

Т.  
329.

Вмѣсто рукописи.

*Трубопроводному аппарату  
Русско-Американскому  
Торговому  
обществу*

М 69

**КЪ ВОПРОСУ**

**ОБЪ УГОЛОВНОМЪ СУДЬБѢ.**

По поводу предстоящей судебной реформы.

7.7.81.  
1899  
~~1898-1899~~  
1897 г.

И. В. Михайловскаго.



НЪЖИНЪ.  
Типо-Лит. М. В. Глезера  
1 8 9 9.

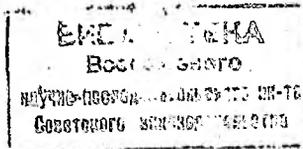
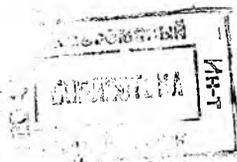
329  
1899

~~413~~

Дозволено Цензурою. Київъ 2-го Іюля 1899 г.

12152

18872



# КЪ ВОПРОСУ ОБЪ УГОЛОВНОМЪ СУДЬѢ.

## По поводу предстоящей судебной реформы.

---

Zwei Dinge erfüllen das Gemüth mit immer neuer und zunehmender Bewunderung und Ehrfurcht, je öfter und anhaltender sich das Nachdenken damit beschäftigt: Der bestirnte Himmel über mir und das moralische Gesetz in mir.

Kant Kritik der praktisch. Vernunft.

Quid sunt regna, remota justitia, nisi magna latrocinia?

*S-t. Augustin.*

Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur aut dissaisiatur aut utlaghetur aut exuletur, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terrae.

*Magna Charta 1215 an.*

Проф. Коркуновъ справедливо говорить, что нѣтъ другой науки, которая бы такъ близко соприкасалась съ вопросами жизни, какъ наука права, и что можно найти человѣка, во всю свою жизнь не интересовавшагося вопросами естествознанія и исторіи, но найти человѣка, никогда не задававшагося вопросами права, — дѣло немыслимое. „Какимъ мизантропомъ „вы ни будьте, какъ ни чурайтесь вы людей, вамъ не обойти „вопросовъ о правѣ. По крайней мѣрѣ одно право, право личной „свободы, не можетъ васъ не интересовать. Чуждаясь людей, „вы должны же сказать имъ: здѣсь сфера моей личности, сюда „вы не имѣете *права* вторгаться.“<sup>1)</sup>

Понятно поэтому, что наука права, во всей ея совокупности

---

<sup>1)</sup> Н. Коркуновъ. Лекціи по общей теоріи права 1894, ст. 7.

имѣющая одну основную идею (справедливость) <sup>1)</sup> и одну общую цѣль, есть наука слишкомъ жизненная, слишкомъ много заключающая въ себѣ самыхъ жгучихъ вопросовъ для того чтобы выводами ея не могъ не интересоваться каждый гражданинъ. Если теперь поставить вопросъ, какую изъ областей права наиболѣе интересуется общество, то едва ли мы ошибемся, если отвѣтимъ что самой животрепещущей является та область, гдѣ рѣчь идетъ о наложеніи на личность извѣстныхъ стѣсненій и страданій во имя общественнаго интереса, словомъ — область уголовного права въ обширномъ смыслѣ слова. Въ самомъ дѣлѣ, можно оставаться равнодушнымъ къ вопросамъ объ устройствѣ мпистерствъ, о компетенціи земства, о винной монополіи, объ образованіи товариществъ и т. п., но когда дѣло касается ограниченія и лишенія правъ личности, отнятія у нея имущества, свободы и даже жизни, — тутъ каждый слишкомъ заинтересованъ <sup>2)</sup>. Въ настоящее время мы наканунѣ важныхъ реформъ въ области уголовного права и процесса: проектъ уголовного уложенія уже внесенъ въ Государственный Совѣтъ, а коммиссія при министерствѣ юстиціи заканчиваетъ свои работы надъ проектами судоустройства и судопроизводства, причемъ, какъ можно убѣдиться изъ огромнаго матеріала, имѣющагося въ рукахъ коммиссіи, длиннаго ряда поставленныхъ вопросовъ

---

<sup>1)</sup> П. Рѣдкинъ. Изъ лекцій по исторіи философіи права въ связи съ исторіею философіи вообще. 1889. т. I стр. 167.

Б. Н. Чичеринъ. Курсъ Государственной науки 1898. III, 406.

<sup>2)</sup> Пеллегрини Росси на первой страницѣ своего извѣстнаго *Traité* говоритъ: «Le droit pénal est la branche la plus importante, peut-être, soit sous les rapports moraux, soit sous les rapports politiques de la science des lois». Ср. Богородскій «Очеркъ исторіи уголовного законодательства въ Европѣ съ начала XVIII в.», 1862 г. I, 1—8. «И по внутреннему значенію своему, и по обширности круга дѣйствій, и по вліянію своему на судьбу частныхъ лицъ и цѣлыхъ народовъ, они (уголовн. законы) составляютъ самую важную часть законодательства». — R. Hube въ своей прекрасной книгѣ «*Historja prawa karnego ruskiego*» 1870. I (предисловіе III) говоритъ: «*Kombinacye prawa karnego łączą, się ściśle z najwęższemi pojęciami o rządzie i układzie społeczeństwa*». Къ этому необходимо добавить, что уголовное право есть первоначальный, основной пластъ въ образованіи права вообще. Ср. *Uiszt Lehrbuch*, 1897. Ст. 4; А. Бернеръ Учебникъ угол. права пер. Неклюдова, стр. 118, примѣч. 1.

и количества назначеннаго для работы времени,—готовятся не частныя поправки процессуальныхъ законовъ, а коренная ихъ реформа. Весьма понятно, что общество живо интересуется тѣмъ, что получится въ результатъ работъ, и не смотря на крайне скудные, отрывочныя, рѣдко появляющіяся и посяція почти исключительно формальный характеръ свѣдѣнія о ходѣ этихъ работъ, строить тѣ, или другія предположенія, выразить тѣ или другія пожеланія. Думаемъ, что не смотря на рядъ статей и замѣтокъ, появившихся въ нашей печати за послѣднее время по этому поводу, будетъ своевременнымъ и небезполезнымъ, слѣдуя англійской пословицѣ *strike the iron while it is hot*, сдѣлать попытку ознакомленія читающей публики съ нѣкоторыми изъ результатовъ, добытыхъ наукой въ важнѣйшей изъ областей уголовного судопроизводства, и такимъ образомъ дать критерій для обсужденія основнаго отдѣла уголовно-процессуальныхъ законовъ; кромѣ того надо имѣть въ виду, 1) что нѣкоторыя азбучныя истины нуждаются въ частомъ повтореніи и 2) что правильная постановка вопроса (каковую мы намѣрены здѣсь предложить) больше всего содѣйствуетъ разрѣшенію его.

Задача наша облегчается значительно тѣмъ, что мы намѣрены говорить именно о процессуальномъ правѣ, а не о матеріальномъ, т. к. по справедливому замѣчанію проф. Владимірова <sup>1)</sup> принципы уголовного судопроизводства въ отличіе отъ принциповъ уголовного права, составляютъ систему, научность и солидность которой едва ли могутъ быть оспариваемы. Дѣйствительно, если до сихъ поръ среди ученыхъ царствуетъ великое разнообразіе мнѣній относительно самыхъ коренныхъ принциповъ уголовного права, если сплошь и рядомъ въ работахъ по уголовному праву можно встрѣтить самыя невѣроятныя мнѣнія, выдаваемые за послѣднее слово науки <sup>2)</sup>,

---

<sup>1)</sup> Судъ присяжныхъ. 1873 г. стр. 78.

<sup>2)</sup> Для примѣра укажемъ на такъ назыв. «неопредѣленные приговоры» (*indeterminate sentences, unbestimmte Strafurtheile, les sentences indéterminées*); но мнѣнію крайнихъ представителей социологическаго направ-

то никто не сомнѣвается, что основные принципы уголовного процесса не возбуждаютъ никакого спора, и соглашеніе между процессуалистами относительно различныхъ вопросовъ науки можетъ быть достигнуто гораздо легче, чѣмъ между криминалистами въ тѣсномъ смыслѣ слова. <sup>1)</sup>).

Прежде всего совершенно очевидно, что основной идеей уголовного ~~судоустройства~~<sup>производства</sup> является раскрытіе истины въ каждомъ данномъ дѣлѣ: всѣ усилія науки и законодательства въ этомъ отношеніи должны быть направлены къ изысканію наиболѣе цѣлесообразныхъ и справедливыхъ способовъ для достиженія этой цѣли. Что же касается уголовного *судоустройства*, то принципъ опредѣляющій эту часть законодательства, также не можетъ возбуждать никакихъ сомнѣній: каждый подсудимый и все общество должны быть убѣждены, что судъ въ каждомъ данномъ случаѣ будетъ направлять всѣ свои усилія къ тому, *и только къ тому*, что бы осуществить идею судопривод-

---

ленія угол. права преступникъ, признавшій судомъ виновнымъ, долженъ быть заключенъ въ тюрьму до тѣхъ поръ, пока лица, коимъ поручено исполненіе наказанія, не найдутъ возможнымъ его выпустить, не признаютъ его исправившимся (?). Трудно придумать другую мѣру, которая болѣе рѣзкимъ образомъ попираетъ бы права личности, превращая эту личность въ объектъ различныхъ экспериментовъ,—а между тѣмъ защитники «неопредѣл. приговоровъ» самымъ искреннимъ образомъ убѣждены въ ихъ необходимости для блага общества и въ соотвѣстствіи съ научными принципами. (Считаемъ нужнымъ оговориться, что социологическ. направленіе внесло въ науку много весьма плодотворныхъ положеній, значенія которыхъ никто отрицать не можетъ).

<sup>1)</sup> Единственный извѣстный намъ примѣръ противнаго мнѣнія представляютъ собою слѣдующія слова г. Слюзберга: «процессуальное право весьма трудно поддается теоретической конструкціи. Большинство процессуальныхъ правъ не заключаютъ въ себѣ ничего принципиальнаго и т. д.» (Рецензія на курсъ угол. судопр. Фойнцкаго, Ж. М. Ю. 1898 г. II, 292) По всей вѣроятности почтенный авторъ не точно выразилъ свою мысль. На стр. 289 говоря о части курса, посвященной ученію о доказательствахъ авторъ допустилъ большой недосмотръ, утверждая, что «въ такой подробной, монографической разработкѣ это ученіе поивлется впервые въ нашей литературѣ; если не считать старой диссертации... Жирилева «теорія уликъ», появившейся въ 1855 году, то не окажется ни одной монографіи, посвященной доказательствамъ». Авторъ упустилъ изъ виду прекрасную, обстоятельную монографію проф. Владимірова, вышедшую вторымъ изданіемъ въ 1898 году.

ства—открытие истины. Эти два въ высшей степени простые, ясныя и вмѣстѣ съ тѣмъ безспорныя положенія составляютъ основу науки уголовного процесса; положенія эти уже даютъ намъ критерій для оцѣнки многихъ явленій жизни: если мы напр. видимъ, что для признанія доказаннымъ какого нибудь обстоятельства въ уголовномъ процессѣ законъ требуетъ непременно показаній опредѣленнаго числа свидѣтелей, а показанію одного не придаетъ никакой силы, если подсудимый не имѣетъ права имѣть защитника, если подсудимый осуждается на основаніи такихъ фактовъ, которые не были предметомъ разсмотрѣнія на судѣ,—мы не колеблясь признаемъ невозможность раскрытія истины въ такомъ процессѣ; мы скажемъ: истина не будетъ обнаружена, если обѣ стороны не будутъ пользоваться на судѣ одинаковыми правами, невозможно найти истину, когда намъ запрещаютъ вѣрить показанію *одного* свидѣтеля, какъ бы ни казалось оно намъ искреннимъ, правдивымъ, сколько бы довѣрія ни внушала намъ личность свидѣтеля; невозможно найти истину, когда судъ обвинить подсудимаго на основаніи такихъ фактовъ которые не были предметомъ судебного разбирательства, такъ какъ эти факты не были предъявлены подсудимому, который могъ бы дать относительно ихъ объясненія въ свою защиту, и т. д. Примѣры подобнаго рода можно было бы приводить въ огромномъ количествѣ, но думаемъ, что и этихъ примѣровъ достаточно для уясненія основной мысли: все, что стѣсняетъ отысканіе истины въ уголовномъ процессѣ (т. е. разрѣшеніе вопросовъ—совершилось ли данное преступленіе, совершено ли оно подсудимымъ и можетъ ли подсудимый быть признанъ виновнымъ) должно быть отброшено, и наоборотъ, все, что способствуетъ достиженію этой благородной цѣли, должно быть принято. Во вниманіе при построеніи институтовъ уголовн. процесса.

Средствами для этой цѣли, одной и той же во всѣ времена исторіи челоѣчества служили и служатъ тѣ или другіе обряды и формы судопроизводства, эти по остроумному выраже-

нію Эли <sup>1)</sup>), „маяки судебныхъ дѣйствій“. Доказательство справедливости извѣстнаго заявленія посредствомъ взятія въ руки раскаленнаго желѣза, испытаніе виновности подсудимаго посредствомъ погруженія его въ воду, судебный поединокъ, пытка, присяга, сложная система формальныхъ доказательствъ съ ея совершенными и не совершенными, половинными и полными доказательствами, наконецъ современная система разумнаго внутренняго убѣжденія, — все это институты уголовного-процесса, которые въ каждую данную эпоху признаются наиболѣе цѣлесообразными для раскрытія истины. Мы съ ужасомъ говоримъ теперь о пыткѣ, какъ средствѣ добиться признанія подсудимаго, мы отказываемся понять, какимъ образомъ грубая сила (поединокъ) можетъ рѣшать этические вопросы, а между тѣмъ для современниковъ ничего не было естественнѣе этихъ обрядовъ. Если при такой замѣчательной постановкѣ уголовного процесса, какую мы видимъ въ Аѳинахъ <sup>2)</sup>), рабъ могъ быть допрошенъ въ качествѣ свидѣтеля не иначе, какъ подъ пыткой, а въ дѣлахъ объ ямѣнѣ пытка примѣнялась ко всѣмъ безъ различія классовъ, если даже въ Англіи только въ концѣ прошлаго столѣтія отмѣнена т. наз. *la reine forte et dure* <sup>3)</sup>), и въ той же Англіи лишь въ 1836 г. отмѣненъ законъ, по которому обвиняемый въ фелоніи лишался пособія адвоката <sup>4)</sup>. то насъ не должно удивлять, что при системѣ тайнаго, инквизиціоннаго процесса, при отсутствіи гарантій гражданской свободы, пытка была самымъ обыкновеннымъ средствомъ отысканія „истины“ не только въ средніе вѣка, но и въ новое время. <sup>5)</sup>

---

<sup>1)</sup> Faustin Helle. *Traité de l'instruction criminelle*. 1865. I, 5.

<sup>2)</sup> См. напр. Бекко. *Организація уголовной юстиціи въ главнѣйшихъ историческихъ эпохи 1867 г.* стр. 1—40. — Ср. Ю. Варга. *Защита въ уголовныхъ дѣлахъ*. 1886. т. I. вып. 1, стр. 16-42.

<sup>3)</sup> Blackstone. *Commentaires sur les lois anglaises 1828*. VI (Обвиняемый, не желающій дать своего согласія на то, чтобы его судили, подвергался весьма чувствительному физическому страданію, пока не давалъ требуемаго согласія).

<sup>4)</sup> Стифенъ. *Уголовное право Англіи*. Перев. Спасовича. 1865 стр. 38.

<sup>5)</sup> Такъ назыв. *question préparatoire* отмѣнена во Франціи 14 Ав-

Думаемъ, что сказаннаго достаточно для поясненія того, что подобно другимъ проявленіямъ человѣческаго духа, институты уголовного судопроизводства представляютъ собою результаты соответствующей культуры и что современные принципы (подсудимый считается невиновнымъ, пока не будетъ доказано противное, публичность, непосредственность судебного разбирательства и др.), служа выраженіемъ основной идеи судопроизводства—открытію истины, не даны человечеству, какъ нѣчто готовое, а добыты путемъ вѣковыхъ усилій человѣческой мысли, путемъ вѣковаго опыта культурныхъ народовъ.

Но какія бы средства ни изобрѣла человѣческая мысль для достиженія указанной цѣли, какого бы совершенства ни достигли судопроизводственные законы,—если исполнители этихъ законовъ не будутъ на высотѣ своей задачи, общество ничего не выиграетъ. Скажемъ больше: для общества было бы несравненно выгоднѣе имѣть плохіе процессуальные законы и хорошихъ судей, чѣмъ имѣть образцовый кодексъ въ рукахъ у плохихъ судей. Едва ли нужно распространяться о первостепенной важности личности исполнителей закона вообще, а въ такомъ дѣлѣ, какъ правосудіе въ особенности. Отсюда понятно, что система *судоустройства* должна обращать на себя особое вниманіе. <sup>1)</sup>

Мы уже сказали, что руководящей идеей этого отдѣла процессуальной науки и законодательства является стремленіе создать такіе органы судебной власти, въ частности—такихъ судей,

---

густа 1780 г., a question préalable существовала до самой великой революціи. Ср. Loiseau. Les crimes et les peines dans l'antiquité et dans les temps modernes. 1863; page 216. Tissot. Le droit penal étudié dans ses principes, dans ses usages et les lois des divers peuples du monde. 1888. II, 725—726.

<sup>1)</sup> „En matière criminelle, les lois organiques ont peut-être plus d'importance que les lois pénales: car si on a vu des peuples, avec un bon système d'organisation judiciaire et de procédure, corriger les inconvenients d'un système défectueux d'incrimination et de pénalité, le phénomène inverse ne s'est jamais rencontré“. Garraud. Précis de droit criminel. 1895. pag. 423.—Ср. Ortolan. Eléments de droit penale. 1886. II, 380—381.

чтобы *единственной* ихъ цѣлью было осуществленіе идеи, судопроизводства—отысканія истины. Каждый гражданинъ и все общество должны быть увѣрены, что разъдѣло попало въ судъ, никакія вліянія, никакія постороннія соображенія, никакія давленія не будутъ имѣть мѣста, и приговоръ суда явится выраженіемъ вполне добросовѣстной работы надъ раскрытіемъ истины, какія бы послѣдствія не имѣлъ этотъ приговоръ. Прежде чѣмъ перейти къ разсмотрѣнію тѣхъ условій, которыя необходимы для правильнаго судоустройства, мы хотѣли бы выяснитъ зависимость этого вопроса отъ другого болѣе важнаго, болѣе животрепещущаго вопроса, а именно можно ли наложить на гражданина наказанія помимо суда? <sup>1)</sup>

Едва ли намъ необходимо напоминать читателю общеизвѣстные печальные факты исторіи доказывающіе, что утвердительный отвѣтъ на этотъ вопросъ не возбуждалъ никакого сомнѣнія еще очень недавно. Что иное, какъ не выраженіе такого воззрѣнія представляютъ собою, чтобы не говорить о болѣе древнихъ временахъ, эти *lettres de cachet*, эти административные аресты, ссылки, это попраніе личности гражданина, конецъ которому положила напр. во Франціи великая революція? Достаточно сказать, что такой порядокъ вещей находилъ себѣ защиту даже среди многихъ изъ нѣмецкихъ ученыхъ конца прошлаго вѣка. Ученые эти (Эйзенгардъ, Клейнъ, Цахаріэ и др.) старались доказать, что общественная власть имѣетъ право принимать „мѣры безопасности“ противъ подозрительныхъ людей, налагать на нихъ наказанія административнымъ порядкомъ, безъ суда <sup>2)</sup> Въ настоящее время противоположное мнѣ-

---

<sup>1)</sup> Необходимо имѣть въ виду, что наказаніемъ (въ обширномъ смыслѣ слова) называется всякое стѣсненіе и страданіе, наложенное на личность общественною властью по поводу совершеннаго противузаконнаго поступка. Ср. Ortolan Elements, II, № 1323: „Un mal, infligé par le pouvoir social à l'auteur d' un delit, à raison de ce delit.“—H. Meyer, Lehrbuch, s. 5: „Strafe ist also derjenige Nachteil, der über jemanden wegen eines unzulässigen Verhaltens von einer ihm übergeordneten Macht, um ihm die Unzulässigkeit seines Verhaltens fühlbar zu machen, verhängt wird.“

<sup>2)</sup> Кистляковский, Элем. учебн. общаго уголовн. права. 1882, стр. 107—109

не, являясь лучшимъ брилліантомъ въ коронѣ юридической науки, не возбуждаетъ никакого сомнѣнія. Говоря словами проф. Кистяковскаго, „все то что причиняетъ гражданину страданіе „физическое или моральное, всякое стѣсненіе и ограниченіе свободы, всѣ виды запрещенія жить въ данномъ мѣстѣ, повелѣніе „не оставлять и не выѣзжать изъ города, деревни или мѣстности, высылка или ссылка въ отдаленныя провинціи, арестъ, „тюремное заключеніе, отдача подъ надзоръ полиціи, отдача „на поруки, выговоръ, замѣчаніе и предостереженіе *все это „будучи по своему существу наказаніемъ какія бы имена имъ не „прикладывали*, какія бы основанія подъ нихъ не подводили, кроме „мѣ основаній уголовного права,—можетъ быть опредѣляемо „только судомъ, однимъ судомъ, и никѣмъ другимъ, какъ только „ко судомъ,“<sup>1)</sup>

Это отнюдь не значить, что не допускаются полицейскія мѣры, направленные къ предупрежденію преступленій: наука требуетъ только безусловнаго устраненія административнаго произвола, соблюденія извѣстныхъ гарантій, а главное, чтобы всякая такая „предупредительная“ мѣра, въ чемъ либо стѣсняющая гражданина, могла бы подвергнуться судебному контролю.<sup>2)</sup>

Въ самомъ дѣлѣ, представимъ себѣ такой государственный строй, гдѣ никто не можетъ быть увѣренъ, что завтра его не арестуютъ и не подвергнуть наказанію по распоряженію администраціи за поступокъ, который нигдѣ въ законѣ не связанъ съ такими тяжелыми послѣдствіями, и притомъ наказуютъ безъ суда. Можно ли при такомъ порядкѣ вещей говорить объ уваженіи къ закону, соотвѣтствуетъ ли порядокъ этотъ

---

<sup>1)</sup> Нуждается ли общественная безопасность въ другихъ наказаніяхъ, кроме опредѣляемыхъ по суду? Сборн. Государ. знаній дѣл. IV, стр. 155.—Необходимо имѣть въ виду, что въ вопросахъ подобнаго рода колоссъ проф. Кистяковскаго имѣетъ большое значеніе, такъ какъ этотъ криминалистъ въ области уголовной политики не имѣетъ соперниковъ въ русской наукѣ. Ср. проф. Бѣлогриць—Котляревскій „Очеркъ научной дѣятельности А. О. Кистяковскаго“, 1885.

<sup>2)</sup> См. дѣльную статью И. Тарасова „Полицейскій арестъ“ въ VII томѣ Сборника Государств. Знаній.

понятію о культурномъ государствѣ, <sup>1)</sup> основой котораго должно быть именно чувство законности, развитое во всѣхъ гражданахъ! Однимъ изъ азбучныхъ понятій науки уголовного права является извѣстный афоризмъ *nullum crimen, nulla poenae sine lege*. т. е.—пока извѣстное дѣяніе не запрещено закономъ подъ страхомъ наказанія, каждый имѣетъ право совершить его, не боясь быть наказаннымъ, а къ совершившему преступленіе будетъ примѣнено только то наказаніе, которое указано въ законѣ.—Задача охраны правопорядка отъ нарушенийъ разрѣшается уголовнымъ кодексомъ, который точно опредѣляетъ, какія дѣянія признаются законодателемъ особенно вредными и опасными. Имѣя въ рукахъ этотъ кодексъ, гражданинъ долженъ быть увѣренъ во 1-хъ, что всякое дѣяніе, не поименованное въ <sup>о</sup> кодексѣ, не можетъ повлечь для него наказанія, и во 2-хъ, что въ случаѣ совершенія имъ одного изъ этихъ опасныхъ и вредныхъ дѣяній разрѣшеніе вопроса о виновности и о примѣненіи къ нему наказанія будетъ принадлежать единственно компетентному для этого органу власти—суду съ соблюденіемъ всѣхъ необходимыхъ для открытія истины гарантій. Одно изъ двухъ, или признать необходимость суда и предоставить *только ему* разрѣшеніе этихъ вопросовъ, или признать, что администрація одна въ состояніи охранять правопорядокъ—и тогда судъ совершенно ненужное учрежденіе, тутъ никакой середины быть не можетъ. На низшихъ ступеняхъ культуры нигдѣ мы не находимъ судей, какъ особой магистратуры: въ виду крайней простоты общественныхъ отношеній вездѣ судебныя функціи управлялись администра-

---

<sup>1)</sup> Считаемъ необходимымъ привести здѣсь принятое наукой опредѣленіе государства: „Государство есть союзъ свободнаго народа, связаннаго закономъ въ одно юридическое цѣлое, управляемое верховною властью для общаго блага.“ Б. Чичеринъ. Курсъ государственной науки. 1894 г. I стр. 1—3; Ср. Блончли общее государственное право. 1865, стр. 35; Коркуновъ Лекціи по общей теоріи права. 1894, стр. 240: („...„признанное принудительное властвованіе надъ свободными людьми“). „государство есть общеніе свободныхъ людей; цѣль его вполнѣ счастливая жизнь всѣхъ гражданъ.“ Аристотель. Политика. Переводъ. Скворцова. 1894 г. III, 4—5.

тивными должностными лицами. 1) Лишь въ сравнительно недавнее время развитіе правовой жизни и сознаніе особой важности суда для вѣсего государственнаго организма привели къ раздѣленію труда въ этой области и къ созданію специальныхъ органовъ для отправленія правосудія. Достиженіе этого результата куплено слишкомъ дорогой цѣной для того, чтобы когда нибудь совершилось возвращеніе къ старому порядку вещей, и вся задача для будущаго времени заключается въ томъ, чтобы создать идеальныхъ судей, т. е. такихъ судей которымъ *все и каждый съ полнымъ доверіемъ* могли бы вручить охрану своихъ правъ.

Наложеніе на гражданина наказанія, вторженіе въ сферу самыхъ драгоценныхъ его правъ—естъ актъ до такой степени серьезный, имѣетъ столь важныя и сложныя послѣдствія, на столько потрясаетъ все существо человѣка, на столько нарушаетъ нормальное теченіе жизни, что пользованіе этимъ обоюдоострымъ мечемъ должно быть обставлено всевозможными осто-рожностями и гарантіями для того, чтобы не совершилось самаго вопіющаго, самаго позорнаго насилія надъ личностью, для того, чтобы на мѣсто достойнаго нравственнаго—разумной природы человѣка понятія *права* не поставлено было понятіе *силы* со всѣми печальными послѣдствіями такой замѣны. Еще и еще разъ повторимъ, что только то государство можетъ быть названо крѣпкимъ, и могучимъ, только тамъ можетъ царствовать общая безопасность, гдѣ всѣ граждане и власти проникнуты уваженіемъ къ закону, гдѣ отчетливо сознаются всѣми свои права и обязанности и гдѣ произволъ не имѣетъ мѣста. 2)

---

1) Неправильность мнѣній г. Бѣллова и Костомарова о существованіи въ древнемъ Псковѣ особыхъ самостоятельныхъ судей, какъ постоянной магистратуры, мы старались доказать въ нашей работѣ „Къ вопросу о Псковскомъ судоустройствѣ“, напечатанной въ „Вѣстникѣ Славянства“, издав. проф. В. Качановскимъ, 1894 г. кн. IX.

2) Не можемъ не напомнить здѣсь словъ Юля Симона: „Rome pourrait être tranquille sous Néron: il suffisait pour cela des magistrats vigilantes, d'une forte garde et des supplices atroces; mais personne n' avait de securité, parce que le pouvoir était arbitraire. („La liberté politique“. 1871 p. 168.

Каждая изъ трехъ великихъ (и одинаково необходимыхъ) вѣтвей, на которыя раздѣляется единая государственная власть, — законодательство, администрація и судъ, — обладаетъ специальными свойствами, основана на самостоятельной идеѣ, и, хотя всѣ онѣ въ конечномъ результатѣ ведутъ государство къ одной и той же цѣли, но совершенно различными и своеобразными путями. Если бы мы администрацію связали тѣми сложными, тяжеловѣсными формами, которыми руководствуется въ своей дѣятельности судъ, то мы не только парализовали бы всю ея работу, но превратили бы эту гибкую, слѣдующую и примѣняющуюся къ безконечному разнообразію жизненныхъ явленій культурную силу въ настоящій тормазъ прогресса. Руководящій принципъ дѣятельности администраціи — *цѣлесообразность* <sup>1)</sup> принципъ эластичный, способный отвѣчать на всевозможные запросы жизни, не позволяющій администратору въ критическія минуты оставаться безпомощнымъ; принципъ суда — *справедливость*, принципъ прямолинейный, не допускающій никакихъ компромиссовъ, никакихъ уступокъ, никакихъ постороннихъ соображеній. <sup>2)</sup> Возьмемъ рѣзкій примѣръ для иллюстраціи ска-

<sup>1)</sup> Само собою разумѣется — въ предѣлахъ и подъ контролемъ закона. Здѣсь не мѣсто распространяться о томъ, какимъ образомъ сочетаются законность и цѣлесообразность въ дѣятельности администраціи, точно такъ же, какъ не мѣсто говорить о способахъ примиренія строгой справедливости съ требованиями жизни.

<sup>2)</sup> Сравн. Игерингъ. Цѣль въ правѣ. 1881 г. стр. 282. Вотъ слова такого выдающагося мыслителя и первокласснаго ученаго, какъ Б. Чи-черинъ (указ. сочин. I, 323): „судья дѣйствуетъ по закону, администраторъ по усмотрѣнію; судья произноситъ приговоръ, администраторъ исполняетъ приказанія; судья, какъ безпристрастный третій, долженъ быть независимъ отъ всякихъ постороннихъ вліяній и отъ общественныхъ отношеній администраторъ погруженъ именно въ эти отношенія и является зависимымъ колесомъ простирающейся на все государство бюрократической машины. Какъ скоро эти двѣ власти соединятся, такъ или администраторъ становится судьей, и тогда воцаряется судебный произволъ или же судья вмѣшивается въ администрацію, и тогда послѣдній получаетъ несвойственный ей судебный характеръ“. Ср. Блючли указ. соч. стр. 389: «какъ различны эти двѣ власти, доказываетъ уже то обыкновенное явленіе, что отличные государственные люди или нравственные чин-новники рѣдко бываютъ хорошими судьями: и наоборотъ, лучшие судьи рѣдко бываютъ въ тоже время хорошими чиновниками». — Миль. Система логики. 1878; II, 497—498.

заннаго. Представимъ себѣ, что въ извѣстной мѣстности необыкновенно усилились какія либо опасныя преступленія, что общество сильно взволновано, что суду преданъ предполагаемый главный виновникъ и что можно поручиться, что съ осужденіемъ его благодаря примѣрному наказанію произойдетъ значительное уменьшеніе преступленій и успокоеніе населенія. Не смотря на это ни одинъ судъ не вынесетъ обвинительнаго приговора, если обвиненіе не будетъ доказано вполне, и соображенія о томъ, что лучше пожертвовать однимъ подозрительнымъ человѣкомъ для блага всего общества, будутъ отвергнуты судомъ, какъ противорѣчающія самымъ элементарнымъ принципамъ уголовного процесса <sup>1)</sup>.

\*) Другой примѣръ. Въ извѣстной мѣстности проживаетъ въ высшей степени испорченный и порочный человѣкъ; человѣкъ этотъ оказываетъ самое пагубное вліяніе на многихъ членовъ общества и подозрѣвается, какъ главная причина многихъ преступленій. Наконецъ онъ предается суду, какъ обвиняемый въ преступленіи, за которое законъ грозитъ долгосрочнымъ лишеніемъ свободы. Кромѣ сильной подозрительности никакихъ уликъ не существуетъ. Несмотря на то, что осужденіе подсудимаго принесло бы несомнѣнную пользу для всего округа, избавивъ его отъ столь опаснаго и вреднаго жителя, судъ опять таки оправдываетъ подсудимаго, и на всѣ упреки со стороны администраціи и общества отвѣтитъ, что правосудіе никогда не можетъ быть употреблено какъ средство для достиженія постороннихъ цѣлей, что осужденіе подсудимаго безъ всякихъ доказательствъ вины сразу подрвало бы всякое уваженіе къ суду и дало бы каждому полную возможность опасаться, что завтра его обвинятъ въ какомъ либо преступленіи, а судъ, руководствуясь какими либо „высшими“ соображеніями, приговоритъ его къ наказанію безъ всякихъ уликъ, наконецъ, что администрація имѣетъ возможность при хорошей организаціи полиціи и предупреждать преступленія, и собирать противъ подозрѣваемыхъ лицъ надлежащія и достаточныя доказательства.

Приведемъ еще одинъ примѣръ изъ области гражданскаго права, примѣръ, заимствованный нами, какъ и предыдущій, изъ дѣйствительной жизни и могущій лучше уяснить нашу мысль. Богачъ для котораго выбросить въ одинъ вечеръ кутежа нѣсколько тысячъ рублей ничего не значить, предъявилъ въ Окружномъ Судѣ искъ къ бѣдняку, обремененному семействомъ мелкому чиновнику. Искъ былъ основанъ на векселяхъ въ 1000 руб., „по предъявленію“, причемъ, предъявляя этотъ искъ, богачъ руководствовался исключительно желаніемъ разорить своего должника изъ за самыхъ низкихъ побужденій. Судъ имѣлъ въ виду всѣ обстоятельства дѣла, зналъ, что въ данномъ случаѣ онъ служитъ лишь орудіемъ мести, что взысканныя деньги будутъ брошены на кутежъ, что отѣтчикъ никогда не будетъ въ состояніи оправиться отъ столь тяжелаго

Указанный основной принцип суда (въ связи съ формами и обрядами, гарантирующими открытіе истины и съ особенностями организациі) и дѣлаеть этотъ органъ государственной власти *единственно пригоднымъ* для рѣшенія такихъ вопросовъ, какъ наложеніе наказанія на личность во имя общественнаго интереса: личность есть начало самоцѣльное, и обращаться съ нею, какъ вещью, какъ со средствомъ было бы равносильнымъ отрицанію самаго понятія „человѣкъ“, отрицанію всей выработанной тысячелѣтіями человѣческой культуры.

Не имѣя возможности разсматривать здѣсь великій вопросъ объ отношеніи личности къ государству, ограничимся замѣчаніемъ, что если мнѣніе о *полномъ* подчиненіи общества интересамъ личности (т. наз. механическая теорія, крайній индивидуализмъ) не можетъ быть принято по своей односторонности, то такой же, если не болѣе, односторонностью страдаетъ и противоположная теорія (органическая), утверждающая, что общество есть *все*, а личность—только средство

---

удара,—и тѣмъ не менѣе, принимая во вниманіе: 1) что искъ основанъ на векселѣ, 2) что отвѣтчикъ самъ призналъ долгъ и 3) что соблюдены всѣ требуемые закономъ формальности—удовлетворилъ искъ. Если бы этотъ случай обсуждать исключительно съ точки зрѣнія цѣлесобразности, то въ искѣ; вытекающемъ изъ столь безнравственныхъ побужденій, должно было бы быть отказано; но судъ долженъ руководствоваться тѣмъ соображеніемъ, что если бы онъ, не имѣя въ виду надлежащаго закона, отказалъ въ искѣ, то вся та огромная масса людей, у которой въ рукахъ находится вексель, сразу почувствовала бы недовѣріе къ закону и небыла бы увѣрена что, завтра и ихъ вексели могутъ постигнуть такая же судьба, что противъ ихъ векселей могутъ быть выставлены непредусмотрѣнные закономъ возраженія, которыми судъ найдетъ заслуживающими уваженія: кромѣ того слѣдуетъ имѣть въ виду формальную природу права, отличіе его отъ нравственности; безусловную необходимость обоихъ этихъ началъ и ту опасность, которая получится отъ ихъ отождествленія. Ср. Еллинека „Die sozial—ethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe“. 1878; В. Соловьева „Право и нравственность“. 1897 Стр. 16—37, а въ особенности замѣчательную книгу Б. Чичерина *Собственность и государство*. 1882. I, 197—198 et passim, гдѣ авторъ опровергаетъ столь распространенную пифѣ теорію Игеринга, съ замѣчательной убѣдительностью показывая и то противорѣчіе въ которое впадаетъ знаменитый пѣмецкій юристъ; и ту шаткость почвы, на которой онъ воздвигъ свое научное зданіе,

для этого „всего“. *Полное взаимодействие* <sup>1)</sup> личности и общества, полная гармонія между ними возможна будетъ лишь тогда, когда краеугольнымъ камнемъ построения сдѣлается принципъ автономіи свободной личности <sup>2)</sup>, носительницы того нравственнаго закона, который наполнялъ Канта удивленіемъ и благоговѣніемъ паравиѣ съ созерцаніемъ вселенной въ видѣ звѣзднаго неба <sup>3)</sup>, а въдѣ общество и состоитъ изъ суммы этихъ личностей <sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> См. прекрасную разработку этого положенія въ трудѣ Гефдингга „Ученіе о принципахъ нравственности 1897 г. въ особ. стр. 29, 41, 45, 52, 57 и др.—Подробнѣе эти положенія развиты въ его „Этикѣ“ 1898 г. Ср. В. Вундтъ. Очеркъ психологій (Переводъ 1897 г. подъ редакц. проф. Грота, стр. 347). По поводу ученій мыслителей эпохи просвѣщенія, столь рѣзко и односторонне выдвигавшихъ личность съ ея правами и принесшихъ въ жертву этой личности общественные интересы, невольно вспоминаются слова Уэвелла: „Въ развитіи знаній, цѣнность истинной доли теоріи можетъ много превѣшивать сопровождающую ее ошибку“. („Исторія индуктивныхъ наукъ 1867 I, 234.) Ср. оч. хорошую книгу Michel. L' idée de l'état. 1896.

<sup>2)</sup> Ср. Guizot Histoire de la civilisation en Europe. 1889. pp. 26—27. Что положеніе о личности, какъ основѣ общества признается и сторонниками органической школы, видно, напр. изъ книги Шеффле „Vau und Leben des sozialen Körpers“, 1881: уже на первой страницѣ авторъ опредѣляетъ общество, какъ „eine rein geistlich bewirkte.... Lebensgemeinschaft organischer Individuen“. (Путаница понятий въ книгѣ Шеффле прекрасно показана Чичеринымъ въ его „Собственность и государство“ и „Курсъ государств. науки“). Ср. Спенсеръ. Основанія социологій, 1876: „въ общественномъ организмѣ агрегатъ имѣетъ цѣлью благо составляющихъ его единицъ.

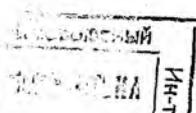
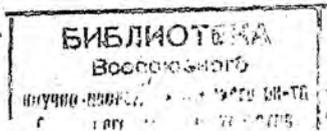
<sup>3)</sup> Ср. Картьевъ. Основныя вопросы философіи исторіи. 1887 (въ особенноти т. II кн. IV), гдѣ авторъ прекрасно разработалъ положеніе, что двигателемъ исторіи является личность, что „все измѣненія въ политикѣ, правѣ, экономическихъ отношеніяхъ вышли изъ сознанія индивидуума, выраженнаго въ формулѣ: не я существую для нихъ, а онъ для меня; слѣдовательно не я долженъ къ нимъ прилаживаться, а они ко мнѣ“.

Ср. замѣчанія на стр. 99 и др. („Вопросы философіи и психологій“ 1899 г. Кн. I) новаго выдающагося по глубинѣ мысли художествен. изложенію и богатству содержанія труда Б. Н. Чичерина „Философія права“

<sup>4)</sup> Вотъ слова такого авторитетнаго ученаго и трезваго юриста, какъ Игерингъ: „Eine Nation ist schliesslich nur die Summe aller einzelnen Individuen und wie die einzelnen Individuen fühlen, denken, handeln, so fühlt, denkt, handelt die Nation“. (Der Kampf um' s Rechts. 1895. 67.)

Считаемъ необходимымъ сдѣлать два замѣчанія 1) Не рассматривая подробно затронутого въ текстѣ вопроса, мы дѣлаемъ ссылки лишь на нѣсколькихъ изъ огромнаго количества авторовъ, мнѣнія которыхъ сходны съ приведенными 2) что касается значительнаго количества

12512



Б. Н. Чичеринъ въ своей превосходной книгѣ, не разъ цитируемой въ настоящей работѣ, книгѣ которой (какъ и всѣмъ что вышло изъ подъ пера этого замѣчательнаго ученаго) по справедливости можетъ гордиться русская наука, даетъ такую схему. Государство есть высшая и безусловная необходимая форма человѣческаго общежитія. Для своей идеальной цѣли,—полнаго развитія и гармоническаго сочетанія всѣхъ своихъ элементовъ, (огражденіе одного изъ этихъ элементовъ—права—составляетъ важнѣйшую и благороднѣйшую цѣль государства (III, 133)—оно властвуетъ надъ гражданами и подчиняетъ себѣ всѣ частныя воли, требуя безусловнаго повиновенія. <sup>1)</sup> Но при всемъ своемъ огромномъ значеніи государство есть лишь форма, содержаніе которой дается обществамъ, <sup>2)</sup> т. е. совокупностью всѣхъ частныхъ отношеній, экономическихъ, умственныхъ и нравственныхъ; государство связано тѣми воззрѣніями, которыя разлиты въ обществѣ; быть государственнымъ только тогда имѣетъ прочныя основы, когда онѣ покоятся на господствующихъ въ обществѣ убѣжденіяхъ и воззрѣніяхъ; *всѣ свои силы и средства государство почерпаетъ изъ общества*; „Государство, во управляетъ совокупными интересами народа, но вся область личной дѣятельности человѣка, матеріальной и духовной, въ наукѣ, искусствѣ, въ промышленности, лежитъ внѣ его. „Государство можетъ имѣть на нее большее или меньшее, но во всякомъ случаѣ косвенное вліяніе; *но самый источникъ*

---

локъ и цитатъ въ нашей работѣ то онѣ представляютъ собою наши (употребляя слова проф. Риббинга) *pieces justificatives*: онѣ доказываютъ, что взгляды, проводимые нами, не вытекаютъ только изъ субъективныхъ воззрѣній, а находятся въ полномъ согласіи съ научными изслѣдованіями.

<sup>1)</sup> Первое и основное условіе существованія государства—твердость и единство власти, безъ которой государство неминуемо распадется; отсюда громадная важность этого формальнаго момента въ понятіи государства.

<sup>2)</sup> Гефдингъ. Этика, 1898 стр. 334: „Дѣйствительно живой элементъ государства есть личность. Единство состоитъ въ союзѣ и взаимной силочности единицъ, но оно есть только форма, значеніе которой зависитъ отъ того содержанія, которое наполняетъ эту форму“.

дѣятельности, производящая сила, а оцѣтъ цѣли и побужденія заключаются въ мнѣи чловѣка, который, какъ свободное существо, составляетъ самостоятельное начало жизни и дѣятельности.“ „Чловѣкъ составляетъ цѣль для котораго существуетъ общественный организм.“ „Въ физическомъ мѣрѣ цѣлое и части связаны непреложнымъ закономъ, который дѣлаетъ изъ нихъ совокупную систему, роковымъ образомъ подчиняющую единичныя силы центральной.... Въ духовномъ мѣрѣ, напротивъ есть начало, которое дѣлаетъ единичныя силы самостоятельнымъ источникомъ жизни и дѣятельности. Это начало есть свобода, или самоопредѣленіе разумнаго существа.“ (II, 4—10.)<sup>1)</sup> Отсюда понятно, что идеальное общество т. е. предѣль соціального развитія есть именно такой строй, который наиболѣе гарантируетъ автономію личности<sup>2)</sup>, что въ высшемъ типѣ общества, далеко оставляющемъ за собой и общества военныя и общества торго-

---

<sup>1)</sup> „Между благами, къ обладанію которыми люди постоянно стремятся, и недостатокъ въ которыхъ имъ всегда страшень, есть одно, особенно выдающееся ... Благо это въ полномъ обладаніи каждаго собственной личностью, въ правѣ по своему мыслить, вѣрить, молиться, по произволу соединиться съ другими или дѣйствовать особнякомъ.... говори короче, благо это въ личной свободѣ“ „Государство обязано предупредить стѣсненія и потому прибѣгать къ нимъ само только съ цѣлью противодѣйствія худшему злу; обезпечивать за каждою личностью уваженія къ ея вѣншему и внутреннему мѣру; заглядывать въ этотъ мѣръ лишь съ поминутой цѣлью и затѣмъ немедленно оттуда удалиться; воздерживаться отъ всякаго бескроннаго вмѣшательства“. И. Тэнъ, Соціализмъ какъ правительство. 1884 Стр. 45, 47.

<sup>2)</sup> Карѣвъ. Историко-философскіе и соціологическіе этюды. 1894. стр. 151 156.

Ср. проф. Глазеръ. (бывшій австрійскій министръ юстиціи) „Руководство по уголовному процессу“. 1884. стр. 35. „частное лицо принуждено влачить недостойное чловѣка существованіе, у народа отнимается способность содѣйствовать преуспѣванію государства тамъ, гдѣ право и интересъ частнаго лица приносятся въ жертву государственной цѣли и такимъ образомъ извращается правильное отношеніе цѣли и средства“.—Таганцевъ Лекціи, III, 1024: „Безъ гарантіи личности и ея правъ, безъ признанія неприкосновенности частной жизни, жилища и т. п. не можетъ быть ни прогрессивнаго развитія общества, ни устойчивости государственнаго порядка“ Garraud. Précis de droit criminel, 5: „La société est linstrument necessaire du

выя,—общества мыслящемъ, жизнь котораго посвящена преимущественно наукѣ, искусству, морали, интенсивность государственной жизни обусловливается интенсивностью индивидуальной жизни <sup>1)</sup>, понятны слова Лоренца Штейна, что степень развитія государства опредѣляется степенью развитія образующихъ его индивидовъ, что принципъ государства—поднятіе *всѣхъ* индивидовъ, къ полнѣйшему развитію и свободѣ. <sup>1)</sup> И конечно, тамъ не можетъ быть и рѣчи объ уваженіи къ правамъ личности, не можетъ быть рѣчи о высшей культурѣ,

---

développement individuel de l'homme». «La mission essentiel du pouvoir social est de protéger l'exercice des droits individuels». Фойнцигъ, Мошеничество по русскому праву. 1871. II, 83: «Свобода общественныя непосредственно опирается на свободу личную: не человекъ существуетъ для государства, а государство для человека». Соловьевъ. Право и нравственность, 29—30: «Безъ личной свободы невозможно человеческое достоинство и высшее нравственное развитіе. Но человекъ не можетъ существовать, а слѣдовательно и развивать свою свободу и нравственность, иначе какъ въ обществѣ. Итакъ, тотъ самый чисто-нравственный интересъ, который требуетъ личной свободы, онъ же тѣмъ самымъ требуетъ, чтобы личная свобода не противорѣчила условіямъ существованія общества». Ср. Георга Вебера «Всеобщая исторія» 1885 I, 3, а также прекрасныя замѣчанія объ отношеніи личности къ обществу въ «Задачахъ этики» Кавелина и въ «учебникѣ утол. права Спасовича стр. 56—58. Б. Чичеринъ. Собственность и государство. 1882. II, 33: «Частная свобода остается кореннымъ правомъ человека, источникомъ его самостоятельности; но надъ нею воздвигается другая область, общественная, гдѣ водворяется политическая свобода. Первая служитъ основаніемъ, вторая обезпеченіемъ. И это отношеніе должно сохраниться ненарушимо, ибо оно составляетъ драгоцѣннѣйшее приобрѣтеніе человеческого рода, плодъ всего его историческаго развитія».

<sup>1)</sup> Фуллье. Современная наука объ обществѣ. 1895. (Переводъ не совсѣмъ удовлетворительный и не полный). Стр. 128—131.

<sup>2)</sup> Гефдингъ, рассматривая достоинство и недостатки индивидуализма, между прочимъ говоритъ: «Главное значеніе индивидуализма заключается прежде всего въ томъ, что оно возвышаетъ принципъ личности, цѣнность каждаго отдѣльнаго индивидуума. Великая задача государства какъ и всякаго другаго общества, состоитъ въ примомъ или косвенномъ содѣйствіи развитію личной жизни павозможно большаго числа индивидуумовъ. Совершеннымъ государствомъ было бы такое, которое удовлетворяло бы развитію личной жизни всѣхъ людей и потребности каждаго развивать свои способности и наклонности. Индивидуализмъ схватываетъ здѣсь, такимъ образомъ, одну изъ существенныхъ сторонъ идеала государства. (Этика, стр. 335—336).

гдѣ по распоряженію администраціи гражданинъ подвергается штрафамъ, лишенію свободы, высылкѣ и. т. п., гдѣ слѣдовательно, вмѣсто права царствуетъ произволъ, прикрывающійся соображеніями о государственной пользѣ. Проф. Таганцевъ по поводу этихъ каръ говоритъ, что онѣ „переводятъ часто во „враждебный правительству лагерь всѣхъ тѣхъ, кому дорога „гражданская свобода и неприкосновенность личности; онѣ „подрываютъ въ обществѣ уваженіе къ праву и закону“<sup>1)</sup>

Не можемъ отказать себѣ въ удовольствіи опять привести здѣсь нѣсколько мыслей Б. Н. Чичерина, будучи глубоко убѣждены, что этимъ мы доставимъ и читателю такое же удовольствіе. „Кромѣ силы власти въ государствѣ необходимъ прочный законный порядокъ. Безъ твердыхъ правилъ, служащихъ ей руководствомъ, власть способна установить только порядокъ внѣшній: она можетъ положить преграды насиліямъ и заставить подданныхъ повиноваться ея приказаніямъ; но она не въ состояніи водворить ту обеспеченность общественнаго и частнаго быта, то постоянство отношеній не только между лицами, но и между учрежденіями, которыя составляютъ первый признакъ гражданственности. При чисто внѣшнемъ порядкѣ можетъ существовать союзъ господина и рабовъ, но нѣтъ благоустроеннаго гражданского общества.“<sup>2)</sup> Законъ возвышаетъ и нравственное значеніе власти. Мы видѣли, что законъ есть нравственный элементъ государства.“ „Уваженіе къ закону, когда оно утверждается долгой практикой и входитъ въ нравы, составляетъ самую надежную опору государственнаго строя.“ „Нельзя съ достаточной силой выразить то высокое значеніе, которое имѣетъ для государственной жизни развитіе права и тѣ неисчислимыя выгоды, которыя оно прино-

---

<sup>1)</sup> Таганцевъ. Лекціи по русскому уголовному праву III, 1028.

<sup>2)</sup> Гефдингъ. Этика. Стр. 333: „Одна только сила въ своемъ чистомъ видѣ представляетъ самую необезпеченную связь.. Одной силой можно сдерживать вмѣстѣ развѣ только какую нибудь орду, настоящее же государство подразумеваетъ народъ. Когда государственная жизнь съ одной стороны, а народная жизнь съ другой идутъ въ разныхъ направленіяхъ, тогда равновѣсіе становится до такой степени неустойчивымъ, что достаточно малѣйшаго толчка, чтобы разсыпалось все“

силь. Право служить первою и главною охраной человѣческой личности и всего того, что ей принадлежитъ. Ограждая человѣка отъ насилія, оно даетъ ему увѣренность въ прочности его быта, обезпеченность будущаго, и вмѣстѣ силы для дѣятельности... Съ другой стороны, внушая человѣку сознание своей силы, чувство права возвышаетъ нравственное его достоинство. Уважая другихъ, онъ требуетъ уваженія къ себѣ... Даже безкорыстная дѣятельность на пользу общественную развивается лишь тамъ, гдѣ она опирается на твердую почву права.“ „Административной власти долженъ быть предоставленъ достаточный просторъ для охраненія общественнаго порядка и для исполненія тѣхъ мѣръ, которыя требуются совокупными интересами государства и общества, *но когда она въ своей дѣятельности сталкивается съ правами гражданъ, она должна прибѣгать къ содѣйствию суда. И съ своей стороны, гражданамъ должны имѣть право прибѣгать къ защитѣ суда въ случаѣ притѣсненій*; иначе они отдаются на жертву административному произволу. Въ соглашеніи этихъ противоположныхъ интересовъ, общественнаго и частнаго, въ установленіи дружнаго дѣйствія администраціи и суда въ виду достиженія государственной цѣли, состоитъ высшая задача политики управленія. Только тамъ, гдѣ эта задача сознается и достигается можно говорить о законномъ порядкѣ и о государственномъ благоустройствѣ. Исполненіе этой задачи требуетъ времени; надобно, чтобы отношенія сгладились и вошли въ должную колею; надобно, чтобы порядокъ упрочился и согласіе установилось силою привычки. Этого можетъ достигать только правительство, ясно понимающее свою задачу и неуклонно стремящееся къ ея осуществленію, *не обращая вниманія на жалобы администраторовъ, стѣсняемыхъ въ своемъ произволѣ и требуя отъ нихъ строгаго исполненія закона. Охраненіе права есть дѣло не администраціи, а суда. Поэтому установленіе нелицеприятнаго суда составляетъ первую обязанность государства и основное требованіе внутренней политики.*“ (III 400—413).<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Ср. „Собственность и „государство“, II, 305—307.

Итакъ съ одной стороны мы видимъ, какимъ крайнимъ, интенсивнымъ и обоюдоострымъ средствомъ является наказаніе, видимъ безусловную необходимость его (именно какъ крайняго средства) для поддержанія правопорядка, а съ другой стороны предъ нами основа всякаго общества—личность съ ея правами, требующая къ себѣ уваженія, какъ къ самоцѣльному началу. Разрѣшить вытекающую изъ этихъ положеній проблему можетъ только такой порядокъ вещей, гдѣ единственнымъ выразителемъ „крайнихъ средствъ“ является уголовный кодексъ, гдѣ дѣятельность администраціи ограничивается собственной ей сферой<sup>1)</sup> и гдѣ вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли въ каждомъ данномъ случаѣ подвергнуть гражданина наказанію, рѣшается *только* судомъ, съ соблюденіемъ всѣхъ необходимыхъ гарантій. Отсюда понятны прекрасныя слова проф. Тальберга: „предъ задачей правосудія—доставить всякому защиту его права, должны преклониться, отступить на второй планъ всѣ иныя преходящія цѣли государства“<sup>2)</sup>

Послѣ всего сказаннаго не трудно понять огромную важность тѣхъ обрядовъ и формъ, которые гарантируютъ въ уголовномъ процессѣ торжество истины и еще большую важность имѣть такихъ судей, которые стояли бы на высотѣ своей задачи, которые, примѣняя уголовный кодексъ, одинаково имѣли бы въ виду интересы общества, и интересы личности, были бы свободны отъ сантиментальной дряблости по отношенію къ столь опасному факту, какъ преступленіе<sup>3)</sup>, но при этомъ

---

<sup>1)</sup> По поводу отправленія англійскими мировыми судьями (т. е. богатыми, высокообразованными, совершенно независимыми и принадлежащими къ высшему классу мѣстными землевладѣльцами) нѣкоторыхъ административныхъ функций слѣдуетъ имѣть въ виду помимо указанныхъ качествъ этихъ судей и историческія особенности Англии, и судебный характеръ дѣятельности всей англійской администраціи, и отличительныя черты англійскаго населенія съ его столь высоко развитымъ чувствомъ законности, и широкую гласность въ связи съ политической свободой и, наконецъ, послѣдніи законодательныя реформы, ограничивающія сферу административной дѣятельности мировыхъ судей. См. весьма интересную и хорошо написанную книгу проф. М. Вотье „Мѣстное управленіе Англии.“ 1896. (въ особенности стр. 35—83).

<sup>2)</sup> Тальбергъ. Русское уголовное судопроизводство I, 11.

<sup>3)</sup> Нерѣдко излишняя сплосхительность судей и столь порицаемое

никогда бы не забывали основнаго принципа права-справедливости и конечной цѣли уголовного процесса—открытія истины. „Имѣя высокое политическое значеніе, уголовный процессъ не „долженъ превращаться въ политическое орудіе. Правосудіе „высшая и даже единственная политика всякаго суда вообще, „уголовнаго въ особенности“<sup>(1)</sup>) Конечно для такого государства, гдѣ цементомъ, скрѣпляющимъ его, является сила, гдѣ культура находится на низкой степени развитія, гдѣ поэтому личность является подавленной, вопросъ о хорошихъ судьяхъ не представляется особо важнымъ, по при современной культурѣ, гдѣ самый фактъ наложенія на гражданина взысканія безъ суда глубоко потрясаетъ нравственное чувство каждаго интеллигентнаго человѣка и вносить ничѣмъ не примиримый диссонансъ въ правовую жизнь, гдѣ осужденіе подсудимаго

теоретиками пристрастіе къ низшей мѣрѣ наказанія приводитъ къ тому, что правительство вынуждаемо бываетъ въ законодательномъ порядкѣ давать чрезвычайныя полномочія администраціи на опредѣленные сроки т. е. къ мѣрѣ въ высшей степени нежелательной и опасной.

Впрочемъ, когда натаккиваешься на случаи присужденія къ 7 дневному аресту за оскорбленіе дѣйствіемъ чиновника полиціи при исполненіи служебныхъ обязанностей, къ 10 р. штрафу за помѣщеніе въ официальной бумагѣ оскорбительныхъ выраженій по адресу мирового судьи, къ 3 р. штрафу за антисанитарное содержаніе двора, къ 5 руб. штрафу за продажу испорченнаго мяса, къ 4-хъ дневному аресту за гнуснѣйшую клевету, когда видишь этотъ мелкій дождь приговоровъ съ микроскопическими наказаниями, возведенными въ принципъ, то не знаешь, что болѣе вредно для государства: слабое сознаніе судьями общественно-государственныхъ интересовъ, или слишкомъ энергическія административныя мѣры. Такой криминалистъ классикъ, какъ Н. Meyer, котораго никоимъ образомъ нельзя заподозрить въ пристрастіи къ „мѣрамъ общественной охраны“, говоритъ: „Verderblich aber ist, wenn die Strafzumessung sich ohne sachlichen Grund,„ sich in der Nähe des Minimum aufhält“. (Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1895, 403. Ср. Таганцевъ Лекціи IV, 1706. По поводу современнаго сентиментализма и излишней снисходительности къ преступнику выдающійся англійскій криминалистъ говоритъ: „If society could make up its mind to the destruction of really bad offenders, they might, in a very few years, be made as rare as wolves, and that probably at the expense of a smaller sacrifice of life than is caused by many a single shipwreck or colliery explosion; but, for this purpose, a change of public sentiment would be necessary, of which there are at present no signs“. J. Stephen. „A history of the criminal law of England.“ 1883. I 479—480. Много заслуживающаго вниманія есть въ энергичной, (хотя и не безъ крайностей) книгѣ Миттельштета: Gegen die Freiheitsstrafe. 1879.

<sup>1)</sup> Фойницкій Курсъ уголовного судопроизводства 1896 г. I, 13.

даже судомъ, но безъ соблюденія необходимыхъ гарантій и съ забвеніемъ основъ правосудія есть преступленіе, вопросъ этотъ слишкомъ настоятельно требуетъ разрѣшенія:<sup>1)</sup> для культурнаго государства передъ вопросомъ о судьяхъ совершенно отступаютъ на задній планъ вопросы о губернаторахъ, генералахъ и т. п.

Разсмотрѣніемъ условий, при которыхъ только и можетъ идти рѣчь о судьяхъ въ указанномъ смыслѣ, мы займемся подробнѣе, считая вопросъ этотъ наиболѣе важнымъ въ теоріи уголовного процесса.

---

## II.

Кто имѣетъ истинную идею, тотъ вмѣстѣ съ тѣмъ знаетъ, что онъ имѣетъ истинную идею и не можетъ сомнѣваться въ истинѣ вещи.

<sup>1</sup> Спиноза Этика; пер. Моцестова. 1892. стр. 105

Возьмемъ нѣсколько примѣровъ и посмотримъ, соответствуютъ ли они тому понятію судьи, которое, если не всегда отчетливо сознается, то несомнѣнно чувствуется каждымъ человѣкомъ.

Въ дѣлѣ заинтересована сильная и вліятельная партія, подсудимый—противникъ этой партіи; судья обвиняетъ подсудимаго только потому, что находится подъ давленіемъ этой партіи. Судья, получивъ тайное приказаніе со стороны своего высшаго начальства, рѣшаетъ дѣло противъ подсудимаго. Судья, заинтересованный полученіемъ повышенія и награды, и зная, что это обусловлено извѣстнымъ направленіемъ его дѣятельности, отправляетъ „правосудіе“ именно въ этомъ на-

---

<sup>1)</sup> А для правильнаго разрѣшенія этого вопроса необходимо имѣть въ виду слѣдующія слова Ортолана: „Ne pas s'imaginer que le règlement des juridictions et de la procedure soit chose arbitraire de droit purement conventionnel, et que l'empire des principes, ou, en d'autres termes, des vérités de la science, n'ait rien à y voir.“ [Eléments de droit pénal. 1886. II, 381).

правленіи. Судья въ какомъ нибудь важномъ дѣлѣ, глубоко взволновавшемъ общественныя страсти, не можетъ возвыситься надъ этими страстями и рѣшаетъ дѣло, руководствуясь только господствующимъ настроеніемъ. Судья не умѣетъ разобраться въ обстоятельствахъ дѣла, не понимаетъ ихъ юридической связи и рѣшаетъ дѣло на авось, нарушая и принципы науки, и законъ. Судья, обремененный массой непосильной работы, рѣшаетъ дѣла или крайне медленно, лишая населеніе правосудія, или рѣшаетъ ихъ только для того, чтобы кое-какъ сбыть съ рукъ. Судья въ заботахъ объ удовлетвореніи насущныхъ потребностей жизни, лишенный обезпеченности, опасавшейся за будущее, поставленный не на должную служебную высоту, теряетъ необходимое спокойствіе духа и увѣренность въ себѣ, не пользуется надлежащимъ авторитетомъ и превращается въ зауряднаго чиновника средней руки, мечтающаго о лучшемъ мѣстѣ....

Со всѣми изъ приведенныхъ примѣровъ правосудіе очевидно ничего общаго не имѣетъ. Въ понятіи судьи заключаются признаки авторитетности, независимости, безпристрастія и знанія; отнимите какой нибудь изъ этихъ признаковъ и вы извратите это понятіе. Весь вопросъ заключается въ слѣдующемъ: какими средствами обезпечивается наличность у судьи указанныхъ признаковъ? При разрѣшеніи этого вопроса необходимо имѣть въ виду, что всѣ правовыя институты рассчитываются на средняго человѣка и что единичныя примѣры геройскаго исполненія судьями своего долга при самыхъ неблагоприятныхъ обстоятельствахъ никоимъ образомъ не могутъ служить руководствомъ законодателю. Поставьте средняго человѣка въ такія условія, при которыхъ онъ былъ бы *совершенно увѣренъ*, что если въ приговорѣ онъ добросовѣстно выразитъ свое убѣжденіе, то какъ бы къ этому приговору не отнеслись государственная власть и общество, онъ ни предъ кѣмъ, кромѣ своей совѣсти и общественнаго мнѣнія отвѣчать не будетъ, — и вы уже почти разрѣшили весь вопросъ.

Итакъ, первымъ и безпорнымъ изъ этихъ условій яв-

ляется независимость судей. <sup>1)</sup> Каждому ясно, что судья только тогда будет обеспеченъ и отъ собственнаго малодушія и отъ мщенія другихъ, когда онъ будетъ вполнѣ независимъ. Но это на первый взглядъ простое понятіе при анализѣ его оказывается сложнымъ, и порождаетъ новый вопросъ: какимъ образомъ достигнуть того, чтобы судья былъ вполнѣ независимъ? Наука и вѣковой опытъ культурныхъ народовъ указываютъ слѣдующія средства для достиженія этой важной цѣли: несмѣняемость судей, высокое и авторитетное служебное положеніе ихъ, полную матеріальную обеспеченность, отсутствіе возможности дальнѣйшихъ служебныхъ движеній и наградъ.

Нерѣдко можно встрѣтить въ печати нападки на «чиновничество», на увеличеніе окладовъ и т. п.; не говоря уже о томъ, что нападки подобнаго рода большею частью представляются плодомъ недомыслія, ибо ни одна страна безъ этого «чиновничества» существовать не можетъ, и для того, чтобы чиновники хорошо служили бы интересамъ страны, надо ихъ матеріально обезпечить (весь вопросъ сводится къ ненормальному размноженію нѣкоторыхъ должностей и къ созданію новыхъ, не вызываемыхъ потребностями жизни), не говоря и о томъ, что подъ понятіе «чиновничества» нѣкоторыя общественныя должности совсѣмъ не подходятъ (судья, профессоръ), едва ли можетъ возникнуть сомнѣніе въ самой неотложной необходимости дать судьямъ такое содержаніе, которое позволяло бы ему существовать не только безбѣдно, но и съ извѣстнымъ комфортомъ, не заботясь о мелочахъ, которыя сплошь и рядомъ отравляютъ и опошляютъ его жизнь, лишая столь необходимаго судьямъ спокойствія духа; судья долженъ быть такъ обеспеченъ, чтобы его не тянуло къ другой должности, лучше оплачиваемый, чтобы онъ былъ заинтере-

---

<sup>1)</sup> Н. В. Муравьевъ. „О судебной службѣ“ (Юрид. Вѣстн. за 1886 г. № 9 и 10) указываетъ, что военному больше всего нужна неустрашимость, духовному лицу—благочестіе, профессору—учесть, натуралисту—наблюдательность, художнику—чувство красоты, судебному дѣятелю—б е з п р и с т р а с т і е, и что въ виду такой высокой миссіи носители судебной власти должны быть самостоятельны.

сованъ въ сохраненіи занимаемого мѣста, чтобы лучшіе юристы стремились бы получать должности судей.

Когда рѣчь заходитъ о возможно лучшей организаціи государственныхъ учреждений, каждый изслѣдователь обращается къ классической въ этомъ отношеніи странѣ,—къ Англіи, учрежденія которой по справедливому замѣчанію Спасовича, «подобно всѣмъ великимъ созданіямъ чловѣческаго творчества «съ одной стороны весьма національны, съ другой стороны «способны къ безконечному, космополитическому распростра- «ненію»<sup>1)</sup>. Замѣтимъ кстати, что часто употребляемый *adage* о невозможности перенесенія учреждений одной страны въ другую, заключаетъ въ себѣ слишкомъ очевидное преувеличеніе и много недоразумѣнія: нѣтъ ничего болѣе противорѣчащаго духовной природѣ чловѣка и общества, понятію объ идеалахъ, какъ о руководящей силѣ общественной жизни, наконецъ и историческому опыту всѣхъ народовъ, какъ утвержденіе, что напр. государственныйя учреждения Англіи пригодны только для Англіи и т. п. Правильно замѣчаетъ проф. Коркуновъ, что «съ измѣненіемъ общественныхъ идеаловъ можетъ измѣниться и самая форма общественнаго развитія»<sup>2)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Стифенъ, Уголовное право Англіи. Предисловіе, стр. VI. Ср. мнѣніе объ англійскихъ учрежденіяхъ такого знатока дѣла, какъ Гнейсъ въ его капитальной (хотя и трудно читаемой) работѣ „Исторія государственныхъ учреждений Англіи“ а также Б. Н. Чичерина во многихъ мѣстахъ его часто цитируемой книги. Недостатки англійскаго судоустройства никоимъ образомъ не лишаютъ значенія тѣхъ великихъ принциповъ, которые лежатъ въ основѣ этого судоустройства.

<sup>2)</sup> Указанное сочиненіе стр. 209.

„Развитіе каждаго народа, которое сперва исключительно опредѣляется природою и обстоятельствами этого народа, постепенно подчиняется вліянію другихъ народовъ земли и дѣйствующихъ на нихъ обстоятельствъ (которое усиливается по мѣрѣ успѣховъ цивилизаціи)“ Милль. Система логики. 1878. II, 468.—Ср. Игерингъ Духъ римскаго права. 1875, I, ст. 4 и слѣд. (убѣдительное и блестящее доказательство той же мысли), а также Чичерина Собственн. и госуд. II, 341—344. „И если исторически развившіяся учрежденія, игравшія первенствующую роль въ исторіи народа всегда имѣютъ право на глубокое уваженіе, если существованіе ихъ для народа составляетъ драгоценный кладъ, отъ котораго оцѣ не можетъ отрекаться, не отрекаясь отъ части самого себя, то изъ этого отнюдь не слѣдуетъ, что эти учрежденія не могутъ видоизмѣняться и приспосабливаться къ новымъ жизненнымъ потребностямъ.... Руководить обществомъ мо-

Въ Англии, гдѣ все населеніе проникнуто глубочайшимъ, завиднымъ уваженіемъ къ закону и гдѣ судьи пользуются такимъ почетомъ и авторитетомъ, судьи (назначаемые обыкновенно изъ опытныхъ, первоклассныхъ юристовъ) получаютъ превосходное содержаніе. Такъ вестминстерскіе судьи, составляющіе всѣ въ совокупности высшій судъ Англии и разѣвжающіе по странѣ по предсѣдательствованію въ судахъ присяжныхъ,<sup>1)</sup> получаютъ каждый на *наши* деньги до 50 тысячъ рублей въ годъ<sup>2)</sup>, а каждый изъ т. назыв. полицейскихъ судей, разбирающихъ дѣла единолично, около 14 тысячъ рублей<sup>3)</sup>. Судьи Англии пользуются независимостью въ высшей степени, они несмѣняемы<sup>4)</sup>, занимаютъ очень высокое и авторитетное положеніе<sup>5)</sup> и вполне гарантированы отъ всякаго вліянія на нихъ правительства путемъ наградъ и повышеній, не существующихъ въ Англии (необходимо замѣтить, что въ Англии нѣтъ министерства юстиціи). М. Зарудный въ своей работѣ „Очеркъ

---

жетъ только правительство, которое умѣетъ примѣняться къ измѣняющимся условіямъ жизни» (Стр. 343).

<sup>1)</sup> Такая организація дала основаніе Г. Мэну („Древній законъ и обычай“ 1884 стр. 144) сказать, что судебная система Англии „представляетъ собою наиболѣе централизованную во время мѣръ систему судебной администраціи“.

<sup>2)</sup> Фойниций. Курсъ уголовного судопроизводства. 1896. I. 241. Ср. А. Принсъ. Преступность и репрессіи. Пер. 1893 г. стр. 107.

<sup>3)</sup> Миттермайеръ. Уголовное судопроизводство въ Англии, Шотландіи и Сѣверной Америкѣ. 1864 г. стр. 98. Къ этому необходимо добавить, что англійскій судья можетъ выйти въ отставку съ пенсіей послѣ 15-ти лѣтней службы. (Жур. Мин. Юст. 1897. I, 345.)

<sup>4)</sup> Blackstone l. c. I. Проф. Фойниций, ссылаясь на этого же автора и на соч. Glasson'a, справедливо называетъ Англию колыбелью принципа несмѣняемости. Много цѣнныхъ фактовъ и указаній можно найти въ прекрасной книгѣ Stephen A history of the criminal law of England.

<sup>5)</sup> Приведемъ одинъ очень характерный случай. Въ Англии шерифъ (первое лицо графства) обязанъ принять членовъ высшаго суда, призванныхъ на сессіи для предсѣдательствованія на судѣ присяжныхъ и обязанъ присутствовать на ассизахъ. 6 Декабря 1892 г. шерифъ Генри Тичборнъ былъ наказанъ штрафомъ почти въ 6000 рублей за то, что не исполнивъ ни разрѣшенія, ни прислать объясненія или оправданія, не исполнилъ этой обязанности и не присутствовалъ на ассизахъ въ Винчестерѣ (М. Вотье, указ. соч. ст. 38).

англійской конституціи<sup>4</sup> цитируетъ слова Blakstone'a „it is the regal office and not the royal person, that is always present in the court“, и справедливо говорить, что отсюда понятно, почему судьи пользуются въ Англіи необыкновеннымъ уваженіемъ и почетомъ, и стоятъ въ іерархіи государственнаго управленія на высшемъ мѣстѣ, чѣмъ члены парламента. Убийство судьи считается государственнымъ преступленіемъ (treason)<sup>1</sup>) и всякій знакъ неуваженія къ нему преслѣдуется какъ и неуваженіе, оказываемое самой королевѣ<sup>2</sup>). Приказанія судьи безпрекословно исполняются административными лицами, и за всякое ослушаніе судебныхъ предписаній полагаются весьма высокіе штрафы<sup>3</sup>). Единоличный судья имѣетъ право подвергать каждаго за ослушаніе его распоряженій во время засѣданія и за произведеніе безпорядковъ аресту до семи дней и штрафу до пятидесяти рублей<sup>4</sup>).

Для иллюстраціи независимости англійскихъ судей приведемъ одинъ примѣръ. Недавно по поводу одного громкаго дѣла о выдачѣ преступника возникъ вопросъ, не обратится ли правительство королевы (вслѣдствіе дипломатическаго воздѣйствія) къ судѣ въ Bow Street съ просьбой (конечно, не постановить рѣшеніе въ опредѣленномъ смыслѣ, а только) поскорѣе назначить дѣло къ разбору. „Англійскаго судью не

---

<sup>1</sup>) Стифенъ, указан. соч. стр. 146.

Слѣдуетъ замѣтить, что въ Англіи насильственные дѣйствія безъ намѣренія причинить смерть, но имѣвшія таковую своимъ послѣдствіемъ (manslaughter), направленныя противъ всякаго должностнаго лица судебного вѣдомства при исполненіи служебныхъ обязанностей, приравняются къ случаямъ тяжкаго убійства (murder). Фейницкий. Курсъ уголовн. права. Часть особенная. 1893: стр. 30.

Stephen, l. c. III, 22: It is manslaughter if the intention is to inflict bodily harm not grievous, unless the person on whom the bodily harm is intended inflicted is an officer of justice engaged in the execution of his duty, ... in each of which cases it is murder“ и т. д.

<sup>2</sup>) Юрид. Вѣстн. Калачова т. XXVIII.

<sup>3</sup>) Чичеринъ Курсъ т. I, стр. 324—325.

<sup>4</sup>) К. Малышевъ. Курсъ гражданскаго судопроизводства 1876. стр. 113. Ср Стифенъ, ук. соч., 130.—(„Das Schwert ohne die Wage ist die nackte Gewalt, die Wage ohne das Schwert die Ohnmacht des Recht“. Ihering, Der Kampf um's Recht. 1896. s. I).

просить ни о чемъ“ —быль отвѣтъ челоуѣка, хорошо знакомаго съ англійскими порядками<sup>1)</sup>).

Если сравнить съ этимъ нищенское содержаніе французскихъ мировыхъ судей и судей первой инстанціи (первоприсутствующій французскаго кассационнаго суда получаетъ меньше содержанія—28500 фр.—чѣмъ наименьшее содержаніе лондонскаго полицейскаго судьи—37800 фр.<sup>2)</sup>), если принять во вниманіе служебную лѣстницу судейскихъ должностей, побуждающую судей искать карьеры, сильную зависимость судей, отъ правительства (не смотря на то, что принципъ несмѣняемости былъ выраженъ совершенно опредѣленно еще Людовикомъ XI), и существованіе т. наз. административной юстиціи<sup>3)</sup> то мы поймемъ, что не смотря на многія прекрасныя качества французской магистратуры вообще, не смотря на многіе примѣры исполненія служебнаго долга французскими судьями,—французская судебная система не можетъ служить образцомъ для реформъ.

Итакъ судья долженъ получать *вполнѣ хорошее* содержаніе<sup>4)</sup> стоять высоко и авторитетно въ служебномъ положеніи

---

<sup>1)</sup> Ж. М. Ю. 1896 г. X. 168.—Въ Сѣверо-Америкѣ. Соед. Штатахъ судьи (получающіе огромное содержаніе) занимаютъ еще болѣе независимое положеніе: они являются блюстителями конституціи и имѣютъ право объявлять въ каждомъ данномъ случаѣ даже изданный законодательною властью законъ противнымъ конституціи и не подлежащимъ примѣненію. См. объ этомъ Tocqueville De la démocratie en Amérique, I, книгу которая до сихъ поръ остается однимъ изъ лучшихъ источниковъ свѣдѣній объ Америкѣ, не смотря на то, что написана въ 1848 году.—Въ „Журналѣ международн. и государств. права“ (изд. Э. Симсономъ) 1897 г № 1 есть очень интересная статья американскаго профессора Эллиота „Судебный контроль надъ законодательною властью въ Соедин. Штат. Сѣв. Америки.“

<sup>2)</sup> Фойниций; Курье, I, 202. Интересныя свѣдѣнія даетъ Franqueville. Le système judiciaire de la Grande Bretagne.

<sup>3)</sup> Ср проф. Чыбышевъ-Дмитріевъ. Начала французскаго уголовн. судостройства. (Юр. Вѣст. Калачова, XXXI, стр. 75—76.) См. также Гуз-Глунокъ „О судѣ присяжныхъ“ 1865, стр. 209.

<sup>4)</sup> К. Малышевъ (указ. соч. стр. 101—102) справедливо замѣчаетъ, что „этотъ матеріальный пунктъ составляетъ именно матеріальную основу, на которой вообще говоря только и можетъ быть возведено прочное зданіе правосудія“—Ср. Случевскій Учеб. русск. угол. процесса. 1895, стр. 171; Гуз-Глунокъ, указ. сочиненіе, стр. 212—218.

ни, пользоваться несмѣняемостью и не имѣть въ виду никакого дальнѣйшаго служебнаго движенія. Чѣмъ въ большей степени имѣется въ наличности каждое изъ этихъ условій, тѣмъ будетъ лучше для великаго дѣла правосудія, тѣмъ съ бѣльшей увѣренностью граждане будутъ смотрѣть на судъ, какъ на оплотъ закона и права <sup>1)</sup>

Несмѣняемость судей есть такое *право* ихъ, по которому они не могутъ быть ни уволены отъ должности, ни перемѣщены иначе, какъ по собственному желанію, или по приговору *суда*. Принципъ этотъ, вошедшій въ органическіе законы государственнаго строя Франціи, Германіи, Англіи и Америки, а также Швеціи (1809 г.) Нидерландовъ (1815 г.), Бразиліи (1824), Португаліи (1826), Бельгіи (1831), Испаніи (1845) и даже Турціи (1874), <sup>2)</sup> является азбучной истиной въ наукѣ<sup>3)</sup>, *conditio sine qua non* судейской независимости. Судья, котораго завтра правительство можетъ уволить отъ должности, не есть судья, а судебный чиновникъ, столь же мало представляющій гарантій независимости своихъ дѣйствій, какъ и каждый другой чиновникъ. Для правильной оцѣнки этого кореннаго принципа всякаго нормальнаго судоустройства<sup>4)</sup> необходимо имѣть въ виду во 1-хъ, что несмѣ-

<sup>1)</sup> А. Принсъ. въ своей прекрасной книгѣ „Преступность и репрессія“ 1898. стр. 111, требуя увеличенія правъ судьи, совершенно правильно замѣчаетъ, что по мѣрѣ возрастанія авторитета чувство долга въ судѣ усиливается.

<sup>2)</sup> Тальбергъ, указ. сочин. стр. 149; Фойницкій, ук. соч. стр. 244.

<sup>3)</sup> Бентамъ „О судоустройствѣ“, 1860, стр. 72—75, высказываясь за смѣняемость, требуетъ сохраненія содержанія, предоставленія права быть сейчасъ же снова назначеннымъ на судейскую должность и многихъ формальныхъ гарантій.

<sup>4)</sup> Ср. Случевскій Учебникъ русск. угол. процесса 1795, стр. 166—168. Фойницкій, указ. соч. I, 244—251; Тальбергъ, указ. соч. I, 145—154; Малышевъ; ук. соч. 103 справедливо говоритъ: „не слѣдуетъ видѣть въ этомъ принципѣ какое нибудь преобладаніе суда надъ правительствомъ; напротивъ, это простое послѣдствіе общаго правила, что государство управляется на точномъ основаніи законовъ.—Чичеринъ (II, 409) говоритъ: „несмѣняемость судей это столпъ, на которомъ держится все едальше судебныхъ установленій. Нѣтъ такого политическаго соображенія, которое заставило бы отступать отъ этого начала“. „Привнаніе смѣняемости судей есть постановленіе административнаго произвола на мѣсто закона. Такое начало

няемость отнодь не означаетъ безотвѣтственности, во 2-хъ, что судебная власть по самому существу своему есть власть *подзаконная* (т. е. назначеніе ея-примѣнять уже существующіе законы), и въ 3-хъ, что происхожденіемъ своимъ она обязана монархической власти и притомъ въ эпоху наибольшей ея силы (напр. Людовикъ XI во Франціи), а слѣд. принципъ этотъ, имѣя *чисто техническое* значеніе, не имѣетъ никакого отношенія къ формѣ правленія государства (несмѣняемость одинаково необходима и въ абсолютной монархіи, и въ конституціонной, и въ республикѣ, т. к. безъ нея нельзя говорить о судѣ въ настоящемъ значеніи этого слова). „Отдѣленіе суда отъ администраціи составляетъ первое условіе законмѣрнаго управленія. Независимость же суда обеспечивается несмѣняемостью судей. Нерѣдко высказывается мнѣніе, что начало несмѣняемости несовмѣстно съ неограченностью воли монарха, который всегда имѣетъ право смѣщать всякое подчиненное лицо. Такое мнѣніе основано на смѣшеніи понятій. Верховная власть проявляется въ общихъ государственныхъ мѣрахъ, которыя вполнѣ зависятъ отъ воли монарха, а не въ частныхъ судебныхъ рѣшеніяхъ, въ которыя монархъ никогда не вмѣшивается; несмѣняемость же судей устанавливается именно въ виду этихъ послѣднихъ. Начало несмѣняемости противорѣчитъ не самодержавію монарха, а самодержавію министра юстиціи, ибо только по докладу министра монархъ смѣщаетъ судью. Устраненіемъ этой гарантіи судья всецѣло отдаются въ руки министра и независимость суда перестаетъ существовать. Если въ учрежденіи независимаго суда можно идѣть ограниченіе власти, то это такое, которое не касается

---

„подрываетъ всякое довѣріе къ суду; оно унижаетъ судей и въ глазахъ всего общества. Поэтому оно безусловно не можетъ быть одобрено.“

„Нарушеніе этого начала составляетъ первый шагъ къ деспотизму, а установленіе его служить признакомъ появленія въ обществѣ свободы. Это начало можетъ существовать даже при отсутствіи настоящей политической свободы. Самоограниченіе самодержавной власти равно благотвѣтельно и для нея самой, и для подданныхъ. Оно служитъ доказательствомъ, что правительство имѣетъ въ виду не собственную только прибыль, а истинную пользу страны.“ (Собственность и государство. II, 306—307)

ей существа и нравственно ее возвышаетъ. Самоограниченіе власти есть высшій нравственный подвигъ. *Поэтому учрежденіе независимаго суда составляетъ одно изъ великихъ дѣлъ абсолютной монархіи.* Вступая на путь закона, она тѣмъ самымъ придаетъ себѣ высшее нравственное значеніе. У насъ, то самое царствованіе, которому Россія обязана освобожденіемъ крестьянъ, водворило впервые независимый и праведный судъ. Это великая эпоха въ жизни народа<sup>1)</sup>. (Чичеринъ шаг. соч. III, 143—144.)

Иногда можно слышать возраженія о созданіи такимъ путемъ государства въ государствѣ, о выдѣленіи судей въ какую-то особую привилегированную касту, пользующуюся чрезвычайными преимуществами сравнительно съ остальными должностями. Возраженія подобнаго рода—недомыслие. Каждое правительство существуетъ только для блага всей страны, и поэтому самымъ горячимъ желаніемъ каждаго правительства должно быть организовать въ своей странѣ такой судъ, который пользовался бы абсолютнымъ довѣріемъ населенія; *а для достиженія этого довѣрія необходимо уничтожить все, что могло бы дать хоть малѣйшій поводъ заподозрить судей въ пристрастіи и въ односторонней приверженности интересамъ власти и мушкетъ лицъ.* „Государство не было бы государствомъ если бы въ немъ не существовало правильной организаціи судебной власти“ сказалъ Платонъ (De Legibus, 6) болѣе 2000 лѣтъ тому назадъ. Дѣйствительно „отъ соответствія уголовного процесса его цѣли общественное благо зависитъ можетъ быть болѣе, чѣмъ отъ чего либо другаго“, <sup>1)</sup> и для такой великой цѣли, какъ охрана права, основы всякаго общежитія, безусловно необходимо поставить органы этой охраны судей, въ исключительное положеніе сравнительно съ

<sup>1)</sup> Глазьевъ, указан. сочин. стр. 36 — „Судоустройственно—властивѣйшій элементъ государственной жизни“ (Чобышевъ-Дмитрѣевъ, указан. сочин., стр. 73.) Ср. Таганцевъ, Карательная дѣятельность государства и ея границы (Журн. Гр. и Угол. права 1882 г. 1, 47); Гузъ-Глушевъ, указан. соч. стр. 214—215.

остальными должностными лицами. Недаромъ въ то время какъ вопросъ о государственной службѣ вообще разсматривается въ наукѣ государственнаго права, вопросъ о судебной службѣ входитъ въ составъ самостоятельной научной дисциплины—теоріи судоустройства; есть стало быть въ судоустройствѣ и судебной службѣ что-то особенное, своеобразное, рѣзко отличающее эту область отъ всѣхъ остальныхъ, если для разрѣшенія подлежащихъ вопросовъ потребовалось создать особую науку, а объ особыхъ наукахъ организаціи казенныхъ палатъ, губернаторовъ, земствъ не можетъ быть и рѣчи.

Съ другой стороны судейская несмѣняемость вовсе не означаетъ возможности для судей дѣлать все, что имъ угодно безъ всякой отвѣтственности. Подчиненіе ихъ верховной власти совершенно устраняетъ возможность „государства въ государствѣ;“ Кромѣ суда-совѣсти, могущественнаго суда общественнаго мнѣнія и печати<sup>1)</sup>, кромѣ авторитетнаго суда корпораціи, судьи подлежатъ отвѣтственности за преступныя дѣянія наравнѣ со всякимъ другимъ гражданномъ и должностнымъ лицомъ. Важно лишь, что въ то время какъ смѣщеніе съ должности губернатора по одному административному распоряженію есть актъ быть можетъ и нормальный,—такое смѣщеніе судьи подрываетъ въ самомъ корнѣ великое дѣло пра-

---

<sup>1)</sup> „Свобода печати тогда только будетъ оказывать значительное вліяніе на развитіе политическаго образованія, когда само государство призоветъ къ критикѣ своихъ злоупотребленій и къ участию въ воспитаніи общественнаго мнѣнія всѣхъ людей, обладающихъ литературнымъ талантомъ, политическимъ опытомъ, независимымъ характеромъ и стремленіемъ къ дѣятельности на благо общества, и когда оно дастъ имъ возможность говорить съ большою публикой.“ „..... всѣ условія жизни требуютъ чтобы своевременной, положительной и неуравновѣшенной недостатки критикѣ были предоставлены государствомъ дѣйствительныя средства для свободнаго выраженія мнѣній“. Проф. Гольцендорфъ Общественное мнѣніе 1895, стр. 118—119. Ср. Тальбергъ, указ. сочин. I, 87: „Власть администраціи палатъ безъ суда высканія на періодическія изданія, составляетъ одно изъ послѣдствій правительственной опеки надъ прессой и не можетъ быть оправдана съ точки зрѣнія права“. Нельзя не замѣтить, что эта „правительственная опека“ представляетъ собою въ высшей степени печальный примѣръ въ государственной жизни.—Ср. А. Ф. Кош. „За послѣдніе годы“ 1898. („По поводу преступленій печати.“)

восудія, лишаетъ судью всякаго авторитета въ глазахъ общества и остальныхъ должностныхъ лицъ, парализуетъ дѣятельность судьи, и изъ органа, обеспечивающаго каждому непристрастную защиту его правъ, создаетъ нѣчто весьма и весьма двусмысленное; объ устойчивости и крѣпости правовой жизни не можетъ быть и рѣчи при такихъ порядкахъ. „Судъ зависимый есть безсмыслица, *contradictio in adjecto*, или же чудовищная аномалія. Зависимый судъ не есть судъ“<sup>1)</sup>. Справедливо замѣчаетъ проф. Даневскій, что польза отъ несмѣляемости для самаго государства и для лицъ, обращающихся къ суду, настолько велика, что небольшое число неподходящихъ лицъ, проникшихъ на судейскія мѣста и не могущихъ быть сдвинутыми съ нихъ, принесетъ всегда вреда неизмѣримо меньше противъ того зла, которое водворилось бы во всемъ ходѣ правосудія, когда судьи сдѣлались бы смѣняемыми, т. е. зависимыми и заискивающими, а слѣдовательно не авторитетными и способными къ лицепріятію.<sup>2)</sup>

Но несмѣляемость сама по себѣ еще не гарантируетъ полной независимости судьи, такъ какъ остается<sup>3)</sup> путь влияния на него посредствомъ наградъ и движеній по службѣ. Отсюда необходимость (Англія) уничтожить всякія награды и служебныя движенія судей: карьеризмъ и добросовѣстное отправле-

<sup>1)</sup> И. Аксаковъ „Русь“ 1884 № 4 (заимствовано у Тальберга, указ. соч., I, 152.)

<sup>2)</sup> По поводу предстоящей реформы нашего судоустройства: 8896 ст. 65. Срав. Игерингъ, назв. сочин. стр. 285; Чичеринъ, наз. соч. I, 320. Любопытно, что когда приводится азбучная истина науки о гарантіяхъ правъ личности, о независимости и несмѣляемости судей, о томъ, что гражданская власть должна стоять выше военной и т. п., находится перѣдко среди извѣстныхъ классовъ противники, выдающіе въ такихъ истинахъ „потрясеніе основъ“ и даже посягательство на права верховной власти. Странное смѣшеніе понятій: то, что даетъ верховной власти нравственный характеръ—самоограниченіе ея, источникъ ея авторитета и влияния на общество, называютъ посягательствомъ на ея права. Послѣ этого и Чичерина, такъ убѣдительно и краснорѣчиво доказавшаго необходимость монархической власти и повиновенія гражданъ общегосударственнымъ требованіямъ, надо назвать потрясателемъ основъ, такъ какъ онъ одновременно доказалъ безусловную необходимость и политической свободы гражданъ и несовмѣстимость административнаго произвола съ понятіемъ культурнаго государства, и необходимость исполнѣ независимаго и самостоятельнаго суда.

ніе судейскихъ обязанностей—понятія несомвѣстимыя, и чело-  
вѣкъ, достигшій столь почетнаго и высокаго положенія, какъ  
должность судьи, долженъ знать, что теперь впереди у него  
не осталось ничего, и что единственной наградой его дѣятель-  
ности должно быть самоудовлетвореніе отъ честно исполняемаго  
долга и одобреніе общественнаго мнѣнія. Само собою разу-  
мѣется, что такое положеніе вещей возможно лишь при со-  
лидномъ матеріальномъ обеспеченіи судейской должности,  
высокомъ авторитетномъ положеніи сравнительно съ дру-  
гими должностями и при отсутствіи многихъ параллельно  
существующихъ судейскихъ должностей, различающихся между  
собою сферой правъ и преимуществъ. Съ другой стороны не  
можетъ быть и рѣчи о независимости судей, если принципъ  
несмѣняемости не будетъ дополненъ только что названными  
гарантіями.

Къ изложеннымъ условіямъ судейской независимости не-  
обходимо добавить еще одно чрезвычайно важное: внут-  
реннюю автономію судейскаго сословія. Будучи подчинено  
верховой власти, это сословіе во всѣхъ дѣлахъ, касающихся  
внутренняго распорядка, надзора за своими членами и т. п.  
должно пользоваться *самой широкой автономіей*, которая одна  
въ состояніи (не говоря уже о поднятій авторитета сословія)  
гарантировать въ надлежащей степени и исполненіе служеб-  
наго долга всѣми, и наиболѣе цѣлесообразное направленіе общей  
дѣятельности.<sup>1)</sup> Само собою разумѣется, мы имѣемъ въ виду  
надзоръ коллегіальный, а не единичный, т. к. предоставленіе  
одному лицу обширной власти надъ судьями рѣшительно не  
совмѣстимо съ основными принципами судоустройства, и не  
достигаетъ свой цѣли, т. к. надзоръ такого рода никогда не  
можетъ быть авторитетнымъ и не деспотичнымъ, между тѣмъ  
какъ надзоръ коллегіи обладаетъ прямо противоположными  
качествами: при правильной организаціи дѣла, при высоко раз-

---

<sup>1)</sup> Единственное учрежденіе, которому, какъ и суду, необходима  
столь-же широкая автономія, есть университетъ, такъ какъ со свободой  
науки абсолютно несомвѣстимы чиновничья регламентація, профессоры—  
чиновники и бюрократическій надзоръ.

витомъ у судей сознаниі своихъ обязанностей и своего значенія, при надлежащемъ уровнѣ интеллигентности, можно быть исполнѣ увѣреннымъ, что коллегія проявитъ самую энергическую реакцію противъ всякаго изъ своихъ членовъ, который оказался бы недостойнымъ отправлять столь важныя, серьезныя и отвѣтственныя обязанности<sup>1)</sup>.)

О томъ, что судъ долженъ быть *однимъ для всѣхъ*, мы считаемъ излишнимъ распространяться: если одинъ классъ гражданъ будетъ изъятъ изъ общей подсудности и получить привиллегію судиться своимъ судомъ, если для нѣкоторыхъ дѣлъ будутъ создаваться специальные суды, суды *ad hoc*, то не можетъ быть и рѣчи о прочномъ правовомъ строѣ, о равенствѣ всѣхъ передъ закономъ. Существованіе, напр. военныхъ судовъ, которымъ подсудны лица военнаго сословія за всѣ проступки вообще, (а не за чисто служебные), судовъ которые по справедливому выраженію Игеринга<sup>2)</sup> не относятся къ области юстиціи, объясняется несовершенствомъ праваго порядка, недостаточно высокимъ уровнемъ культуры и историческими условіями. Несомнѣнно, что съ развитіемъ цивилизаціи эта аномалія исчезнетъ и каждый гражданинъ, къ какому бы классу общества онъ ни принадлежалъ, будетъ судиться однимъ и тѣмъ же судомъ, разъ дѣло идетъ объ общихъ преступленіяхъ. Только при существованіи самостоятельныхъ „судовъ“ для извѣстнаго сословія и можно говорить съ полнымъ основаніемъ о „государствѣ въ государствѣ“, т. к. очевидно, что эти такъ назыв. суды будутъ отправлять „правосудіе“ и понимать уго-

---

<sup>1)</sup> Что этотъ принципъ раздѣляется и представителями высшаго судебного управленія, доказывается словами такого опытнаго и авторитетнаго практика, какъ В. Р. Завадскій, который настаиваетъ напр. на томъ, что высшая власть въ судѣ есть не председатель, а общее собраніе, которому въ смыслѣ надзора долженъ быть подчиненъ председатель ибо „председатель суда, изъятый изъ надзора общаго собранія отдѣльной суда, въ сущности есть безконтрольный председатель, могущій безнаказанно бездѣйствовать цѣлые годы и цѣлые годы тормозить дѣятельность веего суда“. (Ж. М. Ю. 1896. IV, 62)—Составители судебныхъ уставовъ справедливо отвергли предложеніе предоставить нѣкоторымъ функціи надзора старшимъ председателямъ судебныхъ палатъ.

<sup>2)</sup> Указан. сочиненіе, стр. 289,

ловные законы только съ точки зрѣнія интересовъ своего сословія. Многочисленные примѣры такого пониманія правосудія напр. въ военныхъ судахъ представляетъ практика всѣхъ государствъ, гдѣ еще существуютъ эти суды. <sup>1)</sup> Необходимость одного общаго суда для всѣхъ есть истина на столько очевидная, что сомнѣваться въ ней *принципіально* могутъ только приверженцы средневѣковыхъ порядковъ. Конечно никто теперь серьезно не будетъ доказывать, что военное сословіе должно пользоваться чрезвычайными привилегіями, но многіе требуютъ сохраненія военныхъ судовъ, какъ *privilegium odiosum*: они говорятъ, что эту массу вооруженныхъ людей, привыкшихъ силу считать рѣшительницей всѣхъ вопросовъ, нельзя утратить обыкновенными наказаніями, и что поэтому военно-уголовные законы всегда строже общихъ. <sup>2)</sup> Возраженіе это несущественно: не говоря уже о томъ, что сплошь и рядомъ кажущаяся строгость превращается въ безнаказанность (кому не извѣстно, что военные суды склонны оправдывать даже убійство, совершенное офицеромъ для поддержанія „чести арміи“), общіе суды съ большимъ удобствомъ могли бы примѣнять къ подсудимымъ—военнымъ особыя наказанія, если-бы признать доказаннымъ необходимость этихъ наказаній. Весьма поучительно, что недавно въ Германіи, гдѣ такъ

---

1) Считаю не бесполезнымъ привести здѣсь одинъ изъ извѣстныхъ намъ лично случаевъ. Года два тому назадъ въ одномъ уѣздномъ городѣ подполковникъ избилъ до крови сторожа бапи безъ всякаго повода со стороны послѣдняго (ибо нельзя назвать поводомъ то обстоятельство, что сторожъ, исполнивъ распоряженіе своего хозяина, взыскалъ съ солдата на двѣ коп. больше, чѣмъ, какъ казалось подполковнику, слѣдовало). Если бы такую дикую расправу произвело лицо гражданского вѣдомства, то всякій судья, принимая во вниманіе увеличивающія вину обстоятельства, приговорилъ бы обвиняемаго къ аресту на три мѣсяца. Но такъ какъ офицеры почти за всѣ проступки, предусмотрѣнные уставомъ о нак. подлежатъ не суду, а дисциплинарной отвѣтственности, то подполковникъ отдѣлялся однимъ выговоромъ, причемъ командующій войсками сдѣлалъ замѣчаніе командиру полка, указавъ ему на излишнюю строгую (sic) мѣру наказанія. (Необходимо имѣть въ виду, что выговоръ есть почти самое лучшее изъ всѣхъ дисциплинарныхъ наказаній въ такихъ случаяхъ).

2) Напр. Локвичій, Курсъ русск. угол. права 1867. стр. 14—15.

сильно за послѣднее время распространилось зло милитаризма, стали раздаваться среди общества самые энергичные голоса, требующіе отмены военныхъ судовъ<sup>1)</sup>

### III.

Ueberhaupt ist so ein exclusiver Fachgelehrter dem Fabrikarbeiter analog, der, sein Leben lang, nichts Anderes macht, als eine bestimmte Schraube, oder Haken, oder Handhabe, zu einem bestimmten Werkzeuge, oder Maschine, worin er dann freilich eine unglaubliche Virtuosität erlangt. Auch kann man den Fachgelehrten mit einem Manne vergleichen, der in seinem eigenen Hause wohnt, jedoch nie herauskommt. In dem Hause kennt er Alles genau, jedes Treppchen, jeden Winkel und jeden Balken; etwan wie Viktor Hugo's Quasimodo die Notredame—Kirche kennt: aber ausserhalb desselben ist ihm alles fremd und unbekannt.

Schopenhauer. Parerga und Paralipomena. II, § 254

Мы разсмотрѣли главнѣйшія условія, содѣйствующія великой цѣли—имѣть независимыхъ судей. Но это въ сущности, вѣщныя гарантіи, и ихъ однихъ еще мало: чтобы „власть столь страшная“ (Монтескье) была бы употребляема посетителями ея на пользу государства, необходимо, чтобы судьи обладали многими внутренними качествами, другими словами, чтобы къ вѣшной самостоятельности присоединилась *самостоятельность внутренняя*. Едва ли найдется другая должность болѣе обязывающая человѣка, занимающаго ее, чѣмъ должность судьи.

Не будемъ останавливаться на физическихъ и нравствен-

---

<sup>1)</sup> Для примѣра укажемъ на петицію множества гражданъ рейхстагу («Недѣли», за 1896 г. № 44) и на засѣданіе рейхстага, описанное въ „Русск. Вѣдомостяхъ“ за 1898 г. № 72 Крайне важныхъ въ этомъ отношеніи является недавно представленный въ бюро французской палаты проектъ депутата Мирмана, требующій, чтобы въ мирное время военные ва. общія преступленія отвѣчали передъ общимиъ судами; другой проектъ, представленный туда-же, требуетъ абсолютнаго уничтоженія военныхъ судовъ. И это во Франціи, гдѣ армія пользуется такою общою любовью. („Драво“, 1899 г. № 3)

ныхъ качествахъ, необходимыхъ для судьбы, такъ какъ вопросъ этотъ едва ли можетъ возбуждать сомнѣнія; ясно, что неопытный молодой человекъ не можетъ быть судьей<sup>1)</sup> (мы считаемъ безусловно необходимымъ получение судейской должности обусловить достиженіемъ по крайней мѣрѣ 30—лѣтняго возраста), не менѣе ясно, что человекъ, сидѣвшій въ тюрьмѣ за мощничество, не можетъ надѣяться даже въ самомъ отдаленномъ будущемъ получить должность, необходимо связанную съ понятіемъ абсолютной честности и непопорочности занимающаго ея лица: очевидно также, что человекъ, привыкшій къ разгульной жизни, не любящій работы и живущій исключительно для своихъ удовольствій, совершенно не соответствуетъ понятію судьбы. Гораздо важнѣе разсмотрѣть нѣсколько подробнѣе вопросъ о научной подготовкѣ судей, ибо по справедливому замѣчанію В. П. Безобразова „смута понятій, надвигающаяся съ разныхъ сторонъ на европейское человѣчество, передъ зарею XX вѣка, какъ будто угрожаетъ омраченіемъ сознанія, даже такихъ общечеловѣческихъ истинъ, на счетъ которыхъ не было тѣни недоразумѣнія уже въ юношеской средѣ ученыхъ первыхъ государственныхъ ученыхъ, Платона и Аристотеля, почти два съ половиной тысячелѣтія тому назадъ“<sup>2)</sup>

Съ одной стороны тотъ „предрасудокъ“, о которомъ говоритъ Кистяковский<sup>3)</sup>, кажется, превратился у насъ въ

---

<sup>1)</sup> Въ прекрасной книгѣ Schellhas'a „Was fordert unsere Zeit vom Richterstande und der Rechtspflege?“ 1898, указывается на большіе недостатки назначенія судей изъ очень молодыхъ, незнакомыхъ съ жизнью лицъ и на необходимость принятія въ этомъ отношеніи англійскаго порядка (гдѣ судьи выбираются изъ среды долго практиковавшихъ, опытныхъ юристовъ). Schellhas справедливо требуетъ кромѣ того значительнаго поднятія общаго образованія судей и поднятія ихъ идеаловъ, доказывая, что только такимъ образомъ можно прекратить существующее зло—идеальное общаго уровня судейскаго персонала и превращеніе судей въ чиновниковъ-бюрократовъ. Жизненно-вѣрные замѣчанія автора о необходимости меньшаго обремененія судей дѣлами для повышенія качества работы.

<sup>2)</sup> „О значеніи науки для образованія должностныхъ лицъ въ государств. управл.“ Сбор. Госуд. знаній. VII, 352.

<sup>3)</sup> „И нинѣ нельзя не замѣтить значительной силы предрасудка, будто студенческая скамья есть послѣдняя станція научнаго изученія уголовного права“ Учебникъ, стр. 8.

господствующее мнѣніе, а съ другой—даже университетскіе дипломы далеко не всегда представляютъ достаточныя гарантіи научной подготовки ихъ обладателей; а между тѣмъ по глубоко-вѣрному замѣчанію Кистяковскаго „одно познаніе уголовныхъ законовъ путемъ практическимъ не въ состояніи сформировать совершеннаго уголовного судью, если онъ не изучилъ и не изучаетъ уголовного права какъ науки; качество пракческаго уголовного правосудія находится въ прямомъ отношеніи съ степенью проникновенія его теоретическимъ элементомъ, такъ что чѣмъ болѣе уголовно-судебная практика проникнута теоретическимъ элементомъ, тѣмъ и выше ея качества,—и наоборотъ.“<sup>1)</sup>)

Наука занимается уразумѣніемъ и объясненіемъ дѣйствительности, сведеніемъ многообразныхъ, безчисленныхъ явленій жизни къ ихъ простѣйшимъ элементамъ, построеніемъ логически-стройной, обнимающей всѣ частности, системы; съ другой стороны, изучая идеалы, вырабатываемыя творческой способностью человѣка, подвергая эти идеалы критикѣ и приводя въ связь со всей системой, наука заключаетъ въ себѣ творческій моментъ, указывая на цѣли, къ которымъ должно стремиться человѣчество. Оба названные момента науки имѣютъ громадное значеніе для практической жизни.

При той необъятной массѣ постоянно измѣняющихся разрозненныхъ явленій, съ которыми приходится имѣть дѣло практику, только руководящіе принципы науки, только знакомство съ системой позволяютъ ему господствовать надъ этими явленіями, ориентироваться въ затруднительныхъ случаяхъ, дѣйствовать осмысленно и съ сознаніемъ связи своихъ дѣйствій со всѣмъ механизмомъ данной отрасли государственной жизни и даже со всѣмъ государственнымъ организмомъ въ его цѣломъ. Наглядный примѣръ, иллюстрирующий только что сказанное, представляютъ часто повторяющіеся случаи поступленія только что сошедшаго со школьной скамьи юриста въ канцелярію суда, куда его назначаютъ напр. столоначальникомъ

<sup>1)</sup> Указ. сочин. стр. 2.

Сначала онъ буквально ошеломленъ и подавленъ массой новыхъ фактовъ и впечатлѣній, совершенно беспомощно смотритъ на груду дѣлъ и бумагъ, лежащихъ предъ нимъ и требующихъ исполненія, и въ отчаяніи рѣшаетъ, что университетская наука не можетъ оказать никакой помощи и что ему никогда не понять тѣхъ объясненій, которыя даетъ старый, опытный, посѣдѣвнй за этимъ столомъ подчиненный писецъ. Каково же бываетъ изумленіе этого писца, когда недѣли черезъ 3—4, а иногда и раньше столоначальникъ, до сихъ поръ бывшій послушнымъ ученикомъ, самъ превращается въ учителя, указывая даже на нѣкоторыя неправильности въ дѣйствіяхъ писца, которыхъ тотъ не замѣчалъ лѣтъ 20, и даже измѣняя нѣкоторыя изъ старыхъ приѣмовъ и замѣняя ихъ болѣе цѣлесообразными. Только благодаря наукѣ и могъ молодой юристъ такъ скоро овладѣть сложнымъ матеріаломъ и оперировать имъ сознательно. Работа надъ болѣе сложными отдѣлами государственной дѣятельности подчинится тому же закону: чловѣкъ, вооруженный научными приѣмами и систематическимъ знаніемъ, всегда будетъ выше (*caeteris paribus*) своего товарища, обладающаго этими качествами въ меньшей степени.

Что касается другаго момента науки, творческаго, то на практику онъ имѣетъ не меньшее, если не болѣе вліяніе. Безъ знакомства съ этимъ моментомъ практикъ можетъ вполне овладѣть фактами, но никогда не возвысится надъ ними, никогда не отнесется критически къ массѣ статей закона, примѣнять которыя ему ежедневно приходится, никогда не будетъ въ состояніи стать въ почетные ряды тѣхъ дѣятелей, которые принимаютъ участіе въ постепенномъ созданіи новыхъ правовыхъ институтовъ согласно нарождающимся потребностямъ жизни <sup>1)</sup>.

Но вѣдь кабинетные идеалы въ жизни не примѣнимы, а посему бесполезны: кому не извѣстно, что теорія одно, а практика другое, скажутъ намъ нѣкоторыя практики. Крупное и печаль-

---

<sup>1)</sup> Ср. прекрасныя замѣчанія по этому поводу у Рѣкина, указав. сочин. стр. 35—49.

ное заблужденіе, отвѣтимъ мы на это. Прежде всего посмотрите, какой абсурдъ получится, если принять положеніе „теорія одноа практика другое“: наука, единственнымъ предметомъ которой является дѣйствительность, единственнымъ матеріаломъ факты этой дѣйствительности и единственной цѣлью понять дѣйствительность въ ея цѣломъ,—наука объявляется чѣмъ-то принципиально противоположнымъ дѣйствительности. Правда, наука своей точкой отправленія беретъ отнюдь не практическія цѣли, она даетъ въ своихъ выводахъ *идеальное* построеніе дѣйствительности, а не ея точную копію,<sup>1)</sup> но именно благодаря этому наука помогаетъ намъ и лучше познавать дѣйствительность, и работать сознательно на пути къ намѣченнымъ улучшеніямъ.

Простой примѣръ очень убѣдительно и наглядно покажетъ какое могущественное вліяніе на практическую жизнь оказываютъ идеалы, даже неосуществимые. Какъ извѣстно, понятія чистой математики—линіи, круги, шары и т. п. суть продукты человѣческой мысли, никогда не могущія встрѣтиться въ дѣйствительности; а между тѣмъ для практической дѣятельности эти понятія имѣютъ огромное значеніе: при построеніи матеріальныхъ линій, круговъ, шаровъ мы стараемся какъ можно ближе и точнѣе воспроизвести идеальныя математическія фигуры, которыя такимъ образомъ становятся и нашей конечной цѣлью и критеріемъ для оцѣнки нашихъ работъ.<sup>2)</sup> Еще больше значенія имѣютъ идеалы, указываемые общественными науками, такъ какъ въ возможности осуществленія ихъ, хотя бы въ отдаленномъ будущемъ,

---

<sup>1)</sup> Надѣмся, что наша мысль понятна: стройная, логически развитая система понятій и отвлеченныхъ конструцій любой науки есть продуктъ человѣческаго духа; въ жизни такой стройности, общности и порядка, какой представляется нашему духовному взору, мы не видимъ, такъ какъ въ жизни—передъ нами только хаотическая масса фактовъ.—Ср. Д. Г. Льюисъ Вопросы о жизни и духѣ 1876 II. 6—7.

<sup>2)</sup> А недостижимый идеаль, выставленный у св. Матв. V, 48 „estote igitur vos perfecti, ut Pater vester ille, qui est in coelis, perfectus est“ развѣ не служитъ основой всей жизни христіанина?

никогда не сомнѣвались лучшіе умы человѣчества<sup>1)</sup>. Уничтоженіе пролетаріата, уничтоженіе господства грубой силы, войны, безконечное распространеніе знанія, абсолютно независимый и справедливый судъ, помимо котораго ни одинъ гражданинъ не можетъ быть подвергнутъ какому бы то ни было стѣсненію своей личности, безусловная свобода совѣсти и слова, полное равенство всѣхъ передъ закономъ и т. п.,—если бы когда нибудь (допустимъ невозможное) удалось доказать и убѣдить человѣчество въ совершенной неосуществимости и ложности этихъ идеаловъ, то человѣкъ пересталъ бы быть *человѣкомъ*, и изъ царя природы въ лучшемъ смыслѣ этого слова превратился бы въ самое опасное и хищное изъ всѣхъ животныхъ, населяющихъ землю, подтверждая слова Мефистофеля<sup>2)</sup>

Er nennt's Vernunft und braucht's allein,  
Nur tierischer als jedes Tier zu sein.

„Безъ идеаловъ науки нельзя обойтись ни на какихъ „ступеняхъ государственной дѣятельности,.... а если и можно „обойтись то приходится весьма плохо и для самыхъ дѣятелей, „и для общества. Только наука и просвѣщенные ею должностныя лица изгоняютъ изъ государственныхъ учреждений „мертвящую бюрократическую рутину, которая столь же вредна для дѣла, какъ и для характера его исполнителей“<sup>3)</sup>.

Обращаясь въ частности къ дѣятельности уголовного судьи, необходимо признать, что при той неизмѣримо-важной

---

<sup>1)</sup> „Безъ идеаловъ нѣтъ человѣческаго развитія, нѣтъ движенія впередъ, ибо, когда преслѣдуются даже чисто практическія цѣли, все таки надобно знать, къ чему онѣ ведутъ и къ какому идеальному быту онѣ насъ приближаютъ“. Чичеринъ, Собств. и госуд. II, 341.

<sup>2)</sup> Goethe. Faust. Prolog im Himmel.

<sup>3)</sup> Безобразовъ, I. с.—Въ превосходномъ, капитальномъ трудѣ М. Карьера „Искусство въ связи съ общимъ развитіемъ культуры и идеалы человѣчества“ 5 томовъ (отличный русскій переводъ Е. Корша) вся исторія культуры представлена, какъ постепенная смѣна различныхъ идеаловъ.—Поучительно сравнить К. Libelt „System umnictwa czyli filozofii umyslowej“, 1874, гдѣ авторъ талантливо выписалъ роль фантазій въ мировомъ процессѣ; Н. Карѣевъ. Основныя вопросы философіи исторіи 1893, II, кн. IV гл. 1; М. Владиславлевъ Психологія 1891. т. I (гл. „Воображеніе“)

и отвѣтственной роли, которую онъ призванъ играть въ государствѣ быть единственнѣйшимъ органомъ, уполномоченнымъ разрѣшать споры между личностью и всѣмъ государствомъ, споры, оканчивающіеся часто поражениемъ личности въ священнѣйшихъ для нея правахъ, такой судья немислится безъ самой широкой и основательной научной подготовки и безъ непрестаннаго участія въ дальнѣйшемъ научномъ движеніи. Понять безконечно сложную цѣпь юридическихъ отношеній современнаго правоваго строя, умѣть въ каждомъ данномъ случаѣ дѣйствовать съ полнымъ сознаниемъ связи между отдѣльными явленіями кажущагося хаоса, согласовать всѣ свои дѣйствія съ великими принципами правосудія, не забывая знаменитыхъ словъ стариннаго англійскаго судьи Hale „pity is due to the criminal, but pity is also due to the country“, <sup>1)</sup> словомъ быть однимъ изъ самыхъ важныхъ работниковъ въ исторіи цивилизаціи можетъ лишь человѣкъ, принадлежащій къ тому культурному руководящему меньшинству, которое въ сущности и двигаетъ человѣчество впередъ (вспомнимъ слова старика Платона, что государство должно управляться философами).

Изученіе исторіи культуры приводитъ къ тому несомнѣнному выводу, что цѣль всѣхъ стремленій человѣчества есть раскрытіе безконечнаго содержанія человѣческаго духа, другими словами, созданіе такого порядка вещей, чтобы всѣ люди безъ исключенія могли бы быть участниками высшей духовной жизни, *выразителями которой являются наука и искусство*. Всѣ труды надъ улучшеніемъ общественнаго строя, распредѣленія богатствъ, торговли, заботы объ общественномъ здоровьи и т. п. создаютъ лишь матеріальную основу, безусловно необходимую для того, чтобы высшая духовная жизнь могла бы развиваться безпрепятственно и во всей ея полнотѣ. Отсюда понятно то значеніе, которое имѣетъ, а въ будущемъ еще больше будетъ имѣть наука для жизни человѣчества,

---

<sup>1)</sup> Преступникъ заслуживаетъ сожалѣнія, но страна также заслуживаетъ сожалѣнія.

понятно, что тотъ, кто желаетъ сознательно содѣйствовать прогрессу культуры, не можетъ безъ помощи науки сдѣлать ни одного шагу, не рискуя быть въ потемкахъ и дѣйствовать на удачу.

Если въ основныхъ воззрѣніяхъ Дрeпера и Бокля и есть пѣкоторая доля односторонности, то нельзя не видѣть, сколько правды заключается въ такихъ словахъ: „хотя нравственное превосходство болѣе заслуживаетъ сочувствія и для большей части людей привлекательнѣе, чѣмъ умственное, тѣмъ не менѣе должно сознаться, что въ дальнѣйшемъ дѣйствіи своемъ оно гораздо слабѣе, менѣе постоянно и менѣе дѣлаетъ добра“; „по мѣрѣ того, какъ умственные приобрѣтенія извѣстнаго народа увеличиваются, его расположеніе къ войнѣ уменьшается“; „перемѣны въ жизни цивилизованнаго народа зависятъ отъ трехъ вещей: суммы знаній, прибрѣтенныхъ самыми развитыми людьми, отъ направленія, которое приняли эти знанія, отъ той пропорціи, въ которой знанія эти распространяются и отъ большей или меньшей свободы, съ которой они проникаютъ во всѣ классы населенія <sup>1)</sup>“. „Всѣ политическія учрежденія, видимо или невидимо, произвольно или намѣренно стремятся къ усовершенствованію и организаціи человѣческаго разума“... „науки сходятся съ исторіей, что великая цѣль природы—умственное совершенствованіе“ <sup>2)</sup>.—

---

<sup>1)</sup> Бокль. Исторія цивилизаціи въ Англіи. 1896. Стр. 71, 75—76, 80.

<sup>2)</sup> Дрeперъ. Исторія умственнаго развитія Европы. 1895. Стр. 629. Ср. Guizot, l. c. 25—27; Чечиринъ. Собственность и государство, II, 437, 454; Г. Фр. Кольбъ Исторія человѣческой культуры. 1897, I, 41, 50, II 579—580 Э. Б. Тайлоръ. Антропология. 1882. Стр. 433—334. Auguste Comte. Cours de Philosophie Positive. IV, 647—649. Ср. интересныя замѣчанія у Дж. Гершеля „Философія естественнаго знанія.“ 1868, Стр. 1—16, 342—355, и въ „Этикѣ“ Гейфдинга стр. 72—78.—Невольно вспоминаются здѣсь слова Спинозы „Высшее стремленіе духа и высшая добродѣтель состоитъ въ томъ, чтобы понимать вещи третьимъ родомъ познанія“ (Этика пер. Модестова. 1892 стр. 329), ученіе Сократа, что добродѣтель есть знаніе, ученіе Будды, что „дары истинны выше всякихъ даровъ, сладость истинны выше всякихъ сладостей, радость истинной выше всякихъ радостей“ (Г. Ольденбургъ. Будда, его жизнь, ученіе и община 1898, стр. 219 et passim), а также слѣдующее мѣсто изъ еван. Іоанна (XVII, 37): „et ad hoc veni in mundum, ut dem testimonium veritatis“.

Имѣя въ виду это значеніе умственнаго развитія и выразительницы его—науки для жизни человѣчества съ одной стороны, и съ другой—ту сложность и необъятное многообразіе фактовъ, изъ которыхъ слагается социальный строй и которые даютъ матеріалъ для науки права, мы вполне убѣдимся въ необходимости широкаго и солиднаго научнаго образованія для уголовного судьи. Общенаучное образованіе сдѣлаетъ его участникомъ высшей культурной жизни, расширитъ его умственный кругозоръ, поможетъ ему лучше знать міръ, человѣка и общество; окажетъ самое благотворное вліяніе на его духовную жизнь, на его взгляды, симпатіи, направленіе, не позволитъ ему превратиться въ односторонняго, узкаго спеціалиста, наконецъ сдѣлаетъ болѣе плодотворными самыя работы его въ области юридическихъ наукъ.

Важность основательной научно-юридической подготовки еще очевиднѣе. Современное право представляетъ собою въ высшей степени сложный организмъ, понять который можетъ лишь человѣкъ, получившій специальную подготовку. Уже для чисто техническаго примѣненія дѣйствующихъ юридическихъ нормъ необходимо научное знаніе и развитое юридическое мышленіе, о которыхъ трудно составить себѣ надлежащее понятіе тому, кто не испыталъ на дѣлѣ всѣхъ затрудненій, связанныхъ съ примѣненіемъ законовъ, затрудненій, давшихъ поводъ еще римскому юристу сказать: *scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem*.

Но юридическія нормы по справедливому замѣчанію проф. Муромцева <sup>1)</sup> „должно считать лишь нѣкоторымъ атрибутомъ праваго порядка“, отнюдь не выражающимъ этотъ порядокъ вполне. „Правовыя положенія суть только самыя внѣшнія, практическія верхушки права, не исчерывающія ни количественно (экстензивно), ни качественно (интензивно) его дѣйствительнаго содержанія“, „теорія имѣетъ возможность изъ существующаго на лицо права, какъ умножить

---

<sup>1)</sup> С. Муромцевъ. Опредѣленіе и основныя раздѣленія права. 1870; стр. 159.

число правовых положений, такъ и улучшить ихъ самых<sup>1)</sup>“. Юристъ—практикъ служить посредникомъ между абстрактнымъ предписаніемъ права и правовой жизнью, ибо законодатель указываетъ лишь общія черты даннаго правового порядка, осуществленіе же и отдѣлку вынужденъ предоставить судья—примѣнителю закона<sup>2)</sup>. Отсюда понятно что при абсолютной невозможности для законодателя предусмотрѣть всѣ случаи, могущіе встрѣтиться въ жизни, судья припимаетъ самое дѣятельное участіе въ созданіи правопорядка<sup>3)</sup>. Вспомнимъ, что въ Англіи къ *common law* (обычное право) и *statute law* (законодательные акты) присоединяется какъ самостоятельный и весьма важный источникъ *case law* (судебное право), причемъ многочисленныя книги заключающія въ себѣ судебныя рѣшенія, *reports of the cases*, представляютъ собою такой же постоянный предметъ для справокъ, какъ и книги законовъ и сочиненія юристовъ—теоретиковъ. Само собою разумѣется, что быть разумнымъ участникомъ въ такомъ созданіи права можетъ только научно образованный юристъ<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Игерингъ. Духъ римскаго права. 1875. I, стр. 27 и 29.

<sup>2)</sup> Ф. Регельсбергъ. Общее ученіе о правѣ. 1897. стр. 83. Таганцевъ Лекціи, IV, 1665: „судья выполняетъ детали общаго абриса, начертаннаго законодателемъ.“—А. Бернеръ Учебникъ уголовного права, перев. Неклюдова. 1865, I, 6—7: „Ежели законодатель черпаетъ свои выводы изъ частой науки и восходитъ къ принципамъ, стоящимъ надъ всеми положительными правами, то очевидно, что и практикъ не будетъ имѣть возможности проникнуть въ извѣстное начало и духъ своего кодекса, ежели онъ не въ состояніи слѣдовать по тому пути, которымъ шелъ законодатель. Онъ можетъ похвалиться только въ такомъ случаѣ дѣйствительнымъ и живымъ пониманіемъ своего законодательства, когда онъ пойметъ весь тотъ умственный процессъ, которымъ создали тотъ или другой положительный законъ. Только при этомъ условіи мы можемъ ожидать отъ него плодотворнаго толкованія законодательныхъ постановленій“.

<sup>3)</sup> А. Принсъ. Преступность и репрессія, стр. 101: „Правосудіе не есть ремесло; оно трудная наука, и даже болѣе—сложное искусство. Оно требуетъ очень надежнаго такта въ щекотливомъ обращеніи съ законами и съ людьми.“

<sup>4)</sup> К. Малышевъ (указ соч, стр. 96) справедливо говоритъ, что „невозможно охранить такую сложную систему, какъ законодательство какой страны, если судья не знаетъ того, что ввѣрено его охраненію“; „вотъ

Въ послѣднее время раздалися голоса поваторовъ въ науку уголовного права, требующіе въ числѣ другихъ коренныхъ реформъ, обсуждать которыя здѣсь не мѣсто, полного измѣненія въ подготовкѣ уголовныхъ судей. Они говорятъ, что уголовный судья вовсе не долженъ быть юристомъ, по человѣкомъ, получившимъ специальное воспитаніе по части наукъ антропологическихъ и соціологическихъ, которыя одиѣ въ состояніи дать ему возможность понимать міръ преступниковъ и мѣры наиболѣе цѣлесообразной борьбы съ ними (Гарофало, Ферри) <sup>1)</sup>. Конечно въ воззрѣніи, этомъ слишкомъ много односторонности и преувеличенія, но нельзя не видѣть справедливости требованія о расширеніи знанія уголовного судьи такими научными дисциплинами, которыя могли бы оказать важную помощь въ его трудномъ дѣлѣ. Проф. Принсъ вѣрно указываетъ на то, что „уголовному судѣ нужно дать болѣе высокое сознаніе своей миссии и кромѣ того *болѣе высокое развитіе*“ <sup>2)</sup>, а пр. Листъ совершенно основательно требуетъ, чтобы судья былъ бы знакомъ научно съ міромъ преступниковъ<sup>3)</sup>. „Намъ не приходится въ голову требовать отъ криминалиста самостоятельныхъ антропологическихъ или стати-

---

„почему въ тѣ вѣка когда надаютъ юридическое образованіе, немыслимо, а) астраняется и правосудіе въ странѣ“; „только съ развитіемъ юридической культуры улучшается и процессъ. Вовсе не случайный фактъ, что образованные юристы постепенно сосредоточиваютъ все правосудіе народовъ въ своихъ рукахъ, вытѣсняя изъ судовъ элементъ народный, вѣборный, феодальный, церковный и т. п. Этому классу специалистовъ обязаны современныя государства западной Европы установленіемъ прочной и надежной системы охраненія правъ, подобно тому, какъ специалистъ въ области естественныхъ и техническихъ наукъ и искусствъ обязанъ ны современнымъ развитіемъ промышленности“.

<sup>1)</sup> А. Вульфертъ Антрополого—позитивная школа уголов. права въ Италіи 1893 II, 45.

<sup>2)</sup> А. Принсъ. Новыя доктрины уголовного права 1978 г. стр. 42.

<sup>3)</sup> Die zielbewusste Bekämpfung des Verbrechens setzt endlich eine berufsmässige «Ausbildung aller an der Strafrechtspflege beteiligten Personen insbesondere nach der Richtung voraus dass diese mit dem gesamten Leben und Trieben der Verbrecherwelt in allen seinen Beziehungen vollständig vertraut gemacht werden“ Fr. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts 1897. Стр. 72.

стическихъ изслѣдованій, но мы требуемъ отъ него, чтобы онъ столько же освоился съ результатами уголовной биологіи и угол. социологіи, сколько съ постановленіями уголовныхъ законовъ и рѣшеніями кассационнаго суда<sup>1)</sup>. Само собою разумѣется, что изученіе „кримпологиц“ никоимъ образомъ не должно превращать судью изъ юриста въ какого-то особаго „научнаго судью антрополога“, какъ того требуютъ крайніе новаторы: судья прежде всего долженъ быть хорошимъ юристомъ, такъ какъ и сфера его дѣятельности, и та наука, принципами которой онъ больше всего руководствуется (уголовное право) имѣютъ преобладающій юридическій характеръ. По мѣткому выраженію Листа—уголовный кодексъ есть Magna Charta преступника. Для оцѣнки этого опредѣленія надо имѣть въ виду, что преступникъ прежде всего есть *человѣкъ*; совершивъ преступленіе, онъ этимъ самымъ становится въ особія *юридическія* отношенія къ потерпѣвшему и къ государству. Но было-бы глубокимъ заблужденіемъ думать, что преступникъ какое то безправное существо, съ которымъ государство можетъ поступить, какъ угодно; юридическое отношеніе немислимо безъ *взаимныхъ* правъ и обязанностей, а слѣдовательно преступникъ имѣетъ свои права въ созданномъ имъ юридическомъ отношеніи: онъ нарушилъ *опредѣленный законъ* и имѣетъ право требовать, чтобы къ нему были примѣнены *только тѣ* послѣдствія, которыя вытекаютъ изъ этого закона; всякій излишекъ, всякій плюсъ будетъ актомъ произвола, а не права. Вотъ почему въ уголовномъ кодексѣ подробно исчислены всѣ дѣянія, которыя государство запрещаетъ подъ страхомъ наказанія, и точно указаны эти наказанія; *государ-*

<sup>1)</sup> Листъ Задачи уголовной политики 1895 стр. 6. Въ своей книгѣ „La philosophie penale“, 1895, стр. 450, Тардь, говоря о судьяхъ и о необходимыхъ для нихъ специальныхъ знаніяхъ, остроумно замѣчаетъ: „comme s'il fallait avant tout, ne pas être chirurgien pour procéder à une opération chirurgicale“. Немного раньше (стр. 445) онъ совершенно вѣрно, хотя и не вполне точно указалъ на необходимость интеллигентности для того, чтобы быть независимымъ и безпристрастнымъ судьей: „il n'y a point d'indépendance et d'impartialité vraie sans un certain degré d'intelligence“ (курсивъ нашъ).

ство не имѣетъ права ни подвергать наказанію за дѣянія, не указанные въ кодексѣ<sup>1)</sup>, ни подвергать болѣе большимъ наказаніямъ, чѣмъ тѣ, которыя опредѣлены за каждое преступленіе. Очевидно поэтому, что для общества и для подсудимаго далеко не безразлична научная разработка кодекса, юридическія конструкции отдѣльных преступленій, не безразлично также, насколько судья знакомъ съ этими конструкціями: если судья будетъ производить надъ подсудимымъ практическія занятія по уголовному праву, то недостаточныя научныя познанія могутъ отразиться на объектѣ этихъ занятій весьма и весьма печально<sup>2)</sup>. Пусть не указываютъ намъ на присяжныхъ засѣ-

---

<sup>1)</sup> Мы имѣемъ въ виду кодексъ, стоящій на высотѣ научныхъ требованій, т. е. кодексъ, подъ широкія обобщенія котораго научно-обработанный судья можетъ подвести любой встрѣтившійся въ жизни случай. Образцомъ такого кодекса можетъ служить проектъ швейцарскаго уголовного уложенія проф. Штооса: 256 статей этого проекта благодаря прекрасной редакціи и правильной конструкціи отдѣльных институтовъ обнимаютъ собою гораздо большее количество жизненныхъ явленій, чѣмъ 379 статей общегерманскаго кодекса, 479 статей вилерландскаго, 1711 статей нашего уложенія о наказаніяхъ и т. д.—Швейцарскій проектъ гораздо выше проектовъ и австрійскаго и нашего; стоитъ сравнить напр. 101 ст. проекта Штооса (единственную статью, карающую преступленія противъ религіи) съ длиннымъ рядомъ соответствующихъ статей нашего проекта (ст. 328—347), гдѣ мы находимъ такія статьи, какъ 337, 338 и слѣд.

<sup>2)</sup> Для иллюстраціи сказаннаго сообщимъ два примѣра изъ нашихъ личныхъ наблюденій. Въ нашемъ уставѣ о наказаніяхъ есть статья 136 карающая за клевету арестомъ до 3-хъ мѣсяцевъ. Законъ не опредѣлилъ, что должно разумѣть подъ понятіемъ клеветы, предоставляя сдѣлать это наукѣ; понятіе это наукой опредѣлено очень ясно, и каждый криминалистъ скажетъ вамъ, что клевета есть завѣдомо ложное распространеніе о комъ либо свѣдѣній, позорящихъ его честь. (См. напр. проф. Духовскаго „Понятіе клеветы и т. д.“ 1873 стр. 242). Между тѣмъ въ одномъ изъ Уѣздныхъ Сѣздовъ года четыре тому назадъ былъ отпѣнецъ приговоръ Городскаго Суда, причемъ Сѣздъ въ своемъ опредѣленіи „разъяснилъ“, что клевета есть завѣдомо ложное приписываніе чловѣку всякаго противозаконнаго поступка (sic). Чтобы понять всю нелепость этого „разъясненія“ надо имѣть виду, что такимъ образомъ я могу быть посаженъ подъ арестъ за то, что завѣдомо ложно говорилъ, будто вапа корова бродила по улицѣ (проступокъ, предусмотрѣнный ст. 55 Уст. о пак.). Куріознѣе всего, что въ составѣ Сѣзда находились (кромѣ двухъ Земскихъ Начальниковъ), Предсѣдатель (юристъ, бывший судебный дѣятель) и Уѣздный Членъ Окружнаго Суда (юристъ, бывший ранѣе судебнымъ Слѣдователемъ и Товарникомъ

дателей призванных разрѣшать самыя животрепещущіе для гражданина вопросы безъ той научной подготовки, о которой мы говоримъ, и даже сплошь и рядомъ съ самыми примитивными научными познаніями: не говоря уже о томъ, что большое число очень важныхъ вопросовъ въ уголовномъ процессѣ рѣшается не присяжными, а коронными судьями, нельзя забывать, что судебное производство передъ присяжными ведется при самомъ бдительномъ *руководствѣ и контролѣ* судей-юристовъ, имѣющихъ на исходъ процесса весьма и весьма большое вліяніе (слѣдственный судья, преданіе суду, предварительныя распоряженія суда, судебное слѣдствіе, постановка вопросовъ, отмѣна вердиктовъ, опредѣленіе наказанія, кассационный судъ); вся сила суда присяжныхъ заключается въ *полномъ взаимодействіи* коронныхъ и присяжныхъ судей, въ полномъ взаимномъ довѣрїи обоихъ составныхъ элементовъ суда (вспомнимъ какимъ огромнымъ авторитетомъ пользуются въ Англіи указанія и разъясненія, даваемыя короннымъ судьей присяжнымъ засѣдателямъ<sup>1)</sup>), и конечно, если бы присяжные были совер-

Прокурора). Очевидно, что плохое знаніе уголовного права есть далеко не безразличная вещь.

Другой примѣръ. Кухарка, поступившая нѣсколько дней тому назадъ внезапно потребовала расчетъ и ушла при самыхъ подозрительныхъ обстоятельствахъ. Хозяинъ, будучи глубоко убѣжденъ, что вмѣстѣ со своимъ уже увезеннымъ сундукомъ она похитила нѣсколько домашнихъ вещей, и не имѣя возможности немедленно проверить свои вещи, объявилъ ей, что паспорта сейчасъ не выдастъ, предложивъ явиться за нимъ черезъ день. Въ слѣдствіе жалобы кухарки Мировой Судьи, недостаточно усвоившій юридическую конструкцію самоуправства, призналъ хозяина виновнымъ въ этомъ проступкѣ и приговорилъ къ аресту.

<sup>1)</sup> Нельзя не видѣть всей справедливости мнѣнія сенатора Н. Буковскаго, что въ системѣ англійскаго процесса преобладаетъ власть судьи. („Очерки судебныхъ порядковъ“. 1874, стр. 235). Ср. Миттермайеръ, указ. соч. стр. 389—390, а также дѣльную книгу проф. Гуэ-Глуна „О судѣ присяжныхъ“, 1865 стр. 111—112. См. также проф. Палаузова „Постановка вопросовъ присяжнымъ засѣдателямъ“. 1885 I, 55—47.

Не имѣя возможности разсматривать здѣсь сложный вопросъ о судѣ присяжныхъ (разрѣшенію котораго меньше всего способствуетъ многочисленныя статьи публицистическаго характера съ ихъ страстностью, увлеченіями, односторонностями, а перфидно и съ неприличною бранью), замѣтимъ, что такое преобладаніе власти короннаго судьи (конечно стоящаго на высотѣ своей задачи) представляетъ собою явленіе весьма желательное

шенно предоставлены течению обстоятельствъ и лишены вся-

и могущее парализовать нѣкоторые недостатки суда присяжныхъ и въ особенности самый важный изъ этихъ недостатковъ: присвоеніе права помилованія, стремленіе стать выше закона, стремленіе, доказывающее слабое развитіе столь драгоценнаго чувства, какъ чувство законности. Позволимъ себѣ привести здѣсь одно мѣсто изъ книги проф. Яроша „Чувство законности и мировая юстиція“. 1888 г. стр. 15—16. „Вообще вердикты присяжныхъ, съ ихъ нерѣдко неумѣстной снисходительностью и милостью, не ладящей съ правдой, являются, ярымъ доказательствомъ констатируемой нами нравственной и правовой рыхлости окружающаго общества. Чуткая мысль Достоевскаго не разъ останавливалась на этомъ вопросѣ и въ его „Дневникѣ“ разсѣяны страсти, заслуживающія постоянной памяти. Не обуславливается ли, размышляя покойный писатель, неумѣстная мягкость приговоровъ добротой и жалостью? Но я всегда думалъ, отвѣчаетъ онъ, что въ Англіи, напр., народъ тоже жалостливъ; и если нѣтъ въ немъ такой, такъ сказать, слабосердости какъ въ нашемъ русскомъ народѣ, то, по крайней мѣрѣ, гуманность есть, есть сознаніе и живое чувство христіанскаго долга къ ближнему. А между тѣмъ тамъ присяжный засѣдатель понимает, чуть только займетъ свое мѣсто въ залѣ суда, что онъ—не только чувствительный человѣкъ съ нѣжнымъ сердцемъ, но прежде всего гражданинъ. Онъ думаетъ даже, что исполненіе долга гражданскаго, пожалуй, выше частнаго сердечнаго подвига. Тамъ присяжный понимаетъ прежде всего, что въ рукахъ его знамя всей Англіи; что онъ уже перестаетъ быть частнымъ лицомъ, а обязанъ изображать собою мнѣніе страны... О, и тамъ есть „жалостливость“ приговора, и тамъ принимается во вниманіе „задающая среда“, но до явственнаго предѣла, на сколько допускаетъ здравое мнѣніе страны и степень просвѣщенія ея христіанской нравственностью. Но за то, и весьма часто, тамошній присяжный, скрѣпя свое сердце, произноситъ приговоръ обвинительный, понимая прежде всего, что обязанность его состоитъ въ томъ преимущественно, чтобы засвидѣтельствовать своимъ приговоромъ передъ всеми согражданами, что въ старой Англіи, за которую всякій изъ нихъ отдалъ свою кровь, порокъ по прежнему называется порокомъ и злодѣйство злодѣйствомъ, и что нравственныя основы страны все тѣ-же, крѣпки не измѣнились, стоять, какъ и прежде стояли“.

Н. Ланге въ своей книгѣ „Древнее русское уголовное судопроизводство“ (XIV, XV, XVI и половины XVII вѣковъ) 1884. стр. 8—9 говоритъ: „Такимъ образомъ, въ окончательномъ выводѣ нельзя не убѣдиться, что слова „судомъ не мстити и не дружити ни кому“ составляли въ системѣ нашего древняго судопроизводства основное, жизненное начало, выражавшее въ себѣ сознаніе всего русскаго народа о сущности правды на судѣ. Строгое, никому не потворствующее отношеніе къ дѣлу, одинаково безпристрастное для друга и врага, для боярина и не боярина—вотъ задача суда по понятіямъ русскихъ людей разсматриваемаго нами времени. Они требуютъ ни снисхожденія, ни милости, а только одной строгой, неумолимой справедливости, правды по крестному цѣлованію. Притомъ, въ древности у насъ милосердіе понималось преимущественно, какъ удовлетвореніе обиженнаго, а не какъ по-

каго контроля и руководства судей-юристовъ, то мы имѣли бы предъ собою примѣръ самаго плохаго и обильнаго печальными послѣдствіями суда.

Итакъ судья долженъ принадлежать къ умственной аристократіи страны, обладать солидными научными познаніями какъ вообще, такъ въ особенности въ наукѣ права (и въ частности въ уголовномъ правѣ со всѣми вспомогательными научными дисциплинами). Только такой судья будетъ хорошо понимать государственные интересы, только такой судья въ своихъ дѣйствіяхъ будетъ руководиться не временнымъ настроеніемъ, а ясно сознанными, твердо установленными культурными принципами, будетъ независимъ въ своихъ взглядахъ отъ всякихъ мутныхъ теченій, только такой судья будетъ содѣйствовать прогрессивному развитію права и пользоваться авторитетомъ у всѣхъ обращающихся къ нему гражданъ. Причисляя судью къ умственной аристократіи страны, мы этимъ не думаемъ превращать его въ ученаго; можно не быть профессиональнымъ ученымъ и все таки принимать полное участіе въ высшей духовной жизни человѣчества, постоянно стремясь не только не забыть вынесенныя изъ университета знанія, но на сколько возможно расширять ихъ, глубоко интересуясь вообще всѣмъ выдающимся въ области науки и искусства, *а главное, постоянно сохраняя въ себѣ идеалы, завѣщанныя университетомъ*, идеалы, которые къ величайшему сожалѣнію столь многіе считаютъ принадлежностью только студенческаго времени, и отъ

---

творство преступнику, особенно вѣдомому лпхому челювѣку (Ав. юр. №№ 32, 33, 36, 37, 38, 43 и др.). Это замѣчательная черта русской старины, къ несчастію забытая въ наше время! О чувствѣ законности см. прекрасныя замѣчанія у Владимірова, судъ присяжн. стр. 44—54. (Ср. В. Славовичъ, учебникъ уголовн. прав. 1863 I, 157). Въ своей интересной книгѣ „преступникъ“, перев. 1898 года, стр. 219, Havelock Ellis говоритъ по поводу одного оправданія изъ милосердія: „но цивилизація процвѣтаетъ не путемъ ухищреній для избѣжанія закона“. „Мы не можемъ достаточно похвалиться той смѣлостію и честностію, съ которою англійскіе суды и судьи какъ правило исполняютъ свои обязанности, и этой приверженности къ закону многіе иностранные наблюдатели приписываютъ тотъ фактъ, что преступность въ Англіи во многихъ отношеніяхъ менѣе интенсивна, чѣмъ можно было бы ожидать.

которых стараются освободиться при первых шагах своей общественной дѣятельности для другихъ „идеаловъ“ -- карьеризма, чиновъ, орденовъ, начальства, бюрократизма, картъ и. т. п.

Здѣсь мы паталкиваемся на ту тѣсную связь, которая существуетъ между всѣми частями государственнаго организма: основа на которой только и возможна подготовка такихъ судей, есть университетъ, и притомъ университетъ въ настоящемъ, высокомъ значеніи этого слова, какъ храмъ науки вообще (*universitas litterarum*). <sup>1)</sup> И тѣ солидныя знанія, о которыхъ мы говоримъ, и любовь къ наукѣ, и идеалы могутъ вырости лишь на почвѣ свободной, чистой науки, которая никоимъ образомъ не можетъ быть замѣнена прикладными, практическими знаніями безъ искаженія самой идеи университета; теоретическій элементъ долженъ играть преобладающую роль въ университетскомъ преподаваніи, приобрѣтеніе же практическихъ знаній есть дѣло жизни. <sup>2)</sup> На юридическихъ факультетахъ необходимо усилить изученіе общей теоріи права и философіи права и поднять на должную высоту изученіе *теоретическихъ вопросовъ* уголовного, гражданскаго, государственнаго и международнаго права, а также исторіи права. О римскомъ правѣ мы не считаемъ нужнымъ распространяться: необходимость его, какъ важнаго элемента въ общемъ теоретическомъ образованіи юриста не подлежитъ никакому сомнѣнію. Наконецъ для достиженія возможности познакомиться со всѣми вспомогательными дисциплинами, а также для спеціальна-

---

<sup>1)</sup> Правильности этого воззрѣнія не могутъ поколебать примѣры людей, достигшихъ обширныхъ научныхъ знаній путемъ самообразованія; мы говоримъ объ общемъ правилѣ и формальныхъ гарантіяхъ;

<sup>2)</sup> См. превосходныя замѣчанія по этому вопросу у проф. Рѣдкина (указан. сочин. I. 39—70, 136—147). Нельзя не признать всей справедливости мнѣнія почтеннаго ученаго о необходимости закрытія pairs училища правовѣдѣнія, какъ анахронизма, ничего общаго съ юридич. факультетомъ не имѣющаго; и сокращенныя программы, и чисто практическое направленіе этой спеціальной школы, конечно, не могутъ дать того солиднаго научнаго образованія, о которомъ мы говоримъ. Еще болышую апомалию представляетъ запитіе судебныхъ должностей воспитанниками военно-юридической академіи.

го изученія отдѣльныхъ вопросовъ необходимо развить институтъ приватъ-доцентовъ и чтеніе специальныхъ курсовъ. Но этого еще недостаточно: для достиженія того высокаго развитія, котораго требуетъ отъ судьи Принсъ и др. для разширенія умственнаго кругозора его, для достиженія идеала общаго образованія—идейности и универсальности и даже для болѣе плодотворнаго изученія юридическихъ наукъ необходимо обязательное изученіе каждымъ юристомъ (въ университетѣ) нѣсколькихъ общеобразовательныхъ наукъ—логики, психологіи, философіи, антропологіи и др.).

---

1) «И я вамъ, всѣмъ учащимся на разныхъ факультетахъ, говорю и буду всегда говорить: не замыкайтесь въ своихъ специальностяхъ, не убиайте въ себѣ высшихъ стремленій духа, заботьтесь о своемъ общемъ образованіи, особенно изучайте внутренний міръ чловѣка и его общественную жизнь, изучайте по возможности всесторонне, не думая, напр., что одна индивидуальная психологія или одна политическая экономія заключаетъ въ себѣ всю истину о чловѣкѣ и обществѣ, однимъ словомъ работайте надъ приобритеніемъ по возможности полнаго и цѣльнаго міросозерцанія, которое руководило бы васъ въ жизни, взятой въ высшемъ своемъ значеніи разумной и нравственной дѣятельности.» Н. Карѣевъ. „Что такое общее образованіе“ и „о желательномъ отношеніи молодежи къ наукѣ.“ 1895, стр. 54.

Волягъ раздѣляли мнѣніе о важности естествознанія для выработки міровоззрѣнія и будучи глубоко убѣждены что чтеніе такихъ книгъ, какъ „Единство физическихъ силъ“, А. Секки, „Жизнь растенія“ Тимирязева, „Животная астрономія“ Фламмаріона и т. п. можетъ дать въ этомъ отношеніи больше, чѣмъ изученіе очень многихъ философскихъ трактатовъ, мы тѣмъ не менѣе не можемъ не видѣть всей справедливости замѣчанія А. Вебера („Исторія европейской философіи“ 1882 стр. 1), что „наука безъ философіи это агрегатъ безъ единства,“ не можемъ не видѣть, что не смотря на всѣ свои заблужденія, на массу ненужнаго тумана, „исторія философіи—не кабинетъ древностей, а музей типическихъ произведеній духа“ (Фалькенбергъ «Исторія новой философіи» 1894 стр. 3). Проблемы философіи, столь глубоки и всеобъемлющи и такъ настоятельно требуютъ разрѣшенія, широкіе горизонты, раскрывающіеся передъ великими мыслителями и увлекающіе читателей, критическій методъ, во всей своей полнотѣ и послѣдовательности проводимый только въ философіи, стремленіе къ самымъ высшимъ обобщеніямъ,—все это дѣлаетъ философію не только безусловно необходимымъ элементомъ, но и основой общаго образованія, и каждый, кому приходилось серьезно работать въ этой области, согласится съ нами, что за тѣ минуты полнаго удовлетворенія и высшего духовнаго наслажденія, которыя даетъ философія, можно простить ей очень многое. Справедливо посему говорить Ф. Кирхнеръ («Исторія философіи» 1895. VII—IX), что, ни каждый

Не имѣя въ виду даже въ общихъ чертахъ разсматривать здѣсь чрезвычайно сложный вопросъ объ университетскомъ преподаваніи, замѣтимъ лишь, что столь нерѣдко встрѣчающіяся нынѣ явленія въ родѣ юриста, окончившаго университетъ и не имѣющаго ни малѣйшаго понятія объ

наука отдѣльно, ни всѣ въ совокупности не удовлетворить теоретической потребности человѣка въ познаніи», и что «философія можетъ быть названа царицей наукъ, ихъ главою, ихъ сердцемъ.» Все дѣло заключается лишь въ томъ, чтобы изъ за этой «царицы» не забывать и «подданныхъ», чтобы философія не стремилась бы замѣнить собою всякое другое знаніе, и, наконецъ, чтобы въ свойственной ей сферѣ философіи отъбранилась отъ тѣхъ пріемовъ, благодаря которымъ такая значительная часть философскихъ сочиненій представляетъ собою макулатуру. При соблюденіи этихъ условій философіи никогда не перестанетъ быть высшимъ проявленіемъ человѣческаго духа, о ней съ полнымъ правомъ можно будетъ сказать, что «всѣ науки имѣютъ въ концѣ концовъ свой общій корень въ философіи, и если онѣ отдѣлятся вообще отъ этого корня,—онѣ умрутъ» Фр. Паульсенъ „Введение въ философію“. 1894 стр. 38. Вотъ почему І. Ремке совершенно вѣрно замѣтилъ, что «не всякому доступно занятіе философіей, но оно необходимо для того, кто имѣетъ притязаніе считаться образованнымъ» («Очеркъ исторіи философіи» 1898. стр. 1). По поводу всего сказаннаго Ср. очень интересныя книги: Г Desdonits. *La métaphysique et ses rapports avec les autres sciences.* 1880, и E. Vacherot *La métaphysique et la science* 1882. Ср. также Л. Лопатинъ Положительныя задачи философіи. 1886.—Талантливыя замѣчанія о значеніи философіи у Рибо «Современная англійская психологія» 1881. Стр. 1—18, въ особенности стр. 17: «Истинное благородство человѣческаго ума заключается менѣе въ добытыхъ результатахъ чѣмъ въ цѣли, какая ставится передъ собою и усилійхъ для достиженій этой цѣли» и т. д.—Американскій профессоръ Джамсъ въ своей солидной, строго научной «Психологіи» (1898.) дѣлаетъ между прочимъ такіа характерныя замѣчанія: «Принципы, принимаемые на вѣру отдѣльными науками, требуютъ взаимной провѣрки. Та область знанія, гдѣ производится эта провѣрка, и называется метафизикой. Метафизика—это необычайно упорное стремленіе къ ясности и послѣдовательности въ мышленіи» (стр. 386) «Для того, кто задается цѣлью уяснить невозможно глубже значеніе міра, какъ цѣлаго, проблемы метафизики должны стать важнѣйшимъ объектомъ изслѣдованія» (стр. 387; то же самое говорить пр.ф. Струве «Введение въ философію» 1890. стр. 72—89), «Когда въ области психологіи явится свой Галилей или Лавузье, то это, навѣрное, будетъ, величайшій гениій... Такой гениій по необходимости будетъ метафизикомъ» (Стр. 393).—Ср. Чичеринъ. «Собственность и государство». I, 25, et passim.—Много назидательнаго представляютъ собою сочиненія нѣкоторыхъ ученыхъ въ области права, обладающихъ самыми дилетантскими повнаніями въ философіи и выстѣ съ тѣмъ весьма рѣшительно заявляющихъ о вредѣ «метафизики» о необходимости «научной» или «позитивной» философіи и т. п.

окужающемъ его міръ, ничѣмъ не интересующагося, кромѣ практическихъ вопросовъ права, медика, совершеннаго профана въ области социальныхъ вопросовъ и съ плеча рѣшающаго, что каждое преступленіе есть „психозъ“, профессора, изо всѣхъ силъ старающагося оградить свою науку китайской стѣною даже отъ родственныхъ наукъ того же факультета, — все это явленія ненормальныя и крайне нежелательныя. Явленія эти въ концѣ концовъ ведутъ къ тому, что классъ узкихъ, ограниченныхъ специалистовъ разрастается до безконечности, что специалисты эти, вмѣсто того, чтобы работать надъ усовершенствованіемъ извѣстной отрасли знанія, наводняютъ эту отрасль томами „ислѣдованій“ образующихъ поистинѣ Авгіевы конюшни. — Дж. Гершель въ цитированной ранѣе книгѣ „Философіи естествозн.“ (стр. 355) прекрасно замѣчаетъ: „Нужно однако помнить, что... всякій успѣхъ знанія въ обобщеніи былъ въ тоже время шагомъ впередъ въ упрощеніи“. Этого-то „упрощенія“ (т. е. въ сущности болѣе глубокаго, отчетливаго и яснаго пониманія) напрасно стали бы мы ждать отъ изслѣдователей, проникнутыхъ принципами узкой специализаціи, съ узкимъ міровоззрѣніемъ и ограниченными идеалами. Когда видишь, что о какомънибудь микроскопическомъ вопросѣ (въ родѣ „отравленія“ или „отвода судей въ гражданскомъ процессѣ“) пишутся объемистыя сочиненія, въ которыхъ, конечно, кромѣ „словъ, словъ, словъ“ (Шекспиръ) ничего найти нельзя и все содержаніе коихъ съ великимъ удобствомъ и пользой для дѣла могла бы помѣститься на 2—3 страницахъ, невольно вспоминаешь чрезвычайно мѣткую и остроумную характеристику такого рода „ученыхъ диссертаций“ у Гейне, который, „разсматривая всесторонне и научно вопросъ о пожарахъ у Геттингенскихъ дамъ, говорить, что сначала необходимо „изслѣдовать“ вопросъ о ногахъ вообще; затѣмъ о ногахъ у древнихъ, о ногахъ у слоновъ и т. д. <sup>1)</sup>. Съ другой стороны слѣдствія

---

<sup>1)</sup> H. Heine's Sämmtliche Werke. Hamburg 1873. I. „Die Harzreise“ стр. 7.—Ср. не менѣе мѣткую, злую, съ чисто Шопенгауеровскою рѣз-

узкой специализации проявляются очень наглядно в массе практиков разных профессий, обладающих университетскими дипломами и обнаруживающих такое убожество мысли, такую крайнюю односторонность, что о них можно сказать словами Фауста (Goethe Faust I, vor dem Thor).

..... ich finde nicht die Spur .

Von einem Geist, und alles ist Dressur.

Думается намъ, что однимъ изъ лучшихъ средствъ для прогресса въ этой области было бы реформированіе университетскаго преподаванія въ смыслѣ *общаго объединенія наукъ* въ связи съ необходимымъ „очищеніемъ“ многихъ наукъ отъ ненужнаго хлама и строго теоретическимъ направленіемъ всего преподаванія <sup>1)</sup>.

---

костью выраженную характеристику въ концѣ 503 стр. II тома „Parerga und Paralipomena“ изд. O. Hendel. Н. Коркуновъ въ своей „Исторіи философіи права“ 1896. стр. 107—108, говоря о средневѣковыхъ комментаторахъ схоластикъ, отличавшихся крайнею безсодержательностью и вмѣстѣ съ тѣмъ необыкновенною пространностью изложенія, приводитъ очень любопытные примѣры изъ работъ схоластиковъ. Если бы не годы на обложкахъ книгъ, то многіе изъ современныхъ авторовъ могли бы быть приняты за средневѣковыхъ схоластиковъ, размышлявшихъ о томъ, можетъ ли мышь, съѣвъ св. Дары, принять Тѣло Господне? Каковъ былъ Адамъ, когда онъ былъ созданъ? и т. п. Въ самомъ дѣлѣ, не аналогичный ли характеръ носитъ напр. открытіе нѣмецкаго ученаго Борста, что есть 12 родовъ и 42 степени соучастниковъ? (Работа Борста намъ неизвѣстна; цитируемъ изъ Таганцева, II, 883) Ср. замѣчанія о бесплодности работъ массы криминалистовъ въ ученіи о различныхъ видахъ умысла у Спасовича, учебн. стр. 158—159. Все это невольно заставляетъ вспомнить слова Шопенгауэра (I. c. II, § 272), Zuvoörderst giebt es zweierlei Schriftsteller: solche, die der Sache wegen, und solche, die des Schreibens wegen schreiben.“ Массу поучительнаго въ этомъ отношеніи можно найти въ прекрасныхъ, полныхъ глубины мысли, остроумныхъ замѣчаніяхъ на стр. 462—473, 483—542 II тома только что названнаго произведенія великаго мыслителя.

1) Недавно избранный новый ректоръ Берлинскаго университета Вальдейеръ въ своей вступительной рѣчи, напечатанной отдѣльной брошюрой (Ueber Aufgabe und Stellung unserer Universtitäten) возстаетъ противъ требованій нѣкоторыхъ поваторовъ о сліяннн высшихъ техническихъ школъ съ университетскими факультетами; университеты по его мнѣнію должны всегда оставаться научными институтами. (Брошюра въ подлинникѣ намъ неизвѣстна; цитируемъ по „Русск. Вѣдом.“ № 260 1898 г.) Ср. прекрасныя замѣчанія того же характера въ приведенной имъ же работѣ проф. В. Удинцева „Спеціальные курсы“.

Почему бы не сдѣлать первые два года университетскаго курса общими для всѣхъ студентовъ съ общеобразовательной программой? Вѣдь такія науки, какъ логика, психологія, исторія, общая теорія права, политическая экономія, антропологія, фізіологія, основанія біологіи, астрономія и т. п. одинаково необходимы для выработки міровоззрѣнія и одинаково интересуютъ каждаго мыслящаго человѣка. Остальные *три* года могло бы быть раздѣленіе по спеціальностямъ съ предоставленіемъ возможности для всѣхъ студентовъ слушать нѣкоторые курсы, представляющіе общій интересъ.

Само собою разумѣется, что для извлеченія изъ университета всего, что онъ можетъ дать, для полученія высшаго научнаго образованія въ настоящемъ значеніи этого слова, не достаточно *пробыть* только въ университетѣ, но необходимо самымъ добросовѣстнымъ образомъ *поработать* въ продолженіи всего времени студенчества, помня, что потеряннаго въ это драгоценное время никогда уже нельзя наверстать. Четыре—пять лѣтъ упорнаго труда въ идеальной области науки, труда въ такой дорогой и симпатичной обстановкѣ, какъ университетъ съ его академической свободой, въ благодарномъ возрастѣ полной свѣжести всѣхъ духовныхъ и физическихъ силъ, — все это оставитъ неизгладимый отпечатокъ на всю жизнь человѣка, послужитъ источникомъ всѣхъ его лучшихъ, благородныхъ стремленій—но для этого необходимо быть *студентомъ* не по названію только. Прекрасно замѣчаетъ проф. Карѣевъ, что „отскочить отъ человѣка можетъ только то, что извнѣ пристало къ нему, а что вошло въ плоть и кровь, что сдѣлалось составною частью самой личности, то лишь прочно и бываетъ“ <sup>1)</sup> Вотъ почему университетскій дипломъ долженъ быть выдаваемъ только тому, кто *сполнитъ* заслужилъ его, т. е. напр. такому юристу, который обнаружилъ: 1) высокій уровень интеллигентности вообще, 2) достаточный запасъ прочно усвоенныхъ и хорошо продуман-

---

<sup>1)</sup> Назвал. сочин. стр. 55. Это совершенно поытно: человѣкъ не легко разстается съ тѣмъ, что пріобрѣтено имъ долгимъ и упорнымъ трудомъ.

ныхъ научныхъ знаній, 3) достаточное развитіе юридическаго мышленія и знакомство съ научнымъ методомъ, \*) и 4) спеціальное основательное изученіе (à fond) какого нибудь избраннаго отдѣла науки во всемъ его объемѣ и подробностяхъ 2).

При многоядности университетскихъ аудиторій нормальнымъ средствомъ для распознаванія степени научной подготовки студента служатъ экзамены, и нельзя не признать, что при правильной постановкѣ ихъ, средство это является вполне пригоднымъ для своей цѣли 3). Само собою разумѣется, что экзамены должны быть не пустымъ звукомъ. Хотя и разсуждая теоретически, можно безошибочно утверждать, что экзамены, производимые только для внѣшности, составляютъ нарушеніе профессоромъ нравственнаго долга по отношенію ко всему государству (т. к. онъ удостовѣряетъ официально наличность такихъ качествъ у экзаменующагося,

---

\*) Въ интересной работѣ проф. Во. Удинцева „Спеціальныя курсы въ Парижскомъ юридическомъ факультетѣ“ авторъ говоритъ (стр. 27) „Возможно широкое культивированіе научнаго метода въ факультетскихъ курсахъ и полное отреченіе отъ профессиональныхъ задачъ—вотъ что должно составлять нашу единственную заботу. Знаній легіонъ, а методъ—однѣтъ. Знанія, не объединенныя методомъ, забываются, методъ же, напротивъ того, остается навсегда съ человѣкомъ. Освоенные съ приѣмами научнаго изслѣдованія, овладѣвшіе не только знаніемъ фактовъ, но и способомъ пріобрѣтенія этихъ знаній, молодые юристы выступаютъ во всеоружіи на арену общественной дѣятельности и готовы будутъ къ разрѣшенію какихъ угодно задачъ практической жизни“.

2) О послѣднемъ условіи ср. убѣдительныя доказательства у Рѣдкина I, 57—58.

3) Здѣсь мы не имѣемъ въ виду иногда встрѣчающейся на практикѣ притирчивости къ мелочамъ, казуистики, требованія чисто практическихъ знаній и т. п. Само собою разумѣется, что профессоръ, задающій на экзаменахъ вопросы въ родѣ, какой статьей уложенія предусмѣтрѣно отцеубійство? какое наказаніе полагается за подлогъ вексели? и т. д., и приравнивающій, неумѣяніе отвѣчать на рядъ подобныхъ вопросовъ къ отсутствію научныхъ знаній, не имѣетъ права называться профессоромъ, ибо, очевидно, для него вся „наука“ заключается въ кодексѣ. Къ чести нашихъ профессоровъ надобно сказать, что подобныя явленія суть рѣдкія исключенія.—Важные моменты науч. юридич. образованія указаны въ прекрасной работѣ проф. Бьлогриць-Котляревскаго „Къ вопросу о высшемъ юрид. преподаваніи“ (Юрид. Вѣст. за 1886 г. № 6). Ср. проф. Градовскій Начала русск. государствен. права т. II стр. 44—48.

какихъ въ дѣйствительности не существуетъ, и выпускаетъ въ государство подѣ видомъ интеллигентнаго работника высшаго порядка—человѣка съ весьма и весьма сомнительной научной подготовкой), по тотъ кому не приходилось наблюдать въ самой жизни всѣхъ печальныхъ результатовъ такихъ экзаменовъ, не можетъ составить себѣ надлежащаго понятія, какой вредъ приноситъ слабое сознаніе профессорами своего долга и излишняя снисходительность на экзаменахъ. Никакія соображенія гуманности не могутъ имѣть мѣста тамъ, гдѣ дѣло идетъ объ общественномъ благѣ, и если мы будемъ наполнять государство невѣжественными юристами, врачами, учителями и т. п., то, конечно, не можетъ быть и рѣчи о содѣйствіи этимъ культурному развитію страны. Надежды на то, что выпущенные изъ университетовъ недочетки впоследствии сами будутъ стремиться къ приобрѣтенію знаній—одно изъ величайшихъ заблужденій: кто въ университетѣ не приобрѣлъ научной основы и запаса идеаловъ, тотъ, поступивъ на службу, можетъ сдѣлаться хорошимъ чиновникомъ—бюрократомъ, но никогда не будетъ принадлежать къ умственной аристократіи, никогда не почувствуетъ интереса къ наукѣ, съ которой онъ знакомъ былъ только по паслышкѣ, а между тѣмъ, опираясь на свой дипломъ, будетъ предъявлять къ государству извѣстныя требованія.

Намъ могутъ возразить, что для выполненія столь обширной программы придется расширить рамки юридическаго факультета и во времени. На это мы отвѣтимъ слѣдующимъ вопросомъ: почему отъ врача мы требуемъ пятилѣтней университетской подготовки, а отъ судьи, которому ввѣряются интересы не менѣе, если не болѣе важные,—охрана правопорядка, охрана тѣхъ принциповъ, при наличности которыхъ только и можно говорить о культурномъ государствѣ, отъ судьи, рѣшающаго вопросы, сопряженные, съ лишеніемъ имущества, чести, свободы, (здоровья) и даже жизни гражданина, мы не можемъ требовать такой же 5-ти лѣтней подготовки? Неужели невѣжественный врачъ можетъ принести больше вреда государству, чѣмъ невѣжественный судья? Вѣдь ре-

результаты дурнаго правосудія не менѣе осязательны, чѣмъ результаты дурной медицины, а моральный вредъ, причиняемый невѣжественными судьями всему государственному организму, не поддается исчерпывающему описанію! Если стремленіе поднять интеллигентность и научное образованіе судей до возможно высокой степени—потребуется разширенія курса юридическаго факультета до 5 лѣтъ, то это разширеніе необходимо произвести. Пора прекратить такой порядокъ вещей, при которомъ юридическій факультетъ, не смотря на всю серьезность, трудность и сложность составляющихъ его наукъ, считается наиболѣе легкимъ изъ всѣхъ нашихъ факультетовъ и привлекаетъ къ себѣ студентовъ по соображеніямъ, ничего общаго съ наукой не имѣющимъ, порядокъ, при которомъ „юристъ“ можетъ посвятить на „науку“ 2—3 мѣсяца и получить дипломъ, открыто хвастаясь тѣмъ, что половину профессоровъ онъ въ первый разъ увидѣлъ только на экзаменахъ, порядокъ, который главнымъ образомъ служитъ причиной того, что многіе изъ нашихъ судебныхъ дѣятелей обнаруживаютъ болѣе чѣмъ равнодушное отношеніе къ наукѣ, считая альфой и омегой юридическихъ знаній кассационныя рѣшенія и изданія законовъ съ комментаріями Таганцева, Щегловитова, Боровиковскаго и др.!

Переходимъ къ послѣдней гарантіи т. наз. „способности“ суда<sup>1)</sup>. Достаточно ли одного высшаго научнаго образованія, удостоеннаго университетскимъ дипломомъ, для занятія судейскаго кресла? Отрицательный отвѣтъ на этотъ вопросъ не можетъ возбуждать никакихъ сомнѣній. Едва ли существуетъ другая должность, которая требовала бы больше специальныхъ практическихъ знаній, большей опытности, чѣмъ должность судьи. Возьмемъ для примѣра одну изъ важныхъ об-

---

<sup>1)</sup> Теорія указываетъ слѣдующія необходимыя условія правильной судебной организаціи: 1) единство типа, 2) близость суда къ населенію, 3) независимость суда (отдѣленіе его отъ администраціи, несмѣлимость судей), 4) авторитетность суда (высокое служебное положеніе) 5) способность суда (образовательный цензъ, практическая опытность), 6) возможность контроля дѣятельности судовъ (кассационный судъ).

щественныхъ должностей, получение которыхъ обусловлено также высшимъ научнымъ образованіемъ,—должность учителя гимназіи. Молодой человѣкъ, окончившій университетъ (и прослушавшій тамъ курсъ педагогіи), можетъ быть немедленно допущенъ къ отправленію обязанностей учителя; неопытность его въ дѣлѣ преподаванія, обнаруживаемая на первыхъ порахъ, не принесетъ обществу почти никакого вреда, такъ какъ вліяніе этой неопытности легко можетъ быть парализовано другими вліяніями; кромѣ того учитель только въ самомъ классѣ, путемъ личнаго преподаванія можетъ приобрести и опытность и техническій навыкъ. Совсѣмъ другое дѣло судья: отсутствіе знанія жизни и практическихъ свѣдѣній отразится самымъ тягостнымъ образомъ на всемъ обществѣ, и если бы судья приобреталъ необходимыя для него знанія путемъ непосредственнаго отправленія правосудія, то граждане слишкомъ дорого заплатили бы за такое „практическое обученіе“ судьи.

Для того, чтобы разрѣшать столь животрепещущіе вопросы, какъ вопросы, съ которыми имѣетъ дѣло судья, и притомъ разрѣшать ихъ такъ, что рѣшеніе это получаетъ силу закона, обязательнаго для всѣхъ и каждаго, одной университетской подготовки еще недостаточно: подготовка эта есть лишь первая ступень для достиженія званія судьи. Вторую ступень составляетъ чисто практическая подготовка [стажъ]; во время которой молодой теоретикъ присматривается къ живому дѣлу правосудія, начинаетъ провѣрять на практикѣ нѣкоторыя теоретическія истины, приобретаетъ запасъ чисто техническихъ знаній, безъ которыхъ нельзя шагу ступить въ самостоятельной судебной дѣятельности и которыхъ никоимъ образомъ не можетъ дать университетъ. Третья ступень есть самостоятельное исполненіе нѣкоторыхъ важныхъ судебныхъ функций и такимъ образомъ знакомство съ дѣломъ правосудія у самаго его источника. Это знакомство приобретается службой въ одной изъ судебныхъ должностей: секретаря, прокурора, адвоката, судебного слѣдователя и т. п. Ни одной изъ этихъ должностей нельзя поручить человѣку, только что сошедшему

со школьной скамьи, т. к. каждая требует помимо теоретической подготовки обширнаго запаса техническихъ знаній и извѣстнаго служебнаго опыта. Наличие этихъ знаній и опыта должна быть провѣрена путемъ соотвѣтствующаго испытанія *чисто практическаго* характера. Но такъ какъ кромѣ судьи никто не уполномоченъ произносить приговоры отъ имени верховной власти, приговоры, рѣшающіе судьбу гражданина, то очевидно, 1, что должность судьи стоять на вершинѣ всѣхъ судебныхъ должностей и 2) что названныя раньше судебныя должности служатъ прекрасной подготовкой для должности судьи. Дѣйствительно, отправляя важныя и отвѣтственныя обязанности прокурора, адвоката, слѣдователя и т. п., человѣкъ изучаетъ сложный механизмъ жизни; по скольку она соприкасается съ правосудіемъ, приобретаетъ опытъ и знанія, при помощи которыхъ отъ будетъ гарантированъ отъ массы ошибокъ и заблужденій. Если во время этого изученія жизни онъ и сдѣлаетъ невѣрные шаги, то во 1-хъ они не будутъ имѣть столь печальныхъ послѣдствій, какъ невѣрные шаги судьи, а во 2-хъ, существуютъ способы парализовать эти послѣдствія.

Такимъ образомъ, окончивъ университетъ, юристъ можетъ получить должность судьи лишь послѣ *довольно продолжительной* службы: если принять во вниманіе предварительную практическую подготовку (года 2), и затѣмъ прохожденіе какой нибудь судебной должности, (очевидно не могущее въ видѣ общаго правила продолжаться короткое время), то судейское кресло юристъ можетъ занять лишь спустя 8—10 лѣтъ по окончаніи университета. Но имѣя въ виду огромную важность научныхъ занятій, о которыхъ мы говорили выше, и столь значительный промежутокъ времени, отдѣляющій окончаніе университета отъ полученія званія судьи, государство имѣетъ не только право, но и обязанность требовать каждый разъ отъ кандидатовъ на это званіе доказательствъ того, что они не разрывали связи съ наукой и посвящали

нѣкоторую часть своего досуга на пополненіе научныхъ знаній 1).

Для того, чтобы показать, что все изложенное не представляетъ собою только однихъ теоретическихъ выводовъ, но признается практикой европейскихъ государствъ, приведемъ нѣсколько примѣровъ. Въ Англіи по окончаніи университета молодой юристъ занимается *три года* практикой подъ руководствомъ адвоката, послѣ чего допускается къ особому экзамену, по выдержаніи котораго поступаетъ въ адвокаты низшей степени, — barristers. Послѣ 16-ти лѣтней практики barrister получаетъ званіе serjeant at law, дающее право на причисленіе къ высшему адвокатскому сословію. Изъ этого сословія и назначаются англійскіе судьи 2). Замѣтить надо, что въ Англіи нѣтъ прокуратуры, и serjeants at law исполняютъ обязанности публичныхъ обвинителей. Въ Пруссіи кандидатъ на судебныя должности кромѣ государственнаго экзамена обязанъ въ теченіи своей практической подготовки и прохожденія службы выдержать два экзамена, причемъ ко второму экзамену (черезъ три года послѣ перваго) долженъ кромѣ письменной работы часто практическаго характера представить *научное сочиненіе*. Лишь послѣ всего этого онъ получаетъ должность судьи 3). У насъ составители судебныхъ уставовъ проектиро-

1) Интересный примѣръ, относящійся къ тому же порядку явленій, представляетъ собою замѣщеніе нѣкоторыхъ изъ папихъ медицинскихъ должностей только лицами, имѣющими ученую степень доктора медицины. Совершенно рационально было бы требованіе напр. степени кандидата правъ отъ ищущихъ должности сумми.

2) Ср. Гальбергъ. ук. соч. I, 163—Ср. Glasson. Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l' Angleterre, 1882, III, 24—26.—Въ настоящее время адвокаты низшей степени называются соллиситорами (solicitor), а barrister at law—названіе адвокатовъ высшаго разряда, и хотя званіе serjeant at law по прежнему получается послѣ 16-ти лѣтней практики въ званіи barrister'a, но процессуальныя права тѣхъ и другихъ одинаковы, различіе только въ почетѣ. Замѣтить надо, что къ высшему адвокатскому сословію принадлежитъ большинство англійской аристократіи (въ томъ числѣ принцъ Уэльскій, герцогъ Йоркскій, герцогъ Коннаутскій, принцъ Христіанъ и др.) Лица эти большею частью не занимаются веденіемъ дѣлъ.

3) Ср. „О приготовленіи къ выснимъ должностямъ гражданской службы въ Пруссіи.“ Юрид. Вѣст. Калачева XXVIII,—51—71.

вали подвергать желающихъ получить вакантное мѣсто судьи особому экзамену при судебныхъ палатахъ, причемъ въ составъ экзаменаціонной комисіи должны были входить профессора университета <sup>1)</sup>.

Резюмируя всѣ изложенные до сихъ поръ теоретическіе выводы, мы получимъ слѣдующее Изъ положенія, что въ культурномъ государствѣ личность не можетъ быть подвергнута какому бы то ни было стѣсненію безъ суда. Изъ того, что задачей суда является охрана правопорядка, этой основы всякаго общежитія, изъ того, что судъ уполномоченъ разрѣшать споры между личностью и всѣмъ государствомъ, — вытекаетъ огромная, ни съ чѣмъ не сравнимая важность суда для всей государственной жизни. А такъ какъ судъ олицетворяется въ судьяхъ и такъ какъ самые совершенные и палболюе гарантирующіе раскрытіе истины обряды и формы судопроизводства не принесутъ ожидаемой отъ нихъ пользы, если будутъ даны въ руководство плохимъ судьямъ, то представляется дѣломъ первой необходимости поставить судей въ такія условія, которыя обезпечивали бы *вполнѣ безпристрастное и разумное* отправленіе правосудія. Условіями этими являются полная независимость и авторитетность судей (достигаемая ихъ несмѣяемостью, высокимъ служебнымъ положеніемъ, вполнѣ хорошимъ матеріальнымъ обезпеченіемъ, отсутствіемъ наградъ и повышеній, автономіей), ихъ *высокое, солидное* научное образованіе и интеллигентность въ связи съ нравственною непорочностью наконецъ ихъ практическая опытность. Эти условія служатъ безошибочнымъ критеріемъ законодательныхъ работъ: чѣмъ въ большей степени имѣется въ наличности каждое изъ нихъ, тѣмъ лучше будетъ поставлено въ странѣ великое дѣло правосудія, и наоборотъ — чѣмъ больше законодательство уклоняется отъ выполненія этихъ условій, тѣмъ больше доказываетъ свою незрѣлость и непониманіе насущныхъ потребностей культурнаго общежитія.

---

<sup>1)</sup> Судебныя уставы, изданіе Государств. Канцел. 1867 г. стр. 153.

## IV.

„Побольше свѣту“ послѣднія слова Гете.  
Д. Г. Льюисъ. Жизнь Гете. 1867. II, 372.

Намъ осталось, руководствуясь изложенными соображеніями, рассмотреть, конечно, въ общихъ чертахъ, отечественное законодательство по интересующему насъ вопросу.

То правосудіе, о которомъ говоритъ наука, у насъ дѣло сравнительно очень молодое: 1) начало свое оно ведетъ отъ созданныхъ великимъ, незабвеннымъ Государемъ „Судебныхъ Уставовъ 20 Ноября 1864 года“. Этотъ памятникъ представляетъ собою такой драгоценный вкладъ въ исторію русской цивилизаціи, обладаетъ такимъ богатымъ содержаніемъ, появленіе его повлекло за собою столь плодотворныя и разнообразныя послѣдствія, что до сихъ поръ, не смотря на массу посвященныхъ ему цѣнныхъ работъ, нельзя указать въ нашей литературѣ ни одного труда, который исчерпывающимъ образомъ выяснилъ бы все великое значеніе Судебныхъ Уставовъ, и 74 фолианта, составляющіе монументальное „Дѣло о преобразованіи судебной части въ Россіи“, все еще ждутъ своей всесторонней научной обработки.

Само собою разумѣется, что каждый истинный почитатель Судебныхъ Уставовъ преклоняется не предъ буквой этого памятника, не предъ отдѣльными положеніями его, а главнымъ образомъ предъ духомъ, предъ основными принципами его. При массѣ превосходныхъ, неподражаемыхъ частныхъ, можно указать на много отдѣльныхъ мѣстъ устарѣвшихъ, требующихъ исправленія, дальнѣйшаго развитія, но основа всег-

---

1) Само собою разумѣется, что великія реформы свѣтлой памяти Императора Александра II не были чѣмъ то чуждымъ исторіи русской культуры. Не имѣя здѣсь возможности разсматривать исторію русскаго уголовного судоустройства съ этой точки зрѣнія, укажемъ, напр. на попытки Петра I и Екатерины II къ образованію самостоятельнаго суда, приведенныя проф. Лагинымъ въ только что вышедшей книгѣ „Учебникъ исторіи русскаго права періода Имперіи“. 1899.—Ср. А. В. Романовичъ-Славатинскій. Пособіе для изученія русск. госуд. права. 1872. II, 157.

да должна оставаться неприкосновенной и указывать путь для дальнѣйшаго движенія законодательныхъ работъ. Для того времени, когда появились Судебные Уставы, не только основные принципы ихъ, но и отдѣльныя статьи, уклоняющіяся отъ послѣдовательнаго проведенія этихъ принциповъ, казались чѣмъ-то невообразимо смѣлымъ, идущимъ въ разрѣзъ со всѣми историческими традиціями. Теперь, когда принципы Судебныхъ Уставовъ вошли въ плоть и кровь каждаго интеллигентнаго человѣка, когда подъ дѣйствіемъ этихъ принциповъ выросло цѣлое поколѣніе, всякія уклоненія отъ послѣдовательнаго ихъ проведенія, всякія уступки прежнему строю жизни могутъ быть отброшены.

Не имѣя возможности останавливаться надъ развитіемъ этой мысли, укажемъ для примѣра на два великіе принципа Судебныхъ Уставовъ, не проведенные послѣдовательно: равенство всѣхъ передъ закономъ и судомъ, и недопустимость наложенія на личность никакихъ стѣсненій помимо суда. Не говоря уже о мелкихъ уклоненіяхъ отъ перваго принципа,<sup>1)</sup> исправить которыя не представило бы никакихъ затрудненій, ст. 2 Учр. Суд. Уст. совершенно парализуетъ этотъ принципъ, т. к. хотя статья говоритъ, что „судебная власть.... распространяется на лица *всѣхъ сословій* и на *всѣ дѣла*, какъ гражданскія такъ и уголовныя“, но примѣчаніе къ ней допускаетъ суды духовныя, военныя и т. д. и вводитъ такимъ образомъ массу изъятій.—Что касается втораго принципа, то изъ ст. 1. Уст. Уг. Суд. видно, что законодатель ясно признавалъ этотъ великій принципъ, но опять таки примѣчаніе къ

---

<sup>1)</sup> Напр. примѣчаніе къ ст. 65 Уст. Угол. Судопр., разрешающее многимъ высокопоставленнымъ лицамъ (въ томъ числѣ Генералъ-Губернаторамъ, Командующимъ войсками, Архіереямъ, Губернаторамъ) просить судью о допросѣ ихъ въ качествѣ свидѣтелей не въ камерѣ, а на дому. Очевидно, что постановленіе это нарушаетъ принципъ равенства всѣхъ предъ судомъ и представляетъ собою анахронизмъ: достоинство этихъ особъ не только не умалится явкой ихъ въ судѣ, но напротивъ выигрываетъ отъ этого, т. к. каждый гражданинъ увидитъ примѣръ уваженія къ закону и къ суду со стороны лицъ, стоящихъ высоко въ государственномъ управленіи.—Любопытно, что эти лица терпятъ указанное

статьѣ 1-й вводитъ исключенія, превращающія этотъ принципъ въ иллюзію и узаконяющія такія явленія, какъ административныя наказанія властью, министровъ, Генераль Губернаторовъ и т. д. <sup>1)</sup>). Думаемъ, что примѣровъ этихъ достаточно для уясненія, въ какомъ направленіи должны производиться поправки и измѣненія въ Судебныхъ Уставахъ.

Поправки и измѣненія должны быть сдѣланы также и въ отдѣлѣ, относящемся къ судьямъ, при чемъ принципы, положенные въ основаніе этого отдѣла, даютъ какъ и вездѣ, превосходныя указанія для прогрессивнаго движенія законодательства. Принципы эти *совершенно тождественны* съ тѣми принципами, которые выработала наука по этому вопросу и изложить которые мы старались въ нашей работѣ. Чтобы доказать это, употребимъ простой и цѣлесообразный приѣмъ. Передъ нами лежитъ третья часть „Судебныхъ Уставовъ 20 Ноября 1864 года, съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны“, оффиціальное изданіе (второе) государственной канцеляріи 1867 года. Изъ этого драгоценнаго изданія мы сдѣлаемъ выписки, на большое количество которыхъ читатель не посѣтуетъ, т. к. 1) оффиціальныя мотивы лучше всего раскрываютъ духъ закона и принципы, на которыхъ этотъ законъ основанъ, 2) при малой распространенности того изданія, которымъ мы сейчасъ пользуемся, будетъ не бесполезно привести нѣкоторыя мысли сос-

---

право, если заявить просьбу судѣ по истеченіи трехъ дней со дня полученія повѣстки: за неявку они подвергаются тогда штрафу на общемъ основаніи, а Судебный Слѣдователь на основ. 438 ст. Уст. Угол. Суд. можетъ подвергнуть ихъ приводу, т. к. законъ не содержитъ никакихъ извѣстій на этотъ счетъ.

<sup>1)</sup> Ср. Гальбергъ указ. соч. I, 84.—Ср. Ст. 1 Основныхъ Положеній судоустройства: „власть судебная отдѣляется отъ исполнительной и административной.“ Составители судебныхъ уставовъ по поволу этой статьи говорятъ: „уже одно то, что эта статья поставлена въ основныхъ положеніяхъ и ервою показывается, какую важность придаютъ ей основнымъ положеніямъ во всемъ дѣлѣ судебной реформы“. Судебн. Уставы изд. Гос. Канц. III, 176. Ср. Кистяковский. Учебникъ, 271; Таганцевъ, Лекціи, III, 1022—1028; Фойницкій, Курсъ, I, 13—15; Бѣлогриць-Котляревскій Очерки Курса русскаго уголовн. права. 1896. стр. 60.

тавителей Судебныхъ Уставовъ для закрѣпленія ихъ въ памяти читающей публики, которую эти мысли, конечно интересуютъ столь же сильно, какъ и профессиональныхъ юристовъ и 3) изъ этихъ выписокъ читатель убѣдится, что идеалы, выставляемые наукой, раздѣляются и представителями практики, людьми, стоящими у самаго источника законодательной власти.

Составители Судебныхъ Уставовъ отлично понимали огромное значеніе суда для всей государственной жизни и вытекающую изъ этого необходимость поставить судей въ исключительныя условія сравнительно съ остальными должностными лицами, необходимость гарантировать судьямъ полнѣйшую самостоятельность и независимость. Все это выражено съ ясностью, точностью и убѣдительностью, не оставляющими желать ничего лучшаго.

*„Удовлетворительное отправленіе правосудія зависитъ болѣе отъ достоинства судей чѣмъ отъ совершенства законовъ“.* (стр. XXXIV) *„Для успѣха въ судебномъ преобразованіи необходимо изыскать способы къ привлеченію на службу по судебному вѣдомству и къ удержанію въ ономъ лицъ, достойныхъ носить высокое званіе судей“.* *„Выборъ ихъ требуетъ особенной осмотрительности, а служба по судебному вѣдомству должна представлять соотвѣтственныя важности ея преимущества“* (стр. 160) *„Желая устроить судъ на прочныхъ основаніяхъ, необходимо тщательно избѣгать всего того, что можетъ возбуждать подозрѣніе, или хотя только сомнѣніе на счетъ безпристрастія судьи, дабы не подорвать довѣріе къ суду, а съ тѣмъ вмѣстѣ и вѣру въ правосудіе“* (стр. 171.) *„Для правильной организаціи суда необходимо, чтобы значеніе судьи и въ собственныхъ его глазахъ, и въ мнѣніи общества, зависѣло единственно отъ его званія, а не отъ какого либо иного почета. Тогда только судья будетъ сознать достоинство и важность своего призванія, а общество будетъ видѣть въ немъ судью въ настоящемъ смыслѣ сего слова“.* (стр. 173) *„Большое по судебному вѣдомству и ничѣмъ не отвратимое зло можетъ произойти во 1-хъ, отъ*

нераздѣльнаго съ чинами преимущества однихъ судей надъ другими, уничтожающаго необходимое въ дѣлѣ суда равенство между ними и 2-хъ, отъ аттестацій и представленій къ чинамъ, могущихъ подорвать довѣріе къ самостоятельности и независимости судей.... Нѣтъ сомнѣній, что такой порядокъ *установитъ нѣкоторое различіе между службою по судебному и другимъ вѣдомствамъ. Но это различіе справедливо и естественно.* Чиновники административные, по самому свойству исполнительной ихъ дѣятельности, всегда іерархически подчинены ближайшимъ своимъ начальникамъ, отвѣтственнымъ за исправность ихъ по службѣ, и поэтому, въ такой только мѣрѣ могутъ быть признаны полезными и достойными, въ какой ими довольны начальники. Отсюда необходимость въ аттестаціяхъ и представленіяхъ къ наградамъ тѣхъ изъ нихъ, которыхъ начальство отличаетъ. Напротивъ, судья тогда только можетъ соответствовать своему назначенію и пользоваться довѣріемъ общества, когда онъ поставленъ въ положеніе независимое; получая свою власть непосредственно отъ Государя Императора, *судья не можетъ имѣть никакого посредствующаго начальника, который былъ бы вправѣ судить и аттестовать о заслугахъ его въ употребленіи этой, переданной ему свыше власти.* Наконецъ опасеніе, не помѣшаютъ ли эти правила замѣщенію судебныхъ должностей людьми способными и достойными, такъ какъ многіе изъ нихъ готовы предпочесть иные роды службы, гдѣ они могутъ пользоваться чинами и легче получать другія награды, едва ли основательно, ибо если судьямъ *обезпечена дѣйствительная несмѣняемость и самостоятельность,* если всѣмъ служащимъ по судебному вѣдомству назначено *такое содержаніе которое обезпечивало бы изъ средства къ жизни,* если сверхъ того... эмеритальная касса обезпечитъ участь заслуженныхъ судебныхъ чиновъ и ихъ семействъ, то трудно допустить, чтобы кто либо изъ положительныхъ людей могъ пренебречь столь существенными средствами для добросовѣстной дѣятельности на пользу общества (стр. 174—175):

„Самостоятельность судей, избранныхъ съ осмотритель-

ностью; есть безъ всякаго сомнѣнія одно изъ надежныхъ ручательствъ въ правильномъ совершеніи правосудія, а потому и *одно изъ главныхъ условий хорошаго судоустройства*. Дѣла судебного вѣдомства касаются важнѣйшихъ интересовъ частныхъ лицъ: ихъ гражданской жизни, чести и достоянія; въ дѣлахъ этого рода могутъ быть нерѣдко заинтересованы, или непосредственно, или въ качествѣ покровителей подсудимыхъ и тяжущихся, лица, сильныя по своему положенію въ обществѣ; *поэтому суды должны быть поставлены въ положеніе столь возможно болѣе независимое*“.... „Что же касается прокуроровъ, то при всей важности возлагаемыхъ на нихъ обязанностей, они все таки будутъ только органами блюстительной власти, сосредоточивающейся въ лицѣ министра юстиціи, котораго довѣріе къ нимъ необходимо и въ отношеніи къ которому они не могутъ имѣть совершенно независимаго положенія“ (стр. 169.)

..... Во первыхъ — для правильнаго устройства суда необходимо, сверхъ *присвоеннаго судьямъ основными положеніями несмѣняемости, а слѣдовательно и независимости, доставить должности судьи такое значеніе, что бы и въ глазахъ самихъ судей, и въ глазахъ всего общества важность оной зависѣла не отъ того, или другаго чина, пріобрѣтеннаго ими на службѣ, а отъ сущности тѣхъ обязанностей, которыя неразрывно связаны съ званіемъ судьи, и которыя состоятъ въ *огражденіи какъ частныхъ лицъ, такъ и всего общества отъ нарушенія ихъ правъ, и въ охраненіи въ государствѣ общественной и частной безопасности, спокойствія и законнаго порядка*; во вторыхъ, какъ посему обязанности каждаго судьи независимо отъ того, состоятъ ли отъ членомъ низшаго или высшаго суда.... суть совершенно тождественныя; то необходимо что бы *всѣ судьи были равны другъ другу и по званію и по классу должности*, кромѣ лишь предсѣдателей, которые.... должны имѣть *нѣкоторые* первенство предъ прочими членами судовъ; въ третьихъ, какъ постоянное и продолжительное нахожденіе въ одной и той же должности способствуетъ пріобрѣтенію основательныхъ практическихъ поз-*

наній въ производствѣ и рѣшеніи дѣлъ, составляющихъ предметъ непрерывныхъ занятій должностнаго лица, то *необходимо принять мѣры чтобы судьи не имѣли никакого особенно важнаго побужденія къ частой перемѣнѣ мѣстъ, или къ переходу съ одной должности на другую и тѣмъ менѣе къ оставленію судебной службы* (стр. 161):“.

„Въ новыхъ штатахъ судебного вѣдомства должно быть назначено всѣмъ означеннымъ лицамъ такое содержаніе, которое доставляло бы имъ положеніе, соотвѣтствующее важности ихъ назначенія“. „*Никакая цифра расхода не должна оттаивать введеніе въ дѣйствіе судебного преобразования, безусловная важность и неотлагаемая потребность котораго не подлежатъ сомнѣнію*“, „*Доставленіе чинамъ судебного вѣдомства средствъ приличнаго существованія принадлежитъ къ важнѣйшимъ условіямъ правильнаго судоустройства, и едва ли не болѣе всего можетъ содѣйствовать привлеченію хорошихъ людей*“. „Если хорошее содержаніе и можетъ привлечь къ судебной службѣ людей съ желаемыми качествами, то одного этого не всегда будетъ достаточно для того, чтобы достигнуть другой, не менѣе важной цѣли — удержанія ихъ въ судебномъ вѣдомствѣ“. „Для удержанія ихъ на службѣ *необходимо, чтобы положеніе ихъ могло со временемъ улучшаться*“ (дальше рѣчь идетъ о періодическихъ прибавкахъ содержанія) (стр. 162--163).

„При распространеніи этихъ основаній надзора на судебное вѣдомство слѣдуетъ постоянно имѣть въ виду главныя условія правильнаго судоустройства: самостоятельность суда и независимость судьи, — безъ чего собственно не можетъ быть суда въ настоящемъ значеніи этого слова. Чтобы судъ могъ быть самостоятельнымъ, а судья независимымъ, *необходимо поставить ихъ внѣ всякаго вліянія какой либо личной подчиненности*, такъ, чтобы надъ ними не было другаго начальства, кромѣ судебной власти. Посему надзоръ за судебными мѣстами и составляющими оныя судьями съ правомъ исправлять замѣченныя упущенія и привлекать виновныхъ къ ответственности, принадлежитъ исключительно суду,

въ порядкѣ подчиненности. *Надзоръ за ними со стороны председателей или первоприсутствующих, прокуроровъ и министра юстиціи долженъ ограничиваться заявленіемъ объ извѣстныхъ или нарушеніяхъ закона и установленныхъ правилъ подлежащему суду для дальнѣйшихъ съ его стороны распоряженій*“ (стр. 177—178). „Дозволеніе подвергать председателей, товарищей председателей и членовъ судебныхъ мѣстъ, а также мировыхъ судей не только предостереженіямъ, но и замѣчаніямъ и выговорамъ безъ суда, было бы несогласно съ достоинствомъ званія судьи и могло бы поколебать то уваженіе, которое желательнo и необходимо утвердить въ обществѣ къ званію судьи. Посему означенныя выше лица могутъ быть подвергаемы въ дисциплинарномъ порядкѣ однимъ только предостереженіямъ“ (стр. 186).

„*На такомъ важномъ поприщѣ, каково судебное, должны быть употреблены въ дѣйствіе все силы, поддерживающія нравственное достоинство человека, а образованность имѣетъ безспорно благотворное на нравственныя качества влияние*“ (стр. XXX) „Къ занятію должностей по судебному вѣдомству слѣдуетъ допускать... только такія лица, которыя имѣютъ нужныя для того познанія, приобретенныя, какъ изученіемъ юридическихъ наукъ, такъ и достаточной въ дѣлахъ практикою... *... Правильно это принадлежитъ къ важнымъ началамъ судостроительства*“ (стр. 134). „Судъ не школа: допустить противное, значило бы развивать способности однихъ на счетъ другихъ, т. е. что судьи образовывались бы на счетъ тяжущихся и подсудимыхъ, которые и должны были бы выносить на себѣ все ихъ ошибки, все ихъ промахи“ (ст. 153).

Вотъ тѣ великіе принципы, которые положены въ основу законоположеній судебныхъ уставовъ, относящихся къ судьямъ, принципы, о которыхъ подобно остальнымъ принципамъ Уставовъ можно сказать прекрасными словами проф. Фойницкаго: „Святая обязанность каждаго русскаго юриста отнынѣ ясна: состоятъ она въ томъ, чтобы оберегать начала Судебныхъ Уставовъ *въ ихъ первоначальной чистотѣ*, ограждать животворящій ихъ духъ, внутренній ихъ смыслъ отъ всякихъ

„искажений и передѣлокъ, составляющихъ ясный или прикры-  
тый поворотъ къ старому порядку вещей, и содѣйствовать даль-  
нѣйшему развитію законодательства *въ духъ этихъ началъ*“<sup>1)</sup>).

Россія справедливо можетъ гордиться созданіемъ Судеб-  
ныхъ Уставовъ, т. е. хотя за образецъ законодатель взялъ  
не англійскій порядокъ, а французскій,<sup>2)</sup> но во многихъ отно-  
шеніяхъ сталъ выше своего образца, исправивъ и измѣнивъ къ  
лучшему нѣкоторые неудачные институты французскаго зако-  
на и самостоятельно (и удачно) переработавъ соответственно  
потребностямъ русской жизни цѣлый рядъ положеній.

Насколько полно и послѣдовательно выражены въ тек-  
стѣ Судебныхъ Уставовъ эти принципы, которыми руковод-

---

<sup>1)</sup> Курсъ, I. 50.—«Но частные недостатки Судебныхъ Уставовъ ни-  
сколько не подрываютъ значенія тѣхъ общихъ началъ, которыя поло-  
жены въ основаніе этого законодательнаго памятника; онѣ остаются по-  
прежнему правильными, какъ положенія, добытыя человечествомъ цѣною  
ведичайшихъ жертвъ и заблужденій въ прошломъ и пользующіяся об-  
щественнымъ признаніемъ во всемъ цивилизованномъ мірѣ. Всякое послѣ-  
дствіе на эти основныя положенія несо-  
мѣнно свидѣтельствуетъ о политическомъ движеніи об-  
щественной мысли и упадкѣ правосудія въ странѣ»  
(Д. Гальбергъ, указ. соч. I, 83). Чичеринъ. (III, 319) называетъ реформы Алек-  
сандра II фундаментомъ, на которомъ покоится вся будущасть Россіи.

<sup>2)</sup> Такой свѣдущій и опытный практикъ, какъ сенаторъ Буцковскій  
объясняетъ слѣдующимъ образомъ мотивы, по которымъ составители  
Судебныхъ Уставовъ должны были руководствоваться французскимъ об-  
разцомъ: «Нечего и говорить, что при судебномъ преобразованіи въ на-  
шемъ отечествѣ невозможно было помышлять о заимствованіи изъ ан-  
глійской системы уголовнаго судопроизводства тѣхъ порядковъ, ко-  
торыя зависятъ отъ высокаго положенія англійскихъ судей, отъ об-  
ширной власти, предоставленной имъ въ опредѣленіи наказаній.  
Наши судьи пользовались доселѣ слишкомъ слабымъ довѣріемъ об-  
щества, чтобы можно было ожидать въ этомъ отношеніи круп-  
наго поворота въ общественномъ мнѣніи влѣдѣ за преобразованиемъ  
судебной части. Кроме того, если бы правительство и рѣшилось осно-  
вать систему уголовнаго процесса на одномъ предположеніи о такой  
внезапной переменѣ въ общественномъ мнѣніи, то и тогда этого нельзя  
было бы сдѣлать иначе, какъ измѣнивъ отъ начала до конца дѣйствию-  
щее у насъ уложеніе о наказаніяхъ, въ которомъ, подѣ вліяніемъ недо-  
вѣрія къ судьямъ, старались опредѣлить въ каждомъ родѣ преступленій  
не только различныя степени и отбѣпки вины, но и самую мѣру ея въ  
вѣдѣлахъ одной и той же степени, предоставляли судьямъ въ опредѣ-  
леніи наказаній одинъ, такъ сказать, математическій расчетъ». Очерки  
судебныхъ порядковъ, 1874 г., стр. 236—237.

становался законодатель въ отдѣлѣ о судьяхъ?

Отвѣчая на этотъ вопросъ, мы должны имѣть въ виду историческія причины, препятствовавшія создать у насъ такихъ судей, какими гордится Англія; главнѣйшими изъ этихъ причинъ были: поистинѣ ужасное положеніе нашего дореформеннаго суда, всесліе администраціи, крѣпостное право и связанное съ нимъ состояніе культуры. Однако не смотря на все это законодатель не поколебался самымъ кореннымъ образомъ порвать съ установившимися взглядами и обычаями, поставивъ судей въ такое положеніе, что наши приверженцы дореформенныхъ порядковъ усмотрѣли въ этомъ чуть ли не посягательство на права Верховной Власти. Совершенно удовлетворительное матеріальное обезпеченіе (если принять во вниманіе нищенское жалованье дореформенныхъ судей и экономическое положеніе страны 30 лѣтъ тому назадъ), опредѣленно выраженная несмѣняемость, высокій (V) классъ должности для всѣхъ судей вообще (для оцѣнки этого пункта необходимо имѣть въ виду низкое и зависимое положеніе дореформенныхъ судей; Судебные Уставы поставили судей наряду съ представителями высшей администраціи: управляющіе казенными палатами, государствен. имуществами, контролн. палатами и т. п. находятся также въ V классѣ), полное отдѣленіе отъ администраціи, широкая автономія, требованіе высшаго научнаго образованія и практической подготовки,—все это нашло болѣе или менѣе удачное выраженіе въ подлежащихъ статьяхъ закона.

„Если бы развитіе нашего законодательства пошло по пути естественнаго, здороваго роста, то оно привело бы къ упрощенію системы судоустройства.... И вся задача законодателя заключалась бы въ томъ, чтобы выработать для этой упрощенной системы *единый, основной типъ суда съ широкой юрисдикціей*“ „Этотъ общераспространенный типъ суда, по возможности приближенный къ населенію, могъ послужить фунда-  
ментомъ для полнаго *объединенія* въ судебной организаціи

взаимнѣ двойственной системы судоустройства, введенной Судебными Уставами<sup>1)</sup>“.

Имѣя въ виду 1) огромное зло отъ существованія многихъ разнородныхъ судебныхъ мѣстъ, — 2) измѣнившіяся экономическія условія, — 3) несомнѣнный культурный прогрессъ населенія и 4) указанія науки и опыта, мы могли бы предположить, что послѣ 30-ти лѣтняго существованія Судебныхъ Уставовъ естественный ростъ законодательства и логическое развитіе принциповъ этого памятника приведутъ къ тому, что „основнымъ типомъ суда“ сдѣлается центральный институтъ Судебныхъ Уставовъ — Окружный Судъ; что Судебныя Палаты, сыгравъ свою важную историческую роль, будутъ упразднены<sup>2)</sup>, что институтъ единоличныхъ судей (съ коронными при нихъ секретарями) будетъ приуроченъ къ Окружному Суду такимъ образомъ, что эти судьи вмѣстѣ съ тѣмъ состояли бы членами Окружнаго Суда; что принципъ несмѣняемости будетъ огражденъ отъ всякихъ, хотя бы самыхъ незначительныхъ уклоненій; что матеріальное обезпеченіе судей будетъ поднято (напр. 3000 руб., періодическія прибавки, уменьшеніе срока на пенсію и увеличеніе пенсіи<sup>3)</sup>); что будетъ поднято также и ихъ общественное положеніе (при существованіи *одного только типа судьи* вполнѣ естественно было бы дать судьямъ IV классъ должности, а предсѣдателямъ III-й); что всякая тѣнь и всякій намекъ на какое бы то ни было отношеніе къ администраціи будутъ уничтожены (хотя бы въ формѣ невинныхъ представленій губернаторамъ, установленныхъ *обычаемъ*); что будутъ *значительны повышены* требованія, касающіяся научной и практической подготовки судей; наконецъ, что вся судебная дѣятельность и высшій надзоръ за нею будутъ объединены въ одномъ высшемъ кассационномъ судѣ.

---

<sup>1)</sup> Даневскій, указ. сочин., стр. 8.

<sup>2)</sup> Поучительно; что въ дѣйствующей комиссіи по судебной реформѣ раздавались всѣкіе голоса въ пользу упраздненія Судебныхъ Палатъ.

<sup>3)</sup> Даневскій, указ. соч. стр. 66, 68.

Не задаваясь цѣлью предлагать проэктъ судоустройства, мы не будемъ развивать и доказывать приведенныхъ положеній, не будемъ доказывать необходимости сосредоточить всю юрисдикцію въ Окружномъ Судѣ и въ единоличныхъ судьяхъ—членахъ этого суда, не будемъ доказывать всѣхъ выгодъ, которыя получились бы отъ принятія такой простой и логической системы, отъ уничтоженія множества разпорядныхъ судилищъ<sup>1)</sup>. и многихъ различныхъ судейскихъ должностей, замѣтимъ лишь, что предложенная схема положеній не только не противорѣчила бы принципамъ Судебныхъ Уставовъ, но представляла бы наиболѣе полное и послѣдовательное ихъ проведеніе. Нечего говорить, на сколько она увеличила бы общественное значеніе судей, ихъ авторитетъ, независимость, автономію, уничтожила бы всякіе поводы къ карьеризму и бюрократизму. Что же касается чисто правительственнаго надзора за дѣятельностью судей и судовъ, то министръ юстиціи всегда имѣлъ бы возможность осуществлять этотъ надзоръ посредствомъ состоящихъ при судахъ прокуроровъ: всякія нарушенія и уклоненія отъ закона могли бы быть предлагаемы на обсужденіе общихъ собраній судовъ, или кассационному суду.

Къ величайшему сожалѣнію послѣдующее законодательство вмѣсто „естественнаго и здороваго роста“, вмѣсто охраненія „началь Судебныхъ Уставовъ въ ихъ первоначальной чистотѣ“, подъ вліяніемъ реакціоннаго движенія и другихъ причинъ (чисто временнаго характера) не только не развило дальше драгоценныхъ принциповъ Судебныхъ Уставовъ, но рядомъ новеллъ почти совсѣмъ разорвало всякую связь съ ними и прониклось принципами прямо противоположными. Не выходя изъ предѣловъ разсматриваемаго вопроса, мы должны сказать, что если въ настоящее время наши судьи и пользуются извѣстною самостоятельностью и авторитетомъ, то причина этого отнодь не дѣйствующее законодательство, а

---

<sup>1)</sup> Ср. Бентамъ „О судоустройствѣ“ 1860 г. стр. 15: „какъ были бы счастливы тѣхъцѣся, если бы существовали только одинъ судъ и т. д.

традиція Судебныхъ Уставовъ, традиціи, обладающія такою нравственною силою, что *фактически* онѣ продолжаютъ дѣйствовать, не позволяя существующему порядку проявить все то зло, на какое онѣ способенъ.

А для оцѣнки этого порядка достаточно имѣть въ виду слѣдующее. У насъ множество судебныхъ мѣстъ<sup>1)</sup>, много различныхъ должностей судей, побуждающихъ стремиться къ повышеніямъ, судьи получаютъ чины, какъ и остальные чиновники, представляются къ наградамъ и аттестуются председателями, матеріальное положеніе ихъ за рѣдкими исключеніями самое плачевное (для примѣра укажемъ на городского судью, получающаго личнаго содержанія 125 руб. въ мѣсяць), авторитетъ судей нарушается стремленіемъ превратить ихъ въ судебныхъ чиновниковъ (причемъ, не говоря уже о председателяхъ судовъ, а тѣмъ болѣе палатъ<sup>2)</sup>), но даже прокуроры иногда считаютъ себя начальниками по отношенію къ судьямъ), полного обособленія отъ администраціи не существуетъ<sup>3)</sup> и наконецъ—*есть судьи лишены права несмѣнкости*, одни въ большей, другіе въ меньшей степени.

---

1) У насъ лица гражданскаго вѣдомства по уголовнымъ дѣламъ могутъ быть судимы въ первой инстанціи въ 12 различныхъ судахъ: верховный уголовный судъ, особое присутствіе Сената, Судебная Палата съ сословн. представителями, Судебная Палата безъ таковыхъ, Окружный Судъ съ присяжными, Окружный Судъ безъ присяжныхъ, Военно-Окружный Судъ, Мировой Судья, Городской Судья, Уѣздыи Членъ Окружнаго Суда, Земскій Начальникъ, волостной судъ.

2) Законъ 20 Мая 1885 г. такъ рѣшительно нарушившій основные принципы Судебныхъ Уставовъ (несмѣнкость, автономію судовъ и т. д.) предоставилъ Старшимъ Предсѣдателямъ Судебныхъ Палатъ право въ нѣкоторыхъ случаяхъ дѣлать указанія и напоминанія (отнюдь не предостереженія, а тѣмъ болѣе замѣчанія) лицамъ, допустившимъ неправомерности, и вообще имѣть надзоръ, за дѣятельностью подвѣдомственныхъ Палатъ Судовъ. Само собою разумѣется, что отсюда отнюдь не слѣдуетъ, будто Старшій Предсѣдатель Судебной Палаты есть начальникъ по отношенію къ судьямъ даннаго округа, какое мнѣніе практикой уже признается со всеми послѣдствіями.

3) По поводу этого сообщимъ примѣръ въ высшей степени интересный и поучительный. Въ законѣ о Губернаторахъ есть статья, разрешающая имъ вызывать къ себѣ для личныхъ объясненій по дѣламъ службы всѣхъ должностныхъ лицъ губерніи. Составители Судебныхъ Уставовъ упустили изъ виду оговорить, что статья эта къ чинамъ судебного вѣдом-

Отмѣна несмѣняемости судей совершена закопомъ 20 мая 1885 г., закономъ, вызвавшимъ энергичный протестъ папшей науки и лучшей части прессы. Законъ этотъ мы не мо-

ства не относится, и такимъ образомъ получилась аномалія: губернаторъ можетъ вызывать къ себѣ совершенно независимыхъ отъ него должностныхъ лицъ судебного вѣдомства (и даже выше себя стоящихъ по служебному положенію, напр. Предсѣдателей Судебныхъ Палатъ) для объясненій по дѣламъ службы. Курьезнѣе всего, что самымъ фактомъ явки къ губернатору, потерпѣваются всѣ обязанности судьи, т. е. губернаторъ не имѣетъ права ни дѣлать, ему какихъ либо указаній, ни требовать отчета въ его поступкахъ. Къ чести нашихъ губернаторовъ надобно сказать, что, отлично сознавая всю призрачность этого своего права, предоставленнаго имъ буквой закона они никогда со времени введенія Судебныхъ Уставовъ не пользовались имъ. Единственнымъ исключеніемъ и является примѣръ, который мы сейчасть сообщимъ.

Въ Уставѣ о наказаніяхъ есть очень извѣстная ст. 29 (принадлежащая къ категоріи т. наз. въ наукѣ Blankettstrafgesetze), карающая за неисполненіе законныхъ распоряженій, требованій и постановленій властей, земскихъ и общественныхъ учрежденій штрафомъ до 50 руб. Не нужно быть юристомъ, чтобы сразу видѣть, что судья, прежде чѣмъ подвергать обвиняемаго наказанію, долженъ убѣдиться въ томъ, что требованіе, за неисполненіе котораго обвиняемый привлекается къ отвѣтственности, есть законное. Въ 1894 г. въ одномъ уѣздномъ городѣ привлекался полиціей къ отвѣтственности рядъ лицъ за неисполненіе постановленія Земскаго Собранія, утверждающаго Губернаторомъ. Городской Судья призвалъ постановленіе это незаконнымъ и оправдалъ обвиняемыхъ. Губернаторъ очень обидѣлся тѣмъ, что городской Судья призналъ незаконнымъ то постановленіе, которое онъ, губернаторъ, утвердилъ, и телеграммой—(въ Январѣ 1895 г.) вызвалъ судью къ себѣ для объясненій. Судья былъ такъ услучивъ, что, не требуя предварительной уплаты прогоновъ и суточныхъ, на которыя онъ, какъ вызываемый по дѣламъ службы имѣлъ право согласно 9 ст. закона 12 Іюли и 244 ст. Учр. Суд. Уст., исполнилъ требованіе губернатора, явился, и сообщалъ ему, что по смыслу закона и по многократнымъ разъясненіямъ Сената онъ имѣлъ не только право, но и обязанность входить въ одѣнку законности постановленій, хотя бы эти постановленія были призваны законными не только губернаторомъ, но и самымъ Министромъ. Въ результатѣ получилось для губернатора очень неловкое положеніе.

Другой примѣръ, едва ли не болѣе любопытный. При посѣщеніи губернаторомъ одного уѣзднаго города (въ той же губерніи и въ округѣ того же суда) мѣстные судебный слѣдователь и городской судья не явились представиться. Губернаторъ сообщил объ этомъ Окружному Суду, который постановилъ...вызвать Судебнаго Слѣдователя и Городскаго Судью въ городъ, гдѣ находится судъ, для личныхъ объясненій. И слѣдователь, и судья, опять таки не требуя себѣ прогоновъ, исполнили такое незаконное во всѣхъ отношеніяхъ предложеніе суда и явились для того, чтобы объяснить, что губернатору они не представлялись отиудь не въ

жемъ назвать иначе, какъ отмѣной элементарнаго условія независимости судей, т. к. хотя ст. 243 Учр. Суд. Уст., обеспечивающая судьямъ несмѣняемость, и не отмѣнена, но въ эту статью внесено дополнение: „кромѣ случаевъ указанныхъ въ ст. .... 295“, а ст. 295<sup>2</sup> (позднѣйшее добавленіе представляетъ право министру юстиціи передавать на обсужденіе Высшаго Дисциплинарнаго Присутствія Правительствующаго Сената между прочимъ такіе „предосудительные“ поступки судьи *въ службѣ*, которые „несовмѣстимы съ достоинствомъ судейскаго званія“, причемъ означенное Присутствіе, истребовавъ отъ судьи объясненіе, можетъ уволить его отъ должности. А разъ существуетъ право увольненія судей въ дисциплинарномъ порядкѣ,—о несмѣяемости не можетъ быть и рѣчи, она превращается въ пустой звукъ. Пусть не говорятъ намъ, что случаи подобнаго рода—явленія слишкомъ исключительныя, что на практикѣ эта статья почти не примѣняется: довольно одной возможности увольненія судьи въ дисциплинарномъ порядкѣ, чтобы въ корень подорвать принципъ несмѣяемости<sup>1)</sup>. Что же касается такихъ эластичныхъ и

---

видѣ демонстраціи, а потому, что оба были заняты исполненіемъ неотложныхъ служебныхъ обязанностей. Въ результатѣ циркуляръ суда всѣмъ судьямъ и слѣдователямъ: неукоснительно представляться губернаторамъ въ полной парадной формѣ (sic).

Nomina sunt odiosa, но все сообщаемое здѣсь мы можемъ въ случаѣ необходимости подтвердить самыми „совершенными“ доказательствами.

Эти строки были уже давно написаны, когда мы узнали еще одинъ случай, аналогичнаго характера: въ одинъ губерскій городъ, куда пріѣхалъ чиновникъ изъ Министерства Юстиціи для обзорннхъ слѣдственнаго производства, былъ Судомъ вызванъ изъ уѣзда одного города Судебный Слѣдователь съ дѣломъ для предьявленія дѣла чиновнику; между тѣмъ по закону никто не имѣетъ права вызывать Слѣдователя для такихъ цѣлей и желающій ознакомиться съ дѣломъ (если имѣетъ на то право) долженъ явиться въ камеру лично.

<sup>1)</sup> Намъ могутъ представить такой примѣръ. Судья, получивъ должность, обезпеченную прекраснымъ содержаніемъ и несмѣяемостью, успокаивается на лаврахъ, смотритъ на свою должность только какъ на средство вести жизнь по своему вкусу, съ формальной стороны исполняетъ свои обязанности спосно, относится къ дѣлу болѣе чѣмъ безучастно, и все время проводитъ въ открытомъ развратѣ, пьянствѣ, картежной игрѣ и т. ц.—Является дилемма: съ одной стороны строго проводи-

растяжимыхъ понятій, какъ „предосудительные“ поступки, „несовмѣстимые съ достоинствомъ судьи“, то приведемъ слѣдующее прекрасное мѣсто изъ мотивовъ къ Судебн. Уст., цитуемое проф. Фойницкимъ:<sup>1)</sup> „Понятіе поступковъ, противъ, нымъ добрымъ нравамъ, благопристойности и приличію,

мый принципъ несмѣяемости, а съ другой стороны—судья, не совершившій ни одного изъ преступленій, предусмотрѣнныхъ кодексомъ, по рядомъ самыхъ безобразныхъ поступковъ вооружившій противъ себя всѣхъ порядочныхъ людей мѣстнаго общества, потерявшій уваженіе этого общества и внушающій самыя серіозныя сомнѣнія относительно внутренняго достоинства своей судейской дѣятельности. Еслибы насъ спросили, какъ выйти изъ такой диллемы, то мы отвѣтили бы, что можно найти исходъ, не нарушая принципа несмѣяемости. Когда увѣщанія и напоминанія со стороны членовъ корпораціи не произвели на судью никакого эффекта, общее собраніе суда (должны участвовать всѣ члены) по истребованіи отъ судьи объясненія и по выслушаніи его личныхъ объясненій, подробно мотивированнымъ опредѣленіемъ представляетъ дѣло на разсмотрѣніе общаго собранія кассационнаго суда. Этотъ судъ требуетъ отъ судьи новыхъ объясненій, даетъ ему возможность объясниться и лично, постановляетъ свое мотивированное опредѣленіе и передаетъ министру юстиціи, который предоставивъ судья дати окончательныя объясненія, представляетъ все дѣло съ своимъ письменнымъ заключеніемъ на усмотрѣніе Верховной Власти. Такой порядокъ, думается намъ, нисколько не поколебалъ бы принципа несмѣяемости: окончательное рѣшеніе дѣла Верховною Властью послѣ предварительной указанной сложной процедуры вполне гарантировало бы судью отъ несправедливыхъ посягательствъ на его самостоятельность и не позволило бы уволить судью отъ должности напр. за „неумѣстную критику дѣйствій Правительства,“ за нежеланіе придерживаться опредѣленной программы жизни, за то, что судья не живетъ со своей женою, или за поступки въ родѣ тѣхъ, о которыхъ мы говоримъ ниже. Съ другой стороны такой порядокъ не позволялъ бы судьямъ думать, что если не совершить убійства, подлога, изнасилованія и т. п., то можно пренебрегать и разумнымъ общественнымъ мнѣніемъ, и требованіями нравственности, продолжая занимать столь высокое, почетное и столь обязывающее положеніе. Само собою разумѣется, что въ законѣ должны быть болѣе или менѣе точно указаны поводы для возбужденія противъ судьи рекомендуемаго нами производства (выраженія въ родѣ употребленныхъ въ цитованной ст. 295<sup>2</sup> нѣкимъ образомъ не могутъ имѣть мѣста), причемъ увольненіе отъ должности, какъ мѣра крайняя и чрезвычайная можетъ быть результатомъ цѣ л а г о р я д а поступковъ, доказывающихъ низкій уровень нравственности и сознательно-небрежное отношеніе къ дѣлу со стороны судьи; кромѣ того необходимо, чтобы предварительно были сдѣланы судья ф о р м а л ь н ы я предостереженія со стороны общаго собранія и лишь при безрезультатности ихъ можно приступить къ указанному выше производству.

<sup>1)</sup> Указ соч. I, 275—276.

„весьма широко и неопредѣлительно, допускаетъ различное  
„толкованіе его различными лицами и мѣняется смотря по  
„времени и мѣсту. Такъ, иной можетъ считатьъ несоблюде-  
„ніе ° постовъ, занятіе торговлей, знакомство съ людьми  
„другаго класса или другой вѣры, посѣщеніе театровъ и дру-  
„гихъ увеселительныхъ заведеній, несоблюденіе моды и проч.  
„поступками, противными добрымъ нравамъ, благопристой-  
„ности и приличію. Исторія представляетъ много разитель-  
„ныхъ примѣровъ, до какихъ странностей доходили люди,  
„увлекшіеся религіозными, національными или сословными  
„предразсудками. Законодатель не имѣетъ права вмешивать-  
„ся въ частную жизнь гражданъ, и за свои безнравственные  
„поступки они могутъ отвѣчать только предъ своею совѣстью  
„или общественнымъ мнѣніемъ, но отнюдь не предъ государ-  
„ствомъ; мнѣніе, будто дисциплинарное производство есть нич-  
„то иное какъ домашній судъ, представляется по взгляду  
„большинства комисіи невѣрнымъ: такого суда закону неиз-  
„вѣстно: судьи — люди взрослые и находятся между собою не въ  
„родственныхъ отношеніяхъ, а въ отношеніяхъ служебныхъ,  
„чисто вѣнскихъ. Конечно, между судьями, какъ и въ каж-  
„домъ сословіи, можетъ образоваться свое общественное мнѣ-  
„ніе, порицающее тотъ или другой поступокъ кого либо изъ  
„нихъ среды; но мнѣніе это должно дѣйствовать только  
„нравственными средствами, а не наказаніями положитель-  
„наго закона“

Для иллюстраціи сказаннаго считаемъ не бесполез-  
нымъ привести факты изъ нашихъ личныхъ наблюденій.  
Намъ приходилось выслушивать отъ людей, повидимому ин-  
теллигентныхъ мнѣнія, что слѣдующіе поступки являются для  
судьи предосудительными: непосѣщеніе церкви въ связи съ  
отказомъ пожертвовать на постройку храма; участіе члена  
суда въ любительскихъ спектакляхъ; сотрудничество город-  
скаго судьи въ газетахъ, какъ музыкальнаго критика;  
участіе того же судьи въ концертъ въ качествѣ аккомпаниа-  
тора; частое посѣщеніе товарищемъ предсѣдателя оперетки въ

связи съ участіемъ его въ подпискахъ на подарки актрисамъ; дѣятельное участіе судебного слѣдователя въ качествѣ режиссера любительскихъ спектаклей; нежеланіе члена суда отдать визитъ вліятельному и украшенному орденами лицу; дружба члена суда съ человѣкомъ, котораго губернаторъ и мѣстный жандармскій полковникъ считали подозрительнымъ; систематическое нежеланіе мирового судьи знакомиться съ мѣстнымъ „обществомъ“. Всякіе комментаріи къ этимъ фактамъ, конечно, излишни.

Своего апогея уклоненія отъ принциповъ Судебныхъ Уставовъ достигли въ законѣ 12 Іюля 1889 года (Положеніе о земскихъ Начальн. и др). Не будемъ долго останавливаться надъ массой противорѣчій, нелогичностей и аномалій, которыми переполненъ этотъ законъ: смѣшеніе суда съ администраціей, административные чиновники, подчиненные губернатору и исполняющіе функціи судьи, судебные чиновники, подчиненные министру юстиціи, рѣшенія которыхъ обжалуются въ учрежденія министерства внутрен. дѣлъ, уѣздные члены Окружнаго Суда съ ихъ ложнымъ положеніемъ, предводители дворянства, какъ предсѣдатели судебныхъ засѣданій, губернскіе „кассационные суды“ съ ихъ „кассационными рѣшеніями“, сплошь и рядомъ способными привести въ недоумѣніе даже мало свѣдущаго юриста и представляющими по вѣрному замѣчанію профессора Даневскаго (ук. соч. стр. 30) *произволъ*<sup>1)</sup> и разнообразіе въ истолкованіи законовъ, на-

---

<sup>1)</sup> Впрочемъ такой результатъ—совершенно естественное послѣдствіе того извращенія принципа кассационнаго суда, которое допущено закономъ 12 Іюля: деликатная, трудная и сложная операція истолкованія смысла законовъ и охраны формъ и обрядовъ судопроизводства, требующая основательныхъ спеціально—юридическихъ знаній и продолжительнаго судебного опыта, поручается учрежденію, состоящему изъ административныхъ чиновниковъ подъ предсѣдательствомъ.. губернатора. Неудивительно, что основнымъ принципомъ рѣшеній такихъ „кассационныхъ судовъ“ является *sic volo, sic jubeo, sit pro ratione voluntas*. Съ большимъ трудомъ удерживаемся отъ желанія привести длинный рядъ имѣющихся у насъ рѣшеній двухъ Губернскихъ Присутствій, могущій служить прекрасной иллюстраціей только что сказаннаго. Въ особенности назидательны рѣшенія, предметомъ коихъ является мошенничество, присвоеніе и самоуправство.

конец забвеніе основныхъ принциповъ правосудія и замѣна ихъ чисто административными порядками, превращающими судъ въ средство для административныхъ цѣлей,—все это, не смотря на столь короткое время существованія закона 12 Юля, дало себя почувствовать слишкомъ сильно и принесло слишкомъ печальные результаты для нашей правовой жизни. Прибавимъ къ этому, что только личное знакомство съ внутренней жизнью этихъ учреждений можетъ дать полное и исчерпывающее понятіе о всѣхъ ненормальностяхъ, которыя породилъ разсматриваемый законъ, и кто обладаетъ такимъ знакомствомъ, тотъ больше всякаго другаго проникнется горячимъ желаніемъ скорѣйшей отмѣны этого закона со всѣми его послѣдствіями<sup>1)</sup>.

Что же сдѣлаетъ дѣйствующая коммисія для нашего права? Вернется ли она къ первоначальной чистотѣ Судебныхъ Уставовъ? Оздоровитъ ли она дѣйствующее законодательство посредствомъ очищенія его отъ болѣзненныхъ наростовъ и ненормальныхъ уклоненій? Станетъ ли она выше предразсудковъ и приметъ ли она указанія науки въ основу своихъ работъ? Такіе вопросы волнуютъ теперь все русское

---

<sup>1)</sup> Проф. Даневскій называетъ законъ о Земск. Начальникахъ судомъ худшимъ чѣмъ былъ нашъ старый дореформенный судъ [ук. соч., 17). Ср. Гр. Джаншиевъ Эпоха великихъ реформъ 7 изд. 1898 (авторъ говоритъ, что освободительная эпоха смѣнилась безпросвѣтнымъ мракомъ) Въ высшей степени характерно, что въ нашей публицистической литературѣ за послѣднее время раздались голоса практиковъ, принадлежащихъ къ составу Уѣздныхъ Съѣздовъ, людей, служащихъ по министерству Внутр. Дѣлъ, выставлющихъ такія положенія, подъ которыми подпишется каждымъ членъ судебного вѣдомства и каждый теоретикъ. Такъ напр., г. Б. Ж. (лицо бывшее три трехлѣтія предводителемъ дворянства и председателемъ уѣзднаго съѣзда) въ очень интересной брошюрѣ, вышедшей въ 1898 году: „О земскихъ начальникахъ, ихъ съѣздахъ и о дѣятельности сихъ учреждений“, указывая на то, что ожиданія, возлагавшіяся на институтъ Земскихъ Начальниковъ, не вполнѣ оправдались, указывая на вредъ смѣшенія судебныхъ и административныхъ функций въ одномъ лицѣ, на печальные результаты отсутствія контроля Сената, на „безусловно несостоятельную“ дѣятельность Губернскихъ Присутствій, требуетъ изыятія судебной власти изъ вѣдѣнія Земскихъ Начальниковъ и другихъ реформъ, говоря, что „только скорымъ принятіемъ указанныхъ мѣръ можно остановить дальнѣйшее паденіе нравственности въ темномъ царствѣ деревни гдѣ повятія о правѣ, о собственности все болѣе, годъ отъ года расшатываются».

общество, съ петерпѣніемъ ожидающее результатовъ работъ комисіи. Разрѣшить сейчасъ эти вопросы не представляется никакой возможности, т. к. если вообще матеріальныя свѣдѣнія о ходѣ работъ комисіи представляются весьма скудными и отрывочными, то въ особенноти такой характеръ посятъ свѣдѣнія изъ области уголовного процесса.

Для предсказаній имѣются симптомы какъ благопріятные, такъ и неблагопріятные. Къ числу первыхъ надобно отнести кромѣ вступительной рѣчи Министра Юстиціи, въ которой заявлено о необходимости охранять принципы Судебныхъ Уставовъ, недавно опубликованный законъ объ отмѣнѣ ограниченій несмѣняемости судей въ губерніяхъ Царства Польскаго и Кавказскаго края; къ числу вторыхъ — появившіяся недавно свѣдѣнія объ „участковыхъ“ судьяхъ. Если эти свѣдѣнія вѣрны и если проэктъ получитъ силу закона, то объ охраненіи принциповъ Судебныхъ Уставовъ не можетъ быть и рѣчи: участковый судья, назначаемый министромъ юстиціи, а не Высочайшею Властью, могущій быть уволеннымъ въ дисциплинарномъ порядкѣ (хотя бы даже и послѣ сложной процедуры), состоящій въ VI классѣ, получающій 2400 руб. содержания (конечно на бумагѣ только: различные вычеты), не имѣющій короннаго секретаря, совмѣщающій и обязанности Судебнаго Слѣдователя, — такой судья слишкомъ далекъ отъ идеала независимаго и авторитетнаго судьи Судебныхъ Уставовъ. По поводу послѣдняго условія — совмѣщенія должности судьи и слѣдователя — необходимо замѣтить, что болѣе ненормальнаго соединенія при нынѣшнихъ условіяхъ нашей жизни и правоваго строя трудно придумать. Такое соединеніе могло бы быть только тогда допущено и принести пользу, если бы розыски и слѣдственные дѣйствія, направленные къ обнаруженію преступленія и собранію доказательствъ, производились бы особыми чинами судебной полиціи подъ руководствомъ прокуратуры, а судья принадлежалъ бы только контролю

всего производства, оцѣнка доказательствъ и дальнѣйшее направление дѣла.<sup>1)</sup>

Къ неблагопріятнымъ симптомамъ надобно отнести и типъ мирового Судьи въ сибирской судебной реформѣ (назначается министромъ юстиціи, смѣняемый, состоящій въ VI классѣ, безъ корон. секретаря, съ недостаточнымъ содержаніемъ, исполняющій и слѣдовательскія обязанности), а также тѣ уступки, которыя сдѣланы въ пользу администраціи при только что введенной судебной реформѣ въ Туркестанскомъ краѣ<sup>2)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Этотъ же принципъ положенъ въ основу работы проф. Даневскаго «Наше предварительное слѣдствіе, его недостатки и реформы,» М. 1896. Такое же требованіе выставляетъ проф. А. Вульфеггъ въ брошюрѣ «Реформа предварительнаго слѣдствія,» 1881 г., и проф. Принсъ въ небольшой, но глубоко-содержательной работѣ «Etude comparative sur la procédure pénale à Londres et en Belgique» 1879, стр. 50.—Съ этими требованіями, конечно, согласится каждый русскій практикъ.

<sup>2)</sup> Въ Апрельской книжкѣ „Жур. Мин. Юст.“ за 1898 годъ помѣщена рѣчь Министра Юстиціи Н. В. Муравьева въ засѣданіи комиссіи 20 Февраля, содержащая въ себѣ обзоръ работъ комиссіи по судоустройству. Въ рѣчи этой есть мѣста, могущія съ полнымъ основаніемъ служить „благопріятными симптомами“. Не говори уже о соединеніи должностей судьи и слѣдователя; мы не можемъ не указать на слѣдующее мѣсто рѣчи (стр. 45): „Затѣмъ, сохранили въ цѣлости начало судейской несмѣнимости, проэктъ, соотвѣтственно истинному характеру этого начала (?), переноситъ его изъ области правъ и преимуществъ лицъ судебного вѣдомства въ кругъ постановленій о порядкѣ увольненія ихъ отъ должности“. Далѣе приводится мнѣніе большинства членовъ комиссіи, полагающихъ вопросы объ увольненіи судей разрѣшать... въ особомъ присутствіи консультаціи при министерствѣ юстиціи. Въ приведенномъ отрывкѣ слова „сохранили въ цѣлости начало судейской несмѣнимости“ звучатъ какъ самый непримиримый диссонансъ съ дальнѣйшимъ изложеніемъ: принципъ судейской несмѣнимости выраженъ въ ст. 243 Учр. Суд. Уст. первоначальной редакціи; позднѣйшее добавленіе (ст 295<sup>2</sup>) почти совсѣмъ уничтожило этотъ принципъ, а передача права увольненія судей даже не Сенату, какъ это требуетъ ст. 295<sup>2</sup>, а консультаціи при М. Ю., какъ проектируется, будетъ равносильной уничтоженію и тѣхъ незначительныхъ обломковъ, которые уцѣлѣли еще отъ института судейской несмѣнимости Судебныхъ Уставовъ 1864 г. Впрочемъ изъ той же рѣчи г. министра видно, что въ комиссіи есть нѣсколько членовъ, твердо стоящихъ на почвѣ научныхъ требованій и принциповъ Судебныхъ Уставовъ и отчетливо сознающихъ „истинный характеръ“ начала несмѣнимости: меньшинство членовъ комиссіи полагало всякое увольненіе и перемѣщеніе судьи обусловить Высочайшимъ соизволеніемъ.

Но въ какомъ бы видѣ ни появились результаты ожидаемыхъ работъ, какими бы принципами ни прониклось будущее законодательство, ничто не въ состояніи прекратить поступательное движеніе исторіи культуры. „Исторія культуры всегда идетъ своимъ путемъ впередъ, и если она на самомъ дѣлѣ иногда двигается назадъ, то часто только затѣмъ, чтобы потомъ съ еще большей силой двинуться впередъ“<sup>1)</sup>. Вся исторія цивилизованныхъ народовъ съ убѣдительною наглядностью показываетъ намъ постепенное осуществленіе идеаловъ, указываемыхъ наукой — свободы личности, огражденія ея правъ и, какъ необходимаго результата этого, идеала независимаго и авторитетнаго суда. Всякія попытки затормозить движеніе цивилизаціи и сдѣлать судъ послушнымъ орудіемъ исполнительной власти могутъ имѣть только временный успѣхъ, и виновники этого успѣха получаютъ должную оцѣнку передъ судомъ исторіи.

Чичеринъ (III, 320—321), разбирая причины, вызвавшія реакцію, напоминая о тѣхъ вопіющихъ, гнуснѣйшихъ преступленіяхъ и черной неблагодарности, которыя были важнѣйшими изъ этихъ причинъ,<sup>2)</sup> говоритъ: „Нѣтъ сомнѣнія, что и здѣсь это состояніе (реакціи) временное. Преобразование Александра II содержать въ себѣ сѣмена разумной свободы и правильнаго развитія, которыя рано или поздно принесутъ свои плоды. Господство осаднаго положенія не можетъ быть вѣчно. Въ обществѣ, усѣвшемся на своихъ новыхъ основахъ, несомнѣнно пробудятся новыя силы, которыми Русское общество никогда не оскудѣвало. Какъ прежде, подъ тяжелымъ деспотизмомъ дореформеннаго времени

---

<sup>1)</sup> Ю. Липпертъ Исторія культуры. 1895 г. стр. 173.—Ср. Милль. Система логики 1878. т. II стр. 565; Ф. Кольбъ. Исторія человѣческой культуры. II, 576; Ф. А. Ланге. Исторія матеріализма и т. д. 1899. II, 739—740 et passim; Чичеринъ. Собств. и государст. II, 373; Aug. Comte. Cours de Philosophie Positive. IV, 364.

<sup>2)</sup> Желаящихъ ознакомиться съ причинами, обуславливающими расстройство среди общества столь несостоятельнаго ученія, какъ социализмъ, отсылаемъ къ блестящимъ страницамъ, въ изобиліи разсыпаннымъ въ трудахъ В. Н. Чичерина.

„Въ немъ въ тиши созрѣвали сѣмена лучшаго будущаго, такъ  
„и въ настоящую реакціонную эпоху, незамѣтно для взора,  
„слагаются зачатки новыхъ потребностей и взглядовъ, кото-  
„рые должны вести къ завершенію недавно воздвигнутаго об-  
„щественнаго зданія, обновленнаго снизу, но оставшагося при  
„прежнихъ порядкахъ на верху. Какую форму эти стремле-  
„нія окончательно примутъ, покажетъ исторія. Одно можно  
„сказать съ полной увѣренностью, это—то, что новый шагъ  
„на пути гражданскаго и государственнаго развитія можетъ  
„совершиться только дружнымъ дѣйствіемъ правительства и  
„общества. *Не безпрекословное подчиненіе, отъжившее свой  
„вѣкъ и показавшее свою несостоятельность, а свободный со-  
„юзъ правительственныхъ и общественныхъ силъ, на почвѣ  
„взаимнаго довѣрія долженъ быть знаменемъ всякаго образо-  
„ваннаго русскаго человека, любящаго свое отечество; въ  
„этомъ заключается вся будущность Россіи.* И этотъ шагъ  
„можетъ и долженъ быть сдѣланъ не путемъ насилія и пере-  
„воротовъ, а по собственной инициативѣ правительства, закон-  
„нымъ шествіемъ по проложенному пути *и развитіемъ на-  
„чалъ, заключающимся въ проведенныхъ реформахъ.* Для рево-  
„люціонныхъ движеній, не ограничивающихся поверхностью,  
„а проникающихъ въ глубь, Россія не содержитъ въ себѣ  
„никакихъ элементовъ. Россія уже совершила свою революцію;  
„не возстаніемъ снизу, а преобразованіями сверху одинъ  
„гражданскій порядокъ былъ переведенъ въ другой“.

Къ этому необходимо добавить, что никогда русскіе  
судьи не давали ни малѣйшаго повода для обвиненія ихъ въ  
стремленіи создать государство въ государствѣ: всегда ихъ  
единственнымъ желаніемъ было охраненіе закона, исходящаго  
отъ Верховной Власти и поддержаніе *правоторядка* на ос-  
нованіи этого закона. Если же на практикѣ встрѣчались слу-  
чай протеста противъ вмѣшательства и вліянія исполнитель-  
ной власти и администраціи, то протестъ этотъ былъ какъ  
нельзя болѣе законенъ, ибо исходилъ изъ правильнаго пони-  
манія тѣхъ принциповъ, кои *были положены* въ основу ве-  
ликаго закона, создавшаго въ Россіи судъ въ настоящемъ

значеніи этого слова, т. е. судъ независимый и отдѣленный отъ администраціи.

Закончимъ нашу работу золотыми словами проф. Миттермайера: 1). „Исторія Англіи поучаетъ насъ, что народъ можетъ наслаждаться справедливымъ судомъ, обеспечивающимъ общественный порядокъ, силу законовъ и личную свободу гражданъ только въ такомъ случаѣ, когда правительство уважаетъ права народа и относится къ нимъ честно, добросовѣстно и безъ всякихъ заднихъ мыслей или своекорыстныхъ видовъ; когда оно твердо держится законовъ; когда всѣ должностныя лица проникнуты сознаниемъ своего долга и строго держатся законовъ, будучи твердо увѣрены, что всякое уклоненіе отъ нихъ повлечетъ за собою неминуемую тяжкую отвѣтственность; когда судьи столько же уважаютъ частное право, какъ и государственное; когда они ничего не боятся и ни на что не надѣются, и убѣжденія ихъ не зависятъ отъ воли другихъ; когда въ цѣломъ народъ развиты чувства уваженія къ законамъ, сознанія своихъ правъ и гражданскаго мужества, необходимаго для ихъ защиты и наконецъ когда всякое оскорбленіе частныхъ правъ одного гражданина, чувствуется всѣми, какъ явленіе, угрожающее общей безопасности“.



1) Указ. сочин., стр. 2.—Ср. Богородский. Указ. соч. II, 418.