые въ законѣ именно установлены. Эти законныя стѣсненія могутъ касаться или объема правъ владѣнія, или его продолжительности. По отношенію къ объему отдѣляемаго права владѣнія въ законѣ не заключается никакихъ ограниченій, и потому собственникъ можетъ передавать всю совокупность правъ, соединенныхъ съ владѣніемъ, т. е. какъ обладаніе, такъ и пользованіе имуществомъ. *Относительно же продолжительности владѣнія* какъ въ 514 ст. 1 ч. X т., такъ и въ другихъ законоположеніяхъ *указаны предѣлы, за которые распоряженія собственника при отдѣленіи права владѣнія не могутъ переходить.* Такъ, по 1011 ст. 1 ч. X т., завѣщать имущество можно *лишь во временное, а не вѣчное* владѣніе; 514 ст., не стѣсняя собственника въ опредѣленіи срока передаваемаго имъ владѣнія, *противопоставляетъ срочному владѣнію и, слѣдовательно, не допуская назначенія срока, выходящаго за предѣлы жизни владѣльца, тѣмъ самымъ запрещаетъ устанавливать по волѣ собственника потомственное владѣніе, отдѣльное отъ правъ собственности.* Наконецъ, ст.ст. 467 по 512 1 ч. X т., предусматривающія особый случай потомственнаго владѣнія въ заповѣдныхъ и маіоратныхъ имѣніяхъ, вмѣстѣ съ тѣмъ опредѣляютъ тотъ *особый порядокъ*, внѣ котораго подобное владѣніе не можетъ быть установлено. Такимъ образомъ законъ, хотя и представилъ на волю собственника опредѣлить продолжительность правъ владѣнія отдѣльнаго отъ права собственности, но *ограничилъ эту продолжительность жизнью того лица*, въ пользу котораго владѣніе установляется, почему распоряженія собственника, выходящія за эти предѣлы, какъ незаконныя, не могли бы быть признаны обязательными, но въ предѣлахъ указанныхъ закономъ условій свободная воля собственника, по смыслу 514 и 1011 ст. 1 ч. X т., ничѣмъ не стѣсняется. *Посему, если бы въ актѣ, установляющемъ особое право владѣнія, не было вовсе указано срока этого владѣнія*, подобное распоряженіе не могло бы, само по себѣ, быть признано незаконнымъ, ибо крайній предѣлъ владѣнія опредѣляется самимъ закономъ, и если собственникъ не сократилъ этого предѣла означеніемъ какого либо меньшаго срока, *то срокомъ владѣнія, въ силу самого закона, должна быть признана смерть владѣльца.*

Digitized by Google

Итакъ, точныя указанія 514 ст. 1 ч. X т. на „*пожизненность или срочность*“ „отдѣльнаго владѣнія“ и 1011 статьи на „*временное* владѣніе и пользованіе“, не оставляютъ никакого сомнѣнія въ томъ, что нельзя завѣщать *потомственное* владѣніе или пользованіе. Съ другой же стороны, несомнѣнно, что предоставленное по завѣщанію право „*пользоваться* доходами“, съ оговоркою притомъ—безъ права продажи и залога,—не можетъ быть признано ничѣмъ инымъ, какъ правомъ *пользованія*, а не какимъ-то „ограниченнымъ правомъ собственности“. Вѣдь, право собственности есть самое обширное изъ имущественныхъ правъ, обнимающее различныя, болѣе мелкія права, въ него входящія. Употребляя способъ толкованія, примѣненный Московскою судебною палатою, можно всякую *часть* права собственности признать *правомъ собственности*, только *ограниченнымъ*. Такое „ограниченное право собственности“, будетъ, однако, *извращеніемъ этого понятія*; это будетъ не то право собственности, которое изстари живетъ со временъ римскаго права, а какое-то новое, *декадентское право собственности*. Если въ нашемъ X томѣ и говорится о „неполномъ“ правѣ собственности, то, однако, прямой смыслъ 432 ст. показываетъ, что подъ этимъ „неполнымъ“ или ограниченнымъ правомъ собственности разумѣются *не выдѣленныя отъ него части*, а то право, отъ котораго части его—пользованіе и владѣніе—отдѣлены: „право собственности бываетъ неполнымъ, когда отдѣляется *отъ него* право владѣнія и пользованія“, говоритъ 432 статья. Такимъ образомъ употребленное въ X томѣ понятіе „*неполнаго* права собственности“ является совершенно невиннымъ, безвреднымъ поясненіемъ и безъ того яснаго: наука гражданскаго права нынѣ не сомнѣвается въ томъ, что абсолютно полнаго права собственности вообще не можетъ быть въ благоустроенномъ общественномъ порядкѣ и что всякое право собственности всегда не полно. (См. напр. Дювернуа, Курсъ гражд. пр.). Нельзя, наконецъ, не указать здѣсь и на то, что если приведенный выше примѣръ „ограниченнаго собственника“ въ видѣ арендатора и могъ показаться парадоксомъ, то, однако же, для него, пожалуй, скорѣе можно было бы найти опору въ нашихъ гражданскихъ законахъ: такъ, 1706 статья прямо называетъ арендуемое имущество „временною собственностью“; несомнѣнно, однако же, что и здѣсь имѣется такое же невинное поясненіе, на которомъ нельзя построить дѣйствительнаго права собственности.

Итакъ, если, съ одной стороны, предоставленное завѣщаніемъ Сергѣевичъ пользованіе, какъ по смыслу завѣщанія, такъ и со-

Digitized by Google

гласно гражданскимъ законамъ, ничѣмъ инымъ, какъ только пользованіемъ, и не можетъ быть признано, а, съ другой стороны, по завѣщанію можетъ быть предоставлено только срочное и не болѣе какъ *пожизненное пользованіе*, то, конечно, остается только признать, что это послѣднее и было предоставлено Ершовымъ. Если же такимъ образомъ никакихъ распоряженій о потомственномъ переходѣ пользованія завѣщательница и не могла дѣлать, то нельзя не указать и на своеобразность такого конструируемаго палатою, опять же какого-то декадентскаго понятія—„завѣщанія права завѣщанія": никто же, конечно, предоставляя по завѣщанію право собственности, не будетъ особо предоставлять или исключать право завѣщать его другимъ, ибо это право само собою разумѣется, ибо всякій, конечно, можетъ передать другимъ то, что ему принадлежитъ.....

Намъ неизвѣстны соображенія, по которымъ Правительствующій Сенатъ оставилъ рѣшеніе палаты въ силѣ.

В. *Можетъ ли обладатель права пользованія вещью оспаривать право собственности?*

Другой любопытный вопросъ о соотношеніи права пользованія и права собственности возбудили разрѣшенныя 20 ноября гражданскимъ кассаціоннымъ департаментомъ два дѣла города Кіева. Только, въ противоположность дѣлу Сергѣевичъ, на которомъ мы остановились въ предыдущей статьѣ, дѣла Кіева возбудили вопросъ *не о матеріальномъ соотношеніи* права пользованія и права собственности, а *о соотношеніи ихъ процессуальномъ*. Тамъ возникъ вопросъ о томъ, можетъ ли право пользованія *дорости* до права собственности по своему *содержанію*, — здѣсь возникъ вопросъ о томъ, можетъ ли право пользованія *поравняться* съ правомъ собственности своею *силою?* Тамъ спрашивалось, точно ли всегда послѣднее богаче перваго,—здѣсь возникло сомнѣніе, точно ли всегда первое слабѣе второго?

Обстоятельства дѣла города Кіева съ Евсѣевымъ заключаются въ слѣдующемъ.

По опредѣленію Кіевскаго окружнаго суда, состоявшемуся 6 февраля 1884 г., за Маликовою признано право собственности по давности владѣнія на усадебное мѣсто, мѣрою 116 квадр. саж.; согласно этому опредѣленію, совершено 24 февраля того же года крѣпостное свидѣтельство, по которому Маликова введена во владѣніе 9 мая 1884 года, и по купчей крѣпости въ 1888 г. означенное усадебное мѣсто продано Маликовою Евсѣеву. Предъявляя къ

Digitized by Google

этому послѣднему 28 сентября 1891 г. въ томъ же судѣ искъ, повѣренный г. Кіева объяснилъ, что укрѣпленный за Маликовою участокъ, бывшій въ пользованіи на оброчномъ правѣ отъ г. Кіева у отца Маликовой Андрея Умеренко, входитъ въ составъ тѣхъ вакантныхъ казенныхъ земель Петропаловскаго сельскаго общества, которыя по Высочайшему повелѣнію переданы отъ казны въ безпереоброчное пользованіе г. Кіеву по акту 14 апрѣля 1858 года, и по приложенному къ акту списку значится подъ № 30; часть этого участка Андрей Умеренко завѣщалъ дочери своей Прасковьѣ, вышедшей замужъ за Маликова, а другую часть сыну Іосифу Умеренко, который и по настоящее время пользуется оною на оброчномъ правѣ. Такъ какъ владѣніе Маликовой было не на правѣ собственности, а лишь на правѣ оброчнаго пользованія, зависимомъ отъ города, то укрѣплено за нею неправильно, а затѣмъ Маликова не имѣла права передать право собственности Евсѣеву. Въ виду этого, присяжный повѣренный Бакалинскій просилъ: 1) признать за г. Кіевомъ право безпереоброчнаго и безсрочнаго отъ казны пользованія на указанный участокъ земли, изъять таковой изъ владѣнія отвѣтчика Евсѣева и передать г. Кіеву, и 2) совершенные на это имѣніе крѣпостные акты: свидѣтельство на имя Маликовой и купчую крѣпость отъ имени ея на имя Евсѣева, а также и вводъ во владѣніе признать недѣйствительными и таковые уничтожить. Противъ этого иска отвѣтчикъ Евсѣевъ, возражая, что Маликова спорнаго участка ни отъ казны, ни отъ города не принимала, а владѣніе ею таковымъ, а также его, отвѣтчика, на правѣ собственности продолжалось болѣе земской давности, и что городъ, не предъявляя иска ни къ Маликовой, ни къ нему, отвѣтчику, болѣе двухъ земскихъ давностей, потерялъ право на отысканіе этой земли, просилъ въ искѣ городу Кіеву отказать.

Окружный судъ въ настоящемъ искѣ отказалъ за погашеніемъ права на искъ силою давности. Рѣшеніе это обжаловано въ палату истцомъ. Во второй инстанціи въ дѣло вступилъ уполномоченный Кіево-Подольскаго управленія государственными имуществами, въ виду того, что за казною сохраняется право собственности на спорную землю, и просилъ допустить его принять участіе въ дѣлѣ совмѣстно съ аппеляторомъ. Это ходатайство было уважено судебною палатою на основаніи 663 ст. уст. гр. суд., въ виду того, что третье лицо, интересъ котораго зависитъ отъ рѣшенія дѣла въ пользу одной изъ сторонъ, можетъ во всякомъ положеніи дѣла заявить свое желаніе принять участіе совокупно съ истцомъ или отвѣтчикомъ, а, слѣдовательно, и при апелляціонномъ производствѣ по дѣлу, интересъ

Digitized by Google

же казны, въ лицѣ Кіево-Подольскаго управленія государственными имуществами, въ дѣлѣ, производящемся по иску г. Кіева къ крестьянину Евсѣеву о землѣ, принадлежащей казнѣ и отданной городу Кіеву въ 1858 году въ безпереоброчное пользованіе, представляется внѣ всякаго сомнѣнія.

Переходя затѣмъ къ разсмотрѣнію дѣла сего по существу, судебная палата нашла, что требовать въ судѣ признанія недѣйствительными крѣпостного свидѣтельства, купчей крѣпости и вводнаго листа, изъ коихъ первые два акта устанавливаютъ право собственности на недвижимое имѣніе, а послѣднимъ подтверждается офиціальное оглашеніе перехода правъ собственности на недвижимое имѣніе отъ одного лица къ другому, можетъ только тотъ, кому то имѣніе, къ которому относятся указанные акты, принадлежитъ на правѣ собственности, городъ же Кіевъ на землю, состоящую въ фактическомъ владѣніи отвѣтчика Евсѣева, правъ собственности не простираетъ, да и простирать не можетъ, такъ какъ земля эта передана городу Кіеву собственнику той земли казною по Высочайшему повелѣнію только въ безсрочное и безпереоброчное пользованіе, по акту отъ 14 апрѣля 1858 года,—а участіе въ этомъ дѣлѣ казны, въ лицѣ Кіево-Подольскаго управленія государственными имуществами, принятаго въ качествѣ третьяго лица, совокупно съ г. Кіевомъ, какъ истцомъ, на основаніи 663 ст. уст. гр. суд., ничего не прибавило къ указанному праву г. Кіева, т. е. къ праву безсрочнаго и безпереоброчнаго владѣнія казенною землею, то слѣдуетъ признать, что г. Кіевъ не имѣетъ вовсе права на настоящій искъ. Кромѣ того, нельзя разсматривать исковыя требованія г. Кіева каждое въ отдѣльности, въ виду того, что отвѣтчикъ Евсѣевъ противъ иска сего во всей его совокупности защищается ссылкою на 533, 557—565, 694 и 1525 ст. ст. 1 ч. X т. Если же признать, что главное и существенное требованіе г. Кіева, изложенное въ указанномъ исковомъ прошеніи, заключается въ требованіи объ изъятіи изъ владѣнія отвѣтчика Евсѣва состоящей въ его владѣніи земли, которая входитъ въ составъ земли, переданной г. Кіеву по Высочайшему повелѣнію въ безсрочное и безпереоброчное пользованіе, т. е. если признать искъ этотъ въ сущности искомъ поссессорнымъ, а остальныя требованія, изложенныя въ исковомъ прошеніи, разсматривать лишь въ значеніи объ устраненіи тѣхъ основаній, которыми отвѣтчикъ Евсѣвъ оправдываетъ свое фактическое владѣніе спорною по сему дѣлу землею противъ притязаній г. Кіева, то, за составленіемъ на эту спорную по сему дѣлу землю, по распо-

Digitized by Google

ряженію правительства, изложенному въ указѣ Правительствующаго Сената министру земледѣлія и государственныхъ имуществъ отъ 22 февраля 1895 года, № 1343, и согласно Высочайше утвержденныхъ правилъ 20 октября 1867 года для составленія и утвержденія люстраціонныхъ актовъ, люстраціоннаго акта въ пользу отвѣтчика крестьянина Федора Евсѣева, слѣдуетъ признать, что г. Кіевъ утратилъ принадлежавшее ему право безсрочнаго и безпереоброчнаго владѣнія указанною землею, и эта земля, подобно такой, какая поступила изъ чьего либо владѣнія въ надѣлъ крестьянамъ, на основаніи Высочайше утвержденныхъ 19 февраля 1861 года положеній о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости, повороту отъ того лица, къ которому она поступила, по распоряженію Правительства, въ пользу города Кіева не подлежитъ. Кромѣ того, если даже и признать, что городъ Кіевъ во время предъявленія сего иска къ Евсѣеву и имѣлъ формальное право на землю, состоящую во владѣніи отвѣтчика и составляющую часть земли Петропавловскаго общества, переданной городу Кіеву по акту 14 апрѣля 1858 года, то и это обстоятельство не можетъ служить основаніемъ къ присужденію иска г. Кіева при обстоятельствахъ, возникшихъ по предъявленіи сего иска, именно при составленіи и утвержденіи люстраціоннаго акта на участокъ, состоящій во владѣніи Евсѣева, на его же имя, и исключающихъ всякую возможность передачи сего участка изъ владѣнія Евсѣева въ пользу г. Кіева. А то обстоятельство, что и отвѣтчикъ по сему дѣлу Евсѣевъ подалъ жалобу въ Правительствующій Сенатъ на составленіе люстраціоннаго акта, хотя и въ его пользу, но на ту землю, которую онъ считалъ личною своею собственностью, а не казенною, ничего не создаетъ въ пользу г. Кіева по настоящему иску города къ Евсѣеву о правѣ на указанный участокъ. Кромѣ того, палата нашла весьма основательнымъ слѣдующее указаніе повѣреннаго отвѣтчика: у города Кіева на землю, принадлежащую казнѣ, отданную г. Кіеву по акту отъ 14 апрѣля 1858 года въ безсрочное и безпереоброчное пользованіе на опредѣленныхъ условіяхъ и находящуюся въ количествѣ 17,90 десятинъ подъ усадьбами лицъ, поименованныхъ въ спискѣ, приложенномъ къ указанному акту, было право обязательственное, а не вещное, а потому, при передачѣ собственникомъ той же земли, казною, вещнаго права на ту же землю третьему лицу или же по пріобрѣтеніи третьимъ лицомъ права собственности на ту же землю законнымъ способомъ, независимымъ отъ воли собственника земли, какъ въ данномъ случаѣ, пріобрѣтеніемъ по праву давностнаго

Digitized by Google

владѣнія Маликовою, продавшею затѣмъ ту землю Евсѣеву,—и при возникшемъ, вслѣдствіе этого, столкновеніе правъ на одну и ту же землю обязательственное право должно уступить свое мѣсто праву вещному.

Въ виду изложеннаго, судебная палата рѣшеніемъ утвердила обжалованное рѣшеніе окружнаго суда, какъ правильное въ окончательномъ выводѣ. Въ кассаціонной жалобѣ повѣренный г. Кіева проситъ объ отмѣнѣ рѣшенія судебной палаты по слѣдующимъ основаніямъ:

Судебная палата пришла къ тому заключенію, что такъ какъ городъ не заявляетъ и не можетъ заявлять права собственности, то и не можетъ просить объ уничтоженіи крѣпостныхъ документовъ, а если не можетъ этого просить, то, слѣдовательно, и исковыя требованія не подлежатъ удовлетворенію. Такое соображеніе палаты неправильно и не соотвѣтствуетъ обстоятельствамъ дѣла и исковому прошенію. Въ силу Высочайшаго повелѣнія, городу Кіеву предоставлено право безсрочнаго и безпереоброчнаго отъ казны пользованіи 898, 33 д., въ составъ которыхъ входитъ, что по дѣлу установлено, спорная земля. Такъ какъ каждое Высочайшее повелѣніе есть законъ, то, слѣдовательно, означенное выше право города зиждется на законѣ, имѣетъ самостоятельный характеръ, не зависитъ отъ случайныхъ обстоятельствъ и можетъ быть утрачено не инымъ какимъ-либо путемъ, а только въ силу такого же Высочайшаго повелѣнія. Сама палата признаетъ и по дѣлу установлено, что городъ другого права, какъ то, которое означено въ Высочайшемъ повелѣніи, на спорную землю не имѣетъ, и въ защиту этого права, нарушеннаго отвѣтчикомъ, предъявленъ настоящій искъ.

Такимъ образомъ и по изложенію искового прошенія, и по существу принаддежащихъ городу правъ, слѣдуетъ признать, что существенное исковое требованіе настоящаго иска города заключается въ признаніи за нимъ того права, которое ему принадлежитъ и которое нарушено отвѣтчикомъ, т. е. права безпереоброчнаго и безсрочнаго пользованія спорною землей. Просьба объ уничтоженіи крѣпостныхъ актовъ составляетъ второстепенное исковое требованіе и зависитъ отъ рѣшенія вопроса, насколько крѣпостные документы препятствуютъ городу осуществлять свое право, основанное на Высочайшемъ повелѣніи. Такимъ образомъ, если бы палата правильно обсудила исковое прошеніе и требованія, въ немъ изложенныя, то признала бы доказаннымъ заявленное въ исковой право города на землю (п. 1 исковыхъ требованій), а затѣмъ уже

Digitized by Google

должна бы войти въ разрѣшеніе остальныхъ исковыхъ требованій, причемъ могла признать, что существованіе крѣпостныхъ документовъ у отвѣтчика не нарушаетъ правъ города, и въ этой части иска отказать. Соображеніе палаты о томъ, что нельзя разсматривать каждое исковое требованіе отдѣльно потому, что отвѣтчикъ ссылается на 533, 557—565, 694 и 1525 статьи т. X ч. I, является совершенно ни на чемъ не основаннымъ, тѣмъ болѣе, что палата и не вошла въ разсмотрѣніе этого возраженія отвѣтчика. Слѣдовательно, палатою нарушены 366, 711 и 1314 ст. уст. гр. суд., 514 и 515 ст. т. X ч. I.

Каждый искъ долженъ быть разрѣшенъ на основаніи тѣхъ юридическихъ отношеній, которыя существовали между сторонами въ моментъ предъявленія иска. Въ данномъ случаѣ въ моментъ предъявленія иска городу принадлежало право безсрочнаго и безпереоброчнаго пользованія спорной землей, и, въ виду нарушенія со стороны отвѣтчика этого права города, искъ подлежалъ удовлетворенію, независимо отъ того, утратилъ ли городъ въ теченіе процесса свое право тѣмъ или другимъ путемъ. Въ данномъ случаѣ это принципіальное правило должно быть примѣнимо къ настоящему дѣлу и потому, что городъ еще не утратилъ своего права, такъ какъ постановленіе губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ присутствія обжаловано Сенату. Такимъ образомъ палатой допущено нарушеніе 366, 711 ст. уст. гр. суд.

Можетъ ли городъ, имѣя право безсрочнаго и безпереоброчнаго пользованія казенною землею, предъявить къ третьимъ лицамъ, пріобрѣвшимъ на ту же землю право собственности искъ о признаніи за нимъ принадлежащаго ему права, объ уничтоженіи пріобрѣтенныхъ третьими лицами крѣпостныхъ актовъ и объ изъятіи земли изъ ихъ владѣнія?

Прежде разрѣшенія этого вопроса нельзя, однако, не выяснить, какое собственно право получилъ отъ казны городъ Кіевъ. По этому вопросу въ „актѣ о сдачѣ вакантныхъ земель Петропавловскаго общества въ безпереоброчное содержаніе города Кіева“ отъ 14 апрѣля 1858 года находимъ, что „въ исполненіе указа Кіевской палаты государственныхъ имуществъ отъ 31 іюля 1857 г., послѣдовавшаго по Высочайшему повелѣнію и указу Правительствующаго Сената отъ 25 іюня того же года“..... „люстраторъ казенныхъ имѣній, штатный землемѣръ палаты государственныхъ имуществъ и др., сдавъ вакантныя земли Петропавловскаго общества чиновникамъ, назначеннымъ по распоряженію губернскаго на-

Digitized by Google

чальства со стороны города....., *заключили настоящій актъ*“ въ томъ, что за переданныя городу усадебныя земли, „состоящія въ пользованіи разнаго званія жителей, по люстраціонному инвентарю Петропавловскаго общества, утвержденному Министерствомъ, опредѣлено оброка 18 руб. 51½ коп.“, и что „*какъ отданныя городу въ безпереоброчное содержаніе земли назначены собственно только для городского выгона*, то, безъ вѣдома и разрѣшенія Министерства государственныхъ имуществъ, таковыя земли не должны быть обращаемы, по распоряженію города, для другого какого либо предназначенія; *слѣдуемый же за оный оброкъ* въ количествѣ 486 р 82½ к., по уваженію, что городъ можетъ пользоваться оными съ открытіемъ нынѣшней весны, *долженъ быть внесенъ въ казну полностью за настоящій 1858 годъ, какъ и за послѣдующіе....*“.

Если же такимъ образомъ изъ этого акта видно, что, съ точки зрѣнія гражданскаго права, городъ Кіевъ получилъ отъ казны не что иное, какъ *безсрочное пользованіе* казенною землею, то поставленный выше вопросъ сводится къ слѣдующему, болѣе простому: *можно ли, защищая свое право пользованія землею, оспаривать право собственности, пріобрѣтенное на ту же землю третьими лицами?*

Обращаясь къ разрѣшенію этого вопроса, нельзя, прежде всего, не замѣтить, что можетъ, пожалуй, показаться страннымъ, какъ лицо, обладающее только пользованіемъ вещью, можетъ оспаривать чужое право собственности, даже не ссылаясь на принадлежность ему этого послѣдняго? Какъ пользователь вещью можетъ оспаривать чужіе крѣпостные акты, самъ, однако, не имѣя на ту же вещь никакой крѣпости? Съ другой же стороны, нельзя не замѣтить и того, что и лицо, пользующееся вещью, какъ бы ничтожно ни было его право по сравненію съ правомъ собственности, не можетъ быть лишено права судебной защиты, ибо иначе пользованіе его перестало бы быть правомъ.

Для правильнаго разрѣшенія поставленнаго вопроса необходимо обратиться къ *общимъ основаніямъ иска* для всякаго права. По теоріи гражданскаго судопроизводства для всякаго иска необходимы два основанія: активное, коимъ является право, искомъ охраняемое, и пассивное, заключающееся въ нарушеніи этого права. Для того чтобы искъ возникъ, чтобы сказать, что „actio nata est“, необходимы такимъ образомъ два условія—во-первыхъ, наличность самого права, то есть необходимо, чтобы это право было пріобрѣтено законнымъ способомъ, и, во-вторыхъ, наличность повода къ

Digitized by Google

иску, то есть чтобы право было нарушено какимъ либо дѣйствіемъ или упущеніемъ. Такъ, лицо, только ожидающее наслѣдства, не можетъ отыскивать его судомъ; лицо, осуществляющее извѣстное право, пока въ этомъ никто ему не препятствуетъ, не нуждается въ предъявленіи иска (см. напр. Курсъ гражд. судопр. Малышева, т. I, стр. 241 и слѣд.). Итакъ, всякій искъ есть искъ о возстановленіи *нарушеннаго права*.

Отсюда такимъ образомъ видно, что не всякое лицо можетъ оспаривать любое чужое право, а только тотъ, кто, самъ обладая правомъ, терпитъ его нарушеніе отъ какого либо другого права или, по крайней мѣрѣ, фактическаго (можетъ быть—неправомѣрнаго) его осуществленія.

Нужно ли, однако, *чтобы истцу принадлежало оспариваемое имъ у отвѣтчика право?* Этотъ вопросъ можетъ быть понятъ въ двоякомъ смыслѣ. Конечно, для истца безразлично, кто именно и съ какимъ правомъ посягаетъ на его право. Пользователь вещи не можетъ быть лишенъ иска для защиты своего права пользованія только потому, что его небольшое право нарушается собственникомъ той же вещи. Поэтому лицо, только пользующееся вещью, можетъ въ защиту своего права предъявить искъ и къ собственнику вещи, безразлично—прежнему или новому, и въ этомъ смыслѣ можетъ оспаривать чужое, ему не принадлежащее право.

Нельзя, однако, не замѣтить, что разрѣшеніе вопроса въ этомъ послѣднемъ смыслѣ всетаки не точно. Если, защищая свое право, и можно оспаривать чужое, то во всемъ ли его объемѣ? Очевидно, можно оспаривать чужое право *только въ объемѣ той части, каковая принадлежитъ истцу и отвѣтчикомъ нарушается*; до остального истцу нѣтъ дѣла. Итакъ, обладатель права пользованія вещью можетъ оспаривать чужое право собственности, но *лишь постольку, поскольку это чужое право нарушаетъ право его, истца*, то есть, другими словами, не въ цѣломъ объемѣ, а только въ томъ объемѣ, въ какомъ оспариваемое право *совпадаетъ* съ правомъ истца, обнимая и это право.

Въ результатѣ такимъ образомъ ясно, что *истецъ можетъ оспаривать на самомъ дѣлѣ только право, лично ему принадлежащее*: вѣдь, только это ему принадлежащее *право* можетъ быть *нарушено* отвѣтчикомъ, а, слѣдовательно, и быть возстановлено по иску судомъ: если же отвѣтчикъ обладаетъ гораздо болѣе обширнымъ правомъ или вообще другими, истцу не принадлежащими, правами, то осуществленіе ихъ, по правилу—nemo facit injuriam

Digitized by Google

qui jure suo utitur,—не можетъ составлять *того нарушенія права* другого лица, которое, какъ выше сказано, только и можетъ обосновать искъ. Итакъ, можно, предъявивъ искъ о возстановленіи нарушеннаго права пользованія вещью, оспаривать право собственности, пріобрѣтенное на ту же землю третьими лицами, *лишь въ отношеніи принадлежащаго истцу права пользованія, третьими лицами нарушеннаго*, но не болѣе.

Такое разрѣшеніе поставленнаго вопроса на основаніи теоріи гражданскаго судопроизводства находитъ себѣ подтвержденіе и въ практикѣ гражданскаго кассаціоннаго департамента. Постановленія закона прямого отвѣта на этотъ вопросъ не даютъ. Только 1314 ст. уст. гражд. суд. постановляетъ, что частныя лица и общества, владѣющія имуществами казенныхъ управленій *на правѣ пользованія*, въ случаѣ нарушенія кѣмъ либо ихъ владѣнія, могутъ и непосредственно отъ себя предъявлять иски *о возстановленіи нарушеннаго владѣнія*. Сенатъ неоднократно высказывался по этому поводу, что и арендаторы частныхъ лицъ могутъ предъявлять тѣ же иски непосредственно отъ своего имени (рѣш. гражд. касс. деп. 1876 г. №№ 90, 239, 1880 г. № 284 и друг.). Что же касается до права арендаторовъ предъявлять иски о *правѣ*, то по этому вопросу можно только указать на 1 статью уст. гражд. суд., согласно которой всякій споръ о правѣ гражданскомъ подлежитъ разрѣшенію судебныхъ установленій, и на 691 статью 1 ч. X т. св. зак., по которой „каждый имѣетъ право отыскивать свое имущество изъ чужого неправильнаго владѣнія или дѣйствіемъ полиціи, или судомъ". Сенатъ въ рѣшеніи 1869 года № 745 призналъ, что „арендаторша, за силою 693 ст. 1 ч. X т., не могла быть лишена права иска въ огражденіе ущербовъ и убытковъ, наносимыхъ ей по случаю подтопа находящейся у нея въ арендѣ мельницы". Въ рѣшеніи же 1871 г. № 600 было установлено болѣе общее положеніе о томъ, что „лицу, владѣющему и пользующемуся чужимъ имуществомъ по договору найма, неотъемлемо принадлежитъ право *защищать* судебнымъ порядкомъ (ст. 1 уст. гр. суд.) *свое право владѣнія и пользованія*, установленныя договоромъ найма, *отъ нарушенія какъ самого владѣльца, такъ и посторонникъ*". Въ рѣшеніи же 1875 г. № 426 по обстоятельствамъ дѣла оказалось необходимымъ даже признать, что „изъ смысла 514 и 1705 ст. 1 ч. X т. не вытекаетъ то правило, чтобы собственникъ, по отдачѣ имѣнія своего въ аренду, лишенъ былъ права ограждать сіе имѣніе отъ постороннихъ лицъ, въ случаѣ нарушенія сими послѣдними правъ его на

Digitized by Google

оное, *и чтобы это право защиты имѣнія принадлежало только арендатору*".

Наконецъ, рѣшеніе 1880 г. № 235 постановлено по дѣлу, обстоятельства котораго были близки къ обстоятельствамъ дѣла, нынѣ нами разсматриваемаго. Въ этомъ дѣлѣ Александръ Теръ-Степановъ предъявилъ искъ къ губернскому правленію объ изъятіи дома изъ владѣнія казны, занимавшей домъ подъ тюрьму по контракту съ Моисеемъ Теръ-Степановымъ. Здѣсь такимъ образомъ также былъ споръ лица, обладавшаго правомъ пользованія вещью съ новымъ лицомъ, выдающимъ себя за собственника ея. Только пользователь вещи здѣсь былъ въ положеніи отвѣтчика, а не истца. Сенатъ нашелъ, что имъ всегда признавалось „за арендаторомъ имѣнія право ограждать сіе имѣніе отъ посторонннихъ лицъ, въ случаѣ нарушенія сими послѣдними правъ его; въ соотвѣтствіе этому должно быть предоставлено арендатору, и въ качествѣ отвѣтчика, *защищать самому непосредственно, независимо отъ своего контрагента, арендное право свое противъ иска, предъявленнаго къ нему по праву собственности на имѣніе*; если въ этомъ процессѣ арендаторъ встрѣтитъ затрудненіе въ доказательствѣ правъ того лица, отъ котораго имъ нанято имущество, то отъ арендатора будетъ зависѣть привлечь сего послѣдняго къ дѣлу на основаніи 653 и послѣдующихъ статей уст. гражд. суд.". Поэтому Сенатъ нашелъ, что „Александръ Теръ-Степановъ былъ вправѣ предъявить искъ къ губернскому правленію, являющемуся фактическимъ нарушителемъ правъ истца, *выставляющаго себя собственникомъ упомянутаго дома*, вслѣдствіе чего губернское правленіе, поставленное въ положеніе отвѣтчика, *обязано было опровергать искъ по существу*".

Такимъ образомъ въ приведенныхъ рѣшеніяхъ гражданскаго кассаціоннаго департамента ясно высказано то общее положеніе, что обладатель права пользованія вещью можетъ самостоятельно защищать свое право въ качествѣ истца или отвѣтчика, хотя бы и въ спорѣ съ тѣмъ или другимъ собственникомъ той же вещи. Вышеизложенное, однако, поясняетъ это положеніе въ томъ смыслѣ, что пользователь вещи, защищая свое право, во всякомъ случаѣ не можетъ оспаривать болѣе ему принадлежащаго.

Обращаясь затѣмъ къ обстоятельствахъ дѣла города Кіева, находимъ, что городъ Кіевъ предъявилъ въ исковыхъ прошеніяхъ три требованія: 1) о признаніи его права безсрочнаго и безпереоброчнаго права пользованія землею, 2) объ изъятіи земли изъ владѣнія отвѣтчиковъ и 3) о признаніи совершенныхъ на это имѣніе

Digitized by Google

крѣпостныхъ актовъ недѣйствительными. Въ качествѣ обладателя, хотя бы по особому акту, права пользованія землею, городъ, конечно, имѣлъ право защищать судебнымъ, исковымъ порядкомъ это свое право, то есть требовать признанія его судомъ и устраненія препятствій со стороны отвѣтчиковъ, мѣшающихъ городу осуществлять свое право, или объ изъятіи земли изъ ихъ владѣнія. Требовать же признанія недѣйствительными крѣпостныхъ актовъ, обосновывающихъ право собственности отвѣтчиковъ, городъ, самъ не обладая правомъ собственности, не имѣлъ права. Это послѣднее положеніе и было высказано палатою по первому дѣлу города съ Евсѣевымъ, что же касается второго дѣла, то тамъ палата признала, что „оспаривать право собственности, хотя бы неправильно пріобрѣтенное другимъ, можетъ лишь собственникъ". Выше, однако, было разъяснено, что это положеніе не столько неправильно, сколько не точно, если его вѣрно понимать. Пользователь вещи можетъ оспаривать право собственности, но въ отношеніи только права пользованія, ему принадлежащаго; въ результатѣ, конечно, надо признать, что онъ можетъ оспаривать на самомъ дѣлѣ не право собственности, а только право пользованія, правомъ собственности обнимаемое.

Намъ неизвѣстны соображенія, по коимъ Правительствующій Сенатъ оставилъ кассаціонную жалобу по дѣлу Евсѣева безъ послѣдствій.

Изъ этой резолюціи не вытекаетъ отрицательное рѣшеніе Сенатомъ интересовавшаго насъ вопроса, такъ какъ по однородному дѣлу г. Кіева съ Бѣлобржевскою, разсмотрѣнному въ томъ же засѣданіи, съ значительно иными обстоятельствами, касающимися существа дѣла, но съ тѣмъ же основнымъ вопросомъ, Правительствующій Сенатъ отмѣнилъ рѣшеніе палаты за нарушеніемъ ст. 691.

Г. *Можетъ-ли запись лица въ метрикѣ о рожденіи незаконнорожденнымъ опровергнуть неоспоренную законную презумпцію о томъ, что лицо, рожденное въ законномъ бракѣ, признается законнорожденнымъ?*

Намъ приходилось уже указывать на путаницу, господствующую въ послѣднее время въ судебной практикѣ при разрѣшеніи споровъ о законности рожденія. При разсмотрѣніи въ январьской

Digitized by Google

книжкѣ журнала разрѣшеннаго гражданскимъ кассаціоннымъ департаментомъ 20 ноября прошлаго года дѣла Головковой мы указали на рядъ рѣшеній, противорѣчиво разрѣшающихъ одинъ и тотъ же, существенный въ дѣлахъ этого рода, вопросъ—о значеніи *законныхъ презумпцій* о законности или незаконности рожденія, о значеніи *метрическихъ записей*, свидѣтельствующихъ о томъ же, и, наконецъ, вообще о значеніи *фактическаго пользованія или непользованія* именемъ законно-или незаконнорожденнаго. Тамъ же мы указали и на причину этихъ противорѣчій, именно на смѣшеніе основныхъ началъ, установленныхъ какъ старыми, такъ и новыми дѣйствующими законами для названныхъ споровъ. Нынѣ, въ одномъ изъ послѣднихъ засѣданій, 13 ноября, на разрѣшеніе гражданскаго кассаціоннаго департамента снова предсталъ, по дѣлу Барановой, тотъ же вопросъ—о сравнительной силѣ метрики и законной презумпціи. Однако, на этотъ разъ, послѣ цѣлаго ряда неправильныхъ рѣшеній, указанный вопросъ получилъ разрѣшеніе противоположное, представляющее, повидимому, собою въ дѣлахъ этого рода поворотъ кассаціонной практики. Тѣмъ любопытнѣе, конечно, на этомъ дѣлѣ остановиться.

Обстоятельства его несложны. Крестьянка Евдокія Баранова обратилась къ мировому судьѣ Стрѣлецкаго участка гор. Москвы съ ходатайствомъ объ утвержденіи ея въ правахъ наслѣдства къ имуществу отца ея Назарова.

Въ доказательство своихъ наслѣдственныхъ послѣ Назарова правъ просительница представила: 1) метрическія свидѣтельства: а) о смерти Назарова въ 1899 г., б) о бракосочетаніи его съ крестьянкою Екатериною Ивановой въ 1861 г., в) о рожденіи у рядового Назарова и жены, Екатерины Ивановой, незаконнорожденной дочери Евдокіи въ 1871 г., г) о бракосочетаніи крестьянки Евдокіи Степановой съ крестьяниномъ Осиповымъ въ 1893 г. и д) о вторичномъ бракѣ крестьянской вдовы Евдокіи Степановой съ крестьяниномъ Михайломъ Барановымъ въ 1895 г.; 2) удостовѣреніе Галкинскаго волостного правленія: а) въ томъ, что крестьянинъ Степанъ Назаровъ поступилъ на военную службу въ 1862 г., и б) въ томъ, что по составленному въ 1874 г. посемейному списку его при немъ показаны жена его Екатерина Иванова и дочь ихъ Евдокія, трехъ лѣтъ, и 3) объявленіе Калужской духовной консисторіи на имя просительницы Барановой отъ 10 мая 1900 г. о томъ, что, въ силу ст. 119 т. X ч. I изд. 1887 года, дѣйствительно всѣ дѣти, рожденныя въ законномъ бракѣ, при-

Digitized by Google

знаются законными и таковыми должны писаться въ метрическихъ книгахъ, но, принимая во вниманіе, что запись о рожденіи просительницы учинена причтомъ села Рождества, на Угрѣ, въ 1871 году, и что изъ членовъ сказаннаго причта, отъ коихъ слѣдовало бы истребовать объясненіе по настоящему дѣлу, нынѣ въ живыхъ никого не осталось, консисторія заключила: на основаніи ст. 1337 уст. гражд. суд. и 450 ст. зак. о суд. и взыск., ходатайство просительницы Евдокіи Барановой объ исправленіи метрики о ея рожденіи оставить безъ удовлетворенія, причемъ предложить ей съ просьбою о признаніи ея законнорожденною дочерью Степана Назарова, тоже нынѣ умершаго, обратиться въ судъ гражданскій, которому и предоставлено рѣшать дѣла о законности рожденій.

Мировой судья въ настоящемъ ходатайствѣ объ утвержденіи просительницы въ правахъ наслѣдства къ имуществу Степана Назарова отказалъ, на что ею принесена была частная жалоба Московскому столичному мировому съѣзду, причемъ въ числѣ прочихъ соображеній къ отмѣнѣ обжалованнаго опредѣленія она указывала и на то, что Степанъ Назаровъ не только не спорилъ противъ законности ея рожденія, но прямо призналъ ее своею дочерью, внеся ее въ свой посемейный списокъ (155 и 156 ст. 1 ч. X т. и рѣш. гражд. касс. д—та Пр. Сен. 1872 г. № 775). Разсмотрѣвъ означенную жалобу, мировой съѣздъ нашелъ: 1) что изъ представленнаго къ дѣлу метрическаго свидѣтельства Калужской духовной консисторіи отъ 27 января 1900 г. за № 919 видно, что просительница Евдокія Степанова, нынѣ Баранова, записана незаконнорожденной; 2) что по смыслу 209 ст. т. X ч. 1 зак. гражд. и 1354 ст. уст. гражд. суд. доказательствомъ рожденія отъ законнаго брака признаются метрическія свидѣтельства; 3) что по 1127 ст. т. X ч. 1 зак. гражд. ближайшее право наслѣдованія послѣ родителей принадлежитъ дѣтямъ законнымъ, и 4) что коль скоро метрическимъ свидѣтельствомъ не доказана законность происхожденія просительницы отъ ея родителя и наслѣдодателя Степана Назарова, просьба объ утвержденіи ея въ правахъ наслѣдства къ его имуществу не можетъ быть признана подлежащей удовлетворенію; что же касается имѣющихся въ дѣлѣ документовъ, метрическаго свидѣтельства Калужской духовной консисторіи отъ 15 сентября 1899 г. за № 12248, о бракѣ наслѣдодателя Степана Назарова съ Екатериной Ивановой, то хотя этимъ документомъ устанавливается законность брака этихъ лицъ, изъ коихъ Екатерина Иванова значится въ свидѣтельствѣ о рожденіи просительницы матерью Евдокіи Назаровой, но тѣмъ

Digitized by Google

не менѣе это обстоятельство не измѣняетъ смысла свидѣтельства за № 919, гдѣ просительница означена незаконнорожденной. Затѣмъ удостовѣреніе Галкинскаго волостнаго правленія отъ 26 ноября 1900 г. не доказываетъ утвержденія просительницы и не устанавливаетъ того, чтобы просительница была усыновлена Назаровымъ и его женой, какъ это хочетъ она доказать. Исправленіе же записи въ метрикѣ о рожденіи просительницы, въ каковомъ исправленіи духовная консисторія ей отказала, можетъ быть замѣнено лишь опредѣленіемъ надлежащаго окружнаго суда о признаніи законности рожденія Барановой, каковыя дѣла мировымъ судебнымъ установленіямъ неподсудны.—Въ виду изложеннаго и руководствуясь 169 ст. уст. гражд. суд., мировой съѣздъ оставилъ частную жалобу просительницы безъ послѣдствій.

Въ поданной на это опредѣленіе съѣзда кассаціонной жалобѣ повѣренный Барановой объяснилъ, что по настоящему дѣлу установлена наличность двухъ событій—брака Степана Назарова съ Екатериною Ивановою и рожденія этою послѣднею дочери Евдокіи, послѣдовавшаго послѣ совершенія помянутаго брака и ранѣе смерти мужа. Наряду съ этимъ, о происхожденіи Евдокіи Степановой имѣются двѣ отмѣтки: въ посемейномъ спискѣ Степана Назарова она значится его дочерью, а въ метрической выпискѣ—незаконнорожденною дочерью жены Степана Назарова. При разсмотрѣніи ходатайства объ утвержденіи Евдокіи Степановой въ правахъ наслѣдства къ имуществу отца московскія мировыя судебныя учрежденія въ этомъ ходатайствѣ отказали, придавая рѣшающее значеніе названію просительницы незаконнорожденною въ записи причта о ея рожденіи. Между тѣмъ законность рожденія извѣстнаго лица опредѣляется исключительно наличностью указанныхъ выше двухъ условій, т. е. рожденія отъ извѣстной матери и существованія брака этой матери. При такомъ положеніи дѣла законность рожденія устанавливается силою самаго закона (119 ст. 1 ч. X т.) и не требуетъ дальнѣйшихъ доказательствъ, а, напротивъ, для устраненія этого законнаго предположенія требуются возбужденіе судебнаго спора (1348 и 1352 ст. уст. гражд. суд.) и постановленіе судебнаго рѣшенія (1 и 1346 ст. уст. гражд. суд.), причемъ право спора ограничено не только въ отношеніи наслѣдниковъ законно предполагаемаго родителя, но и его самого. При этомъ изъ обозрѣнія всѣхъ статей закона, относящихся къ помянутому предмету, видно, что спору подлежитъ не запись о рожденіи, а самая законность этого рожденія. Запись причта о рожденіи имѣетъ значеніе удо-

Digitized by Google

стовѣренія времени рожденія младенца отъ извѣстной женщины, заявившей себя его матерью, и времени крещенія этого младенца. Далѣе этихъ предѣловъ власть регистрирующаго духовнаго лица не простирается, и ему не предоставлено постановлять опредѣленія о законности или незаконности рожденія. Это видно ужъ изъ формы метрическихъ записей, въ которой подобной графы нѣтъ, а есть графа о званіи и имени родителей, причемъ званіе и имя отца должны быть, очевидно, указаны на основаніи удостовѣренія о состояніи матери младенца въ бракѣ. Предоставить составителю записи о рожденіи право опредѣлять законность происхожденія младенца означало бы въ сущности предоставленіе ему права постановлять судебныя опредѣленія, и притомъ безъ ходатайства заинтересованнаго лица, т. е. мужа матери младенца, и даже вопреки его желанія Такого взгляда держится и судебная практика, и высшее духовное учрежденіе—Святѣйшій Сѵнодъ, предписавшій циркулярными указами, отъ 3 сентября 1885 г. и 18 ноября 1887 года, чтобы дѣти, рожденныя при существованіи законнаго брака ихъ матери, не были записываемы незаконнорожденными. Въ позднѣйшихъ разъясненіяхъ Святѣйшаго Сѵнода указано на неумѣстность употребленія самаго слова „незаконнорожденный“, даже въ отношеніи дѣтей дѣвицъ и вдовъ, какъ излишняго и выражающаго сужденіе, на произнесеніе котораго причты не уполномочены закономъ. Въ данномъ случаѣ Калужская духовная консисторія нашла излишнимъ исправленіе метрической записи въ смыслѣ отмѣны признанія Евдокіи Степановой незаконнорожденною, и такое постановленіе консисторіи неправильно называется мировымъ съѣздомъ отказомъ въ исправленіи записи, ибо оно скорѣе имѣетъ обратный смыслъ, т. е. смыслъ отмѣны этой записи. Затѣмъ указываемый съѣздомъ способъ, а именно обращеніе въ судъ съ искомъ о признаніи Степановой (Барановой) законнорожденною, излишенъ и неосуществимъ. Окружный судъ не могъ бы принять иска къ разсмотрѣнію, какъ не вызываемаго ничьимъ споромъ (1 ст. уст. гр. суд.), такъ какъ нельзя спорящею стороною признать ни церковный причтъ, составлявшій запись, ни мировыя судебныя учрежденія, отказавшія въ ходатайствѣ Барановой о признаніи ея наслѣдственныхъ правъ; обращеніе къ окружному суду съ указываемымъ ходатайствомъ было бы скрытою просьбою объ исправленіи метрической записи, а между тѣмъ такія дѣйствія суду по закону не предоставлены, и къ тому же исправленіе записи можетъ относиться исключительно къ означенію событія, а не его квалифика-

Digitized by Google

ціи. Наконецъ, мировой съѣздъ неправильно истолковалъ указаніе частной жалобы на внесеніе Евдокіи Степановой въ посемейный списокъ Степана Назарова, не разсмотрѣвъ значенія этой послѣдней записи, какъ доказательства происхожденія просительницы отъ Степана Назарова и признанія имъ просительницы законною своею дочерью. Этимъ нарушена 129 ст. уст. гражд. суд. Въ виду указанныхъ нарушеній закона, повѣренный Барановой проситъ объ отмѣнѣ обжалованнаго опредѣленія мироваго съѣзда.

Если же отбросить въ этомъ дѣлѣ всѣ казуистичныя, не имѣющія значенія для его разрѣшенія, а слѣдовательно лишнія, подробности, то въ чистомъ, юридическомъ видѣ вопросъ, возбуждаемый дѣломъ, будетъ таковъ: *можетъ ли запись лица въ метрикѣ о рожденіи незаконнорожденнымъ опровергнуть неоспоренную законную презумпцію о томъ, что лицо, рожденное въ законномъ бракѣ, признается законнорожденнымъ?*

Такимъ образомъ вопросъ по дѣлу Барановой сводился къ старому вопросу, составлявшему предметъ неоднократныхъ рѣшеній гражданскаго кассаціоннаго департамента. Мы уже указывали въ январьской книжкѣ на рѣшенія 1879 г. №№ 152 и 378, 1880 г. № 221, 1882 г. № 155, 1890 г. № 45, 1892 г. № 33 и 1896 г. № 57, изъ коихъ только рѣшенія *1879 г. № 159 и 1892 г. № 33* могутъ дѣйствительно служить руководствомъ для судебной практики при разрѣшеніи этихъ дѣлъ, какъ рѣшенія правильныя и достаточно и самостоятельно обоснованныя. Не останавливаясь поэтому, ради избѣжанія повтореній, снова на разборѣ этихъ кассаціонныхъ рѣшеній, мы считаемъ, однако, необходимымъ для разрѣшенія поставленнаго по дѣлу вопроса и весьма полезнымъ въ виду постоянныхъ колебаній при его разрѣшеніи вновь разъяснить здѣсь, въ болѣе полныхъ и можетъ быть болѣе ясныхъ соображеніяхъ, въ чемъ именно заключается причина противорѣчиваго разрѣшенія судебною практикою поставленнаго вопроса, въ чемъ заключаются основныя начала для разрѣшенія этихъ споровъ, обезпечивающія правильное ихъ разрѣшеніе. Въ самомъ дѣлѣ, послѣ того какъ рѣшеніе 1890 года № 45 впервые стало въ противорѣчіе съ предшествующими, въ существѣ согласными рѣшеніями и даже съ двумя послѣдующими, снова вернувшимися къ практикѣ до 1890 года, именно послѣ того какъ рѣшеніе 1890 года № 45, смѣшавъ, какъ уже было подробно указано, постановленія стараго свода изд. 1842 года, нынѣ (съ 6 февраля 1850 г.) отмѣненныя, съ постановленіями законовъ дѣй-

Digitized by Google

ствующихъ, объявило, что „*и нынѣ законъ, очевидно, придаетъ особое значеніе оглашенію чрезъ установленные акты законности рожденія* и признанію такой законности со стороны родителей,—послѣ этого, несмотря на прекрасное, убѣдительное рѣшеніе 1892 года № 33, подтвержденное рѣшеніемъ 1896 года № 57, Сенатъ, въ послѣдніе три-четыре года, четыре дѣла, а именно Забѣлиной (18 февраля 1898 года), Тиньковой (18 марта 1898 года), Глѣбова (15 декабря 1899 года) и Головковой (20 ноября 1901 года), разрѣшилъ по неправильному принципу, установленному въ рѣшеніи 1890 года.

Неправильность примѣненнаго въ этихъ рѣшеніяхъ принципа заключается, однако, не только въ обоснованіи его отмѣненнымъ, нынѣ уже не дѣйствующимъ закономъ, но коренится гораздо глубже—въ недостаточномъ сознаніи значенія юридической презумпціи вообще и значенія презумпціи о законности рожденія въ особенности. При разрѣшеніи въ четырехъ, только-что названныхъ, дѣлахъ вопроса о томъ, можетъ ли *фактическое* пользованіе или непользованіе именемъ законно- или незаконно рожденнаго, можетъ ли *метрическое* свидѣтельство о законности или незаконности рожденія опровергать *законныя презумпціи* о законности рожденія рожденнаго въ бракѣ и незаконности рожденія рожденнаго внѣ брака,—при разрѣшеніи этого вопроса не было сознаваемо, что *фактъ, закономъ презумируемый* на основаніи другого факта, доказаннаго, *представляется уже доказаннымъ*, и что если нѣкоторыя законныя презумпціи (praesumptiones juris) и допускаютъ возраженія и опроверженія [1]), то, однако же, развѣ въ предѣлахъ весьма краткаго срока, ибо иначе самая презумпція закона потеряла бы всякое значеніе и фактъ, закономъ презумируемый, ничѣмъ бы не отличался отъ всякаго другаго факта; между тѣмъ законъ не безъ цѣли презумируетъ изъ одного факта другой, а намѣренно стремится именно устранить всякій споръ о законности рожденія лица, рожденнаго въ бракѣ за предѣлами по возможности непродолжительнаго срока.

Однако же, не только упускалось изъ виду, что фактъ, закономъ презумируемый, или уже только по этому самому равняется доказанному (въ praesumptiones juris et de jure), или же довольно скоро превращается въ доказанный за истеченіемъ срока для его оспариванія (въ praesumptiones juris),—не были, повидимому, доста-

[1]) См. также о презумпціяхъ мою статью въ юридическомъ обозрѣніи октябрьской книжки.

Digitized by Google

точно ясно сознаваемы самыя основанія споровъ о законности рожденія, не было ясно сознаваемо, *что именно и на основаніи чего оспаривалось.*

Въ самомъ дѣлѣ, если всѣ эти споры подраздѣляются на двѣ категоріи—споры *противъ законности рожденія* и споры *противъ незаконности рожденія*, то, однако же, необходимо твердо при этомъ помнить, когда же именно на-лицо имѣются *та законность и та незаконность* рожденія, *которыя могутъ* подлежать спору. Упускалось изъ виду, что лицо только въ томъ случаѣ должно предъявлять искъ о признаніи *законности* рожденія, *когда презумпція закона говоритъ, что онъ незаконнорожденный*, а именно рожденъ внѣ брака; если даже *фактически* или на основаніи *метрики* (можетъ быть произвольно, противозаконно составленной) данное лицо признавалось и безпрепятственно выдавало себя за законнорожденнаго Иванова, между тѣмъ какъ оно по закону, какъ не рожденное отъ Иванова въ законномъ его бракѣ съ Петровой, должно было считаться развѣ Петровымъ,—все таки этотъ Петровъ долженъ *опорить законную презумпцію* о его незаконнорожденности, не придавая никакого значенія тому, что фактически онъ и безъ того именуется законнорожденнымъ Ивановымъ. Кому же неизвѣстно, что факты слишкомъ часто противорѣчатъ праву, *что положеніе фактическое часто несогласно съ положеніемъ юридическимъ, которому рано или поздно должно, однако, уступить путь?* Итакъ, *оспариванію подлежитъ законная презумпція о незаконности рожденія лица, рожденнаго внѣ брака, а не фактическое или метрическое его наименованіе.* Приведенный примѣръ, однако, представляютъ собою какъ-разъ случаи по дѣламъ Головковой и Тиньковой, которыя, рожденныя внѣ брака, послѣ бракосочетанія ихъ родителей, признавались ими всегда законными дочерями, но, конечно, по закону всегда были незаконнорожденными, почему законность рожденія ихъ и должна быть признана даже по прошествіи значительнаго промежутка времени, почему отказъ въ такомъ спорѣ Сенатомъ по этимъ дѣламъ и противорѣчитъ законамъ. Мы уже указывали, что въ противномъ случаѣ всякое злонамѣренное лицо могло бы произвольно пріобрѣсти себѣ по давности фактическаго пользованія любое имя, пріобрѣсти себѣ законное родство, напримѣръ, съ любымъ наслѣдникомъ.

Равнымъ образомъ, однако, упускалось изъ виду и то, что и искъ о незаконности рожденія долженъ быть предъявленъ тогда, *когда презумпція закона говоритъ, что данное лицо законнорожден-*

Digitized by Google

нее, ибо рождено женщиною, состоящею въ бракѣ; если даже *фактически* или *на основаніи метрики* данное лицо и признается безъ спору незаконнорожденнымъ, всетаки заинтересованныя лица не должны забывать, что по закону данное лицо законнорожденное, а потому *законную презумпцію* о его законнорожденности и должно оспорить въ предѣлахъ представленнаго на то срока, дабы, еще опровержимая, она не превратилась въ безспорную. Итакъ, Глѣбовъ, рожденный въ Парижѣ отъ француза Віаллата, но при существованіи брака его матери съ Глѣбовымъ, согласно законной презумпціи, родился Глѣбовымъ, а не Віаллатомъ; такъ какъ, затѣмъ, законный мужъ его матери, Глѣбовъ, не оспорилъ въ теченіи года (ст. 1350 уст. гражд. суд.) его законности рожденія, то рожденный фактически отъ Віаллата, именуемый фактически и въ метрикѣ всю жизнь Віаллатомъ, онъ на самомъ дѣлѣ, по закону, оставался всегда законнымъ сыномъ Глѣбова; что же могли, затѣмъ, сдѣлать родственники законнаго мужа, Глѣбова, если презумпція по истеченіи года стала и для нихъ возымѣвшею полную силу, и какія же права на споръ имѣли *родственники жены*, Глѣбовой (ея сестры), о которыхъ законъ даже и не упоминаетъ, совершенно естественно предполагая ихъ солидарность съ женою, какъ онъ предполагаетъ солидарность съ мужемъ его родственниковъ; вѣдь для сестеръ, даже будучи Віаллатомъ, сынъ сестры долженъ былъ бы быть по крови близокъ и не возбуждать столь враждебнаго, столь обиднаго спора, ибо самъ незаконнорожденный племянникъ, конечно, въ своемъ рожденіи не былъ виновенъ. А между тѣмъ по дѣлу Глѣбова законность его рожденія оспаривали сестры его матери,— правда дѣло шло о третьей части наслѣдства въ *шесть милліоновъ триста тысячъ* рублей, то есть Глѣбовъ требовалъ *два милліона сто тысячъ*.....

Итакъ, и въ случаяхъ оспариванія законности рожденія *оспариванію подлежитъ законная презумпція* о законности рожденія лица, рожденнаго въ бракѣ, *а не фактическое или метрическое его наименованіе*. Съ другой стороны, нѣтъ необходимости предъявлять иска о законности рожденія только потому, что лицо записано въ метрикѣ незаконнорожденнымъ или фактически именуется незаконнорожденнымъ, если, согласно законной презумпціи, данное лицо, рожденное въ бракѣ, признается законнымъ; можно прямо воспользоваться своими правами. Поэтому Глѣбовъ былъ правъ, подписавъ исковое прошеніе о наслѣдствѣ, можетъ быть—первый разъ въ жизни, фамиліей Глѣбова. Равнымъ образомъ нѣтъ необходимости

Digitized by Google

предъявлять иски о незаконности рожденія лица, именующагося въ метрикѣ или въ другихъ бумагахъ законнымъ, разъ это лицо родилось внѣ брака и, согласно законной презумпціи, признается незаконнымъ; достаточно въ любой моментъ спора сослаться на его внѣбрачное рожденіе.

Резюмируя, затѣмъ, все вышеизложенное, нельзя не отвѣтить на поставленный по дѣлу Бара новый вопросъ отрицательно. Разъ доказано рожденіе лица въ законномъ бракѣ, оно, по 119 ст. 1 ч. X т. св. зак., создаетъ презумпцію о законности рожденія, каковая презумпція, согласно 1348—1353 ст. уст. гражд. суд., можетъ быть оспорена только мужемъ матери ребенка въ теченіе года со дня рожденія младенца, а если мужъ умеръ до истеченія этого срока (или до рожденія ребенка) и, притомъ, прежде смерти не объявилъ, что признаетъ младенца законнымъ, то „право начинать или продолжать сей искъ", до истеченія того же годового срока, „переходитъ къ наслѣдникамъ его по закону" (1352 ст.); по истеченіи же указаннаго срока презумпція уже не можетъ подлежать спору, становится *безспорною*, то есть получаетъ полную силу, другими словами—*фактъ, закономъ презумируемый, становится безусловно доказаннымъ, не требующимъ и не допускающимъ никакихъ другихъ доказательствъ*. Оспаривать презумпцію, такъ сказать—вошедшую въ законную силу, значило бы оспаривать уже не фактъ, указываемый тою или другою стороною, а самый законъ.

Что же такое „*метрическое свидѣтельство*", которому съѣздъ отдалъ по дѣлу Барановой предпочтеніе передъ неоспоренною законною презумпціею? Оно представляетъ собою ничто иное, какъ заурядный документъ, служащій доказательствомъ въ семейныхъ дѣлахъ, которому, впрочемъ, къ сожалѣнію, слишкомъ часто придается у насъ далеко не соотвѣтствующее значеніе. Вѣдь, если въ 1354 ст. уст. гр. суд. и говорится, что „доказательствомъ рожденія отъ законнаго брака признаются метрическія свидѣтельства", то, однако же, слѣдующая 1355 ст. прибавляетъ, что „метрическое свидѣтельство о рожденіи почитается достаточнымъ тогда лишь, когда вѣрность его никѣмъ не оспаривается, въ противномъ случаѣ оно повѣряется съ метрическими книгами", а 1356 статья, затѣмъ, указываетъ, что „при сомнительности обстоятельствъ", показанныхъ въ метрическихъ книгахъ, „могутъ быть принимаемы въ доказательство рожденія отъ законнаго брака" самые разнообразные документы, а также показанія свидѣтелей. Нельзя, затѣмъ, не прибавить, что именно у насъ, гдѣ акты о состояніяхъ

Digitized by Google

не ведутся, какъ въ Западной Европѣ, надлежащею гражданскою властью и гдѣ духовная власть записываетъ лишь факты крещенія и погребенія, а не рожденія и смерти,—на что давно уже указывалось въ литературѣ,—именно у насъ метрическія свидѣтельства тѣмъ менѣе могутъ служить непреложными документами. Во всякомъ же случаѣ, *представляя собою только болье или менье спорный документъ, метрическое свидѣтельство, какъ доказательство, ничтожно передъ неоспоренною въ срокъ законною презумпціею.* Эта послѣдняя, притомъ, представляется въ данномъ случаѣ и болѣе совершеннымъ юридическимъ доказательствомъ, ибо, по справедливому замѣчанію Побѣдоносцева (Курсъ гражд. пр., т. II, стр. 143), зачатіе ребенка принадлежитъ къ тайнамъ природы, есть дѣйствіе, которое не можетъ быть уловлено во времени со всею своею обстановкой.

Съ другой стороны, выше было разъяснено, что метрическое свидѣтельство вовсе не можетъ служить и основаніемъ или отправнымъ пунктомъ спора противъ законности или незаконности рожденія, какъ не можетъ служить такимъ основаніемъ для спора вообще фактическое пользованіе или непользованіе именемъ законнорожденнаго: основаніемъ и отправкою точною для этихъ споровъ можетъ быть только законная презумпція.

Наконецъ, въ заключеніе, нельзя не указать и на то простое соображеніе, подрывающее обжалованное рѣшеніе съѣзда, что, признавъ метрическую запись о незаконнорожденности превалирующею надъ неоспоренною законною презумпціею, Московскій столичный съѣздъ тѣмъ самымъ призналъ законную презумпцію, для оспариванія которой давнымъ давно, очевидно, истекъ годовой со дня рожденія срокъ (младенецъ превратился уже въ истицу, состоящую во вторичномъ бракѣ), *подлежащею новому оспариванію метрическимъ свидѣтельствомъ*, притомъ призналъ это въ охранительномъ порядкѣ, возбудивъ самостоятельно этотъ вопросъ, даже при отсутствіи какой либо заинтересованной стороны. Впрочемъ, съѣздъ, повидимому, даже и не уловилъ значенія для дѣла законности брака родителей истицы, и, далекій отъ всякихъ теоретическихъ презумпцій, просто заключилъ, что *„хотя законность брака и устанавливается“* представленными документами, „но тѣмъ не менѣе *это обстоятельство не измѣняетъ смысла свидѣтельства за № 919, гдѣ просительница означена незаконнорожденной“*. Конечно, легче было прочитать метрическое свидѣтельство, чѣмъ прочитать юридическій смыслъ доказанныхъ фактовъ.

Digitized by Google

Правительствующій Сенатъ отмѣнилъ опредѣленіе Московскаго столичнаго мирового съѣзда по нарушенію ст. 119 и 120 ч. 1 т. X св. зак. и возвратилъ дѣло въ тотъ же съѣздъ для новаго разсмотрѣнія въ другомъ составѣ судей.

Д. *Дѣйствительно ли назначеніе въ завѣщаніи образованія вѣчныхъ капиталовъ для раздачи процентовъ съ нихъ въ приданое бѣднымъ караимкамъ и въ вспомоществованіе бѣднымъ караимамъ?*

Довольно оригинальное завѣщаніе предстало на разсмотрѣніе гражданскаго кассаціоннаго департамента, въ засѣданіи 11 декабря, по дѣлу Шакая.

Севастопольскій купецъ Садукъ Ильичъ Шакай, умершій 1 мая 1895 г., оставилъ послѣ себя нотаріальное духовное завѣщаніе, въ коемъ значится:

1) Пять лавокъ, мнѣ принадлежащихъ, состоящихъ въ городѣ Евпаторіи, съ дворами при нихъ и всѣми надворными постройками, отдѣльно домъ съ дворомъ и смежно садовымъ мѣстомъ, состоящій въ городѣ Евпаторіи, я завѣщаю въ вѣдѣніе и завѣдываніе назначаемыхъ мною, по сему завѣщанію, душеприкащиковъ, Евпаторійскихъ купцовъ Моше и Юфуды Исааковичей Авахъ, Перекопскаго мѣщанина Ильи Марковича Сикъ-Казана и Кіевскаго временнаго купца Семена Мошевича Шакая, на слѣдующихъ основаніяхъ: половинная часть получаемыхъ доходовъ со всѣхъ этихъ имуществъ должна быть пожизненно выдаваема брату моему, Перекопскому мѣщанину Моше Ильичу Шакаю, послѣ же его смерти, тремъ его дочерямъ: Саррѣ, Аннѣ и Гулюшъ, каждой поровну, но до выхода ихъ въ замужество, по выходѣ же какой либо изъ нихъ замужъ часть вышедшей поступаетъ въ вѣдѣніе душеприкащиковъ, которые назначаютъ эту часть на цѣль, ниже сего изъясненную, и выдаютъ выходящей замужъ единовременно одну тысячу рублей, а затѣмъ дальнѣйшія выдачи ей прекращаются, доходы же съ другой половинной части этихъ имуществъ, за исключеніемъ расходовъ на ремонтъ зданій, уплаты налоговъ и другихъ повинностей, а равно все движимое имущество, какое въ день моей смерти окажется безъ исключенія, сберегаются душеприкащиками или сдаются подъ залогъ и закладъ имуществъ для приращенія процентами, пока не образуется капиталъ въ двадцать тысячъ рублей

Digitized by Google

половинная часть процентовъ съ какового должна быть душеприкащиками раздаваема бѣднымъ дѣвушкамъ караимскаго происхожденія, какъ приданое по случаю ихъ замужества по составленнымъ жеребкамъ, но каждой не свыше ста рублей, преимущество всегда должно быть дано моимъ родственницамъ, другая же половинная часть процентовъ упомянутыхъ двадцати тысячъ рублей должна быть душеприкащиками оставляема и отдаваема для приращенія также процентами, на которые, а равно и на капиталы мои, какіе будутъ находиться въ вѣдѣніи душеприкащиковъ, они могутъ покупать недвижимыя имѣнія, перестраивать мною оставляемыя, все на тотъ же предметъ выдачи приданаго на изложенныхъ условіяхъ. 2) Изъ дохода упомянутыхъ имуществъ душеприкащики должны отчислять по сто рублей ежегодно для образованія особаго капитала въ двѣ тысячи рублей, подъ названіемъ Іерусалимской помощи, половинную часть процентовъ съ какового душеприкащики должны ежегодно по своему усмотрѣнію отсылать въ Іерусалимъ для роздачи бѣднѣйшимъ караимамъ, а другая половина процентовъ отчисляется ими на увеличеніе Іерусалимскаго капитала съ тою же цѣлью, и въ такомъ же размѣрѣ отсылается бѣднымъ караимамъ; при этомъ душеприкащики, если найдутъ выгоднымъ, также могутъ пріобрѣтать имущество вмѣсто раздачи денегъ на проценты подъ обезпеченія. 3) Прошу и уполномочиваю упомянутыхъ душеприкащиковъ продать принадлежащую мнѣ полдесятину садовой земли при деревнѣ Алма-Тарханъ и около трехъ десятинъ такой же земли при деревнѣ Тобе-Чокракъ Симферопольскаго уѣзда, послѣдняя въ общемъ владѣніи съ Шоломомъ Бобовичемъ, и вырученныя отъ продажи этихъ земель деньги употребить на нужды Евпаторійскаго караимскаго духовнаго училища. 4) Устраняю отъ участія въ наслѣдованіи моимъ имуществомъ, какимъ бы то ни было, племянника моего, мною усыновленнаго, Илью Садуковича Шакая. 5) Прошу душеприкащиковъ похоронить меня въ городскомъ Шакаевскомъ саду на мѣстѣ, мною при жизни указанномъ, и надъ моею могилою поставить памятникъ съ оградою кругомъ, стоимостью въ одну тысячу пятьсотъ рублей, ежегодно въ маѣ мѣсяцѣ служить на моей могилѣ, по обряду нашему, на что каждый разъ расходовать сто рублей, изъ коихъ двадцать пять рублей должно быть выдаваемо духовенству, а семьдесятъ пять рублей для угощенія тутъ же собраннымъ ученикамъ караимскихъ училищъ или же гимназій всѣхъ вѣроисповѣданій. 6) Въ случаѣ смерти кого либо изъ душеприкащиковъ или нежеланія исполнять

Digitized by Google

это завѣщаніе, наличные душеприкащики должны избрать, вмѣсто ушедшаго, новое лицо, баллотировкою или по большинству голосовъ, и ежегодно давать подробные отчеты о своихъ дѣйствіяхъ караимскому духовному правленію, которое имѣетъ право это требовать, вмѣшательство же въ дѣла другаго какого либо опекунскаго учрежденія я устраняю. 7) Мебель въ квартирѣ моей, одежду, хозяйственныя принадлежности завѣщаю брату моему, Моше Шакаю. 8) Уполномочиваю упомянутыхъ душеприкащиковъ вести мое дѣло съ городомъ относительно Шакаевскаго сада, согласно нашимъ условіямъ исполнять и требовать исполненія.

Усыновленный завѣщателемъ Илья Садуковичъ Шакай предъявилъ чрезъ своего повѣреннаго въ Симферопольскомъ окружномъ судѣ искъ къ имуществу умершаго завѣщателя Садука Шакая (въ лицѣ опекуна Синани), брату его Моше Шакаю, дочерямъ послѣдняго Саррѣ, Аннѣ и Гулюшъ Шакаямъ и Евпаторійскому караимскому духовному училищу: а) о признаніи недѣйствительными распоряженій, выраженныхъ въ упомянутомъ духовномъ завѣщаніи въ отношеніи устраненія истца отъ права наслѣдованія, учрежденія института душеприкащиковъ на вѣчныя времена, выдачи приданаго неизвѣстнымъ караимскимъ бѣднымъ дѣвушкамъ, образованія капитала подъ названіемъ „Іерусалимская помощь“ и веденія неизвѣстно какого дѣла съ неизвѣстнымъ городомъ о Шакаевскомъ садѣ, и б) о признаніи истца наслѣдникомъ ко всему движимому и недвижимому имуществу Садука Шакая съ ограниченіями, установленными завѣщателемъ въ пользу Моше Шакая и дочерей его, а также въ отношеніи садовой земли въ пользу Евпаторійскаго караимскаго духовнаго училища.

Окружный судъ отказалъ въ искѣ. Одесская судебная палата, разсмотрѣвъ дѣло по апелляціонной жалобѣ истца, утвердила рѣшеніе суда. Разрѣшивъ въ утвердительномъ смыслѣ возбужденный отвѣтчикомъ вопросъ о правѣ Ильи Шакая на искъ по сему дѣлу, въ виду того соображенія, что, согласно 1110 ст. X т. 1 ч. св. зак., право наслѣдованія возникаетъ въ силу самаго закона и хотя собственникъ можетъ завѣщать свое благопріобрѣтенное имущество постороннему лицу, но лишить законнаго наслѣдника его наслѣдственныхъ правъ, въ смыслѣ безусловномъ, не можетъ, судебная палата признала исковое требованіе Ильи Шакая неподлежащимъ удовлетворенію по слѣдующимъ соображеніямъ.

Завѣщатель предназначилъ часть своего имущества для выдачи приданаго бѣднымъ дѣвушкамъ, и для этой цѣли онъ назначилъ

Digitized by Google

какъ свое наличное имущество, такъ и установилъ образовать особый фондъ; такая цѣль завѣщателя есть цѣль благотворительная, не возбраняемая никакимъ закономъ; несомнѣнно, что Садукъ Шакай желалъ сдѣлать пожертвованіе на нужды бѣдныхъ караимокъ при выходѣ ихъ въ замужество, а по силѣ 980 ст. т. X ч. 1 пожертвованія зависятъ отъ личнаго произвола каждаго, не подлежатъ никакимъ особеннымъ правиламъ, слѣдовательно пожертвованіе не можетъ сдѣлаться недѣйствительнымъ отъ того, что имущество не завѣщано никому въ собственность или во временное владѣніе; разъ имущество жертвуется на дѣла благотворенія и не въ пóльзу опредѣленнаго благотворительнаго учрежденія, то оно и не можетъ быть передаваемо въ исключительную собственность или владѣніе кого-либо; что жертвовать можно безъ точнаго указанія учрежденія, въ распоряженіе коего оставляется завѣщанное, это видно изъ содержанія 1093 и 1094 ст. ст. т. X ч. 1, въ коихъ говорится: въ случаяхъ, когда въ завѣщаніи не указано учрежденіе или лицо, въ распоряженіе коего оставляется пожертвованное, то Министерство Внутреннихъ Дѣлъ даетъ пожертвованію опредѣленное назначеніе; указаніе на то, что учрежденіе „Іерусалимская помощь“ есть учрежденіе, не признанное русскими законами, также неосновательно, ибо изъ завѣщанія не видно, чтобы въ Іерусалимѣ было такое учрежденіе, напротивъ того, изъ смысла завѣщанія явствуетъ, что завѣщатель желалъ образовать особый фондъ для выдачи пособій тѣмъ караимкамъ, которыя живутъ въ Іерусалимѣ, и фондъ этотъ самъ назвалъ „Іерусалимская помощь“; хотя душеприкащичество не можетъ быть учреждено на вѣчныя времена, хотя составъ его не можетъ возобновляться посредствомъ выборовъ, но эти неправильности въ завѣщаніи относятся не къ самому содержанію завѣщательнаго распоряженія, а къ способу его осуществленія, между тѣмъ въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣлается пожертвованіе и въ виду не имѣется лица, въ распоряженіе коего оставляется завѣщанное, или же самое употребленіе пожертвованнаго сдѣлается, по измѣнившимся обстоятельствамъ, невозможнымъ, то въ первомъ случаѣ, на основаніи 1093 и 1094 ст.ст. т. X ч. 1, Министерство Внутреннихъ Дѣлъ даетъ пожертвованію опредѣленное назначеніе, а во второмъ случаѣ, согласно 986 ст. т. X ч. 1, испрашивается Высочайшее разрѣшеніе на обращеніе пожертвованнаго для другаго назначенія, поэтому если душеприкащики не пожелаютъ исполнить волю завѣщателя, а также и въ случаѣ смерти ихъ, Министерство Внутреннихъ Дѣлъ и обязано дать по-

Digitized by Google

жертвованію опредѣленное назначеніе; ссылка истца на неопредѣленность дѣла съ городомъ относительно Шакаевскаго сада не заслуживаетъ уваженія, ибо, какъ видно изъ завѣщанія, Шакаевскій садъ находится въ г. Евпаторіи, и предоставленіе душеприкащикамъ права вести дѣло съ городомъ объ этомъ садѣ не заключаетъ въ себѣ никакой неопредѣленности.

Въ кассаціонной жалобѣ повѣреннаго Ильи Шакая приводятся доводы въ пользу признанія завѣщанія недѣйствительнымъ на основаніи ст.ст. 1110, 1026, т. X ч. 1.

Между прочимъ, кассаторъ указываетъ на то, что 1026 ст. т. X ч. 1 признаетъ безусловно недѣйствительными завѣщательныя распоряженія, составленныя безъ указанія физическаго или юридическаго лица, въ пользу котораго назначается имущество; завѣщаніе капиталовъ, которые будутъ впослѣдствіи образованы изъ доходовъ, полученныхъ послѣ смерти завѣщателя, правомѣрнымъ признано быть не можетъ въ виду того, что будущіе доходы и образующіеся изъ нихъ капиталы не могутъ быть предметомъ посмертной воли завѣщателя, право котораго на имущественное пріобрѣтеніе оканчивается въ моментъ наступленія физической смерти. Вмѣстѣ съ тѣмъ и 1011 ст. т. X ч. 1 не допускаетъ вовсе завѣщательныхъ распоряженій, устанавливающихъ вѣчное пользованіе доходами съ имуществъ, никому не завѣщанныхъ въ собственность. „Этому ни мало не противорѣчитъ и ссылка рѣшенія палаты на благотворительную цѣль завѣщанія, а равно на функціи Министерства Внутреннихъ Дѣлъ и редакцію 986 ст. т. X ч. 1, такъ какъ если даже отрицать необходимость точнаго соблюденія 1026 ст. т. X ч. 1, то это возможно лишь въ случаяхъ, предусматриваемыхъ ст. 1090—1096 т. X ч. 1, а именно только тогда, когда въ завѣщаніи говорится въ общихъ выраженіяхъ о благотворительныхъ назначеніяхъ, на томъ основаніи, что только въ этомъ случаѣ, въ силу самаго закона, Министерствамъ предоставлено восполнять волю завѣщателя и давать имуществу извѣстное назначеніе въ томъ предположеніи, что завѣщатель, желая придти на помощь обществу, только не выразилъ ясно способовъ для достиженія этой цѣли. Если же завѣщатель ясно и опредѣленно указываетъ на извѣстныя группы физическихъ лицъ или же на несуществующія въ Россіи учрежденія, то завѣщаніе его недѣйствительно, такъ какъ ни одно изъ Министерствъ не можетъ принять на себя обязанностей, выходящихъ изъ круга предоставленной ему власти“.

Digitized by Google

Такимъ образомъ гражданскому кассаціонному департаменту предстояло разрѣшить вопросъ о томъ, могутъ ли быть признаны согласными съ гражданскими законами распоряженія Шакая, изложенныя въ 1, 2 и 6 пунктахъ его завѣщанія, или, точнѣе, три слѣдующихъ вопроса: *1) противорѣчитъ ли 1026 ст. 1 ч. X т. свод. зак. возложеніе завѣщателемъ на душеприкащиковъ порученія образовать одинъ капиталъ на предметъ раздачи процентовъ съ него въ приданое „бѣднымъ дѣвушкамъ караимскаго происхожденія“ и 2) образовать другой капиталъ, подъ названіемъ „Іерусалимской помощи“, на предметъ раздачи процентовъ съ него бѣднѣйшимъ караимамъ? 3) какое значеніе для дѣйствительности этихъ завѣщательныхъ распоряженій имѣетъ назначеніе завѣщателемъ душеприкащиковъ на впчныя времена путемъ замѣны выбывшихъ выборными новыми?*

Обращаясь къ разрѣшенію этихъ вопросовъ, нельзя прежде всего не припомнить два основныхъ принципа толкованія завѣщанія, преподанныхъ еще римскимъ правомъ и имѣющихъ признаніе и въ нашихъ гражданскихъ законахъ. Согласно первому принципу, завѣщаніе должно быть толкуемо такъ, чтобы была выяснена воля завѣщателя, согласная съ законами, то есть, другими словами, по возможности въ пользу дѣйствительности завѣщанія; такое толкованіе завѣщанія, для него благопріятное, составляло такъ называемый „favor testamenti“ (коимъ еще, какъ извѣстно, у римлянъ пользовались сдѣлки относительно приданаго, dos, и свободы, libertas). Что этотъ принципъ не является чуждымъ нашимъ гражданскимъ законамъ, это видно, напримѣръ, изъ 1027, 1029 ст., а также ст. 1539, содержащей въ себѣ общія правила толкованія актовъ. Другой принципъ римскаго права заключается въ томъ, что недѣйствительность одной части сдѣлки не разрушаетъ другихъ частей, отъ нея не зависящихъ,—„utile per inutile non vitiatur“. Это послѣднее правило точно выражено въ 1029 статьѣ 1 ч. X т., постановляющей, что, „если въ завѣщаніи допущены распоряженія, законамъ противныя, то сіи распоряженія суть недѣйствительны, но при семъ всѣ другія распоряженія, законамъ не противныя, остаются въ своей силѣ“.

Примѣняя эти основныя правила толкованія къ оспореннымъ завѣщательнымъ распоряженіямъ Шакая, несомнѣнно можно выяснить въ нихъ волю завѣщателя, согласную съ постановленіями 1 ч. X т., равно какъ и отбросить тѣ ихъ части, кои, не находясь въ неразрывной связи съ остальнымъ содержаніемъ завѣщательныхъ

Digitized by Google

распоряженій, сами по себѣ ничтожны. Разрѣшеніе всѣхъ трехъ вышепоставленныхъ вопросовъ въ этомъ именно смыслѣ подтверждается и предшествующею кассаціонною практикою.

Приведемъ, прежде всего, самое содержаніе 1026 ст. 1 ч. X т. „Имущества завѣщаемыя и лица, коимъ оныя завѣщаются",—постановляетъ эта статья,—„должны быть въ завѣщаніи точно означены; посему недѣйствительны завѣщанія, учиненныя съ очевидною ошибкою въ лицѣ или въ самомъ имуществѣ завѣщаемомъ".

Останавливаясь, затѣмъ, для разрѣшенія первыхъ двухъ вопросовъ, сначала на вопросѣ, возбужденномъ уже въ исковомъ прошеніи и поддержанномъ въ кассаціонной жалобѣ,—о томъ, *можно ли вообще завѣщать образованіе капитала, напримѣръ подъ названіемъ „Іерусалимской помощи"*, нельзя не указать на рѣшеніе гражд. кассац. департ. 1871 года № 643, въ коемъ было признано дѣйствительнымъ завѣщаніе капитала для учрежденія армянскаго женскаго училища, то есть въ пользу такого юридическаго лица, *которое не существовало въ моментъ смерти завѣщателя*, въ виду того соображенія, что законъ предоставляетъ завѣщателю право возлагать на наслѣдниковъ исполненіе его распоряженій по оставляемому имъ благопріобрѣтенному имѣнію, а потому назначеніе капитала *на устройство какого либо новаго учебнаго заведенія* не заключаетъ въ себѣ, само по себѣ, ничего противозаконнаго. Затѣмъ, болѣе точное разъясненіе статья 1026 получила въ рѣшеніи 1888 года № 63. Завѣщатель не лишенъ права,—сказано было въ этомъ рѣшеніи,—предоставивъ свое имѣніе въ пожизненное владѣніе, объявленіе свое наслѣдника поставить въ зависимость отъ смерти пожизненнаго владѣльца и назначить имѣніе въ собственность *дѣтямъ сего послѣдняго, которыя при смерти его будутъ на-лицо, хотя бы при смерти завѣщателя они и не были еще рожденными: такое завѣщаніе не будетъ противорѣчить требованію 1026 ст.*, ибо лица, которымъ имѣніе завѣщано, означены точно—пожизненный владѣлецъ указанъ, и собственники опредѣлены, въ лицѣ его дѣтей, въ моментъ прекращенія пожизненнаго владѣнія; подобныя завѣщанія, не воспрещенныя въ пользу лицъ физическихъ, *разрѣшены закономъ въ пользу лицъ и учрежденій юридическихъ: завѣщатель можетъ* предоставить свое имѣніе для цѣлей общественной благотворительности и пользы, *причемъ само благотворительное учрежденіе можетъ еще и не существовать, а должно быть устроено именно на счетъ средствъ, въ завѣщаніи указанныхъ*, или же помимо оныхъ, и даже предметъ употребленія пожертво-

Digitized by Google

ванныхъ завѣщателемъ средствъ можетъ быть опредѣленъ въ завѣщаніи безъ точнаго указанія (ст. 1090—1094 т. X ч. 1).

Если такимъ образомъ Шакай могъ завѣщать свое имущество на образованіе капитала подъ названіемъ „Іерусалимской помощи" (а, слѣдовательно, могъ завѣщать и образованіе другого, безыменнаго капитала, что̀, впрочемъ, истцовою стороною особо не оспаривалось), то приходится перейти затѣмъ къ другому, возбужденному также еще въ исковомъ прошеніи и поддерживаемому кассаціонною жалобою, вопросу о томъ, удовлетворяетъ ли требованію 1026 статьи предназначеніе капитала на предметъ раздачи процентовъ съ него *„неизвѣстнымъ караимскимъ бѣднымъ дѣвушкамъ"*.

Разрѣшенію этого вопроса точно также можетъ способствовать кассаціонная практика. Такъ, въ рѣшеніи 1886 года № 34, вполнѣ согласно съ вышеустановленными основными принципами толкованія завѣщаній, было Сенатомъ признано, что „прямой смыслъ 1026 ст., во всей ея совокупности, заключается въ томъ, что *не всякая неточность въ означеніи имуществъ завѣщаемыхъ и лицъ, коимъ оныя завѣщаны, влечетъ за собою недѣйствительность самаго завѣщанія, а лишь такая, при которой судъ изъ содержанія завѣщанія не найдетъ возможнымъ установить несомнительность воли завѣщателя* въ отношеніи распредѣленія завѣщаемаго имъ имущества". Равнымъ образомъ и въ рѣшеніи 1878 года № 274 было высказано, что „статьи 1026 и 1027 т. X требуютъ только, *чтобы не было дѣйствительнаго, а не мнимаго токмо сомнѣнія относительно имуществъ и назначенія онаго*". Если, затѣмъ, примѣняя приведенное положеніе, Сенатъ въ рѣшеніи 1886 г. (№ 34) призналъ подлежавшее по тому дѣлу обсужденію завѣщаніе Козлянинновой противорѣчащимъ требованію 1026 статьи, то именно по тому соображенію, что въ томъ завѣщаніи „при назначеніи имущества *въ пользу благоугодныхъ заведеній и родственниковъ* завѣщателя не только *не опредѣлено было долей*, въ какихъ должны наслѣдовать тѣ и другіе, но *не опредѣлено даже, къ какимъ именно родственникамъ завѣщаніе относится* (какъ это установлено было и палатою), тогда какъ изъ понятія о родствѣ, опредѣляемаго по закону (196 ст. X т. 1 ч.) происхожденіемъ отъ одного общаго родоначальника, безъ указанія линій и степеней родства, очевидно, *невозможно вывести несомнѣннаго заключенія, кого именно разумѣлъ завѣщатель подъ именемъ своихъ родственниковъ*, коимъ завѣщалъ часть имущества". Такимъ образомъ въ этомъ завѣщаніи невозможно было бы даже съ несомнѣнностію выдѣлить

Digitized by Google

часть имущества, завѣщанную въ пользу богоугодныхъ заведеній. Само же по себѣ, это послѣднее назначеніе имущества было дѣйствительно, какъ это подтверждается соображеніями, приведенными въ кассаціонномъ рѣшеніи 1879 года № 289. Въ этомъ послѣднемъ Сенатъ, по поводу указанія кассаціонной жалобы на нарушеніе 1026 статьи I ч. X т., замѣтилъ, что *„статья эта не можетъ имѣть примѣненія къ случаямъ, касающимся предоставленія имѣній по завѣщаніямъ на дѣла благотворительности*, въ виду того, что статьи 1090—1096 т. X ч. I прямо предусматриваютъ случаи неточнаго означенія въ завѣщаніи предмета благотворительности или учрежденія, въ распоряженіе коего оставляется завѣщанное: тогда дѣло по исполненію завѣщанія обращается въ Министерство Внутреннихъ Дѣлъ, которое и даетъ пожертвованію опредѣленное назначеніе".

Однако же, и этого мало. До разсмотрѣнія гражданскаго кассаціоннаго департамента доходило уже разъ дѣло о завѣщаніи, подобномъ тому, которое является предметомъ текущаго обсужденія. Именно по дѣлу, изложенному въ рѣшеніи 1875 года № 27, былъ заявленъ споръ о недѣйствительности завѣщательнаго распоряженія потомственнаго почетнаго гражданина Александра Нечаева о томъ, чтобы остатокъ капитала (за распредѣленіемъ всего состоянія указаннымъ въ завѣщаніи лицамъ) „отдать въ градскую думу съ тѣмъ чтобы переданный душеприкащиками капиталъ градская дума положила въ кредитное мѣсто, а проценты съ онаго по ея усмотрѣнію душеприкащиковъ выдавала ежегодно *бѣднѣйшимъ невѣстамъ въ приданое* при выходѣ въ замужество, преимущественно лицамъ, бывшимъ въ купеческомъ сословіи, впослѣдствіи перечисленнымъ въ мѣщанство". Хотя заинтересованная сторона и доказывала, что „на основаніи 1026 ст. I ч. X т. этотъ пунктъ завѣщанія долженъ быть признанъ недѣйствительнымъ", въ виду того, что вслѣдствіе предоставленія завѣщателемъ этого капитала въ совмѣстное распоряженіе городской думы и душеприкащиковъ, которые могутъ отказаться отъ этого званія или умереть, дума является лишь временнымъ владѣльцемъ завѣщаннаго, что въ завѣщаніи не сказано, какой мѣстности бѣднымъ невѣстамъ отказанъ капиталъ, вмѣшательство же въ этотъ предметъ, согласно 1090 ст. т. X ч. I, Министерства Внутреннихъ Дѣлъ противорѣчило бы явно выраженной волѣ завѣщателя,—тѣмъ не менѣе окружный судъ и Харьковская судебная палата въ искѣ о недѣйствительности означеннаго завѣщательнаго распоряженія отказала, а Сенатъ утвер-

Digitized by Google

дилъ рѣшеніе палаты, между прочимъ, по тому соображенію, что „заключеніе палаты о количествѣ *завѣщаннаго Нечаевымъ на приданое бѣднымъ невѣстамъ капитала* основано на общемъ смыслѣ духовнаго завѣщанія“ и не противорѣчитъ законамъ и не подлежитъ пересмотру въ кассаціонномъ порядкѣ, какъ относящееся до существа дѣла.

Если такимъ образомъ вышеизложенныя соображенія вполнѣ достаточно разрѣшаютъ первые два вопроса въ смыслѣ благопріятномъ для дѣйствительности оспоренныхъ завѣщательныхъ распоряженій, то, наконецъ, и послѣдній, третій вопросъ разрѣшается въ томъ же смыслѣ.

Несомнѣнно, что изложенное въ 6 п. завѣщанія Шакая назначеніе душеприкащиковъ на вѣчныя времена путемъ замѣны выбывшихъ выборными новыми, какъ справедливо закончила Одесская судебная палата, неправильно, т. е. недѣйствительно. Тѣмъ не менѣе недѣйствительность 6 пункта завѣщанія не можетъ влечь за собою недѣйствительности завѣщательныхъ распоряженій, изложенныхъ въ 1 и 2 пунктахъ, въ виду того, что *сущность воли завѣщателя можетъ быть по закону выполнена, хотя бы и не тѣмъ именно способомъ, который указанъ въ его завѣщаніи*“.

Такое именно положеніе, являющееся точнымъ выразителемъ принципа „*favor testamenti*“, высказано было Сенатомъ въ указанномъ выше рѣшеніи 1875 года № 27. *Неучастіе душеприкащиковъ, вслѣдствіе нежеланія или смерти, въ исполненіе возложеннаго на нихъ распоряженія* процентами съ капитала,—говорится въ семъ рѣшеніи,—*не можетъ имѣть никакого вліянія на силу и дѣйствительность самого завѣщательнаго распоряженія*; по закону (1084 ст. I ч. X т.) завѣщанія исполняются душеприкащиками и самими наслѣдниками по волѣ завѣщателя, изъ чего слѣдуетъ, что если бы по какимъ либо причинамъ назначенный завѣщателемъ душеприкащикъ не могъ принять участія въ исполненіе завѣщанія, то оно должо быть приведено въ исполненіе или другимъ оставшимся душеприкащикомъ, или же самими наслѣдниками; относительно же исполненія назначеній, сдѣланныхъ въ завѣщаніи на какую либо *благотворительную* цѣль, *самъ законъ указываетъ тѣ мѣста и лица, которыя обязаны привести въ исполненію волю завѣщателя*, даже и въ томъ случаѣ, если въ завѣщаніи не означено съ точностью ни ближайшаго назначенія отказанныхъ въ благотворительныя цѣли капиталовъ, ни способа ихъ употребленія (1090 ст. ч. I т. X); *признаніе же распоряженія завѣщателя*

Digitized by Google

недѣйствительнымъ при невозможности исполненія его тѣми лицами, на которыхъ оно возложено завѣщателемъ, составляло бы не точное исполненіе воли завѣщателя, а разрушеніе ея, такъ какъ несомнѣнно, что сущность воли завѣщателя состоитъ въ распоряженіи имуществомъ, а не въ указываемыхъ имъ способахъ къ исполненію такого распоряженія.

Итакъ, недѣйствительность распоряженія, изложеннаго въ 6 пунктѣ завѣщанія,—о вѣчномъ, выборномъ душеприкащичествѣ—не вредитъ самымъ завѣщательнымъ распоряженіямъ, изложеннымъ въ 1 и 2 пунктахъ: utile per inutile non vitiatur.

Правительствующій Сенатъ оставилъ кассаціонную жалобу повѣреннаго Ильи Шакая безъ послѣдствій.

С. Б. Гомолицкій.

Digitized by Google

VII.

ЛИТЕРАТУРНОЕ ОБОЗРѢНІЕ.

1. *Мелкая земская единица. Сборникъ статей. Изданіе кн. П. Д. Долгорукова и кн. Д. И. Шаховскаго при участіи редакціи газеты „Право“. СПБ.*

По вѣрному опредѣленію г. Шрейдера, „идеально поставленное мѣстное хозяйство предполагаетъ удовлетвореніе мѣстныхъ потребностей за счетъ мѣстныхъ средствъ, черезъ посредство мѣстныхъ органовъ управленія, составленныхъ изъ ближайше въ этомъ хозяйствѣ заинтересованныхъ и наилучше въ немъ освѣдомленныхъ мѣстныхъ людей“ (396). При этомъ, по требованіямъ логики и цѣлесообразности, „территорія мѣстнаго управленія должна быть обратно пропорціональна степени развитія мѣстности“ (397), тѣмъ болѣе, что послѣднее увеличиваетъ не только количество мѣстныхъ запросовъ, но и ихъ разнородность (398). Поэтому вездѣ рано или поздно наступаетъ моментъ, когда мелкая земская единица дѣлается неотложной жизненной необходимостью (399). Такой моментъ наступилъ теперь и у насъ (419) въ виду роста и развитія экономическихъ условій и склада жизни (409) вообще и проведенія желѣзныхъ дорогъ въ частности (401). Дорожное дѣло (402), почтовыя нужды (403), потребность ясно сознаваемая не только въ грамотности, но и въ низшей профессіональной школѣ и въ общеобразовательной школѣ высшаго типа (409), запросы народнаго здравія (411) и общественнаго призрѣнія (413), заботы объ экономическомъ преуспѣяніи населенія (414), вопросъ о замѣнѣ сельской выборной полиціи наемной (415)—все это требуетъ, какъ это

Digitized by Google

хорошо указано и доказано г. Шрейдеромъ, для своего удовлетворенія мелкой земской единицы. Наша же волость застыла и омертвѣла и, по вѣрному замѣчанію г. Арсеньева, стала послѣдней спицей въ бюрократической колесницѣ вмѣсто того, чтобы быть начальной ячейкой живаго организма (II). А частная иниціатива и добровольныя свободныя организаціи, по Шрейдеру, поставлены у насъ въ весьма тѣсныя рамки и сами нуждаются въ атмосферѣ безсословной земской единицы для плодотворнаго проявленія своей дѣятельности (416). Стремленіе земства приблизиться къ населенію и опереться въ своихъ начинаніяхъ на земскихъ агентовъ, на отдѣльныхъ представителей мѣстнаго населенія, на его добровольныя организаціи или на выборныя попечительства (417—419),—тоже палліативы и суррогаты, не уничтожающіе обслуживанія мѣстности изъ центра со всѣми его недостатками (419).

Всѣмъ этимъ и объясняется, что еще въ эпоху подготовки крестьянской реформы не разъ высказывалась мысль о необходимости для прочной постановки самоуправленія примѣненія его, начиная съ мелкихъ административныхъ единицъ (281). Только эта мысль не оказала вліянія ни при организаціи крестьянскаго общественнаго управленія, ни при устройствѣ земскихъ учрежденій (283)—слишкомъ еще свѣжи были преданія крѣпостного права и слишкомъ еще боялись всего, что могло ихъ возродить и придать имъ новую силу (353). Но уже въ началѣ 70-хъ гг., въ связи съ ростомъ общихъ интересовъ и сознанія ихъ общности (II), и въ журналистикѣ, и въ земскихъ учрежденіяхъ, и въ обществѣ заговорили о необходимости преобразованія крестьянской волости во всесословную (284). И тогда уже намѣтилось два теченія въ этой области. Одно (проектъ петербургской губернской управы, 288) вызывало опасеніе съ точки зрѣнія интересовъ личнаго землевладѣнія, другое же (затѣя группы петербургскихъ дворянъ, 290) направляло рѣшенія вопроса къ ущербу массы населенія въ односторонникъ интересахъ привилегированнаго землевладѣльческаго меньшинства (I). Послѣднее и связало въ одно цѣлое въ глазахъ общества идею всесословнаго волостнаго устройства съ крѣпостническими вожделѣніями и тѣмъ надолго дискретировало ее, тогда какъ на самомъ дѣлѣ идея всесословной волости ведетъ не къ поднятію помѣстнаго дворянства, а къ расширенію и укрѣпленію самоуправленія [1]). По

[1]) Ср. вступительную рѣчь М. М. Богословскаго на его магистерскомъ диспутѣ въ Московскомъ университетѣ 22 ноября 1902 года („Курьеръ", № 324).

Digitized by Google

этому самому крѣпостники и перемѣнили фронтъ и стали крайне враждебно относиться къ идеѣ всесословной волости, особенно послѣ того, какъ она вошла въ составъ земской программы (I).

Затѣмъ земскіе проекты 80-хъ гг. не закончены, не разработаны и не получили практическаго осуществленія. Важно только то, что эти проекты указали на доказанную опытомъ невозможность улучшить крестьянскія общественныя учрежденія посредствомъ преобразованія одного начальственнаго надзора за ними (291) и на необходимость приближенія земскихъ учрежденій къ населенію (292). Вмѣстѣ съ тѣмъ въ противовѣсъ этому тогда же уже указывали на полную якобы неподготовленность общиннаго крестьянства къ участію во всесословной волости (292). Тѣ же соображенія въ общихъ чертахъ были повторены и въ Кохановской коммисіи (294).

Законъ 12 іюня 1889 года не оправдалъ надеждъ, возлагавшихся на введеніе земскихъ начальниковъ (299), показавъ только необходимость въ виду этой реформы отказаться (на время? 372) отъ всесословной волости съ ея хозяйственными, административными и даже судебными функціями и сосредоточить свои силы лишь на проведеніи въ жизнь чисто хозяйственной мелкой земской единицы (IV) съ правомъ самообложенія (съ установленіемъ maximum'а его и подъ контролемъ уѣзднаго земскаго собранія) [1].

Неурожай 1891 г., въ свою очередь, далъ особенно остро почувствовать недостатокъ мѣстныхъ органовъ (297), и вопросъ о нихъ опять сталъ занимать земскія собранія. А эпоху здѣсь составилъ созванный въ 1901 г. Московскимъ Обществомъ Сельскаго Хозяйства съѣздъ дѣятелей агрономической помощи мѣстному хозяйству (300). Въ общемъ собраніи 16 февраля 1901 года съѣздъ этотъ призналъ необходимымъ и своевременнымъ введеніе мелкой земской единицы, безъ полицейской и судебной функцій, обязательной, всесословной, съ опредѣленной территоріей, съ правомъ само-

---

Кстати диссертація его („Областная реформа Петра Великаго. Провинція 1719—1727 гг." Москва, 1902 г.)—очень живо и интересно написанная вещь на основаніи свѣжаго архивнаго матеріала и къ тому же имѣющая интересъ современности, какъ это уже указывалось на диспутѣ.

[1]) Таково мнѣніе „Вѣстника Европы" (385) и члена его редакціи г. Арсеньева. Но не вѣрнѣе-ли и не ближе-ли къ дѣлу мнѣніе органовъ печати, указывающихъ на несовмѣстимость института земскихъ начальниковъ съ мелкой земской единицей, на неумѣстность компромиссовъ въ этой области и на необходимость постановки вопроса во всей его широтѣ (386—388)?

Digitized by Google

обложенія, съ выборными исполнительными органами, съ исключеніемъ изъ этихъ органовъ административныхъ и судебныхъ лицъ территоріи данной единицы, съ гласнымъ веденіемъ дѣлъ и въ связи съ уѣздными и губернскими земскими учрежденіями (306—308). Затѣмъ вмѣстѣ съ нѣкоторыми другими постановленіями съѣзда и это было передано на заключеніе уѣздныхъ и губернскихъ земствъ.

Приведемъ результаты разработки въ земствахъ этого постановленія съѣзда въ 1901 году въ слѣдующей таблицѣ.

	Въ губернскихъ земствахъ.	Въ уѣздныхъ земствахъ.
Вопросъ не поднимался	8	150
Вопросъ отсроченъ до 1902 г. . . .	2	16
Ничего не отвѣтили управы	1	72
Управы передали въ собранія постановленіе съѣзда безъ заключеній . . .	1	42
Управы представили земскимъ собраніямъ доклады	16	69
Управы предварительно внесли ихъ въ экономическіе и сельскохозяйственные совѣты .	6	11
А въ самихъ земскихъ собраніяхъ въ 1901 г.:		
Разсмотрѣніе вопроса не состоялось . .	7	13
Собранія уклонились отъ обсужденія вопроса по неподготовленности и даже по безразличному отношенію къ нему	1	15
Высказались противъ мелкой земской единицы .	2	23
Высказались за нее	2	14
Нашли эту единицу желательной и вмѣстѣ съ тѣмъ сочли необходимымъ приступить къ разработкѣ вопроса объ организаціи этой единицы	3	13
Воздержались отъ опредѣленныхъ заключеній собранія, но признали необходимымъ подвергнуть вопросъ всесторонней разработкѣ .	8	45

Но относительно судьбы постановленій земствъ 1901 г. и разработки вопроса въ нихъ о мелкой земской единицѣ въ 1902 г. свѣдѣнія наши очень скудны. Г. Бажаевъ, правда, считаетъ возможнымъ думать, что земская работа надъ этимъ вопросомъ не замерла, а обѣщаетъ дальнѣйшее развитіе (315). Но этому нѣсколько противорѣчитъ замѣчаемое кое-гдѣ несочувственное отношеніе къ

Digitized by Google

дѣлу не только губернаторовъ и губернскихъ по земскимъ дѣламъ присутствій (314) и предводителей дворянства (316), но даже и гласныхъ (336) [1]).

Какъ бы то ни было, въ высшей степени все-же интересны страницы книги, посвященныя развитію вопроса о мелкой земской единицѣ какъ на агрономическомъ съѣздѣ (300—308) и въ земствахъ (308—350), такъ и въ печати (350—395) [2]). Весьма сожалѣемъ, что за недостаткомъ мѣста подробно разбирать ихъ здѣсь не можемъ. Поэтому подведемъ здѣсь лишь итоги страницъ 300—395. Начать съ того, что нѣкоторые изъ противниковъ мелкой земской единицы находили неправильнымъ самое возбужденіе въ земскихъ собраніяхъ вопросовъ, имѣющихъ государственное значеніе и противорѣчащихъ дѣйствующему закону (336). Самое возникновеніе вопроса о мелкой земской единицѣ противники ея считаютъ случайнымъ. Поэтому земство, чувствуя, что почва подъ нимъ зашаталась, возбуждая вопросъ о мелкой земской единицѣ, хватается за первую попавшуюся опору (337, 316) Г. Кузьминъ-Караваевъ считаетъ причиной неуспѣшности дѣятельности земскихъ учрежденій отсутствіе довѣрія къ нимъ, а не отсутствіе мелкой земской единицы. Затѣмъ не только противники мелкой земской единицы, но и принципіальные сторонники ея указываютъ на крайне неблагопріятныя общественныя условія для реформъ въ данный моментъ (338). Г. Кузь-

---

[1]) Въ „Новомъ Времени“ отъ 4 декабря 1902 года читаемъ: „Москва, 3 декабря. Сегодняшнее засѣданіе губернскаго земства было почти все посвящено обсужденію вопроса о мелкой земской единицѣ. Управа предлагала признать ее желательною только какъ идеалъ будущаго. Собраніе же послѣ ряда бурныхъ преній настояло на избраніи коммисіи изъ 10 гласныхъ для немедленной разработки вопроса о мелкой единицѣ и о проведеніи ея въ жизнь“. Добавимъ къ этому, что именно Московская управа является сторонницей участковыхъ попечительствъ. Въ связи съ стоятъ стоятъ и обвиненія ея предсѣдателя г. Шипова въ бюрократическихъ замашкахъ. Имена же членовъ коммисіи десяти (кн. П. Д. Долгоруковъ, гр. П. С. Шереметевъ, М. П. Щепкинъ, М. В. Духовской, Ф. Ф. Кокошкинъ, П. Ф. Рихтеръ, Е. Д. Артыновъ, Ф. Е. Клейстъ, гр. Олсуфьевъ и В. Н. Мартыновъ) служатъ порукой того, что она всесторонне освѣтитъ и обсудитъ вопросъ о мелкой земской единицѣ.

[2]) Кстати взгляды печати и общества такъ тѣсно переплетаются другъ съ другомъ и такъ неотдѣлимы другъ отъ друга, что нельзя не признать весьма неудачнымъ трактованіе разбираемымъ сборникомъ взглядовъ общества (статьи гг. Скалона и Батаева) отдѣльно и независимо отъ взглядовъ печати (статьи гг. Г. Гессена и Лемке). Очень жаль, если это разобщеніе взглядовъ земства и печати будетъ сохранено и въ предполагаемомъ редакціей книги дополненіи къ ней, трактующемъ разработку вопроса о мелкой земской единицѣ въ 1902 г.

Digitized by Google

минъ-Караваевъ боится преобладанія интересовъ своей колокольни (339). Указывали и на отсутствіе реальнаго дѣла для мелкой земской единицы, и на распложеніе ею канцелярщины, и на массу расходовъ на нее (339), и на непригодность ея при некультурности населенія (340), и на недостижимость безсословности (341), и даже на пагубность введенія мелкой земской единицы для земства и даже для крестьянской реформы Александра II (sic, 342). Вмѣстѣ съ тѣмъ вмѣсто введенія этой единицы предлагали увеличить число гласныхъ отъ крестьянъ или число членовъ уѣздныхъ управъ и ввести попечительства церковно-приходскія [1]) или земскія.

Но на всѣ эти доводы защитники мелкой земской единицы возражаютъ, что вопросъ о ней вполнѣ земскій и что несовмѣстимо съ достоинствомъ земскаго собранія отказываться отъ его обсужденія (344). Указываютъ и на то, что этотъ вопросъ не модный, а выдвинутый самой жизнью. Безъ мелкой земской единицы, какъ безъ фундамента, земскія учрежденія существовать не могутъ (345). А чтобы лучше освѣтить вопросъ, объединить обработку его и избѣжать невѣрнаго рѣшенія его, говорили, надо предварительно созвать совѣщаніе изъ представителей многихъ земствъ сосѣднихъ губерній (345).

Что же касается неподготовленности населенія для этой реформы и малокультурности его, то именно сама мелкая земская единица и должна имѣть общественное воспитательное значеніе для крестьянъ (348), сблизить между собою различныя группы населенія (V), пріучить крестьянъ къ самостоятельности и въ ихъ замкнутой сферѣ и дать возможность скорѣе снять съ нихъ бремя опеки (IX). Мелкая земская единица, говорятъ, воспитаетъ изъ мужика гражданина и дастъ ему свободу самоопредѣленія, не говоря уже о томъ, что примѣры крестьянскихъ земствъ (напр. вятскаго) показываютъ, что за 40 лѣтъ политическое воспитаніе крестьянъ и культурность ихъ сдѣлали большіе успѣхи (390).

Интересы колокольни и есть самые шкурные интересы мѣстнаго населенія (382). Указывали и на то, что мелкая земская единица не пагубна для земства, а вопросъ самосохраненія для него, культивировка его корня (349). Мелкая земская единица и превратитъ

[1]) Особенно остеръ здѣсь вопросъ о приходѣ. Но, не говоря уже о неоднородности населенія у насъ въ религіозномъ отношеніи, даже и въ однородномъ-то религіозномъ обществѣ нельзя взмахомъ пера воскресить мертвый институтъ, который 300 лѣтъ только то и дѣлали, что вбивали въ землю (377).

Digitized by Google

земскія учрежденія изъ общественныхъ въ народныя (395). Сомнѣнія же въ наличности и достаточности дѣятелей у насъ выдвигались при всякой реформѣ, и жизнь ихъ всегда опровергала (389). А о палліативахъ разныхъ говорили то, что уже указано нами выше.

И изъ изложеннаго нами, думаемъ, вполнѣ очевидна неясность и запутанность вопроса о мелкой земской единицѣ. Властно жизнь его выдвинула и потребовала его разрѣшенія, а между тѣмъ въ обществѣ даже у лучшихъ его представителей (338—339, 383), не говоря уже о рядовыхъ членахъ его, такія смутныя и шаткія понятія по этому вопросу, что по поводу его, можно сказать, перемѣшались всѣ партіи и толки. Не ясно даже, изъ какого лагеря идетъ поднятіе этого вопроса и кому онъ на пользу, либераламъ или консерваторамъ, земству или его врагамъ. Съ одной стороны, слишкомъ врасплохъ для насъ жизнь выдвинула этотъ вопросъ. Съ другой стороны, не мало смутѣ умовъ посодѣйствовала, какъ мы видѣли, первоначальная ярко бѣлая крѣпостническая окраска этого вопроса, только съ теченіемъ времени все болѣе и болѣе краснѣвшая. Никакъ наше общество не можетъ освоиться съ тѣмъ, что сами жизненныя условія измѣнялись, населеніе выросло политически, а законодательство попятилось, и что поэтому и постановка и рѣшеніе вопроса должны быть теперь совсѣмъ иныя, чѣмъ 20 лѣтъ тому назадъ (374).

Поэтому князья Долгоруковъ и Шаховской и редакція газеты „Право“ очень хорошо сдѣлали, что въ цѣляхъ выясненія вопроса о мелкой земской единицѣ издали свой прекрасный сборникъ, въ которомъ, кромѣ разобранной уже нами, такъ сказать, „общей части“ вопроса (I—X и 281—419), даютъ еще ему, въ такъ сказать „особой части“ (1—280), освѣщеніе теоретическое (1—61), сравнительное (62—185), историческое (186—239) и „догматическое“ (240—280).

Очень интересна и свѣжа теорія вопроса въ изложеніи г. Лазаревскаго (1—61), но не въ той части ея, гдѣ онъ показываетъ несостоятельность теоріи свободной общины (2—8), теорій, видящихъ сущность самоуправленія въ завѣдываніи имъ якобы негосударственными дѣлами управленія (8—18), и теорій, видящихъ эту сущность въ своеобразномъ личномъ составѣ органовъ администраціи (31—39),—все это стало уже азбучной истиной нашей науки, нуждающейся въ разъясненіи развѣ только что для большой публики,—а въ той, гдѣ г. Лазаревскій, примыкая въ общихъ чертахъ

Digitized by Google

къ господствующей государственной теоріи самоуправленія (18—31), пытается дать ей новую окраску и содержаніе (40—51).

„Самоуправленіе есть завѣдываніе государствомъ черезъ государственныхъ должностныхъ лицъ дѣлами мѣстнаго государственнаго управленія"—въ этомъ сходятся и сторонники государственной теоріи (18), и г. Лазаревскій (40). Разница же между ними въ томъ, что господствующая теорія считаетъ самоуправляющіяся единицы, въ отличіе отъ отдѣльныхъ должностныхъ территоріальныхъ дѣленій или вѣдомствъ, публично-правовыми юридическими лицами и видитъ въ этомъ сущность самоуправленія (28), а г. Лазаревскій видитъ въ этомъ лишь „пріемъ изложенія" (29). Сущность же самоуправленія онъ сводитъ къ тому, что „самоуправленіе есть децентрализованное государственное управленіе, гдѣ самостоятельность мѣстныхъ органовъ обезпечена системой такого рода юридическихъ гарантій, которыя, создавая дѣйствительность децентрализаціи, вмѣстѣ съ тѣмъ обезпечиваютъ и тѣсную связь органовъ мѣстнаго государственнаго управленія съ данной мѣстностью и ея населеніемъ" (51). И все это совершенно вѣрно и, добавимъ, для ученыхъ было извѣстно, переизвѣстно и до г. Лазаревскаго; ново все это только для большой публики.

Очень поучительны и еще болѣе своевременны для нея будутъ и страницы, гдѣ г. Лазаревскій попутно самымъ рѣзкимъ образомъ критикуетъ административныя централизацію и децентрализацію съ ихъ бюрократизмомъ, канцелярщиной, невниманіемъ къ нуждамъ и интересамъ населенія и взаимнымъ покрываніемъ другъ друга, систему вѣдомствъ съ ихъ интригами, спорами и дрязгами и систему закулиснаго вліянія министерствъ и ихъ мѣстныхъ органовъ и гдѣ онъ настаиваетъ на необходимости предоставленія дѣйствительной самостоятельности самоуправленію, иначе это будетъ мертворожденная фикція.

Интересны и поучительны и страницы, гдѣ, на основаніи общихъ принциповъ теоріи, г. Лазаревскій доказываетъ, что „при реформѣ нашего волостнаго самоуправленія, какъ въ интересахъ правильной постановки дѣлъ, которыя будутъ поручены этой реформированной волости, такъ и тѣхъ дѣлъ, которыя нынѣ вѣдаются земствомъ, самоуправляющаяся единица должна быть построена на безсословномъ территоріальномъ началѣ и введена въ систему нашихъ земскихъ учрежденій въ видѣ третьей, низшей ступени ихъ" (61).

Исторію древне-русскаго самоуправленія даетъ М. Н. Покров-

Digitized by Google

скій (186—239). Вопреки обще-распространеннымъ взглядамъ, онъ признаетъ непрерывность земской традиціи въ Россіи, начиная ее съ кіевской Руси, ведя ее черезъ земскія реформы Ивана Грознаго и кончая петербургскимъ періодомъ, причемъ сдабриваетъ все это взглядами столь модной теперь при разработкѣ историческихъ вопросовъ теоріи экономическаго матеріализма (220—221). Послѣдней, какъ извѣстно, мы не раздѣляемъ. Для объясненія историческихъ явленій важны не столько матеріальные мотивы, сколько духовные. Сущность историческаго процесса и состоитъ въ томъ, что, чѣмъ дальше онъ идетъ, тѣмъ болѣе одухотворяется и превращается изъ безсознательнаго въ сознательный. Но теоріи непрерывности земской традиціи на Руси мы, въ свою очередь, не мало послужили раньше нашими работами (особенно книгой „Губныя и земскія грамоты Московскаго государства", о которой см. у г. Покровскаго на стр. 220). И поэтому можемъ только порадоваться, что нашелся еще хоть одинъ изслѣдователь, пошедшій по тому же пути, не боясь обвиненій ни въ ереси, ни въ гробокопательствѣ (187). Напрасно только г. Покровскій для доказательства непрерывности земской традиціи на Руси не воспользовался фактами литовской исторіи.

Въ высшей степени любопытно объясненіе г. Покровскимъ господствующихъ взглядовъ на отсутствіе у насъ самостоятельности общества и творческой способности его тѣмъ, что они слагались у насъ дедуктивнымъ путемъ, подъ вліяніемъ гегелевской схемы политическаго развитія, въ чемъ наиболѣе повиненъ, хотя бы уже по его талантливости и учености, г. Чичеринъ (188). А что дѣйствительно у насъ гегелевская закваска крѣпка и сильна и не вытравилась и до сихъ поръ, можно видѣть хотя бы изъ того, что еще на дняхъ г. Новгородцевъ въ своей докторской диссертаціи пытается обновить и освѣтить ее (кантіантствомъ!—sic), принося тѣмъ нашей наукѣ крупный вредъ, хотя бы уже по своей талантливости и учености. Какъ по этимъ качествамъ, такъ и по своимъ взглядамъ вѣдь это второй Чичеринъ.....

Крайне интересны (хотя и не новы; ср., напр., взгляды г. Ключевскаго) указанія г. Покровскаго и на зачатки правового государства въ древней Руси (197—198), и на быстроту и сложность хозяйственной эволюціи древней Руси, благодаря нахожденію ея на торговомъ пути изъ Азіи въ Европу (198), и на не менѣе быстрый затѣмъ регрессъ въ этой области, благодаря перемѣщенію мірового торговаго пути (201), а также и тому, что съ XIII в.

Digitized by Google

развитіе русской государственности досталось на долю наименѣе культурной области древней Руси, которая, въ силу этой своей примитивности, и могла легче приспособиться къ тяжелымъ условіямъ времени (200). Разрушаетъ г. Покровскій и научный предразсудокъ относительно „государственныхъ способностей“ Калиты и его потомковъ, считая ихъ только землевладѣльцами (206). Съ живѣйшимъ интересомъ прочли мы и страницы о взаимоотношеніи сословій въ древней Руси (съ 226). Интересна и мысль г. Покровскаго о происхожденіи снизу же изъ самого населенія идеи бюрократической опеки надъ населеніемъ, какъ раньше идеи земскаго самоуправленія (233). Аграрные бунты г. Покровскій считаетъ возможными у насъ лишь съ XVIII в. (229, sic). Однимъ словомъ давно мы не испытывали такого удовольствія, какъ при чтеніи хотя и маленькой, но столь содержательной статьи г. Покровскаго.

„Догму“ [1]) вопроса излагаетъ г. Страховскій (240—280). Только начинаетъ ее онъ крайне неудачно, считая на стр. 244 самоуправленіе крестьянъ до 1861 г. лишь „декораціями общественнаго самоуправленія во вкусѣ просвѣщеннаго деспотизма того времени“, тогда какъ рядомъ же на стр. 237—238 г. Покровскій вполнѣ убѣдительно доказываетъ преемственную связь мірского самоуправленія казенныхъ и крѣпостныхъ крестьянъ съ земскими учрежденіями Ивана Грознаго. А разъ это такъ, то, вопреки г. Страховскому, дореформенное мірское самоуправленіе должно было отразиться и на пореформенномъ (248), чѣмъ и объясняется сходство между ними, не отрицаемое и г. Страховскимъ. Сомнительны и гипотезы г. Страховскаго относительно временности предположеній редакціонныхъ коммисій и относительно того, что они касались лишь помѣщичьихъ крестьянъ, тѣмъ болѣе, что на стр. 250 самъ же г. Страховскій говоритъ, что правила эти сдѣлались коренными и всеобщими. Такъ и должно было быть, добавимъ, и никакихъ „искаженій“ мы здѣсь не видимъ. Но въ дальнѣйшемъ изложеніи „догмы“ сельской общественной жизни (250—266) со всею ея приниженностью и неурядицами г. Страховскій стоитъ уже на вполнѣ твердой почвѣ.

Стоитъ онъ на вполнѣ твердой почвѣ, предлагая и слѣдующія мѣры для упорядоченія сельской общественной жизни: „1) Выдѣленіе изъ состава существующей сельской сословной организаціи по-

[1]) Наше выраженіе.

Digitized by Google

земельныхъ общинъ, какъ частно-правовыхъ союзовъ, съ устройствомъ внутренняго управленія этихъ союзовъ примѣнительно къ дѣйствующимъ правиламъ объ устройствѣ сельскихъ обществъ. 2) Предоставленіе правъ общественнаго самоуправленія всѣмъ отдѣльнымъ селеніямъ, въ составѣ всего всесословнаго ихъ населенія, съ установленіемъ особыхъ формъ ихъ внутренней организаціи, приспособленныхъ къ различному численному составу селеній (представительные сходы). 3) Разрѣшеніе мелкимъ, малолюднымъ селеніямъ соединяться вмѣстѣ, въ порядкѣ общественнаго управленія, съ сохраненіемъ, однако, принципіальной самостоятельности такихъ селеній по дѣламъ, касающимся каждаго изъ ихъ въ особенности. 4) Ограниченіе пространства дѣйствій сельскаго управленія предѣлами усадебной осѣдлости селеній и круга ихъ вѣдѣнія дѣлами общественнаго благоустройства и хозяйства, въ томъ смыслѣ, въ какомъ послѣднее выраженіе прилагается къ земскому и городскому хозяйству. 5) Опредѣленіе предѣловъ надзора правительственныхъ учрежденій за сельскимъ управленіемъ тѣми признаками, которые присущи надзору этихъ учрежденій за земскимъ и городскимъ хозяйствомъ. 6) Обособленіе сельской полиціи отъ сельскаго хозяйственнаго самоуправленія. 7) Упраздненіе существующихъ сельскихъ обществъ“ (265—266).

Нечего намъ возразить г. Страховскому и тогда, когда онъ говоритъ объ омертвѣніи волости и объ окончательномъ вырожденіи ея въ полицейскую канцелярію (278); поэтому, по его мнѣнію, и не пригодна она въ качествѣ матеріала для реформы. „Не вливайте вина молодого въ мѣхи ветхіе“—такова основная и наиболѣе оригинальная идея г. Страховскаго (280) и составляющая наиболѣе цѣнный и положительный вкладъ его въ разбираемый нами сборникъ. Только при этомъ не надо забывать и того, что жизненно лишь имѣющее корни въ прошломъ.

Переходя къ сравнительной части, замѣтимъ прежде всего, что, по нашему мнѣнію, тутъ достаточно было бы дать свѣдѣнія лишь о типахъ мѣстнаго управленія, т. е. о мѣстномъ управленіи англійскомъ (статья г. Виноградова, 62—93), прусскомъ (статья г. Іоллоса, 113—129), французскомъ и, пожалуй, сѣверо-американскомъ (статья г. Ковалевскаго, 94—112) [1]). Но, къ нашему удивленію, нашъ сборникъ ничего не говоритъ о французскомъ мѣстномъ упра-

[1]) Ср. вступительную лекцію г. Дьяконова о самоуправленіи—хорошая вещь, но, къ сожалѣнію, мало извѣстная даже спеціалистамъ.

Digitized by Google

вленіи, хотя, напр., на стр. 21 г. Лазаревскій и указываетъ на особое сродство нашихъ порядковъ съ французскими. Зато въ сборникѣ находимъ свѣдѣнія о мѣстномъ управленіи польскомъ (статья г. Спасовича, 138—152), финляндскомъ (статья г. Скалона, 130—137), прибалтійскомъ (статья барона Мейендорфа, 153—178) и даже румынско-измаильскомъ (статья І. В. Гессена, 179—185). И если интересъ статей о типахъ по общеизвѣстности этихъ типовъ сосредоточивается главнымъ образомъ на именахъ и взглядахъ авторовъ статей (гг. Ковалевскій и Виноградовъ), то интересъ послѣднихъ четырехъ статей заключается главнымъ образомъ въ малоизвѣстномъ у насъ ихъ содержаніи, хотя, къ стыду нашему, тутъ дѣло идетъ о русскихъ же окраинахъ.

Въ концѣ концовъ книга князей Шаховскаго и Долгорукова, снабженная большимъ и прекраснымъ научнымъ аппаратомъ, яснымъ и хорошимъ языкомъ, убѣдительно и талантливо доказываетъ необходимость и своевременность введенія у насъ мелкой земской единицы и умно и со вкусомъ разъясняетъ и освѣщаетъ эту самую единицу со всѣхъ ея сторонъ, какъ мы видѣли. Только наши личныя симпатіи не на сторонѣ этой книги, а на сторонѣ С. В. де-Роберти, признающагося на Тверскомъ губернскомъ земскомъ собраніи, „что для него гораздо важнѣе не раздробленіе общественныхъ функцій, а ихъ суммированіе, вслѣдствіе чего для него и вопросъ о мелкой земской единицѣ, которой онъ сочувствуетъ, вопросъ болѣе или менѣе второстепенный“ (338—339). А для того, чтобъ понять лучше, почему съ такимъ ожесточеніемъ набросились на него и общество, и печать, вспомнимъ, какъ этой осенью съ неменьшимъ ожесточеніемъ набросилась московская интеллигенція на уже упоминавшуюся нами книгу г. Новгородцева „Кантъ и Гегель въ ихъ ученіяхъ о правѣ и государствѣ“, прекрасно и исчерпывающе разобранную г. Петражицкимъ въ №№ 41—43 „Права“ за 1902 годъ,—книгу безспорно хорошую и талантливую (хотя и болѣе слабую, чѣмъ магистерская диссертація того же автора), но при нормальныхъ общественныхъ условіяхъ интересную только для спеціалистовъ. Потребность поговорить страстная, а удовлетворить ее очень трудно, такъ какъ по всѣмъ живо трепещущимъ вопросамъ приходится говорить съ оглядкою. Ну, чтобы отвести душу и израсходовать накопившуюся энергію, и набрасываются на все, что только на зубы попадется или, вѣрнѣе, что дадутъ.....

Сергѣй Шумаковъ.

Digitized by Google

2. *Словарь (энциклопедія) юридическихъ и государственныхъ наукъ подъ редакціей А. Ф. Волкова и Ю. Д. Филиппова. Томъ 1-ый (выпуски I—V).*

Редакторы „Словаря юридическихъ и государственныхъ наукъ" поставили себѣ чрезвычайно широкую задачу. Они задались цѣлью составить такой словарь, который обнялъ бы сразу весь циклъ наукъ, преподаваемыхъ на нашихъ юридическихъ факультетахъ, да еще съ прибавленіемъ коммерческихъ знаній, поскольку эти знанія представляютъ интересъ для юриста и экономиста.

Такое изданіе, третья часть котораго уже вышла въ свѣтъ, представляетъ собою нѣчто дѣйствительно грандіозное, и главное, оригинальное. Въ этомъ отношеніи Россія, пожалуй, опередитъ Европу . . . Такого словаря нѣтъ даже въ Германіи, въ этой родинѣ юриспруденціи.

Нечего и говорить, насколько такой словарь полезенъ вообще и у насъ въ особенности. Можетъ быть, мы нуждается въ такомъ словарѣ болѣе, нежели, напримѣръ, нѣмцы. Къ услугамъ послѣднихъ такая громадная юридическая общая и монографическая литература, что настоятельной надобности въ спеціальномъ всеобъемлющемъ справочномъ изданіи вовсе не встрѣчается. Въ Германіи нѣтъ почти ни одного юридическаго вопроса, по поводу котораго не было бы спеціальныхъ научныхъ работъ.

Зато у насъ, гдѣ литература до обидности бѣдна, гдѣ не только нѣтъ болѣе или менѣе достаточной монографической литературы, но общую, и ту обнимешь двумя, тремя работами по каждому предмету, а то есть предметы, по которымъ до сихъ поръ нѣтъ порядочнаго и исчерпывающаго учебника или курса,—у насъ врядъ ли можно сомнѣваться въ своевременности и необходимости такого энциклопедическаго словаря.

Даже научному работнику въ области отечественной юриспруденціи приходится работать ощупью и неувѣренно. Что же тогда остается дѣлать обыкновенному юристу, обыкновенному смертному, котораго судьба или общественная дѣятельность столкнула съ необходимостью встрѣтиться лицомъ къ лицу съ юриспруденціей? Ему-то совсѣмъ ужъ чекуда обращаться.

Этимъ-то лицамъ и въ особенности практикамъ въ области права и народнаго хозяйства такой словарь прежде всего можетъ принести огромную пользу. Практикъ (адвокатъ, судья, чиновникъ, административный, земскій и городской дѣятель, финансистъ и др.)

Digitized by Google

долженъ въ такомъ словарѣ находить всегда точный, сжатый и болѣе или менѣе объективный отвѣтъ на всѣ вопросы, возникающіе у него въ области права, хозяйства и политики, точное понятіе о всѣхъ юридическихъ спеціальныхъ терминахъ, „послѣднее слово“ науки относительно каждаго правового института и т. д. Кромѣ того, каждое юридическое понятіе должно сопровождаться непремѣнно литературными указаніями, по возможности исчерпывающими. Въ этомъ послѣднемъ отношеніи словарь можетъ сослужить крупную службу и работникамъ въ области научныхъ изслѣдованій.

Составители словаря поняли свою задачу гораздо шире. Помимо, такъ сказать, спеціальной цѣли, о которой мы говорили выше, редакторы преслѣдуютъ еще общую цѣль: путемъ распространенія въ обществѣ свѣдѣній въ области права содѣйствовать расширенію и поднятію уровня просвѣщенія вообще.

„Распространеніе познаній въ области правовой и государственной жизни—говорятъ редакторы—имѣетъ особое значеніе и особую цѣнность еще и въ другомъ направленіи, а именно и въ качествѣ фактора, возбуждающаго интересъ и содѣйствующаго сознательному и разумному отношенію къ вопросамъ политики права въ общемъ смыслѣ: къ законодательнымъ вопросамъ, ежедневно возникающимъ и обсуждаемымъ во всякомъ культурномъ государствѣ, а равно и къ вопросамъ политики управленія“.

Теперь посмотримъ, какъ выполнена задача или, вѣрнѣе, какъ приступлено и начато осуществленіе поставленныхъ цѣлей.

Нужно отдать справедливость гг. редакторамъ и составителямъ словаря. Къ участію въ словарѣ привлечены лица, принадлежащія къ лучшимъ научно-юридическимъ силамъ, какими обладаетъ въ настоящее время Россія, и съ этой стороны, намъ кажется, сдѣлано все, что сдѣлать можно было.

Переходя къ самому содержанію недавно законченнаго перваго тома словаря, мы должны отмѣтить, что въ общемъ первый томъ составленъ очень удачно и соотвѣтственно тѣмъ задачамъ, которыя были поставлены въ началѣ работы.

На многія слова мы находимъ въ словарѣ цѣлыя монографіи, которыя почти исчерпываютъ въ общихъ чертахъ вопросы, о которыхъ онѣ трактуютъ. Библіографическія указанія въ нѣкоторыхъ статьяхъ представлены съ поразительною полнотою (напримѣръ, указанія литературы къ слову „банки“).

Изъ статей, вошедшихъ въ словарь, слѣдуетъ отмѣтить написанныя на темы: actio (проф. Oertmann'a, проф. Д. Гримма и А. Мейендорфа), арестъ движимаго имущества (А. Чемберса), банки (Ю. Д.

Digitized by Google

Филиппова), банкротство (Г. Евангулова), безвѣстное отсутствіе (проф. Ю. Гамбарова), биржа (А. Волкова), бракъ (проф. В. Нечаева), бродяжество (М. Боровитникова), бумажныя деньги (Ю. Филиппова), бюджетъ (Л. Шалланда), бюрократія (Вл. Гессена), вексель (С. М. Бараца), вердиктъ (Э. Гинцберга), верховная власть (Вл. Гессена), вещь (проф. Ю. Гамбарова), винная монополія (В. Твердохлѣбова), владѣніе (проф. Ю. Гамбарова, проф. Oertmann'a, А. Мейендорфа и С. Никонова), власть московскихъ государей (В. С.), водное право (проф. Ю. Гамбарова), вѣче (В. С.) и мн. др.

При всѣхъ своихъ несомнѣнныхъ достоинствахъ словарь, однако, обладаетъ и довольно значительными недостатками, на которые я желалъ бы обратить вниманіе гг. редакторовъ.

Главнымъ недостаткомъ перваго тома словаря является слишкомъ замѣтное отсутствіе въ немъ единства. Многія статьи носятъ въ себѣ слишкомъ сильный отпечатокъ авторскаго субъективизма, чего надо избѣгать въ изданіи, имѣющемъ свои особыя цѣли и предназначенномъ почти исключительно для надобностей чисто справочныхъ.

Библіографическая часть словаря поставлена не совсѣмъ удовлетворительно. Слишкомъ ужъ бросается въ глаза различіе въ литературныхъ указаніяхъ между отдѣльными статьями. Наряду со статьями, подъ которыми библіографическія указанія приведены съ поразительной полнотой (на что я уже указалъ выше), встрѣчаются такія статьи, гдѣ литература указана чрезвычайно скудно, а то и вовсе не указана.

Такъ, при статьѣ „благотворительность“ нѣтъ вовсе библіографіи. Между тѣмъ литература вопроса чрезвычайно богата; немало имѣется сочиненій по этому вопросу и на русскомъ языкѣ, переводныхъ и оригинальныхъ. Даже въ „Большой Энциклопедіи“ (подъ ред. Южакова) къ этому слову приложены указанія на литературу.

При нѣкоторыхъ статьяхъ (безвѣстное отсутствіе, антисемитизмъ и др.) имѣются указанія исключительно на иностранную литературу и пропущена вся русская. По вопросу объ адвокатурѣ у насъ имѣется единственное обстоятельное изслѣдованіе Е. В. Васьковскаго („Организація адвокатуры“, въ двухъ томахъ, Спб. 1893 г.); сочиненіе это даже не упоминается среди работъ, посвященныхъ этому вопросу и указанныхъ подъ статьей, написанной на слово „адвокатура“.

Вообще на библіографическія указанія, по нашему мнѣнію, слѣ-

Digitized by Google

довало бы обратить особое вниманіе; слѣдуетъ стараться, чтобы литература была указана въ возможно большемъ количествѣ, такъ какъ въ этомъ отношеніи обращаться у насъ ужъ прямо таки некуда.

Помимо этого, въ первый томъ словаря не вошло много такихъ словъ, съ которыми связаны очень важныя юридическія понятія и которымъ слѣдовало бы отвести мѣсто въ „словарѣ юридическихъ и государственныхъ наукъ".

Такъ, я полагаю, что напрасно нѣтъ въ словарѣ такихъ словъ, какъ, напримѣръ, академическая свобода, актеръ (юридич. положеніе актеровъ въ средніе вѣка), баптисты (понятіе и ихъ юридическое положеніе въ Россіи), больничный сборъ, Божій судъ (въ средневѣковомъ процессѣ), береговая линія, берлинскій конгрессъ, бургундскіе законы и др.

Въ римскомъ гражданскомъ правѣ, которому составители удѣлили особое вниманіе, очень важную роль игралъ animus (animus domini rem sibi habendi, a. possidendi, contrahendae societatis, a. donandi, a. lucri faciendi, a. novandi, a. injuriandi). Между тѣмъ обо всемъ этомъ словарѣ въ почти ничего не сказано особо. Римскія понятія animus'a не утратили своего значенія и въ современномъ гражданскомъ правѣ.

Указывая на всѣ эти недостатки, которые могутъ быть легко устранены въ слѣдующихъ томахъ и въ послѣдующихъ изданіяхъ словаря, я вовсе не хочу этимъ умалить достоинство энциклопедіи. Необходимо, конечно, принять въ соображеніе тѣ условія, при которыхъ составителямъ словаря приходилось и приходится работать. Ненужно забывать, „что Россія пока обладаетъ лишь сравнительно небольшимъ количествомъ научно-литературныхъ силъ, такъ что и въ этомъ отношеніи пришлось преодолѣвать весьма серьезныя затрудненія, неизвѣстныя составителямъ иностранныхъ словарей" (слова редакторовъ въ предисловіи къ первому выпуску).

Это обстоятельство слишкомъ важное и извинительное, чтобы его не принять во вниманіе при общей оцѣнкѣ грандіознаго труда, который представитъ собой „энциклопедическій словарь юридическихъ и государственныхъ наукъ".

Заканчивая свой бѣглый обзоръ, нельзя не высказать пожеланія, чтобы словарь нашелъ себѣ самое широкое распространеніе среди русской читающей публики и чтобы онъ занялъ мѣсто настольной книги, по крайней мѣрѣ, у каждаго юриста.

И. Вольманъ.

Редакторъ Г. Сліозбергъ.

Digitized by Google

ОГЛАВЛЕНІЕ.

КНИГА ПЕРВАЯ.

ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

		№№	Стр.
I.	Право вообще	1	1
II.	Римское право	34	3
III.	Гражданское право, въ особенности русское. Торговое право. Церковное право	41	4
IV.	Источники гражданскаго права. Законъ. Обычай. Судебная практика	75	7
V.	Законодательство и кодификація гражданскаго права.	131	10
VI.	Юридическая библіографія	166	13

КНИГА ВТОРАЯ.

ПРАВО ЛИЦЪ.

I.	Гражданскія права лицъ вообще.		
	1. Лица физическія.		
	А. Женщины	173	14
	Б. Духовныя лица. Должностныя лица. Дворяне Городскія сословія. Раскольники	201	16
	В. Крестьяне. Казаки	237	18
	Г. Евреи. Иностранцы	335	26
	2. Мѣстожительство. Юридическое лицо	376	28
II.	Семейственное право.		
	А. Брачный союзъ.		
	1. Бракъ вообще	390	29
	2. Бракъ иновѣрцевъ и раскольниковъ . . .	415	31
	3. Условія заключенія брака	424	31
	4. Совершеніе брака	434	32
	5. Раздѣльное жительство супруговъ. Разводъ .	443	33
	Б. Союзъ родителей и дѣтей.		
	1. Общее ученіе	495	36
	2. Незаконнорожденныя, внѣбрачныя дѣти .	503	37

Digitized by Google

		№№	Стр.
	3. Узаконеніе и усыновленіе дѣтей	514	38
	4. Родительская власть. Право и обязанности родителей. Защита дѣтей	524	38
III.	Опека и попечительство. Опека у крестьянъ . . .	533	39
IV.	Акты гражданскаго состоянія. Веденіе метрическихъ записей	549	40

КНИГА ТРЕТЬЯ.

ИМУЩЕСТВЕННОЕ ПРАВО.

I.	Разные роды имуществъ	556	41
II.	Право на имущество.		
	А. Владѣніе	585	43
	Б. Собственность.		
	1. Виды собственности.		
	а) Поземельная собственность.		
	1) Поземельная собственность въ иностранныхъ государствахъ и въ различныхъ мѣстностяхъ Россіи . . .	592	43
	2) Поземельная собственность дворянъ и крестьянъ	619	45
	3) Владѣніе чиновниковъ. Старо-заимочныя земли	648	47
	4) Статистика поземельной собственности.	665	49
	б) Общая собственность	671	49
	в) Общинное землевладѣніе. Другіе виды поземельной собственности	680	50
	2. Ограниченіе собственности.		
	а) Право участія частнаго. Сервитуты. Пожизненное владѣніе	717	53
	б) Ограниченіе въ пользованіи нѣдрами земли.	731	54
	в) Ограниченіе въ пользованіи водою . . .	739	54
	г) Ограниченіе въ пользованіи лѣсами. . .	757	56
	3. Пріобрѣтеніе права собственности.		
	а) Ограниченіе въ пріобрѣтеніи недвижимыхъ имуществъ.	765	57
	б) Способы пріобрѣтенія права собственности. Находка. Давность. Экспропріація. .	772	57
	В. Право отвлеченной собственности.		
	1. Право авторское	790	59
	2. Право на изобрѣтеніе и привилегіи на изобрѣтеніе	828	61

Digitized by Google

		№№	Стр.
	КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ.		
	НАСЛѢДСТВЕННОЕ ПРАВО.		
I.	Наслѣдственное право вообще. Наслѣд. право по проекту новаго гражд. уложенія	835	63
II.	Наслѣдованіе по закону.	849	64
III.	Наслѣдованіе по завѣщанію	868	65
IV.	Пріобрѣтеніе наслѣдства. Принятіе наслѣдства. Отреченіе отъ него. Семейные раздѣлы.	898	68
	КНИГА ПЯТАЯ.		
	ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ПРАВО.		
I.	Общее ученіе.	912	69
II.	Договоръ. Лица въ договорѣ. Условія заключенія договора. Форма договора. Содержаніе договора.	920	70
III.	Обезпеченіе обязательствъ и договоровъ. Поручительство. Неустойка. Задатокъ. Залогъ. Закладъ.	935	71
IV.	Отдѣльныя обязательства.		
	А. Обязательства по договорамъ.		
	1. Купля - продажа. Купля - продажа движимости. Продажа въ разсрочку и разные случаи. Купля-продажа недвижимости	966	73
	2. Имущественный наемъ.		
	а) Наемъ квартиръ	995	75
	б) Аренда земли	1006	76
	3. Заемъ	1029	78
	4. Вексель. Уставы о векселяхъ. Форма векселя. Протестъ векселя.	1035	78
	5. Личный наемъ.		
	а) Рабочій вопросъ на Западѣ. Русскіе законы о личномъ наймѣ	1070	81
	б) Ученіе о личномъ наймѣ (заработанная плата, нормировка рабочаго дня, праздничная работа)	1088	82
	в) Особые виды личнаго найма	1103	83
	6. Довѣренность	1128	85
	7. Подрядъ и поставка.	1130	—
	8. Перевозка. Законы о перевозкѣ по желѣзнымъ дорогамъ. Безбилетные пассажиры. Перевозка груза	1133	—

Digitized by Google

	№ №	Стр.
9. Товарищество. Общія свѣдѣнія. Виды товариществъ.	1163	87
10. Артели или трудовыя товарищества. . . .	1195	90
11. Общества (ученыя и друг. общеполезныя). Цехи	1211	91
12. Страхованіе.		
а) Общее ученіе	1219	—
б) Виды страхованія.		
1) Страхованіе отъ огня. Земское страхованіе	1233	92
2) Страхованіе жизни.	1262	94
3) Страхованіе рабочихъ отъ несчастныхъ случаевъ	1285	96
4) Прочіе виды страхованія	1306	97
13. Игра (тотализаторъ).	1317	98
Б. Обязательства, возникающія не изъ договоровъ.		
1. Вознагражденіе за вредъ и убытки вообще.	1320	—
2. Отвѣтственность фабрикантовъ и заводчиковъ за смерть и увѣчье.	1333	99

КНИГА ШЕСТАЯ.

УСТАНОВЛЕНІЯ ГРАЖДАНСКАГО ПРАВА. КРУГЪ И ПОРЯДОКЪ ИХЪ ДѢЙСТВІЯ.

		№ №	Стр.
I.	Крѣпостная и нотаріальная часть.		
	1. Крѣпостные и другіе акты. Совершеніе ихъ по общимъ законамъ и нотар. положенію .	1386	105
	2. Пошлины актовыя и крѣпостныя. Гербовый сборъ	1428	108
II.	Ипотечная или вотчинная часть.	1448	109
III.	Межевая часть	1455	110
IV.	Установленія торговыя.		
	1. Биржа	1465	—
	2. Организація кредита.		
	а) Кредитъ вообще. Мелiоративный кредитъ. Народный мелкій кредитъ	1469	111
	б) Кредитныя установленія.	1500	112

Digitized by Google

СВОДНОЕ ОГЛАВЛЕНІЕ „ВѢСТНИКА ПРАВА“ ЗА 1902 ГОДЪ.

Первая книга.

I. О городскихъ выборахъ (продолженіе). М. Б. Горенберга.

II. Современное положеніе и значеніе крестьянскихъ волостей (окончаніе). И. М. Страховскаго.

III. Реформа военно-уголовнаго законодательства въ Сербіи. А. С. Лыкошина.

IV. Правда и скорость въ гражданскомъ процессѣ. М. А. Гордона.

V. Потерпѣвшее отъ преступленія лицо въ уголовномъ процессѣ по проекту Высочайше утвержденной Коммисіи для пересмотра законоположеній по судебной части изд. 1900 г. А. Е. Скобельцына.

VI. Новые германскіе законы объ авторскомъ и издательскомъ правѣ отъ 19 іюня 1901 г. Г. Сл.

VII. Юридическое обозрѣніе:

1. Наше законодательство (юридическая бесѣда). **Призваніе нашего времени къ законодательству.—Порядокъ законодательныхъ работъ.—Партикуляризмъ нашего законодательства.—Обычное право для крестьянъ.—Новый законъ объ акціонерныхъ компаніяхъ.** Сл.
2. Распространяется ли дѣйствіе 122 ст. X т. 1 ч. изд. 1842 г. на дѣтей, рожденныхъ внѣ брака? С. Г—кій.
3. Законъ и практика по „еврейскимъ дѣламъ“ (по поводу сборника г. Лозина-Лозинскаго) (окончаніе). Д. Л.
4. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* **Необходимо ли признаніе умышленной вины для примѣненія наказанія за храненіе въ торговомъ помѣщеніи вредныхъ для здоровья напитковъ?—***Б.* **По вопросу о примѣненіи 142 ст. уст. о**

Digitized by Google

наказ.—*В.* По вопросу о правѣ душеприказчиковъ приносить кассаціонныя жалобы.

5. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Разрушаетъ ли презумпцію законнорожденности лица, родившагося при существованіи брака, но не имѣющаго метрическаго свидѣтельства о законности рожденія,—тотъ фактъ, что искъ этого лица о признаніи законности его рожденія отвергнутъ судомъ, какъ недоказанный?—*Б.* Съ какого момента начинается судебная отвѣтственность казны по подрядамъ?—*В.* Какимъ порядкомъ должна совершаться продажа дома, построеннаго на чужой землѣ?—*Г.* Можно ли дарить или жертвовать искъ? Г.

VIII. Литературное обозрѣніе.

Вторая книга.

I. Принудительный альтруизмъ. Одинъ изъ новѣйшихъ цивилистическихъ экспериментовъ. Проф. І. А. Покровскаго.

II. Законъ и обычай въ эволюціи морского права. А. І. Доливо-Добровольскаго.

III. Судебная реформа въ Финляндіи. Сандра.

IV. Психологія свидѣтельскихъ показаній (Экспериментальныя изслѣдованія вѣрности воспоминанія). Переводъ съ нѣмецкаго. Д-ра Вилліама Штерна.

V. Новые германскіе законы объ авторскомъ и издательскомъ правѣ отъ 19 іюня 1901 г. (окончаніе). Г. Сл.

VI. Юридическое обозрѣніе:

1. Текущая хроника (Юридическая бесѣда). 1. Двадцатипятилѣтіе С.-Петербургскаго Юридическаго Общества.—Два рѣшенія Сената: примѣненіе закона о давности къ церковнымъ землямъ, примѣненіе обычая въ дѣлахъ наслѣдованія.—Отступленіе отъ устности и непосредственности какъ послѣдствіе переноса дѣла. — Оправдательный приговоръ по дѣлу о ритуальномъ убійствѣ. Сл.
2. Юбилейное засѣданіе С.-Петербургскаго Юридическаго Общества 23 февраля 1902 г.
3. Дѣло Равича и Гуревича, обвиняемыхъ въ подлогѣ векселей.
4. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента. *А.* Отвѣтственность ломбарда передъ хозяиномъ похищенной и заложенной вещи въ случаѣ продажи таковой съ аукціона.—*Б.* Отвѣчаетъ ли ломбардъ за утрату заложенной вещи всегда по оцѣнкѣ?—*В.* Отвѣтственность по 683 ст. 1 ч. X т. при доказанности обоюдной вины желѣзной дороги и потерпѣвшаго.—*Г.* Можетъ ли жена лично требовать, по 683 ст. 1 ч. X т., вознагражденія за поврежденіе

Digitized by Google

здоровья мужа?—*Д.* Вправѣ ли собственникъ продать „сокровенныя въ нѣдрахъ“ принадлежащей ему земли ископаемыя впредь до совершенной выработки таковыхъ, безъ ограниченія срока эксплоатаціи?

5. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента. *А.* По вопросу о примѣненіи 751 ст. уст. угол. суд.—*Б.* По вопросу о примѣненіи ст. 687 въ связи съ 705 ст. уст. угол. суд.—*В.* По вопросу о примѣненіи 2 ч. 1692 ст. улож. о наказ. *Г.* Объектъ преступленія, предусмотрѣннаго 297 ст. улож. о нак.—*Д.* Примѣненіе ст. 152 улож. о нак.—*Е.* Примѣненіе ст. 87 улож. о нак. къ лицамъ, изъятымъ отъ тѣлеснаго наказанія не по правамъ состоянія.

VII. Приложенія.

Третья книга.

I. Труды и задачи Петербургскаго Юридическаго Общества (Рѣчь въ юбилейномъ засѣданіи Общества 23 февраля 1902 г.). А. Ѳ. Кони.

II. Проекты волостной реформы. И. М. Страховскаго.

III. Сознаніе подсудимаго по дѣйствующему уставу и по проекту новой редакціи устава уголовнаго судопроизводства. П. Брюнелли.

IV. Психологія свидѣтельскаго показанія (Экспериментальныя изслѣдованія вѣрности воспоминанія) (Окончаніе). Д-ра В. Штерна перев. М. С—чъ.

V. Борьба съ малолѣтними преступниками по проекту швейцарскаго уложенія. Г. Н. Штильмана.

VI. Юридическое обозрѣніе:

1. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента. *А.* Стачка на публичныхъ торгахъ. По вопросу о примѣненіи 1181 ст. улож. о нак. — *Б.* Оскорбленіе арестантомъ начальника тюрьмы предусмотрѣно ли 394 и 395 ст. улож. о наказ. или 285 и 286 ст. того же уложенія?—*В.* Подлежитъ ли лицо, не имѣющее права взвѣшивать на своихъ вѣсахъ чужіе товары, отвѣтственности по 29 ст. уст. о нак. за неисполненіе требованія городской управы о прекращеніи такого взвѣшиванія?
2. Примѣненіе земской десятилѣтней давности къ церковнымъ землямъ
3. Исполненіе въ Россіи судебныхъ рѣшеній иностранныхъ государствъ. С. Г-каго.
4. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента. *А.* Предѣлы примѣненія обычая въ дѣлахъ о наслѣд-

Digitized by Google

ствѣ послѣ крестьянъ.—*Б.* Порядокъ истребованія отъ Конкурснаго Управленія по дѣламъ несостоятельнаго сонаслѣдника присужденной судомъ наслѣдственной доли.—*В.* Можетъ ли вступившій въ управленіи имѣніемъ залогодержатель требовать выселенія собственника имѣнія искомъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія?

VII. Приложенія.

Четвертая и пятая книги.

I. О городскихъ выборахъ (продолженіе). Прив.-доц. М. Б. Горенберга.

II. Юридическая природа покушенія. Г. Г. Евангулова.

III. О правѣ наслѣдованія супруговъ съ точки зрѣнія будущаго гражданскаго уложенія. И. Е. Ильяшенко.

IV. Воинская дисциплина, какъ основа военно-уголовнаго права. Н. И. Фалѣева.

V. Изъ судейской практики П. А. Тулуба.

VI. Юридическое обозрѣніе:

1. Сущность договора поклажи, въ частности о храненіи вещи (Обязанъ ли поклажепріниматель государственныхъ кредитныхъ билетовъ обмѣнять ихъ на билеты новоустановленнаго образца). С. Б. Гомолицкаго.
2. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента. С. Б. Гомолицкаго. *А.* При какихъ условіяхъ женѣ, живущей особо отъ мужа, можетъ быть присуждено съ него содержаніе?—*Б.* Отвѣтственность душеприказчика по дѣйствующему русскому праву.—*В.* Подлежитъ ли состоявшаяся на судѣ мировая сдѣлка, ограничивающая право собственности на недвижимое имущество, отмѣткѣ въ реестрѣ крѣпостныхъ дѣлъ?
3. Изъ текущей практики уголовнаго кассаціоннаго департамента. *А.* По вопросу о способѣ исчисленія давностнаго срока.—*Б.* Постановка вопросовъ по дѣламъ о совращеніи изъ православія.—*В.* Совершеніе обряда обрѣзанія лицомъ, не состоящимъ въ должности утвержденнаго правительствомъ раввина или его помощника.
4. Изъ практики судебно-административныхъ 1 департамента и Перваго Общаго Собраній Сената. *А.* Предѣлы надзора земскихъ начальниковъ и съѣздовъ за выборами крестьянскими обществами должностныхъ лицъ.—*Б.* Усыновленіе лицами крестьянскаго званія.—*В.* Условія выбора въ подготовительныя комиссіи городского управленія.—*Г.* Право губернаторовъ пріостанавливать исполненіе постановленій городскихъ думъ (ст. 82 и 84 город. пол. 1892 г.).—*Д.* Расширеніе черты города не предоста-

Digitized by Google

влено власти городского общественнаго управленія.—*Е.* Условія закрытія въ городахъ школъ грамоты (ст. 2 Высоч. утв. 4 мая 1891 г. правилъ о школахъ грамотности).—*Ж.* Обязательность испытаній для ремесленниковъ.

VII. Литературное обозрѣніе С. Шумакова.

1. А. С. Лаппо-Данилевскій. Розысканія по исторіи прикрѣпленія владѣльческихъ крестьянъ въ Московскомъ государствѣ XVI—XVII в.в. Спб. 1900.
2. Н. К. (Н. Е. Кудринъ). Очерки современной Франціи. С.П.Б. 1902.
3. М. Ф. Владимірскій-Будановъ. Судебникъ 1589 г. Его значеніе и источники. Кіевъ. 1902 г.

VIII. Приложенія.

Шестая книга.

I. Проектъ уголовнаго уложенія въ отношеніи завѣдывающихъ дѣлами обществъ товариществъ и установленій. В. Е. Бѣлинскаго.

II. Нормальныя условія государственной гражданской службы. М. А. Унковскаго.

III. Какимъ судамъ должны быть подсудны общія преступленія военнослужащихъ. Г. Ю. Фиренкранца.

IV. Возстановленіе въ правахъ въ западно-европейскомъ законодательствѣ и проектѣ новой редакціи устава уголовнаго судопроизводства. Г. С. Фельдштейна.

V. Перерывъ уголовной давности. А. Рубиновскаго.

VI. Мысли по поводу двухъ вопросовъ. В. П. Мордухай-Болтовскаго.

VII. Академическая свобода и Прусскій проектъ реформы юридическаго образованія. А. Бугаевскаго.

VIII. Защита на предварительномъ слѣдствіи (докладъ конгрессу Международнаго Союза Криминалистовъ въ С.-Петербургѣ 1902 г.). Г. Б. Сліозберга.

IX. Юридическое обозрѣніе:

1. Законъ о внѣбрачныхъ дѣтяхъ 3 іюня 1902 г. (Юридическая бесѣда). Сл.
2. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Сопротивленіе незаконнымъ дѣйствіямъ органовъ власти.—*Б.* Порядокъ отвѣтственности служащихъ казенныхъ желѣз-

Digitized by Google

ныхъ дорогъ за нарушеніе обязанностей службы.—*В.* Подложное составленіе безплатнаго билета на проѣздъ по казенной желѣзной дорогѣ.

3. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Пріостановленіе кассаціоннаго производства.—*Б.* Право общаго собранія акціонеровъ требовать дополнительныхъ взносовъ на акціи. С. Гомолицкаго.

X. Приложенія.

Седьмая книга.

I. Что такое совращеніе. А. М. Бобрищева-Пушкина.

II. Надзоръ за дѣятельностью губернаторовъ. И. Л. Блинова.

III. Условіе правомѣрности врачебныхъ дѣяній. М. Кр—скаго.

IV. Кассаціонная практика по вопросу о примѣненіи временныхъ правилъ, утвержденныхъ г. Министромъ Путей Сообщенія 11 ноября 1887 г. о выдачѣ пособій служащимъ на казенныхъ желѣзныхъ дорогахъ, получившимъ разстройство здоровья. И. М. Гордона.

V. Изъ судейской практики. П. А. Тулуба.

VI. Юридическое обозрѣніе:

1. С.-Петербургскій Конгрессъ Международнаго Союза Криминалистовъ (Юридическая бесѣда). Г. Сліозберга.
2. Законъ 10 іюня о взысканіяхъ за нарушенія нѣкоторыхъ правилъ положенія о государственномъ промысловомъ налогѣ.
3. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента. Похищеніе электрической энергіи.
4. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Можно ли дѣлить городской дворъ, и слѣдуетъ ли признать его имуществомъ юридически дѣлимымъ или недѣлимымъ?—*Б.* Отвѣчаетъ ли собственникъ лѣса за убытки, причиненные фактическими его сплавщиками (случай отвѣтственности за чужую вину). С. Б. Гомолицкаго.
5. Французскій законъ о союзахъ и конгрегаціяхъ (Письмо изъ Парижа). Р. Г. Шавельскаго.

VII. Литературное обозрѣніе.

VIII. Приложенія.

Digitized by Google

Восьмая книга.

I. Что такое совращеніе (окончаніе). А. М. Бобрищева-Пушкина.

II. Вопросы вмѣненія и уголовной отвѣтственности въ позитивномъ освѣщеніи. А. С. Гольденвейзера.

III. По поводу законопроекта объ авторскомъ правѣ. П. Левицкаго.

IV. Юридическое обозрѣніе:

1. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента. *А.* Отвѣтственность частныхъ лицъ за содѣйствіе издонмству или лихоимству должностныхъ лицъ.—*Б.* Совершеніе обманныхъ дѣйствій съ цѣлью уклониться отъ воинской повинности.
2. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* На какомъ основаніи продавецъ имѣнія можетъ быть освобожденъ отъ отвѣтственности за убытки, понесенные покупщикомъ вслѣдствіе отсужденія у него имѣнія?—*Б.* Даетъ-ли нахожденіе у сына отцовскаго имущества основаніе къ презумпціи о переходѣ его къ сыну по наслѣдству?—*В.* Вправѣ ли судъ самостоятельно разсмотрѣть вопросъ объ отвѣтственности берегового владѣльца по 674 ст. 1 ч. X т., послѣ того какъ административная власть признала его дѣйствія законными?—*Г.* Вправѣ ли Донской земельный банкъ отмѣнить торги, получивъ отъ заемщика не всѣ, а часть недоимки?. С. Б. Гомолицкаго.

V. Литературное обозрѣніе.

VI. Приложенія.

Девятая и десятая книга.

I. Общественное благо и абсолютное государство. Проф. М. А. Рейснера.

II. Плотскія преступленія по проекту Уголовнаго Уложенія. В. Д. Набокова.

III. Кавказскіе разбои и борьба съ ними. Г. М. Туманова.

IV. Комитетъ Министровъ за полвѣка. М. К. Лемке.

V. Спецификація. С. Л. Лаврентьева.

VI. Юридическое обозрѣніе:

1. Исторія дѣла Эмберъ-Кравфоръ.
2. Какія городскія земли не подлежатъ дѣйствію давности. С. Б. Гомолицкаго.

Digitized by Google

3. Изъ текущей практики Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Права гражданскихъ отвѣтчиковъ въ уголовномъ судѣ.—*Б.* Къ вопросу о примѣненіи закона 10 іюня 1900 г. объ отмѣнѣ ссылки.—*В.* Сопротивленіе безъ насилія должностнымъ лицамъ.

4. Объ уголовной отвѣтственности врача за совершеніе операціи безъ согласія больного.

5. Изъ текущей практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента: *А.* Отвѣтственность страхового общества „Россія“ по рѣчному страхованію за убыки, причиняемые льдомъ.—*Б.* Можетъ ли быть признано правомъ собственности предоставленное по завѣщанію безсрочное право пользованія?—*В.* Можетъ ли обладатель права пользованія вещью оспаривать право собственности?—*Г.* Можетъ ли запись лица въ метрикѣ о рожденіи незаконнорожденнымъ опровергнуть неоспоренную законную презумпцію о томъ, что лицо, рожденное въ законномъ бракѣ, признается законнорожденнымъ?—*Д.* Дѣйствительно ли назначеніе въ завѣщаніи образованія вѣчныхъ капиталовъ для раздачи процентовъ съ нихъ въ приданое бѣднымъ караимкамъ и въ вспомоществованіе бѣднымъ караимамъ. С. Б. Гомолицкаго.

VII. Литературное обозрѣніе.

VIII. Приложенія.

Сводное Оглавленіе Вѣстника Права за 1902 г.

E. H. L. S.
5/19/05.

Digitized by Google

Вѣстникъ Права

Журналъ Юридическаго Общества

при

Императорскомъ С.-Петербургскомъ Университетѣ.

XXXII. ОКТЯБРЬ 1902.

№ 8

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
СЕНАТСКАЯ ТИПОГРАФІЯ.
1902

Digitized by Google

Условія подписки на 1903 годъ см. на послѣдней страницѣ обложки.

Digitized by Google

Адресъ Редакціи: Спб. Сергіевская, 62.
„ Конторы: СПб. Верейская, 12.

ОТЪ РЕДАКЦІИ.

1) Авторовъ присылаемыхъ рукописей редакція проситъ озаботиться яснымъ и четкимъ письмомъ текста, особенно иностраннаго, а равно и цитатъ. Рукописи, неудобныя къ печатанію, не возвращаются, но могутъ быть получены въ редакціи авторами или уполномоченными ими лицами. По истеченіи года, со дня полученія, рукописи, не взятыя обратно, уничтожаются.

2) Гонораръ получается въ редакціи самими авторами; иногороднымъ онъ высылается по особому, каждый разъ, заявленію ихъ, съ вычетомъ почтовыхъ расходовъ.

3) Лицъ, желающихъ видѣть скорѣйшій разборъ ихъ трудовъ, редакція проситъ доставлять свои сочиненія *въ двухъ экземплярахъ* тотчасъ по выходѣ ихъ въ свѣтъ.

4) Для отвѣтовъ на всякаго рода запросы гг. сотрудниковъ и подписчиковъ должна быть приложена почтовая марка.

Объ изданіи Журнала Юридическаго Общества „Вѣстника Права“ въ 1903 г. см. 4 стр. обложки.

Digitized by Google

Объ изданіи въ 1903 году

„ВѢСТНИКА ПРАВА“,

ЖУРНАЛА ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА ПРИ ИМПЕРАТОРСКОМЪ С.-ПЕТЕРБУРГСКОМЪ УНИВЕРСИТЕТѢ,

издаваемаго подъ редакціею Г. Б. СЛІОЗБЕРГА

Журналъ выходитъ ежемѣсячно (за исключеніемъ іюля и августа) въ количествѣ 10 книгъ въ годъ.

УСЛОВІЯ ПОДПИСКИ:

	на годъ	*по полугодіямъ* Январь	Іюнь
Въ С.-Петербургѣ безъ доставки .	8 р. — к.	4 р. — к.	4 р. — к.
„ „ съ доставкою .	8 „ 50 „	4 „ 50 „	4 „ — „
Въ другихъ городахъ съ доставкою	9 „ — „	5 „ — „	4 „ — „
За-границей	12 „ — „	7 „ — „	5 „ — „

Подписывающіеся на одинъ мѣсяцъ платятъ 1 р. 20 к. съ доставкою.

Съ приложеніемъ сборника рѣшеній Кассаціонныхъ Департаментовъ и Общаго Собранія Сената, въ оффиціальномъ изданіи, разсылаемаго подписчикамъ немедленно по выходѣ листовъ изъ Сенатской типографіи (въ распоряженіи редакціи имѣется 500 экземпляровъ): за Журналъ съ Сборникомъ, съ доставкою въ С.-Петербургѣ 12 р. 50 к., съ пересылкою въ другіе города—13 р., или по полугодіямъ—въ январѣ 8 р. и въ іюнѣ 5 р.

Кандидаты на судебныя и военно-судебныя должности и учащіеся платятъ при подпискѣ по 4 р. 50 к. въ годъ съ доставкою и пересылкою, а съ приложеніемъ рѣшеній 8 р. 50 к. Подписчики на 1902 г. могутъ получить всѣ 10 книгъ 1899 г. при высылкѣ 5 р. 50 к., а 10 книгъ 1900 г. съ приложеніемъ 3 томовъ проектовъ новой редакціи учр. суд. уст., уст. гражд. суд. и уст. угол. суд. за 6 р.

Подписка принимается въ конторѣ: „Вѣстника Права“, Верейская д. № 12 и кромѣ того:

Въ С.-Петербургѣ: 1) Н. К. Мартынова, Невскій пр. уголъ Б. Садовой № 50—15; 2) „Новое Время“ А. С. Суворина, Невскій 38; 3) Общество французской книжной торговли, бывш. Мелье, преемникъ А. Ф. Цинзерлингъ, Невскій пр. 20; 4) Магазинъ Юридической Литературы Д. В. Чичинадзе, Невскій пр. 59; 5) Книжный магазинъ Н. П. Карбасникова, Литейный пр 46.

Въ Москвѣ: Въ книжномъ магазинѣ Журнала „Русская Мысль“ Б. Никитская.

Въ Кіевѣ: 1) Н. Я. Оглоблина, Крещатикъ 33; 2) И. А. Розова, Крещатикъ, домъ Марръ.

Въ Варшавѣ: С.-Петербургскій книжный складъ, Новый Свѣтъ, 67.

Въ Одессѣ: 1) И. А. Розова, Дерибасовская, противъ сада.

Въ Харьковѣ: Кн. Маг. Дредера.

Въ Казани: 1) Бр. Башмаковыхъ, Городской Пассажъ; 2) А. А. Дубровина Гостиный дворъ № 1.

Въ Перми: О. П. Петровской, Сибирская, домъ Евреиновой.

Въ Полтавѣ: Книжный Магазинъ Перельцвейга.

Въ Тифлисѣ: Центральная книжная торговля.

Въ Томскѣ и Иркутскѣ: Сибирскій книжный магазинъ Макушина.

Объявленія для напечатанія въ „Вѣстникѣ Права“ принимаются въ Конторѣ по расчету 16 руб. за страницу.

Адресъ Редакціи:
Спб., Сергіевская, 62.

Адресъ Конторы:
Верейская ул. д. № 12.

Редакторъ Г. Б. Сліозбергъ

Digitized by Google