РУССКОЕ

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО.

РУССКОЕ

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

ПО СУДЕБНЫМЪ УСТАВАМЪ

20 НОЯБРЯ 1864 Г.

А. Чебышева-Дмитріева

Ординарнаго профессора С.-Петербургскаго университета.

XXI-6320

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

Изданіе В. П. Печаткина.

1875.

2007066481

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ВСТУПЛЕНІЕ.

Стр.

I. Пространство дѣйствія порядка судопроизводства, установленнаго Уставомъ уг. суд.—Общее правило.—Изъятія изъ него: I. территоріальное пространство дѣйствія суд. уст. II. особые суды. Ш. прочія изъятія: а) административныя мѣры для предупрежденія и пресѣченія преступленій; б) разрѣшеніе въ административномъ порядкѣ дѣлъ по обвиненіямъ въ преступленіяхъ государственныхъ; в) административное разбирательство дѣлъ по преступленіямъ печати; г) дѣла по нарушеніямъ уставовъ благоустройства и благочинія; д) дѣла по нарушеніямъ уставовъ казенныхъ управленій; е) дѣла дисциплинарныя вообще и въ особенности дисциплинарная отвѣтственность лицъ судебнаго вѣдомства; ж) карательная власть, предоставляемая сословіямъ, учебнымъ заведеніямъ, частнымъ лицамъ и обществамъ . . . . . 1—14

II. Общія начала производства уголовныхъ дѣлъ: разграниченіе дѣятельныхъ гражданскихъ и уголовныхъ судовъ; толкованіе уголовно-судопроизводственныхъ законовъ . . . . . 14—17

ГЛАВА I. Подсудность.

I. **Опредѣленіе и виды подсудности.** Подсудность по мѣсту совершенія преступленія какъ общее правило. Изъятія: 1) для бродягъ; разъясненіе нѣкоторыхъ вопросовъ, возбуждаемыхъ 208-й ст.; 2) для преступленій, мѣсто совершенія которыхъ неизвѣстно; 3) для преступленій продолжаемыхъ и длящихся; 4) для случаевъ совокупности преступленій; 5) для преступленій, совершенныхъ за границей; 6) случаи перенесенія дѣлъ изъ одного судебнаго округа въ другой; примѣняются-ли ст. 247—248 къ мировымъ судамъ? 18—34

II. **Предѣлы и степень власти судовъ.** Суды высшіе и низшіе. — Общія начала, которыхъ долженъ держаться судъ при опредѣленіи подсудности дѣла по степени власти ему предоставленной. *А. Подсудность мировыхъ судовъ и съѣздовъ*: а) Преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя Мировымъ Уставомъ. Сущность дѣленія преступныхъ дѣяній по ихъ подсудности общимъ и мировымъ судамъ и вытекающія отсюда послѣдствія. Вопросъ, возбуждаемый ст. 178—180 Мир. Уст. б) Нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій, о повинностяхъ и торговлѣ. Разсмотрѣніе вопросовъ о кругѣ проступковъ, подсудныхъ мировой юстиціи. в) Частно-уголовныя преступленія. г) Проступки противъ законовъ о печати. д) Проступ-

стр.

ки, упоминаемые въ законѣ 13 іюня 1867 года.—Подсудность почетнаго мироваго судьи. *Б. Подсудность окружныхъ судовъ. В. Виды особой подсудности*: а) Дѣла подлежащія непосредственному разбирательству административныхъ установленій. б) Дѣла дисциплинарныя. в) Дѣла подсудныя сельскимъ судамъ. г) Дѣла по преступленіямъ должности. д) Дѣла подсудныя судамъ военнымъ. Разъясненіе вопроса, возбуждаемаго ст. 221, 1224 и 1248 Уст. е) Дѣла о преступленіяхъ государственныхъ. ж) Дѣла, подсудныя судамъ духовнымъ. Разъясненіе 1002 и 1016 ст. Уст. . . . . 34—86

III. **Разрѣшеніе пререканій о подсудности.** Различіе между разрѣшеніемъ и возстановленіемъ нарушенной подсудности. — Мѣста, разрѣшающія вопросы о пререканіяхъ.—Ближайшее опредѣленіе понятія пререканій о подсудности. — Вопросъ, возбуждаемый 494-й ст.; разъясненіе 32 и 40 ст. 86 94

ГЛАВА II. Уголовное преслѣдованіе и гражданскій искъ.

Предварительныя понятія. Двоякія послѣдствія преступленія.— Предметъ уголовнаго преслѣдованія и гражданскаго иска.—Различіе въ началахъ уголовной и гражданской отвѣтственности.—Система 1 ч. X т. Свода Закон. и Уложенія о наказ.—Соединенный процессъ. 95—103

ОТДѢЛЕНІЕ I. Уголовное преслѣдованіе.

I. **Публичное уголовное преслѣдованіе въ общихъ судахъ.** Право прокурора по возбужденію и прекращенію уголовнаго преслѣдованія; дѣятельность его по преданію суду.—Публичное начало судебнаго слѣдствія.—Подсудимый и его защитникъ; ихъ взаимныя отношенія.—Собственное признаніе подсудимаго и отказъ прокурора отъ обвиненія. — Отношеніе суда къ ходу судебнаго слѣдствія; право суда при постановленіи приговоровъ . . . . . 103—121

II. **Уголовное преслѣдованіе въ порядкѣ частнаго обвиненія.** I. Исключительное право потерпѣвшаго лица на возбужденіе преслѣдованія; пространство этого права; вопросъ, возбужденный статьею 203. II. Окончаніе дѣлъ: а) примиреніемъ.—Что слѣдуетъ разумѣть подъ примиреніемъ и до какого момента оно допускается; сила мировой; б) за неявкой частнаго обвинителя; статья 35 Уст. угол. суд.; неявка частнаго обвинителя къ предварительному слѣдствію; в) вслѣдствіе смерти частнаго обвинителя. III. Подвѣдомственность всѣхъ преступленій частныхъ мировому судьѣ.— Толкованіе 35 статьи Уст. IV. Подсудность преступленій частныхъ мировому судьѣ. Обязательность примирительнаго разбирательства по преступленіямъ частнымъ, превышающимъ по наказанію власть мироваго судьи. V. Дѣятельность прокурорскаго надзора не распространяется на дѣла, производящіяся въ порядкѣ частнаго обвиненія.—Исключеніе изъ этого правила при разбирательствѣ дѣлъ о частныхъ преступленіяхъ въ мировыхъ съѣздахъ. 121—150

III. **Уголовное преслѣдованіе въ мировомъ разбирательствѣ.** Изъятіе уголовнаго преслѣдованія изъ вѣдомства прокурорскаго надзора. Характеръ дѣятельности его въ мировыхъ съѣздахъ. Органы уголовнаго преслѣдованія въ мировыхъ судахъ: 1) частныя лица. Полиція и потерпѣвшій, конкурирующіе по преслѣдованію проступковъ публичныхъ. Неявка частнаго обвинителя къ разбору возбужденнаго имъ дѣла по проступку публичному. 2) Полиція и другія административныя власти. Дѣятельность полиціи при мировыхъ судахъ. Вызовъ полиціи къ мировому разбирательству. Казенныя управленія. . . . . 150—157

СТР.

ОТДѢЛЕНІЕ II. Гражданскій искъ.

Взаимная сила постановленій суда гражданскаго и уголовнаго (ст. 28—30 Уст. Угол. Суд.); въ частности, дѣла о несостоятельности, гражданскій характеръ иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ . . . . . 157—163

I. **Нормальная подсудность этихъ исковъ суду гражданскому.** Исключенія изъ общаго правила: а) Преступленія духовенства, подсудныя суду духовному; б) противозаконное сожитіе, имѣвшее послѣдствіемъ рожденіе ребенка . . . . . 163—164

II. **Условія для вчинанія гражданскаго иска.** А) Въ судѣ уголовномъ. Время для его заявленія; что нужно разумѣть подъ открытіемъ засѣданія по дѣлу. Б) Условіе для вчинанія иска въ судѣ гражданскомъ. Толкованіе статьи 7-й. В) Послѣдствія, вытекающія изъ права гражданскаго истца вчинать, по произволу, свой искъ въ судѣ гражданскомъ или уголовномъ. Когда можно вчинать гражданскій искъ, не возбуждая уголовнаго преслѣдованія? Неявка гражданскаго истца къ уголовному разбирательству. . . . . 164—171

III. **Переуступка правъ по гражданскому иску и его наслѣдственность** . . . 172—174

IV. **Взаимныя отношенія уголовнаго преслѣдованія и гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ.** Состязательное, частное начало гражданскаго иска. Преобладаніе уголовнаго преслѣдованія надъ гражданскимъ искомъ. . . . . 174—180

ГЛАВА III. Возбужденіе и прекращеніе уголовнаго преслѣдованія.

ОТДѢЛЕНІЕ I. Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія.

I. Понятіе и общія условія возбужденія уголовнаго преслѣдованія. 181—184

II. Мѣста и лица, возбуждающія уголовное преслѣдованіе: А) Прокуроръ и слѣдователь. Случаи, въ которыхъ они могутъ возбуждать и въ которыхъ дѣйствительно возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе. Права и обязанности слѣдователя и прокурора по возбужденію уголовнаго преслѣдованія и взаимныя ихъ отношенія въ тѣхъ случаяхъ, когда оба они имѣютъ право не давать хода поводу; толкованіе 263 ст.—Б) Мировой судья. Толкованіе 2 и 3 пп. ст. 42.—В) Потерпѣвшій отъ преступленія. Права его относительно возбужденія преслѣдованія: а) по преступленіямъ публичнымъ, и б) по преступленіямъ частно-уголовнымъ и частнымъ. Кто именно можетъ возбуждать преслѣдованіе по преступленіямъ втораго рода. Степень обязательности жалобы. Жалоба бездоказательная.—Г) Возбужденіе преслѣдованія по нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій. Порядокъ составленія протоколовъ.—Д) Возбужденіе преслѣдованія административными управленіями.—Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія: Е) по преступленіямъ печати.—Ж) духовнымъ начальствомъ и З) по преступленіямъ должности . . . . . 184—215

ОТДѢЛЕНІЕ II. Поводы къ начатію дѣла.

Поводы къ начатію дѣла. I. Достаточность повода. II. Законность повода. Причины, устраняющія преслѣдованіе: 1) Смерть обвиняемаго; ея констатированіе. 2) Непреступность дѣянія. 3) Малолѣтство подсудимаго. 4) Его неизлѣчимое сумасшествіе; въ какихъ случаяхъ оно служитъ причиною устраняющею преслѣдова-

стр.

ніе. Порядокъ освидѣтельствованія. 5) Давность. Разсмотрѣніе условій давности. Что разумѣть подъ „производствомъ дѣла?“ 6) Разъ рѣшенное дѣло (auctoritas rei judicatae). Разсмотрѣніе относящихся сюда вопросовъ (толкованіе 21—23 ст. Угол. Суд.). 7) Предсудимость. Общія начала; частные случаи. Дѣла о подлогѣ актовъ; вопросы, возбуждаемые статьею 110 Уст. уг. суд.—Случаи аналогичные съ предсудимостью . . . . . 215—268

ОТДѢЛЕНІЕ III. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія.

Что разумѣется подъ прекращеніемъ уголовнаго преслѣдованія? Отличіе его отъ сходныхъ съ нимъ случаевъ. 268—269

I. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія въ общемъ порядкѣ судопроизводства. Вопросы, возбуждаемые ст. 277: исключительное право слѣдователя на возбужденіе, во время производства слѣдствія, вопроса о прекращеніи преслѣдованія; въ какихъ случаяхъ слѣдователь можетъ возбуждать этотъ вопросъ; какой судъ разсматриваетъ вопросъ о прекращеніи слѣдствія; различныя толкованія о примѣненіи 277 ст.; опредѣленіе правительствующаго сената по этому вопросу.—Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія окружнымъ судомъ и судебною палатою.—Порядокъ прекращенія дѣлъ въ мировыхъ судахъ . . . . . 269—290

II. Возобновленіе прекращеннаго уголовнаго преслѣдованія. — Какому мѣсту ввѣряется это возобновленіе; дѣятельность палаты въ этомъ отношеніи; распространяется-ли порядокъ, установленный ст. 542, на слѣдствія, прекращенныя по неотысканію виновныхъ? 291—295

III. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія въ особыхъ порядкахъ судопроизводства . . . . . 296—300

ГЛАВА IV. Предварительное слѣдствіе.

I. Существо и цѣль предварительнаго слѣдствія. — Его составныя части.—Границы между дознаніемъ и слѣдствіемъ . . . . . 301—306

ОТДѢЛЕНІЕ I. Судебный слѣдователь.

А. Предѣлы и степень его власти.

Судебный слѣдователь.—Кто, въ случаѣ надобности, замѣщаетъ его, при недостаткѣ кандидатовъ на судебныя должности?—Предѣлъ и степень власти судебныхъ слѣдователей. — Пререканія о подсудности между слѣдователемъ и мировымъ судьей или прокуроромъ. 306—333

Б. Изслѣдованіе преступленія.

Общія права слѣдователя по изслѣдованію преступленія.—Порядокъ вызова и отвѣтственность призываемыхъ къ слѣдствію лицъ.—Вопросъ, возбуждаемый различіемъ редакціи статей 323 и 438.—Послѣдствіе вторичной неявки экспертовъ и понятыхъ. - Порядокъ приведенія въ исполненіе взысканій за неявку. — Толкованіе 489 ст.—Вызовъ чрезъ повѣстку и словесный.—Что разумѣть подъ мѣстомъ производства слѣдствія? — Причины, освобождающія отъ явки.—Порядокъ вознагражденія призываемыхъ къ слѣдствію лицъ. 334—364

В. Призывъ обвиняемаго и пресѣченіе ему способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда.

Различные способы вызова; приводъ мѣръ пресѣченія. — Правила, опредѣляющія избраніе той или другой мѣры.—Разсмотрѣніе возникающихъ здѣсь вопросовъ. –Въ частности, о залогѣ: его количество, его конфискація и освобожденіе.—Отношенія слѣдователя къ прокурору по принятію мѣръ пресѣченія . . . . . стр. 364—407

ОТДѢЛЕНІЕ II. Полиція.

Полиція . . . . . 407—416

ОТДѢЛЕНІЕ III. Прокуроръ.

Право его по предварительному слѣдствію: I. Какъ возбудителя уголовныхъ преслѣдованій. II. Территоріальное пространство его власти. III. Производство дознанія и слѣдствія: а) Отношенія прокурора къ полиціи. б) Взаимныя отношенія прокурора и слѣдователя. Толкованіе ст. 281—282. . . . . 416—424

ОТДѢЛЕНІЕ IV. Участвующія въ дѣлѣ лица.

Категоріи участвующихъ въ дѣлѣ лицъ.—Права лицъ, призываемыхъ къ слѣдствію и участвующихъ въ дѣлѣ.—Права сторонъ вообще и въ частности: а) обвиняемаго, б) частнаго обвинителя, и в) гражданскаго истца.—Толкованіе ст. 304.—Мѣры къ обезпеченію гражданскаго иска.—Представители и повѣренные частныхъ обвинителей и гражданскихъ истцовъ . . . . . 424—437

ГЛАВА V. Преданіе суду.

Роль преданія суду въ ходѣ уголовнаго процесса.—Характеръ оцѣнки доказательствъ и легальная квалификація факта при преданіи суду . . . . . 438—443

I. Преданіе суду въ общемъ порядкѣ судопроизводства. — Обвинительный актъ. — Его содержаніе; разъясненіе 520 ст. — Преданіе суду по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей и безъ ихъ участія.—Какой департаментъ палаты разсматриваетъ обвинительные акты? — Дѣятельность палаты по преданію суду . . . . . 443—470

II. Преданіе суду въ особыхъ порядкахъ судопроизводства. — Объ условіяхъ жалобы, замѣняющей собою обвинительный актъ по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія. . . . 470—478

ГЛАВА VI. Приготовительныя къ суду распоряженія.

I. Дѣйствія суда и предсѣдателя.—О послѣдствіяхъ неявки нѣкоторыхъ изъ подсудимыхъ по одному и тому же дѣлу . . . . . 479—484

II. Права сторонъ.—Ознакомленіе съ дѣломъ; вызовъ свидѣтелей и экспертовъ. — Право подсудимаго имѣть защитника.—Вопросы, возбуждаемые постановленіями Устава о назначеніи подсудимому оффиціальнаго защитника.—Сообщеніе подсудимому списка судей и присяжныхъ . . . . . 484—497

ГЛАВА VII. Судебное слѣдствіе.

ОТДѢЛЕНІЕ I. Составъ присутствія для судебнаго засѣданія.

I. Общія правила о составѣ мировыхъ и общихъ судовъ.—Толкованіе ст. 148 Учр. Суд. Уст.—Пополненіе недостающихъ членовъ.—Особенности въ составѣ присутствія по дѣламъ о преступленіяхъ религіозныхъ и государственныхъ. – Отводы. — Толкованіе законовъ объ отводахъ.—Отводъ цѣлаго присутствія . . . . . стр. 498—511

II. Функціи каждаго изъ элементовъ, входящихъ въ составъ присутствія: а) *Коронные судьи и присяжные;* распредѣленіе между ними судебныхъ функцій.—Точно ли присяжные суть судьи одного факта?—Мнѣніе Буцковскаго. –Права судей и присяжныхъ по судебному слѣдствію.—Мѣры къ огражденію безпристрастія присяжныхъ.—б) *Коронные судьи и предсѣдательствующій.*—Дѣятельность предсѣдательствующаго: его дисциплинарная власть; его дѣятельность по управленію ходомъ судебнаго засѣданія.—Вопросы судопроизводства, разрѣшаемые судомъ.—в) *Прокуроръ.*—Его двоякая дѣятельность въ процессѣ. — Прокуроръ, какъ блюститель закона; постановленія Устава объ его заключеніяхъ.—г) *Секретарь.* — Значеніе протокола судебнаго засѣданія. — Скрѣпа секретаря. — Порядокъ составленія протола при разногласіи секретаря съ судомъ . . . . . 512—559

ОТДѢЛЕНІЕ II. Основныя начала производства судебнаго слѣдствія.

I. **Публичность и гласность.** Общее правило; изъятія. — Ближайшее разсмотрѣніе ст. 623. — Въ какихъ случаяхъ могутъ быть удаляемы изъ залы засѣданія лица, упоминаемыя въ этой статьѣ.—Что разумѣть подъ выраженіемъ „дѣло“ въ ст. 620.—Начальный и конечный моменты закрытія залы суда для публики. — Условія и случаи, въ коихъ несоблюденіе правилъ о гласности влечетъ кассацію.—Постановленіе объ оглашеніи судебныхъ дѣлъ въ печати. 559—565

II. **Непосредственность** (устность).—Опредѣленіе этого понятія. а) Осмотры, освидѣтельствованія, обыски и выемки.—Постановленія устава для общихъ и мировыхъ судовъ. б) Экспертиза.—Общія постановленія. — Въ частности изслѣдованіе подлога актовъ. в) Вещественныя доказательства.—Изложеніе и оцѣнка относящихся сюда кассаціонныхъ рѣшеній; въ частности, разъясненіе ст. 725. г) Устность.—Необходимость явки сторонъ, какъ общее правило.—Заочные приговоры при неявкѣ обвиняющей стороны.—Неявка подсудимаго. — Практика воронежскаго окружнаго суда по дѣламъ о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій. — Изъятіе изъ общаго правила объ устности судебнаго слѣдствія по судебнымъ уставамъ и по закону 1869 г. — Чтеніе свидѣтельскихъ показаній; неявка свидѣтелей; толкованіе ст. 626; въ частности, что разумѣть подъ „неявившимся свидѣтелемъ?“—Разнорѣчія въ свидѣтельскихъ показаніяхъ, данныхъ на предварительномъ и на судебномъ слѣдствіи; ближайшее разсмотрѣніе ст. 627 относительно условій, при коихъ допускается въ этомъ случаѣ чтеніе показанія.—Показанія подсудимаго.—Его признаніе; разсмотрѣніе частныхъ вопросовъ о силѣ собственнаго признанія.—Вопросы, предлагаемые сознавшемуся и несознавшемуся подсудимому.—Кто ихъ предлагаетъ? — Случай, когда можетъ быть читаемо показаніе подсудимаго, на предварительномъ слѣдствіи.—д) Остальные акты предварительнаго слѣдствія. — Условія, при коихъ дозволяется ихъ прочтеніе.—Акты дознанія. . . . . 565—596

стр.

III. **Непрерывность судебнаго слѣдствія. Отсрочки.**—Общее понятіе о внутреннемъ убѣжденіи, на основаніи коего произносится приговоръ.—Пріостановка судебнаго засѣданія для отдохновенія.—Кассаціонная практика сената.—Отсрочка засѣданія по случаю предъявленія новыхъ доказательствъ.—Отсрочка для собранія дополнительныхъ свѣдѣній.—Толкованіе ст. 634 и 635 о томъ, въ какихъ случаяхъ можетъ быть возобновлено засѣданіе въ прежнемъ составѣ присутствія. . . . . 596—604

IV. **Равноправность сторонъ.** — Что разумѣется подъ этимъ именемъ?—Права, общія всѣмъ сторонамъ.—Ближайшее разсмотрѣніе ст. 630. а) Прокуроръ; б) Частный обвинитель; в) Гражданскій истецъ; г) Подсудимый; право послѣдняго слова; разъясненіе 612 ст.; возраженія на прокурорскія заключенія. . . . . 604—616

ОТДѢЛЕНІЕ III. Заключительныя пренія.

I. Общій характеръ постановленій о заключительныхъ преніяхъ.—Различіе въ судебныхъ преніяхъ по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей и безъ ихъ участія; вопросъ, возбуждаемый статьею 743; случаи кассаціи при упоминаніи о наказаніи въ преніяхъ, предшествующихъ постановленію вердикта. 617—624

II. Существо и объемъ заключительныхъ преній.—Права и обязанности сторонъ въ этой стадіи процесса. — Порядокъ преній; случаи совокупности нѣсколькихъ подсудимыхъ. — Число рѣчей.—Право послѣдняго слова.—Возобновленіе судебнаго слѣдствія . . 624—629

ГЛАВА VIII. Постановленіе приговоровъ.

Составныя части приговора.—Краткій очеркъ порядка постановленія приговоровъ въ общихъ и мировыхъ судахъ.—Когда постановляемые судомъ вопросы входятъ въ законную силу. . . . . 630—632

I. **Основаніе вопросовъ.** Толкованіе статей 751—753.—Общее правило; ограниченія: а) обязательность для суда обвинительнаго акта; б) открытіе новаго виновника и случаи соучастія въ преступленіи; в) новое дѣяніе, не вошедшее въ обвинительный актъ, и новыя, открывшіяся на судебномъ слѣдствіи, обстоятельства, увеличивающія вину . . . . . 633—639

II. **Содержаніе и форма вопросовъ.** А. Общія правила. — Постановленія Устава.—Толкованіе 756 ст. — Вопросы, возбуждаемые ст. 754 вообще и изъ сопоставленія ея съ ст. 763.—Вопросы объ особо увеличивающихъ и уменьшающихъ вину обстоятельствахъ. — Б. Особенности постановки вопросовъ при рѣшеніи дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.—Толкованіе ст. 760. . . . . 640—651

III. **Постановленіе приговоровъ съ участіемъ присяжныхъ:** а) Заключительная рѣчь предсѣдателя. Время ея произнесенія; ея содержаніе и характеръ; толкованіе ст. 802.—б) Постановленіе и провозглашеніе вердикта.—Совѣщаніе присяжныхъ и счетъ голосовъ; случай, непредусмотрѣнный въ Уставѣ. — Права присяжныхъ по постановленію вердикта.—в) Постановленіе приговора на основаніи вердикта. — Степень обязательности вердикта для суда. — Обращеніе присяжныхъ къ новому совѣщанію.—Право суда по ст. 818. Неполнота, неясность и противорѣчіе вердикта; случаи кассаціи.—Толкованіе вердикта. Опредѣленіе преступленія и назначеніе наказанія; различіе въ послѣднемъ отношеніи между правами судей и присяжныхъ. — Пониженіе наказанія судомъ, когда присяжные

стр.

признаютъ подсуднмаго заслуживающимъ снисхожденія. Разборъ мнѣнія г. Лохвицкаго . . . . . 652—668

Порядокъ совѣщанія судей при постановленіи рѣшеній.

IV. **Содержаніе и редакція приговоровъ.** Содержаніе приговора вообще.—I) Вопросъ о виновности.—Понятіе внутренняго убѣжденія и его ограниченія. — Дѣла о банкротствѣ.—Различіе между внутреннимъ убѣжденіемъ судей и присяжныхъ.—II) Уголовная часть приговора; квалификація дѣянія; назначеніе наказанія. — Изложеніе въ приговорѣ фактическихъ моментовъ, опредѣлившихъ легальную квалификацію дѣянія и назначенное судомъ наказаніе.— III) Гражданскій искъ. — Общее начало; разсмотрѣніе частныхъ случаевъ: вліяніе оправдательнаго приговора на рѣшеніе гражданскаго иска, въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ и безъ участія присяжныхъ засѣдателей. Разногласіе въ кассаціонной практикѣ гражданскаго и уголовнаго департаментовъ сената. — IV) Вещественныя доказательства преступленія.—Вещи, добытыя и произведенныя преступленіемъ.—Насколько примѣняются ст. 777 и 778 къ мировому разбирательству?—Вещи безхозяйныя.—Къ какимъ случаямъ примѣняется порядокъ, установляемый въ ст. 777 — 778; третьи лица.—V) Вознагражденіе оправданнаго подсудимаго: а) Со стороны частныхъ лицъ. Порядокъ взысканія. Какіе, именно, убытки можно взыскивать. б) Взысканіе убытковъ съ должностныхъ лицъ. . . . . 669—682

ГЛАВА IX. Обжалованіе рѣшеній.

ОТДѢЛЕНІЕ I. Апелляція и кассація.

I. **Предметъ апелляціи и кассаціи.**—Отличіе этихъ средствъ обжалованія отъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ. — А. *Приговоры и частныя опредѣленія.*—Что разумѣется подъ приговоромъ? — Приговоры и опредѣленія въ мировыхъ судахъ и общихъ судебныхъ установленіяхъ; опредѣленіе апелляціоннаго суда о возвращеніи дѣла въ судъ 1-й инстанціи для постановленія новаго приговора.—Б. *Вступленіе приговора въ законную силу.*—Общія положенія. — Условія, при коихъ обжалованіе можетъ останавливать вступленіе приговора въ законную силу: а) Приговоръ, подлежащій обжалованію.— Приговоры, которыхъ нельзя обжаловать ни апелляціоннымъ, ни кассаціоннымъ порядкомъ. б) Сроки обжалованія. — Исчисленіе сроковъ, возстановленіе сроковъ на обжалованіе. — Заявленіе неудовольствія на мировые приговоры.— в) Существенныя формальности отзыва: лицо, отъ коего онъ предъявляется и подается; мѣсто подачи; представленіе залога, форма отзыва и его содержаніе.—*В. Приговоры окончательные и неокончательные.*—Толкованіе относящихся сюда постановленій . . . . . 683—700

II. **Существо апелляціи и кассаціи.**—*А) Основаніе апелляціоннаго и кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣлъ.* — Разсмотрѣніе дѣлъ по существу и кассаціонное разсмотрѣніе относительно порядка разбирательства и примѣненіе закона. — На что могутъ быть приносимы апелляціонные и кассаціонные отзывы.— Цѣль обжалованія и вытекающія отсюда послѣдствія.— *Б) Наличность рѣшеннаго низшимъ судомъ дѣла*, какъ необходимое условіе его разсмотрѣнія въ апелляціонномъ и кассаціонномъ порядкѣ. — Послѣдствія того, что обжалованіе ведетъ не къ новому разсмотрѣнію дѣла, а только къ пересмотру его; вопросы возбуждаемые ст. 145, 857, 858, 860 и 909; толкованіе ст. 907. Отсутствіе кассаціи въ интересѣ закона; оцѣнка случаевъ, влекущихъ кассаціи. — *Обвинительное начало апелляціоннаго и кассаціоннаго разбирательства.*—Личный произволъ

стр.

сторонъ по обжалованію; отказъ отъ поданнаго отзыва. — Разсмотрѣніе и рѣшеніе дѣла въ предѣлахъ отзыва.—Частные случаи.—Исключеніе изъ общаго правила. . . . . 700—723

III. **Апелляціонное и кассаціонное производство.**— А) Различіе въ кассаціонной и апелляціонной отмѣнѣ приговоровъ. — Кассаціонная отмѣна: 1) отмѣна всего приговора или только его части; 2) передача дѣла въ судъ для новаго разсмотрѣнія; исключенія изъ этого правила. — Б) Раздѣльность апелляціоннаго и кассаціоннаго производствъ.— Случаи, гдѣ апелляціонная инстанція дѣйствуетъ въ порядкѣ кассаціонномъ. — В) Производство дѣла послѣ кассаціи. — Его характеръ и общій очеркъ; случаи обжалованія.— Ближайшее разсмотрѣніе ст. 931. — Вопросы, возбуждаемые ст. 928. — Сила кассаціонныхъ рѣшеній . . . . . 723—735

ОТДѢЛЕНІЕ II. Возобновленіе уголовныхъ дѣлъ.

I. **Сущность возобновленія уголовныхъ дѣлъ.** Необходимость признанія за приговорами силы судебнаго рѣшенія; разрѣшеніе дѣла судебнымъ приговоромъ и прекращеніе его.—При какихъ обстоятельствахъ допускается возобновленіе уголовныхъ дѣлъ.—Различія его отъ кассаціи . . . . . 735—741

II. **Поводы возобновленія уголовныхъ дѣлъ.** Различныя системы кодексовъ въ этомъ отношеніи. — Система нашего устава.—Перечисленіе всѣхъ поводовъ къ возобновленію уголовныхъ дѣлъ по нашему законодательству и разсмотрѣніе каждаго изъ нихъ въ частности. 742—752

III. **Порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ въ общихъ и мировыхъ судебныхъ установленіяхъ** . . . . . 753—756

ВСТУПЛЕНІЕ.

I. Пространство дѣйствія порядка судопроизводства, установленнаго Уставомъ уг. суд. — Общее правило.—Изъятія изъ него: I. территоріальное пространство дѣйствія суд. уст. II. особые суды. III. Прочія изъятія: а) административныя мѣры для предупрежденія и пресѣченія преступленій; б) разрѣшеніе въ административномъ порядкѣ дѣлъ по обвиненіямъ въ преступленіяхъ государственныхъ; в) административное разбирательство дѣлъ по преступленіямъ печати; г) дѣла по нарушеніямъ уставовъ благоустройства и благочинія; д) дѣла по нарушеніямъ уставовъ казенныхъ управленій; е) дѣла дисциплинарныя вообще и въ особенности дисциплинарная отвѣтственность лицъ судебнаго вѣдомства; ж) карательная власть, предоставляемая сословіямъ учебнымъ заведеніямъ, частнымъ лицамъ и обществамъ.

II. Общія начала производства уголовныхъ дѣлъ: разграниченіе дѣятельныхъ гражданскихъ и уголовныхъ судовъ; толкованіе уголовно-судопроизводственныхъ законовъ.

I.

Первая статья устава уголовнаго судопроизводства говоритъ:

„Никто не можетъ подлежать судебному преслѣдованію за преступленіе или проступокъ, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами сего устава“.

Мысль закона та, что судоустройство въ томъ видѣ, какъ оно организовано Учрежденіемъ суд. уст., и тотъ порядокъ судопроизводства, который опредѣляется въ 1 и 2 книгахъ Устава уг. суд., представляютъ собою общее правило, изъ котораго могутъ быть допускаемы только тѣ изъятія, которыя предусмотрѣны закономъ. Изъятія эти слѣдующія:

I. Постановленія Уставовъ 1864 г. распространяютъ свои дѣйствія на тѣ только мѣстности, гдѣ введена судебная реформа, и только на дѣла, производящіяся въ новомъ порядкѣ. Какъ чины новыхъ судебныхъ мѣстъ не могутъ руководствоваться судопроизводственными постановленіями II ч. XV т. Св. Зак. (к. р. 1866 № 57, 1869

№ 466), такъ равно постановленія судебныхъ уставовъ не обязательны для прежнихъ судовъ и не примѣняются къ дѣламъ производящимся въ старомъ порядкѣ (к. р. 1871 № 322 и др.).

Это правило слѣдуетъ имѣть въ виду особенно въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣла начавшіеся производствомъ въ старомъ порядкѣ, передаются потомъ на разсмотрѣніе новыхъ судовъ. Кассаціонная практика сената представляетъ не одинъ примѣръ того, что въ подобныхъ случаяхъ истцы домогались отмѣны рѣшенія за несоблюденіе при производствѣ о нихъ дѣлъ по старому порядку тѣхъ гарантій, которыя даются Уставомъ 20 ноября 1864 г. Сенатъ оставляетъ такія жалобы безъ послѣдствій.

II. Въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ дѣйствуютъ новые суды, изъ ихъ вѣдомства изъяты и производятся особо установленными порядками дѣла, подсудныя судамъ: военнымъ, духовнымъ, коммерческимъ, волостнымъ (также какъ разбирательство мировыхъ посредниковъ) и инородческимъ. (См. ниже, главу о подсудности).

III. Общее правило объ отдѣленіи судебной власти отъ административной и о сосредоточеніи судебной власти исключительно въ судебныхъ органахъ, подлежитъ многимъ изъятіямъ, именно:

А) Примѣчаніе къ первой статьѣ Устава уг. суд. говоритъ: „Къ судебному преслѣдованію не относятся мѣры, принимаемыя полицейскими и другими административными властями, для предупрежденія и пресѣченія преступленій и проступковъ въ порядкѣ, установленномъ законами“.

Б) Законъ 19-го мая 1871 года говоритъ (ст. 29): „Всякое дознаніе (о государственномъ преступленіи), произведенное на основаніи ст. 21—28 (сего закона), по его окончаніи, представляется прокуроромъ судебной палаты министру юстиціи, который, по сношеніи съ шефомъ жандармовъ, дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, или испрашиваетъ Высочайшее повелѣніе о прекращеніи производства съ оставленіемъ въ послѣднемъ случаѣ дѣла безъ особыхъ послѣдствій, или же съ разрѣшеніемъ онаго въ административномъ порядкѣ“.

В) Закономъ 7 іюня 1872 г. (о дополненіи и измѣненіи нѣкоторыхъ изъ дѣйствующихъ постановленій о печати) постановлено (ст. 1): „Если распространеніе освобожденнаго отъ предварительной цензуры книги, или нумера повременнаго изданія, выходящаго безъ цензуры рѣже одного раза въ недѣлю, министромъ внутреннихъ дѣлъ признано будетъ особенно вреднымъ, то онъ можетъ, сдѣлавъ распоряженіе о предварительномъ задержаніи такого произведенія, представить о воспрещеніи выпуска онаго въ свѣтъ на окончатель-

ное разрѣшеніе комитета министровъ", который по постановленію заключеній по дѣламъ сего рода принимаетъ въ руководство ст. 111 и 126 своего учрежденія (св. зак. т. I кн. 2)".

Г) Нарушенія благоустройства и благочинія, перечисляемыя въ приложеніи къ 1214 ст. Уст. уг. суд., вѣдаются подлежащими административными управленіями, именно, дѣла:

1) По нарушенію устава врачебнаго.

О наложеніи въ предѣлахъ, опредѣленныхъ врачебнымъ уставомъ, взысканій на лица медицинскаго и фармацевтическаго званія, занимающіяся вольною практикою, за нарушенія, дошедшія до свѣдѣнія медицинскаго начальства порядкомъ установленнымъ для надзора за дѣйствіемъ врачей и фармацевтовъ, когда съ этими нарушеніями не сопряженъ искъ о вознагражденіи частныхъ лицъ.

2) По нарушенію устава карантиннаго

а) О тайномъ сообщеніи между собою лицъ, состоящихъ подъ карантиннымъ надзоромъ въ мѣстахъ оцѣпленія, внутри карантина или карантиннаго порта (улож. о наказ. ст. 837 и 839). б) О нарушеніи лицами, впущенными въ карантинъ съ разрѣшенія начальства, карантинныхъ правилъ, изложенныхъ въ ст. 841-й улож. о наказан. в) О нарушеніи маловажныхъ карантинныхъ правилъ, учиненномъ въ то время, когда въ карантинной чертѣ или оцѣпленномъ мѣстѣ не было зараженныхъ, ни подверженныхъ очищенію судовъ, вещей, людей, животныхъ (тамъ же, ст. 842). г) О выходѣ изъ карантина или оцѣпленнаго мѣста, хотя и послѣ очищенія обсерваціи, но безъ свидѣтельства карантиннаго начальства (тамъ же, ст. 845). д) О торговлѣ тряпьемъ и поношенымъ платьемъ въ карантинной чертѣ или оцѣпленномъ мѣстѣ, послѣ сдѣланнаго о томъ запрещенія (тамъ же, ст. 838). е) О нарушеніи корабельщиками правилъ представленія декларацій на товары, предназначенныхъ очищенію прежде досмотра оныхъ таможнею (уст. тамож. т. 464, 684).

3) По нарушенію постановленій о торговомъ мореплаваніи.

а) О маловажныхъ нарушеніяхъ хозяевами кораблей, шкиперами и корабельными служителями правилъ торговаго мореплаванія (уст. консульск. ст. 53, 55, 57, и 7, 83 и 99 по прод. 1863 г.). б) О неповиненіи корабельныхъ служителей корабельщикамъ во время судоплаванія (уст. торг. ст. 983 и 984 и улож. о наказ. ст. 1261). в) О маловажныхъ нарушеніяхъ лоцманами Еникольскаго лоцманскаго цеха своихъ обязанностей, когда съ этими нарушеніями не сопряженъ искъ о вознагражденіи частныхъ лицъ (уст. торг., прил. къ

ст. 1215 § IV п. 3 и 4 по прод. 1863 г.). г) О нарушеніи вольными матросами кронштадскаго цеха и шкиперами правилъ содержанія въ порядкѣ кондуитныхъ книжекъ (уст. торг., II прил. къ ст. 862 п. 24).

4) По нарушенію устава биржеваго.

а) О посѣщеніи биржи безъ заявленія о себѣ биржевому комитету или безъ внесенія установленной платы (улож. о наказ. ст. 1275). б) О непристойномъ поведеніи на биржѣ (тамъ же, ст. 1276).

5) По нарушенію устава ремесленнаго.

Въ городахъ, гдѣ существуютъ цеховыя учрежденія, разбору сихъ учрежденій подлежатъ дѣла: а) О нарушеніи мастерами и подмастерьями цеховыхъ правилъ (Уст. ремесл. ст. 213 — 215). б) О проступкахъ ремесленниковъ противъ управы (тамъ же статья 230—233). в) О представленіи мастерами для клейменія вещей ниже указанной пробы, не допускаемый ремедіумъ (Уст. пробирн. ст. 140 по прод. 1863 года). г) О несправедливыхъ жалобахъ на незаклейменіе издѣлій, когда несправедливость жалобы подтвердится контръ-пробою (тамъ же, ст. 159).

Затѣмъ, что постановленіе о кругѣ дѣлъ, подлежащихъ какъ непосредственному вѣденію административныхъ управленій (о коихъ мы сейчасъ говорили), такъ равно и подвѣдомыхъ разбирательству казенныхъ управленій (къ коимъ мы сейчасъ переходимъ) — подлежитъ строго ограничительному толкованію (см. к. р. 1866 № 12 и др.).

6) По нарушенію правилъ о порядкѣ собраній общественныхъ и сословныхъ (по прод. 1868 г.).

Непосредственному вѣденію самихъ собраній подлежатъ дѣла о неявкѣ въ собраніе или о нарушеніи участвующими въ оном лицами правилъ, постановленныхъ для охраненія порядка въ собраніяхъ (улож. о наказ. изд. 1866 г., ст. 1430, 1431, 1436 и 438; прил. къ ст. 94 полож. о земск. учр., ст. 18) (см. особое прилож. къ т. II общ. учр. губ. по прод. 1868 г.).

7) По нарушенію устава о народной переписи.

О неподачѣ, по небрежности, въ установленный срокъ ревизскихъ сказокъ или объявленій о прописныхъ душахъ (улож. о нак. ст. 1446).

8) По нарушенію устава о содержащихся подъ стражею.

О дисциплинарныхъ взысканіяхъ за преступленія и проступки лицъ, содержащихся подъ стражею, въ тѣхъ случаяхъ, когда наложеніе сихъ взысканій предоставлено тюремному начальству (Уст. содер. подъ стражею ст. 177, 178, 210, 301—308, 309, 319, 533—535, 976 и 1073—1076).

Д) Изъ нарушеній уставовъ казенныхъ управленій, означенныхъ въ приложеніи къ 1124 ст. Уст. уг. суд., предоставлены непосредственному разбирательству казенныхъ управленій, слѣдующія:

1) По управленію акцизнаго сбора съ питей.

а) Объ устройствѣ, безъ вѣдома начальства, заводовъ для выдѣлки питей и издѣлій изъ вина и спирта лицами, имѣющими по закону право на выдѣлку питей (уст. о пит. сбор. по прод. 1863 года ст. 366). б) О неисправномъ на заводахъ (а также въ оптовыхъ складахъ, см. к. р. 1869 № 354; 1871 № 616) веденіи книгъ, несвоевременномъ доставленіи копій съ нихъ въ акцизное управленіе, выдачѣ свидѣтельствъ, неправильно составленныхъ, и другихъ отступленіяхъ отъ правилъ о порядкѣ отчетности по выдѣлкѣ питей и выпускѣ ихъ въ продажу изъ заводскихъ подваловъ, когда нѣтъ ни утайки выходовъ, ни другихъ дѣйствій, клонящихся къ нанесенію ущерба акцизу съ питей (тамъ же, ст. 376) [1]). в) О несвоевременной сдачѣ питей съ заводовъ въ заводскіе подвалы (тамъ же, ст. 377). г) О продажѣ на рынкахъ, торгахъ и пристаняхъ съ возовъ или лодокъ напитковъ количествами, меньшими противъ установленныхъ для сего рода торговли (тамъ же, ст. 384). д) О неимѣніи на заводѣ или заведеніи надлежащей вывѣски и не прибитіи на видномъ мѣстѣ свидѣтельства на выдѣлку питей и патента (тамъ же, ст. 406 и 407). е) Дѣла о начатіи выдѣлки подлежащихъ акцизу питей до полученія надлежащаго свидѣтельства однако безъ утайки выдѣланныхъ такимъ образомъ питей. ж) О несоблюденіи опредѣленныхъ въ выданномъ заводчику свидѣтельствѣ условій, кромѣ означенныхъ въ пунктѣ 3-мъ статьи 674 улож. о наказ., о неведеніи установленныхъ уставомъ о питейномъ сборѣ книгъ, а также о другихъ отступленіяхъ отъ правилъ, ограждающихъ платежъ акциза въ полномъ количествѣ, когда не было сокрытія выходовъ питей отъ оплаты акцизомъ и не причинено никакого ущерба казнѣ (по продолж. 1869 года).

Примѣчаніе. По 388 ст. уст. о пит. сбор., дѣло о взысканіяхъ денежныхъ штрафовъ съ нарушителей правилъ питейнаго устава, въ случаѣ необходимости замѣны этихъ штрафовъ, изымаются изъ непосредственнаго вѣденія казенныхъ управленій и подлежатъ компетентности судебной власти (см. к. р. 1871 № 452).

---

[1]) Въ частности, сенатъ отнесъ къ числу проступковъ этого рода,—отпускъ изъ водочнаго завода водки частнымъ покупателямъ въ деревянной посудѣ и безъ ярлыковъ, какъ дѣяніе подходящее подъ дѣйствіе 765 ст. улож. о нак. к. р. 1869 № 907.).

2) По управленію акцизнаго сбора съ табаку.

а) О храненіи необандероленнаго табаку въ кладовыхъ, предназначенныхъ для продажи сего издѣлія (уст. объ акц. съ табаку по прод. 1863 г. ст. 175). б) Объ устройствѣ табачными фабрикантами, для оптовой продажи обандероленнаго табаку, кладовыхъ, имѣющихъ сообщеніе съ фабриками (тамъ же, ст. 176). в) О продажѣ изъ складовъ, для оптовой продажи предназначенныхъ, русскаго сыраго табаку, или табаку приготовленнаго въ количествѣ менѣе опредѣленнаго закономъ, или о продажѣ съ фабрики *сыраго* табаку въ какомъ бы то нибыло количествѣ, а *приготовленнаго* — менѣе *десяти* фунтовъ, или сигаръ менѣе *тысячи* (тамъ же ст. 178). г) О неведеніи содержателями табачныхъ фабрикъ и складовъ акцизныхъ контрольныхъ книгъ, или веденіи ихъ съ отступленіями отъ установленныхъ правилъ, а также о нехраненіи или сокрытіи накладныхъ таможенныхъ и отвозныхъ ярлыковъ, при которыхъ полученъ табакъ (тамъ же, ст. 179). д) О содержаніи табачной фабрики, склада или другихъ заведеній, гдѣ продается табакъ, безъ вывѣски надъ каждымъ входомъ (тамъ же, ст. 183). е) О торговлѣ табакомъ безъ установленнаго акцизнаго свидѣтельства, а также о торговлѣ табакомъ иностраннымъ по свидѣтельству, на табачную лавочку (тамъ же, ст. 184). ж) О храненіи въ магазинахъ, лавкахъ и лавочкахъ порожнихъ сигарочныхъ ящиковъ и другихъ табачныхъ сосудовъ (тамъ же, ст. 185). з) О допущеніи куренія табаку въ заведеніяхъ, неимѣющихъ свидѣтельства на мѣстную раскурку (тамъ же, ст. 186).

3) По управленію акцизнаго сбора съ свеклосахарнаго песку.

а) О подачѣ объявленія съ просьбою о выдачѣ патентнаго свидѣтельства послѣ 1 августа и неприложеніи къ объявленію вѣдомости или приложеніи неправильно составленной, или не въ двухъ экземплярахъ. (Выс. утвержд. 26 ноября 1863 г. уст. объ акцизн. сборѣ съ свеклосахарнаго песку ст. 59). б) О приведеніи завода въ дѣйствіе до полученія патентнаго свидѣтельства (тамъ же, ст. 57). в) Объ уклоненіи отъ порядка, установленнаго для веденія и храненія заводскаго журнала (тамъ же, ст. 60). г) О совершенномъ уклоненіи отъ веденія заводскаго журнала или объ истребленіи онаго (тамъ же, ст. 61).

4) По управленію таможенному.

а) О нарушеніи таможенныхъ постановленій, обнаруженномъ *въ чертѣ дѣйствія таможенныхъ мѣстъ*, когда за сіи нарушенія полагается въ законѣ денежное взысканіе, истребленіе, или конфиска-

ція товаровъ и другихъ предметовъ, а именно: о показанныхъ въ там оженныхъ документахъ и находящихся въ вѣденіи таможенныхъ мѣстъ иностранныхъ товарахъ и вещахъ подлежащихъ конфискаціи или истребленію, на основаніи таможеннаго устава (уст. тамож. ст. 556, 559, 565, 570, 705, 713, 718—721, 725, 849, 851, 914, 1229. 1236, 1528, 1555, и по прод. 1863 г. ст. 1516); О непоказанныхъ въ таможенныхъ документахъ или утаенныхъ пассажирами, привозныхъ и отпускныхъ товарахъ и вещахъ, открываемыхъ въ чертѣ дѣйствія таможенныхъ мѣстъ, при досмотрахъ судовъ, товаровъ или пассажирскихъ вещей (того же устава ст. 487, 539—546, 649, 818, 903, 927, 1135, 1146, 1183, 1185, 1186, 1188, 1224, 1247, 1252, 1341, 1357, 1374, 1380, 1517, 1542, 1544, 1561, 1562, 1573, 1576, 1580 и по прод. 1863 года ст. 985, 986, 1231 примѣч. 2-е, и 1577); и о несоблюденіи таможенныхъ правилъ, установленныхъ для предупрежденія тайнаго провоза товаровъ или другихъ предметовъ, обнаруживаемыхъ въ чертѣ дѣйствія таможенныхъ мѣстъ (того же устава ст. 402, 405, 419—421, 424, 425, 432, 433, 439, 441, 449, 457, 464, 476, 485, 491, 498, 519, 522, 523, 525, 536, 664, 680, 684, 694, 775—777, 789, 790, 792, 794, 806, 883—887, 889, 890, 891, 895, 899, 901, 909, 912, 977—980, 982, 983, 1056, 1078, 1122, 1141, 1432 по прод. 1863 г., ст. 439. 594, 886, 974, 981, и 1346; уст. торгов. по прод. 1863 г. ст. 784 и указъ сената по 1-му департаменту, отъ 3 марта 1864 г. № 120). б) О дозволенныхъ и запрещенныхъ къ привозу и отпуску товарахъ и вещахъ задержанныхъ *въ пограничной чертѣ* безъ провозителей, когда хозяева или уполномоченные отъ нихъ, не принесутъ въ установленный срокъ жалобы на неправильное задержаніе (уст. тамож. ст. 1540, 1547, 1564, 1618, 1620, 1712 и 1713). в) О товарахъ и напиткахъ, привозимыхъ явно къ такимъ берегамъ Архангельской губерніи, къ которымъ привозъ ихъ не дозволенъ (тамъ же, ст. 928 и 1311).

5) По лѣсному управленію.

а) О добровольно объявленномъ перерубѣ деревъ по количеству или по размѣрамъ, когда онъ превышаетъ дозволенную рубку болѣе *десяти* на *сто* деревъ (§ 20 Высочайше утвержденнаго 9 апрѣля 1863 г. положенія о взысканіяхъ за нарушеніе устава о казенныхъ лѣсахъ). б) Объ увозѣ отпущеннаго по билету лѣса прежде освидѣтельствованія его когда въ неправильности порубки не представляется никакого сомнѣнія (тамъ же, § 22). в) О вырубкѣ лѣса послѣ означеннаго въ билетѣ срока (тамъ же, § 23). г) О добровольно объявленномъ излишкѣ, не превышающемъ *десяти* на *сто*, при дозволенной заготовкѣ лѣсныхъ издѣлій (тамъ же § 28). д) О невывозкѣ

въ назначенный билетомъ срокъ заготовленныхъ лѣсныхъ матеріаловъ (тамъ же, § 30).

6) По вѣдомству почтовому.

а) О пересылкѣ съ почтою жидкостей, горючихъ и красильныхъ веществъ (улож. о наказ. ст. 1112). б) О необъявленіи, при подачѣ писемъ или посылокъ, о вложенныхъ деньгахъ или вещахъ (тамъ же, ст. 1123). в) О потаенно-вложенныхъ въ посылки съ вещами, въ пакеты или тюки, письмахъ и бумагахъ (тамъ же, ст. 1124). г) О вложеніи въ пересылаемые по почтѣ казенныя пакеты и посылки частныхъ писемъ, документовъ и посылокъ, а также о пересылкѣ ихъ отдѣльно за казенною печатью (тамъ же, ст. 1125). д) О тайномъ вывозѣ изъ Россіи писемъ за границу (тамъ же, ст. 1126).

7) По уставу о производствѣ торговли и промысловъ (по прод. 1868 года).

Вообще: а) О производствѣ торговли или промысла безъ надлежащаго свидѣтельства или билета (уст. о пошл. ст. 464, прил. ст. 113 по прод. 1868 года). б) О передачѣ взятаго на свое имя свидѣтельства или билета другому лицу, а равно о производствѣ торговли или промысла по чужому свидѣтельству или билету (тамъ же, ст. 115). в) О производствѣ торговли или промысла несогласно съ выданнымъ свидѣтельствомъ или билетомъ (тамъ же, ст. 116 и 117). г) О неприбитіи въ торговыхъ и промышленныхъ заведеніяхъ на видномъ мѣстѣ билетовъ на право торговли (тамъ же, ст. 118). д) О продажѣ мануфактурныхъ и колоніальныхъ товаровъ изъ домовъ и постоялыхъ дворовъ, съ возовъ или разносомъ (тамъ же, ст. 119). е) О неимѣніи содержателями торговыхъ или промышленныхъ заведеній приказчиковъ въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ, о содержаніи приказчиковъ подъ видомъ работниковъ, или безъ установленныхъ свидѣтельствъ (тамъ же, ст. 120). ж) О содержаніи приказчика перваго класса безъ договора о наймѣ, а также о допущеніи члена семейства къ исправленію обязанностей приказчика перваго класса безъ снабженія его установленною довѣренностью (тамъ же, ст. 121). з) О превышеніи приказчикомъ торговыхъ правъ, принадлежащихъ его хозяину (тамъ же, ст. 122). и) О недопущеніи лицъ наблюдающихъ за производствомъ торговли и промысловъ, къ исполненію ихъ обязанностей (тамъ же, ст. 123). к) О торговлѣ гербовою бумагою безъ особаго разрѣшенія правительства (улож. о наказ., изд. 1866 г., ст. 590). л) Вообще нарушенія правилъ о пошлинахъ за право торговли (к. р. 1867 № 301).

Въ частности: призналъ, что открытіе гласной кассы ссудъ безъ надлежащаго на то разрѣшенія есть дѣяніе, предусмотрѣнное въ

ст. 113 ст. прил. къ ст. 464 уст. о пошл. и дѣла сего рода вѣдаются административнымъ порядкомъ (к. р. 1871 № 602).

8) По нарушеніямъ устава золотопромышленности.

24 мая 1870 г. къ непосредственному вѣденію казеннаго управленія, въ дополненіе 1124 ст. Уст. уг. суд., отнесены дѣла:

а) О производствѣ на земляхъ казенныхъ и кабинета поисковъ и развѣдокъ золотыхъ розсыпей безъ дозволительнаго на то свидѣтельства (Уст. частн. золотопр. ст. 168). б) О производствѣ на тѣхъ же земляхъ поисковъ и развѣдокъ безъ предварительнаго письменнаго заявленія о семъ подлежащему полицейскому управленію (тамъ же, ст. 169). в) О развѣдкѣ мѣстности занятой уже другимъ лицомъ (тамъ же, ст. 170). г) Объ употребленіи при развѣдкѣ розсыпей недозволенныхъ снарядовъ для промывки песковъ (тамъ же, ст. 171). д) О неуборкѣ развѣдочныхъ и заявочныхъ столбовъ (тамъ же, ст. 172). О разработкѣ пріисковъ на земляхъ казенныхъ и кабинета до полученія актовъ на пріиски (тамъ же, ст. 173).

9) По нарушеніямъ правилъ о гербовыхъ пошлинахъ.

Съ актовъ, написанныхъ на простой или на низшаго достоинства гербовой бумагѣ, производится по опредѣленію того судебнаго мѣста, въ которое актъ представленъ для взысканія, безъ преданія виновныхъ въ нарушеніи постановленій о гербовомъ сборѣ уголовному суду (к. р. 1871 № 470).

Е) Общее правило о томъ, что никто не можетъ быть наказанъ безъ суда, подлежитъ также исключенію:

1) Въ *дѣлахъ дисциплинарныхъ* по преступленіямъ должности: здѣсь взысканія налагаются или въ порядкѣ дисциплинарнаго разбирательства, или даже и вовсе по одному усмотрѣнію подлежащаго начальства.

Уложеніе о наказаніяхъ за преступленія и проступки по службѣ налагаетъ, кромѣ общихъ мѣръ наказаній и взысканій, еще и слѣдующія (ст. 65):

а) Исключеніе изъ службы [1]),

б) Отрѣшеніе отъ должности [2]),

---

[1]) Улож. 66 ст. «Исключенный изъ службы лишается права вступать снова въ какую либо государственную службу, участвовать въ выборахъ и быть избираемымъ въ должность по назначенію дворянства, городовъ и селеній».

[2]) Тамъ же, 67 ст. «Отрѣшенный отъ должности лишается права въ теченіи трехъ лѣтъ со дня отрѣшенія, поступить снова въ службу государственную и общественную».

в) Вычетъ изъ времени службы [1]),
г) Удаленіе отъ должности,
д) Перемѣщеніе съ высшей должности на низшую,
е) Выговоръ болѣе или менѣе строгій, безъ внесенія или со внесеніемъ въ послужной списокъ,
ж) Вычетъ изъ жалованья [2]) и
з) Замѣчаніе болѣе или менѣе строгое.

При этомъ Уложеніе постановляетъ (Прил. къ 69 ст.):

„Изъ наказаній и взысканій за преступленія и проступки по службѣ, замѣчанія и выговоры безъ внесенія въ послужной списокъ могутъ быть опредѣляемы не только по суду, но и по распоряженію непосредственнаго начальства; вычеты же изъ жалованья, перемѣщеніе съ высшей должности на низшую, удаленіе отъ должности и арестъ до семи дней опредѣляются по распоряженію того начальства, отъ котораго зависитъ назначеніе къ должности, занимаемой виновнымъ. Всѣ прочія за тѣмъ назначенія и взысканія по службѣ налагаются не иначе, какъ по суду".

Таково общее правило. Въ частности:

Полиція, по отношенію къ дисциплинарнымъ взысканіямъ, подчинена, сверхъ своего начальства, еще и мировымъ судьямъ и лицамъ прокурорскаго надзора, именно: по ст. 53 Уст. уг. суд. „въ случаѣ неисполненія полиціею обязанностей, возложенныхъ на нее по производству дѣлъ у мироваго судьи, сему послѣднему предоставляется дѣлать полицейскимъ чинамъ предостереженія, а о важныхъ съ ихъ стороны упущеніяхъ, сообщать прокурору или его товарищу". Съ другой стороны, по ст. 483 — 490, прокуроръ, какъ чинамъ полиціи, такъ и судебнымъ врачамъ, за упущенія ихъ и безпорядки по слѣдственной части, дѣлаетъ или предостереженія, или входитъ въ сношеніе съ начальствомъ этихъ лицъ о подверженіи ихъ болѣе строгому взысканію, или же о преданіи суду.

Относительно *чиновъ новыхъ судебныхъ мѣстъ*, Учрежденіе, кромѣ перечисленныхъ выше мѣръ взысканія, установляетъ еще предостереженія, которыя, также какъ замѣчанія и выговоры, дѣлаются словесно или письменно, (ст. 262 и 269). Вмѣстѣ съ тѣмъ, частью

---

[1]) Тамъ же, ст. 68. «Вычетъ изъ времени службы, дающій право на полученіе наградъ, пенсій и знака отличія безпорочной службы, долженъ ограничиваться однимъ годомъ».

[2]) Вычетъ изъ жалованья производится задержаніемъ въ казнѣ слѣдующаго виновному жалованья, во всякомъ случаѣ, однакожъ, не болѣе одной трети годоваго оклада» (тамъ же 69 ст.).

въ развитіе, частью въ измѣненіе общихъ правилъ Уложенія о нак., Учрежденіе даетъ слѣдующія постановленія:

Ст. 263. „Взысканіямъ дисциплинарнымъ должностныя лица судебнаго вѣдомства подлежатъ: 1) за тѣ упущенія по службѣ, за которыя въ улож. о наказ. опредѣлены такія же взысканія, а также вычетъ времени службы; и 2) во всѣхъ случаяхъ, въ коихъ настоящимъ учрежденіемъ и уставомъ уголовнаго и гражданскаго судопроизводствъ положено предавать сіи лица, дисциплинарной отвѣтственности“ [1]).

Судебные пристава подлежатъ надзору своего совѣта, (Учр. ст. 340) который, 1) или подвергаетъ ихъ легкимъ дисциплинарнымъ взысканіямъ, именно: предостереженіямъ, замѣчаніямъ и выговорамъ (ст. 341), или же 2) „въ случаѣ ихъ неисправности, или большей вины“, представляетъ о преданіи ихъ болѣе строгой отвѣтственности (Учр. ст. 340).

Кромѣ того, въ тѣхъ судебныхъ округахъ, имѣющихъ совѣтъ судебныхъ приставовъ, гдѣ образуется товарищество послѣднихъ съ круговою другъ за друга порукою, совѣтъ (какъ говоритъ ст. 346 Учр.) пріобрѣтаетъ полную надъ ними дисциплинарную власть въ предѣлахъ опредѣленныхъ закономъ [2]). Вмѣстѣ съ тѣмъ „отъ усмотрѣнія совѣта зависитъ удаленіе тѣхъ, которые будутъ совѣтомъ приговорены неблагонадежными или неспособными“. (Учр. 347).

Относительно *присяжныхъ повѣренныхъ*, Учрежденіе (ст. 367 — 368) даетъ ихъ совѣтамъ право подвергать ихъ, какъ по своему усмотрѣнію, такъ и по жалобамъ въ него поступающимъ, слѣдующимъ взысканіямъ:

а) Предостереженіямъ,

б) Выговорамъ,

в) Запрещенію отправлять обязанности повѣреннаго въ продолженіе не болѣе какъ одного года [3]), и

---

[1]) Такимъ образомъ должностныя лица судебнаго вѣдомства подвергаются этой отвѣтственности: въ случаѣ накопленія дѣлъ или медленности въ движеніи оныхъ, происшедшихъ по неисправности судебнаго установленія (Учр. ст. 258), за незаконный отказъ въ исполненіи своихъ обязанностей, за медленность, за превышеніе власти, за ложныя удостовѣренія по отправленію служебныхъ обязанностей и т. п. См. Учр. ст. 263—268.

[2]) Именно, статьею 328 Учрежденія: «сверхъ общихъ дисциплинарныхъ взысканій, судебные пристава могутъ за дѣйствія, произведенныя съ упущеніями, подвергаемы быть и удержанію вознагражденія, означеннаго въ ст. 313—314 Учреж., а также денежному взысканію въ размѣрѣ отъ 5 до 100 р.

[3]) Ст. 369 Учрежденія: «Присяжный повѣренный, подвергшійся два раза запрещенію отправлять временно обязанности повѣреннаго, въ случаѣ новой вины, которую совѣтъ признаетъ заслуживающею такого же взысканія, исключается совѣтомъ изъ числа повѣренныхъ».

г) Исключенію изъ числа присяжныхъ повѣренныхъ, влекущему за собою пожизненное лишеніе права вступать въ это званіе во всемъ государствѣ.

Въ случаяхъ особенно важныхъ, совѣтъ предаетъ виновныхъ уголовному суду.

Кандидаты на должности по судебному вѣдомству „подвергаются предостереженіямъ, замѣчаніямъ и выговорамъ по усмотрѣнію предсѣдателей, прокуроровъ или товарищей прокуроровъ, при коихъ они состоятъ. Но исключенію изъ числа кандидатовъ никто не можетъ быть подвергаемъ иначе, какъ въ порядкѣ дисциплинарнаго производства, на основаніи правилъ постановленныхъ въ 262 — 294 ст. Учрежденія“ (Учр. ст. 418).

Наконецъ, что касается *нотаріусовъ* (Полож. о нот. части 14 апр. 1866, гл. III, ст. 57—64), то надзоръ за ними опредѣляется согласно ст. 249 и др. Учр., а за „упущенія и злоупотребленія“ они подвергаются отвѣтственности по правиламъ, установленнымъ въ ст. 261—296 Учр. и 1066—1123 Уст. уг. суд.

2) Какъ исключеніе изъ общаго правила о томъ, что никто не можетъ подвергнутся наказанію безъ суда, законъ установляетъ, съ одной стороны, тѣ случаи, гдѣ частное лице можетъ устранить судебное разсмотрѣніе; съ другой стороны, законъ облекаетъ извѣстною долею карательной власти сословія, нѣкоторыя общественныя учрежденія и частныхъ лицъ, именно:

а) Нарушенія паспортнаго устава, предусмотрѣнныя въ ст. 29, 58—61 Уст. о нак. нал. мир. суд., подлежатъ судебному разбирательству только тогда, если обвиняемые въ этихъ нарушеніяхъ не внесутъ, въ двухнедѣльный срокъ, штрафа, наложеннаго на нихъ въ административномъ порядкѣ (Уст. уг. суд. ст. 1220). б) По п. 21 закона 15 мая 1867 г. объ охраненіи частныхъ лѣсовъ, обвиняемый въ лѣсномъ проступкѣ, обложенномъ однимъ денежнымъ взысканіемъ, можетъ прекратить дѣло, взнеся причитающееся съ него взысканіе.

б) Въ случаѣ такихъ проступковъ, взысканіе за которые предоставлено власти родителей, опекуновъ, начальству учебныхъ заведеній, частнымъ обществамъ и лицамъ.

Родители, въ отношеніи къ своимъ дѣтямъ, имѣютъ право не только на употребленіе домашнихъ мѣръ исправленія [1]) но и сверхъ

---

[1]) Не доходящихъ до степени жестокаго обращенія, воспрещеннаго закономъ (Св. зак. гражд. ст. 168; к. р. 1868 № 160; *Ложкинскій* Курсъ русскаго уголовн. права, изд. 2-е, стр. 502—505).

того „за упорное неповиновеніе родительской власти, развратную жизнь и другіе явные пороки, дѣти, по требованію родителей, безъ особаго судебнаго разсмотрѣнія, подвергаются заключенію въ смирительномъ домѣ на время отъ 2 до 4 мѣсяцевъ". (Ул. ст. 1592). При этомъ „родителямъ предоставляется право уменьшить, по усмотрѣнію своему, время заключенія, или и совершенно простить виновныхъ" (Ул. ст. 1592). Практика кассаціоннаго сената (к. р. 1868 № 555) ограничила право родителей въ томъ отношеніи, что признала, что порядокъ, установленный въ 166 ст. X т. ч. 1-й, не сохраняетъ своей силы для новыхъ судебныхъ установленій и что, вслѣдствіе этого, хотя окружные суды, въ случаяхъ предусмотрѣнныхъ 1592 ст. Ул., и замѣняютъ собою суды совѣстные, но разсматриваютъ такія дѣла на основаніи общаго порядка, не стѣсняясь выраженіемъ закона — „безъ особаго судебнаго разсмотрѣнія". Но дѣло въ томъ, что родители сохраняютъ право подвергать дѣтей заключенію въ смирительномъ домѣ, не обращаясь съ жалобою въ судъ [1]).

Казенныя учебныя заведенія пользуются карательною властью, мѣра которой опредѣляется ихъ уставами [2]).

„Права нянекъ, гувернантокъ, содержателей частныхъ школъ на мѣру наказаній, ввѣренныхъ ихъ попеченію дѣтей, разумѣется, не могутъ быть болѣе тѣхъ, которыя имѣютъ родители; власть этихъ лицъ установляется порученіемъ родителей и обычаемъ; если родители отдали ребенка въ такую школу, гдѣ существуетъ наказаніе розгами, оставленіе безъ обѣда и т. п., не сдѣлавши оговорки, то, разумѣется, не могутъ обвинять содержателя школы въ оскорбленіи ихъ ребенка" [3]).

Малолѣтные ремесленники, за самовольную отлучку отъ мастеровъ своихъ, а также за шалости, лѣность и неуваженіе къ мастеру и его семейству, а въ мѣстахъ, гдѣ введено упрощенное ремесленное устройство, и работники, за неповиновеніе ремесленникамъ, могутъ быть

---

[1]) *Лохвицкій* стр. 3—4: «Опекуны имѣютъ родительское право наказанія хотя объ этомъ не сказано прямо въ законѣ, но такъ слѣдуетъ изъ смысла опекунской власти по опредѣленію ст. 263 Закон. Гражд. Но безсудное право, отдавать дѣтей въ исправительный домъ, принадлежитъ, по нашему мнѣнію, только родителямъ. Впрочемъ, по особому законодательному распоряженію, это право предоставлено начальству Гатчинскаго института». См. замѣтку *А. В.* въ «Судебн. Вѣст.» 1869 № 237 о правѣ опекуновъ наказывать лицъ, состоящихъ подъ ихъ опекою.

[2]) Послѣдній университетскій ставъ 1863 г. установляетъ для проступковъ, совершенныхъ студентами въ стѣнахъ университета, университетскій судъ, который высшимъ наказаніемъ можетъ назначить исключеніе изъ заведенія.

[3]) *Лохвицкій* стр. 3.

подвергаемы предоставленнымъ законами мѣрамъ домашняго исправленія (Улож. ст. 1377).

Клубы и другія утвержденныя начальствомъ общества имѣютъ право, на основаніи своихъ уставовъ, подвергать членовъ исключенію и записыванію ихъ именъ на черную доску [1]), а гостей—удаленію изъ общества и лишенію права посѣщать собраніе.

Дворянскія собранія и сословныя общества имѣютъ по закону право исключать изъ своей среды своихъ членовъ.

Наконецъ, 1165 ст. Улож. даетъ слѣдующее право кредиторамъ несостоятельнаго должника изъ торговаго званія: „Кто изъ лицъ торговаго сословія будетъ признанъ банкротомъ неосторожнымъ, тотъ, по требованію и усмотрѣнію заимодавцевъ, заключается въ тюрьму на время отъ восьми мѣсяцевъ до одного года и четырехъ мѣсяцевъ".

II.

Познакомясь съ тѣми случаями, которые составляютъ исключенія изъ общаго порядка, установляемаго Уставомъ уголовнаго судопроизводства, обратимся къ разсмотрѣнію этого общаго порядка.

Въ этомъ отношеніи мы должны замѣтить:

1) Подобно тому, какъ старые суды не руководствуются постановленіями судебныхъ уставовъ, такъ и для новыхъ судовъ не имѣютъ силы процессуальныя постановленія II ч. XV т. св. зак. (см. к. р. 1869 № 282, 480, 495; 1870 № 1103).

Изъ этого общаго правила вытекаетъ, что и въ дѣлахъ, переданныхъ изъ старыхъ судовъ въ новые, послѣдніе не должны заботиться о восполненіи въ предшествовавшемъ производствѣ тѣхъ правилъ и гарантій, которыя, впервые, установлены въ новомъ процессѣ и потому естественно не могли имѣть мѣста при производствѣ дѣлъ по старому порядку (к. р. 1871 № 332).

2) Согласно двумъ группамъ нарушеній, которыя бываютъ или гражданскія или уголовныя,—судебныя мѣста и должностныя лица судебнаго вѣдомства также, въ свою очередь, распадаются на двѣ группы: одни изъ нихъ облечены властью на производство дѣлъ гражданскихъ, другія—на производство дѣлъ уголовныхъ. Уголовные

---

[1]) *Ложвицкій* стр. 3: «У насъ бывали примѣры, что частныя общества исключали своихъ членовъ съ опубликованіемъ въ отчетахъ,—такъ поступило въ 1862 г Московское общество Исторіи и Древностей, хотя въ уставѣ ему не дано этого права. Въ этомъ случаѣ, по нашему мнѣнію, основанному на примѣрахъ западной практики, обиженное лицо имѣетъ право вчинать искъ

суды не должны руководствоваться Уставомъ гражданскаго судопроизводства [1]) и не имѣютъ права на разбирательство вопросовъ гражданскаго права (кромѣ случаевъ, прямо исчисленныхъ въ законѣ, см. ниже, въ отдѣлѣ о гражданскомъ искѣ); въ свою очередь и гражданскіе суды, дѣйствуя исключительно на основаніи Устава гражд. суд. (тоже, кромѣ случаевъ, гдѣ законъ прямо предписываетъ имъ руководствоваться постановленіями уголовнаго процесса, см. к. р. 1871 № 272, 402 и др.) не компетентны на разсмотрѣніе уголовныхъ дѣлъ. Отсюда слѣдуетъ:

а) Каждое дѣло подлежитъ гражданской или уголовной юрисдикціи, смотря по своему свойству. При этомъ, сенатъ разъяснилъ (к. р. 1868 № 360), что „первоначальное направленіе дѣла, въ гражданскомъ или уголовномъ порядкѣ, обусловливается свойствомъ первоначальнаго заявленія“ лица, вчинающаго дѣло. Свойство же дѣла опредѣлятся не свойствомъ заявленія, а свойствомъ фактовъ, заявленныхъ въ прошеніи или жалобѣ (к. р. 1868 № 360). Такимъ образомъ, хотя бы истецъ видѣлъ въ нанесенномъ ему нарушеніи предметъ гражданскаго дѣла, гражданскій судъ долженъ признать себя некомпетентнымъ на его разбирательство, если признаетъ въ немъ дѣяніе уголовное, — и на оборотъ, уголовный судъ не можетъ принять къ своему разсмотрѣнію дѣло о нарушеніи гражданскомъ [2]).

Несоблюденіе судомъ этихъ правилъ принадлежитъ къ немногимъ случаямъ такихъ нарушеній, которыя должны быть исправляемы апелляціонною и кассаціонною инстанціями, хотя бы въ виду ихъ не было ни протеста, ни жалобы на такое нарушеніе (к. р. 1867 № 541 1868 № 667, 1055; 1870 № 571, 902, 1593 и др.) [3]).

---

[1]) К. р. 1867 № 439. Исключенія изъ этого общаго правила допускаются только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ, по смыслу Устава, постановленія устава угол. суд. пополняется постановленіями законовъ гражданскаго права и судопроизводства (см. ниже, о вопросахъ предсудимыхъ и объ апелляціонномъ производствѣ).

[2]) Рѣшеніями 1869 № 702, 1870 № 1454, 1641 и др. сенатъ, въ частности призналъ, что если потерпѣвшее отъ публичнаго преступленія лице проситъ въ жалобѣ своей мировому судьѣ только о частномъ вознагражденіи, то неозначеніе въ жалобѣ требованія о личномъ наказаніи обвиняемаго не можетъ для судьи служитъ основаніемъ къ тому, чтобы не привлечь виновнаго къ уголовной отвѣтственности, ограничась разсмотрѣніемъ одного гражданскаго требованія.

[3]) Изъ рѣшенія 1869 № 667 видно, что какъ приговоръ по гражданскому дѣлу, заключающій въ себѣ постановленіе и объ уголовной отвѣтственности, подлежитъ отмѣнѣ лишь въ уголовной своей части,—такъ, очевидно, такая же кассація поражаетъ и приговоръ уголовнаго суда, постановляющій вмѣстѣ съ тѣмъ рѣшеніе по гражданскому дѣлу.

Вмѣстѣ съ тѣмъ, очевидно, ни гражданскій, ни уголовный судъ не могутъ смѣшивать въ одномъ разбирательствѣ гражданскаго и уголовнаго дѣла, хотя бы оба эти дѣла истекали изъ одного и того же дѣянія (к. р. 1867 № 411, 543; 1868 № 513; 1869 № 37 и мн. др.). Въ тѣхъ случаяхъ когда дѣло, казавшееся, по первоначальному своему характеру, подлежащимъ суду гражданскому, окажется потомъ имѣющимъ характеръ уголовный, или на оборотъ,—судъ, или останавливается производствомъ и передаетъ дѣло по соотвѣтствующей ему юрисдикціи, или же оканчиваетъ компетентное ему дѣло, при чемъ уголовный судъ постановляетъ сторонамъ разбираться о своемъ гражданскомъ дѣлѣ въ судѣ гражданскомъ, а гражданскій судъ, при разсмотрѣніи гражданскаго дѣла изъ котораго возникнетъ уголовное, имѣетъ право постановить только о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, и это постановленіе приводится въ дѣйствіе лишь по вступленіи рѣшенія по гражданскому дѣлу въ законную силу (к. р. 1867 № 411; 1869 № 205, 369, 513; 1870 № 970) [1]).

Прим. Подробности и исключенія изъ этого общаго правила, см. ниже въ отдѣлахъ о предсудныхъ вопросахъ, о возбужденіи дѣла по обвиненію въ подлогѣ документовъ, о гражданскомъ искѣ въ уголовномъ процессѣ.

3) Лицо можетъ подвергнуться не иначе какъ по суду, т. е. по приговору надлежащаго суда, вошедшаго въ законную силу. (Уст. уг. суд. ст. 14). Приговоръ же, чтобы могъ быть признаваемъ правильнымъ, долженъ быть постановленъ на основаніи судебнаго разсмотрѣнія, въ законномъ составѣ суда, по дѣлу, подсудному данному суду и возбужденному въ узаконенномъ порядкѣ. Порядокъ производства дѣлъ составляетъ предметъ главы 1-й и слѣдующ. — Здѣсь пока ограничимся слѣдующими общими замѣчаніями:

4) Въ аналогіи съ общимъ правиломъ уголовнаго права, по коему, въ случаѣ сомнѣнія на счетъ смысла закона, должно быть принимаемо толкованіе мягчайшее (in dubio mitius), и при толкованіи уголовно-судопроизводственныхъ законовъ „всякое сомнѣніе (какъ говоритъ сенатъ въ рѣш. 1869 № 831) должно быть истолковываемо

---

[1]) Когда одинъ и тотъ же судъ вѣдаетъ гражданскія и уголовныя дѣла (напр. суды мировые, окружные суды имѣющіе одно отдѣленіе), судъ приступивъ къ производству дѣла въ порядкѣ гражданскомъ, не имѣетъ право постановлять уголовные приговоры или приводить въ дѣйствіе свое постановленіе о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія прежде, чѣмъ вступитъ въ силу рѣшеніе по гражданскому дѣлу, изъ котораго возникло обвиненіе въ уголовномъ порядкѣ (к. р. 1869 № 369).

не иначе, какъ въ пользу подсудимаго и въ смыслѣ наиболѣе для него благопріятномъ".

Равнымъ образомъ, подобно тому, какъ законы уголовнаго матеріальнаго права должны быть толкуемы, сколь возможно, по точному ихъ смыслу, не придавая имъ распространительнаго смысла,— такъ точно, по признанію сената и уголовно-судопроизводственные законы, коими ограничиваются чьи-либо права, не терпятъ распространительнаго толкованія и должны быть объясняемы по буквальному ихъ смыслу (к. р. 1868 № 275) [1]).

[1]) Въ частности, сенатъ призналъ (к р. 1867 № 525), что «законы, коими опредѣляются предѣлы власти суда, не могутъ быть объясняемы въ смыслѣ распространенія ихъ предѣловъ и ограниченія способовъ защиты подсудимыхъ». — Начало мягчайшаго толкованія сенатъ, проводитъ довольно послѣдовательно, напр. при толкованіи Уст. уг. суд. ст 630, 742 и въ другихъ случаяхъ (какъ это будетъ видно ниже, въ соотвѣтствующихъ мѣстахъ).

ГЛАВА I.

ПОДСУДНОСТЬ *).

СОДЕРЖАНІЕ.

I) Опредѣленіе и виды подсудности. Подсудность по мѣсту совершенія преступленія какъ общее правило. Изъятія: 1) для бродягъ; разъясненіе нѣкоторыхъ вопросовъ, возбуждаемыхъ 208-й ст.; 2) для преступленій, мѣсто совершенія которыхъ неизвѣстно; 3) для преступленій продолжаемыхъ и длящихся; 4) для случаевъ совокупности преступленій; 5) для преступленій, совершенныхъ за границей; 6) случаи перенесенія дѣлъ изъ одного судебнаго округа въ другой; примѣняются-ли ст. 247—248 къ мировымъ судамъ?

II) Предѣлы и степень власти судовъ. Суды высшіе и низшіе. Общія начала, которыхъ долженъ держаться судъ при опредѣленіи подсудности дѣла по степени власти ему предоставленной. *А. Подсудность мировыхъ судовъ и съѣздовъ:* а) Преступныя дѣянія, предусмотрѣнныя Мировымъ уставомъ. Сущность дѣленія преступныхъ дѣяній по ихъ подсудности общимъ и мировымъ судамъ и вытекающія отсюда послѣдствія. Вопросъ, возбуждаемый ст. 178—180 Мир. уст. б) Нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій, о повинностяхъ и торговлѣ. Разсмотрѣніе вопросовъ о кругѣ проступковъ, подсудныхъ мировой юстиціи. в) Частно-уголовныя преступленія. г) Проступки противъ законовъ о печати. д) Проступки, упоминаемые въ законѣ 13 іюня 1867 года.—Подсудность почетнаго мироваго судьи. *Б. Подсудность окружныхъ судовъ. В. Виды особой подсудности:* а) Дѣла, подлежащія непосредственному разбирательству административныхъ установленій. б) Дѣла, дисциплинарныя. в) Дѣла подсудныя сельскимъ судамъ. г) Дѣла по

---

*) *Неклюдовъ*, Руководство для мировыхъ судей т. I, ч. 1 изд. 2-е 1872 г., стр. 120—241. *Макалинскаго*, Практическое руководство для судебныхъ слѣдователей, ч. 1., стр. 131—228.

преступленіямъ должности. д) Дѣла, подсудныя судамъ военнымъ. Разъясненіе вопроса возбуждаемаго ст. 221, 1224 и 1248 Уст. е) Дѣла о преступленіяхъ государственныхъ; ж) Дѣла, подсудныя судамъ духовнымъ. Разъясненіе 1002 и 1016 ст. Уст.

III) Разрѣшеніе пререканій о подсудности. Различіе между разрѣшеніемъ и возстановленіемъ нарушенной подсудности. Мѣста, разрѣшающія вопросы о пререканіяхъ. Ближайшее опредѣленіе понятія пререканій о подсудности. Вопросъ возбуждаемый 494-й ст.; разъясненіе 32 и 40 ст.

„Власть судебная принадлежитъ: мировымъ судьямъ, съѣздамъ мировыхъ судей, окружнымъ судамъ, судебнымъ палатамъ и правительствующему сенату въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда“ (Учр. Суд. Уст. ст. 1).

„Судебная власть означенныхъ установленій распространяется на лица всѣхъ сословій и на всѣ дѣла, какъ гражданскія, такъ и уголовныя.—*Прим.* Судебная власть духовныхъ, военныхъ, коммерческихъ, крестьянскихъ и инородческихъ судовъ опредѣляется особыми о нихъ постановленіями (Учр. Суд. Уст. ст. 2).

Перечисленныя здѣсь судебныя установленія составляютъ собою такимъ образомъ обыкновенные (общіе и мировые) суды, такъ какъ имъ подсудны всѣ уголовныя дѣла, кромѣ тѣхъ (сравнительно немногихъ) преступныхъ дѣяній, для которыхъ въ законѣ установлена особая подсудность (forum privilegiatum ratione causarum, f. pr. ratione personarum) какъ судамъ, такъ и административнымъ установленіямъ.

Каждый изъ пяти перечисленныхъ разрядовъ обыкновенныхъ судовъ имѣетъ по закону свое территоріальное пространство вѣдомства и особую степень предоставленной ему власти. Мѣсто совершенія и свойство преступнаго дѣянія суть два коренные признака (Competenzgründe), которые опредѣляютъ, какой именно судъ исключительно компетентенъ для обсужденія каждаго даннаго дѣла. Другими словами, эти два признака лежатъ въ основѣ узаконеній о подсудности (forum, Gerichtsstand), подъ которой разумѣется:

Отношеніе между тѣмъ или другимъ судомъ и уголовными дѣлами, въ силу котораго эти дѣла подчиняются вѣдомству (Competenz, Zuständigkeit) *опредѣленнаго уголовнаго суда.*

Прим. Уголовная подсудность дѣлится на обыкновенную (forum ordinarium, ordentliche Zuständigkeit) и чрезвычайную (for. extraordinarium, ausserordentliche Zuständigkeit), а обыкновенная подсудность дѣлится на общую (forum commune, gemeiner Gerichtsstand) и особенную (forum privilegiatum, exemter Gerichtsstand).

Подсудность бываетъ обыкновенной или ординарной, когда извѣстное уголовное дѣло—само-ли по себѣ или по лицу под-

судимаго—подлежитъ вѣдомству извѣстнаго суда на основаніи постояннаго закона.

Если ординарная подсудность установляется, сверхъ того, такимъ закономъ, который для данной судебной организаціи является общимъ правиломъ (т. е. который установляетъ т. наз. jus commune), тогда обыкновенная подсудность есть въ то же время и общая.

Если же подсудность опредѣляется закономъ, имѣющимъ частный характеръ (jus singulare), и дѣлающимъ изъятіе изъ общихъ правилъ для тѣхъ или другихъ дѣлъ и лицъ, тогда является обыкновенная особенная (привилегированная) подсудность. «Gewöhnlich—говоритъ Цахаріе (Handb. des deutschen Processes, стр. 360)—denkt man dabei an ein, vermöge einer gesetzlichen Begünstigung der Person oder der Sache eintretendes, besonderes Gericht; es kann aber auch hierbei ein s. g. «privilegium odiosum» vorkommen».

Обыкновенной (общей и особой) подсудности противополагается подсудность чрезвычайная, установляемая для отдѣльныхъ дѣлъ, по особымъ конкретнымъ основаніямъ, въ силу особаго спеціальнаго распоряженія или закона.

Основнымъ началомъ подсудности признается въ нашемъ Уставѣ Угол. Судопр. мѣсто совершенія преступленія (forum delicti commissi, Gerichtsstand des begangenen Verbrechens):

„Всякое преступное дѣяніе, за исключеніемъ случаевъ положительно указанныхъ въ законѣ, изслѣдуется въ той мѣстности, гдѣ оно учинено, и судится въ томъ судѣ, коему мѣстность сія подвѣдомственна“ (Уст. Уг. Суд. ст. 208, ср. ст. 216).

Вопросъ о томъ, что слѣдуетъ считать мѣстомъ совершенія преступленія? — представляетъ нерѣдко затрудненія въ практикѣ. См. разрѣшеніе по этому предмету нѣкоторыхъ частныхъ случаевъ *Неклюдова*, Руководство стр. 208—215. Сенатъ призналъ, что:

1) По дѣламъ о подлогѣ, мѣстомъ совершенія преступленія, опредѣляющимъ подсудность, является мѣсто поддѣлки документа, а не мѣсто употребленія его (к. р. 1870 № 295).

2) Въ проступкахъ незаконной сплавки лѣса, мѣстомъ совершенія признается пространство отъ мѣста нагрузки до мѣста назначенія (к. р. 1869 № 812).

3) По дѣламъ объ укрывательствѣ кражи, при неизвѣстности главнаго виновнаго, подсудность опредѣляется по мѣсту укрывательства похищеннаго (к. р. 1871 № 5).

Петербургскій окружный судъ призналъ, что мѣстомъ совершенія преступленія банкротства слѣдуетъ признавать мѣсто жительства или мѣсто нахожденія заведенія лица обанкрутившагося (опредѣленіе Петерб. окр. суда, въ С. В. 1869 № 171).

Замѣтимъ, что правило о подсудности по мѣсту совершенія преступленія не составляетъ безусловнаго правила, но опредѣляется удобствами разсмотрѣнія дѣла въ томъ или другомъ судѣ. Это признано Сенатомъ въ примѣненіи какъ къ мировымъ [1]), такъ и къ общимъ судамъ [2]).

Изъ общаго правила о подсудности по мѣсту совершенія преступленія сдѣланы въ законѣ *изъятія:*

1) Для бродягъ.

Подсудность ихъ опредѣляется по мѣсту поимки (forum deprehensionis, Gerichtsstand der Ergreifung):

„Бродяги судятся тамъ, гдѣ они пойманы; но назвавшіеся чужими именами и пересланные въ тѣ мѣста, изъ коихъ они показали себя бѣжавшими или вышедшими, въ случаѣ дознанной лживости показаній ихъ, не возвращаются въ мѣсто первоначальнаго задержанія, а предаются слѣдствію и суду въ томъ мѣстѣ, въ которое препровождены“ (ст. 209).

---

[1]) К. р. 1869 № 519 признано, что правило ст. 36 Уст. уг. суд. («мировому судьѣ подсудны только тѣ проступки, которые совершены въ его участкѣ») подлежитъ ограниченію въ томъ случаѣ, когда, по отдаленности мѣста жительства сторонъ и свидѣтелей, точное соблюденіе его представляется затруднительнымъ.

[2]) К. р. 1868 № 534 подсудимые Матовъ, Семинъ и др. домогались отмѣны приговора московскаго окружнаго суда, ссылаясь на подсудность ихъ дѣла не этому суду, а Нижегородской уголовной палатѣ, такъ какъ главное преступленіе — поддѣлка кредитныхъ билетовъ—совершено было въ селѣ Богородскомъ, горбатовскаго уѣзда, нижегородской губерніи. Изъ обвинительнаго акта и обстоятельствъ дѣла видно, что слѣдствіе по настоящему дѣлу началось въ Москвѣ, гдѣ обнаружены были распространители фальшивыхъ билетовъ, за тѣмъ перешло въ горбатовскій уѣздъ, нижегородской губерніи, гдѣ открыта самая поддѣлка этихъ билетовъ. Сенатъ призналъ, «что хотя главными виновниками по оному дѣлу являются лица поддѣлывавшія кредитные билеты, и что большинство подсудимыхъ принадлежитъ къ категоріи поддѣлывателей по обстоятельства эти недостаточны для того, чтобы считать дѣло это подсуднымъ непремѣнно нижегородской уголовной палатѣ, ибо подсудность дѣла, по мѣсту совершенія преступленія, не составляетъ по нашему законодательству такого правила, которое не допускало бы исключенія. Опредѣляя подсудность дѣла по мѣсту совершенія преступленія, законъ имѣлъ въ виду что судебное слѣдствіе не можетъ быть нигдѣ произведено съ такой тщательностью, какъ въ мѣстѣ совершенія преступленія, какъ по близости мѣстожительства свидѣтелей и, слѣдовательно, по удобству въ вызовѣ ихъ въ судъ, такъ и по удобству повѣрки всѣхъ прочихъ доказательствъ, собранныхъ предварительнымъ слѣдствіемъ; но, вмѣстѣ съ тѣмъ, законъ предвидѣлъ и много различные случаи, по которымъ, именно это удобство производства судебнаго слѣдствія потребуетъ ограниченія правила, заключающагося въ 208 ст. Та-

Прим. При всей ясности этой статьи, она даетъ поводъ къ нѣкоторымъ сомнѣніямъ и вопросамъ въ практикѣ.

а) Обращаясь къ понятію преступленія бродяжничества, мы видимъ, что подъ именемъ бродяги (см. Улож. ст. 950 — 951; перед. ст. въ „Суд. Вѣст," 1866 г. № 22; тамъ же 1868 № 163, рѣш. устюжн. окр. суда о цыганахъ; Сборн. рѣш. пр. сената, т. II часть 2, № 1196) въ нашемъ законодательствѣ разумѣется лицо безпаспортное, неимѣющее постояннаго мѣстопребыванія и неимѣющее возможности или нежелающее доказать свое истинное званіе и мѣстожительство (см. Улож. ст. 950 — 951). Этими признаками бродяги отличаются, съ одной стороны, — отъ бѣглыхъ (т. е. отъ тѣхъ, которые отлучились, безъ надлежащаго дозволенія, далѣе того срока или мѣста, какіе опредѣлены для временныхъ отлучекъ или закономъ или въ данныхъ имъ видахъ), съ другой — отъ дезертировъ (подъ которыми разумѣются нижніе воинскіе чины, отлучившіеся отъ своихъ командъ и проживающіе гдѣ либо безъ позволенія и паспорта своего начальства).

б) Случай, когда бродяга называетъ себя непомнящимъ родства, или отказывается объявить свое званіе и вообще дать какое-либо объясненіе, и когда онъ обвиняется въ одномъ только бродяжествѣ—этотъ случай не возбуждаетъ никакого сомнѣнія.

Но является слѣдующій вопросъ: какъ примѣнять 209-ю статью къ тѣмъ бродягамъ, которые указываютъ на свое званіе или состояніе, или мѣстожительство, или мѣсто, откуда они бѣжали? (см. Макалинскій, стр. 187—188, и перед. статью въ № 23 „Суд. Вѣстн." за 1866 г).

Повидимому, 209-я статья имѣетъ въ виду пересылку бродягъ на основаніи однихъ данныхъ ими показаній. Но такое толкованіе невѣрно, ибо оно противорѣчитъ Уставу о паспор-

---

кимъ образомъ въ 207 ст. сказано, что когда подсудимыхъ нѣсколько, то подсудность опредѣляется по мѣсту подсудности главныхъ виновныхъ, ибо само собою разумѣется, что обсужденіе вины главныхъ виновниковъ требуетъ болѣе тщательнаго изслѣдованія и въ большей части случаевъ отъ признанія вины главныхъ виновниковъ зависитъ опредѣленіе вины прочихъ участниковъ; но такъ какъ и это соображеніе не всегда оправдывается на практикѣ то законъ предоставляетъ суду, въ этой же статьѣ, опредѣлять подсудность дѣла и по другимъ соображеніямъ, именно по мѣсту жительства большей части подсудимыхъ. Разрѣшая вопросъ, какому суду слѣдуетъ признать дѣло подсуднымъ, судъ долженъ руководствоваться соображеніемъ, который изъ двухъ этихъ родовъ подсудностей представляетъ наиболѣе удобствъ для производства судебнаго слѣдствія, — этого основанія новаго порядка судопроизводства; въ статьѣ же 247-й законъ прямо предоставляетъ суду право переносить дѣло изъ суда одного округа въ другой, смотря по удобству, представляемому для производства судебнаго слѣдствія, соображаясь съ мѣстомъ жительства большей части подсудимыхъ и даже свидѣтелей. Въ настоя-

тахъ и бѣглыхъ, который проводитъ ту главную мысль, что бродяги, по сдѣланнымъ ими показаніямъ, не отсылаются въ указанныя ими мѣста, а что всегда должны предварительно производиться справки и публикаціи; безъ этихъ справокъ, задержанный полиціею или явившійся въ полицію и добровольно заявляющій себя бѣглымъ не отсылаются въ указанныя ими мѣста; законъ для такой пересылки требуетъ "доказательствъ", свидѣтельствующихъ о званіи ихъ, или мѣстожительствѣ, или вѣдомствѣ (Уст. о пасп. и бѣгл. ст. 614, 620, 617; Улож. ст. 952. Въ Уст. о пасп. и бѣгл. въ подробности опредѣлено, куда размѣщать временно всѣхъ задержанныхъ за бродяжество,

---

щемъ дѣлѣ, какъ изъ производства окружнаго суда видно, что большая часть свидѣтелей вызванныхъ въ судъ, жительствовали въ округѣ московскаго окружнаго суда, а потому правительствующій сенатъ находитъ, что московская судебная палата, въ виду удобства производства судебнаго слѣдствія, имѣла полное право признать дѣло подсуднымъ московскому окружному суду. Присемъ Правительствующій сенатъ не можетъ упустить изъ виду и того обстоятельства, что еслибы признать настоящее дѣло подсуднымъ нижегородскимъ судебнымъ мѣстамъ, то около половины подсудимыхъ т. е. всѣ распространявшіе фальшивые кредитные билеты въ Москвѣ, должны были бы подлежать сужденію въ прежнихъ судебныхъ мѣстахъ; отдѣлять же ихъ отъ поддѣлывателей, не представлялось возможности по настоящему дѣлу, потому что распространители эти, какъ видно изъ обвинительнаго акта и обстоятельствъ дѣла, получали фальшивые билеты прямо изъ рукъ поддѣлывателей, были съ ними въ постоянныхъ сношеніяхъ, и показанія распространителей обнаружили главныхъ виновниковъ. Кромѣ сего, подсудимые Мнапакановъ, Хромовъ и Барковъ жалуются на соединеніе обвиненія, относившагося до Хромова, Баркова и Лукашева, съ обвиненіемъ прочихъ подсудимыхъ, съ которыми они не имѣли никакой связи, такъ какъ Хромовъ, Барковъ и Лукашевъ обвинялись въ распространеніи кредитныхъ билетовъ, вовсе не принадлежавшихъ къ числу поддѣланныхъ Матовыми, которые распространяли прочіе подсудимые. Изъ обвинительнаго акта видно, что они точно были распространителями билетовъ, поддѣланныхъ не въ нижегородской губерніи, но кромѣ распространенія тѣхъ фальшивыхъ билетовъ, съ которыми были пойманы, они обвинялись вообще въ сбытѣ фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ и передачѣ ихъ другимъ лицамъ въ томъ числѣ и распространявшимъ билеты, поддѣланные въ Богородскѣ, изъ чего оказывается тѣсная связь ихъ обвиненія съ обвиненіемъ прочихъ подсудимыхъ и необходимость совмѣстнаго разсмотрѣнія этихъ обвиненій. Ходатайство ихъ, заявленное до открытія судебнаго засѣданія, объ отдѣльномъ разсмотрѣніи ихъ вины, судъ предоставилъ, на основаніи 613 ст., усмотрѣнію предсѣдателя суда, отъ котораго и зависѣло сдѣлать распоряженіе объ отдѣльномъ разсмотрѣніи дѣла ихъ отъ прочихъ подсудимыхъ; но это право предсѣдателя не можетъ подлежать провѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ, такъ какъ для разрѣшенія того, правильно или неправильно онъ отказалъ въ просьбѣ подсудимыхъ, нужно прежде рѣшить насколько возможно и полезно было бы и подобнаго рода распоряженіе, чего безъ разсмотрѣнія существа дѣла сдѣлать нельзя».

впредь до полученія отвѣта на сдѣланную по ихъ показаніямъ справку, см. Св. зак. изд. 1857 г., пп. 2 — 3 ст. 623, по прод. 1863 г.). Отсюда видно, что 209-я статья относится только къ тѣмъ случаямъ, когда предварительныя справки оказываются обманчивыми и т. обр. ведутъ къ напрасной пересылкѣ бродяги [1]).

Слѣдуетъ замѣтить однако, что справка не безусловно необходима и можетъ быть не дѣлаема, напр. при ссылкѣ бродяги на публикацію, когда примѣты окажутся сходными; и т. д. Въ подобныхъ случаяхъ, какъ кажется, бродяга можетъ быть пересланъ въ указываемое имъ мѣсто на основаніи одного его показанія, такъ какъ оно и безъ справки имѣетъ за себя извѣстную степень вѣроятія.

в) Статья 209-я не говоритъ о томъ случаѣ, когда бродяга, не открывая своего званія и мѣстожительства, взводитъ на себя преступленіе, будто бы совершенное имъ въ другомъ судебномъ округѣ. Но въ этомъ и не было надобности: здѣсь имѣютъ мѣсто общія постановленія судопроизводства. Точно то же должно сказать и о слѣдующемъ случаѣ:

г) Статья 209-я примѣняется только къ тѣмъ бродягамъ, которые обвиняются въ одномъ бродяжествѣ. Если же бродяга преслѣдуется еще за какое-нибудь другое преступленіе, — очевидно, тогда подсудность его опредѣляется уже не по 209-й, а на основаніи 205, 207, 211, 213 статей Уст. уг. суд.

2) Для преступленій, мѣсто совершенія которыхъ неизвѣстно.

Этотъ случай прямо не предусмотрѣнъ Уставомъ, но изъ 289 и 291-й стат. несомнѣнно открывается, что подсудность подобныхъ преступленій опредѣляется на основ. 2—3 пп. 289 ст. [2]).

Въ частности, относительно преступленій печати, законъ прямо установляетъ, что, при неизвѣстности мѣста напечатанія сочиненія, виновный судится тамъ, гдѣ сочиненіе распространено (§ 4 закона 12 дек. 1866 г.).

---

[1]) Напр. безпаспортный можетъ назваться чужимъ именемъ (на что собственно и указываетъ 209-я статья), съ точнымъ обозначеніемъ мѣста постояннаго жительства, - и по справкѣ окажется, что подобное лицо дѣйствительно принадлежитъ къ такому-то званію, обществу, вѣдомству и притомъ выбыло, находится въ бѣгахъ или въ безвѣстномъ отсутствіи. При такихъ обстоятельствахъ, показаніе бродяги получаетъ видимую справедливость, и тогда онъ, по 625 ст. Уст. о наси. и 209 ст. Уст. Уг. Судопр., долженъ быть отосланъ по принадлежности въ мѣсто, откуда онъ себя показалъ.

[2]) Начало, принимаемое въ этихъ статьяхъ, хотя онѣ и говорятъ о дѣлопроизводствѣ въ общихъ судебныхъ мѣстахъ, должно конечно примѣняться и къ судамъ мировымъ.

3) Для преступленій длящихся и продолжаемыхъ.

„Если преступленіе, начавшееся въ округѣ одного суда, продолжалось въ округѣ другаго, то дѣло подлежитъ суду тамъ, гдѣ происходили послѣднія преступныя дѣянія“ (ст. 210).

Эта статья возбуждаетъ сомнѣніе насчетъ того, относится-ли она только къ продолжаемымъ, или и къ т. наз. длящимся (dauernde Verbrechen) преступленіямъ, или-же къ тѣмъ и другимъ?

Прим. Здѣсь не мѣсто распространяться о существѣ длящагося и продолжаемаго преступленія, такъ какъ разсмотрѣніе этихъ вопросовъ входитъ въ область уголовнаго права. Поэтому здѣсь должно ограничиться слѣдующими краткими замѣчаніями:

Подъ продолжаемымъ преступленіемъ (fortgesetztes Verbrechen), слѣдуетъ разумѣть тотъ случай, когда нѣсколько дѣйствій, изъ которыхъ каждое, взятое отдѣльно, заключаетъ въ себѣ полный составъ одного и того же преступленія, представляются поступательнымъ исполненіемъ одной преступной рѣшимости и потому должны быть разсматриваемы какъ одно дѣяніе. Къ продолжаемымъ преступленіямъ относятся: ношеніе запрещеннаго оружія, и т. п.

Этими признаками продолжаемое преступленіе отличается: съ одной стороны—отъ совокупности преступленій (подсудность совокупности преступленій опредѣляется, какъ мы сейчасъ увидимъ, другими статьями Устава), съ другой—отъ т. наз. длящихся преступленій (dauernde Verbrechen), подъ которыми, въ противоположность одноактнымъ преступленіямъ (augenblickliche, einheitliche Verbrechen), кончающимся послѣ своего совершенія, разумѣются тѣ преступленія, когда дѣятельность виновнаго не оканчивается послѣ момента ихъ совершенія (каковы напр. задержаніе и заключеніе и т. п.) и которыя должны быть отличаемы отъ преступленій съ длящимися послѣдствіями (каковы: убійство, нанесеніе ранъ, поврежденіе имущества и т. д.). Различіе между длящимися и одноактными преступленіями заключается не въ продолжаемости послѣдствій (въ этомъ отношеніи всѣ преступленія пришлось бы причислять къ длящимся), но въ длительности дѣятельности, которою обусловливается бытіе самаго преступленія.

Можно думать, что статья 210 относится только къ продолжаемымъ преступленіямъ, а длящіяся подчиняются правиламъ о подсудности одноактныхъ преступленій (т. е. что напр. лишеніе кого либо свободы подсудно суду той мѣстности, гдѣ было захвачено лишенное свободы лицо, а не тому суду, въ вѣдомствѣ котораго находится мѣсто его заключенія). Но подобный выводъ будетъ едва-

ли справедливъ. Конечно, редакція 210-й ст. какъ будто говоритъ въ пользу этого мнѣнія, употребляя выраженіе: „гдѣ происходили послѣднія преступныя дѣянія“. Но это выраженіе можетъ одинаково относиться и къ преступленіямъ длящимся, а сверхъ того, выраженіе: „преступленіе, начавшееся въ округѣ одного суда, продолжалось въ округѣ другого“—съ большей вѣроятностью можетъ быть понимаемо такъ, что статья 210 обнимаетъ всѣ тѣ случаи, гдѣ бытіе преступленія обусловливается продолжающейся дѣятельностью лица. (См. к. р. 1869 № 839).

Отсюда легко видѣть, какъ долженъ быть разрѣшенъ возбуждающій большія сомнѣнія въ практикѣ вопросъ о *подсудности преступка отлучки и проживательства безъ установленнаго вида* (Мир. уст. ст. 61) [1]). Разумѣется, подсудность должна опредѣляться здѣсь не мѣстомъ, откуда отлучился подсудимый, а мѣстомъ, гдѣ онъ задержанъ. На практикѣ, по словамъ г. Обнинскаго, преобладаетъ противоположный взглядъ, но съ этимъ разрѣшеніемъ нельзя согласиться: противорѣча закону, оно влечетъ за собою и большія практическія неудобства. Прибавимъ наконецъ, что—какъ справедливо замѣчаетъ г. Обнинскій—„отъ неправильнаго взгляда на подсудность разсматриваемыхъ нами дѣлъ, они получаютъ и неправильное направленіе: задерживается напр. въ Москвѣ лицо, не имѣющее письменнаго вида; полиція, руководствуясь 1220 ст. Уст. Угол. Суд., предлагаетъ обвиняемому внести слѣдующую плату; при невзносѣ таковой, не выжидая двухнедѣльнаго срока, полиція отсылаетъ обвиняемаго по этапу въ мѣсто, изъ котораго онъ отлучился, и возбуждаетъ судебное преслѣдованіе у мѣстнаго мироваго судьи. Не говоря уже о томъ, что судья можетъ отказать въ принятіи дѣла по неподсудности, но и принявъ дѣло, ему неминуемо придется разбирать его безъ обвинителя, живущаго за нѣсколько сотъ верстъ, и такимъ образомъ нарушить 64 ст. Уст. Угол. Суд., а съ нею и основное начало гласнаго судопроизводства; замѣтимъ наконецъ, что самое распоряженіе полиціи объ отсылкѣ обвиняемаго по этапу является преждевременнымъ и несогласнымъ съ 26 ст. Уст. о наказ., по которой

---

[1]) См. по этому вопросу практическія замѣтки: *Обнинскаго* въ «С. В». 1867 № 287; *Лихарева*—«О подсудности уголовныхъ дѣлъ мировымъ судьямъ», въ «Ж. М. Ю. 1868, т. XXXV,' стр. 307 — 308. По справедливому замѣчанію г. Обнинскаго, причина недоразумѣній заключается въ неудовлетворительной редакціи 61 ст. Мир. уст., по которой отлучка и проживательство безъ установленнаго вида являются какъ два независимые одинъ отъ другого проступка, а на дѣлѣ оба эти проступка обыкновенно соединяются вмѣстѣ.

такое распоряженіе можетъ послѣдовать лишь по приговору судьи, разрѣшающаго дѣло [1]).

4) Для случаевъ совокупности преступленій и соучастія въ преступленіи.

„При совокупности преступныхъ дѣяній, совершенныхъ въ разныхъ судебныхъ округахъ, дѣло производится тѣмъ судомъ, въ вѣдомствѣ коего совершено важнѣйшее изъ нихъ, а если они одинаковой важности, то тѣмъ судомъ, который ближе къ мѣсту задержанія обвиняемаго“ (ст. 211; ср. ст. 36, 205 и 217).

Въ частности, „при совокупности преступленій государственныхъ съ другими преступленіями, всѣ они разсматриваются нераздѣльно судебною палатою въ усиленномъ ея составѣ“ (ст. 1033). Вѣроятно, это же начало принято и послѣднимъ закономъ 1872 года. (см. ниже).

„Если одинъ и тотъ же подсудимый участвовалъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, различными лицами совершенныхъ и подсудныхъ разнымъ судамъ, то по разсмотрѣніи каждымъ судомъ отдѣльно подсуднаго

---

[1]) Для соблюденія правилъ (говоритъ г. Обнинскій), постановленныхъ въ 64 и 1220 ст. Угол. Суд. и въ 26 ст. Уст. о наказ., дѣла по нарушеніямъ Паспортнаго устава должны производиться при слѣдующихъ общихъ условіяхъ: полиція, задержавъ лицо безъ установленнаго вида, предлагаетъ ему внести слѣдующую плату, ожидаетъ ее въ двухнедѣльный срокъ и, въ случаѣ неуплаты, возбуждаетъ преслѣдованіе *у мироваго судьи того участка, въ предѣлахъ котораго задержанъ обвиняемый;* мировой судья, постановляя приговоръ о водвореніи его въ мѣстѣ приписки и о взысканіи слѣдуемой платы, сообщаетъ, въ случаѣ надобности, объ исполненіи своего приговора мировому судьѣ того участка, куда обвиняемый препровожденъ для водворенія (ст. 185 Уст. Угол. Суд.).

Такой порядокъ производства устраняетъ собою еще одно неизбѣжное неудобство, неоднократно встрѣчаемое мировымъ судьей, получившимъ (за нѣсколько сотъ верстъ иногда) переписку и при ней подсудимаго: при отсутствіи обвинителя или при замѣнѣ его мѣстною полиціей, незнакомой съ обстоятельствами дѣла, въ большей части случаевъ обвиненіе представляется или бездоказательнымъ или неполнымъ, послѣдствіемъ чего являются: или неосновательный приговоръ судьи, или, если онъ пожелаетъ дополнить дѣло, переписка съ мѣстомъ задержанія подсудимаго, допросъ тамошнихъ свидѣтелей, мѣстное дознаніе и т. п. Чрезъ что, самое несложное, простое дѣло, безъ всякой надобности, длится и запутывается письменными справками, совершенно ненужными при разборѣ дѣла въ мѣстѣ задержанія, гдѣ и справки и свидѣтели подъ рукою у мироваго судьи.

ему дѣянія, наказаніе подсудимому опредѣляется тѣмъ судомъ, который разсматривалъ важнѣйшее его преступленіе“ (ст. 213).

„Всѣ соучастники въ преступленіи или проступкѣ судятся въ одномъ судѣ, и именно въ томъ, коему подсудны главные виновные или въ вѣдомствѣ коего находится большее число обвиняемыхъ. Но если одни изъ соучастниковъ въ преступленіи или проступкѣ подсудны высшему, а другіе низшему суду, то дѣло о всѣхъ обвиняемыхъ подлежитъ рѣшенію высшаго суда“ (ст. 207) [1]).

I. Что касается до *стеченія преступниковъ*, то—а) рѣшеніемъ по дѣлу Гальперина, Герасимова, и Ракитина [2]) кассаціонный судъ призналъ, что подъ соучастниками въ преступленіи, которыхъ подсудность опредѣляется по 207 ст., Уставъ не подразумѣваетъ исключительно тѣхъ, кого называетъ этимъ именемъ Уложеніе о наказаніяхъ. Соучастіе въ преступленіи имѣетъ два вида: 1) собственно соучастіе (этотъ видъ стеченія преступниковъ образуютъ главные виновные: участники, зачинщики, сообщники, подговорщики, пособники) и 2) прикосновенность (этотъ видъ образуютъ попустители, укрыватели и недоносители). Но кассаціонный судъ хотя и призналъ, что Гальперинъ не можетъ быть признанъ ни участникомъ въ похищеніи денегъ съ Рогожскаго кладбища, ни прикосновеннымъ къ преступленію Герасимова и др., а обвиняется въ самостоятельномъ, упоминаемомъ въ 1702 ст. Уложенія, преступленіи (въ покупкѣ вещей завѣдомо краденыхъ или полученныхъ чрезъ обманъ), тѣмъ не менѣе можетъ (и долженъ?) судиться совокупно съ главными виновниками, по 207 ст. Уст. Уг. Суд., по случаю „тѣсной связи между обвиненіемъ подсудимыхъ, похитившихъ акціи, и обстоятельствами, относящимися къ обвиненію Гальперина въ противозаконной покупкѣ похищенныхъ акцій“. Въ одномъ изъ рѣшеній, сенатъ пошелъ еще дальше и призналъ возможнымъ совокупное разсмотрѣніе дѣлъ, кои не имѣютъ между собою тѣсной связи (к. р. 1869 № 617). Такое толкованіе сената опредѣляетъ, кромѣ смысла 207 ст., и кругъ дѣйствія 513 ст. Устава, по которой—„обнаруженныя, при изслѣдованіи какого либо преступленія или проступка, противозаконныя дѣйствія лицъ, неучаствовавшихъ въ томъ преступленіи или проступкѣ, не могутъ быть ново-

[1]) К. р. 1868. № 250.

[2]) К. р. 1867. № 135; ср. к. р. 1868 № 160, по дѣлу Умецкихъ.

домъ обращенія дѣла къ дополненію, но должны быть предметомъ особаго слѣдствія". б) Кассаціонный сенатъ рѣшеніемъ 1868 г. № 565 призналъ, что правило ст. 207 Уст. Уг. Суд., о томъ, что дѣло о нѣсколькихъ обвиняемыхъ въ одномъ преступленіи, изъ которыхъ одни подсудны высшему, другіе низшему суду, подлежитъ рѣшенію высшаго суда—не имѣетъ абсолютнаго значенія и ограничивается условіемъ большаго удобства въ производствѣ дѣла и наименьшаго стѣсненія подсудимыхъ, составляющихъ общее начало подсудности. Посему сенатъ призналъ за мировымъ съѣздомъ право, принявъ къ своему разсмотрѣнію дѣло о порубкѣ лѣса, совершенной нѣсколькими крестьянами и лѣснымъ сторожемъ, и ограничившись сужденіемъ только о первыхъ, вину послѣдняго передать на разсмотрѣніе надлежащихъ мѣстъ. в) Прибавимъ наконецъ слѣдующее: общее правило о подсудности всѣхъ соучастниковъ одному суду „не исключаетъ возможности, въ опредѣленныхъ 516 и 536 ст. Уг. Суд. случаяхъ, предавать суду тѣхъ изъ соучастниковъ въ преступномъ дѣяніи, относительно коихъ обстоятельства приведены въ ясность, хотя бы нѣкоторые изъ соучастниковъ не были еще извѣстны и отысканы" (к. р. 1869 № 982).

II. Что же касается до *совокупности преступленій*, то—а) кассаціонный судъ не позволяетъ расширять его, подобно тому, какъ расширяется имъ процесуально понятіе соучастія въ преступленіи: онъ кассировалъ рѣшеніе мироваго съѣзда, который призналъ себѣ неподсуднымъ, по ст. 207, дѣло объ ослушаніи купцомъ Земцевымъ полицейскому чиновнику, принявъ во вниманіе, что Земцевъ жаловался на оскорбленіе, нанесенное ему этимъ чиновникомъ при этомъ событіи, и что разборъ жалобъ на полицейскихъ чиновниковъ не подлежитъ вѣдомству судебныхъ установленій. Отмѣнивъ этотъ приговоръ, которымъ все производство по обоимъ дѣламъ передавалось прокурорскому надзору, кассаціонный судъ разъяснилъ, что подъ совокупностью проступковъ слѣдуетъ разумѣть только совокупность проступковъ подсудимаго, а не тѣсную связь преступленія обвиняемаго съ другимъ преступнымъ дѣяніемъ, въ которомъ онъ является обиженнымъ [1]). б) Сенатъ признаетъ, что сущность правила ст. 211-й заключается не въ одновременности разсмотрѣнія однимъ судомъ всѣхъ преступныхъ дѣяній подсудимаго, и въ назначеніи ему наказанія по правиламъ о совокупности преступленій,—„что можно достигнуть и при раздѣльномъ разсмотрѣніи преступленій, предоста-

[1]) К. р. 1867, № 169; ср. к. р. 1867, № 371; 1869 № 369.

вивъ опредѣленіе наказаній по совокупности преступленій позднѣйшему приговору“ [1]). в) Изъ общаго правила о совокупномъ разсмотрѣніи всѣхъ преступныхъ дѣяній подсудимаго, законъ дѣлаетъ слѣдующія изъятія:

1) Для преступленій государственныхъ, которыя, въ соединеніи съ общими, хотя бы и важнѣйшими преступленіями, вѣдаются судебною палатой по правилу особой подсудности для преступленій государственныхъ (ст. 1033).

2) Для случаевъ совокупности преступленій, изъ коихъ одно подсудно общимъ судамъ, другое непосредственному разбирательству казеннаго управленія: казенное управленіе разсматриваетъ и облагаетъ подвѣдомый ему поступокъ наказаніемъ въ административномъ порядкѣ, независимо отъ наказаній и взысканій, опредѣляемыхъ порядкомъ судебнымъ за другія преступныя дѣянія подсудимаго (Уст. ст. 1126; к. р. 1866 № 60). Это же правило распространяется и на случаи какъ совокупности общихъ проступковъ съ самовольною порубкою, похищеніемъ или поврежденіемъ лѣса, влекущими за собою денежныя взысканія, или конфискацію (ст. 1126), такъ и на совокупность нѣсколькихъ лѣсныхъ нарушеній, изъ коихъ одни подсудны общимъ, другія — мировымъ судамъ (Неклюдовъ, стр. 147; см. 20 ст. зак. 15 мая 1867 г.). Наконецъ, тоже правило распространяется и на случай совокупности нарушеній различныхъ уставовъ казенныхъ управленій (Неклюдовъ, стр. 147—148, см. наказ. 386 ст. Уст. о пит. сборѣ; к. р. 1869 № 652).

3) Подсудность совокупности преступленій, изъ которыхъ одно подсудно старымъ, а другое новымъ судебнымъ мѣстамъ, опредѣляется, по мнѣнію кассаціоннаго суда, не по общему правилу, выраженному въ 205 и 211 ст. Уст.: сенатъ нашелъ, что передача дѣлъ для совокупнаго ихъ разсмотрѣнія изъ новыхъ въ старые суды и наоборотъ противорѣчила бы буквальному смыслу 56-й ст. Положенія о введеніи въ дѣйствіе Суд. Уст., по которой всѣ дѣла, находящіяся въ производствѣ старыхъ судебныхъ мѣстъ, должны продолжаться и оканчиваться прежнимъ порядкомъ судопроизводства, а возникшія по введеніи судебной реформы подлежатъ производству

---

[1]) К. р. 1870 № 295. Исходя изъ этого начала сенатъ призналъ (к. р. 1869 № 756), что при совокупности дѣлъ о преступленіи, подсудномъ общимъ судамъ, и оскорбленіи чести, подсудному суду мировому, послѣднее можетъ быть разсмотрѣно отдѣльно мировымъ судомъ, приговоръ котораго лишь сообщается въ общій судъ для совокупнаго постановленія наказанія по всѣмъ преступленіямъ подсудимаго.

на основаніи Судебныхъ Уставовъ. Сенатъ призналъ, что къ подобнымъ случаямъ должна примѣняться 213 ст. Уст., т. е. что старые и новые суды разсматриваютъ отдѣльно подсудныя имъ преступленія по правиламъ судопроизводства, каждому изъ сихъ установленій свойственному, а наказаніе подсудимому опредѣляетъ тотъ судъ, который разсматривалъ важнѣйшее преступленіе [1]).

Прим. I. „Значеніе совокупности проступковъ двояко судопроизводственное или формальное, и карательное или матеріальное. Между тѣмъ и другимъ значеніемъ нѣтъ рѣшительно ничего общаго, ибо первое имѣетъ въ виду опредѣленіе подсудности — моментъ предшествующій приговору, а послѣднее — опредѣленіе наказанія уже осужденному — моментъ послѣдующій за приговоромъ. Строгое разграниченіе обоихъ этихъ значеній весьма важно потому, что ежели мы смѣшаемъ первое съ послѣднимъ, то мы станемъ возбуждать вопросъ о подсудности тамъ, гдѣ по разуму закона представляется не вопросъ о подсудности, а вопросъ объ опредѣленіи наказаній. Благодаря этому смѣшенію столь различныхъ значеній совокупности проступковъ, сенатъ неоднократно отмѣнялъ приговоры мироваго съѣзда—суда второй инстанціи—только потому, что виновный, по осужденіи его мировымъ судьею, совершилъ новое преступленіе, выходящее изъ предѣловъ вѣдомства мировыхъ судей. Такъ неоднократными рѣшеніями сената разъяснено, что съѣздъ, возбуждая противу обвиняемаго преслѣдованіе за помѣщеніе въ отзывѣ его оскорбительныхъ для мироваго судьи выраженій, не вправѣ принять къ своему разсмотрѣнію и того подсуднаго ему дѣла, на приговоръ по которому принесенъ означенный отзывъ (1867 г. №№ 165, 261; 1869 г., № 756; 1870 г. № 1106). Докажемъ же теперь, что указанное нами выше двоякое значеніе понятія „совокупности проступковъ“ проведено и въ нашемъ законодательствѣ, и что 205 ст. уст. угол. суд. ограничивается исключительно лишь судопроизводственнымъ значеніемъ этого понятія. Доказательства этого положенія слѣдующія: а) о совокупности проступковъ законъ трактуетъ и въ Уложеніи (ст. 152 улож. и 16 уст. о наказ.) и въ Уст. Угол. Судопр. (ст. 205). Первое называетъ совокупностью тотъ случай, „когда подсудимый признанъ виновнымъ“; а второй — „когда подсудимый обвиняется“, т. е. предается суду. Согласно этому, какъ то видно изъ тѣхъ же статей, Уложеніе трактуетъ только о томъ какое наказаніе слѣдуетъ назначить осужденному по совокупности проступковъ, а Уст. Угол. Суд.—какому суду слѣдуетъ предать обвиняемаго въ нѣсколькихъ проступкахъ. А отсюда уже ясно, что между судопроизводственнымъ и карательнымъ значеніемъ совокупности проступковъ нѣтъ рѣшительно ничего общаго, и что

[1]) К. р. 1867, № 93. 1869 № 19, 850, и др.

205 ст. Уст. и 152 ст. Улож. предусматриваютъ два совершенно отдѣльныхъ вопроса и два совершенно различныхъ момента суда;—б) Выраженіе 205 ст. „въ случаѣ обвиненія кого либо“ въ нѣсколькихъ дѣяніяхъ и помѣщеніе этой статьи въ отдѣлѣ о подсудности, т. е. въ моментѣ, предшествующемъ судебному приговору, указываетъ ясно на то, что статья эта постановлена исключительно лишь на тѣ случаи, когда совокупность проступковъ обнаружена до постановленія приговора судомъ первой степени; — в) выводъ этотъ представляется безспорнымъ въ виду 5 п. 959 ст.: „если осужденный обвиняется въ новомъ преступленіи, то о семъ новомъ преступленіи производится особое изслѣдованіе, а исполненіе постановленнаго приговора отлагается“. Содержаніе этого закона не оставляетъ никакого недоразумѣнія, что онъ постановленъ именно на случай не предусмотрѣнный 205 ст., т. е. на обнаруженіе совокупнаго проступка послѣ постановленія приговора;—г) по силѣ 515 ст. необслѣдованіе менѣе важнаго совокупнаго проступка не останавливаетъ суда надъ обслѣдованнымъ болѣе важнымъ проступкомъ. Предположимъ себѣ, что подсудимый обвинялся въ убійствѣ; впослѣдствіи открылось совершеніе имъ лѣсной порубки и т. д. Судъ осудилъ его за убійство, а обстоятельство о лѣсной порубкѣ оставлено по силѣ 515 ст. безъ преданія суду. Ежели понимать теперь ст. 205 въ томъ смыслѣ, какъ ее понимаетъ сенатъ, то необходимо будетъ придти къ тому заключенію, что и за второе свое дѣяніе подсудимый долженъ быть вновь преданъ суду присяжныхъ, а не мировому суду;—д) Неоднократными рѣшеніями сената разъяснено, что сужденіе дѣла по совокупности проступковъ вовсе не требуетъ необходимости одновременнаго изслѣдованія и разсмотрѣнія всѣхъ совокупныхъ преступленій, а означаетъ лишь то, чтобы подсудимому было назначено одно наказаніе за всѣ его преступленія—что можетъ быть предоставлено и позднѣйшему приговору (1870 г. № 295 и №№ 389,1293). Толкованіе это очевидно не вяжется съ вышеизложеннымъ взглядомъ сената на 205 ст.

„Сводя воедино все сказанное нами, необходимо признать, что 205 ст. ограничивается лишь вопросомъ о подсудности совокупности, обнаруженной до постановленія приговора судомъ первой степени и отнюдь не можетъ быть распространяема на проступки, сдѣлавшіеся извѣстными послѣ постановленія приговора, каковые слѣютъ своей собственной подсудности. Но въ семъ случаѣ, исполненіе перваго приговора останавливается, на точномъ основаніи 5 п. 959 ст., но опрдѣленія наказанія по совокупности проступковъ“ (Неклюдовъ, стр. 145—146).

Прим. II. Въ практикѣ ржевскаго суда встрѣтился слѣдующій случай[1]): рѣшеніе суда о мѣщанахъ Васильевѣ, Григорьевѣ и

---

[1]) *Мальчевскаго*, практ. зам въ «С. В.» 1868, № 109.

др. было кассировано и передано въ тверской окружной судъ для новаго производства. Во время нахожденія дѣла въ сенатѣ, произошло убійство арестанта Алексѣева, въ которомъ были привлечены къ суду Васильевъ и др. арестанты. Кромѣ того, прикосновенные къ дѣлу объ убійствѣ обвинялись и въ другихъ преступленіяхъ. Спрашивается: тверскому или ржевскому суду подсудны всѣ эти новыя, еще не разрѣшенныя дѣла?

На основаніи ст. 207 и 213, г. Мальчевскій приходитъ къ тому, по нашему мнѣнію, вѣрному заключенію, что только дѣло по первому обвиненію Васильева подсудно тверскому окружному суду, а остальныя—ржевскому; тверской окружной судъ, постановивъ приговоръ по первому обвиненію и не приводя его въ исполненіе, все производство обязанъ препроводить прокурорскому надзору ржевскаго окружнаго суда, для дачи дальнѣйшаго направленія, согласно ст. 213 и 208 Уст. Уг. Суд.

5) Для преступленій, совершенныхъ за-границей.

„Обвиняемый въ преступномъ дѣяніи, совершенномъ за-границей, судится въ Россіи тѣмъ судомъ, въ вѣдомствѣ коего онъ задержанъ, или имѣлъ жительство въ послѣднее время“ (for. domicilii. Gerichtsstand des Wohnorts; ст. 214). Лица же, служащія за-границею и учинившія преступленія по должности внѣ предѣловъ отечества, по вызовѣ ихъ въ Россію, судятся въ с.-петербургской судебной палатѣ (ст. 1074).

Само собою разумѣется, что статья эта не распространяетъ своего дѣйствія на преступленія должности, подсудныя верховному уголовному суду.

Въ преступленіяхъ печати. дѣло о преступномъ сочиненіи, напечатанномъ за границей, вѣдается судомъ той мѣстности гдѣ оно распространено (законъ 12 декабря 1866 г. § 4).

„Когда русскій подданный или иностранецъ, подлежащій сужденію въ Россіи за преступленіе, совершенное за границей, обвиняется, сверхъ того, и въ другомъ преступномъ дѣяніи, учиненномъ въ предѣлахъ имперіи, то дѣло производится въ мѣстѣ совершенія преступнаго дѣянія и въ томъ судѣ, коему, по роду своему, подсудно важнѣйшее преступленіе“ (ст. 215).

6) Для тѣхъ случаевъ, когда законъ установляетъ перепосъ дѣла изъ одного судебнаго округа въ другой.

Эти случаи суть (ст. 247—248):

1) „Когда большее число обвиняемыхъ и свидѣтелей по преступленію, совершенному въ округѣ какого либо суда, имѣютъ жительство въ округѣ другого суда“.

2) „Когда по отдаленности мѣста совершенія преступленія отъ того суда, коему оно подсудно, производство дѣла представляется болѣе удобнымъ въ другомъ судѣ, ближайшемъ къ тому мѣсту“.

3) „Когда предсѣдатель, члены или прокуроръ суда обвиняются въ преступномъ дѣяніи, подлежащемъ въ общемъ порядкѣ судопроизводства разсмотрѣнію того же суда".

4) Когда сіи должностныя лица окажутся прикосновенными къ злоупотребленіямъ, допущеннымъ по дѣлу, имъ подвѣдомственному".

Въ первыхъ двухъ случаяхъ переносъ дѣла разрѣшается высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, судомъ [1]), въ двухъ послѣднихъ—кассаціоннымъ департаментомъ пр. сената [2]).

Примѣняются-ли правила о переносѣ дѣлъ къ мировымъ судамъ? — Законъ совершенно умалчиваетъ объ этомъ вопросѣ, но сенатъ отвѣчаетъ на него утвердительно [3]).

II.

Постановленій о подсудности преступленій по мѣсту ихъ совершенія было бы достаточно единственно въ томъ случаѣ, если бы для судебно-территоріальныхъ округовъ было по одному суду, вѣдавшему всѣ преступленія, совершенныя въ подсудной ему мѣстности. Но каждый судебный округъ подвѣдомъ многимъ судамъ (Учр. Суд. Уст. ст. 4), именно (Учр. Суд. Уст. ст. 4, 12, 14, 77, 110):

меньшей судебно-территоріальной единицей является мировой участокъ, подвѣдомый мировому суду;

мировые участки всего уѣзда образуютъ мировой округъ, подвѣдомый мировому съѣзду („Столичные города, С.-Петербургъ и Мо-

---

[1]) Сенатъ не считаетъ достаточнымъ поводомъ кассаціи разсмотрѣніе судомъ неподсуднаго ему территоріально дѣла, безъ разрѣшенія на то высшаго суда, если только подобный переносъ дѣла правиленъ по существу (1870 № 975). — Но сенатъ требуетъ: а) чтобы палата своевременно обращала вниманіе, при составленіи обвинительнаго акта, на то, представляется-ли удобнымъ разсмотрѣніе дѣла въ судѣ того округа, коему оно подсудно. (к. р. 1869 № 751); б) вопреки 549 ст., сенатъ признаетъ за окружнымъ судомъ право возбудить вопросъ о переносѣ дѣла, если разсмотрѣніе его въ другомъ судѣ представляется необходимымъ. (1869 № 751).

[2]) К. р. 1868 № 581: Статья 248 Уст. Угол. Суд., по которой «кассаціонному департаменту предоставляется переносить дѣла изъ одного судебнаго округа въ другой»... имѣетъ тотъ смыслъ, что въ означенныхъ въ ней случаяхъ судъ долженъ, не приступая къ вершенію дѣла, донести кассаціонному департаменту и ждать его распоряженія о подсудности.

[3]) К. р. 1868 № 581, 1870 № 45, 975.

сква, раздѣляются каждый на нѣсколько мировыхъ округовъ, состоящихъ изъ двухъ или болѣе частей города", ст. 13 Учр. суд. уст.);

нѣсколько уѣздовъ образуютъ округъ, подвѣдомый окружному суду;

нѣсколько округовъ окружныхъ судовъ образуютъ округъ, подвѣдомый судебной палатѣ;

наконецъ, вѣдомство кассаціонныхъ департаментовъ пр. сената распространяется на всю имперію [1]).

Сверхъ того, рядомъ съ обыкновенными судами, дѣйствуютъ еще особые суды и административныя установленія съ судебной властью.

Очевидно, что, установивъ признакомъ подсудности мѣсто совершенія преступленія и съ этой цѣлью опредѣливъ пространство (территоріальное) вѣдомства судовъ, законъ долженъ указать еще другой признакъ, который бы указывалъ на то, какому именно изъ судовъ, дѣйствующихъ на извѣстной мѣстности, подсудно преступное дѣяніе, совершенное въ этой мѣстности.

Такимъ признакомъ служатъ предѣлы и степень власти, предоставляемой закономъ каждому суду и каждому административному установленію, облеченному той или другой долей судебной власти.

Уставъ безразлично употребляетъ выраженія „предѣлы" и „степень власти" (напр. ст. 912). Но мы не ошибемся, сказавъ, что подъ „степенью власти" слѣдуетъ разумѣть мѣру полномочія суда на присужденіе наказаній, т. е. что степень власти извѣстнаго суда опредѣляется степенью наказаній, которыя можетъ назначать этотъ судъ, или—вѣрнѣе—свойствомъ преступныхъ дѣяній по тяжести слѣдуемаго за нихъ наказанія. Подъ „предѣлами" же власти Уставъ разумѣетъ, съ одной стороны—пространство (территоріальное) вѣдомства судовъ, съ другой—объемъ власти суда по отношенію къ преступнымъ дѣяніямъ, не превышающимъ степень его власти по тяжести слѣдуемаго за нихъ наказанія. Такимъ образомъ:

принявъ къ разсмотрѣнію дѣло, совершенное не на подвѣдомой ему территоріи, судъ нарушаетъ предѣлы власти (въ первомъ смыслѣ, или—пространство вѣдомства);

принявъ къ разсмотрѣнію преступленіе, за которое по закону слѣ-

---

[1]) Впредь до полнаго преобразованія судебной части, власть кассаціонаго суда распространяется только на тѣ мѣстности, гдѣ введена судебная реформа, и только на дѣла, производящіяся въ новыхъ судахъ. См. касс. рѣшенія по дѣламъ: Бурлаковой (Сб. к. р. 1867, № 41), Данилова и Феоктистова (тамъ же, № 42), Ефимовой (тамъ же, № 144), Лейзера-Тверскаго (Журн. Мин. Юст. т. XXXI, стр. 381).

дуетъ наказаніе, превышающее его власть, судъ нарушаетъ степень предоставленной власти;

принявъ къ своему разсмотрѣнію преступленіе, которое, хотя по наказанію и не превышаетъ степень его власти, но не подлежитъ его вѣдомству или по особому своему свойству, или по принадлежности обвиняемаго къ особому вѣдомству, судъ нарушаетъ предѣлы власти (во второмъ или въ тѣсномъ смыслѣ).

Установивъ пять разрядовъ обыкновенныхъ судовъ, законъ соразмѣряетъ степень власти съ пространствомъ вѣдомства каждаго изъ этихъ разрядовъ. Чѣмъ обширнѣе подвѣдомый суду округъ, тѣмъ значительнѣе его власть. Судъ съ обширнѣйшимъ пространствомъ вѣдомства и съ большей степенью власти признается судомъ высшимъ противъ судовъ съ меньшимъ пространствомъ вѣдомства и степенью власти, хотя бы между этими судами и не существовало отношеніе іерархической подчиненности. Окружной судъ признается высшимъ противъ мировыхъ судовъ и съѣздовъ, хотя послѣдніе не находятся ни въ какой зависимости отъ перваго [1]). При этомъ:

I. „Законы, коими опредѣляются предѣлы власти суда, не могутъ быть объясняемы въ смыслѣ распространенія сихъ предѣловъ“ (к. р. 1867 № 525).

II. При столкновеніяхъ подсудности, высшій судъ имѣетъ перевѣсъ надъ низшимъ, такъ что подсудность перваго поглощаетъ подсудность втораго. Отсюда:

1) При совокупности преступленій и стеченіи преступниковъ, дѣло рѣшается тѣмъ судомъ, которому подсудно важнѣйшее изъ преступленій (ст. 205, 207, 211, 213, 215, 217) [2]).

Важнѣйшимъ преступленіемъ почитается такое, которое подвергается тягчайшему наказанію. Это—безусловный признакъ сравнительной тяжести преступныхъ дѣяній, а потому и указанное сейчасъ правило примѣняется и къ тому случаю, когда, при совокупности преступленій, важнѣйшее преступленіе подвѣдомо мировому суду, а менѣе тяжкое—суду окружному. Но при совокупности преступленій, если они подлежатъ по закону одинаковому наказанію, важнѣйшимъ

---

[1]) К. р. по дѣлу Малютина, 1867. № 22.

[2]) К. р. по дѣлу Рындина 1866, № 40; по дѣлу Никифорова 1867, № 165; по дѣлу Мордвинова 1867, № 261; по дѣлу Дисконта 1867, № 398; по дѣлу Прокофьева 1868 № 149. К. р. 1868, № 565: въ дѣлахъ о лѣсныхъ порубкахъ при стеченіи лицъ, подсудныхъ судамъ мировымъ (порубщики) и общимъ (полѣсовщики), — мировые суды могутъ обсуждать дѣянія подсудныхъ имъ лицъ. Ср. важное к. р. 1868, № 473.

должно быть признано то дѣяніе, которое изъято изъ вѣдомства мировыхъ судовъ и подсудно общимъ судамъ, какъ высшимъ [1]).

2) Такъ какъ высшій судъ, уполномоченный на разрѣшеніе болѣе важныхъ преступленій, тѣмъ самымъ не можетъ быть признанъ неспособнымъ къ разбирательству дѣлъ, подсудныхъ низшимъ судамъ [2]), поэтому напр.—

„дѣло, поступившее на разсмотрѣніе окружнаго суда съ присяжными засѣдателями, не можетъ быть обращено къ производству ни въ томъ же судѣ безъ участія присяжныхъ, ни въ мировомъ судѣ, хотя бы при производствѣ дѣла и оказалось, что преступное дѣяніе подсудимаго не влечетъ за собою ни лишенія, ни ограниченія правъ состоянія“ (ст. 203). [3]). Сенатъ призналъ, что заключающееся въ 203 ст. уг. суд. воспрещеніе обращать дѣла, разъ поступившія на разсмотрѣніе присяжныхъ въ подсудный низшій судъ распространяется и на тотъ случай, когда ошибкою предано ихъ суду дѣло, подсудное мировой юстиціи. Но въ этомъ случаѣ судъ назначаетъ наказаніе не по Уложенію, а по Мировому уставу (к. р. 1870 № 404). Сверхъ того, правило 203-й статьи (какъ призналъ сенатъ, к. р. 1869 № 846, 1871 № 914) имѣетъ не одно только частное значеніе въ примѣненіи къ дѣламъ, разсматриваемымъ въ окружномъ судѣ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, но и должна быть толкуема въ смыслѣ общаго правила что „раскрытіе, при производствѣ дѣла, новыхъ обстоятельствъ тогда только измѣняетъ подсудность, когда эти обстоятельства указываютъ на подвѣдомственность дѣла высшему суду“.

Въ аналогіи съ закономъ, сенатъ призналъ (к. р. 1868 № 665) что: Мировой съѣздъ въ отношеніи къ волостному суду есть судъ высшій, посему онъ не можетъ отказываться отъ произнесенія приговора по проступку, который, по разъясненіямъ, происшедшимъ на судебномъ слѣдствіи, оказался подсуднымъ волостному суду, а по обстоятельствамъ, бывшимъ на виду при поступленіи его въ съѣздъ, не былъ ему подсуденъ (ср. к. р. 1870 № 987).

---

[1]) *Неклюдовъ*, в. с. стр. 50, 51.

[2]) Мот. къ 203 ст.

[3]) По толкованію сената (к. р. 1870 № 404) правило 203 ст. обнимаетъ одинаково всѣ случаи—какъ прямо предусмотрѣнные въ законѣ (т. е. когда новыя, измѣняющія подсудность, обстоятельства откроются на судебномъ слѣдствіи), такъ и по тѣмъ случаямъ, когда преданіе суду присяжныхъ засѣдателей послѣдовало ошибочно, вслѣдствіе неправильнаго толкованія обвинительною камерою свойства преступленія и т. п.

Между тѣмъ, если, наоборотъ, при разбирательствѣ дѣла въ низшемъ судѣ окажется, что разсматриваемый случай заключаетъ въ себѣ преступленіе, подсудное высшему суду—низшій судъ не имѣетъ права рѣшать это дѣло. Такимъ образомъ, какъ говоритъ кассаціонный судъ, раскрытіе новыхъ обстоятельствъ, не имѣвшихся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ, „тогда только измѣняетъ подсудность, когда они указываютъ на подвѣдомственность дѣла суду высшаго разряда". [1]). Основаніе здѣсь то, что „суду высшаго разряда, уполномоченному на разрѣшеніе болѣе важнаго дѣла, нѣтъ основанія отказывать въ полномочіи на обсужденіе этого дѣла и въ случаѣ открытія такихъ обстоятельствъ, которыя уменьшаютъ его важность; но само собою разумѣется, что судъ низшаго разряда, уполномоченный лишь на рѣшеніе менѣе важныхъ дѣлъ, не можетъ пользоваться правомъ обсужденія этихъ дѣлъ, когда откроются обстоятельства, выводящія подсудность дѣла изъ предѣловъ полномочія суда" [2]). Можно сказать, что изъятіе изъ вѣдомства высшаго суда дѣлъ меньшей важности основывается на началѣ раздѣленія труда, а для дѣлъ большей важности низшій судъ не компетентенъ по своей неспособности, по недостатку власти.

„Каждое судебное мѣсто само рѣшаетъ, подсудно-ли ему поступившее въ него дѣло", говоритъ 231-я статья Устава [3]). Относительно того, какими началами долженъ руководствоваться судъ въ этомъ вопросѣ,—закономъ и практикой кассаціоннаго суда установлены слѣдующія правила:

1) „Подсудность дѣла опредѣляется (обусловливающими наказуемость) обстоятельствами, находящимися въ виду при поступленіи дѣла въ судъ" [4]) или (какъ выразился сенатъ въ другомъ рѣшеніи) „подсудность дѣла по роду преступленія опредѣляется: тѣмъ обвиненіемъ, которое дало поводъ къ судебному преслѣдованію, а не позднѣйшими соображеніями суда о большей или меньшей основательно-

---

[1]) Сенатъ кассировалъ опредѣленіе, которымъ съѣздъ, признавъ дѣло подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, предоставилъ потерпѣвшей сторонѣ передачу этого дѣла въ общіе суды, а не передалъ самъ,—что составляло его обязанность (к. р. 1870, № 2).

[2]) К. р. по дѣлу Малютина, 1867, № 22; по дѣлу Рындина, 1866, № 40.

[3]) Ср. ст. 534, 547 и мотивъ къ ней.

[4]) К. р. по дѣлу Малютина, 1867, № 22. Ср. к. р. 1866, № 36; 1868, № 193. См. к. р. 1868, № 65; 1869 № 174, 793, 846. Въ рѣшеніи 1869 г. № 87 сенатъ разъяснилъ это правило еще болѣе: «подсудность дѣла высшему или низшему суду (говоритъ онъ) опредѣляется не тѣми обстоятельствами, которыя имѣются въ виду при возбужденіи онаго, а тѣми, которыя обнаружены при поступленіи дѣла въ судъ».

сти этого обвиненія (к. р. 1866 № 36 и мн. др.). При этомъ, когда поступленію дѣла въ судъ, предшествуетъ предварительное разбирательство дѣла (напр. предварительное слѣдствіе), въ такомъ случаѣ, разумѣется, подсудность дѣла „опредѣляется не тѣми обстоятельствами, которыя имѣлись въ виду при возбужденіи преслѣдованія, а тѣми, которыя обнаружены уже при поступленіи дѣла въ судъ“ (к. р. 1869 № 87).

2) Статья 206-я указываетъ, сверхъ того, что слѣдуетъ разумѣть подъ „обстоятельствами дѣла, находящимися въ виду при поступленіи дѣла въ судъ“. Центръ тяжести при разграниченіи подсудности высшихъ и низшихъ судовъ лежитъ не въ степени наказаній, слѣдующихъ за то или другое преступленіе, а въ самомъ свойствѣ преступленій, во внутренней ихъ важности, въ значеніи нарушаемыхъ ими правъ. Поэтому, при опредѣленіи подсудности дѣла, судъ долженъ брать въ расчетъ нормальное наказаніе, положенное въ законѣ за то преступленіе, которое указано въ актѣ, вызывающемъ судъ къ дѣятельности, а не то наказаніе, которое должно быть назначено по смягчающимъ вину обстоятельствамъ, указаннымъ въ этомъ актѣ. Другими словами: подсудность дѣла опредѣляется не тѣмъ наказаніемъ, которое, по обстоятельствамъ, имѣющимся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ, судъ имѣетъ право наложить въ данномъ случаѣ, а высшей мѣрой нормальнаго наказанія, полагаемаго въ законѣ за тотъ родъ или видъ преступленія [1]).

3) Подобнымъ образомъ, долженъ дѣйствовать судъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудность дѣла опредѣляется цѣною иска о вознагражденіи за убытки и ущербы, причиненные преступнымъ дѣяніемъ

[1]) См. к. р. 1867, № 46. Въ частности: а) по дѣламъ о кражѣ подсудность опредѣляется тою цѣною похищеннаго, которая показана въ жалобѣ потерпѣвшаго лица (к. р. 1869 № 627); б) относительно нарушеній Уставовъ казеннаго управленія, статья 1127-я установляетъ: «Сумма денежнаго взысканія, по которой опредѣляется подсудность дѣла мировымъ или общимъ судебнымъ установленіямъ, слагается изъ количества взысканія и цѣны предметовъ, подлежащихъ конфискаціи». При этомъ постановлено: а) «По приведеніи въ извѣстность денежнаго штрафа, причитающагося по таможеннымъ узаконеніямъ, таможня о количествѣ штрафа увѣдомляетъ мироваго судью или судебнаго слѣдователя, съ препровожденіемъ къ нему копій всѣхъ относящихся къ дѣлу документовъ» (ст. 1176). б) «При изслѣдованіи такихъ нарушеній, за которыя сумма денежнаго взысканія не опредѣлена положительно, а указаны лишь основанія къ ея вычисленію, казенное управленіе обязано увѣдомить мироваго судью или слѣдователя о количествѣ причитающагося въ пользу казны вознагражденія» (ст. 1177). в) «По нарушенію Устава лѣснаго, количество взысканія должно быть опредѣлено въ протоколѣ объ осмотрѣ мѣста происшествія (ст. 1178).

(Уст. ст. 34): и здѣсь судъ долженъ опредѣлять подсудность дѣла обстоятельствами, имѣющимися въ виду при поступленіи въ него дѣла, т. е. здѣсь, какъ и въ гражданскомъ процессѣ, цѣною иска признается не дѣйствительная стоимость вреда, а „сумма, показанная въ исковомъ прошеніи“ (Уст. Гр. С. ст. 272) [1]). Въ частности, подсудность дѣлъ о кражѣ опредѣляется тою цѣною похищеннаго, которая показана въ жалобѣ потерпѣвшаго лица (к. р. 1869 № 627).

4) „Дѣло о преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ опредѣлено нѣсколько различныхъ наказаній, подлежитъ рѣшенію того суда, который вправѣ присудить строжайшее изъ сихъ наказаній“ (ст. 206).

Так. образ., въ основѣ рѣшенія суда о подсудности ему дѣла долженъ лежать тотъ актъ, который признается законнымъ поводомъ къ начатію дѣла (напр. частное обвиненіе, опредѣленіе о преданіи суду), а не дѣйствительныя обстоятельства даннаго преступнаго дѣянія, могущія увеличить или уменьшить его важность при судебномъ разбирательствѣ. Судъ не вправѣ повѣрять актъ, вызывающій его къ дѣятельности, если этотъ актъ указываетъ на преступленіе, превышающее по наказанію степень власти этого суда. Судъ тогда только приступаетъ къ повѣркѣ акта или къ разсмотрѣнію дѣла, когда уже предварительно признаетъ это дѣло себѣ подсуднымъ.

Прим. Въ первое время, практика нерѣдко держалась ошибочнаго мнѣнія, полагая, что если, при заявленіи жалобы мирокому судьѣ, жалующійся называетъ совершенное относительно него преступное дѣйствіе такимъ преступленіемъ, которое подсудно общимъ судебнымъ мѣстамъ, то судья не вправѣ разсуждать, дѣйствительно-ли въ заявленномъ происшествіи заключаются признаки указываемаго преступленія, подсуднаго окружному суду, а обязанъ или передать заявленіе, согласно 117 ст. Уст. Угол. Судопр., судебному слѣдователю, или, не принимая жалобы, направить къ слѣдователю самого просителя. Такъ напр., если мировому судьѣ заявляютъ о грабежѣ, то судья обязанъ передать дѣло судебному слѣдователю, хотя бы изъ обстоятельствъ, приведенныхъ въ подкрѣпленіе жалобы, усмотрѣлъ, что въ данномъ случаѣ былъ не грабежъ, а простая кража, невыходящая изъ предѣловъ вѣдомства мировыхъ судей, или самоуправство. Такъ какъ жалующіеся, въ особенности тѣ изъ нихъ, которые принадлежатъ къ необразованной средѣ, весьма часто въ заявленіяхъ своихъ преувеличиваютъ важность совершенныхъ относительно нихъ преступныхъ дѣйствій, то указанное выше толкованіе приводило на практикѣ къ тому, что нерѣдко мировые судьи передавали судебнымъ

[1]) К. р. 1867, № 12, по дѣлу наслѣдниковъ Шкляревичъ.

слѣдователямъ такія дѣла, которыя, при первомъ распросѣ жалующихся, оказывались неподсудными окружнымъ судамъ и, на основаніи 482 ст. Уст. Угол. Судопр., возвращались судебными слѣдователями мировымъ судьямъ.

Подобное толкованіе, конечно, слѣдуетъ признать неправильнымъ. „Очевидно, что подъ предъявленнымъ обвиненіемъ сенатъ разумѣлъ заявленные фактическіе признаки преступнаго дѣянія, достовѣрность которыхъ мировой судья не вправѣ обсуждать, если они указываютъ на подсудность дѣла окружному суду, а не юридическое опредѣленіе, которое даетъ жалующійся этимъ признакамъ, ибо только относительно фактовъ можно разсуждать, достовѣрны они или недостовѣрны; къ юридическимъ же опредѣленіямъ понятіе достовѣрности или недостовѣрности не приложимо. Притомъ, если законъ, какъ разъясняетъ сенатъ, не нашелъ возможнымъ предоставить низшимъ судамъ, посредствомъ признанія недостовѣрности заявленныхъ имъ обстоятельствъ, извлекать, по ихъ усмотрѣнію, дѣла изъ вѣдомства высшихъ судовъ, то тѣмъ менѣе представляется основаній ставить рѣшеніе вопроса о подсудности дѣла въ зависимость отъ произвола, недоразумѣнія или невѣжества жалующагося. Подтвержденіе этого взгляда, можно найти уже въ первыхъ рѣшеніяхъ уголовнаго кассаціоннаго департамента сената 1866 г., за № 7, и 1867 г., за № 63, по дѣламъ Ольхиной и Карасевой (ср. к. р. 1867, № 292). Наконецъ, сенатъ категорически высказалъ это правило, признавъ (к. р. 1870 № 886), что предѣлы обвиненія опредѣляются выставленными фактами, а не юридическою ихъ квалификаціею, которую люди, не свѣдущіе въ законахъ, могутъ сдѣлать правильно лишь случайно (ср. к. р. 1870 № 1239).

„Нѣкоторое затрудненіе—говоритъ г. Макалинскій [1]), представляетъ тотъ нерѣдкій на практикѣ случай, когда мировой судья, при самомъ поступленіи къ нему дѣла, усматриваетъ два разнорѣчивыхъ указанія на родъ преступленія; такъ напр.: потерпѣвшій отъ преступленія заявилъ полиціи, что у него совершена кража со взломомъ, а изъ произведеннаго, по его заявленію, полицейскаго дознанія видно, что никакого взлома нѣтъ. Такъ какъ здѣсь очевидны неточность или недоразумѣніе съ той или другой стороны, и скорѣе со стороны жалующагося, какъ относящагося къ преступленію не безпристрастно, то мировому судьѣ слѣдуетъ удостовѣриться, дѣйствительно-ли заявленіе потерпѣвшаго было послѣдствіемъ преувеличенія ошибки или недоразумѣнія, или же полиція неправильно описала признаки преступленія, и въ такомъ только случаѣ передать дѣло судебному слѣдователю, если подтвердится заявленіе о взломѣ“.

[1]) Практ. зам. въ С. В. 1868 № 263.

Подобное разрѣшеніе вопроса согласно и съ рѣшеніями сената, указанными нами въ вын. 4-й на стр. 38, а также въ к. р. 1869 № 87, которымъ сенатъ признаетъ, что „разрѣшеніе вопроса о подсудности дѣла общимъ судебнымъ мѣстамъ, или мировымъ установленіямъ, зависитъ отъ того, подтвердились ли на предварительномъ слѣдствіи такія обстоятельства, которыя изъемлютъ дѣло изъ вѣдомства мировыхъ учрежденій и для этого недостаточны тѣ данныя, которыя имѣлись въ виду при возбужденіи дѣла".

Если же судъ приступитъ къ разсмотрѣнію дѣла, которое по обстоятельствамъ, имѣвшимся въ виду при поступленіи дѣла въ судъ, должно было быть подсуднымъ высшему суду, въ такомъ случаѣ все производство низшаго суда по этому дѣлу подвергается кассаціи, хотя бы при разбирательствѣ дѣла открылось, что данный случай преступленія могъ подлежать вѣдѣнію того суда [1]). Это необходимо уже по одному тому, что превышеніе власти при опредѣленіи подсудности дѣла составляетъ существенное нарушеніе, которое влечетъ ничтожность (nullité) всего дальнѣйшаго производства, т. е. дѣлаетъ его какъ-бы несуществовавшимъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ слѣдовательно и результатъ разбирательства не можетъ имѣть никакихъ юридическихъ послѣдствій и никакого юридическаго значенія [2]).

Начала, которыми долженъ руководствоваться судъ при опредѣленіи подсудности дѣла, по степени предоставленной ему власти, прямо выражены въ законѣ и ясно и твердо установлены практикой кассаціоннаго суда. Но могутъ встрѣтиться и другіе случаи, гдѣ при судебномъ разбирательствѣ открываются обстоятельства, иначе измѣняющія первоначальный видъ дѣла, именно—здѣсь являются слѣдующіе вопросы:

а) Имѣетъ-ли право судъ на рѣшеніе такого дѣла, при разбирательствѣ котораго открывшіяся обстоятельства укажутъ, что преступленіе, не превышающее предѣловъ и степени его власти, совершилось въ округѣ другаго суда, которому и должно быть подсудно?

Этотъ вопросъ не разрѣшается прямо Уставомъ и не встрѣтился въ практикѣ кассаціоннаго суда. Но сенатъ, кассировавъ приговоръ суда, который, вопреки ст. 211, принялъ къ своему производству дѣло, хотя важнѣйшее преступленіе обвиняемаго было совершено въ округѣ другаго суда, высказалъ при этомъ такія основанія, изъ которыхъ очевидно, что отвѣтъ на представившійся вопросъ долженъ быть отрицательный, и нарушеніе судомъ общаго правила ст.

---

[1]) К. р. по дѣлу Малютина, 1867. № 22.

[2]) См. однако к. р. по дѣлу Ольхиной 1866, № 7.

208, о подсудности по мѣсту совершенія преступленія, влечетъ за собою кассацію. Кассаціонный судъ, исходя изъ того, что законодатель, установляя это общее правило, „имѣлъ въ виду, что слѣдствіе нигдѣ не можетъ быть произведено съ такимъ успѣхомъ, какъ въ мѣстѣ, гдѣ совершено преступленіе“,—кассировалъ приговоръ петербургскихъ окружнаго суда и судебной палаты по дѣлу о жестокомъ обращеніи Спицина съ женой, произведенномъ въ Царствѣ Польскомъ. Сенатъ нашелъ, что послѣдствіемъ несоблюденія 208 ст. было нарушеніе устности, такъ какъ въ основу приговора легли акты предварительнаго слѣдствія, „которое, во всякомъ случаѣ, въ ряду процесуальныхъ дѣйствій по отправленію уголовнаго правосудія занимаетъ второстепенное мѣсто; главнымъ же основаніемъ для постановленія правильнаго приговора должно служить слѣдствіе судебное, которое въ настоящемъ дѣлѣ должно считаться какъ бы не производившимся“ [1]).

б) Имѣетъ-ли право судъ постановить приговоръ по дѣлу, при разбирательствѣ котораго откроются обстоятельства, указывающія подсудность преступленія особымъ судамъ?

Этотъ вопросъ разрѣшенъ практикой кассаціоннаго суда только по дѣламъ, подлежащимъ вѣдомству военнаго суда, именно, признано что постановленіе приговора общимъ судомъ по преступленію лица, подсуднаго военному суду, влечетъ за собою кассацію во всякомъ случаѣ, такъ какъ „съ нарушеніемъ въ этомъ случаѣ подсудности сопряжены интересы военной службы“ и подобный приговоръ такимъ образомъ „нарушаетъ собою публичный интересъ“ [2]).

То же начало должно быть признано и по отношенію къ дѣламъ, подлежащимъ другимъ видамъ особой подсудности, въ силу тѣхъ основаній, которыя побуждаютъ законодателя изъять эти дѣла изъ вѣдомства общихъ судовъ и которыя дѣлаютъ эти послѣдніе некомпетентными для ихъ разсмотрѣнія [3]). Но изъ этого общаго правила существуетъ изъятіе для преступныхъ дѣяній, подвѣдомыхъ сельскимъ и волостнымъ судамъ, такъ какъ эти суды остаются „не въ видѣ самостоятельныхъ судовъ, а только въ видѣ предварительной

[1]) По дѣлу Спициной 1867, № 46.

[2]) К. р. 1866. № 94, по дѣлу Германовскаго; ср. к. р. по дѣлу Хабарова, 1867, № 138; по дѣлу Таньшина и др. № 27.

[3]) По дѣлу Кене (1866, № 60) Кассаціонный судъ призналъ, что при совокупности преступленій подсудимаго, изъ которыхъ одни подсудны мировымъ судамъ, а другія — непосредственному вѣдѣнію казенныхъ управленій, статья 211-я не имѣетъ примѣненія, и послѣдніе проступки облагаются наказаніемъ во всякомъ случаѣ административнымъ порядкомъ, независимо отъ наказаній и взысканій, опредѣляемыхъ порядкомъ судебнымъ за другія преступныя дѣянія обвиняемаго.

мѣстной расправы, и въ порядкѣ инстанцій подчинены общимъ, именно, мировымъ судамъ“ (мотивъ къ 3 п. ст. 34) [1]).

Затѣмъ переходимъ къ точному опредѣленію подсудности каждаго изъ судовъ, по предѣламъ и степени предоставленной имъ власти.

А. Мировыя судебныя установленія.

Мировымъ судьямъ и съѣздамъ подсудны:

I. Проступки, перечисляемые въ Мировомъ уставѣ, за которые въ законѣ полагаются: а) выговоры, замѣчанія и внушенія, б) денежныя взысканія не свыше 300 р. [2]), в) арестъ не свыше трехъ мѣсяцевъ, г) заключеніе въ тюрьмѣ не свыше одного года (ст. 33).

Эти проступки представляютъ собою такъ сказать основную массу правонарушеній, подвѣдомыхъ мировой юстиціи, къ которой примыкаютъ прочія группы проступковъ какъ бы въ видѣ особаго исключенія.

По дѣлу Буслаева (к. р. 1867, № 326), сенатъ принялъ, что дѣло по двойному обвиненію: о неимѣніи надлежащаго свидѣтельства на торговлю и въ такомъ нарушеніи питейнаго устава, которое, по § 1 прил. къ ст. 1124, не предоставляется непосредственному вѣдѣнію казеннаго управленія, подлежитъ разбирательству мировыхъ учрежденій. См. *Неклюдовъ*, I, 48—49.

[1]) К. р. 1868 № 665, 1869 № 115.

[2]) Замѣтимъ, что по дѣламъ казеннаго управленія «сумма денежнаго взысканія, по которой опредѣляется подсудность дѣла мировымъ или общимъ судамъ, слагается изъ количества взысканія и цѣны предметовъ, подлежащихъ конфискаціи» (1127).

Неклюдовъ, в, с., стр. 49—50. «Практика петерб. окружнаго суда допустила еще слѣдующее: окружной судъ считаетъ дѣло выходящимъ изъ круга вѣдомства мировыхъ судей и подлежащимъ его разсмотрѣнію, коль скоро сумма денежнаго взысканія, будучи сложена съ суммой патента, ко взятію котораго кто либо присуждается, превышаетъ 300 р. Неправильность подобнаго толкованія (справедливо замѣчаетъ г. Неклюдовъ, стр. 50) вытекаетъ изъ смѣшенія денежнаго взысканія съ простою обязанностью взять патентъ. Очевидно, что обязанность взять патентъ не есть денежное взысканіе, въ смыслѣ наказанія, и Уложеніе ясно различаетъ ихъ между собою. Обязанность взять патентъ, независимо отъ уплаты денежнаго взысканія, есть то же самое, что обязанность исправить или подвергнуть сломкѣ все неправильно построенное, что предписывается мировыми судьями, согласно 68 ст. Мир. уст., независимо отъ денежныхъ взысканій за нарушеніе Устава строит. (ст. 65 — 65 Мир. уст.). Но нарушенія Устава строит. подсудны исключительно мировымъ судьямъ, хотя бы стоимость исправленія доходила не только до 300 р., но превышала нѣсколько тысячъ».

Федоровскій. (Суд. Вѣстн. 1868, № 110) изъ кассац. рѣшенія 1867, № 525 по дѣлу Брадулиной, выводитъ: если сенатъ находитъ, что, по точному смыслу 124 ст., не могутъ считаться окончательными приговоры мировыхъ судей, которыми на виновныхъ, сверхъ опредѣленнаго взысканія, возлагается какая-

Характеристическій признакъ этой основной группы подвѣдомыхъ мировой юстиціи дѣяній заключается, впрочемъ, не въ тяжести полагаемыхъ за нихъ наказаній, а въ самомъ ихъ свойствѣ. Они подсудны мировымъ судьямъ, главнымъ образомъ, не потому, что за нихъ полагаются такія то наказанія, а потому что законъ перечисляетъ ихъ, какъ подвѣдомыя мировымъ судамъ. Сущность раздѣленія преступныхъ дѣяній по подсудности ихъ общимъ и мировымъ судамъ заключается не въ томъ, чтобы законодатель подчинялъ послѣднимъ всѣ проступки, не влекующіе за собою наказаній болѣе строгихъ, чѣмъ перечисленные въ 33-й ст. Уст. Уг. Судопр., и только какъ бы въ видѣ изъятія предоставилъ нѣкоторые изъ нихъ вѣдомству общихъ судовъ. Наоборотъ: законодатель предполагаетъ ординарной, судебную власть общихъ судовъ и какъ бы въ видѣ изъятія подчиняетъ вѣдомству мировой юстиціи нѣкоторые проступки. Тяжесть наказанія имѣетъ т. обр. скорѣе ограничительное значеніе, нежели является признакомъ, опредѣляющимъ подсудность мировыхъ судовъ, ибо законодатель желалъ не только ограничить власть этихъ судовъ наложеніемъ однихъ наказаній, установляемыхъ мировымъ уставомъ, но и въ границахъ этихъ наказаній имѣлъ въ виду, сверхъ того, ограничить ихъ вѣдомство кругомъ тѣхъ преступныхъ дѣяній, которыя именно и точно означены въ законѣ. (К. р. 1866 № 2, 1867 № 84, 334, 566; 1869 № 846 и др.).

Это начало высказывается въ томъ побужденіи, изъ за котораго былъ составленъ мировой уставъ, ясно выражается въ законѣ [1]) и признано практикою кассаціоннаго суда. Этимъ же взглядомъ законодателя на сущность разграниченія общей и мировой подсудности порождены узаконенія, точно опредѣляющія кругъ правонарушеній

либо обязанность, напр., взять патентъ; если возложеніе извѣстной обязанности дѣлаетъ приговоръ неокончательнымъ, то, тѣ-же обстоятельства могутъ, по 33 ст., измѣнять и подсудность дѣла. «Обязанность эта, не будучи наказаніемъ вліяетъ однако на окончательность приговора, чего бы не должно быть, если согласиться со взглядомъ г. Неклюдова. Притомъ же къ обязанности этой виновный *присуждается* опредѣленіемъ суда, слѣд., обстоятельство это играетъ въ приговорѣ такую же роль, какъ и опредѣленіе взысканія».

Въ рѣшеніи 1869 № 523 сенатъ призналъ, что дѣло о порубкѣ, совершенное нѣсколькими лицами можетъ быть подсудно мировому суду, если порубка совершена не по взаимному уговору, и если взысканіе съ каждаго изъ обвиняемыхъ не можетъ превышать 300 руб

[1]) Уст. Уг. Суд. ст. 33-я. «Вѣдомству мировыхъ судей подлежатъ проступки, за которые *въ особомъ Уставѣ о налагаемыхъ ими наказаніяхъ* опредѣляются...»

противъ уставовъ путей сообщенія (ст. 77—78 мир. устава; указъ прав. сен. 5 апр. 1866 г.) и строительнаго (ст. 66 Мир. уст.; указъ пр. сен. 21 сент. 1866 г., относительно нарушеній правилъ о судоплаваніи и сплавѣ лѣса).

Это различіе, повидимому, не имѣетъ практическаго значенія. Но въ сущности оно установляетъ точку зрѣнія на опредѣленіе границъ мировой подсудности. Дѣйствительно, если мировая судебная власть является какъ бы исключеніемъ, то законы, опредѣляющіе ея границы, подлежатъ строго ограничительному толкованію, какъ всякое исключеніе.

Такая точка зрѣнія твердо установлена практикою кассаціоннаго суда по дѣламъ о тѣлесныхъ поврежденіяхъ [1]), объ оскорбленіяхъ чести [2]), о задержаніи съ насиліемъ [3]) и о завладѣніи и т. д. [4]).

Отсюда могутъ быть выведены слѣдующія правила, которыми должны руководствоваться мировые судьи при опредѣленіи подсудности дѣла:

1) Мировой судья долженъ прекратить разбирательство дѣла и передать его въ вѣдомство общихъ судовъ, если при судебномъ слѣдствіи откроется, что данное преступное дѣяніе хотя и не превышаетъ по наказанію предоставленную ему власть, но подлежитъ вѣдомству общей юстиціи. Этотъ случай аналогиченъ съ вышеуказанными, когда низшій судъ прекращаетъ разбирательство при открывшихся обстоятельствахъ, дѣлающихъ по наказанію преступное дѣяніе болѣе важнымъ, чѣмъ тѣ, для которыхъ компетентенъ низшій судъ. Но здѣсь компетентность мироваго суда опредѣляется не тяжестью наказанія, а свойствомъ преступнаго дѣянія.

2) Если проступокъ, не превышающій по наказанію власть мироваго суда, возбуждаетъ сомнѣніе о принадлежности его къ кругу проступковъ, подчиненныхъ мировому суду, то судья не долженъ считать себя компетентнымъ къ разбирательству: сомнѣніе должно быть принимаемо въ пользу общихъ судебныхъ установленій.

---

[1]) К. р. 1866 № 2, 1868 №№ 56 и 368.

[2]) К. р. 1866, № № 87, 89; ср. 1867, № 181.

[3]) К. р. 1867, № № 84, 334, 358 см. практ. замѣтку въ «Суд. Вѣстн.» 1867 № 118.—Сенатъ призналъ, что это преступленіе предусмотрѣно по 142 ст.

[4]) К. р. 1867 № 556. То же ограничительное начало толкованія принялъ сенатъ при разграниченіи преступныхъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ въ 214—215 ст. Улож., отъ предусмотрѣннаго 35 ст. Мир. уст. (к. р. 1869 № 101).

3) Но замѣтимъ слѣдующее: мировые вмѣстѣ съ общими судами составляютъ обыкновенные или ординарные органы юстиціи. Поэтому, въ указанныхъ сейчасъ случаяхъ, мировые суды, уступая общимъ, имѣютъ въ свою очередь, перевѣсъ надъ особыми органами, которые представляютъ собою такое же исключеніе относительно всѣхъ обыкновенныхъ судовъ, какое представляютъ мировые суды по отношенію къ общимъ. Изъ рѣшенія кассаціоннаго суда 1866 г. № 12 по дѣлу крестьянина Ларіонова, мы видимъ, что когда проступокъ можетъ быть одинаково подчиненъ какъ мировому суду, такъ и административному установленію (когда онъ именно не упомянутъ въ законѣ ни какъ подсудный мировому суду, ни какъ подсудный административному установленію), тогда онъ подлежитъ разбирательству мироваго суда.

Прим. Ларіоновъ судился за продажу вина, имѣющаго при нормальной температурѣ только 34 градуса. Товарищъ прокурора опротестовалъ приговоръ мироваго съѣзда по этому дѣлу, на слѣдующихъ основаніяхъ: 1) по закону, впредь до пересмотра Уставовъ казенныхъ управленій, мировые судьи, при опредѣленіи взысканій за эти нарушенія, должны руководствоваться Уложеніемъ о нак.,—слѣдовательно, не вошедшіе въ Уложеніе проступки не подлежатъ разбирательству мировыхъ судей; 2) во введеніи къ новому изданію Уложенія положительно выражено, что въ Уложеніе не вошли проступки противъ казенныхъ уставовъ, подлежащіе вѣдомству административныхъ установленій, а слѣдовательно, послѣднимъ подсудна и продажа вина ниже 38 градусовъ, запрещенная 310 ст. Положенія о продажѣ напитковъ. Но сенатъ оставилъ этотъ протестъ безъ послѣдствій, на томъ основаніи, „что въ приложеніи къ 1124 ст. Уст. Уг. Суд., о дѣлахъ предоставленныхъ вѣдѣнію казеннаго управленія, продажа вина незаконной крѣпости непоименована, а на основаніи 1125 ст. того же Уст., за исключеніемъ нарушеній, указанныхъ въ томъ приложеніи, всѣ прочія преслѣдуются судебнымъ порядкомъ по правиламъ уголовнаго судопроизводства".

Мировымъ судьямъ такимъ образомъ подвѣдомы:

Всѣ проступки, перечисляемые въ мировомъ уставѣ. Но при этомъ мы должны помнить твердо установленное сенатомъ правило объ ограничительномъ толкованіи законовъ, опредѣляющихъ мировую подсудность, именно:

1) Изъ проступковъ *противъ порядка управленія* означенные въ ст. 32 — 34 подлежатъ вѣдомству общихъ судовъ, если совершены съ указанною въ нихъ особенно преступною цѣлью, или при особо увеличивающихъ вину обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ въ Уложеніи. (М. уст. ст. 28) [1]).

---

[1]) По сему напр. приговоръ мироваго судьи, признавшій себѣ подсуднымъ

Что касается до „преступленій, заключающихся въ оскорбленіи чиновниковъ при отправленіи ими своей должности (ст. 31), то преступленія эти относятся къ вѣдомству общихъ судебныхъ мѣстъ (к. р. 1867 № 65)“. „Мировымъ же судебнымъ установленіямъ подвѣдомы лишь дѣла объ оскорбленіи полицейскихъ [1]) и другихъ стражей и служителей судебныхъ и правительственныхъ мѣстъ, полевыхъ и лѣсныхъ сторожей [2]) и должностныхъ лицъ волостнаго и сельскаго управленій (к. р. 1867 № 65, 1870 № 196) [3]).

2) Изъ проступковъ противъ *благочинія, порядка и спокойствія* изъемлются изъ вѣдомства мировыхъ судей проступки предусмотрѣнные въ ст. 35 — 37 и 46, когда они совершены съ указанною въ нихъ особо преступною цѣлью или при особо увеличивающихъ вину обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ (М. уст. ст. 28) [4]).

Указомъ сената (Собр. узак. 1866 г. № 83) разграничены *проступки, предусмотрѣнные въ 66 ст. Мир. уст. противъ нарушеній строительнаго устава.*

Нарушенія эти распадаются на два разряда:

А. Проступки противъ правилъ ограждающихъ личную безопасность. Сюда относятся:

а) Постройка, перестройка или исправленіе какого-либо зданія или иного сооруженія безъ должнаго со стороны техника-строителя или подрядчика, старанія о прочности онаго, или допущеніе въ работу матеріаловъ не надлежащей доброты или неправильное оныхъ употребленіе (т. XII уст. стр., ст. 194 и 197 и т. XV изд. 1857 ст. 1397).

дѣло о совершенной съ корыстною цѣлью порчѣ межевыхъ или иныхъ граничныхъ знаковъ подлежитъ кассаціи (1869 № 2008).

[1]) Въ частности, оскорбленія околодочныхъ надзирателей подвѣдомы мировымъ судамъ (к. р. 1867 № 453).

[2]) Сторожа частныхъ лѣсовъ признаются тоже должностными лицами, посему сенатъ призналъ (к. р. 1870 № 997, 1029), что дѣла о сопротивленіи лѣсной стражѣ въ частныхъ лѣсахъ, должно производиться въ общихъ судебныхъ установленіяхъ.

[3]) Оскорбленіе члена мировой депутаціи при исполненіи обязанностей службы признано сенатомъ за подсудное общимъ судамъ оскорбленіе должностнаго лица (1871 № 498).

[4]) Въ рѣшеніи 1869 № 101, сенатъ слѣдующимъ образомъ разграничилъ между общими и мировыми судами подсудность дѣяній, предусмотрѣнныхъ въ 214—215 ст. Ул. и 35 ст. М. устава: Уложеніе говоритъ объ оскорбленіи священнослужителя во время священнослуженія, чего Мировой уставъ не имѣетъ въ виду. Обстоятельство же прерванія или остановки службы не служитъ моментомъ, разграничивающимъ подсудность, а является только обстоятельствомъ, вліяющимъ на мѣру наказанія.

Прим. Взысканіе за нарушеніе сего правила можетъ подлежать вѣдѣнію мироваго судьи только при совершеніи онаго въ первый и второй разъ (ст. 1058 улож. о наказ. Т. XV изд. 1866 г.).

б) Не прочное устроеніе подрядчикомъ, архитекторомъ или инымъ техникомъ-строителемъ, принявшими на себя возведеніе или перестройку зданія, подмостковъ при строеніи (ст. 197 уст. стр. ст. 1401 Т. XV улож. о наказ., изд. 1857 г.).

в) Починка и перестройка деревянныхъ зданій тамъ, гдѣ сіе запрещено закономъ (уст. стр. ст. 302, 310 и 406).

г) Устройство каменныхъ жилыхъ зданій,—если между ними нѣтъ надлежащихъ интерваловъ, — безъ отдѣленія оныхъ, на чердакахъ, въ крышѣ, брантмаурами на капитальныхъ стѣнахъ (ст. 352 уст. стр.).

д) Постройка каменныхъ зданій внутри дворовъ на разстояніи одно отъ другаго не менѣе 2 саж. (ст. 353 уст. стр.) и вообще затѣсненіе дворовъ строеніями (ст. 367 уст. стр.).

е) Раздѣленіе домовладѣльцами обширныхъ усадьбъ на части безъ соблюденія предосторожностей на случай пожара, вслѣдствіе чего допустится тѣснота между строеніями (ст. 307 и 308 уст. стр.).

ж) Неисполненіе хозяевами домовъ, угрожающихъ паденіемъ,—по освидѣтельствованіи сего надлежащимъ порядкомъ,—требованія полиціи—приступить къ исправленію ветхостей или сломкѣ означенныхъ домовъ (ст. 404 уст. строит.).

з) Принятіе жильцовъ въ построенный однимъ лѣтомъ каменный домъ или оштукатурка онаго до истеченія года отъ окончанія постройки, или же нарушеніе другихъ надлежащихъ по архитектурѣ для просушки стѣнъ правилъ (355 ст. уст. стр. ср. ст. 1424 улож. о наказ., изд. 1857 г.).

и) Расположеніе деревянныхъ строеній (возведенныхъ послѣ обнародованія правилъ 3-го декабря 1862 г.), безъ соблюденія четырехсаженнаго разрыва отъ лѣвой границы двора и двухсаженнаго отъ границы задней, а также устройство жилыхъ и нежилыхъ деревянныхъ строеній, кромѣ фабричныхъ, болѣе 12 саж. длиною (ст. 361 уст. стр. по прод. 1863 г.).

і) Возведеніе деревянныхъ пристроекъ снаружи каменныхъ домовъ для лѣстницъ, ходовъ и галлерей (ст. 354 уст. стр.).

к) Устройство менѣе двухъ лѣстницъ въ строеніяхъ, имѣющихъ надъ первымъ этажемъ другое деревянное жилое помѣщеніе, а также постройка лѣстницъ изъ сгараемаго матеріала въ каменной части строенія (Высоч. повел. 3-го августа 1864 г.).

л) Огражденіе въ частныхъ домахъ балконовъ и террасъ не чугунными или желѣзными рѣшетками (ст. 356 уст. стр. Т. XII).

м) Застройка въ с.-петербургѣ кварталовъ, окружающихъ лабораторію (ст. 304 уст. строит.).

н) Устройство въ с.-петербургѣ и москвѣ жилыхъ этажей ниже поверхности тротуара въ частяхъ города, подвергшихся

наводненію—въ с.-петербургѣ въ 1824 г., въ москвѣ въ 1856 и въ 1859 гг. (ст. 357 уст. стр. Т. XII по прод. 1863 г.).

о) Допущеніе деревянныхъ пристроекъ и лѣстницъ при каменныхъ торговыхъ лавкахъ (ст. 268 уст. стр.).

п) Устройство бани близь жилаго строенія (ст. 367 п. 2 уст. стр.).

р) Постройка торговыхъ бань вдали отъ воды и въ такихъ мѣстахъ, гдѣ отъ нихъ можетъ быть опасность другимъ строеніямъ въ пожарномъ отношеніи (ст. 413 уст. стр.).

с) Устройство въ дѣйствующихъ огнемъ заводахъ лѣстницъ деревянныхъ или вообще безъ соблюденія установленныхъ правилъ (уст. стр. 411 ст.; Высочайше утвержденное 26-го февраля 1865 г. мнѣніе государственнаго совѣта).

Высочайше утвержденнымъ 26-го февраля 1865 г. мнѣніемъ государственнаго совѣта, въ дополненіе къ ст. 411 уст. строит., постановлено: а) во всѣхъ каменныхъ заводскихъ и фабричныхъ заведеніяхъ лѣстницы должны быть устроиваемы каменныя, чугунныя или желѣзныя, и при каждомъ зданіи, имѣющемъ болѣе одного этажа и болѣе 8-ми саж. по длинѣ, не менѣе двухъ такихъ лѣстницъ и б) при двухъэтажныхъ деревянныхъ заводскихъ и фабричныхъ зданіяхъ, имѣющихъ болѣе 8-ми саж. длины по фасаду, устроивать двѣ лѣстницы, изъ которыхъ одна можетъ быть наружная съ площадками. Для приведенія въ исполненіе настоящихъ правилъ опредѣленъ 4-хъ лѣтній срокъ со времени учрежденія оныхъ, съ тѣмъ, чтобы къ исходу сего срока всѣ деревянныя лѣстницы въ каменныхъ заводскихъ и фабричныхъ строеніяхъ были замѣняемы каменными, чугунными или желѣзными, и тамъ, гдѣ слѣдуетъ по симъ правиламъ, было устроено по двѣ лѣстницы въ каждомъ зданіи.

Б) Проступки противъ правилъ, обезпечивающихъ вообще внѣшнее благоустройство:

а) Постройка, перестройка и исправленіе какихъ либо зданій гидротехническихъ и дорожныхъ сооруженій, съ отступленіемъ отъ утвержденныхъ на сіи постройки плановъ или фасадовъ (ст. 239, 251, 312, 405 и 406 уст. стр. и Т. XV изд. 1857 г. ст. 1396).

б) Безобразное построеніе домовъ снаружи или крашеніе оныхъ не тѣми цвѣтами [1]), которые для сего предписаны и неисправленія сего, послѣ сдѣланнаго владѣльцу дома напоминанія о томъ со стороны мѣстнаго начальства (ст. 321 уст. стр. ср. ст. 1425 улож. о наказ. Т. XV изд. 1857 г.).

---

[1]) Дозволенные цвѣта: бѣлый, палевый, блѣдно-желтый, желто-сѣрый, дикій, свѣтло-сѣрый, блѣдно-розовый и сибирка съ большою примѣсью бѣлой краски (ст. 321 уст. стр.).

в) Устройство заборовъ и воротъ у частныхъ домовъ не по фасадамъ, Высочайше утвержденнымъ для нихъ въ 1811 году (ст. 374 уст. стр.).

г) Постройка или исправленіе въ с.-петербургѣ и москвѣ, безъ разрѣшенія надлежащаго начальства, на маломѣрныхъ мѣстахъ деревянныхъ домовъ или и каменныхъ, но съ оставленіемъ для двора (въ с.-петербургѣ) менѣе 30 кв. саж. (ст. 383—388, 396—400 уст. стр. Т. XII).

д) Возведеніе въ с.-петербургѣ частныхъ домовъ такой мѣры въ высоту, которая превышаетъ ширину улицъ и переулковъ, гдѣ они строятся, а также допущеніе жилыхъ построекъ на площадяхъ, и вообще открытыхъ мѣстахъ или такихъ улицахъ, которыя имѣютъ въ ширину болѣе 11 саж., выше сей мѣры, т. е. 11 саж. (ст: 358 стр. уст.).

е) Устройство мансардъ надъ вторыми этажами и надъ мезонинами деревянныхъ домовъ (Высоч. повел. 3-го августа 1864 г.).

ж) Возведеніе двухъ-этажныхъ деревянныхъ домовъ, а также одноэтажныхъ съ мезонинами и полу-этажами на каменныхъ погребахъ или подвалахъ, или же на каменныхъ, подъ наружными стѣнами домовъ, сплошныхъ фундаментахъ, такой мѣры въ высоту, которая отъ поверхности земли до начала крыши превышала бы 4 саж. (тамъ же).

з) Постройка двухъ-этажныхъ домовъ, у которыхъ нижній этажъ каменный, а верхній—деревянный, съ мезонинами (тамъ же).

и) Устройство въ с.-петербургѣ жилыхъ этажей высотою менѣе $3^1/_2$ арш. (ст. 359 уст. стр.).

і) Устройство поварни и печи къ стѣнѣ чужаго дома, безъ дозволенія владѣльца онаго, окна или двери къ стѣнѣ хотя и своего дома, но стѣна коего находится на самой межѣ, или же устройство ската крыши на чужой дворъ, также безъ дозволенія сосѣда, а также самовольное устройство окна, двери и проч. въ существующей уже смежной или общей съ сосѣдомъ стѣнѣ (ст. 367 п. 4 уст. стр. ср. ст. 1426 Т. XV изд. 1857 г.).

к) Употребленіе для кровель скалы (ст. 370 уст. стр.) и вообще матеріаловъ, непоименованныхъ въ ст. 370—373 уст. стр. по прод. 1863 г.).

л) Устройство при церквахъ лавокъ, или церквей и колоколенъ при лавкахъ (ст. 208 уст. стр.).

м) Устройство въ С. Петербургѣ лавочекъ въ заборахъ, а равно и исправленіе уже существующихъ (прим. къ ст. 374 уст. стр.).

н) Необнесеніе садовъ и огородовъ въ столицахъ заборами, а въ уѣздныхъ городахъ частоколами (ст. 375 уст. стр.) [1]).

Къ нарушеніямъ правилъ о судоплаваніи, предусмотрѣннымъ въ 77 мир. уст. отнесены (собр. узак. № 31).

а) Употребленіе судовъ не надлежащей конструкціи, или въ размѣрѣ большемъ противъ тѣхъ, которые предписаны для судовъ и плотовъ въ разныхъ мѣстахъ судоходства; плаваніе судовъ большой конструкціи съ грузомъ, связанныхъ по два и болѣе, тамъ гдѣ сіе недозволено, а равно и провозъ къ шлюзамъ плотовъ, превосходящихъ указанную мѣру. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 88, 95, 97—99, 125, 126, 138, 205, 233; II п. IV доп. инстр. нач. суд. дист. прил. къ ст. 44, дополн. къ ст. 89 п. 4, 5, 29, 30, 32, 33, прил. къ ст. 242).

б) Недостатокъ на судахъ, во время сплавовъ съ грузомъ карановъ, самонужнѣйшихъ снастей, лодокъ и т. п.; употребленіе веревокъ второго сорта, вмѣсто перваго, а также не надлежащихъ причальныхъ, завозныхъ и для удержанія якоря канатовъ, равно слабый причалъ судовъ, ежели вслѣдствіе сего судно будетъ сорвано съ причала. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 156, 203, прим. къ 6 п. 1 общ. инстр. нач. суд. дист. по Волгѣ; 10 п. II ч. инстр. мор. нач. суд. дист. прил. къ ст. 44; и 8-го пунк. прил. къ ст. 86, п. 7, 11, 17, 38 прил. къ ст. 242).

в) Невѣрность предписанной закономъ мѣры на судахъ для повѣрки груза. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 234; 3 п. IV доп. къ инстр. нач. суд. дист. прилож. къ ст. 44, п. 6 прил. къ ст. 242).

г) Неимѣніе на суднѣ или лѣсной гонкѣ лоцмана или положеннаго по соразмѣрности груза, а также по особымъ мѣстнымъ правиламъ, числа, такъ называемыхъ, коренныхъ и другихъ рабочихъ людей и лошадей. (I ч. XII Т. Св. Зак. уст. пут. сообщ. ст. 109, 110, 205, 206, 207, 219, 236, 237, 255; 10 и 12 п. II ч. инстр. нач. мор. суд. дист.; и 8 п. IV доп. къ инстр. нач. суд. дист. прил. къ ст. 44, 6 п. прил. къ ст. 86; 8, 9, 17, 38 прил. къ ст. 242).

д) Несоразмѣрная нагрузка судна по величинѣ онаго, времени года или мѣстнымъ постановленіямъ, а также неравномѣрность груза лѣсныхъ гонокъ. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 100, 101, 102, 128—133, 135, 139, 141, 142, 150, 169, 190, 194, 208, 228, 229, 230, 232,

---

[1]) К. р. 1871 № 392: «Вѣдомству мировыхъ учрежденій подлежатъ лишь тѣ дѣла о нарушеніи строительнаго устава, когда количество издержекъ на исправленіе или сломку зданія не будетъ превышать 500 р.»

462, 463, 496; 2 п. II ч. инстр. мор. нач. суд. дист. прил. къ ст. 44; 23—30, 32 прил. къ ст. 242).

е) Неготовность къ отплытію по первой вешней водѣ судовъ, зимовавшихъ въ нѣкоторыхъ пунктахъ, неготовность къ отплытію судовъ при вступленіи оныхъ въ указанныя въ законѣ мѣстности и неприбытіе ихъ туда къ назначенному судохозяевамъ, по особымъ извѣщеніямъ начальниковъ дистанцій сроку, а равно ненагрузка судовъ къ сроку, назначенному для отправленія каравана. (I ч. XII Т. Св. Зак. уст. пут. сообщ. ст. 93, 162, 179; 13 п. II ч. инстр. мор. нач. суд. дист. прил. къ ст. 44; 2 и 8 пунк. доп. къ инстр. нач. дист. прил. къ ст. 44).

ж) Поднятіе мачтъ на судахъ, стоящихъ у бичевника или у пристани, прежде нежели они будутъ готовы къ отплытію, и неснятіе мачтъ на судахъ, вышедшихъ изъ линіи и стоящихъ на якорѣ, ежели отъ сего произойдетъ помѣшательство тягѣ бичевою другихъ судовъ. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 202).

з) Самовольное нарушеніе порядка, предписаннаго въ нѣкоторыхъ мѣстахъ, для слѣдованія судовъ по нумерамъ и самовольный обходъ судовъ на пути, а также нарушеніе правилъ для сплава дровъ и бревенъ по рѣкамъ и каналамъ; вводъ въ каналъ худыхъ паузковъ съ кладью, ежели они въ шлюзѣ или въ рѣкѣ потонутъ; равномѣрно отказъ со стороны хозяевъ или прикащиковъ, плывущихъ взади судовъ, подать помощь, если въ мѣстахъ, гдѣ должна быть наблюдаема очередь плаванія, плывущее впереди судно станетъ на мель или потерпитъ какое либо поврежденіе. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 134, 144—146, 151—155, 157, 169, 185, 186, 1 и 2 пунк. прим. къ 201 ст.; 210—218, 220, 222, 496, 10 пунк. II ч. инстр. прил. къ ст. 44; 2, 7 и 9 пунк. III ч. инстр. прил. къ ст. 44; п. 16 прил. къ ст. 242; и тамъ же п. 3-й дополн. ст. о судоходствѣ по водамъ II округа).

и) Неумышленное поврежденіе шлюзовъ, плотинъ, водоспусковъ и другихъ гидротехническихъ сооруженій. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. 13, 14 и 15 пунк. прил. къ ст. 86; 11, 20 прил. къ ст. 242; и тамъ же п. 3 дополн. ст. о судох. по водамъ II округа).

і) Отказъ отъ прохода судовъ чрезъ шлюзы ранѣе очереди, ежели ими въ указанныхъ мѣстахъ будетъ испрошено себѣ на то дозволеніе. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 223, 224, 227).

к) Несвоевременное объявленіе начальнику дистанціи о тѣхъ судахъ и плотахъ, которые, будучи захвачены морозами въ каналахъ или рѣкахъ, остановятся тамъ на зимовку. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 192, 221; п. 39 прилож. къ ст. 242).

л) Несвоевременное бросаніе дровъ въ воду, не пригонъ ихъ къ запани, а также не прогонъ сплавляемаго лѣса изъ запани, въ назначенный срокъ, въ указанныхъ мѣстахъ и сплавъ лѣса розсыпью въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ сіе воспрещено. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 244, 245, 247, 252, 255, 256, п. 20 прилож. къ ст. 242).

м) Разрывъ запани, тамъ гдѣ таковыя для сплава лѣса учреждены и остановки лѣснаго плота по судовому ходу, если отъ того произойдетъ препятствіе для плава судовъ. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 254, п. 19, 20 прилож. къ ст. 242).

н) Оставленіе хозяиномъ судна, ежели оно станетъ на мель или послѣдуетъ съ нимъ какое либо иное несчастіе, болѣе чѣмъ на три дня; напрасный простой судовъ долѣе позволеннаго закономъ срока и оставленіе больныхъ судо-рабочихъ на пути безъ денегъ на содержаніе и возвращеніе домой. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 106—108, 329, 331 п. 10 и 19 прилож. къ ст. 44; п. 57 прил. къ ст. 242).

о) Неимѣніе судохозяевами накладной и установленныхъ шнуровыхъ тетрадей для записки вольнонанимаемыхъ ими на суда людей и отмѣтки всего, что по закону слѣдуетъ показывать о людяхъ сего рода. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 147, 187, 240, 242, 317—322, 323, 328, 336, 338, 339, 354; 5 п. IV доп. къ инстр. нач. суд. дист. прилож. къ ст. 44).

п) Ослушаніе со стороны судопромышленниковъ, ихъ прикащиковъ и судорабочихъ противъ судоходнаго начальства. (I ч. XII Т. св. зак. уст. пут. сообщ. ст. 498, прилож. къ ст. 44; п. 5 ч. 1 инстр. нач. суд. дист.; 13 п. прилож. къ ст. 86, п. 64, 65, 67 прилож. къ ст. 242).

Въ разграниченіи поступковъ, предусмотрѣнныхъ въ 87 ст. мир. устава, разъяснено, что подъ дѣйствіе этой статьи подходятъ:

а) Слѣдованіе парохода не надлежащимъ путемъ по рѣкѣ или проходу, въ особенности при встрѣчѣ съ другимъ пароходомъ, идущимъ въ противный курсъ, неуменьшеніе хода или неостановка онаго, когда это необходимо при встрѣчѣ съ какимъ либо судномъ, плывущимъ на перерѣзъ курса, а также неимѣніе на пароходѣ надлежащаго количества баласта и невыставленіе въ ночное время предписанныхъ огневыхъ знаковъ, надлежащимъ образомъ расположенныхъ. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 257—262, 263, 264, 266).

б) Взятіе на пароходъ болѣе опредѣленнаго закономъ количества баласта или числа пассажировъ, равно ускореніе хода свыше той степени быстроты, которую можно дать пароходу безъ опасности и вреда. (I ч. XII Т. Св. Зак. Уст. пут. сообщ. ст. 262, п. 1, 3 и 7 прилож. къ ст. 267).

Правилами 1870 г. о судоходствѣ по городскимъ С.-Петербургскимъ водамъ, § 16—19 постановлено: „за нарушеніе правилъ о судоходствѣ и содержаніе надводныхъ сооруженій, виновные подвергаются взысканіямъ, на основаніи устава о нак. нал. мир. суд.“ (§ 16). (См. сверхъ того доп. зап. о разгр. 77 и 87 ст. Уст. мир. въ Собр. узак. 1869 г. № 81).

II) Изъ проступковъ, предусмотрѣнныхъ мировымъ уставомъ, изъ вѣдомства мировыхъ судовъ изъемлются:

а) Кража, мошенничество, присвоеніе и растрата чужаго имущества, когда эти проступки совершены: аа) дворянами, священнослужителями, монашествующими, или почетными гражданами [1]); бб) совершены въ третій разъ [2]), или вв) совершены хотя въ первый или во второй разъ, но на сумму свыше 300 руб., или при обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. 220—227, 229 ч. 2, 232, 234, 1645—1653, 1657—1658, 1668—1670, 1672—1673 Улож. (см. Мир. уст. ст. 181).

Прим. К. р. 1871 № 706: „Продажа сложеннаго подъ сохраненіе въ амбаръ желѣза подсудна мировому суду, хотя растрата произведена изъ запертаго помѣщенія, ибо такая растрата не приравнивается къ воровству“. (ср. к. р. 1869 № 961).

б) Проступки, означенные въ 159 ст. Мир. устава, когда они совершены лѣсопромышленниками [3]).

в) Преступныя дѣянія, когда заявленный частнымъ лицемъ искъ о вознагражденіи, или предъявленное администр. управленіемъ требованіе за причиненные ими вредъ или убытки превышаетъ 500 рублей (Уст. Уг. Суд. ст. 34 п. 2).

---

[1]) Иностранцы не принадлежатъ къ числу лицъ привиллегированныхъ и подсудны мировымъ судамъ (к. р. 1870 № 404).

[2]) См. к. р. 1867 № 358, 538; 1868 № 10 и мн. др.

[3]) *Лихарева.* О подсудности уголовныхъ дѣлъ миров. судьямъ (Ж. М. Ю. т. XXXV, стр. 238): «Это изъятіе лѣсопромышленниковъ изъ вѣдомства мировыхъ судей, въ данномъ случаѣ нарушенія, сдѣлано конечно потому, что по Своду 1857 г., т. VIII Уст. лѣсн., по прод. 1864 г. къ ст. 1460 п. 11 лѣсопромышленники, сверхъ общаго наказанія, подвергаются еще и лишенію права на торговлю».

г) Когда проступокъ заключаетъ въ себѣ, сверхъ того, преступленіе должности (ст. 1066, 1071 Уст. Уг. Суд.) [1]).

д) Проступки, означенные въ ст. 32—37, 46, 62, 87, 111, 122, 128, 129, 135, 136, 139 — 142, 144, 167 Мир. уст., когда они совершены съ указанною въ нихъ особенно преступной цѣлью, или при особо увеличивающихъ вину обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ (Мир. уст. ст. 28).

Такова первая группа преступныхъ дѣяній, подвѣдомыхъ мировымъ судьямъ. Особыя сомнѣнія возбуждаютъ, относительно подсудности, проступки, предусмотрѣнные въ ст. 178, 179, и 180 Уст. мир., именно: 1) присвоеніе найденныхъ денегъ или вещей, или же найденнаго въ чужой землѣ клада, когда извѣстенъ хозяинъ найденнаго (ст. 178); 2) необъявленіе установленнымъ порядкомъ въ теченіе трехъ недѣль о найденныхъ, неизвѣстно кому принадлежащихъ, деньгахъ или вещахъ (ст. 179) и 3) покупка или принятіе въ закладъ завѣдомо краденнаго или полученнаго чрезъ обманъ имущества (ст. 180) [2]).

Особенность ихъ заключается въ томъ, что, будучи помѣщены въ отдѣленіи „о мошенничествѣ, обманахъ и присвоеніи чужаго имущества“, они вовсе не упомянуты въ Уложеніи о наказаніяхъ, а чрезъ это возбуждается вопросъ: могутъ-ли они вообще подлежать разсмотрѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ (исключая, разумѣется, случая совокупности преступленій по 205 ст. Уст. Угол. Судопр.)?

Проступки эти помѣщены въ Уставѣ о наказ., въ отдѣленіи „о мошенничествѣ, обманахъ и присвоеніи чужаго имущества“. Въ концѣ этого отдѣленія находится ст. 181, которая постановляетъ, что наказаніе за кражу, мошенничество и присвоеніе или растрату чужаго имущества опредѣляется, по приговорамъ общихъ судебныхъ мѣстъ, когда они совершены дворянами, священнослужителями, монашествующими и почетными гражданами, или хотя и лицами другихъ сословій, но въ третій разъ, или хотя въ первый или во второй, но на сумму свыше трехсотъ рублей или при особыхъ обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ въ Уложеніи о наказ. Слѣдовательно, прежде всего нужно разсмотрѣть, распространяется-ли дѣйствіе 181 ст. на проступки, означенные въ 178—180 ст. Изъ объясненія къ 181 ст. въ изданіи госуд. канцл. слѣдуетъ вывести отрицательное рѣшеніе этого вопроса.

---

[1]) К. р. 1868 № 838; 1869 № 175, 178. Должностныя лица сельскихъ сословій не составляютъ исключенія, подлежа суду общихъ судебныхъ мѣстъ за преступленіе должности.

[2]) См. *Макалинскаго*, прак. зам. въ С. В. 1868, № 245.

Въ объясненіи сказано: „Постановленное въ статьяхъ 169—177 сего Устава, наказаніе за кражу, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества — заключеніе въ тюрьмѣ — оказывается достаточнымъ только для людей низшихъ сословій, но неудобно распространять силу этихъ статей на дворянъ и лицъ другихъ привилегированныхъ классовъ, которые, запятнавъ себя преступленіемъ, совершенно несогласнымъ съ чувствомъ чести, необходимо должны быть лишены принадлежащихъ имъ по состоянію особыхъ правъ и преимуществъ. По статьѣ 201 Устава Уголовнаго Судопроизводства, дѣла о преступленіяхъ и проступкахъ, влекущихъ за собою наказанія, соединенныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія, подлежатъ разсмотрѣнію окружныхъ судовъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Согласно сему, и статьею 181, лицамъ привилегированныхъ сословій наказаніе за кражу, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества опредѣляется по приговорамъ общихъ судебныхъ установленій. Равнымъ образомъ, для большей ясности, признано полезнымъ исчислить въ этой статьѣ и всѣ вообще случаи, когда дѣла о кражѣ и мошенничествѣ не подлежатъ вѣдомству мировыхъ учрежденій“. При такомъ опредѣлительномъ значеніи ст. 181, конечно, нельзя ее толковать распространительно, а слѣдовательно, необходимо признать, что проступки, означенные въ 178 — 180 ст., подъ дѣйствіе ея не подходятъ. Предполагать недосмотръ или пропускъ въ ст. 181 и въ объясненіи къ ней, мы неимѣемъ никакого права, тѣмъ болѣе, что покупка или принятіе въ закладъ завѣдомо краденныхъ или обманомъ добытыхъ вещей и по характеру своему никакъ не могутъ быть отнесены ни къ кражѣ, ни къ мошенничеству, ни къ присвоенію или растратѣ чужаго имущества. Сверхъ того, непримѣнимость ст. 181 къ проступкамъ, означеннымъ въ 178—180 ст., доказывается еще слѣдующими соображеніями. По ст. 169, 174 и 177 Уст. о наказ., за кражу, мошенничество и присвоеніе или растрату чужаго имущества опредѣлено въ различныхъ размѣрахъ тюремное заключеніе; тѣ же самыя наказанія назначены за эти проступки для лицъ привилегированныхъ сословій въ ст. 1656, 1667 и 1682 Уложенія, съ присоединеніемъ лишенія всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ,—причемъ изъ примѣчанія къ II п. 30 ст. Уложенія видно, что лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ для лицъ привилегированныхъ сословій присоединяется къ тюремному заключенію, въ видѣ исключенія, только именно въ случаѣ совершенія ими проступковъ, предусмотрѣнныхъ 1656, 1667 и 1682 ст. Уложенія. Между тѣмъ, за присвоеніе находки въ первый разъ и за необъяв-

леніе о ней полагаются въ ст. 178 и 179 лишь денежныя взысканія, а за покупку или принятіе въ закладъ завѣдомо краденнаго въ ст. 180 — денежное взысканіе или арестъ, т. е. за всѣ эти проступки опредѣлены такія наказанія, съ которыми никогда не соединяется лишеніе правъ. Но такъ какъ изъятіе лицъ привилегированныхъ сословій, обвиняемыхъ въ кражѣ, мошенничествѣ и присвоеніи или растратѣ, изъ подсудности мировымъ судьямъ основано, какъ видно изъ объясненія къ 181 ст. въ изд. госуд. канцл., единственно на томъ соображеніи, что лица привилегированныхъ сословій за означенныя выше преступленія должны быть лишаемы принадлежащихъ имъ по состоянію особыхъ правъ и преимуществъ, то очевидно, что коль скоро за проступки, упомянутые въ ст. 178—180 Уст. о наказ., они не могутъ подвергаться лишенію правъ, то и нѣтъ основанія признавать ихъ неподсудными за эти проступки мировымъ судьямъ.

Вышеизложенное не оставляетъ, по нашему мнѣнію, никакого сомнѣнія въ томъ что 181 ст. Уст. о наказ. не распространяется на проступки, предусмотрѣнные въ статьяхъ 178 — 180 того же Устава, и что слѣдовательно эти проступки подсудны мировымъ судьямъ, не смотря на принадлежность обвиняемыхъ къ привилегированнымъ сословіямъ [1]).

Остается разсмотрѣть, какое имѣетъ вліяніе на подсудность этихъ преступныхъ дѣяній цѣна добытыхъ ими вещей. Прежде всего здѣсь слѣдуетъ замѣтить, что такъ какъ ст. 181 на нихъ не распространяется, то и установленная ею норма 300 р. не должна имѣть для нихъ никакого значенія, а слѣдовательно, разрѣшенія вопроса нужно искать въ самыхъ наказаніяхъ, положенныхъ за эти проступки. Обращаясь къ наказаніямъ, мы видимъ значительное различіе въ ихъ основаніяхъ, а именно: въ ст. 178 и 179 наказанія поставлены въ зависимость отъ суммы найденныхъ денегъ или вещей и назначены: въ первой — не свыше тройной суммы или цѣны этихъ денегъ или вещей, а во второй—не свыше простой суммы или цѣны; въ 180 же статьѣ наказаніе назначено внѣ зависимости отъ цѣны купленныхъ или принятыхъ въ закладъ краденныхъ вещей, а именно: или арестъ не свыше трехъ мѣсяцевъ, или денежное взысканіе не свыше трехсотъ рублей. Такимъ образомъ, оказывается, что наказаніе за покупку и принятіе въ закладъ завѣдомо краденыхъ вещей, какова бы ни бы-

---

[1]) Это начало признано сенатомъ, но только въ примѣненіи къ ст. 178 и 179. Что же до 180 ст., то сенатъ не имѣлъ случая коснуться этого вопроса. См. к. р. 1868 № 624.—Ср. к. р. 1868 № 363.

ла цѣна ихъ, не выходитъ, согласно 33 ст. Уст. уг. суд. и 1 ст. уст. о наказ., изъ предѣловъ власти мировыхъ судей; между тѣмъ какъ присвоеніе находки и необъявленіе о ней, при значительной ея цѣнности, можетъ повлечь за собою денежныя взысканія въ такомъ размѣрѣ, присужденіе котораго мировымъ судьямъ не предоставлено, т. е. въ размѣрѣ болѣе трехсотъ рублей. Отсюда слѣдуетъ: во-первыхъ, что покупка или принятіе въ закладъ завѣдомо краденнаго во всякомъ случаѣ подсудны мировымъ учрежденіямъ, лишь бы только, согласно 2. п. 34 ст. Уст. угол. судопр., искъ о вознагражденіи за причиненные проступкомъ вредъ или убытки не превышалъ пятисотъ рублей; во-вторыхъ, что присвоеніе находки и необъявленіе о ней выходитъ изъ вѣдомства мировыхъ судей, коль скоро цѣна найденнаго въ первомъ случаѣ превышаетъ сто, а во второмъ—триста рублей.

Правильность нашего вывода относительно проступковъ, означенныхъ въ 180 ст., подтверждается рѣшеніемъ сената по дѣлу Гальперина, Герасимова и Ракитина (к. р. 1867 № 135), въ которомъ сенатъ объяснилъ, что „Гальперинъ обвинялся въ покупкѣ завѣдомо краденныхъ акцій на сумму свыше 500 р., а по точному смыслу 2 п. 34 ст. Уст. угол. судопр., дѣла, съ которыми сопряжены иски о вознагражденіи за причиненные проступкомъ вредъ и убытки, превышающіе 500 руб., изъяты изъ разбирательства мировыхъ установленій". Такимъ образомъ, сенатъ причиною изъятія дѣла о Гальперинѣ изъ вѣдомства мировыхъ судей призналъ не то, что онъ обвинялся въ покупкѣ акцій на сумму свыше 300 р., а то, что по поводу этой покупки къ нему былъ предъявленъ искъ свыше 500 р. Слѣдовательно, и по мнѣнію сената, дѣло о покупкѣ завѣдомо краденыхъ вещей, не смотря на ихъ цѣну, подлежитъ разсмотрѣнію мировыхъ судей, если только не предъявлено къ обвиняемому иска о вознагражденіи свыше 500 р.

Ст. 178-я представляетъ еще слѣдующую особенность. По второй ея части, за повтореніе означеннаго въ первой ея части проступка, т. е. за присвоеніе найденныхъ денегъ или вещей, или же найденнаго въ чужой землѣ клада, когда извѣстенъ хозяинъ найденнаго, а равно въ случаѣ, когда виновнымъ былъ не только извѣстенъ хозяинъ найденнаго, но притомъ найденное было отъ нихъ требовано, или имъ было извѣстно, что о сей потерѣ объявлено установленнымъ порядкомъ,—виновные могутъ быть подвергнуты заключенію въ тюрьмѣ на время отъ двухъ недѣль до шести мѣсяцевъ. Изъ этого можно бы, повидимому, вывести заключеніе, что виновный

въ присвоеніи находки въ 200 р., съ знаніемъ ея хозяина, долженъ судиться въ первый разъ, по 1 ч. 178 ст., въ окружномъ судѣ, а во второй разъ, или хотя и въ первый, но при обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ во 2 ч. 178 ст., за то же самое, но болѣе тяжкое преступное дѣяніе, у мироваго судьи. Не говоря уже о несообразности подобнаго порядка, устраняющей возможность его примѣненія, нельзя не обратить вниманія на то, что во второй части ст. 178 сказано: „виновные *могутъ быть* подвергнуты", а не *должны*, — слѣдовательно, отъ суда, разсматривающаго дѣло, зависитъ при обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ во 2 ч. 178 ст., назначить наказаніе по 1-й или по 2-й части этой статьи. Безъ сомнѣнія, въ виду того, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ тюремное заключеніе можетъ быть менѣе чувствительно для обвиняемаго, чѣмъ денежное взысканіе, законодатель предоставилъ суду, за повтореніе присвоенія находки или за совершеніе его при особыхъ увеличивающихъ вину обстоятельствахъ, выбирать или денежное взысканіе или тюремное заключеніе. А если денежное взысканіе можетъ быть болѣе тяжкимъ наказаніемъ, чѣмъ тюремное заключеніе, то, согласно 206 ст. Уст. угол. судопр., постановляющей, что преступное дѣяніе, за которое въ законѣ положено нѣсколько различныхъ наказаній, подлежитъ рѣшенію того суда, который вправѣ присудить строжайшее изъ сихъ наказаній, — дѣло о присвоеніи находки, подсудное по суммѣ окружному суду, не можетъ быть изъято изъ вѣдомства окружнаго суда на томъ основаніи, что присвоеніе совершено при обстоятельствахъ, означенныхъ во 2 ч. 178 ст. Поэтому и по аналогіи съ случаемъ совершенія простой кражи обвиняемымъ, уже наказаннымъ за другую кражу, подсудную окружному суду, слѣдуетъ признать, что присвоеніе находки выходитъ изъ вѣдомства мировыхъ судей, въ который бы разъ оно ни было совершено, если цѣна найденнаго превышаетъ 100 руб.

III. Кромѣ проступковъ, исчисляемыхъ въ мировомъ уставѣ, впредь до пересмотра Уставовъ казенныхъ управленій, а также о повинностяхъ и о торговлѣ, мировымъ судьямъ подсудны:

Нарушенія сихъ уставовъ. При опредѣленіи за нихъ взысканій мировые судьи руководствуются Уложеніемъ о наказаніяхъ, не выходя изъ предѣловъ предоставленной имъ власти (прим. къ ст. 34).

Такимъ образомъ, мировымъ судьямъ подвѣдомы вообще преступленія и проступки:

1) противъ повинностей государственныхъ и земскихъ (разд. VI);

2) противъ имущества и доходовъ казны (гл. 1—8 раздѣла VII);

3) противъ Уставовъ торговыхъ (13-я гл. VIII разд.) [1]).

Изъ перечисленныхъ здѣсь проступковъ не всѣ подлежатъ вѣдомству мировыхъ судей. Кромѣ указанныхъ выше ограниченій, опредѣляющихъ кругъ власти мировой юстиціи, законъ, относительно данныхъ проступковъ, изымаетъ изъ ихъ вѣдомства еще дѣла,—

а) когда преступное дѣяніе подвергаетъ виновнаго высылкѣ изъ мѣста жительства;

б)—запрещенію производить торговлю или промыслъ;

в)—закрытію торговаго или ремесленнаго заведенія (п. 1 ст. 34);

г) когда штрафъ и цѣна конфискуемыхъ предметовъ превышаютъ 300 рублей.

Но и за этими опредѣленіями закона встрѣчается много сомнѣній относительно объема преступныхъ дѣяній этого рода, по ихъ подсудности мировымъ судамъ [2]), именно:

а) Если Уложеніе за повтореніе назначаетъ наказаніе высшее власти мировыхъ судей (ст. 508, 509, 608, 623, 624, 675—677, 682, 692 и др.), можетъ-ли вообще данное дѣяніе подчиняться мировому судьѣ?

На этотъ вопросъ нѣтъ прямаго отвѣта. Но по 181-й статьѣ Мир. уст. наказанія за кражу, мошенничество, присвоеніе и растрату чужаго имущества опредѣляются общими судами за 3-й разъ, хотя бы по суммѣ они и подчинялись мировымъ судамъ. Слѣдовательно, на заданный вопросъ, по аналогіи, можно отвѣчать утвердительно [3]).

б) Если въ статьѣ Уложенія указаны особыя обстоятельства, сообщающія дѣянію свойства другаго преступленія или увеличивающія наказуемость, превышающія въ обоихъ случаяхъ власть мироваго суда, можетъ-ли вообще дѣяніе это принадлежать вѣдомству мироваго суда? (Сюда относятся ст. 518, 731, 803, 1180, 1229—1231 и другія).

---

[1]) По дѣламъ этого рода, мировые суды соприкасаются подсудностью, съ одной стороны, съ общими судебными мѣстами, съ другой — съ административной юстиціей подлежащихъ управленій. При сомнѣніяхъ о подсудности дѣла: (какъ мы видѣли) мировому суду или казенному и административному управленію, сомнѣніе должно быть истолковываемо въ пользу перваго. Иное начало признано сенатомъ при сомнѣніи въ подсудности дѣла мировому или общему: при подобномъ столкновеніи, правила мировой подсудности подлежатъ строго ограничительному толкованію (к. р. 1867 № 566, 1869 № 846).

[2]) «Суд. Вѣстн.» 1866, № 15. *Неклюдова*, Руководство для мировыхъ судей, 1867, т. I, стр. 48 и д.

[3]) Это признано и въ к. р. 1867, № 379, по дѣлу Бырдина.

Повидимому, эти дѣянія не слѣдовало бы подчинять мировымъ судамъ, тѣмъ болѣе, что усиливающія обстоятельства могутъ часто обнаружиться только при производствѣ слѣдствія. Этотъ выводъ, повидимому, подтверждается статьей 206 Уст. угол. суд., по которой дѣло о преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ полагается нѣсколько различныхъ наказаній, подлежитъ вѣдомству суда важнѣйшаго изъ наказаній.

Но подъ статью 206-ю прямо подходятъ только тѣ случаи, когда въ статьѣ Уложенія за извѣстное преступленіе полагается нѣсколько наказаній вообще, безъ указанія на какія либо увеличивающія вину обстоятельства, а потому данный вопросъ долженъ быть рѣшенъ по ст. 28 и 181 Мир уст., то-есть:

по 28 ст., въ случаѣ совершенія проступковъ, означенныхъ въ ст. 32—37, 46, 62, 87 и др., съ указанной въ нихъ особой цѣлью или при особо увеличивающихъ обстоятельствахъ, наказаніе опредѣляется приговорами общихъ мѣстъ;

по ст. 181 наказаніе опредѣляется за кражу, мошенничество и утайку, когда эти дѣянія совершены при обстоятельствахъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. 254—262, 263—266, 268, 2226—2234, 2240, 2244, 2253, 2254, 2259, 2262—3 Улож. (изд. 1857 г.).

Отсюда, по аналогіи, можемъ вывести, что второй вопросъ рѣшается утвердительно [1]).

в) Могутъ-ли мировые суды обсуждать дѣянія, за которыя въ Уложеніи назначены: аа) тюрьма (напр. ст. 508—9, 1224, 1271 и др.), бб) лишеніе какого либо права (напр. ст. 594, 597, 722—3, 762 и др.), и вв) конфискація предметовъ (ст. 630, 720—1, 726, 751 и др.)?

аа) По вопросу о тюрьмѣ нѣкоторые полагаютъ, что при разграниченіи мировыхъ и общихъ судовъ всегда имѣлось въ виду предоставить мировымъ судамъ одни маловажные проступки, наказывающіеся не свыше какъ арестомъ, и исключенія сдѣланы только для кражи и нѣкоторыхъ т. под. преступленій, если они совершены лицами непривилегированными. Это исключеніе не можетъ быть распространяемо на другіе проступки и на всѣ сословія. Поэтому, мировой судъ изъ Улож. подчиняетъ себѣ дѣйствія, не влекущія наказаніе выше ареста.

Но въ историческомъ толкованіи здѣсь нѣтъ надобности, ибо буквальный смыслъ ст. 1-й Мир. уст. и ст. 33 Устава угол. суд. не

---

[1]) К. р. 1867, № 164.

представляетъ никакихъ сомнѣній. Онѣ даютъ мировому судьѣ право назначать тюрьму на годъ,—и если ст. 181-я дѣлаетъ отсюда исключеніе для лицъ привилегированныхъ сословій, то единственно при кражѣ и т. п. проступкахъ, и то потому, что для этихъ лицъ эти преступленія влекутъ за собою лишеніе правъ состоянія (Суд. уст. г. к. ч. III, стр. 73). Сверхъ того, въ самомъ Уставѣ мировомъ назначается тюрьма безъ различія сословій (ст. 49—51).

Слѣдовательно, должно дать на этотъ вопросъ утвердительный отвѣтъ.

бб) Что касается до лишенія права производить торговлю или промыселъ или лишенія какого либо другаго права (напр. ст. 762, 722—723), то мы видимъ:

Уставъ угол. суд. (ст. 34) не даетъ права мировымъ судьямъ присуждать къ запрещенію производить не только всѣ роды торговли и промысловъ, но даже извѣстный промыселъ или торговлю, не только навсегда, но даже и на опредѣленный срокъ (примѣчанія и мотивы къ 187 ст. Мир. устава). По силѣ примѣчанія, наказаніе лѣсопромышленникамъ за укрывательство или покупку завѣдомо похищеннаго или срубленнаго лѣса подлежитъ общимъ судамъ. Это изъятіе объясняется тѣмъ, что по Своду (т. VIII, Уст. лѣсн., по продол. 1864 г., прилож. къ ст. 1460 п. II) лѣсопромышленники теряютъ право на торговлю лѣсомъ въ теченіе 5 лѣтъ (ср. стр. 64 ч. IV, Судеб. уст. г. к.).

Правда, подъ буквальный смыслъ 1 п. 34-й ст. Уст. угол. судопр. подходитъ только лишеніе права на торговлю или промыселъ и не подводится лишеніе другихъ правъ (напр. лишеніе купца складочнаго права, лишеніе владѣльца горнаго завода льготныхъ годовъ въ отношеніи къ платежу податей, лишеніе служащаго на сахарныхъ заводахъ права жить на сахарныхъ заводахъ, (см. ст. 774, 597, 741 улож.),—но имѣя въ виду, что при кражѣ и мошенничествѣ признано неудобнымъ предоставить мировымъ судьямъ право присуждать непривилегированныхъ лицъ къ лишенію какого либо права, мы должны заключить, что мировые судьи не могутъ обсуждать нарушеній, влекущихъ лишеніе какого либо права, тѣмъ болѣе, что въ этомъ отношеніи въ Уложеніи не дѣлается различія между привилегированными и непривилегированными лицами.

вв) Отсюда выводятъ, что мировые судьи не могутъ назначать конфискацію имуществъ. Это однако неправильно. Въ 1-й ст. Мир. уст. и 33 ст. Угол. судопр. конечно не говорится о конфискаціи, но по 2-й ст. Мир. уст. это право имъ дается, а слѣдовательно, это право они имѣютъ и въ отношеніи проступковъ, судимыхъ ими по Уложенію. На этотъ выводъ указываетъ ст. 1127 Уст. угол. суд.,

по которой, для опредѣленія подсудности дѣла мировымъ и общимъ судамъ, сумма денежнаго взысканія слагается изъ количества взысканія и цѣны конфискуемыхъ предметовъ [1]).

Такимъ образомъ, мировые суды примѣняютъ слѣдующія статьи Уложенія: 508, 509, 511—516, 518 [2]), 524—527, 540, 548—552, 567, 568, 576, 581, 584—5, 588, 592, 596, 606—617, 619—20, 623—25, 627—32, 634—36, 638, 640—52, 655—56, 675—683, 685, 689—699, 703—6, 715—23, 726—31, 736—749, 751—54, 757—68, 770—73, 775, 777—793, 795—801, 803, 1010—13, 1015—19, 1030, 1032, 1169, 1172—1178, 1180, 1182—1189, 1191—1193, 1198—1202, 1205, 1209, 1211, 1213—16, 1220—21, 1224, 1229—1236, 1240, 1242—3, 1245—1255, 1259—1261, 1263—1267, 1270—1274, 1276, 1278—1284, 1297—99, 1359 [3]).

Прим. I. Кассаціонными рѣшеніями 1866, № 12, по дѣлу Ларіонова, и 1867, № 122, по дѣлу Зиминой, признано, что при опредѣленіи взысканій за нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій, мировые суды руководствуются не только Уложеніемъ, но и самыми уставами.

Прим. II. Правила, для опредѣленія мѣры наказаній и взысканій, приняты различно: въ Мировомъ уставѣ (гдѣ установленъ только maximum) и въ Уложеніи (гдѣ всѣ денежныя взысканія за нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій назначены въ опредѣленныхъ размѣрахъ maximum'а и minimum'а взысканій). Кассаціонными рѣшеніями 1867, №№ 444 и 549, разъяснено, что мировые суды, въ опредѣленіи мѣры взысканія за эти нарушенія, руководствуются началами, принятыми въ Мировомъ уставѣ (тоже к. р. 1869 № 153).

Прим. III. Точно также сенатомъ признано (к. р. 1867, №№ 470, 478), что правила о предустановленной силѣ доказательствъ, содержащіяся въ Уставахъ казенныхъ управленій, не имѣютъ силы въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ по внутреннему убѣжденію на основаніи новаго Устава.

Прим. IV. О проступкахъ, подлежащихъ непосредственному разбирательству казенныхъ управленій, см. выше, стр. 5 и д., а также „Сводъ касс. рѣшеній", III т., 312—313.

IV. Четвертую группу нарушеній, подсудныхъ мировымъ судьямъ, образуютъ: *частно-уголовныя преступленія*, влекущія для виновнаго наказаніе, по строгости превышающее власть мироваго судьи, но могущія оканчиваться примиреніемъ. Въ этомъ случаѣ дѣло поступаетъ въ мировой судъ только для склоненія сторонъ къ примиренію (Уст. уг. судопр. ст. 35).

---

[1]) К. р. 1867, № 105, по дѣлу Кастальскаго.

[2]) К. р. 1868 № 881. 1869 № 2002, 1870 № 1454.

[3]) К. р. 1870 № 140.

V. По закону 12 декабря 1866 г., мировымъ судьямъ подчинены нѣкоторые проступки печати, именно: упоминающіеся въ Уложеніи ст. 1010—1013, 1015—1019, 1030, 1032.

VI. Проступки противъ частныхъ лѣсовъ, когда сумма понесеннаго убытка не превышаетъ 100 р. (зак. 15 мая 1867, ст. 22, прим.) [1]).

VII. Закономъ 13 іюня 1867 г. о порядкѣ производства дѣлъ въ земскихъ, дворянскихъ и городскихъ, общественныхъ и сословныхъ собраніяхъ,—мировымъ судамъ по 22 ст. ввѣренъ судъ по проступкамъ, означеннымъ въ ст. 21 этого закона, гдѣ сказано: „Постороннее лицо, неисполнившее требованіе предсѣдателя объ удаленіи его изъ собранія, или другимъ способомъ нарушившее въ собраніи установленный законный порядокъ, подвергается денежному взысканію въ размѣрѣ отъ 10 до 100 р.

Подсудность мироваго почетнаго судьи нѣсколько отлична отъ подсудности судьи участковаго, именно:

„Почетный мировой судья, во время пребыванія своего въ мировомъ округѣ, обязанъ производить судъ и расправу по всѣмъ дѣламъ, подлежащимъ мировому разбирательству, въ тѣхъ случаяхъ, когда обѣ стороны обратятся къ его посредничеству“ (ст. 46 Учр. суд. уст.).

---

[1]) *Лихаревъ.* О подсудности, стр. 302: «По 2 п. 33 ст. Уст. вѣдомству мировыхъ судей подлежатъ проступки, денежныя взысканія за которые не превышаютъ 300 руб., а по 2 п. 34 ст. изъ ихъ вѣдомства изъемлются дѣла, когда искъ о вознагражденіи превышаетъ 500 руб. Изъ этого общаго правила, дѣла о похищеніи и истребленіи чужаго лѣса составляютъ какъ бы исключеніе. За лѣсоистребленіе опредѣляются закономъ, за исключеніемъ немногихъ случаевъ, денежныя взысканія, которыя, составляя вмѣстѣ и штрафъ и вознагражденіе, по 168 ст. Мпр. уст., обращаются въ пользу потерпѣвшаго лица; въ этихъ дѣлахъ количество вознагражденія опредѣляется самимъ закономъ. Спрашивается: признавать ли по симъ дѣламъ основаніемъ подсудности количество денежнаго взысканія въ 300 руб., или количество вознагражденія въ 500 руб.? (С. В. 1867, № 56). Такъ какъ размѣръ взысканія обусловленъ цѣною порубленнаго, то количество убытковъ не имѣетъ вліянія на опредѣленіе подсудности, которая и опредѣляется исключительно цѣною порубленнаго лѣса и зависитъ отъ высшаго предѣла уголовнаго наказанія. Правильность этого вывода подтверждается закономъ 15 мая 1867 г., гдѣ сказано, что дѣла о лѣсоистребленіи подсудны мировому судьѣ только тогда, когда сумма причиненнаго убытка не превышаетъ 100 руб. Эта норма исходитъ изъ того, что высшее денежное взысканіе за лѣсоистребленіе назначено по Уст. миров. втрое противъ цѣны истребленнаго, т. е. по суммѣ въ 100 руб. оно и будетъ въ 300 руб., т. е. въ предѣлахъ власти мироваго судьи».

Пространство (территоріальное) его власти шире, чѣмъ участковаго судьи: ему подсудны, по мѣсту совершенія, проступки, совершенные во всемъ округѣ того мироваго съѣзда, при которомъ онъ состоитъ.

Но предѣлы его власти, сравнительно съ властью участковаго судьи, тѣснѣе, будучи ограничены слѣдующими двумя условіями:

а) „Когда обѣ стороны обратятся къ его разбирательству". Здѣсь является слѣдующій вопросъ: достаточно-ли, чтобы одна обиженная сторона обратилась къ почетному мировому судьѣ, а другая только подчинилась бы его разбирательству, не опровергая его юрисдикцію? Или же нужно, чтобы обѣ стороны подали ему прошеніе или формально заявили свое согласіе разбираться у него?

На основаніи мотива къ 16 ст. Учр. суд. уст., г. Неклюдовъ справедливо считаетъ достаточнымъ молчаливое согласіе обвиняемой стороны. (Тоже говоритъ и Сенатъ 1869, № 58). Отводъ же ея противъ почетнаго мироваго судьи — по словамъ г. Неклюдова,—долженъ подчиняться общимъ правиламъ о заявленіи отводовъ противъ мировыхъ судей, изложеннымъ въ 86 ст. Уст., согласно которой отводъ долженъ быть заявленъ обвиняемымъ „не позже первой явки на судъ" [1]).

б) „Когда дѣло, по роду своему, подлежитъ мировому разбирательству".

Г. Неклюдовъ придаетъ этимъ словамъ закона ограничительный смыслъ, находя, что здѣсь Уставъ разумѣетъ только тѣ дѣла, по которымъ допускается примиреніе или, какъ говоритъ сенатъ (1869 № 58), которыя начинаются только по частной жалобѣ потерпѣвшаго лица.

Кромѣ мотива къ 16 ст. Учр. суд. Уст., г. Неклюдовъ проводитъ слѣдующія подтвержденія своему мнѣнію [2]):

„Всякое дѣло можетъ начаться у мироваго судьи только: или по непосредственному усмотрѣнію судьи, или по сообщенію полицейскихъ и другихъ административныхъ властей, или же по жалобѣ обиженнаго. Но привлекать къ суду по непосредственному усмотрѣнію имѣютъ право только участковые мировые судьи—тутъ обвинитель самъ судья; полиція же и административныя власти обязаны представлять свои сообщенія не почетнымъ, а участковымъ судьямъ: онѣ не сторона, а оффиціальные извѣстители и доносители. Стало быть, у почетнаго мироваго судьи дѣло можетъ начаться только по жалобѣ обиженнаго. Но и обиженный имѣетъ право обратиться съ своей жалобой къ почетному мировому судьѣ только по такому дѣлу, которое можетъ быть окончено примиреніемъ, ибо подсудность есть учрежденіе публичное и потому не можетъ быть измѣнена

---

[1]) В. с., изд. 1-е, стр. 58.

[2]) Тамъ же, стр. 58—59.

по произволу лицъ, заинтересованныхъ дѣломъ. Исключеніе можетъ быть допущено только по отношенію къ дѣламъ, прекращаемымъ примиреніемъ, гдѣ возможенъ отказъ отъ жалобы и которыя поэтому приближаются къ характеру исковъ гражданскихъ, въ которыхъ допускается выборъ того или другаго суда или судьи по взаимному согласію сторонъ".

Б. Окружные суды.

Подсудность ихъ, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, есть ординарная т. е. распространяется на всѣ лица и на всѣ преступныя дѣянія, не подлежащія вѣдомству мировыхъ судовъ и не подчиненныя особымъ подсудностямъ. Такимъ образомъ, кругъ вѣдомства окружныхъ судовъ опредѣляется, съ одной стороны — мировой подсудностью, о которой мы сейчасъ говорили, съ другой — видами особой подсудности, къ разсмотрѣнію которыхъ слѣдуетъ теперь перейдти.

В. Особая подсудность.

Особая подсудность установляется Судебными Уставами —

I. Для нѣкоторыхъ маловажныхъ проступковъ, подлежащихъ непосредственному разбирательству казенныхъ и административныхъ установленій. Нарушенія эти перечислены въ ст. 1224, 1174, 1214, 1220 Уст. угол. суд. [1]).

Прим. Въ случаяхъ, гдѣ дѣло, только за неплатежемъ повиняемымъ штрафа въ узаконенный срокъ; поступаетъ на разсмотрѣніе судебнаго мѣста,—не устраняются общія правила о подсудности по роду преступленія (к. р. 1871 № 277).

II. Для преступленій по службѣ, подвергающихъ виновныхъ наказаніямъ въ дисциплинарномъ порядкѣ (Улож. ст. 69 прим., Уст. уг. суд. 1066—1067, Учр. суд. уст. ст. 262—268, 270 и д., 327—9, 368; законъ 13 іюня 1867 г. ст. 20) см. выше, стр. 9—12.

III. Для проступковъ, за которые сельскіе обыватели судятся собственными своими судами [2]).

---

[1]) Нарушенія общественнаго благоустройства и благочинія, предоставленныя вѣдѣнію администраціи, подлежатъ судебному разбирательству въ тѣхъ случаяхъ, когда виновный не внесетъ, въ теченіе 2-хъ недѣль, наложеннаго на него взысканія. См. выше, стр. 3—9.

[2]) См. въ Журн. Мин. Юст. 1866, № 10 — *Обнинскаго*: О взаимныхъ отношеніяхъ по предмету уголовной подсудности между вѣдомствами мироваго судьи, волостнаго суда и крестьянскаго общественнаго управленія. — К. р. 1867, №№ 262, 289, 561, 602; 1868, №№ 89, 97. *Тиханова*, Волостной судъ и мировой судья въ крестьянскихъ селеніяхъ. 1872 г.

Вѣдомству волостныхъ судовъ подлежатъ (по ст. 101 общаго положенія о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости):

А) Упоминаемые въ сельско-судебномъ уставѣ маловажные проступки крестьянъ противъ крестьянъ, безъ участія другихъ лицъ и несоединенные съ уголовными преступленіями.

Такимъ образомъ, подсудность волостныхъ судовъ опредѣляется: съ одной стороны, качествомъ лицъ, являющихся какъ просители, такъ и объектами преступныхъ дѣяній [1]), съ другой стороны свойствомъ проступковъ.

Что касается до лицъ, то въ этомъ отношеніи сенатомъ разъяснено:

а) Что взятіе лицемъ, принадлежащемъ къ крестьянскому сословію, промысловаго свидѣтельства, не изымаетъ его изъ подсудности волостнымъ судамъ [2]);

б) что относительно подсудности сравнены съ крестьянами—

аа) дворовые люди [3])

бб) отставные нижніе воинскіе чины [4]), также какъ и безсрочно-отпускные, приписанные къ сельскимъ обществамъ [5])

вв) солдатскія жены, оставшіяся въ своемъ селеніи по отдачѣ мужа въ солдаты [6]).

Прибавимъ, что принадлежность лицъ къ различнымъ волостямъ не изымаетъ дѣла изъ подсудности волостныхъ судовъ [7]).

Но что такое маловажный проступокъ—нигдѣ не опредѣлено, а сказано только (прим. къ 102 ст.), что волостные суды „примѣняются“ къ статьямъ Устава сельско-судебнаго для государственныхъ крестьянъ (т. XII, ч. 2-я, ст. 440—536). Но эта ссылка мало разъясняетъ дѣло, особенно чрезъ слово „примѣняться“. Отъ этой неопредѣленности вытекаетъ неопредѣленность границъ вѣдомства мировыхъ судей, по ихъ отношенію къ суду сельскому. По ст. 101 Полож. о крестьянахъ, для подсудности маловажныхъ проступковъ сельскому суду требуется, чтобы они были совершаемы крестьянами противъ крестьянъ. Но половина проступковъ, означенныхъ въ Сельско-судебномъ уставѣ, не подходитъ сюда: напр. продажа испорченныхъ съѣстныхъ припасовъ, порча воды, распространеніе заразы и пр. Если

---

[1]) К. р. 1868, № 883.
[2]) К. р. 1868, № 850.
[3]) К. р. 1868, № 153.
[4]) К. р. 1870, № 1,165.
[5]) К. р. 1870, № 753.
[6]) К. р. 1869, № 1,024.
[7]) К. р. 1867, № 209. 602; 1869, № 346; 1870, № 770.

бы дѣла въ волостномъ судѣ начинались только по жалобѣ обиженныхъ (т. е. крестьянъ), то подсудность дѣла опредѣлялась бы сословіемъ жалобщика. Но дѣла въ волостныхъ судахъ, по ст. 103, возникаютъ и по иниціативѣ сельскихъ старшинъ и старостъ, а упомянутые проступки таковы, что не предполагаютъ обиженнаго и караются не за причиненіе, а за возможность вреда, и притомъ не для однихъ крестьянъ, а для лицъ всѣхъ сословій, живущихъ въ извѣстной мѣстности, если только тамъ не исключительно живутъ крестьяне.

Для разграниченія подсудности нужно обратиться къ сравненію надлежащихъ постановленій и общему ихъ смыслу.

Сельскіе обыватели подвергались взысканіямъ не только по опредѣленіямъ своихъ судовъ, но и по распоряженіямъ волостнаго старшины и сельскаго старосты, которые при этомъ также должны были примѣняться къ Сельско-судебному уставу (прим. къ 102 ст. Общ. Полож.) Теперь, очевидно (ст. 14 и п. 3 ст. 34 Уст. угол. суд.), власть сельской администраціи—какъ полиціи, такъ и мировыхъ посредниковъ—должна прекратиться, перейдти къ мировымъ судьямъ, ибо остаются неприкосновенными только крестьянскіе суды [1]). Является вопросъ: какіе же изъ проступковъ, исчисленныхъ въ Сельскомъ уставѣ, подлежатъ волостному суду и какіе—сельскому начальству? Это въ законѣ не разъяснено, но мѣркой разграниченія надо принять отношеніе проступковъ къ той или другой сферѣ, противъ которой они направлены. Такъ какъ волостной и сельской администраціи предоставлена полицейская власть, имѣющая цѣлью охраненіе общихъ интересовъ (Пол. ст. 58, 60, 83, 86), поэтому вѣдомству волостнаго суда должны подлежать лишь тѣ проступки изъ перечисляемыхъ въ ст. 440—536 Сел.—суд. уст., которые совершены крестьянами противъ крестьянъ и не выходятъ изъ сферы крестьянскихъ интересовъ (напр. обиды, кража). Всѣ же остальные проступки, касающіеся всѣхъ сословій и въ которыхъ законъ караетъ только возможность общаго вреда, по Общ. Пол. составляютъ кругъ вѣдомства волостнаго старшины и сельскаго старосты (напр. нарушеніе Уставовъ: строительнаго [2]), паспортнаго, пожарнаго, торговаго, правилъ о личной безопасности, о народномъ здравіи и пр.).

---

[1]) Изъ дѣлъ, бывшихъ въ вѣдѣніи мировыхъ посредниковъ, за волостными судами, (на основаніи закона 25 октября 1865 г.) остаются только дѣла о потравахъ и о наймѣ сельскихъ рабочихъ и служителей (к. р. 1870, № 1,338).

[2]) К. р. 1868, № 354.

Таковъ взглядъ кассаціоннаго суда, который въ рѣшеніи по дѣлу Ивановой [1]) высказалъ, что „подсудность дѣлъ волостному суду обусловливается: 1) маловажностью преступленія, и 2) тѣмъ, что преступленіе должно быть учинено лицомъ, принадлежащимъ къ крестьянскому сословію, противъ лица, принадлежащаго къ тому же сословію". Сельско-судебный уставъ исчисляетъ маловажные проступки, далѣе круга которыхъ волостная подсудность идти не можетъ, но и изъ числа ихъ волостному суду могутъ быть подсудны только „тѣ, которые исключительно совершены противъ крестьянъ и не нарушаютъ правъ лицъ, принадлежащихъ къ другому сословію". Изъ этого общаго начала вытекаетъ, что волостному суду подсудны напримѣръ:

а) Кража до 30 р., совершенная крестьяниномъ у крестьянина, безъ особо увеличивающихъ обстоятельствъ, такъ какъ она, по 533 ст. XII т. ч. 2. „отнесена къ числу маловажныхъ преступленій и нарушаетъ лишь имущественное право того, у кого похищено имущество" [2]);

Кража изъемляется изъ вѣдомства волостнаго суда, если она совершена при увеличивающихъ вину обстоятельствахъ. Но какіе, именно, обстоятельства слѣдуетъ здѣсь разумѣть, всякія ли увеличивающія вину, или такъ наз. особо увеличивающія?—въ этомъ отношеніи практика сената представляетъ колебанія [3]). Напр., въ рѣшеніяхъ 1867 г. № 289 и 452 сенатъ призналъ, что совершеніе кражи ночью не изъемлетъ это преступленіе изъ вѣдомства волостныхъ судовъ; а въ рѣшеніи 1868 г. № 605 и др. сенатъ признаетъ, что всякія увеличивающія вину обстоятельства дѣлаютъ кражу неподсудной волостному суду и что обстоятельства, упоминаемыя въ 170 ст., принадлежатъ къ обстоятельствамъ особо увеличивающимъ вину (к. р. 1867 № 317, 1868 № 262). Практика сената склоняется впрочемъ къ послѣднему рѣшенію этого вопроса.

б) Покупка краденнаго, когда сама кража подсудна волостному суду [4]).

---

[1]) К. р. 1867, № 289.

[2]) Тамъ же; ср. к. р. 1867, № 452, по дѣлу Рудова и Сидорова; 1868, № 86, по дѣлу Ивановой; № 97, по дѣлу Петрова; № 153, по дѣлу Акинфіевыхъ.

[3]) См *Лилиарева* практ. замѣтку въ С. В. 1868, № 50.

[4]) К. р. 1869, № 103.

в) Однородныя съ кражею преступленія, къ числу которыхъ относится обманъ при расчетѣ платежа и пр. [1]).

г) Самоуправство [2]);

д) Дѣла о ссорахъ и дракахъ [3]);

е) Шумъ, брань, пьянство и пр., лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда проступки эти учинены крестьянами въ ихъ мѣстѣ жительства, между собою, (сюда не относятся буйства въ публичныхъ мѣстахъ и нарушенія общественной тишины и спокойствія лицъ прочихъ сословій) [4]);

ж) Нанесеніе побоевъ, не сопровождавшихся увѣчьемъ или тяжкими послѣдствіями для здоровья обиженнаго [5]);

з) Обида словомъ или дѣйствіемъ [6]);

и) Дѣла объ убыткахъ, причиняемыхъ скошеніемъ хлѣба и травы, порчею канавъ, изгородей и деревьевъ по дорогамъ, проходомъ или проѣздомъ чрезъ неубранныя или запаханныя поля, нескошенные луга и огороженныя поля, а также дѣла о похищеніи хлѣба, сѣна и другихъ хозяйственныхъ растеній и овощей, неубранныхъ или хранящихся на поляхъ [7]).

Вѣдомству мироваго судьи, смѣняющаго юрисдикцію сельской администраціи, подлежатъ изъ исчисленныхъ въ Сельскомъ уставѣ: 1) несоблюденіе чистоты на улицахъ и оставленіе палой скотины неубранною; 2) самовольныя отлучки безъ вида, далѣе 30 верстъ отъ жительства, и невозвращеніе къ сроку; 3) прошеніе милостыни; 4) вырытіе ямы, погреба, колодца безъ изгороди; 5) порча воды въ рѣкахъ и колодцахъ; 6) продажа испорченныхъ съѣстныхъ припасовъ; 7) держаніе дикихъ животныхъ; 8) быстрая ѣзда по улицѣ; 9) не-

---

[1]) К. р. № 1,024. Но мошенничества подсудны волостнымъ судамъ только тогда, когда они совершены безъ всякихъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ. Посему обманъ, для совершенія коего обвиняемый воспользовался своимъ званіемъ волостнаго писаря, подсуденъ общимъ судомъ (к. р. 1870, № 879.

[2]) К. р. 1870 № 8.

[3]) К. р. 1870. № 1,222.

[4]) К. р. 1869. № 884. Но въ р. 1871 г. № 196, Сенатъ призналъ, что шумъ и безпорядокъ, произведенный во время сельскаго схода, подсуденъ волостному суду.

[5]) К. р. 1867, № 561, по дѣлу Федорова.

[6]) К. р. 1867, № 602, по дѣлу Снѣткова; 1868, № 188, по дѣлу Павлова. Замѣтимъ слѣдующее: хотя усыновленные дѣти и пользуются всѣми правами законныхъ дѣтей, но не несутъ отвѣтственности послѣднихъ по преступленіямъ противъ усыновителей. Поэтому сенатъ призналъ, что обида, нанесенная усыновленнымъ усыновителю, подсудна волостному суду, наравнѣ со всѣми прочими случаями обиды (к. р. 1868, № 188).

[7]) К. р. 1868, № 97, по дѣлу Петрова.

соблюденіе мѣръ предосторожности отъ пожаровъ и отъ скотской заразы; 10) употребленіе неустановленныхъ закономъ аршиновъ, мѣръ и вѣсовъ при продажѣ. Сверхъ того, мировому суду подвѣдомы еще всѣ вообще проступки, 1) по коимъ искъ о вознагражденіи за причиненный вредъ и убытки превышаетъ 100 р.; 2) за которые установленное гражданское наказаніе будетъ выше 3 р.

Волостному суду остаются подвѣдомы всѣ прочіе проступки, совершаемые крестьянами противъ крестьянъ и имѣющіе значеніе только въ ихъ частномъ быту [1]).

Б) Сверхъ того, закономъ 15 мая 1867 г., прим. 2 къ ст. 22, предоставляется лѣсовладѣльцамъ, если они пожелаютъ, обращаться по дѣламъ о порубкахъ и лѣсоповрежденіяхъ къ разбирательству волостныхъ судовъ.

IV. Для дѣлъ, подсудныхъ въ 1-й инстанціи судебной палатѣ, или кассаціонному, или верховному уголовному суду, именно:

А) *Судебная палата* вѣдаетъ:

а) преступленія государственныя, означенныя въ раздѣлѣ III Улож., когда преступленіе не влечетъ за собою наказанія, сопряженнаго съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія (зак. 7 іюня 1872 г.).

б) совершенныя путемъ печати преступленія, означенныя въ ст. 181, 182 [2]) 189, 274, 1035, 1036, 1029—1040 Улож. (законъ 12 дек. 1866 г.);

в) преступленія должности, въ которыхъ обвиняются: 1) чины губернскихъ и государственныхъ учрежденій и выборныя лица, занимающія должности отъ восьмаго до пятаго класса включительно; 2) предсѣдатели и члены уѣздныхъ земскихъ управъ и собраній, и 3) присяжные засѣдатели, причемъ присяжные засѣдатели палаты судятся въ ея гражданскомъ департаментѣ (ст. 1073) [3]).

Б) *Кассаціонный судъ* въ судебномъ присутствіи вѣдаетъ: а) дѣла о преступленіяхъ должностей выше пятаго класса, а также должностей предсѣдателей и членовъ судебныхъ палатъ, прокуроровъ сихъ палатъ и ихъ товарищей (ст. 1075); б) дѣла о государствен-

---

[1]) Разсмотрѣніе нѣкоторыхъ частныхъ вопросовъ см. *Обницкій*, в. с. стр. 46—47. С. В. 1868, № 107—*Лахарева*. «О подсудности уголовныхъ дѣлъ мировымъ судьямъ» въ Ж. М. Ю. т. XXXV. *Неклюдовъ*, стр. 165—176.

[2]) К. р. 1869, № 821.

[3]) См. разъясняющій 1073 ст. Уст. циркуляръ министра юстиціи 1 іюня 1867 г. за № 8,473; въ С. В. № 1867 № 124.

ныхъ преступленіяхъ, влекущихъ за собою лишеніе или ограниченіе правъ состоянія (законъ 7 іюня 1872 г.).

В) *Верховному уголовному суду* подсудны: 1) преступленія должности членовъ государственнаго совѣта, министровъ и главноуправляющихъ отдѣльными частями (ст. 1076); 2) дѣла о государственныхъ преступленіяхъ, когда, по случаю обнаруженнаго въ разныхъ краяхъ государства общаго заговора противъ верховной власти, или противъ установленнаго законами образа правленія или порядка наслѣдія престола, послѣдуетъ высочайшій указъ о разсмотрѣніи дѣла въ семъ судѣ.

V. Для дѣлъ, подлежащихъ вѣдомству военныхъ судовъ [1]).

Военная подсудность бываетъ чрезвычайная и обыкновенная; послѣдняя обусловливается свойствомъ лицъ и свойствомъ совершенныхъ ими преступленій. Въ этомъ отношеніи Уставъ дѣлитъ 1) лица—на а) лица гражданскаго вѣдомства, и б) лица военнаго вѣдомства, а 2) преступленія—на а) общія, и б) спеціально-военныя.

Для лицъ гражданскаго вѣдомства подсудность бываетъ только чрезвычайная, именно Уст. уг. суд. (ст. 226) говоритъ: „Лица гражданскаго вѣдомства предаются военному суду исключительно въ мѣстностяхъ, объявленныхъ на военномъ положеніи, и только за тѣ преступленія, которыя именно означены въ послѣдовавшемъ по сему случаю Высочайшемъ указѣ“ [2]).

Обыкновенно подсудны военнымъ судамъ только лица военнаго вѣдомства, которыхъ законъ дѣлитъ на а) гражданскіе чины военнаго вѣдомства, и б) воинскіе чины.

А. Относительно гражданскихъ чиновъ военнаго сухопутнаго и морскаго вѣдомствъ, ст. 225 установлено, что они за преступленія должности и нарушенія правилъ военной дисциплины подлежатъ военному суду, а за всѣ прочія преступленія и проступки судятся уголовнымъ судомъ гражданскаго вѣдомства. Такимъ образомъ, они подлежатъ двоякому роду судовъ.

По подсудности съ ними сравниваются (ст. 223): а) лица, принадлежащія къ составу иррегулярныхъ войскъ, которыя предаются военному суду тамъ, гдѣ есть общіе уголовные суды, лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда состоятъ въ полевой службѣ, или когда преступленія ихъ касаются нарушенія обязанностей военной службы; б) воинскіе чины, не входящіе въ составъ войскъ, какъ-то: состоящіе по вѣдом-

---

[1]) *Неклюдовъ*, стр. 183—195.

[2]) К. р. 1868, №№ 348, 466.

ствамъ межевому, лѣсному, горному, путей сообщенія, телеграфному и карантинному. Они судятся уголовнымъ судомъ гражданскаго вѣдомства за всѣ преступленія и проступки, не относящіеся до нарушенія обязанностей военной службы, а за преступныя дѣянія сего послѣдняго рода подлежатъ военному суду (ст. 224) [1]).

Что касается до нижнихъ чиновъ, состоящихъ на полицейской службѣ, то рѣшеніемъ общаго собранія 1-го и кассац. департаментовъ сената признано, что эти лица, „на точномъ основаніи ст. 221, 222, 4 п. 1072 и 1098 Уст. уг. суд., за преступленія должности, когда въ сихъ преступленіяхъ не заключается прямаго нарушенія обязанностей военной службы, подлежатъ уголовному суду гражданскаго вѣдомства, но сужденію должно предшествовать преданіе обвиняемыхъ суду въ порядкѣ, установленномъ ст. 1085, 1086, 1095 и 1098 Уст. уг. судопр.“ [2]).

---

[1]) К. р. 1868, № 521, по дѣлу Боброва: «На основ. 224 ст. Уст. Угол. Суд., судятся уголовнымъ судомъ гражданскаго вѣдомства за преступленія и проступки, не относящіеся до нарушенія обязанностей военной службы, только воинскіе чины, не входящіе въ составъ войскъ и состоящіе по вѣдомствамъ межевому, лѣсному, горному, путей сообщенія, телеграфному и карантинному. Всѣ же остальные воинскіе чины, во время состоянія на дѣйствительной службѣ, согласно 219 ст. того же Устава, за всѣ вообще преступленія и проступки подлежатъ суду военному. Изъ этого видно, что основаніемъ къ различію подсудности для воинскихъ чиновъ признается дѣйствительное нахожденіе ихъ на службѣ въ военномъ вѣдомствѣ, безъ различія, состоятъ-ли они въ строю или исправляютъ нестроевыя должности. Между тѣмъ, на основаніи положенія о военно-учебныхъ заведеніяхъ, всѣ воинскіе чины, служащіе въ этихъ заведеніяхъ, состоятъ на дѣйствительной военной службѣ. Начальники военныхъ училищъ пользуются правами полковыхъ командировъ и имъ непосредственно подчинены служительскія и писарскія команды, комплектуемыя изъ нижнихъ чиновъ, носящихъ военную форму и подчиненныхъ тѣмъ же условіямъ строгой военной дисциплины, какъ и остальные военно-служащіе. На этомъ основаніи нельзя не признать, что московская судебная палата совершенно неправильно распорядилась преданіемъ писаря Боброва суду гражданскаго вѣдомства, тогда какъ онъ, по силѣ приведенныхъ ст. Уст. Угол. Суд. и по 240 ст. Военно-судебнаго устава, подлежалъ преданію военному суду, какъ нижній чинъ сухопутнаго вѣдомства, состоящій на дѣйствительной службѣ.

[2]) К. р. 1867, № 382.—См. к. р. 1868, № 270, по прекеканію между рязанскимъ окружнымъ судомъ и рязанскимъ губернскимъ воинскимъ начальникомъ о подсудности дѣла о рядовомъ ряжской уѣздной команды Яковѣ Гадышѣ и мѣщанинѣ Можаровѣ. Существо разногласія между окружнымъ судомъ и воинскимъ начальникомъ заключалось въ томъ, что, по мнѣнію рязанскаго окружнаго суда, такъ какъ рядовой Гадышъ совершилъ преступленіе нанесеніемъ мѣщанину Можарову раны въ то время, когда онъ, съ дру-

Б) Подсудность воинскихъ чиновъ сухопутнаго и морскаго вѣдомствъ и пограничной стражи опредѣляется такимъ образомъ:

„Воинскіе чины сухопутнаго и морскаго вѣдомствъ, а также пограничной стражи, за преступленія и проступки, учиненные во время состоянія на дѣйствительной службѣ, подлежатъ суду военному, за исключеніемъ случаевъ, ниже сего означенныхъ“ (ст. 219) [1]), а именно: а) по увольненіи въ отставку, воинскіе чины предаются суду военному только за тѣ изъ совершенныхъ во время службы преступныхъ дѣяній, которыя были соединены съ нарушеніемъ обязанностей военной службы; за всѣ же прочія преступленія и проступки они предаются суду уголовному гражданскаго вѣдомства (ст. 220); б) воинскіе чины за преступленія и проступки, совершенные ими во время состоянія въ безсрочномъ или временномъ [2]) отпуску, или же по за-

---

гимъ рядовымъ, совершалъ ночной обходъ въ гор. Ряжскѣ, слѣдовательно находился при исполненіи обязанности воинской службы, то посему настоящее дѣло, какъ имѣющее предметомъ своимъ нарушеніе законовъ дисциплины и военной службы, подлежитъ разбору военнаго суда. Напротивъ того, рязанскій губернскій воинскій начальникъ полагалъ, что ночной обходъ составляетъ исполненіе службы полицейской, а не военной, и что, слѣдовательно, дѣло подсудно гражданскимъ судебнымъ мѣстамъ. Сенатъ нашелъ что преступленіе, въ коемъ обвиняется рядовой Гадышъ, состоящій на дѣйствительной военной службѣ, сопряжено съ нарушеніемъ обязанностей военной, а не полицейской службы, и потому призналъ заключеніе рязанскаго окружнаго суда о подсудности настоящаго дѣла военному суду правильнымъ.

[1]) По дѣлу безсрочно-отпускнаго Кондратьева, жаловавшагося на рекрута Федорова, за нанесеніе послѣднимъ удара беременной женѣ его, сенатъ призналъ, что дѣла объ обидахъ подлежатъ вѣдомству военныхъ судовъ, если вчиненъ обиженнымъ искъ уголовный, и только гражданскій искъ о безчестьи относится до разсмотрѣнія гражданскихъ судебныхъ установленій. К. р. 1867, № 616. Подъ именемъ дѣйствительной службы разумѣется отправленіе обязанностей по службѣ въ военномъ вѣдомствѣ безъ различія, отправляетъ лицо строевую или нестроевую службу (к. р. 1868 г., № 1521).

[2]) К. р. 1868, № 124, по дѣлу Никитина. См. к. р. 1868, № 225: рязанскій окружной судъ, по дѣлу о кражѣ рядовымъ Данилою Федоровымъ полушубка, нашелъ, что Федоровъ былъ уволенъ въ продолжительный отпускъ до 2 мая 1867 года, а кражу совершилъ 26 мая, и посему, на основаніи 219 и 221 ст. Уст. Угол. Суд., подлежитъ военному суду. Рязанскій губернскій воинскій начальникъ не принялъ дѣло къ разсмотрѣнію на томъ основаніи, что Федоровъ совершилъ кражу хотя по истеченіи срока отпуску, но до явки въ военное управленіе для переосвидѣтельствованія состоянія здоровья, а потому считается еще въ отпуску и подлежитъ суду гражданскаго вѣдомства, военный министръ находилъ: 1) что для опредѣленія подсудности рядоваго Федорова подлежитъ разрѣшенію вопросъ: слѣдуетъ ли преступленіе, совершенное имъ по истеченіи срока отпуска, въ который былъ уволенъ, какъ не-

пасным войскам или резервному флоту, и вообще не на действительной службе, когда они занимали должности по гражданской или общественной службе, или состояли в частных должностях, подлежат уголовному суду гражданского ведомства, если преступные деяния их не составляют прямого нарушения обязанностей военной службы (ст. 221—224) [1]).

Неклюдов стр. 185—186: „На семь основании должны быть признаваемы и признаны Сенатом подсудными военному суду:

А) Из воинских чинов сухопутнаго и морскаго ведомств:

а) рекруты, принятые рекрутским присутствием, потому что, по силе примеч. к 244 ст. Воен. Суд. Уст. и 237 ст. Воен. Морск. Суд. Уст., рекруты считаются на действительной службе со времени принятия их рекрутским присутствием;

способный второй статьи, но до явки к переосвидетельствованию, считать преступлением, учиненным во время состояния на действительной военной службе; 2) что, на основании правил о неспособных нижних чинах (Положение о неспособных нижних чинах прилож. к 1357 ст. 1 кн. II ч. Св. Воен. Пост., по 3 продолж.) признанные неспособными по 2-й ст., вместе с увольнением для поправления здоровья в отпуск, исключаются из списков своего полка и, впредь до переосвидетельствования, пользуются правами безсрочно отпускных и на действительной службе не состоят; 3) что, на семь основании, преступление Федорова, совершенное до явки его к переосвидетельствованию и, следовательно, до зачисления его вновь на службу, должно считаться совершенным не на действительной военной службе, а в отпуску; 4) что, на основании § 47 Полож. о неспособных, все вообще нижние чины, увольняемые по случаю болезни в отпуски по 2-й ст., если впадут в преступления и проступки, совершенные ими во время нахождения в сих отпусках, подчиняются законам, существующим в подобных случаях, для безсрочно и временно-отпускных, и 5) что, согласно 221 ст. Уст. угол. суд., безсрочно и временно-отпускные нижние чины за преступления общия, не составляющия прямаго нарушения обязанностей военной службы, судятся уголовным судом гражданскаго ведомства. Посему военный министр находил, что рядовой Федоров за совершенную им кражу не подлежит преданию военному суду. Сенат нашел, что рядовой Федоров, во время совершения им кражи, не состоял на действительной службе и пользовался правами безсрочно-отпускных, и след. его преступление подлежит, на основании 221 ст. Уст. угол. суд., разсмотрению уголовнаго суда гражданскаго ведомства.

[1]) Чины тех казачьих войск, в которых не учреждено уголовных судов гражданскаго ведомства, подлежат военному суду и за преступныя деяния, не относящияся до военной службы (ст. 243 Уст. военно-суд.). Урядники и казаки бывших малороссийских конно-казачьих полков за преступления, совершенныя ими после роспуска по домам и не соединенныя с нарушениями обязанностей военной службы, ведаются общими судами гражданскаго ведомства (Выс. пов. 6 мая 1867 г.).—См. циркуляр министра юстиции от 7 июля 1867 за № 10,581, в С. В. 1867, № 152.

б) состоящіе на дѣйствительной военной службѣ (к. р. 1867 г. № 275 и 615) и чины пограничной стражи во время состоянія ихъ на дѣйствительной службѣ;

в) писаря и вообще всѣ воинскіе чины, служащіе въ военно-учебныхъ заведеніяхъ (к. р. 1868 г. № 521);

г) проступки уѣздной команды во время обхода по городу (к. р. 1868 г. № 270);

д) состоящіе на дѣйствительной военной службѣ и только временно командированные для исполненія какихъ либо обязанностей, хотя бы и не чисто военныхъ, напр. командированные для бытности при межеваніи (к. р. 1867 г. № 185);

е) временно уволенные въ кратковременный отпускъ и числящіеся на дѣйствительной службѣ, хотя бы лицо не явилось въ срокъ отпуска и числилось находящимся въ самовольной отлучкѣ (к. р. 1870 г. № 297);

ж) числящіеся находящимися въ бѣгахъ (к. р. 1868 г. № 227).

Б) Лица, принадлежащія къ составу иррегулярныхъ войскъ, когда они состоятъ на полевой службѣ (ст. 223 Уст. Угол. Суд.).

В) Военноплѣнные за проступки совершенные *до* обращенія ихъ въ вѣдомство гражданскаго начальства (ст. 227 Уст. Угол. Суд.; 252 ст. Воен. Суд. Уст.; 243 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.).

Г) Всѣ лица военнаго вѣдомства вообще, безъ различія, состоятъ ли они или нѣтъ на дѣйствительной службѣ, за преступленія и проступки противу должности, нарушенія обязанностей военной службы и военной дисциплины (ст. 220—225), хотя бы и въ случаяхъ смѣшанной подсудности (ст. 1246). Въ этихъ послѣднихъ случаяхъ военному суду подсуденъ лишь проступокъ дисциплины и военной службы, ежели онъ обложенъ болѣе тяжкимъ наказаніемъ чѣмъ общій (ст. 1252); въ противномъ случаѣ и этотъ проступокъ наказывается гражданскимъ судомъ (ст. 1250 и 1251).

Д) Лица гражданскаго вѣдомства: а) въ мѣстностяхъ объявленныхъ на военномъ положеніи, но лишь за тѣ проступки, которые будутъ отнесены къ вѣдомству Военнаго суда Высочайшимъ указомъ (ст. 226 Уст. Угол. Суд., 251 ст. Воен. Суд. Уст.; 242 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.);—б) когда они участвовали, вмѣстѣ съ лицами подлежащими военному суду, въ дѣяніяхъ касающихся нарушенія законовъ дисциплины и военной службы не учиняя общихъ проступковъ (ст. 1246 Уст. Угол. Суд.; 1179 ст. Воен. Суд. Уст.; 1170 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.); в) въ случаѣ учиненія общаго проступка и участія въ нарушеніи законовъ дисциплины, когда важнѣйшій изъ нихъ будетъ подсуденъ военному суду (ст. 1250). Толкованіе Сената,—что лица гражданскаго вѣдомства подлежатъ военному суду, даже и въ такомъ случаѣ, когда они не участвовали въ нарушеніи законовъ дисциплины, ежели только этотъ проступокъ обложенъ болѣе тяжкимъ наказаніемъ и состоитъ въ связи съ общимъ проступкомъ явно не правильно.

2) Подлежатъ гражданскому, а не Военному суду:

Е) Всѣ военные, занимающіе должности по гражданской или общественной службѣ, или же состоящіе въ частныхъ должностяхъ (ст. 222 Уст. Угол. Суд.; 246 ст. Воен. Суд. Уст. и ст. 239 Воен. Мор. Суд. Уст.). Сюда же относятся и служащіе по полиціи (к. р. 1867 г. № 384), которые подсудны мировымъ судьямъ, коль скоро проступокъ ихъ не составляетъ нарушенія обязанности службы или преступленія по должности.

Ж) Воинскіе чины, состоящіе по запаснымъ войскамъ или въ резервномъ флотѣ и вообще не на дѣйствительной военной службѣ (ст. 221 Уст. Угол. Суд.; 245 ст. Воен. Суд. Уст. и 238 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.).

З) Воинскіе чины, не входящіе въ составъ войскъ, какъ-то: состоящіе по вѣдомствамъ: межевому, лѣсному, горному, путей сообщенія (к. р. 1867 г. № 273; 1869 г. № 969), телеграфному, карантинному (ст. 224), государственному коннозаводству и пр. (248 ст. Воен. Суд. Уст.), за исключеніемъ пограничной стражи (ст. 219).

И) Гражданскіе чины военнаго вѣдомства сухопутнаго и морскаго (225 ст. Уст. Угол. Суд.; 250 ст. Воен. Суд. Уст.; 241 ст. Воен. Мор. Суд. Уст.).

І) Лица принадлежащіе къ составу иррегулярныхъ войскъ, когда они не состоятъ на полевой службѣ (ст. 223 Уст. Угол. Суд. и 247 ст. Воен. Суд. Уст.).

К) Военноплѣнные за проступки совершенные *послѣ* обращенія ихъ въ вѣдомство гражданскаго начальства (ст. 227 Уст. Угол. Суд.; 252 ст. Воен. Суд. Уст.; 243 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.).

Л) Арестанты, содержащіеся въ арестантскихъ ротахъ гражданскаго вѣдомства (к. р. 1868 г. № 466).

М) Лица совершившія преступленіе до вступленія ихъ въ военную службу (к. р. 1868 г. № 123).

Н) Уволенные отъ военной службы во время производства надъ ними слѣдствія (к. р. 1868 г. № 695).

О) Уволенные въ отставку, даже за преступленія совершенныя во время состоянія на дѣйствительной службѣ (ст. 220 Уст. Угол. суд.; 249 ст. Воен. Суд. Уст.; 240 ст. Воен. Морск. Суд. Уст.; к. р. 1868 г. № 146 и 148; 1869 г. № 591).

П) Находящіеся въ отпускахъ и именно:

а) безсрочномъ (ст. 221 Уст. Угол. суд.; 245 ст. Воен. Суд. Уст.; 238 ст. Воен. Морск. Суд. Уст. и к. р. 1868 г. № 124);

б) нижніе воинскіе чины, состоящіе во временномъ отпуску; потому что вся разница между безсрочнымъ и временнымъ отпускомъ заключается въ томъ, что первый дается за выслугу лѣтъ, а второй—когда въ войскахъ окажется сверхъ комплектъ (ст. 221; к. р. 1868 г. № 124 и 138; 1869 г. № 96, 154 и 591).

в) уволенные въ отпускъ по неспособности, хотя бы отпускъ былъ срочный, а проступокъ совершенъ уже по истеченіи срока отпуску (к. р. 1868 г. № 225 и 350; 1869 г. № 591).

Р) Состоящіе на дѣйствительной военной службѣ:

а) По обвиненіямъ въ нарушеніи правилъ о печати, подлежащихъ вѣдѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ и, по силѣ 35 ст., Мировыхъ Судей, (ст. 1193—1195 Воен. Суд. Уст.; 1184—1186 ст. Воен. Мор. Суд. Уст. См. ст. 35, полож. 1, б).)

б) По обвиненіямъ въ совершеніи общихъ гражданскихъ проступковъ въ соучастіи съ лицами подлежащими не военному, а гражданскому суду (ст. 1236), хотя бы при этомъ были совершены со стороны военныхъ чиновъ нарушенія правилъ военной дисциплины—за что они должны судиться военнымъ судомъ по окончаніи надъ ними суда гражданскаго (ст. 1252; см. полож. 1. Лит. *Д*, пунктъ *в*).

в) По обвиненіямъ во взаимныхъ оскорбленіяхъ чести гражданскаго лица военнымъ, а военнаго гражданскимъ—хотя Сенатъ (к. р. 1870 г. № 1086) и призналъ противное, не войдя, впрочемъ, въ обсужденіе вопроса о подсудности именно по этому предмету (см. ст. 33, стр. 144 полож. 7).“

В) Въ случаѣ соучастія въ преступленіи лицъ, подсудныхъ гражданскимъ и военнымъ судамъ, всѣ соучастники судятся въ тѣхъ или другихъ судахъ, смотря по роду преступленія, именно (Уст. воен. суд. ст. 1174 и д.):

а) Если совершено преступленіе, не относящееся до нарушенія законовъ дисциплины и военной службы, то дѣло о всѣхъ соучастникахъ, по общимъ правиламъ подсудности, подлежитъ разбору или мироваго судьи, или другихъ судовъ гражданскаго вѣдомства (ст. 1236). Впрочемъ, уголовный судъ гражданскаго вѣдомства, постановляя приговоръ о всѣхъ участникахъ преступленія, назначаетъ наказаніе преступникамъ военнаго званія по военноуголовнымъ законамъ (ст. 1244) [1].

б) Если лица гражданскаго вѣдомства и военно-служащіе обвиняются въ преступленіи, касающемся нарушенія законовъ дисциплины и военной службы, то дѣло о тѣхъ и другихъ подлежитъ обсужденію военнаго суда, по сухопутному или морскому вѣдомствамъ (ст. 1246). И при этомъ (ст. 1248), лицамъ гражданскаго вѣдомства военный судъ опредѣляетъ наказаніе по примѣненію къ преступленіямъ этого рода общихъ уголовныхъ законовъ [2].

---

[1]) Нарушеніе этого правила влечетъ отмѣну приговора. К. р. 1868, № 272, по дѣлу Алексѣева.

[2]) Правила, высказанныя въ ст. 1244 и 1248, имѣютъ примѣненіе только къ случаямъ, указаннымъ здѣсь, и нельзя думать, чтобы воинскимъ чинамъ, судящимся, на основаніи 221—222 ст., въ судахъ гражданскаго вѣдомства, назначались наказанія по военнымъ законамъ (См. дѣло генералъ-маіора Загорянскаго въ С. В. 1866, №№ 56—57 и статьи о немъ тамъ же №№ 60, 72, и въ

в) Когда, независимо отъ совмѣстнаго совершенія общаго преступленія съ лицами гражданскаго вѣдомства, военно-служащими нарушены законы дисциплины и военной службы, то сужденіе всѣхъ участниковъ общаго преступленія предоставляется суду гражданскаго вѣдомства, а нарушеніе законовъ дисциплины и военной службы, если оно подвергаетъ по закону болѣе строгому наказанію, чѣмъ общее преступленіе, разсматривается судомъ военнымъ. Въ этомъ случаѣ дѣло подлежитъ разсмотрѣнію первоначально въ судѣ гражданскаго вѣдомства (ст. 1252).

IV. *Неклюдовъ* стр. 187—188: Опредѣляемыя судомъ наказанія должны быть назначаемы, или:

А) По гражданскимъ законамъ:

а) Всѣмъ подсуднымъ гражданскому суду не по смѣшанной подсудности, въ томъ числѣ и безсрочнымъ (к. р. 1869 г. №№ 76, 96, 154) и уволеннымъ въ отпускъ по неспособности (к. р. 1869 г. № 591);

б) Всѣмъ, хотя бы и состоящимъ на дѣйствительной службѣ, ежели они судятся за проступокъ, совершенный ими до вступленія въ военную службу—хотя Сенатъ и требуетъ въ этомъ случаѣ назначать наказаніе по военнымъ законамъ (к. р. 1860 г. № 60). Или:

Б) По военнымъ законамъ:

в) Состоящимъ на дѣйствительной военной службѣ (ст. 1244 и к. р. 1869 г. № 1023), судимымъ по смѣшанной подсудности.

г) Находящимся въ бѣгахъ или въ самовольной отлучкѣ, потому что они почитаются состоящими на дѣйствительной службѣ (ст. 1244; к. р. 1870 г. № 297).

— Назначенное судьею военному наказаніе не по военнымъ законамъ Мировой съѣздъ обязанъ исправить, независимо отъ просьбы о томъ сторонъ, собственною своею властью (к. р. 1869 г. № 1023).

Моск. Вѣд. 1866, № 222). По общему правилу, каждый судъ примѣняетъ тѣ законы, которыхъ охранителемъ онъ призванъ, а потому судъ гражданскаго вѣдомства долженъ примѣнять военные законы только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ это ему прямо предписывается закономъ. Съ понятіемъ объ извѣстномъ родѣ суда логически связано понятіе о тѣхъ законахъ, которые примѣняетъ тотъ судъ. Поэтому, нельзя признать правильнымъ, что состоящій по запаснымъ войскамъ генералъ-маіоръ Загорянскій, судившійся и признанный виновнымъ въ оскорбленіи судебнаго слѣдователя, былъ приговоренъ московскимъ окружнымъ судомъ по 181 ст. Военно-угол. устава, а не по 286 ст. Улож. См. объ этомъ также *Ложкинаго*, Курсъ стр. 14—15. Этотъ взглядъ высказанъ и въ к. р. 1869 № 76.

V. Въ случаѣ стеченія двухъ или болѣе преступленій, изъ которыхъ одни подлежатъ разсмотрѣнію гражданскаго, а другія военнаго суда, произведенныя въ гражданскомъ и военномъ вѣдомствахъ слѣдствія препровождаются или къ прокурору окружнаго суда, если важнѣйшее преступленіе совершено въ гражданскомъ быту, или къ военному начальству, если болѣе важное преступленіе подлежитъ вѣдѣнію военнаго суда.

Замѣтимъ, въ заключеніе слѣдующее: 1) Во избѣжаніе неправильнаго рѣшенія вопроса о подсудности, Мировымъ Судьямъ слѣдуетъ сноситься съ надлежащимъ военнымъ начальствомъ — что и вмѣнено судьямъ въ обязанность Сенатомъ (к. р. 1868 г. № 227).

2) Военное начальство можетъ приносить отзывы на приговоры Мировыхъ Судей по вопросамъ о подсудности и присужденіи не къ военному наказанію, хотя бы приговоры эти и вступили въ законную силу (к. р. 1866 г. № 94).

3) Военное начальство не вправѣ подавать, безъ надлежащаго уполномочія на общемъ основаніи, жалобъ за своихъ подчиненныхъ и принимать какое бы то ни было участіе въ дѣлѣ (к. р. 1867 г. № 40), кромѣ случаевъ, означенныхъ въ предъидущемъ положеніи.

4) Ежели Мировой судья усмотритъ по постановленіи приговора, хотя бы таковой вступилъ уже въ законную силу, что онъ принялъ къ своему разсмотрѣнію дѣло подсудное военному суду, то онъ обязанъ внести самъ отъ себя все дѣло въ Съѣздъ для отмѣны его приговора (к. р. 1867 г. № 138) [1]).

VI. Для дѣлъ, подсудныхъ судамъ духовнымъ.

Имъ подсудны: а) Преступленія лицъ, принадлежащихъ къ одному изъ христіанскихъ вѣроисповѣданій, за которыя они подлежатъ отвѣтственности по усмотрѣнію ихъ духовнаго начальства (ст. 1017), именно [2]):

Православные священно- и церковнослужители подлежатъ свѣтскому суду только въ сравнительно важнѣйшихъ преступленіяхъ (Уст. дух. конс. ст. 159); подсудны же они духовному суду и подвергаются церковнымъ наказаніямъ за нарушенія должности, благочинія и благоповеденія (Уст. дух. кон. ст. 158) и во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда въ Уложеніи опредѣлено одно церковное покаяніе или предоставленіе въ распоряженіе духовнаго начальства (Уст угол.

---

[1]) *Неклюдовъ*, стр. 188.

[2]) *Лохвицкій*. Курсъ русскаго уголовн. пр., стр. 5 и д. *Неклюдовъ*, Руков. стр. 176—183.

суд. ст. 1002). Нарушенія духовныхъ обязанностей или дисциплинарные проступки подробно исчислены во II гл. Уст. духовныхъ консисторій: совершеніе богослуженія въ нетрезвомъ видѣ, допущеніе по нерадѣнію смерти младенца безъ крещенія или взрослаго безъ причастія, незаконное вымогательство за исполненіе требъ, нетрезвая жизнь, вѣнчаніе лицъ, неимѣющихъ опредѣленнаго закономъ возраста, или лицъ, обязанныхъ супружествомъ, если это произошло безъ умысла, а только по непринятію законныхъ предосторожностей и т. под. [1]). По дѣлу свящ. Соколова, обвинявшагося за выдачу двухъ разнорѣчивыхъ метрическихъ выписокъ, сенатъ призналъ [2]), что, по 158 и 159 ст. Уст. дух. конс., духовныя лица подлежатъ свѣтскому суду въ тяжкихъ уголовныхъ преступленіяхъ; по проступкамъ же и преступленіямъ противъ должности, благочинія и благоповеденія подлежатъ суду духовному. Противопоставленіе проступковъ послѣдняго рода тяжкимъ уголовнымъ преступленіямъ ясно показываетъ, что преступленіе священнослужителя по должности тогда только подлежитъ исключительно духовному суду, когда преступное дѣяніе состоитъ только въ нарушеніи пастырскаго долга или въ преступленіи по должности священнослужителя; но когда въ этомъ дѣяніи, вмѣстѣ съ тѣмъ, заключается и тяжкое уголовное преступленіе, преслѣдуемое уголовнымъ судомъ всегда и вездѣ, кѣмъ бы оно ни было учинено, тогда не можетъ быть уже рѣчи о разборѣ дѣла исключительно судомъ духовнымъ.

Духовный судъ можетъ подвергать духовныхъ лицъ слѣдующимъ наказаніямъ: лишенію священнослужителей сана, священномонашествующихъ—сана и монашества, съ исключеніемъ изъ духовнаго званія.

Другія наказанія за церковныя преступленія по духовному суду суть слѣдующія: временное запрещеніе въ священнослуженіи съ опредѣленіемъ въ причетники, заключеніе съ эпитимьею въ монастырѣ, временное испытаніе въ архіерейскомъ домѣ или монастырѣ, отрѣшеніе отъ мѣста, пеня и денежное взысканіе и другія низшія наказанія.

---

[1]) К. р. по дѣлу Панютина съ Лихачевыми, 1867, № 181, признано, что духовныя лица по дѣламъ о нанесеніи ими обидъ подсудны судамъ духовнымъ, подвергаясь наказанію по опредѣленію епархіальнаго начальства (ср к. р. 1867, №№ 238, 284, 526). По дѣлу Шишова (к. р. 1868, № 12) признано, что оскорбленія, нанесенныя духовными лицами должностнымъ лицамъ, вѣдаются свѣтскими судами.

[2]) К. р. 1867, № 594.

Таково обширное дѣйствіе церковнаго закона и суда надъ бѣлымъ духовенствомъ. Къ монашествующему духовенству прилагаются сверхъ наказаній, исчисленныхъ въ Уставѣ духовныхъ консисторій, и другія. „Они подвергаются, говоритъ 207 ст. Уст. консисторій, и другимъ мѣрамъ взысканія, кои изложены въ завѣщаніяхъ инока, переданныхъ св. Василіемъ Великимъ, во 2 части Кормчей книги, въ Номоканонѣ и въ Духовномъ Регламентѣ".

Церковныя дисциплинарныя наказанія, налагаемыя римско-католическимъ судомъ на духовныхъ лицъ этого исповѣданія, не могутъ превышать отрѣшенія отъ должности (Св. зак. т. XI ч. 1 ст. 63). Духовные суды лютеранской церкви могутъ за проступки противъ должности опредѣлять и лишеніе сана (тамъ же, ст. 367), причемъ, если виновный не имѣлъ по рожденію дворянскихъ правъ, то обязанъ избрать родъ жизни. Сила дѣйствія церковнаго армяно-грегоріанскаго закона вовсе не опредѣлена; въ 940 ст. 1 ч. XIV т. сказано глухо, что Эчміадзинскій синодъ вмѣстѣ съ патріархомъ, рѣшаетъ окончательно дѣла „о тѣхъ преступленіяхъ духовныхъ, кои не подлежатъ уголовному суду". Надобно полагать, что власть его не можетъ идти далѣе лишенія сана.

б) Прелюбодѣяніе, когда оскорбленный супругъ проситъ не объ уголовномъ наказаніи виновнаго, а о наказаніи по правиламъ церковнымъ и о расторженіи брака (ст. 1016).

в) Нѣкоторыя нарушенія правилъ о вступленіи въ бракъ (ст. 1014—1015).

г) Дѣла о преступленіяхъ и проступкахъ, за которые въ законахъ уголовныхъ полагается лишь церковное покаяніе или отсылка виновнаго къ духовному суду (ст. 1002, 1016). Вопросъ, какія именно преступленія здѣсь разумѣетъ законъ, былъ уже затронутъ въ практикѣ постановленіемъ с.-петербургскаго окружнаго суда и рѣшенъ неправильно [1]).

Ошибочно думать, что Уст. угол. судопр. подразумѣваетъ здѣсь одни лишь преступленія противъ вѣры и нарушенія церковныхъ правилъ, т. е. дѣйствія, означенныя во II разд. Уложенія. Такому толкованію противорѣчатъ: 1) самая редакція 1002 ст. Уст. угол. суд.; 2) то обстоятельство, что глава 1, раздѣла II книги 3-й Уст. угол. судопр., говорящая о судопроизводствѣ по дѣламъ, производящимся съ участіемъ духовнаго вѣдомства, къ нарушенію церковныхъ правилъ относитъ и такія дѣла (напр. о бракахъ), которыя

[1]) «Суд. Вѣст.» 1867 г., № 59.

помѣщены въ раздѣлѣ II книги I Уложенія о наказаніяхъ; 3) изъ мотивовъ видно, что 1002 ст. основана на 791 ст. XV т. 2 ч. Св. зак., которая говоритъ вообще о преступныхъ дѣйствіяхъ, подвергающихъ виновнаго церковному покаянію или отсылкѣ духовному суду, хотя бы эти дѣйствія и не стояли во II разд. Уложенія.

Но также ошибочно думать, что подъ преступленіями, соединенными съ нарушеніемъ церковныхъ правилъ, необходимо понимать всѣ такіе безнравственные проступки, которые противны уставамъ православной церкви, напр. (какъ думаетъ петербугскій окружной судъ) неподаніе помощи погибающему человѣку (ст. 1521 Уложенія о наказаніяхъ) покушеніе на самоубійство (ст. 1473).

Съ этимъ мнѣніемъ окружнаго суда нельзя согласиться. Здѣсь не дѣлается различія между преступными дѣяніями, которыя *вообще* не влекутъ за собою свѣтскаго наказанія, и тѣми, которыя только при наличности извѣстныхъ обстоятельствъ, уменьшающихъ или уничтожающихъ виновность, влекутъ за собою для виновника одно церковное покаяніе.

Между тѣмъ раздѣленіе это было бы необходимо, и ставить въ одну категорію всѣ эти преступленія нельзя. Безъ сомнѣнія, ст. 1531 Улож. говоритъ о наложеніи одного только церковнаго покаянія на того, кто, *не будучи виновенъ* въ подверженіи человѣка опасности, не окажетъ ему помощи, хотя бы имѣлъ къ тому полную возможность. Но наказаніе здѣсь не можетъ имѣть рѣшительнаго значенія, потому что одно церковное покаяніе налагается въ опредѣленныхъ законами случаяхъ вообще за совершеніе чего либо противнаго закону, вслѣдствіе случая или ошибки (Улож. ст. 99), напр. за случайное убійство (Улож. ст. 1470). Но очевидно, что хотя такое убійство и подвергается одному церковному покаянію, оно все-таки не можетъ подлежать исключительно суду духовному.

При опредѣленіи подсудности извѣстнаго факта берется во вниманіе не степень наказанія, которя должна быть назначена въ данномъ случаѣ, согласно обстоятельствамъ, уменьшающимъ или уничтожающимъ виновность, а нормальное наказаніе за тотъ родъ или видъ преступленій, который подлежитъ судебному разсмотрѣнію. Въ этомъ смыслѣ долженъ быть понимаемъ 5 п. 520 ст. Устава угол. суд., предписывающій въ обвинительномъ актѣ опредѣлять по закону, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго факта. Поэтому, „дѣло“ поступившее на разсмотрѣніе окружнаго суда съ присяжными засѣдателями, не можетъ быть обращено къ производству ни въ томъ судѣ безъ участія присяжныхъ, ни въ мировомъ судѣ, хотя бы при судебномъ разбирательствѣ и

оказалось, что преступное дѣяніе подсудимаго не влечетъ за собою ни лишенія, ни ограниченія правъ состоянія" (Уст. угол. суд. ст. 203). Поэтому же, напр. убійство, причиненное по неосторожности (Улож. ст. 1468), или съ превышеніемъ обороны (Улож. ст. 1467), ни въ какомъ случаѣ не могло бы подлежать мировому суду, ни окружному суду безъ участія присяжныхъ засѣдателей: необходимо, чтобы окружной судъ съ присяжными призналъ, что въ данномъ случаѣ убійство совершено въ состояніи обороны, или по неосторожности.

Это начало всегда господствовало въ нашемъ законодательствѣ, а потому и 791 ст. XV т. 2 ч., служащая основаніемъ 1002 ст. новаго Устава, исчисляетъ не виды преступленій, подлежащіе одному церковному покаянію, а только тѣ преступныя дѣйствія, которыя вообще по закону не подвергаются никакому иному наказанію, именно ст. 791 относитъ сюда: вѣроотступничество, неисполненіе уставовъ церкви новообращенными въ православную вѣру, уклоненіе отъ исповѣди и причащенія св. тайнъ лицъ православнаго вѣроисповѣданія, противозаконное сожитіе неженатаго съ незамужнею, принужденіе къ вступленію въ бракъ или монашество чрезъ злоупотребленіе помѣщичьей или родительской власти, прелюбодѣяніе и любодѣяніе въ степеняхъ родства или свойства, немѣшающихъ вступленію въ бракъ. Статья Свода вполнѣ разумно не относитъ сюда случая, упомянутаго въ ст. 1521 Улож., ибо этотъ случай составляетъ собою только одинъ изъ видовъ неоказанія помощи погибающему, т. е. такого преступленія, которое можетъ повлечь за собою для виновнаго лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылку въ Сибирь на поселеніе или на житье, заключеніе въ смирительномъ домѣ или въ тюрьмѣ, или же арестъ, смотря по обстоятельствамъ дѣла.

Объемъ преступленій, подлежащихъ исключительному вѣдѣнію суда духовнаго, долженъ быть соблюдаемъ и при новомъ порядкѣ судопроизводства такъ, какъ онъ опредѣленъ въ Сводѣ Законовъ (не относя сюда тѣхъ отступленій, которыя произведены реформами какъ въ уголовныхъ законахъ, такъ и въ судопроизводствѣ).

Въ пользу такого мнѣнія нашего говоритъ: 1) то, что новый Уставъ хотѣлъ измѣнить только порядокъ судопроизводства по дѣламъ этого рода, а не кругъ преступленій и проступковъ, изъятыхъ изъ вѣдомства свѣтской юстиціи; 2) правильность начала, принятаго Сводомъ: признавъ, что извѣстный видъ неоказанія помощи погибающему подлежитъ дѣйствію 1002 ст., мы должны были бы подвести подъ нее и всѣ тѣ преступленія, которыя подвергаютъ виновнаго наказаніямъ уголовнымъ или исправительнымъ, и только въ извѣст-

ныхъ своихъ видоизмѣненіяхъ, при извѣстныхъ обстоятельствахъ своего совершенія, влекутъ одно церковное покаяніе. Таковы преступныя дѣянія, которыя сверхъ наказанія, подвергаютъ „во всякомъ случаѣ“ виновнаго церковному покаянію, — что, очевидно, неправильно.

III.

Въ заключеніе настоящей главы слѣдуетъ сказать о *разрѣшеніи пререканій на счетъ подсудности.*

Ст. 231-я Уст. уг. суд. говоритъ: „Каждое судебное мѣсто само рѣшаетъ, подлежитъ-ли дѣло его вѣдомству, и ни въ какомъ случаѣ не должно представлять суду высшему о разрѣшеніи своихъ сомнѣній о подсудности.“

Точное опредѣленіе подсудности—дѣло крайне важное. Но законъ, какъ бы онъ ни былъ подробенъ и ясенъ, не въ состояніи устранить возможность сомнѣній и недоразумѣній, которыя могутъ повести къ тому, что суды или не берутъ къ своему производству дѣла, или же нѣсколько судовъ, наоборотъ, считаютъ дѣло себѣ подсуднымъ. Поэтому, законъ долженъ установить не только узаконенія о границахъ подсудности каждаго суда, но и, сверхъ того, дать правила о порядкѣ разрѣшенія пререканій о подсудности.

Этому предмету посвящены въ Уставѣ 4-я глава 1-го разд. кн. II-й и 37—41 статьи 1-й гл. книги I. Порядокъ, здѣсь установленный, относится только къ пререканіямъ о подсудности въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, или къ пререканіямъ, возникшимъ до рѣшенія дѣла. Такъ признано кассаціоннымъ судомъ, который по дѣлу Германовскаго говоритъ: „Пререканія о подсудности дѣла разсматриваются въ особомъ порядкѣ, опредѣленномъ правилами о подсудности (Уст. уг. суд. ст. 2, 37, 41, 231—238), *лишь до рѣшенія дѣла*, какъ это явствуетъ изъ требованія закона о пріостановленіи преданія суду и постановленія приговора до окончательнаго разрѣшенія вопроса о подсудности (ст. 41 и 236-я)“. Если же возникаетъ сомнѣніе въ правильномъ опредѣленіи подсудности, когда уже состоялся приговоръ по дѣлу, „тогда нарушеніе въ немъ (приговорѣ) предѣловъ вѣдомства или власти можетъ быть обжаловано только въ апелляціонномъ или кассаціонномъ порядкѣ, смотря по тому, состоялся-ли приговоръ неокончательный или окончательный, какъ это слѣдуетъ заключить изъ постановленій о томъ, что къ числу поводовъ апелляціи или кассаціи принад-

лежитъ и нарушеніе предѣловъ вѣдомства или власти, предоставленной суду“ (ст. 145, 173, 174 п. 3, 853—861, 905—909, 912 п. 3) [1]).

Замѣтимъ далѣе, что подъ прекаріемъ въ собств. см. разумѣть должно только случаи дѣйствительно возникшихъ прекаріи, а не одни сомнѣнія даннаго суда о подсудности ему вступившаго въ него дѣла; статья 231-я обязываетъ судъ въ этомъ случаѣ самому рѣшать такъ или иначе вопросъ о подсудности, принявъ или не принявъ дѣло къ своему производству, и ни въ какомъ случаѣ не представлять суду высшему о разрѣшеніи своихъ сомнѣній о подсудности.

Равнымъ образомъ подъ прекаріемъ не должно разумѣть разномыслія, возникшаго между судами, изъ которыхъ одинъ стоитъ въ отношеніи іерархической подчиненности къ другому. Прекаріе возможно только между равными или, по крайней мѣрѣ, независимыми другъ отъ друга судами, такъ что, по ст. 549, окружной судъ не можетъ входить въ разсмотрѣніе подсудности дѣла, по которому состоялось опредѣленіе судебной палаты о преданіи обвиняемаго суду [2]).

Сверхъ того, замѣтимъ, что порядокъ, установленный Уставомъ, относится именно къ прекаріямъ между судами [3]), а не къ разномыслямъ о подсудности между судомъ и частными лицами, или между судомъ и лицами судебнаго вѣдомства (напр. между судомъ и прокуроромъ). Разномыслія въ двухъ послѣднихъ случаяхъ разрѣшаются на основаніи другихъ правилъ (наприм. порядкомъ, установленнымъ для частныхъ жалобъ, или порядкомъ, указаннымъ въ 518 ст. Уст.). Въ этомъ отношеніи нужно различать дѣла о возстановленіи надлежащей подсудности вообще отъ дѣлъ по прекаріямъ. Въ общихъ собраніяхъ палатъ, о которыхъ говоритъ Уставъ, раз-

---

[1]) К. р. 1868, № 94; ср. к. р. въ С. В. 1867, № 100.

[2]) Опредѣленіе палаты о преданіи суду есть окончательное (ст. 234), неподлежащее обжалованію (к. р. по дѣлу Мазуриной, 1866, № 16). Обязательность опредѣленія палаты для подвѣдомственнаго ей окружнаго суда не подлежитъ сомнѣнію. Но законъ не предусмотрѣлъ тотъ случай, когда палата признаетъ дѣло подсуднымъ окружному суду округа другой палаты. Здѣсь нѣтъ основанія, чтобы признать ея постановленіе обязательнымъ для чужаго округа. Подобное прекаріе должно, какъ кажется, разрѣшаться, примѣняясь къ 244—245 ст., хотя эти статьи и говорятъ только о прекаріяхъ между судебными и правительственными установленіями; статья же 233-я относится только къ прекаріямъ окружныхъ судовъ разныхъ округовъ и распространить на нее указанный нами случай—невозможно.

[3]) Этотъ взглядъ ясно установленъ кассаціоннымъ судомъ двумя рѣшеніями 1867 г. 6 марта (№№ 91—92).

рѣшаются только дѣла о прекаиіяхъ въ тѣсномъ смыслѣ [1]). Въ частности подъ прекаиіями между обыкновенными, особыми судами и правительственными установленіями, о чемъ говорятъ 237 и 242—243 ст. слѣдуетъ разумѣть тѣ только случаи, гдѣ эти установленія признаютъ, или не признаютъ себѣ подсуднымъ извѣстное дѣло. Но прекаиіемъ не будетъ тотъ случай, гдѣ по дѣлу, признанному подсуднымъ обыкновенной юстиціи и переданному напр. въ мировой судъ, особое установленіе стало бы домогаться передачи этого дѣла, какъ неподсуднаго мировому суду, въ окружной судъ [2]).

Равнымъ образомъ подъ прекаиіемъ о подсудности разумѣется разномысліе между судебнымъ и правительственнымъ установленіями, изъ коихъ каждое считаетъ само себя, или считается другимъ за компетентное. Прекаиія, посему, нѣтъ въ томъ случаѣ, гдѣ при разномысліи двухъ установленій ни однимъ не возбуждено вопроса о компетентности кого-либо изъ нихъ (но гдѣ напр. одно изъ установленій является только стороною, имѣющею право на возбужденіе преслѣдованія, а также на обжалованіе приговора; см. к. р. 1869 г. № 381).

Мы должны теперь разсмотрѣть только порядокъ разрѣшенія прекаиій о подсудности въ собственномъ смыслѣ.

I. Обращаясь къ *мѣстамъ, разрѣшающимъ прекаиія и подсудность*, мы видимъ, что они различны, смотря потому, между какими мѣстами возникло прекаиіе.

А) Прекаиія между обыкновенными судами и особыми судами и правительственными установленіями.

а) Прекаиіе между судами гражданскаго и военнаго или духовнаго вѣдомствъ разрѣшаются общими собраніями кассаціонныхъ департаментовъ пр. сената (ст. 237 мот.), ибо „только верховному въ имперіи суду можетъ и долженъ подчиняться судъ спеціальный [3]).

---

[1]) Замѣтимъ, что Уставъ не говоритъ о составѣ присутствія палаты при разсмотрѣніи дѣлъ о прекаиіи между окружнымъ судомъ и мировымъ судебнымъ установленіемъ. Но, кажется, что правило 235 й ст. имѣетъ общее значеніе, не примѣняясь къ одиимъ только прекаиіямъ между окружными судами, а потому, на основаніи п. 9 ст. 160 Учр. Суд. Уст., было бы едва-ли справедливо думать, что эти прекаиія разрѣшаются въ простомъ распорядительномъ засѣданіи палаты.

[2]) К. р. по дѣлу Врубеля, 1866, № 16.

[3]) Военно-суд. уст. ст. 1180. «Въ случаѣ прекаиій о подсудности между военнымъ начальствомъ и судебными установленіями гражданскаго вѣдомства, военные начальники обращаются съ своими требованіями въ тѣ общія судебныя

Но разсмотрѣнію общаго собранія сената подлежатъ пререканія только между судами военнаго и гражданскаго вѣдомствъ; если же возникаетъ разномысліе между гражданскимъ судомъ и военнымъ начальникомъ (напр. полковымъ командиромъ), то дѣло рѣшается примѣняясь къ порядку, указанному въ 256, 270 и 1180 военно-суд. уст. (Рѣш. общ. собр. 1869 г. № 8).

б) Пререканія о подсудности между судебными и правительственными установленіями разрѣшаются особымъ присутствіемъ судебной палаты (ст. 242 [1]); если же вопросъ о пререканіи возбужденъ въ самой палатѣ (ст. 244—245)—то общимъ собраніемъ перваго и кассаціонныхъ департаментовъ правительствующаго сената [2]).

Уставъ Уголовнаго Судопроизводства, въ отдѣлѣ мироваго разбирательства, предусмотрѣлъ только случаи пререканій между судебными устоновленіями и вовсе не говоритъ о пререканіи между мировыми судами и правительственными установленіями (ст. 37—41), но—какъ призналъ сенатъ [3])—„во второй книгѣ того же Устава о порядкѣ производства въ общихъ судебныхъ мѣстахъ, постановлены подробныя правила о разрѣшеніи пререканій между судебными и ира-

---

учрежденія, коимъ, на основаніи устава уголовнаго судопроизводства по гражданскому вѣдомству, предоставлено разрѣшать возникающія пререканія о подсудности, а именно: въ случаяхъ пререканія съ мировымъ судьею—въ мировой съѣздъ того округа, къ которому онъ принадлежитъ; съ судебнымъ слѣдователемъ—въ тотъ окружной судъ, при коемъ онъ состоитъ. Въ случаѣ же несогласія и съ постановленіемъ суда, военные начальники доводятъ о семъ до свѣдѣнія военнаго министра, и затѣмъ въ дальнѣйшемъ поступается на основаніи статей 256—259». То есть:

Ст. 256. Перекаканія о подсудности между военнымъ начальствомъ и судами гражданскаго и духовнаго вѣдомствъ разрѣшаются общимъ собраніемъ кассаціонныхъ департаментовъ пр. сената.

Ст. 257. Пререканія между военными начальниками и лицами или мѣстами административнаго управленія гражданскаго вѣдомства разрѣшаются мѣстнымъ окружнымъ судомъ гражданскаго вѣдомства (Уст. уг. суд. ст. 1124—1125).

Ст. 258. Въ случаѣ несогласія военнаго начальника съ послѣдовавшимъ въ окружномъ судѣ разрѣшеніемъ, онъ сообщаетъ свой отзывъ прокурору при томъ судѣ до дальнѣйшаго направленія дѣла въ порядкѣ, указанномъ въ ст. 242—245 Уст. угол. суд. Въ учреждаемое по дѣламъ сего рода особое присутствіе судебной палаты (ст 242 Уст. уг. суд.) приглашается мѣстный губернскій воинскій начальникъ.

[1]) Составъ этого присутствія опредѣленъ въ ст. 243.

[2]) Сенатъ неоднократно призналъ, что только возбужденный самою палатою вопросъ о пререканіи подлежитъ разсмотрѣнію сената. См к. р. 1868, №№ 125, 523, 349.

[3]) К. р. 1868, № 476, по дѣлу Лобова, № 797.

вительственными мѣстами (ст. 239—245) и потому, согласно указанію, сдѣланному въ 118 ст. Уст. Угол. Суд., о разрѣшеніи затрудненій, встрѣчающихся въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, подробными правилами, установленными для общихъ судебныхъ мѣстъ, существующія правила о пререканіяхъ между этими мѣстами и правительственными установленіями должны служить руководствомъ для разрѣшенія пререканій мировыхъ установленій съ правительственными. Существо этихъ правилъ состоитъ въ томъ, что разрѣшеніе пререканій между судебными и правительственными установленіями представляется разрѣшенію особаго присутствія, составляемаго въ судебной палатѣ изъ равнаго числа судей и администраторовъ, указанныхъ въ 243 ст. Уст. Угол. Суд.; но если пререканіе возбуждено въ самой судебной палатѣ, то оно подлежитъ разрѣшенію общаго собранія кассаціонныхъ и 1-го департаментовъ правительствующаго сената. Съ перваго взгляда можетъ показаться, что такъ какъ мировыя установленія составляютъ особую отъ общихъ судебныхъ мѣстъ іерархію, въ которой мировой судья, въ качествѣ суда первой степени, соотвѣтствуетъ окружному суду, а мировой съѣздъ, въ качествѣ суда второй степени — судебной палатѣ, то, по аналогическому примѣненію закона, для разрѣшенія пререканія между мировымъ судьею и правительственнымъ установленіемъ слѣдуетъ составлять въ мировомъ съѣздѣ особое присутствіе изъ судей и администраторовъ, а для разрѣшенія такого же пререканія, возбужденнаго въ самомъ мировомъ съѣздѣ, надлежитъ вносить вопросъ на обсужденіе общаго собранія кассаціонныхъ и 1-го департаментовъ правительствующаго сената. Но, вникая глубже въ разсматриваемый предметъ, нельзя не убѣдиться, что тутъ нѣтъ правильной аналогіи, ибо организація мировыхъ установленій и значеніе ихъ, по степени важности дѣлъ имъ ввѣренныхъ, не одинаковы съ организаціею и значеніемъ общихъ судебныхъ мѣстъ. Правильное разграниченіе вѣдомства судебнаго и административнаго составляетъ одну изъ коренныхъ основъ государственнаго устройства. Потому вопросы, касающіеся этого разграниченія, принадлежатъ къ числу самыхъ важныхъ и едва-ли не самыхъ трудныхъ въ государственномъ правленіи и слѣдовательно, не могутъ быть предоставлены на разрѣшеніе тѣхъ судей, которые установлены для разбирательства лишь маловажныхъ дѣлъ. Именно, по особенной важности этихъ вопросовъ, законъ возлагаетъ разрѣшеніе ихъ на высшихъ въ губернскихъ учрежденіяхъ судей и администраторовъ, и если, съ одной стороны, старшій предсѣдатель и члены судебной палаты не могутъ быть замѣнены мировыми судьями, то, съ другой стороны, нельзя требовать, чтобы на-

чальникъ губерніи и предсѣдатели палатъ казенной и государственныхъ имуществъ выѣзжали каждый разъ въ уѣздъ для разрѣшенія такихъ вопросовъ въ особомъ присутствіи того или другаго мироваго съѣзда. Если бы такое требованіе и не было противно установленнымъ въ служебной іерархіи отношеніямъ, то во всякомъ случаѣ оно могло бы исходить только изъ положительнаго о томъ постановленія закона, а не изъ толкованія его по аналогіи. По этимъ соображеніямъ нельзя не придти къ заключенію, что законодатель, признавъ необходимымъ предоставить разрѣшеніе пререканій между судебными и правительственными установленіями смѣшанному присутствію изъ судей и администраторовъ и найдя неудобнымъ составленіе такого присутствія при мировомъ съѣздѣ, отнесъ разрѣшеніе всѣхъ пререканій этого рода, не исключая и возникающихъ по дѣламъ мировыхъ установленій, къ обязанностямъ особаго присутствія при судебной палатѣ составляемаго, за исключеніемъ лишь того случая, когда пререканіе возбуждено въ самой судебной палатѣ, въ какомъ случаѣ оно подлежитъ разрѣшенію общаго собранія кассаціонныхъ и 1-го департаментовъ правительствующаго сената.

Особымъ же присутствіемъ судебной палаты разрѣшаются, въ частности, пререканія, возникшія между мировыми судебными установленіями и мировыми по крестьянскимъ дѣламъ учрежденіями [1]), а также волостными судами [2]).

Б. Пререканія въ средѣ общихъ судебныхъ установленій.

а) Пререканія о подсудности между окружными судами разрѣшаются общимъ собраніемъ или судебной палаты, въ вѣдомствѣ коей суды состоятъ, или—если суды состоятъ въ вѣдомствѣ разныхъ палатъ—той палаты, въ вѣдомствѣ коей дѣло первоначально возникло (ст. 232,233).

б) Пререканія между окружнымъ судомъ и мировымъ судебнымъ установленіемъ разрѣшаются той судебной палатой, въ вѣдомствѣ коей дѣло первоначально возникло (ст. 40). Ею же разрѣшаются:

в) пререканія между мировымъ съѣздомъ и окружнымъ судомъ (к. р. 1869 г. № 237 и 1068).

г) пререканія между мировыми съѣздами (ст. 40). При семъ:

Пререканія между мировыми судьями одного округа разрѣшаются мировымъ съѣздомъ того округа; если же возникаетъ пререканіе о подсудности между мировыми судьями различныхъ округовъ,

---

[1]) К. р. 1868, №№ 349, 351, 523.

[2]) К. р. 1868, № 523.—*Обнинскій*, в. с. стр. 49.

то тѣмъ мировымъ съѣздомъ, въ округѣ котораго дѣло первоначально возникло (ст. 37—38).

д) Пререканіе между мировымъ судьей и судебнымъ слѣдователемъ разрѣшается тѣмъ окружнымъ судомъ, при которомъ состоитъ слѣдователь (ст. 39). Если судъ не раздѣляетъ мнѣнія съѣзда, тогда дѣло восходитъ уже на окончательное разрѣшеніе судебной палаты (к. р. 1871 г. № 866).

е) Законъ умалчиваетъ о пререканіи между мировымъ съѣздомъ и судебнымъ слѣдователемъ. Очевидно, такія пререканія должны быть разрѣшаемы по примѣненію къ ст. 40 [1]).

---

[1]) *Неклюдовъ*, Руководство, I, 79—*Космачева*, практ. зам. въ С. В. 1868, № 184:

«Въ практикѣ встрѣчаются слѣдующіе случаи: мировой судья признаетъ дѣло подсуднымъ себѣ и рѣшаетъ его; по апелляціи дѣло это переходитъ въ мировой съѣздъ, который находитъ, что оно подсудно окружному суду, а потому и передаетъ его прямо отъ себя судебному слѣдователю. Судебный же слѣдователь, разсмотрѣвъ это дѣло, находитъ, что оно подлежитъ мировой юстиціи, а потому, на основаніи 482 ст. Уст. Угол. Суд., дѣло это возвращаетъ опять въ мировой съѣздъ. Затѣмъ слѣдуетъ повтореніе передачи.

«Нѣтъ никакого сомнѣнія, что въ дѣлахъ, неподлежащихъ никакому спору о подсудности, мировой съѣздъ можетъ, для сокращенія переписки, прямо передавать дѣла къ судебному слѣдователю для производства, но въ дѣлахъ, по которымъ заявлены уже различныя мнѣнія необходимо имѣть въ виду 40 ст. Уст. Угол. Суд. Нѣкоторые утверждаютъ, что въ подобныхъ случаяхъ мировой съѣздъ долженъ возвращать дѣла мировому судьѣ, для того, чтобы онъ начиналъ снова пререканіе съ судебнымъ слѣдователемъ по тѣмъ же дѣламъ. Несостоятельность такого мнѣнія очевидна. Мировому съѣзду по своимъ дѣламъ предоставлено самому входить въ пререканіе съ окружнымъ судомъ, если по существу дѣла это оказывается необходимымъ, а уклоняться отъ пререканія съ окружнымъ судомъ или поручать низшей инстанціи за себя входить въ пререканіе нѣтъ ни какого законнаго основанія, также какъ и входить въ пререканіе мировому съѣзду съ судебною палатою и судебнымъ слѣдователемъ Для пререканія мировому съѣзду въ параллель поставленъ окружной судъ.

«Были примѣры, что въ подобныхъ случаяхъ судебный слѣдователь, съ изложеніемъ своего мнѣнія, представлялъ дѣла не разрѣшеніе въ окружной судъ, но окружной судъ въ такихъ случаяхъ указывалъ судебному слѣдователю на 482 ст Уст. Уг. Суд.

«Результатомъ такого примѣненія означенныхъ статей Уст. Угол. Судопр. происходитъ то, что дѣла переходятъ мироваго судью, мировой съѣздъ, судебнаго слѣдователя, окружной судъ и обратно, и нигдѣ не находятъ себѣ пристанища. Для устраненія такого рода явленій въ новой судебной практикѣ казалось бы необходимымъ и вполнѣ согласнымъ съ Уставомъ, чтобы съѣздъ, дѣла, подлежащія сомнѣнію и спору, по вопросу о подсудности, передавалъ не судебнымъ слѣдователямъ, а прямо отъ себя въ окружной судъ,

Характеристическая черта порядка, установляемаго Уставомъ по разрѣшенію пререканій о подсудности касательно мѣстъ, разрѣшающихъ эти пререканія, состоитъ въ томъ, что такое разрѣшеніе— говоря словами кассаціоннаго суда [1])—„какъ состоящее въ указаніи, какому именно установленію дѣло подсудно, можетъ послѣдовать и не отъ того высшаго суда, которому въ установленной судебной іерархіи подвѣдомо установленіе, неправильно принявшее дѣло къ своему разсмотрѣнію. Такъ, пререканіе о подсудности между мировымъ судьею или мировымъ съѣздомъ и окружнымъ судомъ разрѣшается судебною палатою (ст. 40-я), которая такимъ образомъ можетъ прекратить производство, неправильно начатое у мироваго судьи или въ мировомъ съѣздѣ, не смотря на то, что изъ мировыхъ судебныхъ установленій уголовныя дѣла ни въ какомъ случаѣ не восходятъ въ судебную палату [2]). Равнымъ образомъ пререканія о подсудности между судами гражданскаго и военнаго или духовнаго вѣдомствъ разрѣшаются пр. сенатомъ (ст. 237-я), который, такимъ образомъ, можетъ прекратить производство, неправильно начатое въ военномъ или духовномъ судѣ, хотя изъ этихъ судовъ дѣла ни въ какомъ случаѣ не поступаютъ на разсмотрѣніе сената". Вмѣстѣ съ тѣмъ, мировыя установленія не имѣютъ права измѣнить направленіе, данное дѣлу судебною палатою, ни обжаловать ея опредѣленій сенату: только въ случаѣ открытія новыхъ, не бывшихъ въ виду ея обстоятельствъ, они могутъ (на основ. 549 ст.) представить о томъ палатѣ и ожидать ея разрѣшенія (к. р. 1868 г. № 825; 1869 № 653 и мн. др.). Совершенно иное мы видимъ въ томъ случаѣ, когда дѣло идетъ о возстановленіи подлежащей подсудности, нарушенной состоявшимся уже приговоромъ: здѣсь приговоръ суда „можетъ быть отмѣненъ лишь въ установленномъ порядкѣ судебныхъ инстанцій; слѣдовательно, ни судебная палата не можетъ отмѣнить приговоръ мироваго установленія, ей неподвѣдомственнаго, ни сенатъ не можетъ отмѣнить несостоящій подъ его ревизіею приговоръ военнаго или духовнаго суда. Мало того, даже въ дѣлахъ, подвѣдомственныхъ одному и тому же роду установленій, высшій судъ не

который, если признаетъ ихъ себѣ подсудными, то отошлетъ къ слѣдователю для производства слѣдствія; въ противномъ же случаѣ, окружной судъ начнетъ пререканіе съ мировымъ съѣздомъ на основаніи помянутой 40 ст., и такое пререканіе установленнымъ порядкомъ разрѣшится судебною палатою». (См. ниже въ главѣ IV).

[1]) К. р. 1866, № 94 по дѣлу Германовскаго.

[2]) К. р. 1868, №№ 471, 490; 1869 № 68.

можетъ отмѣнить приговоръ низшаго суда, несостоящаго непосредственно подъ его контролемъ по аппеляціоннымъ или кассаціоннымъ жалобамъ и протестамъ, такъ какъ это было бы нарушеніемъ установленнаго порядка судебныхъ инстанцій“ [1]).

II. Что касается *порядка, которымъ возникаютъ дѣла этого рода*, то они (ст. 234) начинаются: или по представленію окружныхъ судовъ, между коими возникло о томъ разномысліе, или по предложеніямъ прокуроровъ, или по жалобамъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, или же по собственному усмотрѣнію судебныхъ палатъ [2]).

III. Вникая въ содержаніе распоряженій Устава о разрѣшеніи пререканій, мы видимъ, наконецъ, что въ основаніи всего установляемаго здѣсь порядка лежитъ та мысль, что судъ, которому принадлежитъ разрѣшеніе пререканій, имѣетъ право на окончательное, т. е. не подлежащее обжалованію, разрѣшеніе этихъ вопросовъ. Законъ нигдѣ не говоритъ, чтобы какая-либо изъ сторонъ имѣла возможность жаловаться на такое опредѣленіе, и отсутствіе подобной оговорки ясно свидѣтельствуетъ, что законъ запрещаетъ подобныя жалобы или представленія и, въ интересѣ энергіи уголовнаго преслѣдованія, стремится къ скорѣйшему окончанію дѣлъ [3]).

---

[1]) См. любоп. к. р. 1867, №№ 138, 471 и 409.

[2]) Ст. 41. «Просьба объ указаніи подлежащаго мироваго судьи или подлежащаго суда приносится одному изъ тѣхъ установленій, между которыми возникло пререканіе. Просьба эта препровождается, при объясненіи, на разсмотрѣніе того установленія, отъ котораго зависитъ разрѣшеніе пререканія о подсудности», *Неклюдовъ*, у. с. стр. 82: «Подобнаго рода просьбы должны быть разсматриваемы въ съѣздѣ, по примѣненію къ 235 ст., не иначе какъ по выслушаніи заключенія товарища прокурора, и постановленныя по нимъ рѣшенія подлежатъ обжалованію сената въ кассаціонномъ порядкѣ, какъ окончательныя».

[3]) Отсюда легко разрѣшается возникшій въ практикѣ вопросъ о томъ, имѣетъ-ли право мировой судья, на основ. 40-й ст., обжаловать разрѣшенное окружнымъ судомъ пререканіе между нимъ и судебнымъ слѣдователемъ, если дѣло признано ему подсуднымъ? Вопросъ этотъ разрѣшается отрицательно, ибо 40-я статья исключительно относится къ тѣмъ случаямъ, гдѣ пререканіе возникаетъ непосредственно между окружнымъ и мировымъ судомъ. «Противъ этого вывода возражаютъ, что такимъ образомъ одно и то же судебное мѣсто, въ одномъ и томъ же родѣ дѣлъ по пререканіямъ, одинъ разъ разрѣшало бы ихъ окончательно, а въ другой разъ этотъ высшій судъ признавался бы только равною съ мировымъ судьей стороною. Но указываемое обстоятельство не заключаетъ въ себѣ ничего особеннаго. Во взякомъ же случаѣ, прямой смыслъ закона относительно разрѣшенія пререканій о подсудности совершенно ясенъ. Законъ имѣлъ въ виду точно опредѣлить то мѣсто, которое въ каждомъ данномъ случаѣ должно разрѣшать пререканія, и, въ виду того, что статья 32-я не могла бы имѣть примѣненія относительно пререканій между мировымъ

ГЛАВА II.

Уголовное преслѣдованіе и гражданскій искъ.

СОДЕРЖАНІЕ.

Предварительныя понятія.

Двоякія послѣдствія преступленія. — Предметъ уголовнаго преслѣдованія и гражданскаго иска.—Различіе въ началахъ уголовной и гражданской отвѣтственности. — Система 1 ч. X т. Свода Зак. и Уложенія о нак.—Соединенный процессъ.

Преступленіе представляетъ собою двѣ стороны: заключая въ себѣ основное нарушеніе права, оно оскорбляетъ все общество и подвергаетъ виновнаго публичной уголовной отвѣтственности; съ другой стороны, преступленіе нерѣдко нарушаетъ частный имущественный интересъ потерпѣвшаго отъ преступленія лица и подвергаетъ виновнаго, кромѣ уголовно-личной, имущественной отвѣтственности за причиненные его преступнымъ дѣяніемъ вредъ, ущербъ и убытки. Уголовная отвѣтственность лица, осуществляемая въ интересѣ всего общества, составляетъ предметъ уголовнаго преслѣдованія (action publique); гражданско-имущественная отвѣтственность, осуществляемая въ частномъ интересѣ пострадавшаго лица, составляетъ предметъ иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ (гражданскій искъ, action civile).

Вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, существенно отличается отъ уголовной отвѣтственности и носитъ всѣ характеристическія черты требованія гражданскаго [1]), именно:

Право на вознагражденіе бываетъ различно, смотря по роду ущерба, но сводится къ двумъ основнымъ формамъ: возвращенію вещей или уплатѣ ихъ стоимости и къ уплатѣ убытковъ, причиненныхъ

судьей и судебнымъ слѣдователемъ (такъ какъ высшимъ судомъ въ отношеніи къ мировому судьѣ представляется мировой съѣздъ, а относительно слѣдователя—окружной судъ), призналъ нужнымъ разрѣшеніе этихъ пререканій предоставить послѣднему. Основаніемъ къ этому послужило то, что окружной судъ имѣетъ преимущество предъ съѣздомъ, какъ по своему составу, такъ и потому, что онъ есть присутствіе не временное, а постоянное» (Суд. Уст. изд. г. к. II, 47). – См. С. В. 1867 № 98; ср. к. р. 1868, № 471.

[1]) *Таганцева*, «О вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, и о гражданскомъ истцѣ въ уголовномъ процессѣ», въ Ж. М. Ю т. XXIX.

преступленіемъ [1]). Право на вознагражденіе возникаетъ изъ преступленія, но есть право частное, и искъ, потребный для его осуществленія, есть искъ гражданскій. Этотъ искъ, несмотря на свою совмѣстность съ уголовнымъ преслѣдованіемъ, сохраняетъ свой гражданскій типъ и свои процессуальныя особенности, насколько они могутъ быть терпимы въ процессѣ уголовномъ. Такимъ образомъ:

А) Въ области уголовнаго преслѣдованія принято начало личной отвѣтственности. Поэтому —

„въ дѣлахъ уголовныхъ всякій несетъ отвѣтственность только самъ за себя“ (ст. 15) и „судебное преслѣдованіе, въ отношеніи къ уголовной отвѣтственности обвиняемаго, не можетъ быть возбуждено, а начатое подлежитъ прекращенію—за смертью обвиняемаго“ (ст. 16).

Правило о личности уголовной отвѣтственности подлежитъ очень немногимъ исключеніямъ, которыя, по дѣламъ, подвѣдомымъ мировымъ судамъ, установлены только для проступковъ, направленныхъ противъ имущества и доходовъ казны, и притомъ единственно въ отношеніи денежныхъ взысканій. Таковы напр. ст. 71, 190 т. V по II прод., объ акцизѣ съ табаку [2]); ст. 349 т. V по II прод. Уст. о пит. сборѣ, и др. [3]). „Само собою разу-

---

[1]) Само собою разумѣется, что вознагражденіе за вредъ и убытки отнюдь не можетъ быть смѣшиваемо съ денежными наказаніями. Замѣтимъ, что практика однако смѣшиваетъ иногда одно съ другимъ. По дѣлу Филипова и Ефимова, мировой съѣздъ, признавъ гражданскій искъ, опредѣлилъ поступить съ виновными, въ случаѣ ихъ несостоятельности къ уплатѣ вознагражденія, по 8 ст. Мир. уст., тогда какъ эта статья имѣетъ въ виду штрафы. Кассаціонный судъ отмѣнилъ этотъ приговоръ, какъ заключающій въ себѣ явное нарушеніе 24 ст. Мир. уст., по которой вознагражденіе за вредъ и убытки опредѣляется по законамъ гражданскимъ (к. р. 1867, № 212).

Отъ вознагражденія за ущербъ и убытки, причиненные преступнымъ дѣяніемъ, слѣдуетъ отличать безчестье, установляемое за оскорбленіе чести. Безчестье не есть дополненіе, а альтернатива наказанія, а потому въ дѣлахъ объ обидахъ не можетъ быть соединеннаго процесса. См. касс. р. 1867 № 288, по дѣлу Реброва.

[2]) Ст. 71: Содержатели всѣхъ вообще заведеній для приготовленія и продажи табаку, обязаны, подъ опасеніемъ взысканія, опредѣленнаго въ ст. 190 сего Уст., наблюдать за тѣмъ, чтобы ихъ прикащики, сидѣльцы и рабочіе исполняли въ точности акцизныя правила, и въ случаѣ несостоятельности служащихъ у нихъ людей, должны вносить слѣдующія съ сихъ послѣднихъ денежныя взысканія». Ст. 190: «Табачные фабриканты и торгующіе табакомъ . . . . . отвѣтствуютъ за своихъ прикащиковъ, сидѣльцевъ и рабочихъ въ уплатѣ денежныхъ взысканій, на сихъ послѣднихъ налагаемыхъ за нарушеніе акцизныхъ правилъ».

[3]) Ст. 349: «Въ питейномъ заведеніи, въ которомъ не будетъ лично торговать самъ содержатель, должно быть отвѣтственное лицо, которое бы, за нарушеніе правилъ о питейной продажѣ, когда за таковое нарушеніе, *кромѣ*

мѣется, что хозяева и содержатели не отвѣтствуютъ за своихъ прикащиковъ и сидѣльцевъ, а несутъ отвѣтственность прямо и непосредственно сами по тѣмъ проступкамъ, совершеніе которыхъ связано неразрывно съ званіемъ хозяина или содержателя заведенія, т. е. въ проступкахъ такого рода, за которые не могутъ быть осуждены прикащики и сидѣльцы, и которые безусловно падаютъ на самихъ владѣльцевъ, содержателей или хозяевъ“ [1]).

Въ противоположность личному началу уголовной отвѣтственности, гражданскій искъ можетъ быть обращенъ за смертью обвиняемаго къ его наслѣдникамъ (ст. 16—18), а съ другой стороны, по ст. 15, „въ вознагражденіе вреда, причиненнаго преступленіемъ или проступкомъ, за подсудимаго могутъ отвѣчать и другія лица“.

Отвѣтчиками по гражданскому иску, такимъ образомъ, являются:

1) причинившій ущербъ;

2) лица гражданско-отвѣтственныя, къ числу коихъ относятся:

а) наслѣдники лицъ, виновныхъ въ преступленіи, причинившемъ кому либо ущербъ, если не откажутся отъ наслѣдства. Вознагражденіе дѣлается изъ той части наслѣдства, которая досталась имъ отъ причинившаго ущербъ, какъ въ случаѣ физической смерти послѣдняго, такъ и вслѣдствіе его гражданской смерти (лишеніе наслѣдователя всѣхъ правъ состоянія);

денежныхъ, полагаются еще личныя *взысканія*, подлежало бы симъ послѣднимъ». К. р. 1867 № 278: «По буквальному смыслу ст. 347 Уст. пит., всѣ денежныя взысканія по нарушеніямъ правилъ о питейныхъ продажахъ налагаются на хозяевъ заведеній, въ коихъ сія продажа производится, прикащики же подвергаются лишь взысканіямъ личнымъ». Тоже к. р. 1867 №№ 35, 282; 1868 №№ 215 402; 1869 № 84—Г. *Неклюдовъ* держится того мнѣнія, что вообще денежное взысканіе за преступленія противъ имущества и доходовъ казны падаетъ на хозяина только при несостоятельности самого виновнаго. При этомъ г. *Неклюдовъ* замѣчаетъ, что практика петербургскихъ мировыхъ судовъ представляетъ неправильныя уклоненія въ этомъ отношеніи. «Обыкновенно акцизное управленіе, представляя мировому судьѣ актъ о нарушеніи акцизныхъ правилъ, указываетъ, какъ на обвиняемаго—на хозяина фабрики или заведенія, о которомъ мировые судьи и постановляютъ приговоръ, между тѣмъ какъ виновникомъ оказывается не хозяинъ а сидѣлецъ.

[1]) *Неклюдовъ*, стр. 20—21. Личность уголовной отвѣтственности, по отношенію къ нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій, не означаетъ того чтобы отвѣтственность сполна падала на каждаго виновнаго. Напротивъ того, законъ прямо велитъ распредѣлять денежную отвѣтственность между всѣми виновными (см. напр. ст. 412 Уст. пит.): «Цѣль этого постановленія заключается, очевидно, въ томъ, чтобы привлеченіемъ къ отвѣтственности участниковъ въ нарушеніи правилъ объ акцизѣ, парализовать возможность этихъ нарушеній, или, по крайней мѣрѣ, уменьшить количество ихъ».

б) въ случаѣ совершенія преступленія малолѣтними или безумными, неимѣющими надлежащаго понятія о своихъ дѣйствіяхъ, законной отвѣтственности подлежатъ лица, обязанныя наблюдать за ними. Здѣсь предполагается, что ихъ небрежность (negligentia. culpa) была косвенною причиною причиненнаго вреда. Поэтому они освобождаются отъ уплаты вознагражденія, если докажутъ, что въ данномъ случаѣ такое предположеніе недѣйствительно;

в) по аналогіи съ этимъ, подвергаются отвѣтственности: лица, принявшія на сохраненіе чужія вещи (на условіяхъ, указанныхъ въ ст. 400 и слѣд. X т.); господа—за ущербъ, причиненный ихъ слугами при исполненіи ихъ порученій (ст. 687 т. X); владѣльцы животныхъ—за вредъ, произведенный послѣдними (ст. 688). Но если животное было натравлено кѣмъ нибудь, то обязанность вознагражденія переходитъ на него (ст. 986 Ул. и 655 ст. X т.);

г) въ извѣстныхъ случаяхъ отвѣчаетъ общество или сословіе за избранныхъ имъ лицъ и, наконецъ, само правительство можетъ отвѣчать за вредъ, причиненный его чиновниками [1]).

В) Уголовная отвѣтственность обусловливается виновностью лица и мѣра наказанія опредѣляется степенью виновности. Начало же, на которомъ построено гражданское вознагражденіе за причиненный преступленіемъ вредъ—иное: здѣсь центръ тяжести лежитъ не въ виновности, а въ причиненномъ вредѣ. Такимъ образомъ—

а) Мы знаемъ напр., какое вліяніе имѣетъ степень участія въ преступленіи на мѣру наказанія (Улож. ст. 117—128). Что же касается до гражданской отвѣтственности соучастниковъ въ преступленіи, опредѣляемой въ X т. Св. Зак. (ст. 648—652), то мы здѣсь видимъ слѣдующее:

Сводъ постановляетъ, что если преступленіе учинено хотя и нѣсколькими лицами, но безъ предварительнаго соглашенія, то всякій отвѣчаетъ за убытки лично имъ причиненные и только въ случаѣ невозможности точнаго распредѣленія убытковъ, взысканіе дѣлается со всѣхъ поровну; то же правило примѣняется и къ лицамъ, согласившимся на совершеніе преступленія, если при совершеніи онаго будетъ учинено другое, не имѣвшееся въ виду при ихъ уговорѣ. Если же преступленіе учинено послѣ предварительнаго соглашенія, то убытки распредѣляются между всѣми участвующими поровну. Очевидно, что различіе степени участія лицъ, совершившихъ преступленіе (ст. 12—13 Улож.), не имѣетъ вліянія на мѣру возна-

---

[1]) См. напр. ст. 1155 Уст. Уг. Суд.

гражденія. Въ случаѣ несостоятельности одного или нѣсколькихъ соучастниковъ вознагражденіе взыскивается съ имущихъ, причемъ этимъ послѣднимъ предоставлено право гражданскаго иска противъ несостоятельныхъ соучастниковъ, въ размѣрахъ взнесеннаго излишка. При несостоятельности всѣхъ соучастниковъ взысканіе распространяется и на лицъ, прикосновенныхъ къ дѣлу, а именно: на недоносителей, попустителей и укрывателей (т. X ст. 651, 652). Порядокъ участія ихъ въ законѣ не опредѣляется и, кажется, всего правильнѣе—совмѣстная отвѣтственность [1]).

[1]) *Таганцевъ*, в. с. стр. 418—420: Въ Уложеніи принята совсѣмъ иная система относительно имущественной отвѣтственности соучастниковъ преступленія. Статья 60 говоритъ, что если преступленіе учинено нѣсколькими лицами, и если *главные виновники* не въ состояніи вознаградить за причиненный вредъ, то взысканіе присуждается съ другихъ *участвовавшихъ въ преступленіи*, а въ случаѣ ихъ несостоятельности—съ лицъ, знавшихъ съ достовѣрностью объ умыслѣ и недоведшихъ о томъ до свѣденія правительства или лицъ, противъ кого преступленіе направлено, т. е. съ *недоносителей*.

Спрашивается теперь, какую же изъ этихъ двухъ системъ долженъ примѣнять судъ уголовный при опредѣленіи вознагражденія за вредъ и убытки? Долженъ ли онъ, согласно тому X-му, разложить взысканіе равномѣрно на всѣхъ участниковъ преступленія, или же обратить это взысканіе только на главныхъ виновниковъ?

Въ пользу примѣненія постановленій X т. говорятъ слѣдующія соображенія: а) Такъ какъ право требовать вознагражденіе есть право частное, равно какъ и искъ изъ него вытекающій есть искъ гражданскій, то самая сущность этого права и условія его осуществимости должны содержаться въ законахъ гражданскихъ. Законы уголовные повторяютъ только эти постановленія, насколько это можетъ быть необходимо для уясненія другихъ сродственныхъ статей. б) Постановленія X т. несравненно болѣе соотвѣтствуютъ самой сущности разсматриваемаго нами права, такъ какъ центръ тяжести по вопросу о вознагражденіи заключается не въ виновности лица, а въ матеріальномъ вредѣ. Поэтому и самое требованіе вознагражденія носитъ всѣ характеристическія особенности гражданскаго требованія. в) Такъ какъ искъ о вознагражденіи всегда можетъ быть вчиненъ въ судѣ гражданскомъ, который въ своемъ рѣшеніи, разумѣется, будетъ руководствоваться томомъ X. то, допустивъ возможность примѣненія уголовными судами ст. 60 Улож., мы допустимъ, что по одному и тому же дѣлу одни и тѣ же лица будутъ или не будутъ подвергнуты отвѣтственности, смотря по тому, въ какомъ судѣ былъ разрѣшенъ вопросъ. г) Вся 60 ст. Улож. отличается неточностью и неполнотою. Прежде всего она не различаетъ участія въ преступленіи по предварительному соглашенію и безъ онаго. Въ послѣднемъ случаѣ примѣнять ея постановленія не трудно, потому что самъ законъ опредѣляетъ, что нужно понимать подъ главными виновниками и участниками. Но, при существованіи предварительнаго соглашенія, провести законное различіе между этими терминами несравненно труднѣе. Законъ въ этомъ случаѣ различаетъ 4 степени уча-

б) Уголовная отвѣтственность обусловливается виновностью лица, проявившейся въ умыслѣ или неосторожности, и падаетъ тамъ, гдѣ извѣстное дѣяніе не можетъ быть вмѣнено въ вину лицу, совершившему его. Иное начало принято для вознагражденія: „Непризнаніе преступнымъ, или невмѣненіе подсудимому въ вину его дѣянія, не устраняетъ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные симъ дѣяніемъ (ст. 31).

Какъ извѣстно, есть цѣлый отдѣлъ фактовъ, которые хотя предвидѣны и запрещены закономъ, но которые, будучи совершены лицомъ при извѣстныхъ условіяхъ и обстоятельствахъ, не могутъ быть признаны преступленіями, или, какъ говоритъ наше Уложеніе, не могутъ быть вмѣнены въ вину,—а слѣдовательно, вредъ, проистекающій изъ нихъ, не можетъ быть названъ „вредомъ, причиненнымъ преступленіемъ“ (напр. вредъ, причиненный случайно, или вредъ, причиненный малолѣтнимъ и т. д.).

Спрашивается: какое вліяніе могутъ имѣть эти, уничтожающія вмѣняемость преступленія, обстоятельства на вознагражденіе за вредъ и убытки? Этотъ вопросъ тѣмъ интереснѣе, что Сводъ законовъ гражданскихъ вовсе не принимаетъ во вниманіе систему Уложенія.

По 92 ст. Улож., къ причинамъ, по коимъ содѣянное не вмѣняется въ вину, отнесены:

1) случайность причиненнаго дѣяніемъ зла;

2) отсутствіе въ дѣятелѣ яснаго сознанія своего поступка (у дѣтей, сумасшедшихъ);

3) заблужденіе относительно фактическихъ обстоятельствъ дѣла;

4) крайняя необходимость;

5) необходимая оборона.

Собственно во всѣхъ этихъ случаяхъ преступленія нѣтъ, потому что въ дѣятельности лица нѣтъ тѣхъ признаковъ, которые дѣлаютъ

стія: зачинщиковъ, сообщниковъ, подстрекателей и пособниковъ; но кого изъ нихъ слѣдуетъ признать за главныхъ виновниковъ и кого за участниковъ, на рѣшеніе этого вопроса законодательство не даетъ руководящей нити. Наконецъ, д) само Уложеніе въ ст. 64 указываетъ, что его постановленія относительно вознагражденія за матеріальный вредъ, причиненный преступленіемъ, составляютъ только сокращенное изложеніе правилъ, помѣщенныхъ въ законахъ гражданскихъ, слѣдовательно, кажущееся различіе въ системахъ нужно отнести къ неточности редакціи сокращеннаго изложенія. Такое начало принято и Мировымъ уставомъ, гдѣ сказано (ст. 24): «За причиненные преступникомъ вредъ или убытки виновные обязаны вознаградить на основаніи законовъ гражданскихъ.

вредъ, приносимый ею, вмѣняемымъ, т. е. нѣтъ или свободнаго или сознательнаго самоопредѣленія воли. А такъ какъ уголовнымъ порядкомъ вознагражденіе можетъ быть взыскиваемо только съ преступника, то во всѣхъ упомянутыхъ случаяхъ причиненный ущербъ долженъ бы остаться безъ вознагражденія.

Но Сводъ законовъ гражданскихъ совершенно различно относится къ этимъ обстоятельствамъ, именно: а) въ случаѣ наличности нѣкоторыхъ изъ нихъ онъ даетъ право на вознагражденіе; б) при другихъ случаяхъ—нѣтъ; в) о третьихъ совершенно не упоминаетъ, и притомъ онъ относитъ дѣянія, сопровождающіяся подобными обстоятельствами, то къ разряду преступленій, то къ разряду дѣяній, непризнаваемыхъ преступленіями. Такимъ образомъ напр. зло случайное и непредвидѣнное, по ст. 647 X т., не даетъ права на вознагражденіе; напротивъ, зло, совершенное малолѣтнимъ, дѣйствовавшимъ безъ разумѣнія, или сумасшедшимъ, поставляется Уложеніемъ наравнѣ съ первымъ случаемъ (ст. 92); между тѣмъ въ X т. статьями 653, 654 и 686 оно признается или не признается преступленіемъ, смотря по тому, запрещено или не запрещено оно уголовнымъ закономъ, а вредъ, имъ причиненный, во всякомъ случаѣ влечетъ за собою вознагра деніе. Вознагражденіе взимается здѣсь или съ имѣнія лицъ, имѣвшихъ за виновными надзоръ, или съ имѣнія самихъ малолѣтнихъ,—если родители докажутъ, что воспрепятствовать совершенію даннаго поступка было для нихъ невозможно.

Относительно всѣхъ этихъ случаевъ, упоминаемыхъ въ ст. 92 Улож. и прямо рѣшаемыхъ въ X т., слѣдуетъ примѣнять опредѣленія X т., какъ подробно разсматривающаго вопросъ о вознагражденіи причиненнаго преступленіемъ частному лицу вреда, котораго Уложеніе касается только слегка. Но какъ поступать по отношенію къ тѣмъ случаямъ, уничтожающимъ вмѣняемость преступленія, которые не упоминаются въ X т.? Можно было бы предположить, на основаніи комбинаціи ст. 574, 644, 659 и слѣд. X т., что въ этихъ случаяхъ (т. е. въ случаѣ ошибки и заблужденія относительно фактическихъ обстоятельствъ дѣла, крайней необходимости и необходимой обороны) дѣянія хотя и не вмѣняются въ данномъ случаѣ виновному, но должны все-таки признаваться преступленіями и вредъ отъ нихъ происшедшій, какъ произведенный не случайно, а намѣренно, долженъ всегда подлежать вознагражденію. По отношенію къ нѣкоторымъ случаямъ этого рода подобное толкованіе не можетъ возбудить сомнѣній (напр. въ случаяхъ ошибки и заблужденій относительно фактическихъ обстоятельствъ дѣла), тѣмъ болѣе, что въ случаяхъ пред-

ставленное нами толкованіе подтверждается словами ст. 31 Уст. угол. судопр. [1]).

Но справедливо-ли будетъ примѣненіе того же правила по отношенію къ состояніямъ необходимости и необходимой обороны? По Своду законовъ гражданскихъ и эти случаи не освобождаютъ отъ вознагражденія. Изъ этого правила исключеніемъ, на основаніи болѣе широкаго толкованія ст. 683 X т., можетъ быть признана одна только необходимая оборона. Въ самомъ дѣлѣ, эта статья говоритъ, что всякій обязанъ вознаграждать убытки, причиненные кому либо его дѣяніемъ, *хотя бы сіе дѣяніе или упущеніе и не составляло ни преступленія, ни проступка*, если только будетъ доказано, что онъ не былъ принужденъ къ тому требованіями закона или правительства, необходимою личною обороною, и т. д. По буквальному ея смыслу, освобожденіе отъ вознагражденія за вредъ, причиненный при необходимой оборонѣ, допускается только тогда, когда, сверхъ того, самое дѣяніе, непосредственно причинившее этотъ вредъ, составляетъ преступленія. Но очевидно, что эта статья, уже самымъ сопоставленіемъ необходимой обороны съ требованіями закона, имѣетъ въ виду распространить освобожденіе отъ вознагражденія не только за вредъ, причиненный не преступными дѣяніями, но и за всякій вредъ вообще, причиненный лицомъ, находящимся въ состояніи необходимой обороны, если только это лицо не допустило какихъ либо злоупотребленій своимъ правомъ.

Въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ гражданскій и уголовный иски могутъ быть производимы совмѣстно, уголовный процессъ по содержанію своему бываетъ или такъ называемый *простой*, когда имъ преслѣдуется одна только уголовная отвѣтственность подсудимаго, или такъ называемый *соединенный* (Adhaesionsverfahren), когда, сверхъ того, онъ имѣетъ въ виду и имущественное удовлетвореніе подсудимымъ лица, потерпѣвшаго отъ преступленія.

Установляя соединенный процессъ, нашъ Уставъ, однако, понимаетъ различіе между гражданскимъ и уголовнымъ исками по ихъ существу и цѣли, и потому сохраняетъ за каждымъ изъ нихъ свойственный ему характеръ.

Оба иска двигаются совмѣстно въ уголовномъ процессѣ и уголовное преслѣдованіе помогаетъ гражданскому иску своими обвини-

---

[1]) Ст. 31: «Непризнаніе преступнымъ или невмѣненіе подсудимому въ вину его дѣянія не устраняетъ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные симъ дѣяніемъ».

тельными средствами и своими доказательствами, чуждыми процессу гражданскому. Возникнувъ изъ одного и того же факта, эти иски въ тоже время строго различаются между собою—и въ отношеніи интересовъ, которые они представляютъ, и по тѣмъ цѣлямъ, которыя они преслѣдуютъ.

Они различаются по самой своей природѣ. Возникая изъ одного факта, они имѣютъ своимъ предметомъ два различныя его послѣдствія: уголовное преслѣдованіе—моральный вредъ, а гражданскій искъ—имущественный матеріальный вредъ, причиненный преступленіемъ. Естественно, что уголовное и гражданское преслѣдованія, будутъ ли они производиться порознь или совмѣстно, должны каждое носить характеристическія черты тѣхъ интересовъ, которые ими представляются.

ОТДѢЛЕНІЕ I.

Уголовное преслѣдованіе.

СОДЕРЖАНІЕ:

I. Публичное уголовное преслѣдованіе въ общихъ судахъ. Право прокурора по возбужденію и прекращенію уголовнаго преслѣдованія; дѣятельность его по преданію суду. Публичное начало судебнаго слѣдствія. Подсудимый и его защитникъ; ихъ взаимныя отношенія. Собственное признаніе подсудимаго и отказъ прокурора отъ обвиненія. Отношеніе суда къ ходу судебнаго слѣдствія; право суда при постановленіи приговоровъ.

II. Уголовное преслѣдованіе въ порядкѣ частнаго обвиненія. I. Исключительное право потерпѣвшаго лица на возбужденіе преслѣдованія; пространство этого права; вопросъ, возбужденный статьею 203. II. Окончаніе дѣлъ а) примиреніемъ. Что слѣдуетъ разумѣть подъ примиреніемъ и до какого момента оно допускается; сила мировой; б) за неявкой частнаго обвинителя; статья 35 Уст. угол. суд.; неявка частнаго обвинителя къ предварительному слѣдствію; в) вслѣдствіе смерти частнаго обвинителя. III. Подвѣдомственность всѣхъ преступленій частныхъ мировому судьѣ. Толкованіе 35 статьи Уст. IV. Подсудность преступленій частныхъ мировому судьѣ. Обязательность примирительнаго разбирательства по преступленіямъ частнымъ, превышающимъ по наказанію власть мироваго судьи. V. Дѣятельность прокурорскаго надзора не распространяется на дѣла, производящіяся въ порядкѣ частнаго обвиненія Исключеніе изъ этого правила при разбирательствѣ дѣлъ о частныхъ преступленіяхъ въ мировыхъ съѣздахъ.

III. Уголовное преслѣдованіе въ мировомъ разбирательствѣ Изъятіе уголовнаго преслѣдованія изъ вѣдомства прокурорскаго надзора Ха-

рактеръ дѣятельности его въ мировыхъ съѣздахъ. Органы уголовнаго преслѣдованія въ мировыхъ судахъ: 1) частныя лица. Полиція и потерпѣвшій, конкурирующіе по преслѣдованію проступковъ публичныхъ. Неявка частнаго обвинителя къ разбору возбужденнаго имъ дѣла по проступку публичному. 2) Полиція и другія административныя власти. Дѣятельность полиціи при мировыхъ судахъ. Вызовъ полиціи къ мировому разбирательству. Казенныя управленія.

Мы видѣли, что, по отношенію къ уголовному преслѣдованію, всѣ преступныя дѣянія дѣлятся на двѣ главнѣйшія группы, именно:

1) На преступленія, по которымъ уголовное преслѣдованіе не можетъ быть начато иначе какъ по частной жалобѣ, и можетъ быть прекращено примиреніемъ (преступленія частныя). Эти преступленія преслѣдуются въ порядкѣ частнаго обвиненія.

2) Вторую группу образуютъ преступленія публичныя и частно-уголовныя, по которымъ уголовное преслѣдованіе, начинается-ли оно не иначе, какъ по частной жалобѣ обиженнаго лица, или возбуждается ex officio—во всякомъ случаѣ примиреніемъ не оканчивается и производство преслѣдованія изымается изъ рукъ потерпѣвшаго лица и вручается публичному обвинителю.

Въ свою очередь, порядокъ производства уголовнаго преслѣдованія различенъ, смотря по тому, вѣдается-ли преступное дѣяніе въ общихъ, или мировыхъ судахъ.

Говоря о принципѣ уголовнаго преслѣдованія, мы должны разсмотрѣть организацію уголовнаго преслѣдованія въ общихъ судахъ по преступленіямъ публичнымъ и частно-уголовнымъ; затѣмъ укажемъ особенности уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвинителя, и, наконецъ, изложимъ организацію уголовнаго преслѣдованія въ судахъ мировыхъ.

1. Публичное уголовное преслѣдованіе въ общихъ судахъ.

Публичное преслѣдованіе, установленное для преступленій публичныхъ и частно-уголовныхъ, имѣетъ въ виду открытіе матеріальной истины по отношенію къ каждому данному случаю; что же касается до преступныхъ дѣяній, преслѣдуемыхъ независимо отъ частной жалобы, то по отношенію къ нимъ законъ стремится сверхъ того еще, чтобы, по возможности, ни одно такое дѣяніе не оставалось безгласнымъ.

Подобное направленіе уголовнаго преслѣдованія проявляется въ соотвѣтствующей организаціи его: оно построено на началѣ публичномъ, слѣдственномъ (Officialmaxime); состязательность (Verhandlungsmaxime) является не принципомъ его, а формой: она проводится здѣсь не болѣе какъ настолько, насколько она необходима для открытія

матеріальной истины и требуется интересами защиты, но уступаетъ мѣсто проявленіямъ публичнаго начала вездѣ, гдѣ она могла бы вредить энергіи уголовнаго преслѣдованія.

Публичное начало выражается не столько въ установленіи публичнаго обвинителя (прокурорскій надзоръ) и въ стѣсненіи круга частныхъ и частно-уголовныхъ преступленій, сколько во всемъ ходѣ уголовнаго процесса.

Процессъ, построенный на состязательномъ (обвинительномъ или исковомъ) началѣ, имѣетъ своей существенно характеристической особенностью то, что весь его ходъ, самое его бытіе, обусловливается дѣятельностью совершенно равноправныхъ сторонъ. Судъ не принимаетъ никакого участія во внѣсудебномъ подготовленіи (инструкціи) дѣла и безучастно относится къ преніямъ судебнымъ, предоставляя сторонамъ на полную ихъ волю доказывать и отвергать искъ. Произнося приговоръ единственно объ искѣ истца и притомъ ограничиваясь тѣми только доказательствами и основаніями, которыя стороны успѣли, могли или хотѣли представить, судъ изрекаетъ въ своемъ приговорѣ истину формальную.

Не то мы увидимъ въ нашемъ уголовномъ процессѣ. Правда, законъ, ограждая безпристрастіе и всесторонность слѣдствія и суда, отдѣляетъ обвинительную власть отъ судебной, установляетъ судебныя пренія сторонъ, даетъ широкое развитіе праву защиты и пр. Но, признавая стороны въ процессѣ, законъ не даетъ имъ такихъ правъ, чтобы дѣятельность ихъ обусловливала единственно собою начало и ходъ процесса и исключала самостоятельную дѣятельность суда. Законъ, подъ состязательными формами судопроизводства, вездѣ проводитъ публичное начало, которое и выступаетъ всякій разъ, когда имъ ограждается или интересъ частный или интересъ публичный, требующій для себя какъ того, чтобы преступленіе не оставалось безъ преслѣдованія, такъ и того, чтобы наказанію подвергся не тотъ подсудимый, который не хотѣлъ или не умѣлъ защитить себя а дѣйствительно виновный, и соразмѣрно степени вины, т. е. чтобы судъ изрекалъ въ своемъ приговорѣ истину матеріальную.

Войдемъ въ нѣкоторыя подробности, характеризующія сущность уголовнаго преслѣдованія.

I. Ординарнымъ обвинителемъ (такъ сказать истцомъ по уголовнымъ дѣламъ) является прокурорскій надзоръ (ст. 4—5). Онъ возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе и дѣйствуетъ въ процессѣ какъ сторона.

Но мы составили бы себѣ совершенно ложное понятіе о прокурорѣ, вообразивъ его стороной въ строгомъ смыслѣ этого слова, именно:

А. Прокурорскій надзоръ является ординарнымъ, но не исключительнымъ и не совершенно полномочнымъ возбудителемъ уголовнаго преслѣдованія. Дѣйствительно: тогда какъ въ процессѣ, построенномъ на состязательномъ началѣ, обвинитель одинъ только имѣетъ право возбуждать уголовное преслѣдованіе и, вмѣстѣ съ тѣмъ, отъ него же одного совершенно зависитъ поднять или не возбуждать преслѣдованіе,—мы видѣли, что въ особыхъ порядкахъ судопроизводства многія мѣста и лица имѣютъ исключающую прокурорское право власть на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, а въ общемъ порядкѣ судопроизводства, слѣдователь раздѣляетъ съ прокуроромъ власть какъ возбуждать, такъ и не возбуждать преслѣдованія хотя права слѣдователя ограниченнѣе правъ прокурора.

Уставъ видитъ въ прокурорѣ, главнымъ образомъ, не обвиняющую сторону, а органъ публичнаго преслѣдованія, и облекаетъ его вообще тѣми только атрибутами стороны, которые способствуютъ правильности и успѣху предварительнаго и судебнаго слѣдствія, но отнюдь дѣятельностью его, какъ стороны, не обусловливаетъ ходъ процесса. Поэтому, напримѣръ, прокуроръ въ предварительномъ слѣдствіи имѣетъ рѣшительное значеніе, дѣйствуя въ интересѣ обвиненія, и только въ этомъ отношеніи его предложенія обязательны для слѣдователя (ст. 281). Но онъ не имѣетъ права предложить слѣдователю о не предпринятіи тѣхъ дѣйствій, которыя слѣдователь считаетъ необходимыми къ открытію истины и къ изобличенію виновнаго. Поэтому вообще законъ дѣлаетъ слѣдователя не только исполнителемъ прокурорскихъ предложеній, но и самостоятельнымъ лицомъ во всемъ, что содѣйствуетъ интересу обвиненія. Точно также прокуроръ, по ст. 512, можетъ обратить дѣло къ дослѣдованію, но не имѣетъ права предложить слѣдователю объ окончаніи слѣдствія, которое тотъ считаетъ нужнымъ продолжать. Такимъ образомъ, законъ по производству слѣдствія рядомъ съ обвинителемъ считаетъ нужнымъ поставить самостоятельную, въ обвиняющемъ направленіи, дѣятельность слѣдователя.

В. Прокуроръ не имѣетъ права прекратить разъ возбужденное преслѣдованіе, такъ какъ оно (ст. 277 и 518) можетъ быть прекращено только судомъ.

Говоря, что прокуроръ не имѣетъ права прекратить производство слѣдствія, мы должны имѣть въ виду:

1) различіе между производствомъ слѣдствія и изслѣдованія и предпринятіемъ отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій. Ст. 277 и 518 имѣютъ въ виду только начатое производствомъ слѣдствіе или преслѣдованіе (см. 4-ю главу). Начало преслѣдованія образуетъ—какъ

мы видѣли—каждый законный актъ слѣдователя или прокурора, которымъ дается ходъ обвиненію.

2) Мы должны имѣть въ виду, что порядокъ, установляемый ст. 277, 518 и 523, относится не къ прекращенію производства по дѣлу у даннаго прокурора или слѣдователя, а къ прекращенію уголовнаго преслѣдованія вообще.

Такимъ образомъ, подъ „прекращеніемъ слѣдствія“ разумѣется такая остановка производства по дѣлу, которая представляетъ собою два слѣдующія условія:

а) Преслѣдованіе должно быть начато производствомъ у прокурора или судебнаго слѣдователя.

б) Начатое преслѣдованіе должно быть предполагаемо къ прекращенію не у даннаго только прокурора или слѣдователя (напр. по неподсудности, съ цѣлью передачи его по принадлежности, напр. въ мировой судъ), но слѣдствіе должно быть предполагаемо къ полному прекращенію.

Въ этихъ случаяхъ прекращеніе слѣдствія зависитъ отъ суда, именно: или отъ окружнаго суда, или отъ судебной палаты (ст. 277, 356, 518, 523).

В. Не пользуясь полномочіемъ стороны въ отношеніи отказа отъ уголовнаго преслѣдованія, прокуроръ, какъ обвинитель, облеченъ за то преобладающимъ вліяніемъ на производство предварительнаго слѣдствія, какое можетъ имѣть не сторона, а только представитель государства, органъ публичнаго преслѣдованія.

Прокуроры и ихъ товарищи предварительныхъ слѣдствій сами не производятъ, но они получаютъ свѣдѣнія о всѣхъ дѣлахъ, начавшихся производствомъ у слѣдователя, и наблюдаютъ за ихъ производствомъ.

Наблюденіе, которое имѣетъ прокуроръ за производствомъ предварительнаго слѣдствія, является тѣмъ средствомъ, которымъ обусловливается его право давать предложенія о производствѣ тѣхъ или другихъ отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій. Существо и объемъ этихъ предложеній опредѣляется ст. 281—282 слѣдующимъ образомъ:

„По всѣмъ предметамъ, относящимся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ, судебный слѣдователь исполняетъ законныя требованія прокурора или его товарища, съ отмѣткою въ протоколахъ, какія именно мѣры приняты по его требованію“.

„Если въ исполненіи требованія прокурора или его товарища встрѣтится препятствіе, то судебный слѣдователь, принимая мѣры

къ исполненію требуемаго, насколько это возможно, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе и ожидаетъ его разрѣшенія".

Таково вообще правило, о чемъ подробно будетъ говорено ниже, въ главѣ „о предварительномъ слѣдствіи".

Замѣтимъ, наконецъ, что по производству дознаній и предварительныхъ слѣдствій полицейскіе чины и судебные врачи состоятъ въ непосредственной зависимости отъ прокурорскаго надзора (ст. 279, 312), который, въ случаѣ упущеній и безпорядковъ съ ихъ стороны по слѣдственной части, смотря по важности этихъ упущеній и безпорядковъ, или только предостерегаетъ неисправныя лица, или привлекаетъ ихъ къ отвѣтственности по суду (ст. 485, 489—490).

Изъ сказаннаго достаточно выясняется существо прокурорскихъ правъ и обязанностей по производству предварительнаго слѣдствія.

Обращаясь къ дальнѣйшимъ фазисамъ его дѣятельности, т. е. къ составленію обвинительнаго акта и къ участію въ судебномъ слѣдствіи, мы увидимъ, что и здѣсь онъ не является стороной въ строгомъ смыслѣ этого слова. Его права въ этой стадіи процесса ограничиваются, по закону, дѣятельностью суда.

II. Въ процессѣ, построенномъ на состязательномъ началѣ, предварительное слѣдствіе производится такъ сказ. только для обвинителя, чтобы тѣмъ дать ему возможность опредѣлить свою дальнѣйшую дѣятельность, т. е. рѣшить вопросы о томъ, нужно-ли подвергнуть обвиняемаго судебному слѣдствію, въ какомъ преступленіи его обвинять и каковъ долженъ быть планъ обвиненія.

Но нашъ Уставъ не предоставляетъ преданіе суду исключительно на усмотрѣніе прокурора, ставя его подъ контроль суда. Впрочемъ, дѣятельность суда здѣсь различна, смотря потому, идетъ-ли дѣло о преступномъ дѣяніи, подвергающемъ виновнаго лишенію или ограниченію правъ состоянія, т. е. о преступленіи, судимомъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, или о преступномъ дѣяніи менѣе важномъ.

1) Рѣшеніе вопроса о томъ, предавать или не предавать обвиняемаго суду, какъ мы уже видѣли, принадлежитъ суду. Установляя это право суда, законъ имѣлъ въ виду, съ одной стороны, оградить публичный интересъ, чтобы прокуроръ не могъ прекратить неосновательно преслѣдованіе, съ другой—чтобы, умѣривъ возможность излишней энергіи со стороны прокурора, оградить обвиняемаго отъ неосновательнаго привлеченія къ суду, т. е. гарантировать интересъ личный. Но замѣтимъ, что законъ заботится болѣе объ огражденіи публичнаго, нежели личнаго интереса, именно:

Разъ начатое преслѣдованіе ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть прекращено прокуроромъ: признавая необходимымъ прекратить

слѣдствіе, онъ или предлагаетъ свое заключеніе о томъ окружному суду, или представляетъ на усмотрѣніе палаты чрезъ ея прокурора (ст. 518, 523).

Что же касается до того случая, когда, по мнѣнію прокурора, обвиняемый долженъ быть подвергнутъ судебному слѣдствію, то здѣсь личный интересъ ограждается дѣятельностью суда только по преступленіямъ, судимымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, по которымъ преданіе суду производится судебной палатой. Что же касается до преступныхъ дѣяній, судимыхъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, то здѣсь окружной судъ, куда отсылается обвинительный актъ, не постановляетъ опредѣленія о преданіи суду, а приступаетъ непосредственно къ производству (ст. 527).

2) Какъ въ оцѣнкѣ результатовъ предварительнаго слѣдствія относительно вопроса о преданіи обвиняемаго суду или о прекращеніи слѣдствія, такъ, въ случаѣ положительнаго рѣшенія этого вопроса, и по составленію обвинительнаго акта, права прокурора различны, смотря потому, идетъ ли дѣло о преступленіи, подлежащемъ суду присяжныхъ засѣдателей, или же о преступленіи меньшей важности.

А. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, на прокурорѣ исключительно лежитъ какъ оцѣнка результатовъ предварительнаго слѣдствія, которое онъ можетъ обратить къ дослѣдованію, въ случаѣ очевидной его неполноты, не представляющей возможности составить правильное заключеніе о существѣ дѣла (ст. 512), такъ и составленіе обвинительнаго акта (ст. 527).

В. По дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, на прокурорѣ также лежитъ оцѣнка полноты слѣдствія и составленіе обвинительнаго акта. Но обвинительный актъ представляется въ палату, которая можетъ или утвердить обвинительный актъ (ст. 534), или же, вопреки мнѣнію прокурора,—

а) обратить дѣло къ дослѣдованію или законному направленію, если признаетъ его недостаточно полнымъ, или произведеннымъ съ нарушеніемъ существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства (ст. 537), или

б) постановить о прекращеніи дѣла (ст. 533), или

в) измѣнить обвинительный актъ (ст. 537).

Участіе суда въ производствѣ предварительнаго слѣдствія и при преданіи суду имѣетъ троякое значеніе:

1) Судъ гарантируетъ общество отъ неправильнаго прекращенія возбужденныхъ преслѣдованій (ст. 277).

2) Судъ, съ другой стороны, ограждаетъ обвиняемыхъ отъ неправильныхъ привлеченій къ судебному слѣдствію.

Прокуроръ, какъ мы уже знаемъ, не полномоченъ ни на прекращеніе разъ начатаго преслѣдованія, ни на продолженіе его на судѣ. Но этимъ не ограничиваются стѣсненія его правъ, какъ обвиняющей стороны. Законъ не довѣряетъ ему вполнѣ даже и рѣшеніе вопроса о томъ, въ какомъ именно преступленіи обвинять подсудимаго на судѣ, въ какомъ порядкѣ вести судебное преслѣдованіе и какія выставить обвиняющія доказательства (ст. 518, 534, 536). Такимъ образомъ—

3) Участіе суда по преданію обвиняемыхъ суду, кромѣ указанныхъ выше двухъ задачъ, имѣетъ, сверхъ того, своею цѣлью контролировать прокурора по организаціи обвиненія, представляемаго на судебное разсмотрѣніе, и тѣмъ гарантировать правильность и успѣхъ судебнаго слѣдствія. Слѣдовательно, и въ этомъ отношеніи прокуроръ не признается въ законѣ со всѣми правами стороны въ строгомъ смыслѣ.

III. Переходя къ судебному слѣдствію (Beweisverfahren) мы увидимъ, что оно построено на томъ же публичномъ началѣ, какъ и предшествующее ему производство дѣла.

Въ состязательномъ гражданскомъ процессѣ судъ имѣетъ своимъ назначеніемъ изрѣчь въ своемъ приговорѣ такъ называемую формальную истину, т. е. онъ безстрастно стоитъ между сторонами, взвѣшивая только тѣ доказательства, которыя стороны хотѣли и могли представить, предоставляя веденіе дѣла исключительно ихъ силамъ и умѣнью, ограничиваясь оцѣнкой только того, доказалъ ли истецъ свой искъ, и вообще дѣйствуя по веденію доказательствъ только вслѣдствіе вызова и указанія сторонъ.

Уголовный судъ имѣетъ, напротивъ, въ виду узнать матеріальную истину относительно факта, подлежащаго его сужденію, опредѣливъ, дѣйствительно ли и въ какой мѣрѣ виновенъ подсудимый. Очевидно, что формализмъ состязательнаго процесса здѣсь не имѣетъ мѣста и произволъ сторонъ въ веденіи доказательствъ ограничивается самодѣятельностью суда, который дѣйствуетъ съ значительной долей самостоятельности по оцѣнкѣ представляемыхъ ему доказательствъ.

Вслѣдствіе этого:

1) Въ состязательномъ процессѣ стороны не обязаны являться къ судоговоренію и судъ имѣетъ право въ такихъ случаяхъ постановлять заочные приговоры. Въ области-же уголовнаго процесса публичное обвиненіе организовано такъ, что неявка обвинителя-прокурора немыслима. Что же касается до обвиняемой стороны, то Уставъ тре-

буетъ не только того, чтобы на судѣ была обвиняемая сторона вообще, но и чтобы находился именно самъ подсудимый, присутствіе котораго не можетъ быть замѣнено явкой на судъ его представителя. Разбирательство дѣла при личномъ отсутствіи подсудимаго на судѣ не имѣетъ мѣста: оно откладывается впредь до явки его или до задержанія (ст. 852).

Это — общее правило, подлежащее нѣкоторымъ исключеніямъ только въ мировомъ разбирательствѣ и по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, о чемъ будетъ говорено ниже.

Эта необходимость личной явки подсудимаго къ разбирательству дѣла обусловливается публичнымъ началомъ уголовнаго процесса, въ силу котораго хотя подсудимый и имѣетъ право имѣть защитника, но защитникъ подсудимаго только помогаетъ ему, но не замѣняетъ его собою. Мысль закона ясна: онъ даетъ подсудимому помощника, но этотъ помощникъ не есть полный его представитель, потому что законъ желаетъ, чтобы судъ имѣлъ дѣло по возможности непосредственно съ подсудимымъ. А потому (какъ, вполнѣ согласно съ духомъ нашего процесса, призналъ кассаціонный судъ) защитникъ, составляя одну сторону съ подсудимымъ, предполагается дѣйствующимъ по уполномочію перваго до тѣхъ только поръ, доколѣ противнаго не будетъ заявлено [1]).

Это начало постоянно слѣдуетъ имѣть въ виду при толкованіи статей Устава объ отношеніяхъ защитника къ подсудимому во время приготовительныхъ къ суду распоряженій и на судебномъ слѣдствіи. Установить ту мѣру, въ какой личность подсудимаго замѣняется личностью защитника, крайне важно не столько для правильнаго разрѣшенія тѣхъ случаевъ, въ которыхъ судъ долженъ обращаться прямо къ подсудимому и требовать отвѣта отъ него лично, а не отъ его защитника, сколько для разрѣшенія тѣхъ случаевъ, когда выскажется разномысліе подсудимаго и защитника на способъ защиты, а между тѣмъ судъ или долженъ дать извѣстное постановленіе по заявленію стороны, или можетъ принять извѣстную процессуальную норму не иначе, какъ вслѣдствіе домогательства стороны. Разрѣшеніе же вопросовъ тѣмъ труднѣе, что Уставъ не даетъ общаго опредѣленія о взаимныхъ отношеніяхъ этихъ лицъ между собою и говоритъ: въ однихъ статьяхъ—о подсудимомъ (ст. 557, 562, 591, 509, 680, 683—685, 697, 731, 763, 772), въ другихъ—о сторонѣ (ст. 632, 640, 655, 688, 692, 694, 695, 703, 707, 708, 719, 723, 762).

[1]) К. р. 1867 № 519, по дѣлу Соколова

иногда о подсудимомъ и его защитникѣ (ст. 563, 823, 824), а иногда о подсудимомъ или его защитникѣ (ст. 632, 736, 748).

Безъ сомнѣнія, Уставъ далъ бы значительную помощь въ толкованіи вопроса о взаимныхъ отношеніяхъ подсудимаго и защитника, если бы эти различныя выраженія имѣли строго опредѣленный смыслъ, напр. если бы во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ Уставъ говоритъ „подсудимый", разумѣлась дѣятельность, лично и исключительно врученная подсудимому; во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ говорится „подсудимый *и* его защитникъ" или „сторона", разумѣлась бы совмѣстная дѣятельность этихъ лицъ, а въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ употреблено выраженіе „подсудимый *или* его защитникъ", разумѣлось бы, что дѣятельность одного изъ нихъ исключаетъ собою дѣятельность другаго.

Но дѣло въ томъ, что эти различныя выраженія употребляются Уставомъ безразлично и на нихъ поэтому нельзя основать никакого вывода. Въ самомъ дѣлѣ, Уставъ, напримѣръ, одинаково упоминаетъ одного подсудимаго и въ статьяхъ о первоначальномъ допросѣ подсудимаго на судебномъ слѣдствіи (ст. 679), и въ ст. 561—562 объ отобраніи отъ него свѣдѣній и объясненій на счетъ дополненія списка свидѣтелей, причемъ защитникъ только присутствуетъ. Между тѣмъ, въ первомъ случаѣ, очевидно, судъ обращается лично къ подсудимому, имѣетъ дѣло именно съ нимъ, и защитникъ не поименованъ даже въ числѣ лицъ, могущихъ потребовать, несмотря на сознаніе подсудимаго, судебнаго слѣдствія (ст. 682). Тогда какъ во второмъ случаѣ защитникъ является не только приватнымъ совѣтникомъ подсудимаго, какъ это слѣдовало бы вывести изъ ст. 561—562, но имѣетъ право давать объясненія отъ своего лица, совмѣстно съ подсудимымъ: статья 563 прямо говоритъ, что заявленія обоихъ записываются въ протоколъ, и если напр. защитникъ требуетъ дополненія списка свидѣтелей, послѣ того какъ подсудимый не находилъ этого нужнымъ, — судъ, по ст. 575, можетъ уважить домогательство защитника.

Равнымъ образомъ, употребляемый Уставомъ союзъ *или* между словами „подсудимый" — „защитникъ", даетъ не всегда вѣрное понятіе о дѣлѣ. Этотъ союзъ обыкновенно употребляется тогда, когда Уставъ желаетъ дать общее правило, обнимающее собою и тѣ случаи, когда подсудимый имѣетъ защитника, и тѣ случаи когда онъ защищается самъ. Если держаться прямаго смысла статей, то выходитъ, что этимъ *или* устраняется дѣятельность подсудимаго, когда онъ имѣетъ защитника. Но подобный выводъ будетъ не вѣренъ. Въ самомъ дѣлѣ, обратимся напр. къ ст. 736 и 748:

Ст. 736. „Заключительныя пренія состоятъ.... 3) изъ защитительной рѣчи защитника, *или* изъ объясненій самого подсудимаго".

Ст. 748. „....Право послѣдняго слова принадлежитъ подсудимому *или* его защитнику" (тоже въ ст. 632).

Изъ буквальнаго смысла этихъ статей открывается, что защитительная рѣчь произносится только обвиняемымъ, если онъ не имѣетъ защитника, или только защитникомъ, когда таковой избранъ подсудимымъ или назначенъ ему (ст. 882). Въ подтвержденіе этого вывода служитъ ст. 736 п. 3 и статья 749, которая гласитъ:

„Послѣ окончательныхъ объясненій защитника, предсѣдатель суда спрашиваетъ подсудимаго, не можетъ ли онъ представить еще что либо въ свое оправданіе".

Въ этихъ статьяхъ какъ бы противополагается защитительная рѣчь адвоката оправдательному объясненію подсудимаго.

Но, разумѣется, что если подсудимый вправѣ имѣть двухъ защитниковъ (какъ это признано кассаціоннымъ судомъ), то ему не можетъ быть отказано въ правѣ произнести свою рѣчь—послѣ или прежде рѣчи защитника, въ силу 3 п. 736 ст., а слѣдов. и упоминаемое здѣсь право на защитительную рѣчь, также какъ и „право послѣдняго слова" (ст. 746), принадлежитъ не подсудимому *или* его защитнику, а защитнику *и* подсудимому, если только послѣдній пожелаетъ воспользоваться этимъ своимъ правомъ.

Приведенныхъ примѣровъ достаточно, кажется, для доказательства того, что на указанныхъ нами различныхъ выраженіяхъ Устава объ обвиняемой сторонѣ нельзя дѣлать почти никакихъ выводовъ. За разрѣшеніемъ вопроса объ отношеніяхъ подсудимаго и защитника слѣдуетъ обратиться, главнымъ образомъ, къ характеру процесса и искать отвѣта въ публично-слѣдственномъ его началѣ, требующемъ личную явку и личную дѣятельность подсудимаго, и въ состязательныхъ формахъ, въ силу которыхъ подсудимому дается защитникъ.

Вслѣдствіе публично-слѣдственнаго принципа, лежащаго въ существѣ нашего процесса, защитникъ (какъ мы сказали) есть только помощникъ, но не „повѣренный", т. е. не представитель подсудимаго на судѣ. Представителя-повѣреннаго подсудимый не вправѣ имѣть, за исключеніемъ тѣхъ только дѣлъ, по которымъ онъ можетъ быть не вызванъ и не вызывается лично къ разбирательству дѣла. Оттого Уставъ вездѣ говоритъ: „частный обвинитель", „гражданскій истецъ", не прибавляя „и—или его повѣренный" (потому что повѣренный есть полный представитель своего довѣрителя); между тѣмъ, что до обвиняемой стороны, Уставъ всегда говоритъ о самомъ подсудимомъ, и всѣ вопросы суда обращаются къ подсудимому (напримѣръ, ст.

822—823), хотя бы подсудимый и имѣлъ защитника и хотя на предложенный вопросъ отвѣчаетъ не онъ, а защитникъ. По этой же причинѣ „подсудимый не отвѣтствуетъ и за такія дѣйствія своего защитника, на которыя не могло быть дано уполномочія, и, по поводу ихъ, не лишается дарованныхъ ему закономъ средствъ къ оправданію“ [1]).

Если же защитникъ есть только помощникъ подсудимаго, то очевидно, что дѣятельность его исключается въ тѣхъ случаяхъ, когда судебное слѣдствіе направляется къ отобранію отъ подсудимаго свѣдѣній по дѣлу, лично до него касающихся, причемъ судъ имѣетъ дѣло исключительно и непосредственно съ самимъ подсудимымъ; здѣсь мы разумѣемъ открывающій судоговореніе вопросъ подсудимому о его личности, вопросъ о томъ, признаетъ ли онъ себя виновнымъ (ст. 679), вопросы объ обстоятельствахъ преступленія при сознаніи подсудимаго (ст. 680) и, наконецъ, вопросы суда по обстоятельствамъ дѣла, представляющимся ему недостаточно разъясненными (ст. 684).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ судъ имѣетъ дѣло непосредственно и исключительно съ самимъ подсудимымъ.

Что же касается до веденія дѣла, причемъ для процесса нужна только дѣятельность обвиняемой стороны,—тамъ на сцену дѣйствія выступаетъ защитникъ, дѣйствующій или одинъ, или совмѣстно съ подсудимымъ. Подсудимый и защитникъ образуютъ одну сторону [2]); ихъ дѣятельность дополняетъ взаимно одна другую и защитникъ имѣетъ право на всѣ тѣ дѣйствія и заявленія, которыя предоставлены Уставомъ подсудимому (обвиняемой сторонѣ) и которыми восполняется дѣятельность подсудимаго. Такимъ образомъ, защитникъ имѣетъ право просить о дополненіи списка свидѣтелей и свѣдущихъ людей, хотя бы подсудимый и не сдѣлалъ самъ такого заявленія (ст. 516—563).

Защитникъ можетъ отводить судей (ст. 591), доводить до свѣдѣнія суда о причинахъ устраненія прокурора, не устраняющаго себя, отводить присяжныхъ засѣдателей, хотя бы самъ подсудимый не отводилъ никого [3]) и безъ особаго уполномочія на то со стороны послѣдняго. Прибавимъ, что не признается сенатомъ за нарушеніе то, если сообщеніе списка, по ст. 654 и 655, будетъ сдѣлано не

---

[1]) К. р. 1867 г. № 532, по дѣлу Сергушина.
[2]) К. р. 1867 г. № 493, по дѣлу Сарычева.
[3]) К. р. 1867 г. № 218, по дѣлу Медвѣдева.

подсудимому, а его защитнику [1]). Подсудимый и его защитникъ имѣютъ право на судебномъ слѣдствіи совмѣстно давать объясненія по каждому доказательству и дѣлать вопросы свидѣтелямъ. За предложеніемъ свидѣтелямъ вопросовъ защитникомъ подсудимаго, предсѣдательствующій не обязанъ спрашивать, не желаетъ ли и самъ подсудимый предложить какіе-либо вопросы [2]) (ст. 695, 719, 723).

Защитникъ точно также имѣетъ право дѣлать заявленія о постановкѣ вопросовъ, просить судъ о смягченіи наказанія, требуемаго обвиненіемъ, и т. д.

Но на всѣ эти дѣйствія и заявленія защитникъ имѣетъ право до тѣхъ только поръ, пока его можно предполагать дѣйствующимъ по уполномочію, по согласію подсудимаго; предположеніе же это существуетъ до тѣхъ только поръ, пока подсудимый не заявитъ прямо, что онъ не согласенъ на такія-то дѣйствія, на такое-то домогательство защитника,— и въ послѣднемъ случаѣ имѣетъ значеніе воля подсудимаго, а не защитника; судъ, напримѣръ, не вправѣ опредѣлить требуемую защитникомъ отсрочку разбирательства дѣла за неявкой свидѣтеля, если подсудимый не желаетъ этой отсрочки; судъ не вправѣ сдѣлать предложенныхъ защитникомъ измѣненій въ вопросахъ, если подсудимый проситъ судъ оставить вопросы безъ этихъ измѣненій и т. д. Но судъ не вправѣ отказать подсудимому въ постановкѣ вопроса на томъ основаніи, что защитникъ находитъ постановку этого вопроса несогласной съ интересами подсудимаго [3]). Однимъ словомъ, всякое домогательство защитника теряетъ юридическое значеніе и становится юридически ничтожнымъ, какъ скоро со стороны подсудимаго заявлено о прямомъ несогласіи его съ этимъ домогательствомъ [4]).

---

[1]) К. р. 1867 г. № 519, по дѣлу Соколова.

[2]) К. р. 1867 г. № 493, по дѣлу Сарычева. Сенатъ призналъ, что должно дѣлать различіе между предоставленіемъ сторонамъ дѣлать вопросы свидѣтелю и предложеніемъ подсудимому вопроса, не желаетъ ли онъ противъ выслушаннаго свидѣтельскаго показанія представить какія-либо объясненія или опроверженія (ст. 688). «Въ первомъ случаѣ предсѣдатель суда обращается съ предложеніемъ къ каждой сторонѣ, считая за одну сторону подсудимаго и его защитника, и если защитникъ воспользуется предложеніемъ или откажется отъ вопросовъ, то, затѣмъ, не представляется уже надобности повторять то же предложеніе самому подсудимому; во второмъ же случаѣ, напротивъ того, предложеніе должно быть сдѣлано самому подсудимому».

[3]) К. р. 1867 г. № 573.

[4]) По дѣлу Петрова, судившагося за убійство своей жены («Суд. Вѣстн.» 1868 г., №№ 171—172), подсудимый призналъ себя виновнымъ, но судъ, какъ

2) Въ состязательномъ гражданскомъ процессѣ признанная отвѣтчикомъ справедливость предъявленнаго противъ него иска, а равно отказъ истца отъ своего иска, имѣютъ рѣшительное значеніе. Въ уголовномъ процессѣ мы видимъ не то. А) Явка съ повинною не считается безусловно достаточнымъ поводомъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія (ст. 310); собственное признаніе подсудимаго на судѣ не только не имѣетъ рѣшительнаго вліянія на судебный приговоръ, но даже не исключаетъ судебнаго слѣдствія, если судъ или стороны признаютъ это нужнымъ, и никогда не устраняетъ заключительныхъ преній. Уставъ говоритъ:

Ст. 679. „Подсудимому, признающему свою вину, предлагаются (предсѣдателемъ) дальнѣйшіе вопросы, относящіеся къ обстоятельствамъ преступленія, въ которомъ онъ обвиняется".

Ст. 680. „Если признаніе подсудимаго не возбуждаетъ никакого сомнѣнія, то судъ, не производя дальнѣйшаго изслѣдованія, можетъ перейти къ заключительнымъ преніямъ".

Ст. 681. „Судьи, присяжные, прокуроръ и участвующія въ дѣлѣ лица могутъ потребовать, несмотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе, судебнаго изслѣдованія, и въ такомъ случаѣ судъ приступаетъ къ разсмотрѣнію и повѣркѣ доказательствъ".

говоритъ отчетъ, «согласно съ заключеніемъ прокурора и заявленіемъ защитника», постановилъ о производствѣ судебнаго слѣдствія.

По прямому смыслу ст. 682, судебное слѣдствіе должно было производиться, ибо его призналъ нужнымъ прокуроръ, который можетъ его «потребовать». Заявленіе защитника такимъ образомъ здѣсь не могло имѣть и не имѣло самостоятельно-практическаго значенія. Но во всякомъ случаѣ является вопросъ о томъ, правильно ли поступилъ судъ, придавъ этому заявленію защитника юридическое значеніе внесеніемъ въ свое постановленіе, что судебное слѣдствіе назначено, согласно не только съ заключеніемъ прокурора, но и съ заявленіемъ защитника?

Послѣ сказаннаго легко видѣть, какъ слѣдуетъ разрѣшить этотъ вопросъ. Постановленіе суда является несогласнымъ ни съ статьей 682-й, которая не упоминаетъ защитника въ числѣ лицъ, имѣющихъ право потребовать судебнаго слѣдствія, ни съ общимъ духомъ постановленій Устава о взаимныхъ отношеніяхъ подсудимаго и его защитника.

Признаніе подсудимаго себя виновнымъ заключаетъ въ себѣ тѣмъ самымъ implicite заявленіе его о томъ, что производство судебнаго слѣдствія онъ, съ своей стороны, желаетъ устранить. Если же подсудимый и его защитникъ образуютъ одну сторону, поэтому и домогательство защитника о производствѣ судебнаго слѣдствія не должно быть вносимо въ постановленіе суда, ибо для суда оно не имѣетъ никакой силы и юридически оно также ничтожно, какъ и подобное заявленіе со стороны одного изъ присутствующихъ въ залѣ суда посторонннихъ посѣтителей.

Б) Какъ собственное признаніе подсудимаго, точно также и отказъ обвинительной власти отъ поддержки обвинительнаго акта, не имѣетъ рѣшительнаго значенія для суда.

Уставъ не даетъ особаго постановленія на счетъ того, какое значеніе имѣетъ заявленіе, сдѣланное прокуроромъ на судебномъ слѣдствіи, объ отказѣ отъ поддержки обвинительнаго акта. По этому предмету Уставъ даетъ только слѣдующую (740-ю) статью:

„Если прокуроръ находитъ оправданія подсудимаго уважительными, то обязанъ, не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду, по совѣсти".

Этотъ вопросъ былъ возбужденъ въ московскомъ окружномъ судѣ по дѣлу крестьянъ Данилова и Леонтьева и рѣшенъ имъ слѣдующимъ образомъ: судъ, вслѣдствіе такого заявленія, постановилъ признать подсудимыхъ отъ суда свободными, за неимѣніемъ въ виду противъ нихъ обвиненія. Этотъ приговоръ былъ кассированъ [1]). И дѣйствительно, со взглядомъ московскаго окружнаго суда нельзя никогда согласиться.

Законъ желаетъ имѣть въ прокурорскомъ надзорѣ не сторону въ строгомъ смыслѣ этого слова, а главнымъ образомъ органъ уголовнаго преслѣдованія. Изъ того, что законъ позволяетъ мѣстному прокурору не поддерживать на судѣ обвиненіе вопреки своему убѣжденію (ст. 539), слѣдуетъ выводить только то, что законъ желаетъ имѣть на судѣ энергическую защиту публичнаго интереса. Но если, какъ мы сейчасъ видѣли, прокуроръ можетъ собственною властью только не поднимать уголовнаго преслѣдованія и не имѣетъ права прекратить производство по дѣлу, по которому начато предварительное слѣдствіе, то тѣмъ менѣе за прокурорскимъ отказомъ отъ поддержки обвинительнаго акта во время судебнаго слѣдствія можетъ быть признано такое значеніе, которое ему придалъ московскій окружной судъ. Разъ совершившееся преданіе обвиняемаго суду не можетъ имѣть никакого инаго исхода, какъ приговоръ суда о виновности или невинности подсудимаго, и подобно тому, какъ судъ признаетъ подсудимаго невиннымъ, несмотря на обвиненіе прокурорскаго надзора, такъ точно онъ можетъ произнести обвинительный приговоръ, хотя бы прокуроръ и отказался отъ поддержки обвинительнаго акта.

Такъ рѣшенъ этотъ вопросъ въ указанномъ приговорѣ кассаціоннаго суда по дѣлу Леонтьева и Данилова; сенатъ призналъ, что по-

---

[1]) См. процессъ Данилова и Леонтьева въ «С. В.» 1866 г., № 74.—Статьи по этому дѣлу: въ «Моск. Вѣд.» 1866 г. № 127; «Суд. Вѣстн.» 1866 г., № 76.—Кассац. рѣш. 1866 г., № 78.

добное „окончаніе дѣла можетъ имѣть мѣсто лишь при постановленіи установленнымъ порядкомъ приговора, и только въ томъ случаѣ, когда преступное дѣйствіе покрывается давностью, прощеніемъ виновныхъ Высочайшею властью, или примиреніемъ въ такомъ дѣлѣ, которое можетъ быть прекращено миромъ“ (ст. 16, 20, 771, 828). Кассаціонный судъ прибавляетъ: „Если бы даже заявленіе прокурора было равносильно предложенію о прекращеніи дѣла, то и въ такомъ случаѣ заявленіе это подлежало бы разсмотрѣнію того же суда, въ виду котораго производилось судебное слѣдствіе“ [1]).

3) Въ состязательномъ процессѣ судъ безстрастно стоитъ между сторонами, взвѣшивая только тѣ доказательства, которыя онѣ хотѣли или могли представить, ограничиваясь оцѣнкой того только, какіе факты доказаны или не доказаны сторонами, и вообще дѣйствуя по веденію доказательствъ только вслѣдствіе вызова и указанія сторонъ.

Въ уголовномъ процессѣ, наоборотъ, судъ дѣйствуетъ самостоятельно по разсмотрѣнію представляемыхъ ему сторонами доказательствъ (ст. 684, 687, 688, 692, 724); именно:

судъ можетъ предлагать подсудимому вопросы по всѣмъ обстоятельствамъ дѣла, которыя онъ считаетъ недостаточно разъясненными (ст. 684);

судъ можетъ потребовать, когда признаетъ это нужнымъ, прочтенія протоколовъ объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ (ст. 687), а также можетъ назначить новый осмотръ, если признаетъ протоколъ осмотра неимѣющимъ законной достовѣрности или надлежащей полноты (ст. 688);

---

[1]) Въ практикѣ высказывалась мысль, что въ случаѣ отказа прокурора отъ обвиненія по ст. 740, суду слѣдуетъ постановить опредѣленіе о закрытіи засѣданія, и затѣмъ прекращеніе дѣла должно послѣдовать въ установленномъ порядкѣ. Но указанный въ законѣ порядокъ не можетъ быть примѣняемъ сюда, ибо онъ, какъ замѣчаетъ кассаціонный судъ, «относится къ той части уголовнаго судопроизводства, которая предшествуетъ преданію обвиняемыхъ суду». Сверхъ того, и въ практическомъ отношеніи это мнѣніе несостоятельно. Здѣсь пришлось бы по дѣламъ, гдѣ подсудимый преданъ суду по опредѣленію палаты, представить вопросъ о прекращеніи дѣла снова на усмотрѣніе палаты. Но палата не имѣла бы возможности постановить какое бы то ни было заключеніе по дѣлу, не зная, какія именно обстоятельства, обнаружившіяся на судебномъ слѣдствіи, опровергли, по мнѣнію прокурора, обвинительный актъ.

Въ какой именно формѣ долженъ быть высказанъ прокуроромъ отказъ отъ обвиненія?—см. ниже, въ главѣ о судебн. слѣдствіи.—Ср. въ «С. В.» 1867 г. №№ 249, 254, 279 практ. замѣтки

судъ, по собственному усмотрѣнію, можетъ назначить новое освидѣтельствованіе чрезъ свѣдущихъ людей (ст. 692);

судъ предлагаетъ свидѣтелямъ дополнительные вопросы, если найдетъ, что отвѣтами на вопросы сторонъ предметъ показаній недостаточно разъясненъ (ст. 724);

наконецъ, по ст. 634, судъ по собственному усмотрѣнію можетъ признать необходимымъ пріостановить засѣданіе для собранія дополнительныхъ свѣдѣній. По полученіи этихъ свѣдѣній засѣданіе продолжается съ того дѣйствія, на которомъ остановилось. Но какъ судьи, такъ и присяжные, могутъ потребовать или возобновленія нѣкоторыхъ дѣйствій, или даже производства судебнаго слѣдствія съ самаго начала.

4) Какъ въ веденіи доказательствъ, такъ и въ постановленіи приговора судъ дѣйствуетъ съ значительной долей самостоятельности. Объ этой сторонѣ дѣятельности суда мы будемъ подробно говорить въ главѣ „о постановленіи приговоровъ“. Здѣсь же ограничимся только немногими общими замѣчаніями.

Приговоръ составляется изъ отвѣтовъ суда на постановленные имъ вопросы. Уставъ говоритъ:

Ст. 751. „Основаніемъ вопросовъ по существу дѣла должны служить не только выводы обвинительнаго акта, но также судебное слѣдствіе и заключительныя пренія, въ чемъ они развиваютъ, дополняютъ или измѣняютъ тѣ выводы“.

Ст. 752. „О преступномъ дѣяніи, непредусмотрѣнномъ обвинительнымъ актомъ, но обнаруженномъ при судебномъ слѣдствіи, вопросы не предлагаются, если оно по закону подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе, въ томъ актѣ опредѣленное“. Въ этомъ случаѣ (ст. 753) „дѣло обращается вновь къ предварительному слѣдствію, если это окажется нужнымъ, и къ составленію обвинительнаго акта по всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ подсудимаго“.

Отсюда открываются слѣдующія характеристическія черты уголовнаго процесса:

При господствѣ строго обвинительнаго процесса, судъ произноситъ свой приговоръ только объ основательности или неосновательности обвиненія, которое, поэтому, одно и можетъ служить основаніемъ при постановкѣ вопросовъ. Если напр. обвиненіе говоритъ о растлѣніи совершенномъ, то судъ и ставитъ себѣ вопросъ только о томъ, виноватъ ли подсудимый въ томъ, въ чемъ обвиняется, и произноситъ оправдательный приговоръ, если судебнымъ слѣдствіемъ и заключительными преніями обнаружится, что подсудимый виновенъ въ покушеніи на растлѣніе или въ одномъ изнасилованіи.

По нашему Уставу, предметомъ судебнаго разсмотрѣнія и приговора является не обвиненіе, а дѣяніе подсудимаго, подвергшееся уголовному преслѣдованію. Судъ въ постановленіи приговора не связанъ строго ни обвиненіемъ, ни заявленіями противной стороны, т. е. заявленіями обвиняемаго или его защитника. Основаніемъ вопросовъ могутъ и должны служить всѣ факты, измѣняющіе или дополняющіе обвинительный актъ, которые обнаружатся при судебномъ слѣдствіи, хотя бы стороны при заключительныхъ преніяхъ вовсе упустили ихъ изъ вниманія.

Такимъ образомъ, обвинительный актъ есть болѣе поводъ, вызывающій судебную дѣятельность, нежели основаніе процесса. „Обвинительный актъ, говоритъ г. Буцковскій [1]), есть только предварительное со стороны обвинительной власти дѣйствіе. Обвинительный актъ не есть ни рѣшительное, ни послѣднее слово обвинительной власти; такое значеніе можетъ имѣть лишь обвинительная рѣчь, произносимая прокуроромъ по окончаніи судебнаго слѣдствія. Обвинительный актъ и обвинительная рѣчь стоятъ въ томъ же отношеніи, въ какомъ находятся между собою слѣдствія предварительное и судебное".

Сверхъ того, судъ съ значительной долей самостоятельности относится къ юридической оцѣнкѣ факта, руководствуясь при постановленіи вопросовъ своимъ усмотрѣніемъ, не стѣсняясь заявленіями сторонъ. Если, напримѣръ, обвинитель видитъ въ данномъ дѣяніи грабежъ, а защитникъ—кражу, то судъ можетъ признать въ подлежащемъ его разсмотрѣнію фактѣ мошенничество. Судъ можетъ постановить вопросъ объ обстоятельствахъ, особо уменьшающихъ виновность (ст. 755), хотя бы защитникъ о томъ не просилъ. Заявленія сторонъ имѣютъ для суда то только значеніе, что, признавъ ихъ правильными, онъ долженъ сдѣлать ихъ предметомъ вопросовъ и, слѣдовательно, предметомъ своего разсмотрѣнія, но не обязываютъ судъ ограничиться разсмотрѣніемъ только этихъ заявленій, ибо — повторяемъ—судъ оцѣниваетъ самый фактъ и въ приговорѣ даетъ не формальную, а матеріальную правду. Но прибавимъ, что оцѣнить правильность заявленія, которою обусловливается его обязательность для суда, предоставляется усмотрѣнію суда. Главнымъ рѣшителемъ того — должны ли быть вопросы поставлены по обвинительному акту, или и по судебному слѣдствію — является судъ [2]): онъ ставитъ во-

---

[1]) О дѣятельности прок. надз., стр. 30—31.

[2]) Ст. 762.—Ср. к. р. по дѣлу Санина, 1867 г. № 31; к. р. 1866 г. № 91; 1867 г. №№ 1, 492, 487.

просы не по указанію сторонъ, а по воззрѣнію своему на то, что обнаружено слѣдствіемъ (см. ст. 751, 763) [1]).

Укажемъ, наконецъ, что судъ, по собственной иниціативѣ, можетъ ходатайствовать о смягченіи участи подсудимаго (ст. 828), а по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, судъ, признавъ единогласно, что рѣшеніемъ присяжныхъ осужденъ невинный, постановляетъ опредѣленіе о передачѣ дѣла на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ (ст. 818).

II. Уголовное преслѣдованіе въ порядкѣ частнаго обвиненія.

Производство дѣлъ въ порядкѣ частнаго обвиненія, установленное для преступленій, могущихъ оканчиваться примиреніемъ, представляетъ слѣдующія особенности:

I Преслѣдованіе можетъ быть начато не иначе, какъ по жалобѣ частнаго лица, потерпѣвшаго отъ преступленія или проступка (ст. 5, п. 3 ст. 543).

Возбужденіе преслѣдованія по преступленіямъ частнымъ есть факультативное право потерпѣвшаго лица, а потому оно не обязано возбуждать преслѣдованія; вмѣстѣ съ тѣмъ и обязанность доносить о преступленіяхъ, возлагаемая Уложеніемъ подъ страхомъ наказанія на всякое лицо, получившее свѣдѣніе о совершившемся или имѣющемъ совершиться преступленіи (ст. 15, 126—127), не примѣняется къ преступнымъ дѣяніямъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія.

Исключительное право лица, потерпѣвшаго отъ частнаго преступленія, на возбужденіе преслѣдованія заключаетъ въ себѣ:

1) Право его на то, чтобы безъ его жалобы виновный не былъ привлеченъ къ отвѣтственности и не подвергся наказанію или взысканію. Вмѣстѣ съ тѣмъ, въ томъ случаѣ, когда преступное дѣяніе наноситъ имущественный ущербъ, потерпѣвшее лицо—какъ мы уви-

---

[1]) К. р. 1866 г. № 91, по дѣлу Орвида: «Опредѣленіе въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ того, должны ли быть вопросы составляемы единственно на основаніи обвинительнаго акта, или же и на тѣхъ свѣдѣніяхъ, которыя обнаружены на судебномъ слѣдствіи, зависитъ исключительно отъ мѣста, разсматривающаго дѣло въ существѣ; а потому обстоятельство это, по самому свойству своему не представляющее повода кассаціи, не можетъ быть и предметомъ контроля со стороны пр. сената, который, въ качествѣ кассаціоннаго суда, не рѣшаетъ дѣлъ по существу въ общемъ порядкѣ судопроизводства».

димъ — можетъ вчинить гражданскій искъ, не возбуждая уголовнаго преслѣдованія [1]).

Изъ этого общаго правила составляютъ исключеніе только дѣла о *противозаконномъ сожитіи* (ст. 994 Улож.). Преступленіе этого рода—говоритъ сенатъ (к. р. 1868 г. № 694) „отнесено къ преступленіямъ противъ общественной нравственности", а слѣдов. къ нему не могутъ примѣняться правила о преслѣдованіи въ порядкѣ частнаго обвиненія, ибо „въ противозаконномъ сожитіи неженатаго съ незамужнею, по взаимному ихъ согласію, одинаково виновны оба сожителя, а слѣд. если оба они на судѣ представляютъ обвиняемыхъ, то никоимъ образомъ одинъ изъ нихъ не можетъ быть вмѣстѣ съ тѣмъ и частнымъ обвинителемъ. Изъ двойственнаго характера какъ этого преступленія, такъ и обезпеченія, требуемаго съ отца [2]), вытекаетъ, что дѣла о требованіи обезпеченія младенца, происшедшаго отъ такой противозаконной связи, хотя не подлежатъ публичному преслѣдованію [3]) и возбуждаются не иначе какъ просьбою матери,

---

[1]) См. слѣдующее отдѣленіе о «гражданскомъ искѣ».

[2]) Сенатъ говоритъ (к. р. 1868 г. № 657): «Хотя обязанность отца незаконнаго младенца обезпечить содержаніе его и его матери, по свойству своему, есть обязанность гражданская, но... наши гражданскіе законы, опредѣляющіе обязанности мужей къ женамъ и родителей къ дѣтямъ своимъ, касаются исключительно лицъ, въ законномъ бракѣ состоящихъ, и дѣтей, въ законномъ бракѣ рожденныхъ. Что же касается до незаконныхъ дѣтей, то (единственная, касающаяся ихъ) статья 136 этихъ законовъ ограничивается отрицаніемъ всякаго рода гражданскихъ правъ такихъ дѣтей относительно ихъ родителей. Слѣдов., обязанность, выраженная въ ст. 994 Улож. нельзя признавать за обязанность, вытекающую изъ отношеній, предусмотрѣнныхъ нашимъ гражданскимъ правомъ,... а должна быть признаваема гражданскою мѣрою, неразрывно связанною съ наказаніемъ, т. е. такою мѣрою, которая принимается уголовнымъ судомъ по разсмотрѣніи дѣла о незаконномъ сожитіи. Порядокъ производства дѣлъ этого рода ближе всего опредѣляется 1003 ст. Уст. Уг. Суд.».

[3]) Признавъ, что дѣла о противозаконномъ сожитіи, не имѣющемъ послѣдствіемъ своимъ рожденіе младенца, подлежатъ исключительно вѣдѣнію духовнаго начальства, и свѣтскому суду дѣла этого рода подлежатъ только при заявленномъ требованіи объ обезпеченіи младенца и его матери, сенатъ говоритъ: рожденіе младенца «хотя и измѣняетъ подсудность, но тѣмъ не менѣе не можетъ составлять правильнаго основанія къ предоставленію прокурорскимъ властямъ начинать искъ о требованіи означеннаго обезпеченія, когда о томъ не послѣдовало просьбы самой матери. Предоставленіе прокурорамъ такого права, съ одной стороны, налагало бы на мать незаконнорожденнаго младенца безусловную обязанность получать обезпеченіе, хотя бы она сего не желала, съ другой, было бы несогласно съ тѣмъ общимъ правиломъ, что гражданскіе иски присоединяемые къ уголовнымъ дѣламъ, возбуждаются и поддерживаются частными лицами безъ всякаго участія прокурорскаго над-

но искъ этотъ предъявляется только въ уголовномъ порядкѣ и, въ дальнѣйшемъ своемъ движеніи ведутся въ порядкѣ публичнаго преслѣдованія.

Право исключительнаго вчинанія иска, принадлежащаго потерпѣвшему лицу, по преступленіямъ частнымъ и частно-уголовнымъ, не должно быть понимаемо въ безусловномъ смыслѣ и подлежитъ исключеніямъ двоякаго рода:

а) Дѣяніе, заключающее въ себѣ такое оскорбленіе частнаго лица, не преслѣдуется безъ его жалобы въ той только своей сторонѣ, которая представляетъ собою частное или частно-уголовное преступленіе. Но если дѣяніе, сверхъ этого нарушенія, представляетъ собою и другое, публичное преступленіе, то въ этомъ случаѣ публичный интересъ преобладаетъ надъ интересомъ частнымъ и дѣяніе подвергается преслѣдованію, хотя бы потерпѣвшій не желалъ оглашенія его путемъ уголовнаго преслѣдованія. Но само собою разумѣется, что безъ частной жалобы дѣяніе это будетъ преслѣдоваться и наказываться только по отношенію къ заключающемуся въ немъ публичному нарушенію.

Такимъ образомъ, напримѣръ, если кто изнасилуетъ свою сестру, то онъ не можетъ быть преслѣдуемъ безъ жалобы за изнасилованіе, но можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности за кровосмѣшеніе; равнымъ образомъ, если въ дѣяніи лица заключается и оскорбленіе частной чести и нарушеніе общественнаго благочинія, то оно можетъ быть привлечено къ отвѣтственности, безъ жалобы оскорбленнаго лица, за послѣднее нарушеніе. Въ этихъ видахъ, между прочимъ, ст. 511 Устава постановлено, что слѣдствіе, произведенное по дѣлу о преступленіи, производящемуся въ порядкѣ частнаго обвиненія, представляется къ прокурору. (См. кк. рр. 1871 г. № 221, 586).

Въ частности (какъ признано сенатомъ) [1]), по двойственному характеру *преступленій печати, предусмотрѣнныхъ 1035, 1039 и 1040 ст. Улож. о нак.*, которыя одновременно могутъ заключать и оскорбленіе частной чести и нарушеніе общественнаго интереса,—

зора» (к. р. 1868 г. № 694; 1870 г. № 1635). «Изъ этого, впрочемъ, не слѣдуетъ (говоритъ сенатъ), что лица прокурорскаго надзора (по симъ дѣламъ) устраняются отъ обличенія виновныхъ на судѣ; напротивъ, обличеніе обнаруженнаго (прошеніемъ матери) преступленія должно принадлежать прокурору или его товарищу. Дѣла сіи вчинаются не иначе, какъ по просьбамъ объ обезпеченіи поданнымъ въ окружный судъ, и должны производиться въ порядкѣ, опредѣленномъ въ послѣдней (третьей) части 5 ст. Уст. Угол. Суд.».

[1]) К. р. общ. собр. 1867 г. по дѣлу Звенигородскаго и к. р. 1866 г. № 59 по дѣлу Скворцова.

преступленія эти могутъ быть преслѣдуемы какъ самими потерпѣвшими, такъ и прокурорскою властью, какъ за ихъ содержаніе, такъ и за самую форму, если послѣдняя является „противною благочинію и благопристойности".

Во всѣхъ такихъ случаяхъ, судъ одинаково не можетъ (подъ страхомъ кассаціи) ни касаться въ своемъ приговорѣ публичнаго преступленія, если по немъ не было возбуждено публичнаго преслѣдованія (см. к. р. 1871 г. № 586), ни преступленія частнаго, если по дѣянію подсудимаго было возбуждено одно только публичное преслѣдованіе, въ отсутствіе жалобы потерпѣвшаго лица.

б) По дѣлу Орвида возникъ такой вопросъ:

Имѣетъ ли право судъ наложить наказаніе по такому преступленію, преслѣдованіе котораго началось въ порядкѣ преслѣдованія прокурорскою властью, между тѣмъ какъ вердиктомъ присяжныхъ подсудимый будетъ признанъ виновнымъ въ такомъ преступленіи, преслѣдованіе котораго не могло начаться иначе, какъ по частной жалобѣ [1])?

Въ практикѣ высказалось такое мнѣніе, что сюда статья 203-я [2]) не имѣетъ примѣненія и что въ этомъ случаѣ судъ долженъ освободить подсудимаго отъ всякаго наказанія. Но это освобожденіе не лишаетъ потерпѣвшее лицо права принести установленнымъ порядкомъ жалобу, по которой можетъ вновь начаться уголовное преслѣдованіе.

Это мнѣніе, принятое московскимъ окружнымъ судомъ по дѣлу Орвида, раздѣляется „Судебнымъ Вѣстникомъ", который опирается при этомъ на слѣдующія соображенія [3]):

„Присужденіе подсудимаго къ наказанію было бы прямымъ нарушеніемъ права частныхъ лицъ. Если законъ предоставляетъ част-

---

[1]) Дѣло Орвида, въ «С. В.» 1866 г. №№ 86—87.—Статьи: «М. Вѣд.» 1860 г № 236; «С. В.» 1866 г. №№ 90 и 108. Противный взглядъ высказанъ г. *Порозовымъ* (см. тамъ же, № 96, практ. замѣтку), съ которымъ мы согласны въ существѣ, хотя и не раздѣляемъ нѣкоторыхъ выставленныхъ имъ доводовъ.— См. кассац. рѣшеніе по этому дѣлу въ Сб. касс. рѣш. 1866 г., № 91; къ сожалѣнію, разбираемый нами вопросъ здѣсь не рѣшенъ, ибо приговоръ по дѣлу былъ кассированъ на другомъ основаніи.

[2]) Ст. 203: «Дѣло, поступившее на разсмотрѣніе окружнаго суда съ присяжными засѣдателями, не можетъ быть обращено къ производству ни въ томъ же судѣ безъ участія присяжныхъ, ни въ мировомъ судѣ, хотя бы при судебномъ разбирательствѣ и оказалось, что преступное дѣяніе подсудимаго не влечетъ ни лишенія, ни ограниченія правъ состоянія».

[3]) «С. В.» 1866 г. № 90.

ному лицу право по своему усмотрѣнію начать и прекратить уголовное дѣло („С. В." здѣсь имѣетъ въ виду одни частныя преступленія), то присужденіе виновнаго въ этомъ преступномъ дѣяніи къ наказанію по собственной иниціативѣ судебной власти шло бы въ разрѣзъ съ волею лица, потерпѣвшаго отъ преступленія и не принесшаго жалобы, а слѣдовательно, и съ цѣлью самаго закона. Кромѣ того, можетъ встрѣтиться затрудненіе въ томъ, что потерпѣвшій отъ преступленія помирится съ виновнымъ еще до постановленія приговора. Наконецъ, во всякомъ случаѣ, постановленіе въ данномъ случаѣ судебнаго приговора было бы излишнимъ въ виду прямаго предписанія закона, выраженнаго въ ст. 157 Улож., по которой по преступленіямъ частнымъ приговоръ отмѣняется, если принесшій жалобу примирится съ виновнымъ прежде исполненія приговора".

Съ этимъ мнѣніемъ, какъ мы думаемъ, отнюдь нельзя согласиться.

Замѣтимъ прежде всего, что „Судебный Вѣстникъ" не дѣлаетъ строгаго разграниченія между преступленіями, которыя могутъ преслѣдоваться только по частной жалобѣ и оканчиваться примиреніемъ, и преступленіями, которыя, подвергаясь преслѣдованію только вслѣдствіе частной жалобы, примиреніемъ окончиться не могутъ. Но его доводы, которые онъ относитъ только къ первому виду преступныхъ дѣяній, естественно должны имѣть примѣненіе и ко второму, ибо присужденіе подсудимаго къ наказанію, и въ томъ и въ другомъ случаѣ, одинаково является, съ точки зрѣнія „Судебнаго Вѣстника", прямымъ нарушеніемъ права частныхъ лицъ.

Право частнаго лица на то, что безъ его жалобы уголовное преслѣдованіе не можетъ быть начато, обыкновенно признается за частными лицами въ тѣхъ видахъ, что или преступленіе слишкомъ мало затрогиваетъ общественный интересъ, такъ что государство не считаетъ нужнымъ преслѣдовать его ex officio, безъ требованія обиженнаго лица, или же потому, что щадитъ чувство потерпѣвшаго, которому судебное преслѣдованіе можетъ нанести столько же нравственнаго вреда, какъ и самое преступленіе (напр. въ преступленіяхъ противъ женской чести). Но это условіе скорѣе является правомъ государства, нежели его обязанностью не начинать преслѣдованія безъ частной жалобы,—и во всякомъ случаѣ если уже преслѣдованіе началось безъ частной жалобы и въ послѣдовательномъ своемъ развитіи дошло до той стадіи, на которой дѣло доходитъ до постановленія приговора,—то очевидно, что здѣсь присужденіе виновнаго къ наказанію не можетъ нарушить права жалобщика, ибо это право относится только къ началу преслѣдованія. Государство предпочитаетъ своему интересу частный интересъ; но когда лицо, помимо

своей жалобы, подверглось уже безпокойствамъ, сопряженнымъ для него съ уголовною процедурою по нанесенному ему преступленію, когда открылись по слѣдствію и суду тѣ обстоятельства дѣла, которыя обиженный м. б. предпочиталъ скрыть насчетъ безнаказанности обидчика, то освобожденіе подсудимаго, признаннаго по приговору виновнымъ въ частно-уголовномъ преступленіи, очевидно, вовсе не будетъ соблюденіемъ частнаго права на исключительную инціативу уголовнаго преслѣдованія. Наоборотъ, присужденіе виновнаго къ наказанію вовсе не будетъ нарушеніемъ этого права. Это право не можетъ быть ни сохранено, ни нарушено приговоромъ суда, потому что оно въ то время уже не существуетъ, потому что оно прекратилось вмѣстѣ съ уничтоженіемъ своего основанія въ тотъ моментъ, когда прокурорскою властью начато уголовное преслѣдованіе по дѣлу.

Обращаясь къ преступленіямъ частнымъ, могущимъ оканчиваться примиреніемъ, мы видимъ, что частное право продолжается и въ моментъ произнесенія приговора. Но это право нисколько не нарушается тѣмъ, если подсудимый будетъ приговоренъ къ наказанію. Интересъ обиженнаго и интересъ государства, требующаго, чтобы приговоры исполнялись немедленно и одно дѣло не разсматривалось нѣсколько разъ, примиряются 157 ст. Ул. и 3 п. 161 ст. Уст. Уг. Суд., установляющими примиреніе обиженнаго съ обидчикомъ [1]). Присужденіе подсудимаго къ наказанію не уничтожаетъ право обиженнаго лица на примиреніе съ нимъ и на освобожденіе его, такимъ образомъ, отъ наказанія.

На это могутъ сказать, что право обиженнаго можетъ быть нарушено такимъ обвинительнымъ приговоромъ тогда, когда обиженный (какъ это и случилось въ дѣлѣ Орвида) умретъ до произнесенія приговора и потому не можетъ, если бы захотѣлъ, примиреніемъ освободить подсудимаго отъ наказанія. Но при порядкѣ, предлагаемомъ „Судебнымъ Вѣстникомъ“, одновременно представляется возможность нарушенія государственнаго интереса безнаказанностью виновнаго и

---

[1]) По закону, обвинительный вердиктъ присяжныхъ, съ момента произнесенія его, можетъ подлежать отмѣнѣ лишь въ случаяхъ, указанныхъ 16 ст. Уст. Уг. Суд.; между этими случаями для дѣлъ, кончающихся примиреніемъ, только примиреніе и можетъ устранить наказаніе виновнаго. А такъ какъ дѣла по частнымъ преступленіямъ могутъ начинаться только по жалобѣ обиженной стороны, то отсюда прямой выводъ, что именно этотъ случай и предусмотрѣнъ 3 п. 16 ст. Уст., а слѣдовательно, единственный исходъ къ устраненію наказанія по дѣламъ этого рода есть примиреніе; въ противномъ случаѣ приговоръ подлежитъ исполненію.

возможность еще большаго нарушенія права обиженнаго лица, которое за смертью не можетъ узнать приговора и не имѣетъ возможности, если бы захотѣло, возобновить преслѣдованіе подачей жалобы. Если въ первомъ случаѣ нарушается важное право человѣка—простить, то здѣсь нарушается еще болѣе важное въ глазахъ государства, какъ юридическаго учрежденія, право гражданина — получить удовлетвореніе за нанесенное ему оскорбленіе.

Говорятъ, что можетъ встрѣтиться затрудненіе въ постановленіи судебнаго приговора въ случаѣ примиренія до постановленія приговора. Но здѣсь мы не видимъ никакого затрудненія: этотъ случай прямо предусмотрѣнъ 16 ст. Уст., предписывающей прекращать уголовное преслѣдованіе, въ какомъ бы періодѣ движенія дѣла примиреніе ни послѣдовало.

Говорятъ, что постановленіе приговора излишне въ виду могущаго послѣдовать примиренія. Но подобнаго примиренія можетъ и не послѣдовать, и въ виду этого судъ долженъ постановить приговоръ на всякій случай, тѣмъ болѣе, что въ случаѣ примиренія будетъ имѣть мѣсто отмѣна не приговора о виновности, а только отмѣна наказанія.

Наконецъ, обратимъ вниманіе на то мнѣніе „Судебнаго Вѣстника", будто 203-я ст. не имѣетъ примѣненія къ разсматриваемому нами случаю. „Судебный Вѣстникъ" полагаетъ, что эта статья принадлежитъ къ числу статей, опредѣляющихъ только общій порядокъ подсудности.

Съ этимъ мнѣніемъ согласиться нельзя.

Въ 203-й ст. сдѣлана ссылка на ст. 201-ю. Послѣдняя опредѣляетъ общій порядокъ подсудности окружныхъ судовъ. Если законодатель счелъ нужнымъ, кромѣ этой (201-й) статьи, очертившей ясно кругъ дѣятельности суда, постановитъ еще другую, спеціальную, т. е. 203-ю статью, распространяющую этотъ кругъ, то на нее должно смотрѣть какъ на исключеніе изъ общаго порядка подсудности, — исключеніе, предусмотрѣнное законодателемъ. Къ числу этихъ исключеній нѣтъ основанія не относить разсматриваемый нами случай. Если принять во вниманіе, что едва ли не половина дѣлъ, возникающихъ у мировыхъ судей, принадлежитъ къ числу оканчивающихся примиреніемъ и начинающихся только по частной жалобѣ, то нельзя думать, чтобы Уставъ, указывая въ 203 ст. на дѣла, подсудныя мировымъ судамъ, упустилъ изъ виду такой крупный отдѣлъ, какъ преступленія частныя. Не имѣя права признать такой важный пробѣлъ въ законѣ, мы должны признать, что порядокъ, установляемый этой статьей, распространяется на всѣ преступленія, под-

судныя мировымъ судамъ, т. е. и на преступленія частныя. Еще менѣе можно сомнѣваться въ примѣненіи 203 ст. къ преступленіямъ частно-уголовнымъ.

Г. Буцковскій приводитъ и другія доказательства въ опроверженіе взгляда „Судебнаго Вѣстника“ [1]). Онъ находитъ, что въ Уставѣ есть общее правило, высказанное въ ст. 21—23, 25—26 и прямо отвергающее предлагаемый „Судебнымъ Вѣстникомъ“ порядокъ, одинаково обременительный какъ для подсудимаго, такъ и для потерпѣвшаго лица. Соображеніе этихъ статей съ ст. 277, 510 п. 3, 523, 528, 534, 893 п. 2, 547—549, 749, прямо указываетъ, что о прекращеніи дѣла не можетъ быть рѣчи тогда, когда состоялось рѣшеніе присяжныхъ, которое, не будучи само по себѣ судебнымъ приговоромъ, входитъ, однако, въ его составъ, какъ его существенная часть.— Въ числѣ причинъ, по которымъ начатое уголовное преслѣдованіе подлежитъ прекращенію, не упоминается о начатіи дѣла по частнымъ и частно-уголовнымъ преступленіямъ, безъ жалобы потерпѣвшаго лица. Подобное умолчаніе тогда только можно было бы считать пробѣломъ закона, если бы къ непрекращенію такого дѣла не было никакого основанія. Но противъ этого говоритъ, между прочимъ: а) то, что производство, начавшееся ex officio по преступленію, представлявшему законный поводъ къ преслѣдованію помимо частной жалобы, не можетъ быть признано подлежащимъ уничтоженію, если вердиктомъ присяжныхъ судимое дѣяніе будетъ признано преступленіемъ частно-уголовнымъ; б) указанный выше мотивъ, побуждающій законъ поставить начатіе преслѣдованія по нѣкоторымъ преступленіямъ въ зависимость отъ жалобы потерпѣвшаго лица.

2) При соучастіи нѣсколькихъ лицъ въ преступленіи, частный обвинитель имѣетъ право вчинить искъ или противъ всѣхъ виновныхъ, или только противъ нѣкоторыхъ изъ нихъ.

3) По дѣламъ о прелюбодѣяніи, частный обвинитель можетъ преслѣдовать виновнаго супруга или въ судѣ духовномъ, если домогается только расторженія брака и наказанія виновнаго по правиламъ церковнымъ, или въ свѣтскомъ (уголовномъ) судѣ, если проситъ о наказаніи виновнаго по уголовнымъ законамъ (ст. 1016).

4) По дѣламъ объ обидахъ частный обвинитель можетъ или заявить уголовный искъ о наказаніи виновнаго, или гражданскій искъ о безчестьи (Мир. уст. ст. 138) [2]).

---

[1]) В. с. стр. 65—70.

[2]) К. р. 1867 г. № 288, по дѣлу Реброва; 1868 г. № 317, по дѣлу Тяпкина: Обиженный не можетъ вчинать за-разъ гражданскій и уголовный искъ, требуя и наказанія виновнаго и взысканія съ него безчестья.

Примѣчаніе. Неоднократно случается, что по дѣламъ объ оскорбленіи чести, обвинитель, заявивъ уголовный искъ, прекращаетъ его и заявляетъ искъ о гражданскомъ безчестьи. По дѣлу Максимова, производившемуся у петербургскаго мироваго судьи 8 участка, судья, вслѣдствіе такого заявленія, прекратилъ у себя дѣло и передалъ его въ 16 участокъ, по гражданской подсудности отвѣтчика.

Съ этимъ нельзя согласиться [1]).

Замѣтимъ прежде всего, что также какъ и искъ гражданскій за вредъ и убытки, проистекающіе изъ уголовнаго дѣла (ст. 6, 7, 17, 30 и 31 Общ. Полож. Уст. Угол. Судопр.), искъ за безчестье, являясь альтернативой уголовнаго наказанія, долженъ быть непремѣнно и неразрывно связанъ съ уголовнымъ процессомъ и производиться тѣмъ же судомъ, который разсматривалъ и уголовный искъ. Хотя на это нѣтъ никакого указанія въ Уставѣ Угол. Суд. и по этому поводу мы встрѣчаемъ одинъ лишь 2 п. 138 ст. Уст. о наказ., налаг. мир. суд., но, вглядываясь ближе, находимъ, что помѣщенная въ Уставѣ о наказаніяхъ она тѣмъ самымъ должна относиться къ процессу уголовному. 138 статья говоритъ только, что „означеннымъ въ ст. 130—137 *наказаніямъ* виновные не подвергаются... (п. 2), если обиженный будетъ требовать опредѣленнаго въ законахъ гражданскихъ безчестья". Слѣдовательно, заявившій о гражданскомъ безчестьи теряетъ право на преслѣдованіе отвѣтчика уголовнымъ порядкомъ, но отвѣтчикъ все-таки не избавляется отъ наказанія; онъ несетъ его, онъ подвергается ему, платя извѣстную сумму (суррогатъ уголовнаго наказанія) въ пользу обиженнаго. А разрѣшая дѣло на основаніи 119 ст. Уст. Угол. Суд. и имѣя въ виду 667 ст. 1 ч. X т.,—кому лучше, какъ не тому же мировому судьѣ, опредѣлить и самое гражданское безчестье? Наконецъ, какимъ образомъ, прекращая у себя дѣло и передавая его другому судьѣ, по мѣсту гражданской подсудности уголовнаго отвѣтчика, — какимъ образомъ этотъ второй судья будетъ провѣрять опредѣленіе о виновности, тогда какъ это опредѣленіе есть чисто субъективное (119 ст.), и второй судья, разсматривающій дѣло въ гражданскомъ порядкѣ, быть можетъ освободилъ бы обвиняемаго отъ всякой отвѣтственности и не вмѣнилъ бы ему его проступокъ личной обиды жалобщику? Независимо отъ этого, здѣсь является еще другая невыгода. Вмѣсто скорости и быстроты рѣшенія, процессъ усложняется и можетъ затянуться на неопредѣленное время: отвѣтчикъ, хотя бы и гражданскій, избѣгая платежа, перемѣнитъ мѣсто жительства, станетъ скрываться и тому под.

Прибавимъ къ этому, что судья, которому передано это дѣло, можетъ не принять его къ своему разсмотрѣнію.

Дѣйствительно, въ 4 ст. Общихъ Положеній Уст. Гражд. Суд. сказано, что „судебныя установленія могутъ приступать

[1]) *Тиханова,* практ. зам. въ «С. В.» 1868 г. № 106.

къ производству гражданскихъ дѣлъ *не иначе, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до коихъ тѣ дѣла касаются*". Отсюда слѣдуетъ, что получивъ дѣло Максимова, мировой судья 16 участка долженъ былъ немедленно же препроводить его обратно въ 8 участокъ.

Положимъ теперь, что истецъ самъ заявилъ гражданскій искъ о безчестьи у мироваго судьи 16 участка. Истцу нужны доказательства (ст. 81 Уст. Гр. Суд.), онъ проситъ выдать ему свидѣтельство (ст. 76) на полученіе копіи съ опредѣленія виновности отвѣтчика, и хорошо еще, если онъ добудетъ такую копію; въ большинствѣ же случаевъ на практикѣ бываетъ такъ, что при заявленіи о гражданскомъ безчестьи, дѣло и самое судебное слѣдствіе (какъ это было въ настоящемъ случаѣ) немедленно прекращаются безъ всякаго опредѣленія виновности или невиновности уголовнаго отвѣтчика. Ясно, что и эта невыгода можетъ быть устранена только при совмѣстномъ разбирательствѣ, въ одномъ и томъ же судѣ, сначала объ уголовной, а потомъ, при отреченіи отъ нея, о гражданской отвѣтственности за проступокъ. Являясь прямымъ доказательствомъ въ гражданскомъ дѣлѣ, corpus delicti можетъ быть правильно разсмотрѣнъ, какъ таковое, однимъ лишь уголовнымъ судомъ, опредѣляющимъ и степень преступности (ст. 119 Уст. Угол. Суд.), и степень взаимныхъ отношеній сторонъ между собою (ст. 667 ч. 1 т. X).

5) Какъ возбудитель уголовнаго преслѣдованія, частный обвинитель имѣетъ право на то, что ни мировой судья, ни слѣдователь, ни прокуроръ не могутъ отказать въ требуемомъ имъ изслѣдованіи, оставивъ жалобу его безъ послѣдствій [1]).

II. Преслѣдованіе по преступленію частному, будучи возбуждено, прекращается примиреніемъ, за неявкою частнаго обвинителя, нехожденіемъ его по дѣлу и смертью его.

А. Что именно слѣдуетъ разумѣть подъ примиреніемъ? Слѣдуетъ ли подъ этимъ словомъ понимать мировую въ собственномъ смыслѣ этого слова, или же и односторонній отказъ обвинителя отъ поднятаго имъ преслѣдованія, или одностороннюю его просьбу объ отмѣнѣ наложеннаго судомъ казанія? Наконецъ, гдѣ тотъ моментъ, до котораго примиреніе можетъ имѣть силу?

а) Безъ всякаго сомнѣнія, одна только мировая въ собственномъ смыслѣ безусловно оканчиваетъ дѣло. Статья 157 Уложенія составлена въ развитіе § 104 ч. 1 „проекта уголовнаго Уложенія россійской имперіи". Въ проектѣ было сказано: „Частныя преступленія, которыя не сопровождались вредомъ или опасностью для другихъ,

---

[1]) См. слѣд. главу «о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія».

могутъ быть прекращаемы *прощеніемъ* отъ обиженнаго лица". Въ Уложеніи слово „прощеніе" замѣнено „примиреніемъ".

Безъ сомнѣнія, частный обвинитель имѣетъ полное право простить обидчику нанесенное ему оскорбленіе, не возбуждая преслѣдованія. Но если обвиненіе разъ поднято, то прекращеніе его уже не зависитъ отъ одной воли обвинителя. Обвиняемый получаетъ право на то, чтобы подвергнуться судебному разбирательству и быть по суду оправданнымъ, а не прощеннымъ. Правда, обвинитель можетъ не явиться къ разбирательству и тѣмъ покончить возбужденное имъ преслѣдованіе, такъ какъ неявка частнаго обвинителя признается отреченіемъ отъ иска (ст. 135, 593). Но здѣсь дѣло кончается не вслѣдствіе его великодушнаго прощенія, котораго обвиняемый имѣетъ право не принять, и обвинитель можетъ подвергнуться извѣстнымъ вреднымъ послѣдствіямъ (ст. 74, 307), которыя на него не падаютъ при прекращеніи дѣла мировою [1]).

б) Относительно вопроса о моментѣ, до котораго имѣетъ силу мировая, мы не встрѣчаемъ прямаго отвѣта въ законѣ, а наша юридическая литература и кассаціонная практика рѣшаютъ этотъ вопросъ различно.

Обращаясь къ нашему законодательству, мы видимъ, что оно (Улож. ст. 157, Уст. Угол. Суд. ст. 16 и 20, Мир. уст. ст. 20 и 22), устанавливая отмѣну уголовнаго преслѣдованія и наказанія, не дѣлаетъ оговорки, чтобы примиреніе произошло прежде начала исполненія приговора. А отсюда слѣдуетъ вывести, что законодательство наше не имѣетъ въ виду установить какой либо срокъ въ этомъ отношеніи, и что, слѣдовательно, оно даетъ безусловное правило объ отмѣнѣ наказанія вслѣдствіе примиренія съ обиженнымъ. Если же 157 статья Уложенія и говоритъ о примиреніи „прежде исполненія приговора", то, во всякомъ случаѣ, это постановленіе расширено общимъ правиломъ статьи 20 Уст. Угол. Суд., и если статья 157 Уложенія оставлена безъ измѣненія, то это просто недосмотръ редакціи.

Что касается до кассаціонной практики сената, то она первоначально представляла по этому предмету колебанія. По дѣлу Бологова и Новикова въ рѣшеніи сената сказано: „Примиреніе въ такомъ дѣлѣ,

[1]) Практика сената держится, къ сожалѣнію, инаго взгляда. *Ложкицкій*, Курсъ, стр. 281: «Петербургская судебная палата долго держалась мнѣнія, что для прекращенія дѣла требуется прошеніе о мирѣ, подписанное обѣими сторонами. Но сенатъ всегда признавалъ просьбу обиженной стороны о прекращеніи дѣла достаточной (к. р. 1867 г. № 201)». Ср. также к. р. 1867 г. № 580; 1868 г. №№ 81, 459, 740 и др. См. *Неклюдовъ*, Руководство, 2-е изд., стр. 48. *Макалинскій*, Руководство, 70—71.

которое по закону можетъ быть прекращено миромъ, освобождаетъ обвиняемаго отъ отвѣтственности и потому приговоръ о наказаніи его отмѣняется, если примиреніе послѣдовало прежде исполненія приговора“ [1]); сенатъ здѣсь не разрѣшалъ общій вопросъ, а только указалъ несообразность съ закономъ дѣйствій мироваго судьи, который не принялъ мировой, поданной ему послѣ постановленія приговора. Но по дѣлу Арефы [2]) сенатъ высказалъ, 1) что, въ противоположность 157 статьѣ Уложенія, по которой приговоръ о наказаніи отмѣняется, если примиреніе воспослѣдуетъ прежде его исполненія (причемъ Уложеніе говоритъ о дѣйствительномъ исполненіи надъ виновнымъ присужденнаго ему наказанія, а не о времени обращенія приговора къ исполненію посылкою изъ суда исполнительной бумаги),—статья 22 Мир. уст. содержитъ въ себѣ „безусловное правило“ объ отмѣнѣ наказанія вслѣдствіе примиренія, и 2) что мировыя установленія по дѣламъ о проступкахъ, судимыхъ по Мировому уставу, обязаны руководствоваться имъ, а не Уложеніемъ. Между тѣмъ, въ рѣшеніи по дѣлу Щелкана, сенатъ, ссылаясь на приговоръ по дѣлу Арефы (но въ противорѣчіе съ нимъ), призналъ, что „дѣла о личныхъ обидахъ могутъ быть прекращаемы примиреніемъ во всякомъ положеніи, даже и по вступленіи приговора въ законную силу, если только о примиреніи будетъ заявлено до исполненія приговора“ [3]).

Въ послѣднее время сенатъ склоняется къ тому, что примиреніе имѣетъ силу и по вступленіи приговора въ законную силу. Въ рѣшеніи 1871 г. № 1800 сенатъ призналъ, что случай примиренія, состоявшійся во время исполненія приговора, не составляя повода къ возобновленію дѣла, разрѣшается примѣнительно къ 955 ст. Уст Угол. Суд., имѣющей въ виду порядокъ разрѣшенія затрудненій и сомнѣній, встрѣчающихся при исполненіи приговора.

Прибавимъ въ заключеніе слѣдующія пять замѣчаній:

1) Подобно тому, какъ пострадавшій отъ частнаго преступленія, нанесеннаго ему нѣсколькими лицами, можетъ, по произволу, вчинить преслѣдованіе противъ всѣхъ, или противъ нѣкоторыхъ,—такъ равно онъ вправѣ примириться съ кѣмъ-нибудь однимъ изъ виновныхъ, и это примиреніе не распространяетъ своей силы на остальныхъ [4]).

2) Въ свою очередь, „такъ какъ преслѣдованіе или непреслѣдованіе дѣлъ прекращающихся примиреніемъ, поставлено въ зависи-

---

[1]) К. р. 1867 г. № 26.
[2]) К. р. 1867 г. № 580.
[3]) К. р. 1868 г. № 828.
[4]) *Макалинскій* в. с., стр. 71.

мость отъ воли обиженныхъ лицъ, то фактъ неподачи жалобы или прекращенія дѣла однимъ изъ обиженныхъ не имѣетъ никакого вліянія на движеніе дѣла по жалобѣ другихъ обвинителей“ [1]).

3) Обиженный, имѣя право примириться, не въ правѣ предъявлять требованія о смягченіи виновному слѣдующаго по закону наказанія, ибо „примиреніе есть полный недробимый актъ, иначе это не примиреніе, а милостивое смягченіе наказанія, которое давать можетъ только судъ“ [2]).

4) Примиреніе можетъ быть условнымъ, подъ требованіемъ отъ обвиняемаго уплаты суммы денегъ, или исполненія какого-либо дѣйствія. Но очевидно, такое примиреніе считается состоявшимся только тогда, если условія принимаются обвинителемъ (к. р. 1869 г. № 986).

5) Мировая прекращаетъ дѣло безусловно и навсегда. Если уголовное преслѣдованіе прекращено этимъ путемъ, подъ условіемъ вознагражденія за причиненные преступленіемъ убытки, и отвѣтчикъ не исполнитъ этого условія,—въ такомъ случаѣ удовлетвореніе должно быть отыскиваемо гражданскимъ порядкомъ и принятіе такого иска къ производству въ порядкѣ уголовномъ есть существенное нарушеніе, влекущее кассацію приговора [3]).

Б. Обвинительное начало преслѣдованія въ порядкѣ частнаго обвиненія выказывается не только въ правѣ частнаго обвинителя прекращать дѣло примиреніемъ, но и въ томъ еще, что Уставъ не обязываетъ частнаго обвинителя къ явкѣ на слѣдствіе и судъ по возбужденному имъ дѣлу.

Если онъ ни лично, ни чрезъ повѣреннаго не явится къ судебному разбирательству дѣла, безъ представленія уважительной къ тому причины, то такая неявка признается отказомъ отъ иска и влечетъ опредѣленіе о прекращеніи дѣла (ст. 135, 594) [4]). Въ примѣненіи къ мировому разбирательству правило это, по толкованію сената, относится не только къ тѣмъ дѣламъ, по которымъ мировой судья можетъ постановлять окончательные приговоры, но и по всѣмъ дѣламъ, подвѣдомственныхъ ему по 35 ст. для склоненія сторонъ

---

[1]) *Неклюдовъ*, в. с. 2-е изд., стр. 48.

[2]) *Ложвицкій*, Курсъ, стр. 282.

[3]) К. р. 1868 г. № 162, по дѣлу Постникова.

[4]) К. р. 1868 г. № 38, по дѣлу Юдиной: «На основаніи 135 ст. за неявкою обвинителя къ назначенному сроку, мировой судья тогда только постановляетъ объ отказѣ въ жалобѣ, когда не было представлено уважительной причины неявки; признавъ же уважительной причину неявки, мировой судья не можетъ уже прекратить дѣла».

къ миру [1]). Прибавимъ слѣдующее: присылка частнымъ обвинителемъ къ разбирательству дѣла повѣреннаго, не имѣющаго на то надлежащаго уполномочія, равняется, по своимъ послѣдствіямъ, неявкѣ обвинителя безъ уважительныхъ причинъ (к. р. 1868 г. № 19).

В. Кромѣ этихъ двухъ причинъ есть и еще двѣ причины, прекращающія уголовное преслѣдованіе, хотя о нихъ не говорятъ ни Уложеніе, ни Уставъ Угол. Судопроизводства: это—а) если обвинитель, начавъ дѣло, оставитъ его безъ хожденія въ продолженіи сроковъ указанныхъ въ 158 ст. Улож. (к. р. 1871 г. № 1810) [2]) и б) *смерть частнаго обвинителя*. Такъ какъ возбужденіе преслѣдованія и обличеніе обвиняемыхъ на судѣ предоставлено здѣсь исключительно частному обвинителю и преслѣдованіе прекращается примиреніемъ,—поэтому уголовный искъ есть искъ личный, онъ не переходитъ къ его наслѣдникамъ, прекращается съ его смертью и довѣренность, данная имъ на веденіе дѣла, теряетъ свою силу [3]).

Примѣчаніе I. Очевидно, что при двухъ обвинителяхъ по одному дѣлу, неявка безъ уважительной причины одного изъ нихъ влечетъ за собою прекращеніе дѣла только по отношенію къ жалобѣ неявившагося [4]).

Примѣчаніе II. Уставъ, опредѣлившій послѣдствія неявки (ст. 135 и 593) обвинителя по вызову къ мировому судьѣ (ст. 135) и въ окружной судъ (593), умолчалъ о томъ въ предварительномъ слѣдствіи. Судебный слѣдователь обязанъ немедленно принять мѣры къ пресѣченію обвиняемому средствъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, почему при поступленіи жалобы принимаетъ, положимъ, самую слабую мѣру, т. е. обязывая обвиняемаго не отлучаться изъ мѣста жительства, какъ бы арестуетъ его въ предѣлахъ мѣста своего жительства, и если обвиняемый—крестьянинъ, то воспрещаетъ ему отлучаться на заработки

---

[1]) К. р. 1868 г. № 81, по дѣлу Алекина: «Сей послѣдній законъ (т. е. ст. 35) не имѣлъ бы ни значенія, ни цѣли, если бы предоставлено было сторонамъ безнаказанно уклоняться отъ явки по вызову судьи. Въ этихъ случаяхъ неявка обвинителя должна считаться отреченіемъ отъ жалобы, прощеніемъ обвиняемаго (?), потому что вслѣдствіе такой неявки дѣлается невозможнымъ исполненіе обряда склоненія къ миру, для котораго упомянутыя въ 35 ст. дѣла подчинены вѣдомству мироваго судьи».

[2]) *Неклюдовъ*, 47: «Срокъ исчисленія этой давности начинается со дня предъявленія жалобы, или послѣдняго судебнаго дѣйствія; стало быть, въ этомъ случаѣ медленность суда и нехожденіе обвинителя одно съ другимъ неразрывны: нежалующійся на медленность не имѣетъ въ тоже время и хожденія по дѣлу».

[3]) Иного мнѣнія держится *Лохвицкій* 282.

[4]) К. р. 1868 г. № 38, по дѣлу Юдиной.

и тѣмъ лишаетъ его возможности уплатить повинности и заработать денегъ на прокормленіе себя съ семьей. Обвинитель же, между тѣмъ, неизвѣстно куда отлучился, или по повѣсткѣ не явился, а слѣдствіе безъ допроса обвинителя или безъ предъявленія дѣла и объявленія ему о заключеніи слѣдствія—не можетъ быть признано окончѣннымъ, и дѣло, такимъ образомъ, остается безъ движенія, а обвиняемый, лишенный возможности заработывать себѣ хлѣбъ, страдаетъ отъ произвола лица, подавшаго жалобу. Г. Х—въ полагаетъ, что слѣдуетъ распространить дѣйствіе статей 135 и 593 и на случай неявки обвинителя по вызову слѣдователя, т. е. признавать неявку или отлучку безъ увѣдомленія о томъ слѣдователя за отказъ отъ уголовнаго иска, и дѣло въ такомъ случаѣ, по примѣненію 16 ст. п. 3, поступаетъ для прекращенія въ окружной судъ, на основ. 277 ст. Уст. Угол. Суд. [1]).

III. Всѣ преступленія частныя подсудны мировому судьѣ; въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло превышаетъ предоставленную ему власть, они подлежатъ его вѣдомству собственно для склоненія сторонъ къ миру (ст. 35).

Такимъ образомъ, по всѣмъ преступленіямъ частнымъ, мировой судья обязанъ прежде всего склонять стороны къ миру [2]). Если же примиреніе не состоится, тогда мировой судья—

---

[1]) Х—въ въ «С. В.» 1868 г. № 182. См. тамъ же № 203 замѣтки по этому вопросу гг. Кесселя и Успенскаго. — Г. Успенскій не соглашается съ этимъ мнѣніемъ по слѣдующимъ основаніямъ: Въ раздѣлѣ второмъ Устава Уголовнаго Судопроизводства, опредѣляющемъ порядокъ производства слѣдствія, не усматривается никакого исключенія изъ общаго порядка для дѣлъ, начинаемыхъ по частному обвиненію; умалчивается также и о послѣдствіяхъ неявки обвинителя при предварительномъ слѣдствіи, по вызову слѣдователя. «Послѣдствія сіи, говоритъ онъ, могутъ быть допускаемы тогда только, когда частный обвинитель оставитъ дѣло безъ ходатайства въ теченіе установленнаго срока давности и дѣло, само по себѣ, подлежитъ прекращенію (159 ст. Улож. о нак. изд. 1866 года), или же при производствѣ въ судѣ по вызову онаго не явится къ разбирательству дѣла, что считается равносильнымъ отреченію отъ своего уголовнаго иска, вслѣдствіе чего и прекращается дѣло (593 ст. Уст. Угол. Суд.). Что же касается до 135 и приведенной сейчасъ 593 ст., на которыхъ мотивируетъ г. Х—въ право слѣдователя, при неявкѣ обвинителя по вызову къ предварительному слѣдствію, прекращать производство слѣдствія, то врядъ ли онѣ могутъ быть примѣнимы къ данному случаю, какъ за высказаннымъ нами положеніемъ, такъ и потому, что онѣ, находясь не въ раздѣлѣ, опредѣляющемъ предварительное слѣдствіе, установляютъ лишь порядокъ судопроизводства въ мировыхъ и общихъ судебныхъ учрежденіяхъ, — слѣдовательно, не имѣютъ никакого отношенія къ дѣйствіямъ слѣдователя».

[2]) «Суд. Вѣстн.» 1866 г. № 4. Соглашеніе и примиреніе является одной изъ важнѣйшихъ обязанностей мироваго судьи. Но при томъ значеніи, какое придано закономъ мировой, и при самомъ ея существѣ, какъ продуктѣ добро-

а) По дѣламъ, подсуднымъ ему, приступаетъ къ постановленію приговора (ст. 120). На этотъ приговоръ можетъ быть приносима аппеляція и кассація въ мировой съѣздъ. При аппеляціонномъ разбирательствѣ, предсѣдатель съѣзда точно также обязанъ стараться о примиреніи обвинителя съ обвиняемымъ (ст. 165). Замѣтимъ, впрочемъ, что неисполненіе имъ этой обязанности не влечетъ кассаціи приговора, такъ какъ по Уставу (ст. 170, 142 п. 5) въ протоколъ вносится только состоявшееся примиреніе и его условія,— и сенатъ оставляетъ безъ послѣдствій жалобы на непредложеніе предсѣдателемъ съѣзда сторонамъ о примиреніи, имѣя въ виду, что кассацію могутъ влечь только тѣ нарушенія, которыя внесены въ протоколъ или невнесеніе о соблюденіи которыхъ судомъ въ протоколъ даетъ презумпцію о нарушеніи ихъ; предложеніе же о несостоявшейся сдѣлкѣ не принадлежитъ къ ихъ числу, хотя, говоритъ сенатъ, и полезно было бы вносить его въ протоколъ засѣданія [1]).

б) Если же преступленіе, по роду своему или по степени наказанія, выходитъ изъ круга его вѣдомства, то мировой судья—говоря словами мотивовъ къ ст. 35 и 543—„не имѣя власти для опредѣленія другихъ наказаній, кромѣ низшихъ исправительныхъ, не можетъ поступить иначе, какъ передать дѣло или окружному суду (прокурору), или судебному слѣдователю для производства слѣдствія“. Другими словами: если мировая не состоится, то мировой судья обязанъ дать дѣлу дальнѣйшій ходъ, не выжидая разрѣшенія принесенныхъ на его дѣйствія частныхъ жалобъ и не предоставляя обиженному самому обратиться съ своей жалобой въ общіе суды [2]).

вольнаго соглашенія, очевидно, что мировыя сдѣлки должны клониться къ обоюдной пользѣ сторонъ—и судья, въ качествѣ примирителя, обязанъ принимать такія только мѣры къ соглашенію сторонъ, которыя не насилуютъ ихъ воли. При этомъ судья болѣе всего долженъ остерегаться, чтобы, увлекаясь своей примирительной дѣятельностью, не быть неразборчивымъ въ средствахъ, не прибѣгать къ нравственному насилію, застращиванію, выставляя на видъ несоглашающимся на миръ возможность строгой отвѣтственности по законамъ. Подобный образъ дѣйствій является противорѣчащимъ мысли закона. Точно также не согласенъ съ закономъ и противоположный образъ дѣятельности, т. е. если мировой судья ограничивается однимъ формальнымъ вопросомъ сторонъ о томъ, не желаютъ ли онѣ примириться.

[1]) К. р. 1867 г. №№ 512, 558; 1868 г. № 108.

[2]) Неклюдовъ I, 55—56. Такъ какъ никакое дѣло о частномъ преступленіи не можетъ начаться въ общемъ судебномъ мѣстѣ, не бывши у мироваго судьи—то отсюда слѣдуетъ:

а) мировой судья, въ случаѣ неявки по вызову обиженнаго, долженъ отказать ему въ жалобѣ, на основаніи 135 ст.;

Статья 35-я, опредѣляющая подвѣдомственность всѣхъ частныхъ преступленій мировому суду, не разрѣшаетъ вопроса о томъ, предоставляется ли частному обвинителю по преступленію, выходящему изъ границъ мировой подсудности, право обратиться съ жалобой, по своему усмотрѣнію, или къ мировому судьѣ или въ общіе суды, или же дѣла о частныхъ преступленіяхъ должны непремѣнно начинаться въ мировыхъ судахъ и только при несостоявшемся примиреніи могутъ быть обращены въ общіе суды?

Въ этомъ отношеніи судебною практикою постоянно признавалось, что дѣла этого рода не могутъ начинаться безъ предварительнаго примирительнаго разбирательства. Но сенатъ нашелъ, что непосредственное начатіе дѣла о частномъ преступленіи въ общемъ судѣ хотя и составляетъ нарушеніе, но не служитъ поводомъ кассаціи, ибо „прекратить дѣло примиреніемъ зависитъ отъ сторонъ во всякомъ положеніи дѣла“ (к. р. 1871 г. № 76; тоже к. р. 1868 г. № 948) [1]).

Неявка обвинителя безъ уважительныхъ причинъ къ примирительному разбирательству влечетъ за собою прекращеніе дѣла (к. р.

б) мировой судья вправѣ принять, на основаніи ст. 77 и 416—431, мѣры къ пресѣченію обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда и вправѣ произвести всѣ слѣдственныя дѣйствія. Иначе могутъ изгладиться всѣ слѣды преступленія, также какъ и обвиняемый могъ бы скрыться, такъ что примиреніе превратилось бы въ потачку преступникамъ;

в) въ случаѣ нерозысканія обвиняемаго, мировой судья вправѣ принять мѣры къ отысканію его и, въ случаѣ надобности, употребить приводъ;

г) мировой судья вправѣ закончить у себя дѣло только тогда, когда обѣ стороны, бывъ сопоставлены лицомъ къ лицу, согласились на мировую или же отказались отъ оной. Пока не воспослѣдовало ни того, ни другаго, мировой судъ дѣйствуетъ точно также, какъ бы судъ по существу;

д) на дѣйствія мироваго судьи, могутъ быть приносимы жалобы также, какъ и на его дѣйствія въ тѣхъ дѣлахъ, гдѣ онъ рѣшаетъ по существу, но жалобы очевидно могутъ быть только частными жалобами.

[1]) *Неклюдовъ* (Рук. 2-е изд. стр. 161) справедливо говоритъ: «Съ правильностью подобнаго взгляда согласиться нельзя. Неявка обвинителя имѣетъ своимъ послѣдствіемъ отказъ ему въ жалобѣ; но какимъ образомъ мировой судья можетъ отказать въ жалобѣ, когда уже состоялся обвинительный приговоръ? Между тѣмъ, право подсудимаго требовать отказа въ жалобѣ обвинителя за неявкою, есть одно изъ существенныхъ правъ его (ст. 135, 593). Посему ежели даже и допустить толкованіе сената, то необходимо признать вмѣстѣ съ тѣмъ, что неявка обвинителя для примиренія должна влечь отказъ ему въ жалобѣ по 135 ст., несмотря на состоявшійся обвинительный приговоръ общаго суда. Въ такомъ случаѣ слѣдуетъ прировнять къ примиренію: мировой судья долженъ отказать въ жалобѣ, сообщить о семъ окружному суду, а сей послѣдній — отмѣнить свой приговоръ, примѣняясь къ 157 ст. Улож. и 2 п. 22 ст. Уст. о нак.».

1869 г. № 1064). Но спрашивается: какія послѣдствія влечетъ неявка обвиняемаго [1])?

Кассаціонный сенатъ не далъ до сихъ поръ на этотъ предметъ категорическаго отвѣта. Онъ призналъ только, что общее правило 61 ст. о назначеніи привода обвиняемому въ преступленіи, влекущемъ заключеніе въ тюрьмѣ или наказаніе болѣе строгое, распространяется и на дѣла о преступленіяхъ частныхъ. Но вмѣстѣ съ тѣмъ, онъ призналъ, что въ этихъ случаяхъ назначеніе привода для судьи не обязательно (к. р. 1869 г. № 1064). Если толковать рѣшеніе сената въ томъ смыслѣ, что одно только назначеніе привода безъ предварительнаго вызова не обязательно для судьи, то выходитъ, что сенатъ обязываетъ судью назначать приводъ къ примирительному разбирательству по дѣламъ, влекущимъ за собою не менѣе, какъ заключеніе въ тюрьмѣ, въ случаѣ неявки обвиняемаго безъ уважительныхъ причинъ. По дѣламъ о проступкахъ менѣе важныхъ, неявка обвиняемаго влечетъ за собою постановленіе заочнаго приговора (ст. 133). Должно ли, въ этихъ случаяхъ, при неявкѣ обвиняемаго къ примирительному разбирательству, считать примиреніе несостоявшимся, или же назначать обвиняемому приводъ?—сенатъ на этотъ вопросъ не даетъ отвѣта. Казалось бы, что здѣсь слѣдуетъ рѣшать вопросъ, примѣняясь къ ст. 133-й, не расширяя случаи привода на проступки менѣе важныя, тѣмъ болѣе, что въ нашей юридической литературѣ справедливо отвергается умѣстность и цѣлесообразность привода къ примирительному разбирательству.

По ст. 120, обрядъ примиренія 1) долженъ быть исполненъ въ судебномъ засѣданіи и 2) исполненіе его возложено на обязанность самого мироваго судьи и при томъ такъ, что онъ не можетъ уклониться отъ исполненія этой обязанности ссылаясь напр. на заявленное ему прежде стороною нежеланіе мириться.

Примѣчаніе. Неисполненіе или неточное исполненіе мировымъ судьею своихъ обязанностей примирительнаго разбирательства по дѣлу о проступкѣ, превышающему его подсудность, даетъ ли право общему суду, получивъ дѣло, обратить его снова къ мировому судьѣ для точнаго исполненія обряда предписаннаго 35-ю статьею? Полтавскій окружный судъ рѣшилъ этотъ вопросъ утвердительно (см. указ. замѣтку Квачевскаго). Но съ нимъ, очевидно, нельзя согласиться. Окружный судъ не имѣетъ права провѣрять дѣйствія мировой юстиціи, которая не нахо-

---

[1]) См. въ «Суд. Вѣстн.» 1873 г. практ. замѣтки *Квачевскаго* (№ 13) и *Милло* (№ 46). *Неклюдовъ*, Рук. 2-е изд. стр. 161—162.

дится къ окружному суду въ отношеніи іерархической подчиненности. Притомъ же, согласно к. р. 1868 г. № 943 и др., окружному суду предстоитъ въ такихъ случаяхъ только исправить дѣйствія мироваго судьи, предложивъ сторонамъ примириться.

Относительно того, насколько мировой судья, при примирительномъ разбирательствѣ по частнымъ проступкамъ превышающимъ его подсудность, имѣетъ право на разсмотрѣніе существа дѣла?—сенатъ далъ противорѣчивыя рѣшенія. Въ одномъ (к. р. 1868 г. № 399) онъ призналъ за мировымъ судьею право прекращать дѣло при бездоказательности обвиненія, а въ другихъ двухъ рѣшеніяхъ (к. р. 1869 г. № 267 и 973) онъ воспрещаетъ мировому судьѣ обсуждать даже законность повода къ начатію дѣла.

И тотъ и другой взглядъ сената слѣдуетъ признать неправильными, какъ это совершенно основательно замѣтилъ г. Неклюдовъ [1]). Признавать за мировымъ судьею право обсуждать доказанность обвиненія нельзя: подобное разсмотрѣніе дѣла по существу будетъ преждевременнымъ, ибо оно слѣдуетъ, а не предшествуетъ примирительному разбирательству. Еще менѣе можно согласиться съ тѣмъ, что мировой судья обязанъ былъ назначать явку, приводъ и проч., не имѣя права входить въ сужденіе о законности повода. Примирительное разбирательство есть во всякомъ случаѣ производство дѣла, производство же уголовнаго дѣла можетъ быть начато только по обвиненію въ дѣяніи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія и проступка, и при томъ, при отсутствіи причинъ, по коимъ преслѣдованіе не начинается, а начатое преслѣдованіе подлежитъ прекращенію (Уст. Уг. Суд. ст. 1, 16, 21, 27, 297 и др.).

Гораздо правильнѣе признавать, что мировой судья, не имѣя права входить въ обсужденіе вопроса о доказанности обвиненія, не вправѣ назначать примирительнаго разбирательства въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ самое уголовное преслѣдованіе, по закону, не можетъ имѣть мѣста.

IV. Дѣятельность прокурорскаго надзора не касается преступленій частныхъ ни по возбужденію преслѣдованія ни при производствѣ слѣдствія и суда.

Въ силу этого общаго правила прокуроръ—

1) Не пользуется предоставленными ему правами и обязанностями по производству предварительнаго слѣдствія, а потому и о начатіи слѣдствія по преступленію частному ему не сообщается (ст. 263).

---

[1]) Руководство, 2-е изд. стр. 163—164. — См. въ «Суд. Вѣстн.» 1868 г. практ. замѣтки: Х—*ва* (№ 182), *Кесселя* и *Успенскаго* (№ 203).

Замѣняя собою прокурорскій надзоръ, частный обвинитель однако пользуется только всѣми правами стороны, но не облеченъ тѣми правами, которыя вручены исключительно прокуратурѣ, какъ органу и представителю государства; поэтому напр. онъ не имѣетъ права, какъ прокуроръ, заявлять обязательныя для слѣдователя требованія о предпринятіи тѣхъ или другихъ дѣйствій, относящихся къ преслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ (ст. 281—282); точно также частный обвинитель не можетъ требовать принятія слѣдователемъ той или другой мѣры пресѣченія обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, на что уполномоченъ прокуроръ (ст. 283 и д.); точно также не обязательна и его просьба къ слѣдователю о принятіи мѣръ къ обезпеченію своего гражданскаго иска или могущаго пасть на обвиняемаго денежнаго взысканія (ст. 268).

Во всѣхъ такихъ случаяхъ частный обвинитель имѣетъ только право, по ст. 491, обжаловать въ частномъ порядкѣ распоряженія слѣдователя.

2) По окончаніи предварительнаго слѣдствія дѣло представляется прокурору или его товарищу лишь для удостовѣренія въ томъ, не заключаетъ ли въ себѣ дѣло преступленія, подлежащаго преслѣдованію прокурорскою властью (ст. 479). Дѣло, возникшее въ порядкѣ частнаго обвиненія, не изъемлется изъ вѣдѣнія прокурора, если слѣдствіемъ обнаружено такое преступное дѣяніе, которое подлежитъ преслѣдованію прокурорской властью. Если же предметомъ слѣдствія будетъ одно только дѣяніе, подлежащее преслѣдованію въ частномъ порядкѣ, то обязанности прокурора ограничиваются лишь передачею дѣла въ подлежащій судъ (ст. 511). Вмѣстѣ съ тѣмъ, по ст. 526, обвинительный актъ замѣняется жалобою частнаго обвинителя.

3) При преданіи суду, жалоба обвинителя имѣетъ то же значеніе, какъ и заключеніе прокурора о преданіи суду или его обвинительный актъ, т. е. окружной судъ въ обоихъ случаяхъ не постановляетъ опредѣленій о преданіи обвиняемыхъ суду, но непосредственно приступаетъ къ производству (ст. 527) [1]), и не можетъ даже потребовать производства слѣдствія, хотя бы и усмотрѣлъ въ томъ надобность, находя недостаточными свѣдѣнія и доказательства, представленныя сторонами мировому судьѣ (ст. 545—546). При поступленіи же

[1]) Опредѣленіе моск. суд. палаты 1867 г. 2-го окт. «По дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, по коимъ обвинительный актъ прокурора замѣняется жалобою частнаго обвинителя, окружной судъ обязанъ давать онымъ судебный ходъ и не имѣетъ никакого права прекращать ихъ по одному лишь разсмотрѣнію слѣдствій въ распорядительныхъ засѣданіяхъ,— что ясно усматривается изъ смысла 527 статьи».

дѣла въ судебную палату, она [1]) точно такъ же относится къ частному обвиненію, какъ и къ обвинительному акту прокурора, и все различіе здѣсь заключается только въ томъ, что по дѣламъ этого рода предварительное слѣдствіе докладывается и разсматривается ею безъ участія въ томъ прокурора (ст. 540).

4) При судебномъ слѣдствіи прокуроръ не принимаетъ никакого участія: онъ не даетъ своихъ заключеній, не имѣетъ права протеста противъ состоявшихся приговоровъ [2]), вообще обличеніе обвиняемыхъ на судѣ предоставляется исключительно частному обвинителю и всякое участіе прокурора въ дѣлѣ будетъ не только просто излишнимъ, но и явится существеннымъ нарушеніемъ формъ и обрядовъ судопроизводства, влекущимъ кассацію приговора, какъ это признано сенатомъ по дѣлу Зарина [3]).

Что касается до производства дѣлъ о частныхъ преступленіяхъ въ мировыхъ учрежденіяхъ, то здѣсь прокурорскій надзоръ дѣйствуетъ только въ мировомъ съѣздѣ въ двоякомъ отношеніи: въ качествѣ органа закона, онъ 1) даетъ свои заключенія и 2) можетъ опротестовывать приговоры съѣзда.

(Замѣтимъ, впрочемъ, что право и обязанность прокурора давать заключеніе по всѣмъ дѣламъ безъ исключенія справедливо подвергается въ нашей литературѣ сомнѣнію).

Г. Неклюдовъ полагаетъ, что заключеніе прокурора требуется только по дѣламъ, не подлежащимъ примиренію. Мнѣніе свое онъ основываетъ на слѣдующихъ соображеніяхъ [4]):

---

[1]) К. р. 1868 г. № 266.

[2]) Тамъ же, ср. к. р. 1868 г. № 418.

[3]) К. р. 1868 г. № 88. Заринъ обвинялся за оскорбленіе чести Морозова въ отзывѣ, поданномъ въ управу благочинія. Сенатъ отмѣнилъ приговоръ палаты, принявъ на видъ, «что настоящее дѣло во всякомъ случаѣ, будетъ ли преступленіе, въ которомъ обвиняется подсудимый Заринъ, признано клеветою (Улож. о наказ. ст. 1535), или же оскорбленіемъ на письмѣ (Уст. о наказ., нал. мир. суд., ст. 130), должно быть отнесено къ числу тѣхъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ (Улож. о нак. ст. 157 и Уст. о нак. ст. 20) и по которымъ, слѣдовательно, какъ возбужденіе преслѣдованія, такъ и обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ предоставляется исключительно частнымъ обвинителямъ (Уст. Угол. Суд. ст. 5), между тѣмъ предсѣдательствовавшій въ уголовномъ департаментѣ московской судебной палаты, въ явное нарушеніе такого кореннаго правила уголовнаго судопроизводства, какъ видно изъ протокола судебнаго засѣданія, предложилъ товарищу прокурора дать по этому дѣлу свое заключеніе, каковое имъ и представлено, и затѣмъ на его же обсужденіе предъявленъ былъ проектъ постановленныхъ вопросовъ, оставленный товарищемъ прокурора безъ возраженій».

[4]) Руководство I, 239—241.

Начало, установленное для общихъ судебныхъ мѣстъ, по которому прокуроръ вполнѣ устраняется отъ дѣятельности по преступленіямъ частнымъ,—примѣняется и къ мировымъ установленіямъ, въ виду ст. 118, для которыхъ не сдѣлано никакого изъятія въ Уставѣ. Если прокуроръ по дѣламъ этого рода не имѣетъ права протеста, то естественно, что онъ не имѣетъ права и давать заключенія. „То возраженіе, что въ Уставѣ не сказано, что по этимъ дѣламъ прокурорскій надзоръ не даетъ въ съѣздѣ своихъ заключеній, опровергается тѣмъ весьма простымъ контра-доводомъ, что и по отношенію къ общимъ судебнымъ мѣстамъ нигдѣ не сказано прямо, что судъ не выслушиваетъ заключеніе прокурора по дѣламъ, преслѣдуемымъ частнымъ обвинителемъ".

Противъ такого взгляда высказаны были въ литературѣ слѣдующія возраженія [1]):

„Установленіе лицъ прокурорскаго надзора, предметы вѣдомства и порядокъ дѣйствій ихъ опредѣлены Основными Положеніями судоустройства и составленнымъ въ развитіе ихъ Учрежденіемъ Судебн. Уст. 20 ноября 1864 года. Изъ статей 9 п. 1, 51 и 52 Основныхъ Положеній судоустройства и изъ статей 8, 9, 58, 130, 136 и 253 Учрежденія Судебн. Уст. видно, что сущность прокурорской обязанности заключается: во 1-хъ, въ наблюденіи за единообразнымъ и точнымъ примѣненіемъ закона; во 2-хъ, въ обнаруженіи и преслѣдованіи предъ судомъ всякаго нарушенія законнаго порядка и въ требованіи распоряженій къ его возстановленію; въ 3-хъ, въ предложеніи суду предварительныхъ заключеній въ случаяхъ, означенныхъ въ Уставахъ гражданскаго и уголовнаго судопроизводствъ, и въ 4-хъ, въ возбужденіи законодательныхъ вопросовъ, при обнаруженіи неполноты закона. Изъ этого опредѣленія обязанностей лицъ прокурорскаго надзора и изъ разсмотрѣнія 2, 3 и 4 статей Основныхъ положеній о судопроизводствѣ уголовномъ и 2, 3, 4 и 5 статей Устава уголовнаго судопроизводства 20 ноября 1864 года, открывается, что обязанности лицъ прокурорскаго надзора по дѣламъ уголовнымъ, подвѣдомственнымъ мировымъ судебнымъ установленіямъ, и по дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ—различны. Объяснимъ это различіе подробнѣе. По дѣламъ перваго рода власть обвинительная, то есть обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ, принадлежитъ потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣйствій частнымъ лицамъ, а также полицейскимъ и другимъ административнымъ властямъ (ст. 3 Уст. Угол. Суд.); обязанность же прокурорскаго надзора состоитъ въ предъявленіи своихъ по симъ дѣламъ заключеній (ст. 58 и 130 Учрежд. Суд. Уст.), передъ постановленіемъ судомъ приговора (ст. 166 Уст. Угол. Суд.); по

---

[1]) *Лихарева* — «О правахъ и обязанностяхъ лицъ прокурорскаго надзора въ мировыхъ съѣздахъ по уголовнымъ дѣламъ», въ «Суд. Вѣстн.» 1868 г. № 17.

дѣламъ же втораго рода обязанность лицъ прокурорскаго надзора, какъ власти обвинительной, состоитъ преимущественно въ обличеніи обвиняемыхъ предъ судомъ (ст. 4 и 5 Уст. Угол. Суд.). Итакъ, по дѣламъ, подвѣдомственнымъ мировымъ установленіямъ, лица прокурорскаго надзора, не будучи обвинителями и не составляя стороны въ дѣлѣ, не пользуются никакими правами во время судебнаго разбирательства дѣла (кромѣ права спроса свидѣтелей, ст. 162 Уст. Угол. Суд.), и обязанность ихъ состоитъ въ объясненіи, передъ постановленіемъ приговора, значенія представленныхъ доказательствъ, въ указаніи на относящіеся къ дѣлу законы и въ заключеніи о примѣненіи ихъ въ данномъ случаѣ (ст. 166 Уст. Угол. Суд.); по дѣламъ же, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, лица прокурорскаго надзора, какъ обвинители, составляя сторону въ дѣлѣ, пользуются, во время производства дѣла въ судебномъ засѣданіи, всѣми правами, предоставленными сторонамъ (ст. 630 Уст. Угол. Суд.). Стало быть, обязанности лицъ прокурорскаго надзора, по дѣламъ уголовнымъ, въ мировыхъ съѣздахъ и въ общихъ судебныхъ мѣстахъ весьма различны и имѣютъ свои спеціальности".

Соображеніе, что составители Уставовъ исходили изъ той мысли, что лица прокурорскаго надзора должны давать свои заключенія на мировыхъ съѣздахъ только по такимъ дѣламъ, которыя не могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ, г. Неклюдовъ основываетъ на томъ, во 1-хъ, что правило это вошло и въ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства,—статьями 511 и 540, для общихъ судебныхъ мѣстъ, постановлено: а) что по дѣламъ, подлежащимъ примиренію, обязанности прокурора ограничиваются лишь передачею дѣла въ надлежащее судебное установленіе, и б) что по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, предварительное слѣдствіе докладывается палатѣ и разсматривается ею безъ участія въ томъ прокурора,—что изъ этого правила не сдѣлано никакого изъятія по отношенію къ мировымъ установленіямъ, а по ст. 118 Уст. Угол. Суд., всякое сомнѣніе мировыхъ установленій разрѣшается по правиламъ, постановленнымъ для общихъ судебныхъ мѣстъ.

Правильность этого соображенія г. Лихаревъ опровергаетъ слѣдующими доводами: „Статьи 511 и 540, помѣщенныя въ книгѣ II, постановлены спеціально для общихъ судебныхъ мѣстъ, въ виду ст. 4 и 5 Уст. Угол. Суд., помѣщенныхъ въ Общихъ Положеніяхъ. Статья 5 есть ничто иное какъ дополненіе и развитіе ст. 4, а эта статья относится исключительно къ дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ мѣстамъ. Составляя исключеніе изъ общаго правила, обличенія прокурорами предъ судомъ обвиняемыхъ по дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, статья 5-я говоритъ, что по тѣмъ изъ числа сихъ дѣлъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ предоставляется исключительно частнымъ обвинителямъ. Въ виду сего, въ книгѣ II,

о порядкѣ производства дѣлъ въ общихъ судебныхъ мѣстахъ, необходимо было сдѣлать спеціальное постановленіе, составляющее исключеніе изъ общаго правила объ обличеніи обвиняемыхъ предъ судомъ прокурорами (ст. 4 Уст. Угол. Суд.), а именно постановленіе, въ силу 5 ст. Уст., что по дѣламъ, возникшимъ въ порядкѣ частнаго обвиненія, обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ не принадлежитъ прокурорамъ. Это постановленіе и выражено въ ст. 511 и 540 Уст. Угол. Суд.—Изъ вышесказаннаго, намъ кажется, ясно видно, что нѣтъ никакого основанія смыслъ статей 511 и 540, содержащихъ въ себѣ спеціальныя правила относительно дѣлъ, поименованныхъ въ 5 ст., составляющей исключеніе изъ ст. 4, которая относится только къ дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ мѣстамъ,—распространять, на основаніи 118 ст. Уст., на дѣла мировыхъ судебныхъ установленій, по которымъ, по всѣмъ безъ изъятія, возбужденіе и обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ не принадлежитъ лицамъ прокурорскаго надзора (ст. 3 Уст.).

„Кромѣ вышеизложеннаго, въ опроверженіе перваго довода г. Неклюдова слѣдуетъ сказать еще слѣдующее: если принять въ основаніе 118 ст. Уст. и въ силу ея распространить смыслъ статей 511 и 540, спеціально постановленныхъ для дѣлъ, подвѣдомственныхъ общимъ судебнымъ мѣстамъ, на дѣла мировыхъ судебныхъ установленій, то должно будетъ распространить на тѣ дѣла и другія статьи, спеціально постановленныя для общихъ судебныхъ мѣстъ, чего допустить, очевидно, нельзя".

Вторымъ основаніемъ соображенія своего г. Неклюдовъ приводитъ слѣдующее: „На основаніи 58 ст. Учр. Суд. Уст., въ мировомъ съѣздѣ присутствуетъ товарищъ прокурора для предъявленія заключеній по дѣламъ, на основаніи Уставовъ Уголовнаго и Гражданскаго Судопроизводства. Причемъ, въ объясненіи къ этой статьѣ (общ. зап. 1863 г. стр. 31) высказано прямо, что по нѣкоторымъ дѣламъ, но не по всѣмъ вообще, рѣшенія съѣзда мировыхъ судей постановляются не иначе, какъ по выслушаніи заключеній лицъ прокурорскаго надзора. При составленіи этой статьи, статсъ-секретарь Валуевъ предложилъ было дополнить ее тѣмъ, что, въ случаѣ отсутствія товарища прокурора, съѣздъ постановляетъ свое рѣшеніе безъ выслушанія его заключеній (Журн. 1864 года № 48 ст. 10). Мнѣніе это не было принято на томъ основаніи, что „такъ какъ Уставъ требуетъ заключенія товарища прокурора по всѣмъ важнѣйшимъ изъ разсматриваемыхъ съѣздами дѣлъ, то посему отсутствіе его нельзя не считать препятствіемъ къ законному рѣшенію этихъ дѣлъ".

Но правильность и этого основанія, по мнѣнію г. Лихарева, опровергается, во 1-хъ, буквальнымъ смысломъ объясненія въ изданіи Государственной канцеляріи подъ ст. 58 Учрежд. Суд. Уст., въ которомъ, какъ относящемся равно и къ дѣламъ гражданскимъ и къ дѣламъ уголовнымъ, иначе и сказано быть не могло, что Уставы гражданскаго и уголовнаго судопроизводства

(а не одинъ Уставъ уголовный) требуютъ заключенія товарища прокурора по нѣкоторымъ дѣламъ и именно по всѣмъ важнѣйшимъ, а не по всѣмъ вообще; если бы было сказано: „по всѣмъ вообще“, то это было бы несообразно, въ виду того, что по большей части дѣлъ гражданскихъ не требуется заключенія товарища прокурора.

Во 2-хъ, если бы составители Уставовъ исходили изъ той мысли, что лица прокурорскаго надзора должны давать заключенія въ мировыхъ съѣздахъ не по всѣмъ дѣламъ уголовнымъ, а только по такимъ, которые не могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ, то и въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства, точно также и съ такою же опредѣленностью, какъ и въ Уставѣ Гражданскаго Судопроизводства, было бы разъяснено, по какимъ именно дѣламъ лица прокурорскаго надзора даютъ свои заключенія.

Въ 3-хъ, въ изданіи Государственной канцеляріи, въ объясненіи на главу восьмую, на которое сдѣлана ссылка подъ статьею 166 Уст. угол. суд., выражено, что въ мировыхъ съѣздахъ, прежде постановленія рѣшенія, выслушивается заключеніе лица прокурорскаго надзора.—Постановленіе это, какъ важное отступленіе отъ общаго порядка производства дѣлъ у мировыхъ судей, вызвано необходимостью всесторонняго и правильнаго разсмотрѣнія дѣлъ, по которымъ одною изъ сторонъ изъявлено уже неудовольствіе на рѣшеніе мироваго судьи. Изъ буквальнаго смысла этого коментарія видно, что объясненіе, передъ постановленіемъ приговора на съѣздѣ, лицомъ прокурорскаго надзора значенія представленныхъ по дѣлу доказательствъ, указаніе на относящіеся къ дѣлу законы и заключеніе о примѣненіи ихъ въ данномъ случаѣ установлены закономъ въ виду всесторонняго и правильнаго разсмотрѣнія такихъ дѣлъ, по которымъ изъявлено уже неудовольствіе; а такъ какъ законъ требуетъ на съѣздахъ заключенія лицъ прокурорскаго надзора для всесторонняго разсмотрѣнія такихъ дѣлъ, по которымъ изъявлено неудовольствіе, въ мировой же съѣздъ поступаютъ всѣ уголовныя дѣла не иначе, какъ вслѣдствіе неудовольствія,— то, стало быть, въ силу вышеприведеннаго объясненія, по всѣмъ уголовнымъ дѣламъ, безъ исключенія, должно быть выслушано заключеніе лица прокурорскаго надзора“.

Таковы соображенія, которыми г. Лихаревъ опровергаетъ доводы г. Неклюдова.

Въ практикѣ постоянно въ съѣздахъ не только выслушиваются заключенія прокуратуры, но даже болѣе: недача прокуроромъ своего заключенія по дѣламъ частнымъ признана сенатомъ какъ существенное нарушеніе, влекущее отмѣну приговора [1]). Замѣтимъ впрочемъ, что участіе прокуратуры по дѣламъ о преступленіяхъ частныхъ до-

[1]) К. р. 1868 г. № 2 и др.

пускается только въ мировыхъ съѣздахъ. Въ общихъ же судебныхъ установленіяхъ участіе прокурорскаго надзора считается поводомъ кассаціи (к. р. 1868 г. № 88).

Само собою разумѣется, что прокуратура не имѣетъ права протеста по дѣламъ о преступленіяхъ частныхъ, ни на приговоры общихъ, ни на приговоры мировыхъ судебныхъ установленій (к. р. 1869 г. № 179, 281 и др.). Но само собою разумѣется, что право это остается за прокуратурою въ тѣхъ случаяхъ, когда она не согласна съ съѣздомъ въ признаніи имъ дѣянія преступленіемъ частнымъ (к. р. 1869 г. № 179, 1870 г. № 656), а равно она сохраняетъ это право и въ томъ случаѣ, когда дѣло началось въ порядкѣ публичнаго преслѣдованія, но приговоромъ суда дѣяніе признано преступленіемъ частнымъ (к. р. 1871 г. № 190).

V. Въ противоположность указанному выше публичному началу судебнаго слѣдствія, при разбирательствѣ дѣлъ о преступленіяхъ частныхъ судъ рѣшаетъ дѣло только на основаніи доказательствъ, представленныхъ сторонами (ст. 104, 546).

Соблюденіе этого правила принадлежитъ къ числу существеннѣйшихъ формъ судопроизводства и нарушеніе его есть поводъ кассаціи (к. р. 1869 г. № 243, 340). На частномъ обвинителѣ и обвиняемомъ лежитъ вся забота о собраніи доказательствъ, такъ что судъ не собираетъ никакихъ справокъ и свѣдѣній безъ положительнаго о томъ требованія сторонъ, которымъ принадлежитъ исключительное право требовать повѣрки того или другаго доказательства, и на которыхъ лежитъ обязанность не только заявить фактъ, служащій въ ея пользу, но и (если нужно) доказать его дѣйствительность (к. р. 1869 г. № 289, 741, 769). Обвинитель долженъ обращаться къ полиціи о произведеніи ею розыска, а мировой судья, при бездоказательности его жалобы, не вправѣ поручать полиціи собраніе необходимыхъ по дѣлу свѣдѣній (ст. 47). При судебномъ разбирательствѣ дѣла частному обвинителю предоставляется на произволъ доказывать свое обвиненіе какъ хочетъ и какъ можетъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, при судебномъ разбирательствѣ дѣла, мировой судья, на которомъ по дѣламъ о проступкахъ публичныхъ лежитъ обязанность собранія доказательствъ за и противъ обвиненія, равно какъ и съѣздъ (ст. 47, 104), здѣсь должны ограничиваться разсмотрѣніемъ тѣхъ только доказательствъ, которыя сторонами представлены или указаны (ст. 104), а слѣд. и отсрочить разбирательство дѣла по недостаточности доказательствъ судъ можетъ только по требованію одной изъ сторонъ, а не по собственному усмотрѣнію (ст. 74) [1]).

[1]) К. р. 1868 г. № 38.

То же самое начало принято Уставомъ и для общихъ судебныхъ установленій. Но замѣтимъ, что права суда ограничиваются только въ отношеніи принятія имъ по собственному усмотрѣнію „особыхъ мѣръ для собранія неуказанныхъ сторонами доказательствъ“ [1]). Но судъ имѣетъ тѣ же права по разъясненію представленныхъ ему доказательствъ, какъ и при судебномъ слѣдствіи о преступленіи публичномъ [2]).

Уставъ не говоритъ о томъ, насколько примѣнима къ дѣламъ частнаго обвиненія 682-я статья, по которой судебное слѣдствіе можетъ быть производимо, несмотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе. Можно думать, что статья эта распространяется на всѣ дѣла какъ о преступленіяхъ публичныхъ, такъ и на дѣла, производящіяся въ порядкѣ частнаго обвиненія, но, очевидно, не иначе какъ только по требованію обвиняющей стороны. Иное должно сказать о томъ случаѣ, когда на судебномъ слѣдствіи обвинитель откажется отъ своего обвиненія. Мы видѣли, что отказъ прокурора отъ обвиненія на судебномъ слѣдствіи не влечетъ за собою прекращенія дѣла и даже не устраняетъ собою возможность обвинительнаго приговора. Если же подобное заявленіе сдѣлаетъ частный обвинитель (ст. 740—741), то очевидно, что его отказъ отъ обвиненія влечетъ необходимо за собою прекращеніе слѣдствія и оправдательный приговоръ.

Что касается до постановленія приговора, то здѣсь господствуетъ то же публичное начало, которое нами уже указано выше. Судъ не стѣсняется заявленіями сторонъ при назначеніи мѣры наказанія, точно также какъ и при опредѣленіи существа преступленія. Жалоба частнаго обвинителя указываетъ суду только тотъ фактъ, который долженъ быть предметомъ его разсмотрѣнія, какъ это призналъ кассаціонный судъ по дѣлу Скворцова [3]): „Законъ, говоритъ кассаціонный судъ, обусловливая начатіе нѣкоторыхъ уголовныхъ дѣлъ подачею жалобы со стороны потерпѣвшаго отъ преступленія, требуетъ только того, чтобы дѣла эти не начинались помимо такой жалобы и чтобы по тѣмъ изъ этихъ дѣлъ, которыя производятся въ порядкѣ частнаго обвиненія, обвиняемые привлекались къ отвѣтственности лишь въ тѣхъ дѣйствіяхъ, которыя указаны частнымъ обвиненіемъ... Если бы по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, судъ долженъ былъ опредѣлять преступность дѣйствія не по закону,

---

[1]) К. р. 1868 г. № 266, по дѣлу Звенигородскаго.
[2]) См. напр. к. р. 1866 г. № 46, по дѣлу Іевлева.
[3]) К. р. 1866 г. № 59; ср. к. р. 1868 г. № 139.

а по указанію частныхъ обвинителей, то они были бы настоящими судьями въ своихъ дѣлахъ, такъ какъ отъ опредѣленія преступности дѣйствія зависитъ и наказаніе. Въ такомъ случаѣ не слѣдовало бы допускать и жалобы на неправильное опредѣленіе судомъ преступленія и рода наказанія, а между тѣмъ жалобы эти по всякимъ дѣламъ допускаются даже и на окончательные приговоры судовъ". Изъ рѣшеній сената, относящихся къ этому вопросу, можно вывести, что право суда на квалификацію факта ограничивается только: 1) тѣмъ, чтобы эта квалификація основывалась единственно на тѣхъ фактахъ, которые имѣлись въ виду при разбирательствѣ дѣла (к. р. 1870 г. № 972) и 2) тѣмъ, что судъ не вправѣ признать преступленіе болѣе тяжкое, чѣмъ то, на которое жаловался обвинитель (к. р. 1870 г. № 310). Но судъ можетъ какъ признать обиду вмѣсто клеветы (к. р. 1870 г. № 310), такъ равно, если по дѣлу о словесной обидѣ, на судѣ обвиненіе измѣнится настолько, что окажется произнесеніе обвиняемымъ такихъ только словъ, кои обвинитель не считаетъ для себя обидными,—судъ, если признаетъ здѣсь наличность обиды, можетъ признать обвиняемаго виновнымъ въ этомъ преступленіи (к. р. 1871 г. № 235).

Если можно не согласиться съ тѣми соображеніями, на основаніи которыхъ кассаціонный судъ пришелъ къ такому рѣшенію вопроса [1]),

---

[1]) Мы позволяемъ себѣ думать, что ограниченіе дѣятельности суда постановленіемъ приговора въ точныхъ предѣлахъ жалобы вовсе не влечетъ и не можетъ влечь за собою такихъ послѣдствій, чтобы судъ опредѣлялъ преступность дѣйствія не по закону, а по указанію частныхъ обвинителей, и чтобы чрезъ это послѣдніе дѣлались настоящими судьями въ своихъ дѣлахъ. Когда судъ связанъ вполнѣ жалобой, онъ все-таки опредѣляетъ по закону юридическое свойство подлежащаго его сужденію факта, и частный обвинитель все-таки есть не болѣе, какъ жалующаяся сторона. Въ этомъ случаѣ судъ даетъ свой приговоръ только по отношенію основательности обвиненія, по отношенію къ правильности юридической квалификаціи, данной факту обвиненіемъ, а не по отношенію къ юридическому свойству факта вообще. Представимъ примѣръ. Положимъ, что частное обвиненіе говоритъ о нанесеніи побоевъ, а судъ видитъ, что въ дѣйствіи обвиняемаго хотя и есть преступленіе, но не то, на которое жалуется обвинитель, а просто реальное оскорбленіе чести, или наоборотъ: въ дѣйствіи, означаемомъ въ частномъ обвиненіи какъ оскорбленіи чести, судъ видитъ нанесеніе побоевъ. Въ обоихъ случаяхъ, по строго обвинительному началу римскаго формулярнаго процесса, судъ отказываетъ обвинителю, ибо признаетъ обвиняемаго невиннымъ *въ томъ преступленіи, за которое онъ преслѣдуется*. Очевидно, что здѣсь преступность дѣйствія опредѣляется вовсе не по указанію частнаго обвинителя, который, такимъ образомъ, вовсе не дѣлается судьей въ своемъ дѣлѣ, а судъ все-таки остается

то во всякомъ случаѣ изъ него ясно видно, въ чемъ состоитъ характеристическая черта дѣятельности суда при постановленіи приговора и сущность различія между частной жалобой и обвинительнымъ актомъ прокурора.

Въ основу судебныхъ преній по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, ложится не обвинительный актъ, а жалоба частнаго обвинителя (ст. 526). Въ противоположность обвинительному акту, въ которомъ требуется Уставомъ „опредѣленіе по закону того, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго дѣянія“ (ст. 520), — отъ жалобы этого условія не требуется (ст. 302), такъ что частный обвинитель можетъ ограничиться самой общей юридической характеристикой преслѣдуемаго имъ дѣянія (напр. „видя въ этихъ дѣйствіяхъ оскорбленіе для себя“). Это начало принято даже въ отношеніи апелляціонныхъ жалобъ частныхъ лицъ, несмотря на то, что апелляція основана у насъ, какъ мы это увидимъ въ другомъ мѣстѣ, на строго обвинительномъ началѣ. Стремясь къ матеріальной справедливости приговора, законъ (по воззрѣнію кассаціоннаго суда) позволяетъ апелятору-обвинителю ограничиться въ своей жалобѣ указаніемъ на неправильное опредѣленіе свойства преступнаго дѣянія въ приговорѣ первой инстанціи, и подобная апелляція даетъ апелляціонному суду право, не стѣсняясь 168-й статьей, возвысить наказаніе, давъ правильное опредѣленіе разсматриваемому дѣянію. „Въ этомъ случаѣ, говоритъ кассаціонный судъ [1]), отзывъ служитъ только поводомъ къ повѣркѣ правильности сдѣланнаго въ первой степени опредѣленія преступному дѣйствію“.

При такомъ характерѣ частной жалобы, судебныя пренія могутъ вестись на болѣе широкомъ основаніи, чѣмъ по дѣламъ, преслѣдуемымъ прокурорскою властью. Предметомъ преній можетъ быть тотъ родъ преступленій вообще, на который указываетъ частная жалоба. Вмѣстѣ съ этимъ, по толкованію кассаціоннаго суда, сюда не вполнѣ примѣняется 752-я статья, согласно которой вопросы не предлагаются по такому преступленію, открывшемуся при судебномъ преніи, которое подвергается наказанію болѣе строгому противъ означеннаго въ обвинительномъ актѣ. Рѣшеніемъ кассаціоннаго суда по дѣлу Скворцова признано, что приговоромъ суда обвиняемый можетъ быть приговоренъ къ наказанію за болѣе тяжкое преступленіе, чѣмъ означен-

---

судомъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, такой приговоръ суда вовсе не исключаетъ возможность его обжалованія: частный обвинитель можетъ жаловаться на то, что судъ неправильно призналъ дѣяніе обвиняемаго не тѣмъ преступленіемъ, которое означено въ жалобѣ и какимъ признаетъ его частный обвинитель.

[1]) См. касс. рѣш. 1866 г. № 79, по дѣлу Гумилевскаго.

ное въ жалобѣ, если только частный обвинитель, измѣнивъ свое первоначальное обвиненіе, заявитъ при судебномъ слѣдствіи, что онъ видитъ въ дѣяніи подсудимаго это болѣе тяжкое преступленіе и подобное заявленіе будетъ предметомъ преній [1]).

III. Уголовное преслѣдованіе въ мировомъ разбирательствѣ.

Организація уголовнаго преслѣдованія въ мировомъ разбирательствѣ отличается отъ изложеннаго нами порядка въ слѣдующихъ отношеніяхъ:

Какъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, такъ и обличеніе обвиняемыхъ на судѣ изъемлются изъ вѣдомства прокурорскаго надзора [2]). Дѣятельность прокурорскаго надзора въ мировомъ судопроизводствѣ ограничивается:—

а) тѣмъ, что полиція, изъявивъ неудовольствіе на приговоръ мироваго судьи, обязана представить о томъ товарищу прокурора, который можетъ или дать ходъ отзыву, или оставить объявленное неудовольствіе безъ послѣдствій (ст. 146);

б) товарищъ прокурора присутствуетъ въ засѣданіяхъ мироваго съѣзда [3]) и даетъ заключенія по всѣмъ дѣламъ (даже по дѣламъ

---

[1]) К. р. 1866 г. № 59.

[2]) См. к. р. 1867 г. № 290, по дѣлу Васильева: товарищъ прокурора далъ, въ своемъ заключеніи, предложеніе съѣзду вмѣнить мировому судьѣ въ обязанность возбудить уголовное преслѣдованіе противъ Федуловой, такъ какъ онъ усмотрѣлъ изъ дѣла нарушеніе ею 180-й статьи Мир. устава. Сенатомъ протестъ товарища на приговоръ съѣзда, не уважившій его предложенія, былъ оставленъ безъ послѣдствій въ виду того, что «отъ него, товарища прокурора, будетъ зависѣть возбудить преслѣдованіе противъ Федуловой у мироваго судьи, если онъ находитъ, что поступокъ ея подлежитъ уголовному преслѣдованію». По этому поводу г. *Неклюдовъ* (Руководство I, 242) замѣчаетъ, что такой взглядъ сената противорѣчитъ основнымъ началамъ Устава, ибо «прокурорскій надзоръ властенъ возбуждать и преслѣдовать дѣла только въ общихъ судебныхъ мѣстахъ (ст. 3—4); прокурорскій институтъ при мировыхъ установленіяхъ не есть обвинительная власть и мировой судья, въ виду точнаго смысла 42 ст. Устава, не можетъ даже и принять какого-либо обвиненія отъ прокурора, какъ лица прокурорскаго надзора».

[3]) Присутствіе прокурора считается такой существенной формой судопроизводства, что нарушеніе ея влечетъ кассацію приговора, хотя бы сторона, домогающаяся отмѣны приговора, не заявила возраженія и хотя бы объ стороны не заявляли желанія, чтобы дѣло разсматривалось въ присутствіи товарища прокурора. «Мировой съѣздъ—говоритъ сенатъ (к. р. 1867 г. № 293, по дѣлу Аскархановой)—будучи обязанъ по апелляціонному отзыву Аскархановой разсмотрѣть приговоръ мироваго судьи по вопросу о подсудности иска, сопряженнаго съ уголовнымъ дѣломъ, не могъ, на точномъ основаніи ст. 179 Уст. Граж. Суд. и 166 ст. Уст. Уг. Суд., приступать къ разсмотрѣнію сего

о преступныхъ дѣяніяхъ, производимыхъ въ порядкѣ частнаго обвиненія). Вмѣстѣ съ тѣмъ, для товарища прокурора, такъ же какъ для сторонъ и членовъ съѣзда, должны быть открыты, до срочныхъ засѣданій съѣзда, всѣ дѣла, подлежащія разсмотрѣнію на мировомъ съѣздѣ (ст. 155).

Прокурорскій надзоръ является при разбирательствѣ дѣла въ мировомъ съѣздѣ не какъ обвинительная власть, а какъ органъ закона. Отсюда происходитъ:

а) то, что онъ можетъ быть отводимъ сторонами и, при существованіи причинъ отвода, обязанъ самъ себя устранить отъ участія въ производствѣ дѣла, передавая исполненіе своихъ обязанностей другому лицу прокурорскаго надзора, на основаніи установленныхъ правилъ (ст. 608) [1];

б) отсюда же объясняется и характеръ его заключеній, въ которыхъ онъ, дѣйствуя какъ органъ закона, объясняетъ значеніе представленныхъ доказательствъ, указываетъ на относящіеся къ дѣлу законы и на примѣненіе ихъ въ данномъ случаѣ (ст. 166) [2].

Въ своихъ заключеніяхъ онъ можетъ коснуться и неполноты дѣла. Но всѣ такія заключенія съѣздъ воленъ принять и не принять и не обязанъ дѣлать по подобнымъ заключеніямъ прокурора частныя опредѣленія [3]. Исключеніе составляетъ только заключеніе прокурора о неподсудности дѣла мировому съѣзду. Въ этомъ случаѣ—какъ говоритъ сенатъ [4],—съѣздъ обязанъ „прежде всего“ войти въ разсмотрѣніе вопроса о подсудности и сдѣлать по оному свое постановленіе; въ противномъ случаѣ приговоръ можетъ подлежать отмѣнѣ. Прокурорское заявленіе о неподсудности дѣла съѣзду по причинѣ сово-

---

дѣла безъ выслушанія заключенія товарища прокурора, и объясненіе съѣзда, что повѣреннымъ Аскархановой не было сдѣлано заявленія о томъ, чтобы дѣло разсматривалось въ присутствіи товарища прокурора, не заслуживаетъ никакого уваженія, ибо на обязанности его лежало исполнить установленный закономъ порядокъ, независимо отъ желанія сторонъ».

[1]) *Неклюдовъ*, Руководство I, 239.

[2]) См. напр. к. р. 1867 г. №№ 16, 136, 290 и мн. др.

[3]) К. р. 1867 г. № 418, 1869 г. № 81: въ Уставѣ Уг. Суд. «нѣтъ указанія на то, чтобы въ случаѣ несогласія мироваго съѣзда съ заключеніемъ товарища прокурора о дополненіи дѣла, съѣздъ обязанъ былъ прежде постановить частное по этому предмету опредѣленіе и потомъ требовать отъ того же товарища прокурора заключеніе по существу дѣла,... тѣмъ болѣе, что для заявленія заключенія по существу дѣла, если товарищъ прокурора считаетъ возможнымъ дать такое заключеніе условно, т. е. съ оговоркою о неполнотѣ дѣла, ему нѣтъ надобности выжидать вторичнаго требованія или настоянія со стороны съѣзда».

[4]) К. р. 1867 г. № 476, по дѣлу Бахвалова.

купности преступленій, обязываетъ съѣздъ остановиться производствомъ дѣла, передавъ его въ надлежащій судъ [1]). Прибавимъ, что упущенія прокурора въ указаніи неподсудности дѣла, а также въ опротестованіи приговора по нарушенію имъ предѣловъ вѣдомства и власти, влекутъ отвѣтственность [2]).

в) Вслѣдствіе же сего, сенатъ призналъ, что „соображенія, имѣющія силу по поводу жалобъ на неправильное участіе прокурора въ разсмотрѣніи дѣлъ въ окружныхъ судахъ и по поводу значенія 609 ст., относящейся до производства дѣлъ въ общихъ судебныхъ мѣстахъ, не имѣютъ примѣненія къ дѣламъ, производящимся въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ [3]), гдѣ товарищъ прокурора не произноситъ обвинительной рѣчи и гдѣ между нимъ и подсудимымъ не можетъ быть состязанія“ (к. р. 1871 г. № 285).

Замѣтимъ, наконецъ, слѣдующее: такъ какъ въ съѣздѣ всѣ обязанности прокурорскаго надзора ограничиваются только дачею заключенія, поэтому:

а) товарищъ прокурора не имѣетъ права предлагать вопросовъ ни подсудимому, ни обвинителю, а можетъ только дѣлать вопросы свидѣтелямъ, съ разрѣшенія предсѣдателя съѣзда, который можетъ остановить эти вопросы, если найдетъ дѣло достаточно разъясненнымъ;

б) съѣздъ не обращается къ товарищу прокурора за заключеніемъ по вопросамъ судопроизводственнымъ, тѣмъ болѣе, что эти вопросы не принадлежатъ къ числу указываемыхъ въ ст. 166, и прокуроръ даетъ свое заключеніе не во время судебнаго слѣдствія, а предъ постановленіемъ приговора, когда пренія сторонъ объявлены прекращенными;

в) товарищъ прокурора обязанъ дать свое заключеніе на основаніи имѣющихся въ дѣлѣ данныхъ и потому не вправѣ отказать съѣзду въ своемъ заключеніи по неполнотѣ дѣла [4]).

---

[1]) К. р. 1866 г. № 40, по дѣлу Рындина; 1867 г. № 165, по дѣлу Никифорова; 1868 г. № 147, по дѣлу Коновалова.

[2]) К. р. 1867 г. № 323, по дѣлу Доспѣхова; 1868 г. № 177, по дѣлу князя Путятина. Прибавимъ, что рѣшеніемъ по дѣлу Митцель, 1867 г. № 358, сенатъ призналъ за прокурорскимъ надзоромъ право самостоятельнаго опротестованія приговоровъ мировыхъ судей, принявшихъ къ своему разсмотрѣнію неподсудное имъ дѣло.

[3]) Сенатъ призналъ, что неустраненіе себя прокуроромъ, при существованіи причинъ къ отводу, отъ участія въ разсмотрѣніи дѣла въ съѣздѣ не составляетъ повода кассаціи (к. р. 1871 г. № 285).

[4]) *Неклюдовъ*, Руководство I, 241—242.

Изложенными сейчасъ обязанностями прокуратуры ограничивается вся ея дѣятельность при мировомъ разбирательствѣ. Свойственныя ей въ общихъ судебныхъ установленіяхъ право и обязанность на возбужденіе дѣла и обличеніе обвиняемаго на судебномъ слѣдствіи, при мировомъ разбирательствѣ вручаются другимъ органамъ, именно: обвинителями въ мировыхъ судахъ являются (ст. 42) —

1) частныя лица—по тѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, отъ которыхъ они потерпѣли идеальный или имущественный ущербъ;

2) полиція и другія административныя власти — по преступнымъ дѣяніямъ, обнаруженнымъ ими въ кругѣ ихъ дѣйствія.

I. Частныя лица не только не имѣютъ обязанности доносить о преступленіяхъ, подсудныхъ мировымъ судамъ, но не имѣютъ права обращаться прямо къ мировому судьѣ съ извѣщеніями о тѣхъ проступкахъ, отъ которыхъ они не потерпѣли. Такія сообщенія не даютъ права судьѣ на начатіе дѣла. Но съ этими сообщеніями частныя лица могутъ обращаться къ полиціи, которая, если сочтетъ нужнымъ, уже отъ своего лица является обвинителемъ и такое обвиненіе является законнымъ поводомъ къ начатію дѣла. Частныя лица являются органами уголовнаго преслѣдованія или исключительно (по преступленіямъ частнымъ), или конкурируя съ полиціей (по тѣмъ публичнымъ преступленіямъ, по которымъ возбужденіе преслѣдованія не вручено исключительно полиціи и другимъ административнымъ властямъ).

Организуя систему частнаго обвиненія по публичнымъ преступленіямъ, подсуднымъ мировымъ судамъ, Уставъ проводитъ здѣсь публичное начало слѣдующими постановленіями:

Не обязывая частныя лица возбуждать преслѣдованіе по проступкамъ публичнымъ, Уставъ требуетъ, чтобы разъ возбужденное ими преслѣдованіе было разрѣшено судомъ,—вслѣдствіе чего:

Неявка частнаго обвинителя по проступку публичному не прекращаетъ дѣла, но является причиной отсрочки дѣла,— причемъ, если обвинитель не явится ко времени, назначенному для разбирательства дѣла, безъ представленія уважительной причины, то подвергается взысканію до 25 р. (ст. 135); кромѣ того, противная сторона можетъ просить, чтобы на него были обращены издержки, понесенныя ею на явку лишній разъ къ суду (ст. 75).

Примѣчаніе. Уставъ предвидитъ только случай первой неявки къ суду и не даетъ пути къ разрѣшенію вопроса о томъ, что долженъ дѣлать мировой судья при вторичной неявкѣ обвинителя? „Нѣтъ никакого сомнѣнія — говоритъ г. Неклю-

довъ [1]) — что онъ долженъ быть подвергнутъ взысканію и за неявку по новому вызову, подобно неявкѣ свидѣтеля, но существенный вопросъ заключается въ томъ: какъ поступать съ его обвиненіемъ? Долженъ ли мировой судья, въ случаѣ вторичной его неявки, постановить объ отказѣ въ жалобѣ, или же онъ долженъ отложить разбирательство дѣла впредь до явки обвинителя, не дѣлая уже болѣе вызововъ? Послѣднее предположеніе, повидимому весьма удобное, не можетъ быть однако допущено, ибо это значило бы держать обвиняемаго безконечное время подъ слѣдственнымъ арестомъ. Поэтому мы думаемъ, что при вторичной неявкѣ обвинителя мировой судья долженъ постановить опредѣленіе объ отказѣ ему въ жалобѣ".

II. Полиція является при мировомъ разбирательствѣ въ трояkомъ качествѣ:

1) Въ мировомъ судопроизводствѣ нѣтъ раздѣленія на предварительное и судебное слѣдствіе. Предварительнаго слѣдствія нѣтъ, и — говоря словами кассаціоннаго суда [2]) — „вообще производство дѣлъ у мироваго судьи состоитъ въ словесномъ разборѣ, который, по словамъ закона, долженъ оканчиваться по возможности въ одно засѣданіе". Но предварительное слѣдствіе замѣняется въ извѣстныхъ случаяхъ внѣ-судебными слѣдственными дѣйствіями, именно:

а) лица, потерпѣвшія отъ преступнаго дѣйствія вредъ или убытки, могутъ обращаться или прямо къ мировому судьѣ, или же въ мѣстную полицію, которая обязана произвесть розысканіе и о послѣдствіяхъ представить мировому судьѣ (ст. 48). Замѣтимъ слѣдующее:

аа) въ этихъ случаяхъ полиція является въ качествѣ власти не обвиняющей, а исполнительной, и по всѣмъ дѣламъ, переданнымъ такимъ путемъ отъ полиціи въ мировой судъ, является обвинителемъ жалобщикъ, по требованію котораго производилось розысканіе, а не полиція [3]);

бб) обращеніе жалобщика въ полицію съ просьбою о производствѣ розыска есть, вмѣстѣ съ тѣмъ, и заявленіе обвиненія. Поэтому мировой судья, получивъ представленіе полиціи о дознаніи, долженъ принять дѣло къ производству и назначить день разбирательства, не дожидаясь вторичной просьбы отъ обвинителя.

б) По дѣламъ о публичныхъ проступкахъ, при неимѣніи въ виду обвиняемаго или вообще при бездоказательности частной жалобы, а

---

[1]) Руководство, I, 211.

[2]) К. р. 1867 г. № 50, по дѣлу Кобарова; № 368, по дѣлу Битюкова. См. также к. р. 1869 г. № 45.

[3]) *Неклюдовъ*, Руководство I, 90—91.

также по усмотрѣннымъ лично мировымъ судьей проступкамъ, судья можетъ поручить мѣстной полиціи собрать всѣ необходимыя по дѣлу свѣдѣнія (ст. 47, 52).

в) Наконецъ, на полицію возлагается производство осмотровъ, освидѣтельствованій и обысковъ, когда, по какимъ либо особымъ обстоятельствамъ, дѣйствія эти не могутъ быть исполнены мировымъ судьей лично и не представляется возможности отложить ихъ до другаго времени (ст. 105—106).

2) Полиція возбуждаетъ преслѣдованіе и проводитъ его на судѣ по дѣламъ о проступкахъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія, а также

3) Поднимаетъ и проводитъ обвиненіе на судѣ по всѣмъ прочимъ проступкамъ, по которымъ возбужденіе преслѣдованія не вручено исключительно другимъ властямъ и частнымъ лицамъ [1]).

По дѣламъ, по которымъ полиціей возбуждено преслѣдованіе или поднято обвиненіе, полицейскіе чины обязаны участвовать въ качествѣ стороны при разбирательствѣ дѣла или лично, или, если не могутъ сами явиться, чрезъ довѣренныя лица (ст. 64). Изъ того, что законъ приравниваетъ полицію къ частнымъ лицамъ, дозволяя ей присылать своихъ повѣренныхъ, не слѣдуетъ выводить, что законъ освобождаетъ должностныхъ лицъ полицейскаго управленія вовсе отъ явки въ судъ. При неявкѣ ихъ лично или чрезъ повѣреннаго, разбирательство дѣла должно быть отсрочено, по общему правилу ст. 135. Прибавимъ слѣдующее: 135-я статья подвергаетъ штрафу обвинителя, неявившагося къ разбирательству дѣла по публичному проступку безъ уважительныхъ причинъ. Эта статья—какъ справедливо замѣчаетъ г. Неклюдовъ [2])—относится только до частныхъ обвинителей и не распространяется на полицію. Относительно ея, въ подобныхъ случаяхъ, мировой судья имѣетъ право дѣлать предостереженіе (ст. 53), какъ за неисполненіе обязанностей, возложенныхъ на нее по производству дѣлъ въ мировыхъ судахъ.

Примѣчаніе. Въ практикѣ мировыхъ судовъ присутствіе полиціи не считается необходимымъ, такъ что мировые судьи ограничиваются простымъ полицейскимъ сообщеніемъ, прочитываютъ его обвиняемому, выслушиваютъ его объясненія и свидѣтелей обѣихъ сторонъ, если таковые имѣются, и затѣмъ приступаютъ къ рѣшенію самаго дѣла и постановленію приговора [3]).

---

[1]) К. р. 1868 г. № 854, по дѣлу Соловьева.
[2]) Руководство I, 211.
[3]) Тамъ же I, 114.

Эта практика подробно мотивирована въ одномъ опредѣленіи съѣзда мировыхъ судей 1-го округа города Москвы [1]). Основываясь на указаніяхъ ст. 1216, 1186 и 1187, а также въ виду того, что въ Уставѣ нѣтъ прямаго указанія о необходимости извѣщенія полиціи о времени разбирательства по возбужденному ею дѣлу, мировой съѣздъ полагаетъ, что полиція имѣетъ только право находиться въ мировомъ судѣ, но присутствіе ея не существенно необходимо и она можетъ, по своему усмотрѣнію, воспользоваться и не воспользоваться этимъ своимъ правомъ. А вмѣстѣ съ тѣмъ, къ ней не примѣняется ст. 63, обязывающая извѣщать обвинителя о времени разбирательства дѣла и относящаяся только къ частнымъ обвинителямъ. Если же полиція сочтетъ нужнымъ присутствовать при разбирательствѣ у мироваго судьи, то должна увѣдомлять о томъ судью одновременно съ сообщеніемъ ему о наказаніи обвиняемаго.

Противъ такого разрѣшенія вопроса возражаютъ гг. С. Ш. [2]) и Неклюдовъ [3]).

Ш. Казенныя управленія, какъ мы знаемъ, возбуждаютъ преслѣдованія по нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій. Имъ же предоставляется и обличеніе на судѣ. Право на возбужденіе дѣла по этимъ нарушеніямъ раздѣляетъ съ казенными управленіями и полиція, но полиція, какъ мы видѣли, не замѣняетъ собою казенныя управленія, поэтому полиція должна доводить до свѣдѣнія казенныхъ управленій о возбужденныхъ ею дѣлахъ, а мировой судья обязанъ извѣщать ихъ о времени разбирательства (ст. 63) и сообщать имъ копіи съ состоявшихся приговоровъ (ст. 1188) [4]).

Прибавимъ, что преслѣдованіе нарушеній казенныхъ управленій вручается исключительно казеннымъ управленіямъ и прокурорскій надзоръ не имѣетъ права домогаться отмѣны рѣшенія съѣзда за неисправленныя имъ въ своемъ приговорѣ неправильности, допущенныя мировымъ судьею, если казенное управленіе не нашло нужнымъ его обжаловать [5]). Притомъ, по общему правилу, каждая сторона можетъ обжаловать приговоръ лишь по поводу нарушенія такихъ правилъ, которыя постановлены въ огражденіе ея правъ; казенныя же управ-

---

[1]) См. опредѣленіе его 16 февраля 1867 г. въ Юрид. Вѣстн. 1867—1868 г. № 9, стр. 37.

[2]) Тамъ же, стр. 47—50.

[3]) Руководство I, 114.

[4]) К. р. 1867 г. №№ 105, 136, 155, 361, 362, 366. — К. р. 1868 г. № 158: Статья 1188, обязывающая мироваго судью сообщать казенному управленію копію съ приговора, должна быть соблюдаема и мировымъ съѣздомъ.

[5]) К. р. 1867 г. № 332.

ленія могутъ обжаловать и такой приговоръ, коимъ нарушенъ интересъ противной стороны [1]).

Къ разбирательству дѣлъ, начинаемыхъ по сообщеніямъ должностныхъ лицъ, они, если не могутъ сами явиться, присылаютъ вмѣсто себя довѣренныя лица (ст. 64). Таково общее правило. Что касается до казенныхъ управленій, то присутствіе ихъ въ мировыхъ судахъ не обязательно [2]), а слѣд. и неявка ихъ не ведетъ за собою прекращеніе дѣла или отсрочку разбирательства.

Казенное управленіе назначаетъ повѣреннымъ одного изъ подчиненныхъ ему чиновниковъ или частное лицо (ст. 1186, 1157) и о назначеніи повѣреннаго увѣдомляетъ мироваго судью одновременно съ сообщеніемъ ему о взысканіи съ обвиняемаго (ст. 1187).

Примѣчаніе. Подробнѣе обо всемъ этомъ будетъ говорено въ слѣдующей главѣ „о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія".

ОТДѢЛЕНІЕ II.

Гражданскій искъ.

СОДЕРЖАНІЕ:

Взаимная сила постановленій суда гражданскаго и уголовнаго (ст. 28—30 Уст. Угол. Суд.); въ частности, дѣла о несостоятельности. Гражданскій характеръ иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ.

I. Нормальная подсудность этихъ исковъ суду гражданскому. Исключенія изъ общаго правила: а) Преступленія духовенства, подсудныя суду духовному; б) противозаконное сожитіе, имѣвшее послѣдствіемъ рожденіе ребенка.

II. Условія для вчинанія гражданскаго иска. А) Въ судѣ уголовномъ. Время для его заявленія; что нужно разумѣть подъ открытіемъ засѣданія по дѣлу. Б) Условіе для вчинанія иска въ судѣ гражданскомъ. Толкованіе статьи 7-й. В) Послѣдствія, вытекающія изъ права гражданскаго истца вчинать, по произволу, свой искъ въ судѣ гражданскомъ или уголовномъ. Когда можно вчинать гражданскій искъ, не возбуждая уголовнаго преслѣдованія? Неявка гражданскаго истца къ уголовному разбирательству.

III. Взаимныя отношенія уголовнаго преслѣдованія и гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ. Состязательное, частное начало гражданскаго иска. Преобладаніе уголовнаго преслѣдованія надъ гражданскимъ искомъ.

Выше было говорено о томъ различіи, какое существуетъ между уголовной и гражданской отвѣтственностью виновнаго (стр. 96—103).

[1]) К. р. 1867 г. №№ 105, 155, 359, 481, 553.

[2]) *Неклюдовъ*, Руководство I, 4—5.

Отсюда опредѣляются какъ границы дѣятельности уголовныхъ и гражданскихъ судовъ, такъ равно и организація гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ.

При различіи въ существѣ уголовныхъ и гражданскихъ дѣлъ, а равно въ характерѣ и задачахъ дѣятельности судовъ гражданскихъ и уголовныхъ, законъ предоставляетъ тѣмъ и другимъ свойственный каждому изъ нихъ кругъ дѣлъ и общимъ правиломъ ставитъ то, что уголовные суды могутъ вѣдать одни только дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ, а гражданскіе суды—только дѣла о гражданскихъ правонарушеніяхъ. Признавая, что каждая изъ этихъ двухъ группъ судовъ компетентна вѣдать и разбирать только свойственные ея существу вопросы права, законъ устанавливаетъ строгую раздѣльность производствъ гражданскаго и уголовнаго [1]). Съ другой стороны, различіе въ началахъ уголовной и гражданской отвѣтственности обусловливаетъ самостоятельность, независимость этихъ производствъ, которыми въ свою очередь опредѣляются взаимныя отношенія и сила приговоровъ по гражданскому и уголовному дѣламъ, возникающимъ изъ одного и того же дѣянія. Въ отношеніи Устава Угол. Суд. установляетъ:

Ст. 28. Обнаруженіе преступленія или проступка при разсмотрѣніи дѣла въ судѣ гражданскомъ не освобождаетъ уголовный судъ отъ надлежащаго производства для опредѣленія уголовной отвѣтственности обвиняемаго.

Ст. 29. Окончательное рѣшеніе гражданскимъ судомъ подлежащихъ его разсмотрѣнію вопросовъ обязательно для уголовнаго суда только въ отношеніи дѣйствительности и свойства событія или дѣянія, а не въ отношеніи виновности подсудимаго.

Ст. 30. Окончательное рѣшеніе суда уголовнаго по вопросамъ: совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и какого свойства это дѣяніе,—обязательно для суда гражданскаго во всѣхъ тѣхъ случаяхъ,

---

[1]) Сенатъ строго устанавливаетъ, что судъ не можетъ смѣшивать въ одномъ разбирательствѣ двухъ дѣлъ, гражданскаго и уголовнаго, и уголовный судъ не вправѣ разсматривать вопросовъ гражданскаго права, кромѣ случаевъ, указанныхъ въ законѣ и о которыхъ будетъ говорено ниже. Несоблюденіе этихъ правилъ принадлежитъ къ тѣмъ важнѣйшимъ нарушеніямъ, которыя должны быть исправляемы апелляціоннымъ судомъ по собственному его усмотрѣнію (к. р. 1867 г. №№ 411, 541; 1869 г. №№ 37, 362, 667; 1870 г. №№ 252, 571, 902; 1871 г №№ 351, 770, 1663 и мн. др.).

когда гражданскія послѣдствія дѣянія, бывшаго предметомъ уголовнаго суда, разсматриваются судомъ гражданскимъ.

Ст. 31. Непризнаніе преступнымъ или невмѣненіе подсудимому въ вину его дѣянія (а также прекращеніе о немъ уголовнаго дѣла, ст. 16—18) не устраняетъ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные симъ дѣяніемъ.

Отсюда открывается:

I. Судъ гражданскій рѣшаетъ одни только вопросы гражданскаго права; онъ не вправѣ ни соединять въ одно рѣшеніе гражданскаго и уголовнаго дѣла, хотя бы они проистекали изъ одного дѣянія, ни разрѣшать уголовнаго обстоятельства вмѣстѣ съ гражданскимъ искомъ. Какъ только, при разрѣшеніи гражданскаго дѣла, онъ усмотритъ наличность преступленія, то обязанъ: а) въ тѣхъ случаяхъ, когда разрѣшеніе гражданскаго дѣла зависитъ отъ разрѣшенія уголовнаго обстоятельства, пріостановить производство впредь до окончанія уголовнаго дѣла уголовнымъ судомъ; б) въ остальныхъ случаяхъ онъ передаетъ уголовное обстоятельство на разсмотрѣніе уголовнаго суда по окончаніи гражданскаго производства.

Опредѣленіе гражданскаго суда о передачѣ дѣла суду уголовному является исключительно законнымъ поводомъ возбужденія преслѣдованія по преступленіямъ, обнаруженнымъ при разсмотрѣніи гражданскаго дѣла (к. р. 1868 г. № 388, 1869 г. № 1087) [1]). Но это постановленіе суда о передачѣ дѣла прокурорскому надзору есть не болѣе, какъ простое сообщеніе сему надзору объ обнаруженныхъ признакахъ преступленія. Постановленіе это нисколько не обязательно для прокуратуры, отъ усмотрѣнія которой зависитъ дать ему дальнѣйшій ходъ, или оставить безъ послѣдствій (Гр. к. р. 1867 г. № 343; 1868 г. № 228 и др.; р. общ. собр. 1871 г. № 126).

Примѣчаніе. Сенатъ говоритъ, что „постановленіе гражданскаго суда, возбуждающее уголовное преслѣдованіе, приводится въ дѣйствіе лишь по вступленіи рѣшенія въ законную силу“ (к. р. 1867 г. № 411; 1870 г. № 970). Мировой судья, соединяющій въ себѣ юрисдикцію уголовную и гражданскую, если усмотритъ, при разбирательствѣ гражданскаго дѣла, подсудное ему уголовное правонарушеніе, не имѣетъ права постановлять о немъ приговоръ до вступленія въ законную силу постановленнаго имъ рѣшенія по дѣлу гражданскому (к. р. 1869 г. №№ 205, 369, 513; 1870 г. № 1137 и др.).

[1]) См. противъ такого положенія *Неклюдова* Руководство, 2-е изданіе, стр. 114—115.

2) Уголовный судъ, будучи компетентенъ только на разсмотрѣніе вопросовъ уголовнаго права, „не только (какъ говоритъ сенатъ) не уполномоченъ ревизовать дѣйствія суда гражданскаго, но напротивъ, окончательное рѣшеніе гражданскимъ судомъ подлежащихъ его разрѣшенію вопросовъ обязательно для уголовнаго суда“ (к. р. 1871 г. № 1425) [1]). Поэтому уголовный судъ не вправѣ принять къ своему производству дѣло, въ которомъ гражданскимъ судомъ признана наличность только гражданскаго правонарушенія (к. р. 1871 г. № 1191). Но, какъ гласитъ законъ, гражданское рѣшеніе обязательно для уголовнаго суда только по отношенію къ тѣмъ вопросамъ, на разрѣшеніе которыхъ компетентенъ гражданскій судъ [2]); вообще же гражданское производство по дѣлу, вслѣдствіе котораго обнаружилось преступное дѣяніе не можетъ служить непосредственнымъ основаніемъ для уголовнаго приговора (к. р. 1867 г. 411; 1869 г. № 667; 1870 г. № 140, 571 и др.). „А отсюда—какъ справедливо замѣчаетъ г. Неклюдовъ [3])—вытекаетъ уже само собою, что судъ уголовный, при обсужденіи такого дѣла, не вправѣ не принимать къ разсмотрѣнію тѣхъ или другихъ доказательствъ, допускаемыхъ уголовными законами, но не допускаемыхъ по данному вопросу законами гражданскими [4]).

---

[1]) Если уголовный судъ постановитъ свой приговоръ прежде чѣмъ вступитъ въ законную силу рѣшеніе по гражданскому дѣлу, или при рѣшеніи дѣла не приметъ въ соображеніе рѣшеніе гражданскаго суда,—то подобное нарушеніе причисляется сенатомъ къ числу самыхъ существенныхъ, которыя должны быть исправляемы апелляціоннымъ судомъ по собственному его усмотрѣнію (к. р. 1871 г. № 351 и др.).

[2]) Вопреки рѣшеніямъ сената, признающимъ, что дѣйствіе 29-й статьи распространяется на всѣ вообще вопросы, разрѣшенные гражданскимъ судомъ, г. Неклюдовъ (Руководство, 2-е изд., стр. 113—114) полагаетъ, что дѣйствіе этой статьи распространяется только на случаи, предусмотрѣнные въ 27 ст. (о ней см. ниже въ главѣ о возбужденіи преслѣдованія).

[3]) Руководство, 2-е изд. ст. 110—112.

[4]) *Макаликій*, в. с. стр. 122: «По общему правилу (ст. 28—29) судъ гражданскій признаетъ только фактъ преступленія, не касаясь вопроса о томъ, кто виновникъ этого дѣянія. Поэтому уголовное разсмотрѣніе дѣла необходимо для опредѣленія какъ виновности лица въ признанномъ гражданскимъ судомъ преступленіи, такъ и наказанія. Въ дѣлахъ же о несостоятельности, торговыя судебныя учрежденія (ст. 1862, 1863, 1983, 1999, 2003, 2004 Уст. тор.) признаютъ не только существованія злостнаго банкротства, но и опредѣляютъ лицо совершившее его. Уголовному суду остается только рѣшить: слѣдуетъ ли это вмѣнить обвиняемому въ вину? Поэтому, строго говоря, предварительное слѣдствіе о злостныхъ банкротахъ должно ограничиваться приведеніемъ въ извѣстность только причинъ невмѣненія и обстоятельствъ, увеличивающихъ или уменьшающихъ вину».

Примѣчаніе. Сенатъ высказалъ противоположный взглядъ, признавъ, что уголовный судъ не имѣетъ права допрашивать въ уголовномъ порядкѣ свидѣтелей въ подтвержденіе дѣйствительности уплаты долга (к. р. 1869 г. № 880). Но г. Неклюдовъ, въ опроверженіе такого толкованія, справедливо указываетъ между прочимъ: 1) на статью 28, которая обязываетъ уголовный судъ приступать къ рѣшенію такихъ дѣлъ неиначе, какъ „по надлежащемъ производствѣ“ уголовнаго изслѣдованія; свидѣтели же представляютъ собою почти единственное уголовное доказательство; 2) на то, что такому толкованію всѣмъ тѣмъ рѣшеніямъ сената, въ которыхъ онъ признаетъ, что „гражданское производство не можетъ служить основаніемъ для постановленія гражданскаго приговора“ (стр. 111—112).

Отсюда же вытекаетъ слѣдующее частное положеніе: потерпѣвшій, не смотря на отказъ ему въ искѣ со стороны гражданскаго суда, имѣетъ право вчинить противъ виновнаго преслѣдованіе въ уголовномъ порядкѣ и, затѣмъ, ходатайствовать объ отмѣнѣ состоявшагося гражданскаго рѣшенія въ силу новаго обстоятельства — обвинительнаго приговора.

II. Въ свою очередь и уголовный приговоръ не имѣетъ безусловнаго значенія для суда гражданскаго. Такимъ образомъ:

1) Прекращеніе уголовнаго дѣла—произойдетъ ли оно уже тогда, когда въ судѣ начатъ гражданскій искъ, или до начатія этого иска въ уголовномъ порядкѣ—не устраняетъ гражданскаго иска и не лишаетъ судъ права присудить потерпѣвшему требуемые имъ ущербы и убытки. Вся разница заключается только въ томъ, что въ первомъ случаѣ гражданскій искъ разсматривается уголовнымъ судомъ, а въ случаѣ прекращенія уголовнаго преслѣдованія до заявленія гражданскаго иска, этотъ искъ становится подсуденъ уже не уголовному, а гражданскому суду (ст. 17—18).

2) Подобно тому, какъ отказъ гражданскаго суда въ искѣ о вознагражденіи за вредъ и убытки не устраняетъ возможность уголовнаго преслѣдованія, такъ—въ свою очередь—уголовный приговоръ обязателенъ для суда гражданскаго только по вопросамъ уголовнаго права (о событіи и свойствѣ дѣянія и о томъ, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго); непризнаніе же преступнымъ или невмѣненіе ему

Въ дополненіе къ этому укажемъ кассац. рѣшеніе сената 1869 г. № 877 по дѣлу Кузьмина, гдѣ сенатъ призналъ, что судебные уставы не устранили теорію формальныхъ доказательствъ въ дѣлахъ, подлежащихъ разсмотрѣнію судовъ стараго порядка. Поэтому, камера преданія суду, по дѣламъ о злостномъ торговомъ банкротствѣ обязана подчиняться предположеніямъ злостности, указаннымъ въ уставѣ торговомъ.

въ вину его дѣянія не устраняетъ гражданскаго иска. Оправдательный приговоръ подсудимаго тогда только пресѣкаетъ обращенный къ нему гражданскій искъ, когда этотъ приговоръ или отвергаетъ самый фактъ преступленія, изъ коего вытекалъ искъ, или признаетъ, что преступленіе не было дѣяніемъ подсудимаго (к. р. 1869 г. № 368).

Примѣчаніе. Въ рѣшеніи 1871 г. № 639 сказано, что оправдательный вердиктъ присяжныхъ по коллективному вопросу о фактѣ преступленія и о виновности подсудимаго не устраняетъ гражданскаго иска.

3) Точно также право на вознагражденіе не теряется и тогда, когда виновный въ преступленіи освобождается отъ уголовной отвѣтственности за истеченіемъ давности (такъ какъ давность по дѣламъ гражданскимъ, а слѣдовательно и по иску о вознагражденіи за убытки причиненные преступленіемъ, не тождественна съ давностью по дѣламъ уголовнымъ (Св. З. Х т. ч. 1, ст. 694, Уст. Гр. Суд. ст. 5), или же за Высочайшимъ указомъ или общимъ милостивымъ манифестомъ, дарующимъ прощеніе, которое простираетъ свое дѣйствіе только на уголовное преслѣдованіе (ст. 16, 17).

4) Замѣтимъ наконецъ, что ни опредѣленіе подсудности дѣла по суммѣ имущественнаго преступленія, ни опредѣленіе наказанія на этомъ основаніи не предрѣшаетъ гражданскаго иска (к. р. 1868 г. № 641; 1869 г. № 642, 939; 1871 г. № 839) и вопросъ о количествѣ вознагражденія можетъ быть въ извѣстныхъ случаяхъ предметомъ спора между сторонами послѣ обвинительнаго приговора по уголовному дѣлу. Напр. въ дѣлахъ о кражѣ цѣна покраденнаго имѣетъ для уголовнаго суда значеніе только въ предѣлахъ до 50 к., до 300 р. и свыше 300 р., и приговоръ опредѣляетъ только minimum цѣнности похищеннаго и единственно въ этомъ отношеніи опредѣленіе уголовнаго приговора обязательно для сторонъ и для рѣшенія гражданскаго дѣла. Но потерпѣвшій можетъ доказывать высшую цѣнность противъ признанной уголовнымъ приговоромъ—въ тѣхъ случаяхъ, когда цѣнность вещи въ уголовномъ отношеніи ниже цѣнности ея относительно мѣры вознагражденія: здѣсь обиженный не оспариваетъ оцѣнку вещи, сдѣланную въ уголовномъ приговорѣ, а доказываетъ только, что цѣнность похищеннаго (напр. поношенной шинели) ниже тѣхъ расходовъ, которые онъ принужденъ сдѣлать (напр. сшить себѣ новую шинель). Здѣсь так. обр. вопросъ идетъ только о томъ, что дѣйствительная стоимость вещи ниже того вознагражденія, которое слѣдуетъ обиженному.

Выше было сказано, что хотя Уставъ и принимаетъ соединенный процессъ, но различіе въ началахъ уголовной и гражданской отвѣтственности влечетъ за собою то послѣдствіе, что гражданскій искъ, возникая изъ преступленія, тѣмъ не менѣе сохраняетъ характеръ требованія гражданскаго. Поэтому:

I. Нормальнымъ судомъ для гражданскаго иска является судъ гражданскій [1]).

Это начало ясно выражено сенатомъ, который, признавъ, что нормальнымъ судомъ для гражданскихъ исковъ является судъ гражданскій, прибавляетъ (к. р. 1871 г. № 639): посему, „при возможности сомнѣнія, какому суду — уголовному или гражданскому—принадлежитъ разрѣшеніе иска, предъявленнаго при производствѣ уголовнаго дѣла, сомнѣніе это должно быть толкуемо въ пользу общаго правила, а не въ видахъ распространенія исключеній изъ него, которыя надлежитъ понимать всегда въ строго ограниченномъ смыслѣ".

Установляя соединенный процессъ (Adhæsionsverfahren), законъ даетъ этимъ только право потерпѣвшему отъ преступленія лицу, но отнюдь не обязываетъ его, соединять свой искъ съ уголовнымъ преслѣдованіемъ и предоставляетъ на его волю вчинать свой искъ о вознагражденіи въ уголовномъ или гражданскомъ судѣ [2]).

Примѣчаніе. Исключеніе составляютъ а) преступленія духовенства, подлежащія суду духовному. По этимъ дѣламъ искъ о вознагражденіи можетъ быть вчиненъ только въ судѣ гражданскомъ, по окончаніи суда духовнаго (ст. 1018).

---

[1]) Въ мотивѣ къ ст. 17 приведены два противоположныя другъ-другу мнѣнія. Одно мнѣніе—графа Блудова, которое принимается нами и по которому какъ вопросъ о вознагражденіи есть вопросъ чисто гражданскій, такъ и искъ о вознагражденіи есть искъ, подлежащій по существу своему разсмотрѣнію суда гражданскаго. По другому же мнѣнію, право на вознагражденіе строится на началѣ уголовной отвѣтственности, такъ какъ оно опредѣляется виновностью отвѣтчика, мѣра его соразмѣряется съ степенью и свойствомъ злаго умысла и проч. Это второе мнѣніе даетъ презумпцію подсудности гражданскаго иска въ пользу уголовнаго суда, говоря, что возлагать рѣшеніе вопросовъ о вознагражденіи на гражданскій судъ — значитъ ставить его въ положеніе, ему несвойственное, и что поэтому здѣсь гражданскій судъ или вовсе не долженъ имѣть мѣста, или же можетъ постановить свое заключеніе лишь по окончаніи дѣла уголовнаго (стр. 35). Но — какъ справедливо замѣчаетъ г. Таганцевъ, стр. 430 — въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 16 и 18, уголовный судъ не можетъ принять къ своему разсмотрѣнію дѣло, хотя оно и заключаетъ въ себѣ преступленіе, и судъ гражданскій долженъ постановить свое рѣшеніе, не дожидаясь окончанія уголовнаго производства; вообще, статья 18-я была бы вовсе необъяснима на основаніи теоріи по которой предположеніе подсудности иска о вознагражденіи всегда бываетъ въ пользу уголовнаго.

[2]) К. р. 1866 г. № 90, по дѣлу Аскархановой.

б) Подобному же правилу должны были бы подчиняться и дѣла о противозаконномъ сожитіи, въ случаѣ требованія матерью содержанія происшедшему отъ такого сожитія ребенку (Улож. ст. 994), такъ какъ противозаконное сожитіе, подвергая виновныхъ только церковному покаянію, подсудно суду духовному. Но (какъ мы уже видѣли, стр. 122—123) сенатъ призналъ, что обязанность отца давать содержаніе прижитому имъ ребенку имѣетъ характеръ уголовной кары (к. р. 1868 г. № 657), а потому и требованіе такого содержанія изымаетъ дѣло о противозаконномъ сожитіи изъ вѣдомства суда духовнаго (к. р. 1868 г. № 964).

II. Вчинаніе гражданскаго иска.

А. Вчинаніе гражданскаго иска въ судѣ уголовномъ.

Для того, чтобы гражданскій искъ могъ разрѣшаться въ уголовномъ судѣ, законъ ставитъ слѣдующія два условія:

1) Такъ какъ гражданскій искъ только присоединяется къ уголовному преслѣдованію и составляетъ собою несущественную и какъ бы случайную прибавку къ уголовному процессу,—поэтому, для того, чтобы гражданскій искъ могъ подлежать разбирательству уголовнаго суда, нужно, чтобы въ этомъ судѣ разсматривалось дѣло о преступленіи въ уголовномъ порядкѣ (ст. 6). Другими словами: гражданскій искъ можетъ подлежать разсмотрѣнію уголовнаго суда только совмѣстно съ уголовнымъ преслѣдованіемъ и тѣми же судьями, которые разсматриваютъ уголовное дѣло („en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique", какъ прямо говоритъ французскій кодексъ); уголовный судъ тогда только компетентенъ для гражданскаго иска, когда онъ разсматриваетъ уголовное дѣло, породившее этотъ искъ.

2) Для того, чтобы гражданскій искъ могъ разсматриваться въ судѣ уголовномъ, Уставъ ставитъ вторымъ условіемъ—

заявленіе иска во время производства до открытія засѣданія по уголовному дѣлу (ст. 6—7).

По поводу этихъ статей сдѣлаемъ слѣдующія замѣчанія:

а) Изъ словъ Устава нельзя выводить, что, подобно тому, какъ гражданскій искъ не можетъ быть впервые заявленъ послѣ открытія засѣданія по дѣлу, точно также не можетъ быть заявленъ и до начала производства.

Говоря объ условіяхъ вчинанія гражданскаго иска въ уголовномъ судѣ, Уставъ разумѣетъ тотъ случай, когда гражданскій истецъ, не возбуждая преслѣдованія и такимъ образомъ не начиная своей жалобой производство по дѣлу, только присоединяется къ уголовному иску. Но потерпѣвшее лицо, какъ мы уже видѣли, имѣетъ право на

возбужденіе преслѣдованія (ст. 309)—и въ свой жалобѣ, вслѣдствіе которой начинается производство по дѣлу, онъ можетъ заявить и требованіе о вознагражденіи: такимъ образомъ, заявленіе гражданскаго иска можетъ быть сдѣлано до начатія производства по дѣлу.

б) Отсюда открывается, что слова статьи 6-й о заявленіи гражданскаго иска „во время производства по уголовному дѣлу“ не слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, чтобы въ тѣхъ случаяхъ, когда преслѣдованіе возбуждено вслѣдствіе заявленнаго потерпѣвшимъ иска о вознагражденіи, нужно было новое заявленіе иска съ его стороны послѣ начатія производства по дѣлу. Вторичное заявленіе иска необходимо въ тѣхъ только случаяхъ, когда первая жалоба, подавшая поводъ къ начатію преслѣдованія, не можетъ считаться законнымъ заявленіемъ гражданскаго иска, напр. лицо, не потерпѣвшее отъ преступленія, не будучи законнымъ представителемъ послѣдняго и не имѣя отъ него надлежащаго уполномочія, заявляетъ о совершенномъ надъ нимъ публичномъ преступленіи и о желаніи его получить вознагражденіе. Подобное заявленіе есть простое извѣщеніе о преступленіи, которое можетъ явиться законнымъ и достаточнымъ поводомъ къ начатію преслѣдованія, но не можетъ быть признаваемо ни жалобой въ смыслѣ Устава, ни заявленіемъ гражданскаго иска. Точно то же должно сказать и о тѣхъ случаяхъ, когда искъ заявленъ хотя и самимъ обиженнымъ, но не имѣющимъ по закону права на вчинаніе иска, напр. несовершеннолѣтнимъ, или же если искъ заявленъ лицомъ, имѣющимъ законное полномочіе отъ потерпѣвшаго лица, но неимѣющимъ права быть повѣреннымъ (ст. 245—248 Уст. Гр. Суд.). Во всѣхъ такихъ случаяхъ заявленіе иска должно быть признано неимѣющимъ юридической силы и какъ бы несуществующимъ.

в) Потерпѣвшій сохраняетъ право заявить свой искъ о вознагражденіи „до открытія судебнаго засѣданія по дѣлу“.

Что нужно разумѣть подъ выраженіемъ закона „открытіе засѣданія по дѣлу“?

Въ учрежденіяхъ коллегіальныхъ открытіе засѣданія объявляется обыкновенно словами предсѣдателя: *засѣданіе открыто;* засѣданіе открыто по такому-то дѣлу, коль скоро возвѣщено, что это дѣло подлежитъ разсмотрѣнію суда. „У единоличныхъ мировыхъ судей—говоритъ г. Неклюдовъ [1])—засѣданіе вообще открывается занятіемъ судьею судейскаго кресла для разбора дѣлъ. Засѣданіе же по тому или другому дѣлу открывается вызовомъ судьею лицъ, дѣла кото-

[1]) Руководство, 2-е изд. стр. 24—25.

рыхъ подлежатъ обсужденію. Стало быть, гражданскій истецъ можетъ предъявить мировому судьѣ свой искъ даже въ самый день засѣданія, вплоть до вызова сторонъ къ разбору. Такъ какъ, по многочисленности дѣлъ, мировымъ судьямъ приходится вызывать стороны даже на извѣстный часъ, то понятно, что право гражданскаго истца не теряется, если въ назначенный часъ не будетъ приступлено къ разсмотрѣнію дѣла по какимъ либо причинамъ. Но, съ другой стороны, вызовомъ сторонъ къ разбору это право уже прекращается, и гражданскій истецъ не можетъ уже предъявить своего иска ни во время разбора самаго дѣла, ни въ другое засѣданіе, въ случаѣ отсрочки засѣданія. Таковъ смыслъ ст. 7-й. На практикѣ, у мировыхъ судей приходится примѣнять ст. 7 нѣсколько шире. У мировыхъ судей весьма часто дѣла становятся на очередь неожиданно (напр. въ случаѣ привода задержаннаго вора и одновременной съ этимъ явки свидѣтелей) и къ разбору ихъ приступаютъ обыкновенно въ то же время. Какъ опредѣлить здѣсь тотъ моментъ, съ котораго теряется право гражданскаго истца? Очевидно, что моментъ этотъ не можетъ быть ограниченъ вызовомъ сторонъ къ судейскому столу: онѣ по неволѣ уже передъ нимъ. Вопросъ этотъ разрѣшается слѣдующимъ образомъ: разбирательство такихъ дѣлъ начинается обыкновенно или чтеніемъ полицейскаго протокола, или выслушаніемъ словесной жалобы обвинителя. Очевидно, что это чтеніе не начинаетъ еще собою разбора: протоколъ и объясненія обвинителя суть только поводы къ началу дѣла (ст. 42). Только по выслушаніи сторонъ мировой судья можетъ принять дѣло къ своему производству. Разборъ дѣла въ этомъ случаѣ начинается только приглашеніемъ обвиняемаго къ отвѣту, предложеніемъ ему вопроса о томъ, признаетъ-ли онъ себя виновнымъ и пр. Поэтому, право гражданскаго истца на заявленіе своего иска, совмѣстно съ уголовнымъ, простирается вплоть до приглашенія обвиняемаго къ этому отвѣту".

Противъ такого мнѣнія г. Неклюдова—какъ это и было уже замѣчено въ „Судебномъ Вѣстникѣ"—можно возразить: 1) Порядокъ, установляемый г. Неклюдовымъ, усложняетъ процедуру, ведя за собою скопленіе двойнаго производства по одному и тому же дѣлу. Притомъ же, 2) для массы тяжущихся, юридически необразованныхъ, подобное прекращеніе права подходомъ къ судейскому столу будетъ казаться произвольнымъ и несправедливымъ формализмомъ. Поэтому, слѣдуетъ признать болѣе правильнымъ слѣдующій порядокъ, принятый у большинства петербургскихъ мировыхъ судей: при отсутствіи предварительнаго заявленія о гражданскомъ искѣ, мировой судья,

приглашая стороны на судоговореніе, спрашиваетъ обвинителя о понесенныхъ имъ убыткахъ и о томъ, желаетъ-ли онъ взыскивать ихъ [1]).

Б. Вчинаніе иска о вознагражденіи въ судѣ гражданскомъ.

Условіе здѣсь состоитъ только въ томъ, что искъ можетъ быть заявленъ не прежде, какъ послѣ окончательнаго рѣшенія уголовнаго дѣла (ст. 7).

1) Подъ выраженіемъ „окончательное рѣшеніе уголовнаго дѣла" должно разумѣть: а) приговоръ, вошедшій въ законную силу [2]); б) опредѣленіе о прекращеніи дѣла. Опредѣленія палаты о прекращеніи дѣла—говоритъ сенатъ [3])—считаются окончательными и не могутъ быть обжалуемы и отмѣняемы кассаціоннымъ порядкомъ. Но гражданскій истецъ, въ виду 859 ст. Уст. Уг. Суд., лишаясь права обжаловать такое опредѣленіе, не теряетъ нарушенія своихъ правъ, ибо, на основаніи ст. 30—31 Уст. Уг. Судопр., ст. 5—7 Уст. Гражд. Суд. и ст. 684 и д. т. X ч. 1, онъ можетъ вчинить свой искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные тѣмъ дѣяніемъ, по которому не признано возможнымъ возбудить уголовное преслѣдованіе.

2) По дѣламъ о преступленіяхъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, гражданскій истецъ съ своимъ искомъ присоединяется къ уголовному преслѣдованію, поднятому частнымъ обвинителемъ [4]). Частный обвинитель къ разбирательству дѣла не явился. Въ этомъ случаѣ —

а) или судъ, освободивъ обвиняемаго за неявкой обвинителя, все-таки разсматриваетъ вопросъ о виновности и даетъ рѣшеніе по гражданскому иску (ст. 6—7);

б) или же, если дѣло прекращено до судебнаго разбирательства, потерпѣвшій отъ преступленія получаетъ право вчинать свой искъ въ судѣ гражданскомъ.

3) Какъ мы знаемъ, судебное разбирательство по дѣлу невозможно безъ наличности обвиняемаго, за исключеніемъ только подлежащихъ вѣдомству мировыхъ судей проступковъ, за которые пола-

---

[1]) *Тиханова*, Нѣсколько вопросовъ изъ практики мировыхъ судей, въ «Суд. Вѣстн.» 1868 г. № 49.

[2]) *Неклюдовъ*, Руководство I, 10.

[3]) К. р. 1867 г. № 372, по дѣлу Іевлевой.

[4]) *Макалинскій* (Руководство, 22) полагаетъ, что лице потерпѣвшее отъ преступленія не выступивъ частнымъ обвинителемъ, не можетъ вчинить и гражданскій искъ, присоединясь къ уголовному дѣлу кончающемуся примиреніемъ, возбужденному другимъ лицемъ.—Но доводы г. Макалинскаго неубѣдительны, см. *Неклюдовъ*, Руководство, 2-е изд. стр. 17 и д.

гается наказаніе не свыше ареста (ст. 133): только въ этомъ случаѣ постановляется заочный приговоръ. Во всѣхъ же прочихъ случаяхъ разбирательство дѣла отлагается на неопредѣленное время, впредь до отысканія обвиняемаго лица (ст. 134, 846—852).

а) Въ мировомъ разбирательствѣ, при неотысканіи обвиняемаго къ назначенному сроку по такому дѣлу, по которому не можетъ быть постановленъ заочный уголовный приговоръ,—мировой судья, отлагая сужденіе о наказаніи впредь до привода отыскиваемаго лица, постановляетъ по иску о вознагражденіи за вредъ и убытки заочное рѣшеніе, по правиламъ гражданскаго судопроизводства (ст. 134).

б) Что же касается до дѣлъ, вѣдающихся общими судебными мѣстами, то относительно случаевъ неоткрытія мѣстопребыванія обвиняемыхъ или побѣга ихъ, Уставъ говоритъ только о мѣрахъ сыска и вызова ихъ и о томъ, какъ поступать съ оставшимся ихъ имѣніемъ. Но очевидно, что когда, по истеченіи шести мѣсяцевъ послѣ публикаціи о сыскѣ, судъ отложитъ сужденіе дѣла впредь до явки или задержанія обвиняемаго и постановитъ опредѣленіе о поступленіи съ имуществомъ его по правиламъ, предписаннымъ въ отношеніи къ безвѣстно-отсутствующимъ (ст. 852),—гражданскій истецъ получаетъ право вчинать свой искъ въ судѣ гражданскомъ.

В. Послѣдствія, вытекающія изъ права гражданскаго истца вчинать, по произволу, свой искъ въ судѣ гражданскомъ или уголовномъ—

состоятъ въ томъ, что:

1) Потерпѣвшій отъ преступленія можетъ возбудить одно уголовное преслѣдованіе и не обязанъ предъявлять гражданскій искъ во время производства уголовнаго дѣла [1]). Даже болѣе: вызовъ его къ участію въ качествѣ стороны въ производствѣ уголовнаго дѣла по иниціативѣ суда, безъ заявленія имъ своего гражданскаго иска, будетъ существеннымъ нарушеніемъ, могущимъ влечь отмѣну приговора [2]). Возбужденіе имъ одного уголовнаго преслѣдованія не ли-

---

[1]) К. р. 1867 г. № 288, по дѣлу Реброва.

[2]) К. р. 1868 г. № 389, по дѣлу Азанчевскаго: «Хотя палата, по 538 ст., и можетъ, при утвержденіи обвинительнаго акта, дополнить списокъ свидѣтелей, которыхъ предполагается вызвать къ судебному слѣдствію, но правило это, очевидно, не распространяется на гражданскихъ истцовъ, которыхъ, *въ качествѣ истцовъ*, ни палата, ни судъ не вправѣ вызывать, если они не изъявили желанія вести искъ въ уголовномъ порядкѣ». Потерпѣвшій отъ преступленія можетъ быть вызванъ въ судъ только въ качествѣ свидѣтеля и въ этомъ случаѣ спрашивается безъ присяги (к. р. 1868 г. № 575, по дѣлу Страшновой).

шаетъ его права вчинить потомъ свой гражданскій искъ въ судѣ гражданскомъ по общему правилу ст. 7 [1]).

Но затѣмъ возникаютъ слѣдующіе вопросы:

2) Потерпѣвшій отъ такого преступленія, по которому начало уголовнаго преслѣдованія находится въ зависимости отъ воли обиженнаго лица, можетъ ли начать прямо искъ въ гражданскомъ судѣ, не возбуждая уголовнаго преслѣдованія?

Уставъ не даетъ прямаго отвѣта на этотъ вопросъ и нѣкоторые юристы отвѣчаютъ на него безусловно отрицательно (Макалинскій, стр. 23—24). Но съ ними согласиться нельзя. Обращаясь къ узаконеніямъ о гражданскомъ искѣ, мы несомнѣнно видимъ, что Уставъ предполагаетъ гражданскій искъ возможнымъ не иначе, какъ или совмѣстнымъ съ уголовнымъ преслѣдованіемъ, или вчинаемымъ въ гражданскомъ судѣ послѣ окончанія уголовнаго дѣла о преступленіи, причинившемъ этотъ вредъ и убытокъ.

Въ примѣненіи къ преступленіямъ частно-уголовнымъ (т. е. такимъ, по которымъ только начатіе преслѣдованія зависитъ отъ воли пострадавшаго лица, но разъ начатое преслѣдованіе примиреніемъ окончено уже быть не можетъ) — это начало вполнѣ раціонально. Законъ, ставя начатіе уголовнаго преслѣдованія въ зависимость отъ частной жалобы, жертвуетъ публичнымъ интересомъ интересу пострадавшаго лица, которое отъ разбирательства по преступленію можетъ пострадать столько же и даже болѣе, какъ и отъ самаго преступленія, т. е. потерпѣть вдвойнѣ. Но разъ начатое пострадавшимъ лицомъ дѣло уже уничтожаетъ то основаніе, по которому государство воздерживалось отъ преслѣдованія виновнаго, и потому примиреніе виновнаго съ обиженнымъ уже не прекращаетъ уголовнаго преслѣдованія. Поэтому же не признается право пострадавшаго лица на невозбужденіе уголовнаго преслѣдованія по преступленію и тогда, когда онъ вчинаетъ искъ объ ущербахъ и убыткахъ: государство безъ всякаго основанія приносило бы въ жертву частному интересу интересъ публичный, если бы въ этихъ случаяхъ оставляло за пострадавшимъ право вчинать искъ гражданскій, не возбуждая уголовнаго преслѣдованія.

Исключеніе изъ этого правила, очевидно, можетъ и должно быть допущено по преступнымъ дѣяніямъ частнымъ, т. е. по которымъ уголовное преслѣдованіе можетъ оканчиваться примиреніемъ. Въ этомъ случаѣ заявленіе одного гражданскаго иска есть ничто иное, какъ

---

[1]) *Макалинскій* стр. 30. К. р. 1867 г. № 288.

заявленіе жалобы уголовной, причемъ лицо только устраняетъ наказаніе виновнаго. Судъ, имѣя предъ собою такой гражданскій искъ, рѣшаетъ сперва вопросъ о виновности подсудимаго по отношенію къ гражданскому истцу, и затѣмъ, не опредѣляя наказанія, даетъ рѣшеніе по гражданскому иску.

Очевидно, что когда отъ преступленія потерпѣло нѣсколько лицъ, то къ заявленному однимъ или нѣсколькими изъ нихъ уголовному иску могутъ присоединяться и другія, въ качествѣ гражданскихъ истцовъ, ибо въ этомъ случаѣ нѣтъ ни одного основанія, которое бы обязывало каждаго потерпѣвшаго вчинать, съ своей стороны, уголовное преслѣдованіе для того, чтобы уголовнымъ порядкомъ отыскивать вознагражденіе за причиненные преступленіемъ ущербъ и убытки [1]).

3) Потерпѣвшій отъ преступленія, какъ мы видѣли, имѣетъ право искать вознагражденія или въ уголовномъ, или въ гражданскомъ судѣ. Въ послѣднемъ случаѣ онъ не заявляетъ своего иска въ уголовномъ судѣ и ожидаетъ окончательнаго, вошедшаго въ законную силу уголовнаго приговора (ст. 7).

Но если онъ своевременно заявитъ свой искъ и затѣмъ не прибудетъ къ судебному разбирательству,—„тогда его искъ устраняется отъ разсмотрѣнія въ судѣ уголовномъ“ (ст. 594). Спрашивается: сохраняетъ-ли онъ въ этомъ случаѣ право вчинить потомъ свой искъ въ порядкѣ гражданскаго суда?

Здѣсь два случая:

а) Когда потерпѣвшій отъ преступленія заявляетъ только искъ о вознагражденіи и не является въ качествѣ органа уголовнаго преслѣдованія. Въ этомъ случаѣ на представившійся намъ вопросъ статья 594-я даетъ, какъ кажется, ясный и положительный отвѣтъ, говоря, что въ этомъ случаѣ „гражданскій искъ устраняется отъ разсмотрѣнія на судѣ уголовномъ“. Законъ не говоритъ, чтобы неявка гражданскаго истца признавалась за отреченіе отъ иска, а слѣдовательно, отсюда мы можемъ вывести, что истецъ сохраняетъ право перенести свой искъ изъ уголовнаго суда въ гражданскій. Въ этомъ отношеніи нашъ Уставъ не признаетъ извѣстнаго правила: „electa una via non datur recursus ad alteram“. Это же начало принято и во Франціи кассаціоннымъ судомъ и одобряется многими юристами, напр. Мерленомъ, Эли и др. [2]).

---

[1]) *Неклюдовъ*, в. с. стр 7—9, держась того же мнѣнія, подробно мотивируетъ его.

[2]) *Faustin Hélie*, Traité ed. Nypels, I § 123.

„Это право истца ограничивается въ слѣдующихъ случаяхъ: а) нельзя перенести иска послѣ судебныхъ преній въ уголовномъ судѣ, потому что слишкомъ позднее перенесеніе иска въ гражданскій судъ клонилось бы къ тому, чтобы избѣжать проигрыша иска въ одномъ и заводить его снова въ другомъ, въ ущербъ отвѣтчику; б) истецъ не можетъ быть допущенъ къ гражданскому суду, если въ искѣ ему отказано въ уголовномъ судѣ по тѣмъ или другимъ причинамъ, и если ему судебнымъ опредѣленіемъ или приговоромъ не предоставлено развѣдаться съ отвѣтчикомъ въ гражданскомъ судѣ; это запрещеніе имѣетъ то основаніе, что опредѣленіе и рѣшеніе уголовнаго суда имѣетъ силу рѣшеннаго дѣла, не подлежащаго перевершенію“ [1]).

б) Въ дѣлахъ о частныхъ преступленіяхъ, когда обвинитель и гражданскій истецъ соединяются въ одномъ лицѣ, если въ уголовномъ преслѣдованіи будетъ отказано за неявкой къ судебному разбирательству обвинителя-истца (ст. 135),—можно ли разсматривать эту неявку какъ отреченіе отъ вознагражденія, лишающее права на вчинаніе гражданскаго иска?

Вполнѣ справедливо разрѣшая этотъ вопросъ утвердительно, г. Неклюдовъ [2]) приводитъ слѣдующія соображенія въ подтвержденіе своего мнѣнія: „Ежели искъ о вознагражденіи былъ заявленъ вмѣстѣ съ искомъ о наказаніи, то отказъ въ жалобѣ, по ст. 135, есть, вмѣстѣ съ тѣмъ, отказъ по всѣмъ пунктамъ жалобы, а слѣдовательно и по пункту о вознагражденіи. Если же искъ о вознагражденіи не былъ заявленъ вмѣстѣ съ искомъ уголовнымъ, то отказъ въ жалобѣ за неявкою лишаетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, потерпѣвшее лицо и права на предъявленіе иска въ порядкѣ гражданскомъ, ибо для гражданскаго суда необходимы наличность уголовнаго приговора и окончательное рѣшеніе уголовнаго дѣла, которыя здѣсь невозможны. Независимо отъ сего, неявка къ суду равносильна примиренію и отказъ въ жалобѣ за неявку по суду аналогиченъ отказу въ жалобѣ по волѣ самого обвинителя, а отказъ этотъ, по ст. 20, есть и отказъ отъ вознагражденія, если право на вознагражденіе именно не выговорено. Но при неявкѣ въ судѣ не можетъ быть и подобной оговорки. (Само собою разумѣется, что въ дѣлахъ, гдѣ участвуетъ нѣсколько обвинителей, послѣдствія неявки падаютъ только на лицо неявившееся)“.

---

[1]) *Квачевскій*, в. с. стр. 290.

[2]) Руководство I, 25—26.

Ш. Переуступка правъ по гражданскому иску и его наслѣдственность.

„Изъ права вступать въ мировыя сдѣлки (говоритъ г. Квачевскій, в. с. стр. 227) вытекаетъ *уступка*, *передача* правъ по гражданскому иску (Св. X, ч. 1, ст. 1528). Пріобрѣтающій права—по иску производитъ его не отъ своего имени, но отъ имени и по довѣренности самого гражданскаго истца. Разумѣется, что судъ назначаетъ вознагражденіе, соразмѣрное съ вредомъ, причиненнымъ преступнымъ дѣяніемъ, а не съ цѣною уступки, и что пріобрѣтающій право на искъ отвѣчаетъ за всѣ тѣ дѣйствія по производству гражданскаго иска и участію въ уголовномъ искѣ, какія окажутся вредными для обвиняемаго, за всякую недобросовѣстность, изъ корыстной цѣли, или за стачку съ обвиняемымъ, въ ущербъ уголовному преслѣдованію; самый договоръ объ уступкѣ гражданскаго иска можетъ быть уничтоженъ, если въ немъ будетъ открыта противозаконная цѣль, запрещаемая 1528 ст. Св. т. X ч. 1". Таганцевъ, в. с. стр. 423, держится инаго мнѣнія. Ссылаясь на ст. 6 Уст. Угол. Суд., ст. 660—673 т. X, гдѣ говорится о самихъ потерпѣвшихъ отъ преступленія, г. Таганцевъ приходитъ къ тому заключенію, что право на этотъ искъ есть исключительно личное, а потому на наслѣдниковъ и на постороннихъ лицъ переходитъ не можетъ, за исключеніемъ случаевъ, положительно въ законѣ указанныхъ, напр. если потерпѣвшій вчинитъ искъ и умретъ до его окончанія.

Вопросъ этотъ подробно и правильно разрѣшенъ г. Неклюдовымъ (в. с. 2-е изд. стр. 21—23), который говоритъ: „Иски о вознагражденіи за вредъ и убытки могутъ истекать изъ дѣяній, нарушающихъ права *имущественныя* (кража, присвоеніе, лѣсоистребленіе, поврежденіе чужой собственности), и изъ дѣяній, нарушающихъ права *личныя* (разстройство здоровья, причиненіе ранъ и т. п.). Имущества, какъ извѣстно, дѣлятся на наличныя и долговыя; иски причисляются закономъ къ разряду имуществъ долговыхъ (Т. X, ч. I, ст. 419, 693); но не всякій искъ считается по закону имуществомъ. Изъ постановленія Т. X, ч. I, ст. 419: „къ составу долговыхъ имуществъ принадлежатъ и *иски наши къ другимъ по симъ имуществамъ*", можно вывести то заключеніе, что законъ считаетъ имуществомъ только такіе иски, которые вытекаютъ изъ дѣяній, нарушающихъ *права имущественныя*, а отнюдь не тѣ, которые вытекаютъ изъ дѣяній, нарушающихъ права личныя. Правда, въ ст. 693 Т. X, ч. 1, говорится и объ *искахъ объ обидахъ*, но эта статья имѣетъ своею цѣлью не опредѣленіе того вопроса: какіе иски слѣдуетъ считать имуществомъ — что было предметомъ ст. 419—а лишь установленіе того

факта, что и дѣянія, нарушающія личныя права могутъ быть поводомъ къ гражданскому вознагражденію. А такъ какъ предметомъ наслѣдства и отчужденія могутъ быть только имущества, то понятно, что и переходить отъ одного лица къ другому могутъ только такіе иски, которые вытекаютъ изъ нарушенія имущественныхъ правъ. Этотъ выводъ согласенъ и съ дальнѣйшими постановленіями нашихъ гражданскихъ законовъ: такъ ст. 1389 не считаетъ ни наличнымъ, ни долговымъ имуществомъ, и запрещаетъ продажу такого имѣнія, которое только впредь можетъ принадлежать продавцу по наслѣдству; а ст. 1384 дозволяетъ продавать только то имущество, коимъ владѣлецъ можетъ распоряжать по праву собственности. Очевидно, что иски, проистекающіе отъ нарушенія личныхъ правъ (обиды, побоевъ), не могутъ быть ни предметомъ наслѣдства, потому что они не составляютъ имущества наличнаго или долговаго; ни предметомъ отчужденія, потому что право на эти иски не принадлежитъ отчудителю *по праву собственности*. Независимо отъ сего: законы наши спеціально указываютъ тѣ случаи, когда иски, проистекающіе изъ нарушенія личныхъ правъ, могутъ переходить къ наслѣдникамъ или другимъ представителямъ потерпѣвшаго; такихъ случаевъ законъ знаетъ только два: 1) гражданскій искъ къ убійцѣ; родителя, жены или дѣтей убитаго, содержавшаго ихъ своими трудами (ст. 657—658 Т. X, ч. I), и 2) гражданскій искъ къ убійцѣ податнаго общества, къ которому принадлежалъ убитый и которое должно платить за него подати и повинности до новой ревизіи (ст. 659 Т. X, ч. I). Но и эти случаи нельзя назвать переходомъ права иска: они даютъ только право самостоятельнаго иска членамъ семейства убитаго, на подобіе тому, какъ законъ даетъ право требовать обезпеченія существованія семейству такого лица, которое хотя и осталось живо, но потерпѣло разстройство въ здоровьи, лишившее его возможности доставлять своему семейству средства къ существованію (ст. 661 Т. X, ч. I). Лучшимъ доказательствомъ того, что иски истекающіе отъ нарушенія личныхъ правъ не передаваемы по наслѣдству, служитъ то обстоятельство, что, по точному смыслу вышеприведенныхъ статей законовъ гражданскихъ, иски эти, даже и въ вышеназванныхъ исключительныхъ случаяхъ, принадлежатъ только *лично членамъ семейства лица потерпѣвшаго, а не ихъ наслѣдникамъ*.

Вышеприведенныя соображенія приводятъ насъ къ слѣдующимъ заключеніямъ: могутъ переходить по наслѣдству и быть отчуждаемы только иски, проистекающіе изъ нарушенія имущественныхъ правъ, а не правъ личныхъ, за исключеніемъ случаевъ спеціально въ вышеприведенныхъ статьяхъ Т. X означенныхъ, на основаніи которыхъ

могутъ быть отчуждаемы даже и иски проистекающіе изъ нарушенія личныхъ правъ.

Но и иски, проистекающіе изъ нарушенія имущественныхъ правъ, могутъ переходить къ наслѣдникамъ не по всякаго рода дѣламъ. Мы знаемъ, что законъ дѣлитъ законопротивныя дѣянія на такія, которыя преслѣдуются независимо отъ жалобы обиженнаго, и на такія, преслѣдованіе которыхъ можетъ быть возбуждено только по жалобѣ лица потерпѣвшаго. Такъ какъ для преслѣдованія послѣдняго рода дѣяній необходима наличность жалобы со стороны лица потерпѣвшаго, и такъ какъ таковая за смертью его предъявлена быть не можетъ, а предъявленная подлежитъ прекращенію по силѣ 135 ст. (см. ст. 16), то понятно, что наслѣдники лица потерпѣвшаго не могутъ вступить въ уголовное дѣло въ качествѣ гражданскихъ истцовъ; да и вообще по дѣламъ этого рода предполагается, что коль скоро умершій не заявилъ уголовную жалобу, то стало быть онъ простилъ обидчика; а прощеніе обидчика есть вмѣстѣ съ тѣмъ (ст. 20) и отказъ отъ иска о вознагражденіи. Равнымъ образомъ наслѣдники не могутъ начать дѣла и въ гражданскомъ судѣ, потому что (ст. 7) гражданскій искъ о вознагражденіи можетъ быть начатъ на судѣ гражданскомъ не прежде, какъ по вступленіи въ законную силу уголовнаго приговора, котораго, за смертью обиженнаго, воспослѣдовать не можетъ. Но само собою разумѣется, что выводъ этотъ не относится къ тому случаю, когда обвинитель померъ уже послѣ постановленія судебнаго приговора. Здѣсь право гражданскаго иска сохраняется за наслѣдниками, ибо обвинительнымъ судебнымъ приговоромъ создается уже извѣстное право на вознагражденіе, которое (по смыслу 416 ст. Т. Х. ч. I) можетъ быть почитаемо не будущимъ, а наличнымъ имущественнымъ правомъ.

Тоже самое, что сказано нами о наслѣдникахъ, должно быть примѣнено и къ различнымъ представителямъ лица въ случаѣ его смерти (мужъ, родители, опекуны), ибо представительство личности потерпѣвшаго оканчивается вмѣстѣ съ его смертью".

IV. Взаимное отношеніе уголовнаго преслѣдованія и гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ.

Установляя соединенный процессъ, Уставъ понимаетъ различіе между гражданскимъ и уголовнымъ искомъ по ихъ существу и потому сохраняетъ за каждымъ изъ нихъ свойственный ему характеръ.

Оба иска двигаются совмѣстно въ уголовномъ процессѣ и уголовное преслѣдованіе помогаетъ гражданскому иску своими обвинительными средствами и своими доказательствами, чуждыми процессу гражданскому. Возникнувъ изъ одного и того же факта, эти иски

строго различаются между собою какъ и въ отношеніи интересовъ, которые они представляютъ, такъ и по тѣмъ цѣлямъ, которыя они преслѣдуютъ.

Они различаются по самой своей природѣ. Возникая изъ одного факта, они имѣютъ своимъ предметомъ два различныя его послѣдствія: уголовное преслѣдованіе — моральный вредъ, а гражданскій искъ—матеріальный вредъ, причиненный преступленіемъ. Естественно, что уголовное и гражданское преслѣдованія, будутъ ли они производиться порознь или совмѣстно, должны каждое носить характеристическія черты тѣхъ послѣдствій, къ которымъ они относятся, тѣхъ интересовъ, которые они представляютъ.

1) Уголовный искъ, имѣющій въ виду уголовную отвѣтственность подсудимаго, преслѣдуетъ публичный интересъ, требующій наказанія виновнаго въ нарушеніи уголовныхъ законовъ. Истцомъ здѣсь является государство; публичный обвинитель есть только его представитель, а потому онъ и дѣйствуетъ не въ свое имя и не въ своемъ интересѣ, а отъ имени государства, въ интересѣ закона и справедливости и на него *исключительно* [1]) возлагаются всѣ права и обязанности по уголовному преслѣдованію по всѣмъ преступленіямъ, кромѣ немногихъ дѣлъ, производящихся въ порядкѣ частнаго обвиненія [2]). Какъ ему — съ одной стороны — исключительно ввѣряется уголовное преслѣдованіе, такъ, съ другой стороны, уголовное преслѣдованіе составляетъ и исключительную его задачу, такъ что гражданскаго иска его дѣятельность не касается. (Исключеніемъ изъ этого общаго правила нельзя считать постановленіе ст. 1128, на основаніи которой прокуроръ даетъ свое заключеніе и о вознагражденіи, когда казной предъявленъ гражданскій искъ).

Наоборотъ, гражданскій искъ представляетъ собою осуществленіе частнаго права, принадлежащаго потерпѣвшему отъ преступленія, и потому онъ вчинается и ведется этимъ лицомъ, которое дѣйствуетъ

---

[1]) К. р. по дѣлу Врубеля 1866 г. № 16.

[2]) Helie, l. c. § 104, п. 659: «L'action publique appartient à la société, mais elle est délégué au pouvoir executif qui la délègue lui même à des agents... Cette délégation assure l'unité necessaire du ministère publique sans être exclusive de son indépendance. L'action publique, en prenant son principe au centre, au lieu de le prendre à tous les points de la surface, reçoit une impulsion unique; elle subit la même surveillance, les mêmes devoirs, les mêmes règles; elle est une, en un mot, dans ses éléments et dans ses actes; et c'est la ce qui fait toute sa puissance, car ce n'est que parce qu'elle est une, qu'elle peut s'élever au dessus des multiples intérets privés et se faire l'organe de l'intéret social; ce n'est que parce qu'elle est une qu'elle oppose toute la force collective d'une institution aux passions qu'elle combat».

отъ своего имени и въ своемъ интересѣ. Притомъ, каждый обязанъ доводить до свѣдѣнія надлежащихъ мѣстъ и лицъ объ извѣстномъ ему преступленіи, хотя бы онъ самъ и не пострадалъ отъ него ни мало, и такимъ образомъ содѣйствовать возбужденію уголовнаго преслѣдованія. Что же касается до вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, то этотъ искъ есть только право, а не обязанность потерпѣвшаго лица. Сверхъ того, вчинать и вести этотъ искъ можетъ только самъ потерпѣвшій отъ преступленія или его законный представитель,—и никто болѣе, помимо или противъ его воли.

2) Мы знаемъ (см. выше стр. 168 и д.) какъ ограничиваетъ Уставъ права прокурора, какъ обвиняющей стороны. Эти ограниченія обусловливаются публичнымъ началомъ уголовнаго преслѣдованія. Гражданскій истецъ находится въ иномъ положеніи, такъ какъ производство гражданскаго иска построено на началѣ состязательномъ. Поэтому —

а) гражданскій истецъ можетъ искать или не искать вознагражденія за причиненный ему преступленіемъ вредъ, имѣетъ право вступать въ мировыя сдѣлки до вчинанія иска или во время его производства, или, наконецъ, отречься отъ него, прекративъ по немъ хожденіе. Замѣтимъ, что по дѣламъ, которыя могутъ оканчиваться примиреніемъ, потерпѣвшій отъ преступленія можетъ отказаться отъ уголовнаго преслѣдованія, но оставить за собою право на искъ гражданскій (ст. 20);

б) изъ этого права истца распоряжаться своимъ искомъ вытекаетъ, что безъ его иниціативы судъ не можетъ приступить къ разсмотрѣнію причиненныхъ ему убытковъ: для этого, какъ мы знаемъ, законъ требуетъ заявленія иска со стороны потерпѣвшаго отъ преступленія (ст. 6, 19). Уголовный судъ постановляетъ приговоръ о вознагражденіи только тогда, когда гражданскій искъ былъ заявленъ и истецъ не отрекся отъ своего требованія (ст. 122), или не прекратилъ по немъ хожденія (ст. 594) [1]);

в) гражданскій истецъ въ доказываніи своего иска предоставленъ собственнымъ силамъ: судъ „ограничивается разсмотрѣніемъ тѣхъ только доказательствъ, какія представлены сторонами“ (ст. 104). Это

---

[1]) Ср. ст. 121: «По признаніи обвиняемаго невиннымъ, мировой судья... если обвиненіе было недобросовѣстно, приговариваетъ обвинителя къ уплатѣ судебныхъ издержекъ, а *въ случаѣ просьбы обвиняемаго*—и къ вознагражденію его за понесенные убытки». Такое же начало принято въ этомъ случаѣ и для общихъ судовъ.

правило, выраженное относительно мировыхъ судовъ, имѣетъ, очевидно, примѣненіе и къ дѣлопроизводству въ общихъ судахъ. Производство гражданскаго иска построено на началѣ состязательномъ [1]). Существенное различіе отъ гражданскаго разбирательства заключается здѣсь только въ томъ, что, съ одной стороны, гражданскій истецъ пользуется по большей части доказательствами, выставляемыми обвинителемъ; въ возстановленіи факта, изъ котораго возникаетъ его искъ, ему помогаетъ судъ, между тѣмъ какъ въ гражданскомъ процессѣ на немъ лежитъ весь onus probandi; съ другой стороны — истецъ пользуется такими доказательствами, которыя не допустимы въ процессѣ гражданскомъ.—Во всякомъ случаѣ, при признаніи свободы сторонъ по веденію доказательствъ, судъ изрекаетъ въ своемъ приговорѣ по гражданскому иску формальную истину.

Веденіе доказательствъ по гражданскому иску со стороны отвѣтчика-подсудимаго необходимо основано на томъ же состязательномъ началѣ, а потому и невѣроятность собственнаго признанія его на счетъ требуемаго съ него вознагражденія не можетъ считаться одной изъ причинъ, по которымъ, несмотря на признаніе, можетъ быть потребовано судебное слѣдствіе [2]); точно также судъ не можетъ уменьшить мѣру вознагражденія или отказать въ немъ истцу, если противъ иска подсудимымъ не было заявлено опроверженія, и проч.

Примѣчаніе. Но является слѣдующій вопросъ: подсудимый, сознавшійся въ преступленіи и признавшій, вмѣстѣ съ тѣмъ, правильность гражданскаго иска, признается невиннымъ въ вердиктѣ присяжныхъ. Какое вліяніе имѣетъ такой вердиктъ на рѣшеніе гражданскаго иска?

[1]) Въ уставѣ мы встрѣчаемъ какъ бы нѣкоторое противорѣчіе этому напр. ст. 74: «Мировой судья можетъ отложить рѣшеніе дѣла по собственному усмотрѣнію»...; ст. 101: «Мировой судья можетъ и по собственному усмотрѣнію предлагать вопросы, необходимые для устраненія разнорѣчій и для разъясненія дѣла». Но въ виду яснаго правила, высказаннаго въ ст. 104, а также въ виду подкрѣпляющей это правило ст. 113 («какъ количество вреда или убытковъ, такъ и цѣна похищеннаго, при разногласіи о томъ сторонъ, опредѣляются мировымъ судьею по представленнымъ сторонами доказательствамъ, или же по выслушаніи мнѣнія свѣдущихъ людей»), — нельзя сомнѣваться въ томъ, что самодѣятельность мироваго судьи не касается разбирательства по гражданскому иску.

[2]) Иное должно сказать о томъ случаѣ, когда подсудимый, сознаваясь въ совершенномъ имъ преступленіи, отвергаетъ право потерпѣвшаго на вознагражденіе, или оспариваетъ мѣру требуемаго имъ вознагражденія. Въ этомъ случаѣ можетъ быть назначено судебное слѣдствіе, такъ какъ, безъ сомнѣнія, этотъ случай имѣетъ въ виду 682-я статья, позволяющая участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ (а слѣдовательно и гражданскому истцу) потребовать судебнаго изслѣдованія, несмотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе.

Принимая въ соображеніе состязательность, на которой построенъ гражданскій искъ, можно бы заключить, что искъ о вознагражденіи долженъ быть разрѣшенъ согласно съ требованіемъ гражданскаго истца, каковъ бы ни былъ приговоръ по уголовному дѣлу. Но такой выводъ какъ бы прямо опровергается началомъ, опредѣляющимъ отношенія гражданскаго и уголовнаго судовъ, высказаннымъ ст. 30 и 31:

Ст 30. „Окончательное рѣшеніе суда уголовнаго по вопросамъ: совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и какого свойства это дѣяніе — обязательно для суда гражданскаго во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда гражданскія послѣдствія дѣянія, бывшаго предметомъ уголовнаго суда, разсматриваются судомъ гражданскимъ".

Ст. 31. „Непризнаніе преступнымъ или невмѣненіе подсудимому въ вину его дѣянія не устраняетъ гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные симъ дѣяніемъ".

Эти статьи указываютъ на то, что вердиктъ присяжныхъ, признающій подсудимаго не совершившимъ того дѣйствія, въ которомъ онъ обвинялся, устраняетъ требованіе вознагражденія, хотя бы подсудимый и призналъ искъ правильнымъ.

Но, съ другой стороны, противъ примѣненія этихъ статей къ указываемому нами случаю говорятъ слѣдующія соображенія:

1) Статьи эти имѣютъ въ виду тѣ случаи, когда гражданскій искъ предъявляется въ гражданскомъ судѣ отдѣльно отъ уголовнаго преслѣдованія, какъ это ясно изъ мотивовъ къ нимъ (стр. 39—41 изд. г. к.).

2) Статьи эти имѣютъ въ виду установить, когда въ гражданскомъ судѣ отвѣтчикъ не имѣетъ права доказывать, что преступленія вовсе не было, или что оно совершено не имъ, а истецъ не имѣетъ права доказывать ни дѣйствительность совершенія преступленія, ни участіе отвѣтчика въ причинившемъ вредъ дѣяніи (мот. стр. 39—40). При этомъ предполагается, что подсудимый-отвѣтчикъ не признаетъ иска, а слѣдовательно статьи 30—31 не относятся къ разсматриваемому нами случаю.

3) Имущественное вознагражденіе есть дѣло чисто-частное, а потому судъ не можетъ опредѣлить, что лицо вправѣ не удовлетворить истца, несмотря на то, что это лицо признаетъ правильность иска и изъявляетъ готовность дать полное удовлетвореніе.

III. Мы указывали выше на независимость гражданскаго иска отъ уголовнаго преслѣдованія подсудимаго. Но нужно дѣлать различіе между правомъ отыскивать вознагражденіе вообще отъ права на производство гражданскаго иска уголовнымъ порядкомъ въ соединенномъ процессѣ (Adæsionsverfahren). Право на искъ и на полученіе вознагражденія не теряется въ случаѣ прекращенія уголовнаго преслѣдованія, а также въ случаѣ оправданія подсудимаго. Но эту само-

стоятельность гражданскій искъ теряетъ, когда потерпѣвшій отъ преступленія желаетъ вести его совмѣстно съ уголовнымъ преслѣдованіемъ.

Гражданскій искъ, присоединяясь къ уголовному преслѣдованію, составляетъ, такъ сказать, случайную и несущественную принадлежность уголовнаго процесса. Главнѣйшимъ, почти исключительнымъ предметомъ послѣдняго остается все-таки уголовное преслѣдованіе, а потому ходъ послѣдняго нисколько не обусловливается присоединившимся къ нему гражданскимъ искомъ; производство же гражданскаго иска уголовнымъ порядкомъ, напротивъ, обусловливается его движеніемъ и раздѣляетъ его судьбу: только вмѣстѣ съ нимъ можетъ онъ дойти до судебнаго разбирательства, а слѣдовательно и прекращается вмѣстѣ съ нимъ, если уголовное преслѣдованіе прекращается въ періодъ внѣ-судебнаго слѣдствія; при этомъ истецъ имѣетъ право разбираться уже порядкомъ гражданскимъ (ст. 18).

Предварительное слѣдствіе имѣетъ своимъ назначеніемъ выяснить уголовную отвѣтственность подсудимаго и дать матеріалъ для разрѣшенія вопроса о томъ, должно ли продолжать *уголовное* преслѣдованіе или же нужно его прекратить. Конечно, судебный слѣдователь долженъ собирать и доказательства гражданскаго иска, но, во всякомъ случаѣ, уголовный процессъ имѣетъ дѣло съ дѣяніями преступными и подлежащими наказанію, а потому слѣдствіе прекращается, какъ бы ни былъ основателенъ гражданскій искъ, въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 16, 356, т. е. за смертью, сумасшествіемъ, безуміемъ, или прощеніемъ обвиняемаго, а также за давностью. Результаты предварительнаго слѣдствія оцѣниваются только по отношенію къ уголовной отвѣтственности обвиняемаго (ст. 520—522). Поэтому, гражданскій истецъ, какъ дѣйствующій только по гражданскому иску въ уголовномъ процессѣ, не имѣетъ никакого участія въ процедурѣ преданія суду [1]). Вмѣстѣ съ прекращеніемъ преслѣдованія до судебнаго разбирательства, прекращается и право истца требовать вознагражденія порядкомъ уголовнаго суда.

---

[1]) Исключеніе сдѣлано только для казенныхъ управленій, которыя, по ст. 1128, имѣютъ право приносить частную жалобу въ судебную палату на прекращеніе дѣла. «Это исключеніе—говоритъ мотивъ (стр. 458)— сдѣлано потому, что казенное управленіе лишено возможности, подобно частнымъ лицамъ, въ случаѣ прекращенія дѣла въ порядкѣ уголовномъ, начать искъ объ убыткахъ гражданскимъ порядкомъ, такъ какъ денежныя взысканія за нарушеніе Уставовъ казеннаго управленія служатъ и наказаніемъ обвиняемаго и вознагражденіемъ за убытокъ, и отдѣлить изъ нихъ ту сумму, которая опредѣлена въ видѣ наказанія, отъ той, которая положена въ вознагражденіе—невозможно.

Равнымъ образомъ, по всѣмъ дѣламъ, кромѣ маловажныхъ проступковъ, по которымъ можетъ быть постановленъ заочный приговоръ (ст. 133, 846—852), при бѣзвѣстномъ отсутствіи или побѣгѣ обвиняемаго, гражданскій искъ можетъ быть разрѣшенъ не иначе, какъ въ порядкѣ гражданскаго суда. Это правило, выраженное въ ст. 134 по отношенію къ мировому разбирательству, должно быть, конечно, примѣняемо и къ дѣламъ, вѣдающимся въ общихъ судахъ. Въ уголовномъ порядкѣ искъ гражданскій разрѣшается уголовнымъ судомъ только въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло, по отношенію уголовной отвѣтственности обвиняемаго, дойдетъ до судебнаго разсмотрѣнія, хотя бы оно при судебномъ слѣдствіи и было прекращено: въ этихъ случаяхъ, говоритъ Уставъ (ст. 17), „иски о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ, разрѣшаются тѣми же уголовными судами“. Въ примѣненіи къ мировой юстиціи, гдѣ одинъ и тотъ же судъ вѣдаетъ гражданскія и уголовныя дѣла, правило этой статьи означаетъ, что искъ о вознагражденіи въ этихъ случаяхъ долженъ быть разрѣшаемъ по правиламъ уголовнаго судопроизводства, подобно тому, какъ при безвѣстномъ отсутствіи обвиняемаго по дѣлу, по которому не можетъ быть постановленъ заочный приговоръ о наказаніи впредь до привода отыскиваемаго лица, судья постановляетъ по иску о вознагражденіи за вредъ и убытки заочное рѣшеніе по правиламъ гражданскаго судопроизводства (ст. 134).

Преобладаніе уголовнаго иска надъ гражданскимъ выражается, кромѣ того, и въ томъ, что уголовный процессъ въ своемъ движеніи никогда не останавливается, не замедляется въ своемъ ходѣ въ интересѣ гражданскаго иска (за исключеніемъ случаевъ, указанныхъ въ ст. 515 и 734). Такимъ образомъ:

1) Неприбытіе гражданскаго истца въ судъ, по какимъ бы то ни было причинамъ, не препятствуетъ открытію судебнаго засѣданія и гражданскій искъ устраняется отъ разсмотрѣнія на судѣ уголовномъ (ст. 594, ср. ст. 593, 1193 и 1216).

2) „Судъ не останавливается постановленіемъ приговора въ случаѣ необходимости собрать дополнительныя свѣдѣнія или произвести подробный расчетъ относительно требуемаго которою либо изъ сторонъ вознагражденія, но отлагаетъ разрѣшеніе лишь гражданскаго иска, возложивъ производство по сему предмету, въ присутствіи сторонъ, на одного изъ своихъ членовъ“ (ст. 771, ср. ст. 565 Уст. Угол. Суд.).

ГЛАВА III.

Возбужденіе и прекращеніе уголовнаго преслѣдованія.

I. Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія.

ОТДѢЛЕНІЕ ПЕРВОЕ.

СОДЕРЖАНІЕ.

I. Понятіе и общія условія возбужденія уголовнаго преслѣдованія.
II Мѣста и лица. возбуждающія уголов ое преслѣдованіе:
А) Прокуроръ и слѣдователь. Случаи, въ которыхъ они могутъ возбуждать и въ которыхъ дѣйствительно возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе Права и обязанности слѣдователя и прокурора по возбужденію уголовнаго преслѣдованія и взаимныя ихъ отношенія въ тѣхъ случаяхъ, когда оба они имѣютъ право не давать хода поводу; толкованіе 263 ст. Б) Мировой судья. Толкованіе 2 и 3 пп. ст. 42. В) Потерпѣвшій отъ преступленія. Права его относительно возбужденія преслѣдованія: а) по преступленіямъ публичнымъ, и б) по преступленіямъ частно-уголовнымъ и частнымъ. Кто именно можетъ возбуждать преслѣдованіе по преступленіямъ втораго рода. Степень обязательности жалобы Жалоба бездоказательная.—Г) Возбужденіе преслѣдованія по нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій Порядокъ составленія протоколовъ. Д) Возбужденіе преслѣдованія а министративными управленіями.— Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія: Е) по преступленіямъ печати Ж) духовнымъ начальствомъ и З) по преступленіямъ должности.

I.

"Судебное преслѣдованіе—говоритъ Уставъ—возбуждается какъ должностными, такъ и частными лицами„ (ст. 2). Преслѣдованіе должно быть возбуждено установленнымъ порядкомъ (ст. 1), по законному поводу и достаточному основанію (ст. 262 и 312). Разъ возбужденное преслѣдованіе можетъ быть прекращено только судомъ (ст. 277 и 518).

Уже изъ однихъ этихъ статей съ достаточною ясностью открывается, что возбужденіе преслѣдованія есть важный моментъ въ ходѣ уголовнаго процесса. Но что именно слѣдуетъ разумѣть подъ этимъ именемъ и кто имѣетъ право его возбуждать?—эти вопросы не разрѣшаются Уставомъ съ надлежащею ясностью, а нѣкоторыя его

статьи, какъ мы увидимъ, могутъ даже дать неправильное понятіе объ этомъ предметѣ.

Постараемся же прежде всего уяснить, что именно слѣдуетъ разумѣть подъ возбужденіемъ *судебнаго* преслѣдованія?

Очевидно, что возбужденнымъ преслѣдованіе не можетъ быть ранѣе того момента, съ котораго начинается у полиціи, слѣдователя или прокурора производство по дѣлу. Но, съ другой стороны, не всякое начавшееся дѣло можно считать возбужденнымъ: преслѣдованіе можно признать возбужденнымъ въ тотъ только моментъ, когда уже оно можетъ быть прекращено только судомъ.

Отыскивая этотъ моментъ, мы сдѣлали бы ошибочное заключеніе, если бы признали, что возбужденіемъ преслѣдованія является тотъ моментъ, когда полиціей, слѣдователемъ и прокуроромъ полученъ поводъ къ начатію дознанія или слѣдствія. Къ такому заключенію, правда, можетъ привести статья 297, которая, изъясняя эти поводы, ставитъ, такъ сказать, на одну доску и возбужденіе дѣла слѣдователемъ и прокуроромъ, и всѣ сообщенія должностныхъ лицъ и мѣстъ, и всѣ жалобы и объявленія частныхъ лицъ. Но дѣло въ томъ, что изъ статей, слѣдующихъ за 297 статьей и разъясняющихъ ея общее постановленіе, мы видимъ, что многіе изъ поводовъ могутъ быть оставляемы безъ послѣдствій слѣдователемъ и прокуроромъ ихъ собственною властію. Возбужденіемъ же дѣла долженъ быть признанъ моментъ полученія слѣдователемъ или прокуроромъ такого только повода, по которому въ изслѣдованіи не можетъ быть имъ отказано.

Съ другой стороны, было бы ошибочно думать, что возбужденнымъ преслѣдованіе является съ того только момента, когда начато производство предварительнаго слѣдствія. Уставъ прямо противополагаетъ возбужденіе дѣла прокуроромъ, слѣдователемъ, потерпѣвшимъ лицомъ,— отъ начатія производства слѣдствія, послѣднее является какъ бы послѣдствіемъ перваго (ст. 5 и 297). Иначе и не можетъ быть. Конечно, съ моментомъ начатія производства слѣдствія, преслѣдованіе уже является возбужденнымъ. Но, съ одной стороны, предварительное слѣдствіе производится не всегда и представляется безусловно необходимымъ по однимъ только дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, такъ что преслѣдованіе можетъ быть возбужденнымъ, хотя бы предварительное слѣдствіе и не производилось. Съ другой стороны, моментъ возбужденія преслѣдованія наступаетъ ранѣе, чѣмъ начинается производство слѣдствія, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда слѣдователь приступаетъ къ производству слѣдствія не по собственной иниціативѣ, а по прокурорскимъ предложеніямъ и по всѣмъ тѣмъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, по

которымъ въ производствѣ слѣдствія не можетъ быть отказано; здѣсь, очевидно, преслѣдованіе является возбужденнымъ прежде, нежели слѣдователь начнетъ производство слѣдствія, ибо въ моментъ полученія такого извѣщенія или предложенія дѣло вступаетъ въ тотъ моментъ, когда прекращеніе его превышаетъ уже власть слѣдователя, такъ какъ онъ *долженъ* приступить къ производству слѣдствія; начатое же производствомъ слѣдствіе можетъ быть прекращено только судомъ.

Возбужденіемъ преслѣдованія должно признавать тотъ актъ въ ходѣ уголовнаго процесса, который слѣдуетъ за предварительнымъ разрѣшеніемъ вопроса о законности и достаточности основанія къ начатію дѣла, который предшествуетъ формальному производству по дѣлу и является его необходимымъ условіемъ. Формальное производство по дѣлу не можетъ начаться прежде, чѣмъ будетъ возбуждено преслѣдованіе, и не можетъ не начаться, если преслѣдованіе возбуждено. Возбужденіе преслѣдованія есть тотъ пунктъ, съ котораго начинается уголовный процессъ въ собствен. см. и съ котораго дѣло можетъ быть прекращено только по опредѣленію суда.

Право на возбужденіе преслѣдованія не тождественно съ правомъ на производство по дѣлу, какъ это прямо говоритъ Уставъ: возбуждать преслѣдованіе могутъ такія лица, которыя не имѣютъ права на производство по дѣлу (напр. частные обвинители, см. ст. 5), и наоборотъ: не всѣ мѣста и лица, имѣющія право на производство по дѣлу, облечены правомъ на возбужденіе преслѣдованія. А отсюда открывается, что въ дѣятельности лицъ, управомоченныхъ и на возбужденіе преслѣдованія и на производство по дѣлу (напр. слѣдователь, прокуроръ), нужно дѣлать недостаточно ясно выставляемое Уставомъ различіе между дѣятельностью ихъ по производству дѣла и по возбужденію преслѣдованія.

Право возбуждать преслѣдованіе еще менѣе можно смѣшивать съ правомъ быть участвующимъ въ дѣлѣ лицомъ и проводит. уголовное обвиненіе на слѣдствіи и судѣ. Лицо можетъ имѣть право на возбужденіе преслѣдованія и не имѣть правъ стороны въ процессѣ (напр. потерпѣвшій отъ преступленія публичнаго или частно-уголовнаго, если онъ не можетъ быть гражданскимъ истцомъ; слѣдователь) [1]). Въ тѣхъ случаяхъ, когда оба права соединяются въ одномъ лицѣ, они не обусловливаются другъ другомъ: можно явиться стороною въ дѣлѣ, не возбудивъ преслѣдованія, и возбужденіе преслѣдованія лицомъ не обязываетъ его быть стороною въ процессѣ.

---

[1]) См. напр. к. р. 1868 г. № 341, по дѣлу Сталыпина.

Въ противоположность обязанности доносить о преступленіяхъ, возбужденіе преслѣдованія является правомъ (какъ это прямо сказано напр. въ ст. 5 Устава). Это право не должно быть считаемо чисто факультативнымъ, т. е. нельзя думать, что всякое лицо, облеченное этимъ правомъ, можетъ осуществлять или не осуществлять его по своему произволу. Это право, какъ факультативное, принадлежитъ потерпѣвшимъ отъ преступленія частнымъ лицамъ только по дѣламъ подсуднымъ мировымъ судамъ, и по преступленіямъ частнымъ и частно-уголовнымъ. Въ примѣненіи же къ должностнымъ лицамъ, правомочіе ихъ на возбужденіе преслѣдованія является правомъ, вытекающимъ изъ обязанности, и неосуществленіе ими этого права будетъ преступленіемъ должности.

Возбужденіе преслѣдованія, какъ право, должно быть, слѣдов., понимаемо главнымъ образомъ въ смыслѣ полномочія на то, чтобы—или требовать судебнаго изслѣдованія по дѣлу, если управомоченное лицо само не компетентно на производство этого изслѣдованія, или собственною властью приступить къ производству по дѣлу. Кромѣ того, полномочіе на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія имѣетъ и другое значеніе: законъ дѣлитъ всѣ преступныя дѣянія на нѣсколько группъ, и возбужденіе преслѣдованія по каждой изъ этихъ группъ вручаетъ *исключительно* тѣмъ или другимъ присутственнымъ мѣстамъ, а также должностнымъ и частнымъ лицамъ. Безъ возбужденія этими мѣстами и лицами преслѣдованія по данному преступленію, оно не можетъ и подвергнуться слѣдствію и суду, и возбужденіе преслѣдованія некомпетентнымъ на то мѣстомъ и лицомъ является неимѣющимъ юридическаго значенія [1]).

Сводя воедино все сказанное нами относительно общихъ условій возбужденія уголовнаго преслѣдованія, мы видимъ, что для того, чтобы дѣло могло быть возбуждено установленнымъ порядкомъ, нужны—

1) Компетентность лица на его возбужденіе, и

2) Законность повода и достаточность основанія.

Разсмотримъ каждое изъ этихъ условій отдѣльно.

II.

Обращаясь къ *мѣстамъ и лицамъ, возбуждающимъ уголовное преслѣдованіе*, мы видимъ, что, подобно тому, какъ Уставомъ не опредѣляется точно моментъ возбужденія преслѣдованія, точно также не

[1]) К. р. 1868, № 204 по дѣлу Столбикова, № 233 по дѣлу Курдюкова, № 444 по дѣлу Ромашева.

представляютъ достаточной опредѣленности и статьи Устава о лицахъ, возбуждающихъ преслѣдованіе. Но изъ сказаннаго сейчасъ легко опредѣлить и кругъ этихъ лицъ, и объемъ ихъ правъ по возбужденію преслѣдованія. Въ самомъ дѣлѣ, Уставъ говоритъ о возбужденіи преслѣдованія только прокуроромъ (ст. 278 и 297 п. 4), слѣдователемъ (ст. 297 п. 5), мировымъ судьею (ст. 42 п. 3) и лицомъ, потерпѣвшимъ по преступленіямъ частнымъ и частно-уголовнымъ (ст. 5). Но изъ сравненія сказаннаго нами съ статьями Устава слѣдуетъ признать, что кругъ лицъ, возбуждающихъ преслѣдованіе, гораздо шире: въ него входятъ всѣ тѣ мѣста и лица, которымъ не можетъ быть отказано въ производствѣ требуемаго ими изслѣдованія по дѣлу (таковы: казенныя управленія, духовное начальство, лицо, потерпѣвшее отъ преступленія публичнаго, и т. д.).

По отношенію къ лицамъ, возбуждающимъ преслѣдованіе, Уставъ (какъ мы сейчасъ сказали) дѣлитъ всѣ преступныя дѣянія на нѣсколько группъ, и возбужденіе преслѣдованія по каждой изъ этихъ группъ вручаетъ исключительно извѣстнымъ мѣстамъ или лицамъ, именно:

1) преступленія частныя и частно-уголовныя,—возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ исключительно потерпѣвшимъ отъ нихъ лицамъ;

2) нарушенія Уставовъ казенныхъ управленій,—возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ исключительно мѣстамъ и лицамъ казенныхъ управленій; такъ какъ, кромѣ нихъ, никто не можетъ возбуждать дѣла по этимъ преступленіямъ, поэтому къ нимъ исключительно обращаются и всѣ свѣдѣнія о преступленіяхъ этого рода;

3) нѣкоторыя религіозныя преступленія,—преслѣдованіе по нимъ вручено исключительно духовному начальству, къ которому обращаются и всѣ свѣдѣнія о преступленіяхъ этого рода (ст. 1005);

4) преступленія должности,—возбужденіе преслѣдованія исключительно принадлежитъ опредѣленнымъ мѣстамъ и лицамъ, къ которымъ по принадлежности и должно обращаться съ донесеніями и сообщеніями (ст. 1079 и 1085);

5) преступленія печати,—возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ исключительно мѣстамъ и лицамъ, указаннымъ въ законѣ 12 декабря 1866 г.;

6) преступленія противъ общественнаго благоустройства и благочинія,—возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ исключительно подлежащимъ административнымъ управленіямъ;

7) по всѣмъ остальнымъ преступленіямъ возбуждаютъ преслѣдованіе, въ предѣлахъ своей компетентности:

прокуроръ,
слѣдователь,
мировой судья и,
конкурируя съ ними—
потерпѣвшій отъ преступленія.

А. Прокуроръ и слѣдователь.

Ординарнымъ возбудителемъ уголовнаго преслѣдованія, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, является прокуроръ (ст. 278 и 297 п. 4), который или даетъ предложеніе слѣдователю о производствѣ слѣдствія, или, если предварительное слѣдствіе можетъ быть обойдено, прямо предлагаетъ суду обвинительный актъ. Конкурируя съ прокуроромъ, облеченъ властью на возбужденіе преслѣдованія судебный слѣдователь. Прокуроръ и слѣдователь *имѣютъ право и обязанность*, при наличности законнаго повода и достаточнаго основанія (ст. 262 и 783), возбуждать преслѣдованіе по всѣмъ тѣмъ преступленіямъ, которыя имъ подсудны и по которымъ право возбуждать преслѣдованіе не вручено исключительно другимъ мѣстамъ и лицамъ. *Возбуждаютъ же дѣйствительно* они преслѣдованіе во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда приступаютъ къ производству по дѣлу по собственной иниціативѣ, а не вслѣдствіе требованія лица, управомоченнаго на возбужденіе преслѣдованія.

Уставъ не опредѣляетъ съ надлежащею строгостью это послѣднее различіе, которое, однако, имѣетъ практическое значеніе уже потому, что отношенія слѣдователя и прокурора къ оцѣнкѣ повода, при возбужденіи ими преслѣдованія по собственной иниціативѣ, и къ оцѣнкѣ требованія о производствѣ дѣла со стороны лица, уполномоченнаго на возбужденіе преслѣдованія,—различны: въ первомъ случаѣ они обращаютъ вниманіе какъ на достаточность повода, такъ и на его законность; во второмъ случаѣ они могутъ имѣть въ виду только законность повода и не могутъ входить въ разсмотрѣніе его достаточности. Очевидно, вмѣстѣ съ тѣмъ что и самая отвѣтственность ихъ за напрасное привлеченіе кого либо къ суду (ст. 782—783) различна, ибо въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ они приступаютъ къ производству дѣла вслѣдствіе требованія лица, имѣющаго право на возбужденіе преслѣдованія, они, если и могутъ отвѣчать за неправильное привлеченіе лица къ суду, то единственно за возбужденіе дѣла безъ законнаго повода, отвѣтственность же за недостаточность основанія падаетъ всецѣло на самихъ возбудителей преслѣдованія.

Между тѣмъ, Уставъ, говоря напр. безразлично о всѣхъ предложеніяхъ прокурора о производствѣ слѣдствія, даетъ неправильное

понятіе о случаяхъ возбужденія дѣла прокуроромъ, представляя кругъ этихъ случаевъ болѣе широкимъ, чѣмъ онъ есть на самомъ дѣлѣ. Съ другой стороны, статья 297 также неточно опредѣляетъ объемъ случаевъ, гдѣ преслѣдованіе возбуждается слѣдователемъ, и слишкомъ стѣсняетъ его. Въ самомъ дѣлѣ, статья 297 говоритъ: "Законными поводами къ начатію дѣла признаются: 1) объявленія и жалобы частныхъ лицъ; 2) сообщенія полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ; 3) явка съ повинною; 4) возбужденіе дѣла прокуроромъ; 5) возбужденіе дѣла по непосредственному усмотрѣнію судебнаго слѣдователя„. Изъ буквальнаго смысла этой статьи слѣдуетъ, что самъ слѣдователь возбуждаетъ преслѣдованіе только по непосредственно-усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣяніямъ. Но подобный выводъ неправиленъ: онъ—какъ мы сейчасъ увидимъ—обусловливаясь неправильностью редакціи 297 статьи, стоитъ въ противорѣчіи съ прочими постановленіями по этому предмету, ибо судебный слѣдователь является возбудителемъ преслѣдованія во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда приступаетъ къ производству слѣдствія по собственной иниціативѣ, а не въ слѣдствіе прокурорскаго предложенія, жалобы потерпѣвшаго лица, или по тѣмъ требованіямъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ, когда имъ въ производствѣ слѣдствія отказано быть не можетъ.

Точно также 4 пунктъ статьи 297 можетъ повести къ неправильному заключенію, будто прокуроръ возбуждаетъ преслѣдованіе во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда даетъ слѣдователю предложеніе о производствѣ слѣдствія. Очевидно изъ сказаннаго, что если такое предложеніе дается вслѣдствіе обращенной къ прокурору жалобы потерпѣвшаго лица или сообщенія должностныхъ мѣстъ и лицъ, которымъ въ производствѣ слѣдствія не можетъ быть отказано, то предложеніе его не можетъ считаться возбужденіемъ съ его стороны преслѣдованія, и прокуроръ дѣйствуетъ здѣсь, такъ сказ., не въ качествѣ власти обвинительной, а въ качествѣ передаточной инстанціи. Вслѣдствіе такого двоякаго направленія въ дѣятельности слѣдователя и прокурора, мы видимъ, что не должно смѣшивать компетентность ихъ на возбужденіе преслѣдованія съ компетентностью на производство по дѣлу, и что послѣдняя шире первой. Слѣдователь уполномоченъ напр. на производство слѣдствія по такимъ преступленіямъ, подвѣдомымъ общимъ судебнымъ мѣстамъ, по которымъ ни онъ, ни прокуроръ не могутъ начать дѣла безъ требованія уполномоченнаго на то мѣста или лица.

Какъ возбудители уголовнаго преслѣдованія, слѣдователь и прокуроръ, въ кругу своей компетентности, получаютъ всѣ свѣдѣнія

о преступленіяхъ, оцѣнивающъ ихъ достаточность и законность и затѣмъ, или возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе, или же оставляютъ эти свѣдѣнія безъ послѣдствій, именно:

По Уставу, у прокурора могутъ стекаться всѣ поводы къ начатію слѣдствія, т. е. донесенія полиціи и сообщенія присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ (ст. 250, 261 и 297) [1]), объявленія частныхъ лицъ (ст. 306), явка съ повинною (ст. 297). Получивъ свѣдѣнія о происшествіи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія или проступка, прокуроръ: а) въ сомнительныхъ случаяхъ производитъ чрезъ полицію предварительное негласное развѣдываніе (ст. 312); б) или же, если въ полученномъ свѣдѣніи видитъ достаточное и законное основаніе къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе, т. е. даетъ слѣдователю предложеніе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, а въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, онъ можетъ прямо предложить суду обвинительный актъ, если, по имѣющимся свѣдѣніямъ и доказательствамъ, или по самому свойству дѣла, признаетъ предварительное слѣдствіе излишнимъ: в) или же, наконецъ, не признавъ поводъ законнымъ и достаточнымъ основаніемъ къ начатію дѣла, онъ или оставляетъ дошедшее до него свѣдѣніе вовсе безъ послѣдствій, или передаетъ это свѣдѣніе, по принадлежности, мѣсту или лицу, имѣющему право на возбужденіе по данному преступленію уголовнаго преслѣдованія.

Право иниціативы возбуждать преслѣдованія съ прокуроромъ раздѣляетъ, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, *судебный слѣдователь*. Поэтому, тѣ же самые поводы къ начатію дѣла, которые стекаются у прокурора, могутъ стекаться и у слѣдователя (ст. 298, 303, 309), а полиція о происшествіяхъ съ преступнымъ характеромъ не только можетъ, но даже должна одновременно доводить до свѣдѣнія какъ прокурора, такъ и слѣдователя (ст. 250). Признавъ поводъ достаточнымъ и законнымъ, судебный слѣдователь приступаетъ самъ къ производству слѣдствія. Сверхъ того, судебный слѣдователь

---

[1]) *Буцковскій.* «О дѣятельности прокурорскаго надзора», 1667, стр. 13: «Хотя законъ не упоминаетъ, могутъ-ли непосредственно обращаться къ прокурорамъ и товарищамъ ихъ, съ сообщеніями о преступленіяхъ, присутственныя мѣста и должностныя лица, неимѣющія прямаго участія въ производствѣ предварительнаго слѣдствія, а также могутъ ли преступники являться съ повинною къ лицамъ прокурорскаго надзора, но въ законности такого обращенія къ обвинительной власти нельзя сомнѣваться, ибо право возбуждать уголовное преслѣдованіе составляетъ принадлежность обвинительной власти».

можетъ и по собственному усмотрѣнію приступать къ производству слѣдствія, если застигнетъ совершающееся или только что совершившееся преступленіе (ст. 313, flagrant délit). Замѣтимъ, однако, слѣдующее:

Хотя законъ не говоритъ, но можно думать, что судебный слѣдователь, на основаніи полученныхъ имъ и признанныхъ имъ законными поводовъ, можетъ приступить къ слѣдствію по такимъ только преступленіямъ, которыя подлежатъ суду окружнаго суда съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ предварительное слѣдствіе можетъ быть начато непосредственнымъ привлеченіемъ обвиняемаго къ суду, судебный слѣдователь, казалось бы, долженъ препровождать полученныя имъ жалобы, объявленія и сообщенія къ прокурору, такъ какъ прокурору принадлежитъ оцѣнка того, нужно-ли производство слѣдствія, или можно прямо предложить суду обвинительный актъ [1]).

Слѣдователь, наконецъ, раздѣляетъ съ прокуроромъ право не начинать слѣдствіе по дошедшимъ до него свѣдѣніямъ о преступленіяхъ и проступкахъ. Но, впрочемъ, его права въ этомъ отношеніи ограниченнѣе, чѣмъ права прокурора, именно: судебный слѣдователь собственною властью можетъ оставлять безъ послѣдствій только: а) объявленіе частнаго лица объ извѣстномъ ему преступленіи (ст. 298—299), и б) безъимянные пасквили и доносы (ст. 300). Въ случаѣ явки съ повинною, опровергаемою имѣющимися у него свѣдѣніями, слѣдователь сообщаетъ прокурору копію съ протокола о причинахъ, по которымъ явка съ повинною оставлена имъ безъ послѣдствій (ст. 370). Что касается до сообщеній полицейскихъ и другихъ должностныхъ мѣстъ и лицъ, то судебный слѣдователь, если не найдетъ въ нихъ достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія, все-таки сооб-

---

[1]) Предварительное слѣдствіе можетъ быть особенно обойдено по преступленіямъ, совершеннымъ въ присутствіи суда и засвидѣтельствованнымъ протоколами судебныхъ установленій (ст. 142, 144, 170, 467, 475, 835 и 845) «Къ сожалѣнію — говоритъ г Буцковскій, в. с. стр 19 20 мы встрѣчали такія этого рода дѣла, по которымъ предварительное слѣдствіе производилось безъ всякой нужды. Существующее въ законѣ правило статьи 1156, что слѣдователь не вправѣ отказать должностнымъ лицамъ въ производствѣ предварительнаго слѣдствія,— означаетъ только то, что не можетъ быть отказано въ уголовномъ преслѣдованіи, но не имѣетъ того значенія, что по всѣмъ нарушеніямъ этого рода должно быть непремѣнно производимо предварительное слѣдствіе». Прибавимъ, что мировой судья по неподсуднымъ ему дѣламъ поступитъ правильнѣе, если, на основаніи ст. 117, передастъ отъ себя прямо прокурору дѣло, по которому предварительное слѣдствіе можетъ быть обойдено.

щаетъ о томъ немедленно прокурору (ст. 309). Въ обоихъ этихъ случаяхъ прокуроръ можетъ предложить слѣдователю о производствѣ слѣдствія (ст. 311), и всякое его предложеніе этого рода обязательно для слѣдователя (ст. 281).

Взаимныя отношенія слѣдователя и прокурора въ тѣхъ случаяхъ, когда и тотъ и другой имѣютъ рѣшительное право не давать хода дѣлу, недостаточно подробно развиты закономъ и т. обр. мы не находимъ въ Уставѣ прямаго отвѣта на слѣдующіе вопросы:

1. По ст. 250, „о всякомъ происшествіи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія или проступка, полиція немедленно сообщаетъ слѣдователю и прокурору или его товарищу".

Слѣдователь вообще не имѣетъ права не производить слѣдствія, если о томъ сдѣлаетъ ему предложеніе прокуроръ. Но если прокуроръ въ сообщеніи полиціи не видитъ достаточнаго повода къ началу слѣдствія, то имѣетъ-ли онъ право сдѣлать предложеніе слѣдователю о непроизводствѣ слѣдствія, хотя бы тотъ признавалъ его нужнымъ, и обязательно-ли его предложеніе для послѣдняго?

Г. Буцковскій рѣшаетъ вопросъ слѣдующимъ образомъ: „Руководствуясь основными правилами учрежденія у насъ обвинительной власти, а именно тѣмъ: 1) что обсужденіе преступленій и преслѣдованіе виновныхъ возлагается на лицъ прокурорскаго надзора, въ предѣлахъ ихъ вѣдомства (ст. 2 и 4); 2) что лица эти должны дѣйствовать не только въ качествѣ обвинителей, но также и въ качествѣ блюстителей за сохраненіемъ законовъ (Учр. ст. 253, Уст. Угол. Суд. ст. 739—740), и 3) что по всѣмъ предметамъ, относящимся къ преслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ, слѣдователи обязаны исполнять законныя требованія прокурора (ст. 281),—мы не сомнѣваемся въ томъ, что, говоря вообще, прокурорскій надзоръ имѣетъ полное право предложить слѣдователю объ оставленіи безъ послѣдствія предъявленнаго послѣднему повода къ возбужденію преслѣдованія" [1]).

Съ этимъ мнѣніемъ согласиться нельзя.

Въ подтвержденіе своего взгляда г. Буцковскій ссылается на ст. 263 и находитъ, что на „постановленіе прокурорскій надзоръ въ извѣстность о началіи всякаго слѣдствія нельзя смотрѣть единственно какъ на средство къ наблюденію за производствомъ слѣдствія". Но, по нашему мнѣнію, статья 263 приводитъ именно къ противоположному выводу, если только сопоставить ее съ ст. 277.

---

[1]) *Буцковскій.* «О дѣятельности прокурорскаго надзора», стр. 17.

Статья 263 говоритъ: „Судебный слѣдователь о всякомъ слѣдствіи, начатомъ имъ не по сообщенію полиціи и не по жалобѣ частнаго обвинителя, доводитъ до свѣдѣнія прокурора".

Редакція 263 ст. ясно указываетъ на то, что судебный слѣдователь доводитъ до свѣдѣнія прокурора не о дошедшемъ до него поводѣ къ производству слѣдствія, а о слѣдствіи начатомъ т. е. слѣдователь имѣетъ право собственной властью начать производство слѣдствія или возбудить уголовное преслѣдованіе; а на основаніи ст. 277 и 278, прокуроръ, имѣющій въ извѣстномъ размѣрѣ право не возбуждать уголовнаго преслѣдованія, не можетъ собственною властію прекратить разъ возбужденное преслѣдованіе: въ этомъ случаѣ право прекратить слѣдствіе принадлежитъ уже суду. Мы думаемъ, что такое рѣшеніе вопроса вполнѣ согласно съ основными правилами учрежденія у насъ обвинительной власти.

Уставъ видитъ въ прокурорѣ, главнымъ образомъ, не обвиняющую сторону, а органъ публичнаго преслѣдованія, и облекаетъ его вообще тѣми только аттрибутами стороны, которые способствуютъ правильности и успѣху предварительнаго и судебнаго слѣдствія. но отнюдь дѣятельностью его, какъ стороны, не обусловливаетъ ходъ процесса. Поэтому напр. прокуроръ, являясь обвинителемъ на судебномъ слѣдствіи, способствуя разъясненію для суда всѣхъ обвиняющихъ обстоятельствъ, не можетъ прекратить процесса отказомъ отъ обвиненія и т. д. Поэтому же, въ предварительномъ слѣдствіи онъ имѣетъ рѣшительное значеніе, дѣйствуя въ интересѣ обвиненія, и только въ этомъ отношеніи его предложенія обязательны для слѣдователя (ст. 281). Но онъ не имѣетъ права предложить слѣдователю о непредпріятіи тѣхъ дѣйствій, которыя слѣдователь считаетъ необходимыми къ открытію истины и къ изобличенію виновнаго. Поэтому, законъ вообще дѣлаетъ слѣдователя не только исполнителемъ прокурорскихъ предложеній, но и самостоятельнымъ лицомъ во всемъ, что содѣйствуетъ интересу обвиненія. Точно также прокуроръ, по ст. 512, можетъ обратить дѣло къ дослѣдованію, но не имѣетъ права предложить слѣдователю объ окончаніи слѣдствія, которое тотъ считаетъ нужнымъ продолжать.

Если законъ, такимъ образомъ, по производству слѣдствія, рядомъ съ обвинителемъ считаетъ нужнымъ поставить самостоятельную, въ обвиняющемъ направленіи, дѣятельность слѣдователя, то нѣтъ основанія предполагать, чтобы 281 ст. давала прокурору право предложить слѣдователю о неначатіи или прекращеніи слѣдствія, которое тотъ считаетъ нужнымъ производить. Если слѣдователь, какъ говоритъ самъ г. Буцковскій (стр. 23), не можетъ отказаться отъ произ-

водства слѣдствія по предложенію прокурорскаго надзора, тѣмъ болѣе, что въ этомъ случаѣ отвѣтственность за возбужденіе дѣла лежитъ не на немъ, а на прокурорѣ,—то, съ другой стороны, и предложеніе прокурора о прекращеніи или неначатіи слѣдствія тѣмъ менѣе обязательно для слѣдователя, что отвѣтственность въ этомъ случаѣ, по словамъ же г. Буцковскаго, лежитъ не на прокурорѣ, а на слѣдователѣ.

Къ этому же заключенію приводитъ насъ и общій духъ постановленій о неначатіи и прекращеніи уголовнаго преслѣдованія. Законъ, сознавая важность этого права и легкую возможность злоупотреблять имъ, даетъ его прокурору и слѣдователю какъ бы неохотно и съ большою осторожностью, во избѣжаніе однихъ только преслѣдованій явно и вполнѣ неосновательныхъ. Но и прокурору и слѣдователю онъ даетъ право только не начинать преслѣдованія, такъ что разъ начатое преслѣдованіе можетъ быть прекращено только судомъ, хотя бы и слѣдователь и прокуроръ единодушно считали его подлежащимъ прекращенію. Право же прокурора—не начинать слѣдствіе—законъ старается поставить, насколько возможно, подъ контроль слѣдователя, и—наоборотъ—право слѣдователя поставить въ этомъ отношеніи подъ контроль прокурора.

2) Поводъ, предъявленный прокурору и оставленный имъ безъ послѣдствій, снова предъявляется слѣдователю. Очевидно, слѣдователь, если находитъ нужнымъ, имѣетъ право начать слѣдствіе, а прокуроръ не имѣетъ права прекратить такое производство.

3) Поводъ, предъявленный слѣдователю и оставленный имъ безъ послѣдствій, предъявляется прокурору, который, находя его законнымъ и достаточнымъ, даетъ слѣдователю предложеніе о производствѣ слѣдствія. Въ этомъ случаѣ прокурорское предложеніе обязательно для слѣдователя (ст. 278, 281 и 311) [1]).

Получивъ свѣдѣніе о преступленіи, слѣдователь и прокуроръ производятъ его оцѣнку въ трояkомъ отношеніи, именно: А) прежде всего они должны обратить вниманіе на то, принадлежитъ-ли преступное дѣяніе къ числу такихъ, по которымъ они вправѣ возбудить преслѣдованіе, и если нѣтъ, то въ такомъ случаѣ они или предлагаютъ лицу, сообщившему это свѣдѣніе, обратиться съ своимъ извѣщеніемъ по принадлежности, или препровождаютъ поводъ къ лицу, управомоченному на возбужденіе преслѣдованія по данному дѣлу, или же оставляютъ полученное ими свѣдѣніе безъ послѣдствій.

---

[1]) *Буцковскій*, «О дѣятельности прокурорскаго надзора», стр. 18—19.

Признавъ, что преступное дѣяніе принадлежитъ къ числу тѣхъ, по которымъ законъ уполномочилъ ихъ на возбужденіе преслѣдованія, они приступаютъ къ оцѣнкѣ того, представляетъ-ли полученное ими свѣдѣніе достаточное основаніе и законный поводъ къ возбужденію преслѣдованія?

Б. Мировой судья.

По ст. 42, мировой судья приступаетъ къ разбирательству дѣлъ:

1) по жалобамъ частныхъ лицъ, потерпѣвшихъ вредъ или убытки;

2) по сообщеніямъ полицейскихъ и другихъ административныхъ властей;

3) по непосредственно усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣйствіямъ, подлежащимъ преслѣдованію независимо отъ жалобъ частныхъ лицъ.

Обращаясь затѣмъ къ разсмотрѣнію занимающаго насъ вопроса о томъ, въ какихъ случаяхъ мировой судья возбуждаетъ самъ преслѣдованіе, мы видимъ слѣдующее:

А) Мировой судья возбуждаетъ преслѣдованіе по непосредственно усмотрѣннымъ имъ преступнымъ дѣйствіямъ (п. 3 ст. 42).

Здѣсь является прежде всего вопросъ о томъ, что должно разумѣть подъ выраженіемъ закона непосредственное усмотрѣніе"? Нужно-ли подъ „непосредственнымъ усмотрѣніемъ" понимать только тѣ случаи, когда мировой судья былъ очевидцемъ извѣстнаго происшествія или же и тѣ случаи, когда мировой судья усмотритъ наличность извѣстнаго проступка при разбирательствѣ другаго дѣла? [1]). Конечно, оба эти случая могутъ быть разсматриваемы какъ непосредственно усмотрѣніе, являющееся продуктомъ логическаго вывода изъ обстоятельствъ дѣла. Но между ними есть и большая разница, ибо мировой судья въ первомъ случаѣ, усматривая фактъ совершенія проступка, является, такъ сказать, достовѣрнѣйшимъ свидѣтелемъ происшествія, тогда какъ во второмъ случаѣ усмотрѣніе проступка вообще, а не процеса его совершенія, не требуетъ своимъ непремѣннымъ условіемъ чтобы мировой судья былъ свидѣтелемъ, очевидцемъ происшествія.

Практика мировыхъ судебныхъ установленій постоянно склоняласъ къ широкому толкованію 3 п. 42 ст., распространяя непосредственное усмотрѣніе судьи и на усмотрѣніе мировымъ судьей проступковъ изъ разбирательства дѣла. Этотъ же взглядъ признанъ и кассаціоннымъ судомъ [2]).

[1]) *Неклюдовъ*, «Руководство». I, 2-го изд. 271—276.

[2]) Кас. рѣш. 1867 г., № 23, по дѣлу Демидова; № 71, по дѣлу Иванова; № 512, по дѣлу Степанова и др.; 1868 №№ 423, 1869 № 31.

Согласно 3-му п. ст. 42, право мироваго судьи на возбужденіе по непосредственному усмотрѣнію преслѣдованія не распространяется на тѣ дѣла, по коимъ возбужденіе преслѣдованія вручено исключительно другимъ мѣстамъ и лицамъ, какъ напр. проступки преслѣдуемые въ порядкѣ частнаго обвиненія, т. е. не иначе какъ вслѣдствіе жалобы потерпѣвшаго частнаго лица. Замѣтимъ, что редакцію этого пункта ст. 42 нельзя признать удовлетворительною. О подобномъ ограниченіи правъ мироваго судьи на возбужденіе преслѣдованія было излишне упоминать особо здѣсь, потому что оно разумѣется само собою,—это первое. Если же оно, во-вторыхъ, указано здѣсь, то его слѣдовало бы повторить и при 2-мъ пунктѣ, ибо и сообщенія полицейскихъ и другихъ административныхъ властей, очевидно являются законнымъ поводомъ къ начатію дѣла только тогда, когда не говорятъ о проступкѣ, преслѣдуемомъ только вслѣдствіе частной жалобы. Наконецъ, не однимъ этимъ условіемъ ограничивается право мироваго судьи на начатіе дѣла по непосредственному усмотрѣнію: оно ограничено и во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ исключительно управомоченнымъ на то мѣстамъ и лицамъ, наприм. казеннымъ управленіямъ.

Въ виду того, что въ 42 ст. установлены только три повода къ начатію дѣлъ у мировыхъ судей,—подъ непосредственнымъ ихъ усмотрѣніемъ нельзя разумѣть тѣ свѣдѣніи, которыя дошли до нихъ внѣ установленнаго закономъ порядка, напр. чрезъ явку съ повинною (которая равносильна доносу), заявленіе доносителей, пасквили и подметныя письма и т. д.

Замѣтимъ наконецъ, что право возбужденія дѣлъ не распространяется ни на почетныхъ, ни на запасныхъ мировыхъ судей, когда эти почетные и запасные судьи не исправляютъ должности участковыхъ.

Примѣчаніе. Неклюдовъ (2-е изд. 280) справедливо находитъ, что преданіе суду по непосредственному усмотрѣнію не мыслимо безъ составленій особого о томъ опредѣленіе. „Этотъ выводъ (говоритъ онъ) я основываю на томъ, что непосредственное усмотрѣніе силѣ только одинъ изъ поводовъ къ возбужденію дѣла, а всякій поводъ долженъ быть облеченъ въ надлежащую форму (ст. 45). При томъ, ст. 91 прямо требуетъ, чтобы мировой судья предъявилъ обвиняемому существо и основаніе обвиненія".

Б) Мировой судья возбуждаетъ преслѣдованіе и по сообщеніямъ о проступкахъ, обращаемымъ къ нему различными правительственными мѣстами и лицами (п. 2 ст. 42).

Редакція 2 п. 42 ст. также не вполнѣ удовлетворительна. Съ од-

ной стороны, здѣсь не установляется различіе между сообщеніями этихъ лицъ о проступкахъ, которыя мировымъ судьей могутъ быть оставлены безъ формальнаго разбирательства, и возбужденіемъ ими преслѣдованія. Съ другой стороны, Уставъ говоритъ здѣсь только о сообщеніяхъ полицейскихъ и другихъ административныхъ властей, между тѣмъ какъ законнымъ поводомъ къ начатію дѣла у мироваго судьи могутъ быть и сообщенія о проступкахъ со стороны властей судебнаго вѣдомства, напр. передача отъ слѣдователя или прокурора поступившаго къ нимъ, но неподсуднаго имъ дѣла.

Говоря ниже объ оффиціальныхъ мѣстахъ и лицахъ, возбуждающихъ преслѣдованіе въ общихъ и мировыхъ судахъ, мы здѣсь имѣемъ въ виду одни тѣ сообщенія, по которымъ мировой судья самъ возбуждаетъ преслѣдованіе.

Полицейскія и другія административныя власти — говоритъ 49 статья Устава — сообщаютъ мировому судьѣ о проступкахъ, обнаруженныхъ ими въ кругу ихъ вѣдомства и подлежащихъ преслѣдованію безъ жалобы частныхъ лицъ.

Что касается до оцѣнки того, представляетъ-ли данное сообщеніе законный поводъ къ начатію дѣла, то кромѣ общихъ, изложенныхъ выше условій, сообщеніе должно касаться проступковъ, обнаруженныхъ полицейскими и другими административными властями въ кругѣ ихъ дѣйствія. Стало быть, коль скоро сообщаемый мировому судьѣ проступокъ обнаруженъ внѣ круга ихъ дѣйствія, то ни административная власть не вправѣ сообщать о томъ мировому судьѣ, ни мировой судья не вправѣ принимать такого сообщенія къ своему производству. Такимъ образомъ напр. мѣстная полиція не вправѣ сообщить мировому судьѣ о проступкахъ, совершенныхъ въ такихъ мѣстахъ, которыя имѣютъ свою особую полицію или же пользуются особыми правами (университетъ). Здѣсь полицейскіе и административные чины являются частными лицами, а извѣщенія частныхъ лицъ, не потерпѣвшихъ отъ сообщаемаго ими преступленія, не составляютъ, по 42 ст., законнаго повода къ начатію дѣла въ мировыхъ судахъ.

Это начало принято и сенатомъ по дѣлу Воротникова [1]).

В. Потерпѣвшій отъ преступленія или проступка.

Подъ общимъ именемъ лица, потерпѣвшаго отъ преступленія, Уставъ разумѣетъ три группы лицъ, именно:

[1]) Кас. рѣш. 1867 г., № 40. — По дѣлу Столбикова (1868, № 204) сенатъ призналъ, что принятіе мировыхъ судьей дѣла къ разбирательству безъ законнаго повода (напр. по извѣщенію непотерпѣвшаго лица) есть нарушеніе предѣловъ вѣдомства и власти, влекущее кассацію приговора.

1) *Частный обвинитель*. Этимъ именемъ Уставъ обозначаетъ (ст. 3, 5) частное лицо, потерпѣвшее отъ преступленіи и пользующееся правами стороны, въ качествѣ органа уголовнаго преслѣдованія.

Ординарнымъ органомъ уголовнаго преслѣдованія является прокуроръ: по дѣламъ о преступленіяхъ частно-уголовнымъ и публичнымъ ему исключительно предоставляется обличеніе обвиняемыхъ передъ судомъ, и въ этихъ случаяхъ потерпѣвшій отъ преступленія не можетъ явиться въ процессѣ въ качествѣ частнаго обвинителя; онъ пользуется правами стороны только въ качествѣ гражданскаго истца (ст. 4, 7), если имѣетъ право вчинать гражданскій искъ.

Потерпѣвшее лицо пользуется правами частнаго обвинителя:

а) по преступленіямъ частнымъ, т. е. по тѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, производство по которымъ начинается не иначе, какъ по частной жалобѣ, и можетъ оканчиваться примиреніемъ. Въ этихъ случаяхъ частному обвинителю принадлежитъ, и въ общихъ и въ мировыхъ судахъ, исключительное право какъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, такъ и на обличеніе обвиняемаго предъ судомъ (ст. 5);

б) по всѣмъ преступленіямъ подвѣдомымъ мировымъ судамъ, когда они причинили ему вредъ и убытки (ст. 42). Но здѣсь его право не исключительно: преслѣдованіе по преступленіямъ публичнымъ принадлежитъ не только потерпѣвшему лицу, но и полиціи, которая играетъ роль публичнаго обвинителя въ мировыхъ судахъ (ст. 42 п. 2, ст. 49)

2) *Гражданскій истецъ*. Подъ этимъ именемъ въ Уставѣ разумѣется лицо, потерпѣвшее имущественный ущербъ и притомъ не всякій, а такой только вредъ, который по Уставу даетъ право понесшему его лицу на участіе въ дѣлѣ въ качествѣ гражданскаго истца.

3) Лицо потерпѣвшее отъ преступленія, но не пользующееся въ процессѣ ни правами частнаго обвинителя, ни гражданскаго истца.

По возбужденію уголовнаго преслѣдованія всѣ эти лица сравнены Уставомъ, т. е. жалобамъ ихъ придается одинаковое значеніе (ст. 303) „Жалоба почитается достаточнымъ поводомъ къ началію слѣдствія. Ни слѣдователь, ни прокуроръ не могутъ отказать въ томъ лицу, потерпѣвшему отъ преступленія или проступка“.

По поводу этой статьи сдѣлаемъ слѣдующія замѣчанія:

Уставъ говоритъ, что въ производствѣ слѣдствія по жалобѣ отказано быть не можетъ, потому что она признается достаточнымъ поводомъ, т. е. въ производствѣ слѣдствія не можетъ быть отказано жалобщику только на основаніи одной недостаточности его жалобы (бездоказательности, голословности). Но жалоба можетъ быть оставлена слѣдователемъ и прокуроромъ по незаконности представляемаго

ею повода, напр. ели дѣяніе не составляетъ ни преступленія, ни проступка; если преступленіе покрыто давностью и проч., если дѣяніе не принадлежитъ къ разряду подсудныхъ мировому судьѣ, слѣдователю или прокурору и т. д. [1]).

При томъ значеніи, какое придаетъ Уставъ потерпѣвшему лицу, которые имѣетъ право возбуждать преслѣдованіе и участвовать въ дѣлѣ какъ сторона, слѣдуетъ войти въ ближайшее разсмотрѣніе того, что разумѣетъ законъ подъ „лицемъ потерпѣвшимъ“ [2]).

Преступленіе можетъ причинять двоякій вредъ тому, противъ кого оно направлено: — вредъ матеріальный и вредъ личный. Выраженіе „потерпѣвшее лице“ обнимаетъ собою всѣ случаи, гдѣ лице понесло какой бы то ни было вредъ отъ преступленія; но кромѣ того, Уставъ подъ „потерпѣвшимъ лицемъ“ разумѣетъ иногда и спеціально то лице, которому нанесенъ вредъ имущественный. Личный вредъ можетъ быть какъ матеріальный (раны, увѣчья, лишеніе свободы), такъ и нравственный. Оба эти вида вреда даютъ понятіе „потерпѣвшаго лица“. Но легко видѣть, что не всякій нравственный вредъ можетъ дать право лицу на возбужденіе преслѣдованія и на участіе въ дѣлѣ въ качествѣ стороны.

Нравственный вредъ могутъ причинять напр. публикація сочиненій анти-государственнаго содержанія, кощунство и богохуленіе, сценическое безстыдство и т. д. Но во всѣхъ такихъ случаяхъ, частное лице, хотя и оскорбляемое подобными дѣйствіями, не признается потерпѣвшимъ лицемъ со всѣми правами принадлежащими лицамъ этого рода. Нравственный вредъ отъ дѣянія тогда только, даетъ право лицу на возбужденіе дѣла и на участіе въ качествѣ стороны, когда, или преступное дѣяніе направлено противъ него непосредственно, или, по крайней мѣрѣ, когда вредъ отъ дѣянія, хотя направленнаго и не непосредственно противъ него, отражается на немъ болѣе, чѣмъ на другихъ. Лице, увидѣвшее на улицѣ человѣка въ безобразномъ отъ пьянства видѣ, не имѣетъ права на возбужденіе противъ него преслѣдованія. Но если кто-либо, живущій изъ оконъ въ окна моей квартиры, сидитъ нагишемъ, то я, въ интересѣ своего семейства, являюсь потерпѣвшимъ лицемъ, хотя бы мой сосѣдъ, подобными своими дѣйствіями, и не имѣлъ никакого умысла вредить именно мнѣ и моему семейству [3]).

---

[1]) См. *Макалинскаго*, стр. 168—170.

[2]) См. *Неклюдова*, 2-е изд., стр. 244.

[3]) Поэтому, нельзя согласиться съ г. Неклюдовымъ, который полагаетъ (стр. 246), что лице, непонесшее личнаго матеріальнаго вреда, а потерпѣв-

Въ этомъ направленіи идетъ и кассаціонная практика (см. к. р. 1869 г. № 843 и 1871 г. № 867), хотя съ нимъ нельзя согласиться въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ онъ слишкомъ далеко расширяетъ понятіе потерпѣвшаго лица, признавая напр. право на возбужденіе преслѣдованія за скорую ѣзду по улицѣ за тѣмъ лицемъ, которое, будучи наравнѣ съ другими напугано этою ѣздою, подаетъ жалобу (1868 г. № 386).

Подъ потерпѣвшими имущественный вредъ лицами законъ не разумѣетъ только тѣхъ, кто имѣетъ право собственности на вещь, бывшую объектомъ преступленія. Право возбужденія преслѣдованія имѣютъ какъ тѣ лица, коимъ ввѣрена данная вещь для храненія и т. п. (к. р. 1869 г. № 26), такъ и тѣ, кои отвѣтственны за цѣлость даннаго имущества, напр. пастухъ (к. р. 1871 г. № 189), прикащикъ лавки (к. р. 1871 г. № 1089), управляющій имѣніемъ или имуществомъ (к. р. 1868 г. № 958, 1870 г. № 1550, 1871 г. № 1179), то лице, на счетъ котораго забирается мошенническимъ образомъ товаръ (к. р. 1871 г. № 1049), и т. д.

Подъ вредомъ, дающимъ понятіе потерпѣвшаго лица, разумѣется не только вредъ дѣйствительно причиненный; каждая „неминуемо угрожающая опасность“ (какъ говоритъ Сенатъ) даетъ угрожаемому лицу право приносить жалобу, т. е. явиться возбудителемъ преслѣдованія (к. р. № 964). Отсюда вытекаетъ: 1) что ожидаемый вредъ долженъ быть прямымъ, а не случайно-ожидаемымъ послѣдствіемъ того или другаго дѣянія и при томъ 1) не свойства самаго ожидаемаго вреда, а свойство дѣянія обусловливаетъ въ такихъ случаяхъ право на возбужденіе преслѣдованія. Опасность пожара можетъ одинаково угрожать, какъ отъ несоблюденія моимъ сосѣдомъ установленныхъ закономъ мѣръ предосторожности противъ пожара, такъ и отъ того, что мой сосѣдъ возвращается ежедневно по ночамъ пьяный и крайне неосторожно обращается у себя въ комнатѣ со свѣчкой и со спичками. Но въ первомъ случаѣ, я имѣю право возбудить преслѣдованіе, во второмъ—нѣтъ. Вообще, неосуществившійся возможный вредъ даетъ право лицу на возбужденіе преслѣдованія только тогда, когда а) этотъ вредъ ближе и прежде всего можетъ коснуться меня, поэтому напр. знающій о томъ, что лице начинаетъ фабриковать кредитный билетъ, можетъ быть только доносителемъ, но отнюдь не возбудителемъ преслѣдованія; б) ожидаемый вредъ можетъ

шее вредъ только нравственный, можетъ явиться обвинителемъ только тогда когда данное дѣяніе «было направлено *умышленно* и непосредственно противъ него самаго».

только тогда дать право на возбужденіе преслѣдованія, когда производятся тѣ дѣйствія, которыя именно и запрещены закономъ въ виду предотвращенія могущаго произойти отъ нихъ этого вреда.

Дѣйствительно причиненнаго вреда не требуетъ законъ и въ томъ случаѣ, когда этотъ вредъ не произошелъ только оттого, что преступленіе, направленное противъ жизни, здоровья, свободы или имущества лица, остановились на покушеніи, или на совершеніи того главнаго акта, который даетъ составъ совершившагося преступленія и при которомъ наличность вредныхъ послѣдствій не является существеннымъ элементомъ полнаго преступленія. Таково напр. подлогъ въ частныхъ актахъ, принужденіе и обманъ къ дачѣ обязательствъ. Посему въ дѣлахъ напр. о подлогѣ завѣщанія, хотя бы имѣніе еще не перешло къ тому лицу, кому оно отказано этимъ завѣщаніемъ, потерпѣвшими лицами являются всѣ лица, предъявившія претензіи на открывшееся наслѣдство, хотя бы даже и недоказавшіе еще свое право надлежащимъ порядкомъ (к. р. 1869 г. № 617). Точно также по дѣламъ о подлогѣ частныхъ актовъ, а такъ же о принужденіи или обманѣ къ дачѣ обязательствъ потерпѣвшимъ является то лице, во вредъ котораго совершенъ этотъ актъ, прежде чѣмъ оно дѣйствительно потерпитъ имущественный вредъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, одно требованіе о признаніи такого акта недѣйствительнымъ уже даетъ этому лицу въ процессѣ права гражданскаго истца (к. р. 1868 г. № 575).

Г. Казенныя управленія.

Какъ порядокъ возбужденія преслѣдованія, такъ и всѣ особенности судопроизводства по дѣламъ о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій, обусловливаются свойствомъ этихъ нарушеній и лицъ, совершающихъ оныя.

I. Дѣянія наносящія ущербъ казенному имуществу или доходамъ казны, могутъ заключать въ себѣ 1) или нарушеніе особыхъ правилъ, постановленныхъ въ различныхъ уставахъ казенныхъ управленій для огражденія казеннаго имущества и правильнаго поступленія доходовъ казны, или 2) представляютъ собою общія преступленія и проступки противъ чужаго имущества. Особый порядокъ судопроизводства установленъ только для нарушеній перваго рода и только на нихъ распространяются изложенныя сейчасъ правила о возбужденіи преслѣдованія. Дѣла же второй категоріи возбуждаются общимъ порядкомъ, т. е. полиціею, или мировымъ судьею, и въ дальнѣйшемъ своемъ теченіи они представляютъ ту только особенность (ст. 1128), что, при разсмотрѣніи ихъ въ судебныхъ мѣстахъ прокуроры даютъ заключенія и о вознагражденіи казны, если казенное управленіе предъявило

гражданскій искъ установленнымъ порядкомъ. Возбужденіе преслѣдованія по дѣламъ этого рода казеннымъ управленіемъ не считается законнымъ поводомъ къ начатію дѣла (к. р. 1871 г. № 1282).

Примѣчаніе. Въ развитіе этого общаго правила Сенатъ признаетъ:

1) По нарушеніямъ питейнаго устава казенное управленіе не является возбудителемъ преслѣдованія, если дѣяніе не заключаетъ въ себѣ ущерба казны, а воспрещено закономъ только въ интересахъ общественнаго благоустройства и благочинія (к. р. 1871 г. № 283): оно ограничивается только указаніемъ нарушенія и дѣло начинается здѣсь по общему порядку, какъ на основаніи всякаго другаго оффиціальнаго сообщенія (к. р. 1871 г. № 515, 1282, 575, 1511, 1514 и мн. др. [1]).

Тоже самое должно сказать и относительно—

2) Нарушенія уставовъ кредитныхъ. Въ частности, Сенатъ признаетъ, что нарушеніе 576 ст. Улож. и 173 ст. Уст. о нак. не принадлежитъ къ числу спеціальныхъ нарушеній, для коихъ установленъ особый порядокъ преслѣдованія казеннымъ управленіемъ (к. р. 1871 г. № 1420).

II. Особый порядокъ возбужденія преслѣдованія, установленный въ ст. 1128 и д. Уст. уг. суд. распространяется на тѣ только нарушенія, кои не заключаютъ въ себѣ преступленій должности, преслѣдуемыхъ въ установленномъ для дѣлъ сего рода порядкѣ.

III. Наконецъ, порядокъ этотъ не распространяется на тѣ нарушенія, кои предоставлены непосредственному вѣдѣнію казенныхъ управленій.

Присутственныя мѣста и должностныя лица казенныхъ управленій, въ качествѣ возбудителей судебнаго преслѣдованія вмѣстѣ съ тѣмъ, имѣютъ слѣдующія права и обязанности (ст. 1154):

1) Получать исключительно свѣдѣнія о нарушеніяхъ Уставовъ казенныхъ управленій (мот. къ ст. 1129). Съ цѣлью охраненія различныхъ частей казеннаго управленія чинамъ казенной администраціи предоставлены особыя права, напр. должностныя лица казеннаго управленія имѣютъ право входа во всякое время на фабрики и заводы, а также въ магазины, лавки и другія мѣста торговли и ремеслъ, ревизуютъ заводскія книги и самыя производства заводовъ и т. д.

---

[1]) Кас. рѣш. 1867 г., № 332, по дѣлу Ермолина, признано, что порядокъ возбужденія преслѣдованія по нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій не нарушается тѣмъ, если мировой судья, при производствѣ осмотра по подсудному ему поступку, составитъ актъ осмотра по усмотрѣнному имъ нарушенію Устава казеннаго управленія, съ участіемъ компетентнаго лица. См. к. р. 1868 г. № 341, по дѣлу Столыпина.

2) производить розыскъ, именно:

а) Засвидѣтельствовать особымъ протоколомъ о каждомъ обнаруженномъ нарушеніи (ст. 1130). Исключеніе составляютъ только тѣ случаи, когда доказательствомъ нарушенія служатъ какіе-либо документы, при которыхъ событіе нарушенія не требуетъ поясненія: въ этихъ случаяхъ протоколы замѣняются надписями должностныхъ лицъ на этихъ документахъ (ст. 1143).

б) Задерживать товары или иные предметы, подлежащіе конфискаціи (ст. 1137).

в) Задерживать въ извѣстныхъ случаяхъ застигнутыхъ въ нарушеніяхъ (напр. въ нарушеніяхъ Устава лѣснаго, ст. 1113; въ провозѣ контрабандныхъ или корчемныхъ товаровъ, ст. 1148).

Примѣчаніе. Лѣсной матеріалъ, если онъ задержанъ въ лѣсной дачѣ, сохраняется сторожемъ того обхода, въ границахъ котораго захвачено похищенное; если же лѣсной матеріалъ былъ уже вывезенъ изъ лѣсной дачи, то сохраненіе его возлагается на ближайшее полицейское начальство (ст. 1147, ср. ст. 1148).

Контрабандные и кормчевые товары представляются въ ближайшую мѣстную городскую или земскую полицію, о чемъ немедленно увѣдомляется мировой судья или судебный слѣдователь, которые, засвидѣтельствовавъ нарушеніе протоколомъ въ порядкѣ, установленномъ для казенныхъ управленій, дѣлаютъ контрабаднымъ товарамъ оцѣнку установленнымъ порядкомъ (ст. 1148). Затѣмъ контрабандные товары, обнаруженные при обыскахъ или задержанные при провозѣ на разстояніи не далѣе ста верстъ отъ таможни, представляются съ провозителями прямо въ таможню, а въ мѣстахъ, гдѣ учреждена карантинная линія, въ неблагополучное время — въ ближайшій карантинъ, который, по составленіи протокола, передаетъ задержанные товары и провозителей въ таможню, подвергнувъ ихъ предварительно очищенію, на основаніи карантинныхъ правилъ (ст. 1149).

По нарушеніямъ Устава питейнаго, обнаруженныя на заводахъ и въ складахъ подлежащія конфискаціи питія, по опечатаніи ихъ, могутъ быть оставляемы на сохраненіе въ тѣхъ самыхъ заводскихъ подвалахъ и складахъ, въ которыхъ они найдены, подъ надзоромъ и отвѣтственностію полиціи (ст. 1145).

Во всѣхъ прочихъ случаяхъ задержанные, при обнаруженіи нарушенія, предметы отправляются на храненіе впредь до рѣшенія дѣла или до распоряженія мироваго судьи или слѣдователи, въ мѣстныя уѣздныя казначейства, или оставляются подъ присмотромъ полиціи (ст. 1144, см. ст. 1148).

г) Сообщать слѣдователю или мировому судьѣ или, за отсутствіемъ ихъ, полиціи о производствѣ обыска или выемки въ жи-

лицахъ частныхъ лицъ, когда есть основаніе подозрѣвать, что тамъ совершается нарушеніе Устава казеннаго управленія, или скрываются виновный или поличное (ст. 1151). Чинамъ таможеннаго надзора дается даже право на доступъ въ частныя жилища для поимки виновнаго, но при тѣхъ только условіяхъ, чтобы обвиняемый былъ преслѣдуемъ ими по горячимъ слѣдамъ и въ виду ихъ скрылся въ это жилище (ст. 1150).

д) Закрывать торговыя и ремесленныя заведенія, а также фабрики и заводы (ст. 1152). Но законъ ограничиваетъ это право, съ одной стороны, тѣмъ, что даетъ это право лишь въ видѣ временной мѣры, впредь до постановленія о томъ суда, и единственно въ тѣхъ случаяхъ, когда инымъ способомъ нельзя пресѣчь обнаруженное нарушеніе и нанесеніе ущерба казенному интересу (ст. 1152); съ другой—тѣмъ, что закрытіе заводовъ для выдѣлки питей производится не иначе, какъ по опредѣленію судебнаго мѣста (ст. 1153). Замѣтимъ, въ заключеніе, что должностныя лица казеннаго управленія, по распоряженію коихъ послѣдовало закрытіе какого-либо заведенія, фабрики или завода, отвѣтствуютъ предъ частными лицами за всякій вредъ и убытокъ, когда, по разсмотрѣніи дѣла въ судѣ, окажется, что эти мѣры приняты были неосновательно (ст. 1155).

Прибавимъ слѣдующее:

Казеннымъ управленіямъ вручено преимущественное, но не исключительное право на возбужденіе преслѣдованія по нарушеніямъ Уставовъ казенныхъ управленій. Право это раздѣляетъ съ ними городская, уѣздная и сельская полиція (к. р. 1871 г. № 566, 494), а также мировые посредники (к. р. 1871 г. № 174), въ предѣлахъ предоставленной имъ подлежащими Уставами власти (ст. 1129)[1]).

---

[1]) Напр. «по Уставу питейному, должностныя лица акцизнаго управленія, наблюдая за исполненіемъ установленныхъ по производству и торговлѣ напитками правилъ, нарушенія касающіяся казеннаго интереса, прекращаютъ немедленно на мѣстѣ или непосредственнымъ дѣйствіемъ, или сношеніемъ съ подлежащими мѣстами и лицами; по нарушеніямъ же, которыя не соединены съ ущербомъ для казны, не принимая самп никакихъ мѣръ, обязаны увѣдомлять о томъ мѣстную полицію, для зависящихъ съ ея стороны распоряженій (ст. 35 Уст. пит.). По тому же Уставу общая полиція имѣетъ непосредственное наблюденіе за исполненіемъ правилъ, установленныхъ въ видахъ общественной безопасности, благочинія и народнаго здравія; а также на общую полицію возлагается предупрежденіе продажи питей не изъ установленныхъ мѣстъ и развоза питей безъ свидѣтельствъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда таковыя требуются (тамъ же, ст. 106)». См. кас. рѣш. 1867 г., № 361, по дѣлу Панфилова; ср. кас. рѣш. 1867 г., № 362, по дѣлу Куклиной.

Такъ какъ полиціи вручается это право единственно въ виду того, что въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ можетъ не быть чиновъ казеннаго управленія (см. мот. къ 1129 ст.), поэтому—

возбужденіемъ дѣла ограничивается вся роль полиціи, такъ что она не можетъ принимать участія въ дальнѣйшемъ производствѣ дѣла, замѣняя собою въ этомъ отношеніи казенное управленіе, которое поэтому и должно быть непремѣнно увѣдомлено о возбужденномъ полиціею дѣлѣ. Нарушеніе этого правила и проистекающее вслѣдствіе того непринятіе казеннымъ управленіемъ участія въ возбужденномъ полиціею дѣлѣ влечетъ отмѣну приговора [1])

Сила, которую, по ст. 1156, имѣютъ требованія казенныхъ управленій относительно уголовнаго преслѣдованія, ограничивается тѣмъ, что этимъ управленіемъ не можетъ быть отказано въ производствѣ предварительнаго слѣдствія или формальнаго мироваго разбирательства „по нарушеніямъ *надлежащимъ порядкомъ засвидѣтельствованнымъ*“. Отсюда открывается:

Что по дѣламъ этого рода казенныя управленія не имѣютъ права обращаться къ слѣдователю или мировому судьѣ съ простыми сообщеніями, а должны представлять протоколы, кои засвидѣтельствуютъ нарушенія.

Цѣль составленія протоколовъ та, чтобы въ нихъ заключались всѣ необходимыя свѣдѣнія, относящіяся къ факту преступленія и судъ могъ бы приступить прямо къ разбору дѣла, не собирая уже никакихъ свѣдѣній о существенныхъ обстоятельствахъ, изысканіе которыхъ лежитъ на обязанности мѣстъ и лицъ, возбудившихъ преслѣдованіе (к. р. 1871 г. № 338). Въ виду этого сенатъ призналъ, что дѣло о нарушеніи устава казеннаго управленія не можетъ быть принято судомъ къ своему производству, если вовсе нѣтъ протокола (р. общ. собр. 1870 г. № 17; к. р. 1869 г. № 495, 1871 г. № 338 и др.). Но сіе требованіе процессуальнаго формализма не примѣняется, во всей своей строгости, если протоколъ есть и только въ самомъ составленіи его не соблюдены всѣ тѣ правила, которыя установлены закономъ на этотъ предметъ. Достаточно, если въ протоколѣ фактъ нарушенія выясненъ на столько, что судъ „можетъ постановить приговоръ какъ на основаніи этого протокола, такъ и дальнѣйшаго разбирательства дѣла“ (к. р. 1871 г. № 1280). Въ другомъ случаѣ сенатъ призналъ, что незаконнымъ дѣлаютъ протоколъ тѣ только не-

---

[1]) Кас. рѣш. 1867 г. №№ 361, 362. — Иное воззрѣніе высказываетъ г. Неклюдовъ, стр. 321, 323.

правильности при его составленіи, которыя не могутъ быть исправлены при судебномъ слѣдствіи (к. р. 1869 г. № 811; къ числу такихъ безусловно обязательныхъ требованій закона, сенатъ, к. р. 1869 г. № 520, относитъ правила ст. 1133, 1135 п. 5, 1136); правила о составленіи протоколовъ излагаются въ ст. 1130 и д. Устава [1]).

I. *Протоколъ составляется* лицами казенныхъ и административныхъ управленій по принадлежности, или полиціею, въ предѣлахъ предоставленной ей власти (ст. 1129). Въ частности:

а) по нарушеніямъ Устава таможеннаго протоколы обыска, произведеннаго въ торговомъ или промышленномъ заведеніи, составляются чинами таможеннаго вѣдомства, совмѣстно съ чиновникомъ полиціи, въ присутствіи коего обыскъ производился; но по дѣламъ, возбужденнымъ самою полиціею, протоколы обыска составляются въ присутствіи лишь понятыхъ (ст. 1132);

б) по нарушеніямъ Устава лѣснаго протоколъ составляется лѣсничимъ [2]). Застигнутые въ сихъ нарушеніяхъ въ отсутствіе лѣсничаго представляются лѣсною стражею въ ближайшее полицейское или сельское управленіе, которое обязано засвидѣтельствовать, въ особомъ протоколѣ, обстоятельства, сопровождавшія приводъ обвиняемыхъ, и принятѣ мѣры къ сохраненію слѣдовъ нарушенія впредь до составленія лѣсничимъ протокола объ осмотрѣ мѣстности, на которой оно обнаружено (ст. 1133);

в) протоколы о нарушеніяхъ, обнаруженныхъ на фабрикахъ и заводахъ, составляются въ присутствіи хозяина завода, арендатора, прикащика или управляющаго, а по нарушеніямъ, обнаруженнымъ въ магазинѣ, лавкѣ или иномъ промышленномъ или торговомъ заведеніи—въ присутствіи хозяина или прикащика; за отсутствіемъ сихъ лицъ составленіе протокола не останавливается, если приглашенные къ засвидѣтельствованію нарушенія понятые находились на лицо (ст. 1131) [3]).

---

[1]) Протоколъ, составленный съ нарушеніемъ этихъ правилъ, не уничтожаетъ его силу и не дѣлаетъ ничтожнымъ возбужденное на основаніи его преслѣдованіе (см. напр. кас. рѣш. 1867 г., №№ 53, 295).

[2]) Практикою сената установлено: 1) Въ кругъ правъ лѣсничаго по обнаруженіи преступленій не входитъ право на призывъ къ себѣ обвиняемаго для допроса (к. р. 1871 г. № 775); 2) Лѣсничій вѣдомства госуд. имущ. возбуждаетъ преслѣдованіе по лѣснымъ порубкамъ, не нуждаясь въ полномочіи на то со стороны крестьянскаго общества, за коимъ числится тотъ лѣсъ (к. р. 1871 г. № 466).

[3]) Кас. рѣш. 1867 г., № 146, по дѣлу Чижова, признано, что, по точному смыслу ст. 1223, 1131 и 1142, участіе понятыхъ при составленіи протокола

II. *Содержаніе протокола.* Ст. 1136: Въ протоколѣ означаются

1) Время и мѣсто составленія его.

Примѣчаніе. Протоколъ долженъ быть составленъ безотлагательно и, если возможно, на самомъ мѣстѣ обнаруженія нарушенія (ст. 1134) [1]). Если составленіе протокола послѣдовало по истеченіи двѣнадцати часовъ послѣ обнаруженія нарушенія, то о причинахъ замедленія должно быть объяснено въ протоколѣ (ст. 1135).

2) Кѣмъ, когда и гдѣ обнаружено нарушеніе. (Одно неозначеніе въ протоколѣ времени совершенія преступленія, не лишаетъ протоколъ его силы, к. р. 1871 г. № 1255).

3) Въ чемъ оно (нарушеніе) состоитъ [2]).

4) Имя, отечество, званіе и, если извѣстно, мѣстожительство обвиняемаго.

5) Понятые и свидѣтели нарушенія, если таковые были.

Примѣчаніе. Ст. 1141: „Въ подписяхъ свидѣтелей нарушенія должно заключаться удостовѣреніе, что обстоятельства, коихъ они были свидѣтелями, изложены такъ, какъ они дѣйствительно происходили“ [3]).

6) Сдѣланныя обвиняемымъ, понятыми или свидѣтелями замѣчанія и возраженія.

7) Причины замедленія въ составленіи протокола, если онъ со-

обязательно только въ двухъ случаяхъ: а) когда хозяинъ или управляющій не присутствовалъ при осмотрѣ (ст. 1131), и б) когда обвиняемый откажется подписать протоколъ (ст. 1142). Ср. кас. рѣш. 1867 г., № 442, по дѣлу Барсова; № 454, по дѣлу Штаговой; 1868 г., № 24, по дѣлу Осипова; «Суд. Вѣстн.» 1867 г., № 27. Участіе понятыхъ безусловно обязательно, помимо исчисленныхъ сейчасъ случаевъ, только при составленіи протоколовъ по нарушеніямъ Уставовъ таможеннаго и лѣснаго (ст. 1132, 1133).

[1]) Кас. рѣш. 1867 г., № 366, по дѣлу Зимина: «По буквальному смыслу 1134 ст. Уст. Уг. Суд., не требуется безусловно, чтобы протоколъ былъ составляемъ на самомъ мѣстѣ обнаруженія нарушенія».

[2]) Изъ кас. рѣш. 1867 г., № 85, по дѣлу Буслаева, видно, что подъ указаніемъ имущества нарушенія, согласно 2 п. 50 ст., нужно разумѣть сообщеніе фактической стороны нарушенія, но отнюдь не указаніе того, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки дѣянія, служащаго предметомъ обвиненія.

[3]) К. р. 1868 г., № 246, по дѣлу Чистякова: «Хотя относительно формы, въ которой сдѣлана на актѣ подпись свидѣтелей, и не соблюдено буквально правило 1141 ст., но какъ изъ содержанія этихъ подписей видно, что свидѣтели находились при обнаруженіи занесенныхъ въ актъ нарушеній, то этимъ самымъ они удостовѣрили, что означенныя нарушенія изложены согласно съ дѣйствительностью».

ставленъ по истеченіи двѣнадцати часовъ послѣ обнаруженія нарушенія (ст. 1135) [1]).

8) Ст. 1137: „Если при обнаруженіи нарушенія задержаны товары или иные предметы, подлежащіе конфискаціи, то въ протоколѣ должно быть означено: а) качество и количество задержаннаго и б) число мѣстъ, въ которыя, по окончаніи осмотра или обыска, задержанные товары уложены, и печатей, приложенныхъ къ каждому изъ сихъ мѣстъ".

Ст. 1138: „Предметы, которые, по объему своему или другимъ причинамъ, не могутъ быть уложены и опечатаны, а также перевозочныя средства должны быть подробно описаны въ протоколѣ".

9) Ст. 1139: „По нарушеніямъ Устава таможеннаго, протоколъ, сверхъ вышеозначенныхъ указаній, долженъ содержать въ себѣ: 1) описаніе вида каждаго товарнаго мѣста, задержаннаго при обыскѣ, а равно находящихся на немъ знаковъ и печатей и означеніе вѣса его брутто, и 2) показаніе обвиняемаго о томъ: а) принадлежатъ-ли задержанные товары ему или кому другому и кому именно, и б) желаетъ-ли обвиняемый находиться лично при досмотрѣ товаровъ въ таможнѣ".

III. *Протоколъ*, по прочтеніи его въ присутствіи всѣхъ бывшихъ при составленіи его лицъ, *подписывается ими* (ст. 1140).

Прим. I. За неграмотныхъ подписываются, по словесной ихъ просьбѣ, тѣ, кому они довѣрятъ (ст. 1140).

Прим. II. Если обвиняемый откажется подписать протоколъ, то обстоятельство это означается въ протоколѣ и заявляется двумъ постороннимъ свидѣтелямъ (ст. 1142).

Таковы правила для составленія протоколовъ по нарушеніямъ частными лицами Уставовъ казенныхъ управленій [2]). Эти правила обязательны только для первоначальнаго засвидѣтельствованія нарушеній и не распространяются напр. на судебное мировое разбирательство, въ которомъ при повѣркѣ осмотра мировой судья долженъ руководствоваться правилами, установленными для мироваго разбирательства. Соблюденіе этихъ правилъ, впрочемъ, обязательно для слѣдователя и мироваго судьи въ слѣдующемъ, указанномъ статьей

---

[1]) Протоколъ, составленный съ полнымъ нарушеніемъ всѣхъ требованій ст. 1136, не есть законный поводъ къ началію дѣла (к. р. 1871 г. № 338).

[2]) К. р. 1868 г., № 205, по дѣлу Пособцевой: должностныя лица акцизнаго управленія, согласно 450 ст. Уст. о пит. сборѣ, руководствуются правилами наказа для полиціи лишь въ томъ случаѣ, когда изслѣдованіе не можетъ быть ограничено одними протоколами, упомянутыми въ ст. 444 этого Устава.

1148-й, случаѣ: „Застигнутые чинами таможеннаго или акцизнаго надзора въ провозѣ контрабандныхъ или корчемныхъ товаровъ представляются, вмѣстѣ съ задержанными товарами, въ ближайшую городскую или земскую полицію, о чемъ немедленно увѣдомляются мировой судья или судебный слѣдователь, которые, относительно составленія протоколовъ, руководствуются правилами, постановленными въ ст. 1134—1143".

По нарушеніямъ, надлежащимъ порядкомъ засвидѣтельствованнымъ, ни въ производствѣ слѣдствія, ни въ формальномъ мировомъ разбирательствѣ отказано быть не можетъ (ст. 1156). Этой силы требованія казенныхъ управленій не имѣютъ:

1) по отношенію къ преступнымъ дѣяніямъ, обнаруженнымъ казенными управленіями внѣ круга ихъ дѣйствія;

2) по дѣламъ о нарушеніяхъ, предоставленныхъ непосредственному вѣдѣнію казенныхъ управленій, какъ это прямо признано сенатомъ [1]).

Замѣтимъ въ заключеніе слѣдующее:

Нѣкоторые мировые суды и казенныя управленія выражали мысль, что законно составленный протоколъ имѣетъ безусловно доказательную силу для суда [2]). Но сенатъ, рѣшеніями по дѣламъ Ефимова [3]) и Бекетова [4]), призналъ, что въ этомъ случаѣ не должно быть допускаемо изъятія изъ общаго правила, которымъ устраняются всѣ предустановленныя формальныя доказательства, и опредѣленіе вины или невинности подсудимаго предоставляется внутреннему убѣжденію суда, тѣмъ болѣе, что при составленіи Устава нашли несогласнымъ съ началомъ обсужденія дѣла по внутреннему убѣжденію придать протоколамъ по нарушеніямъ Устава лѣснаго силу присяжнаго свидѣтельскаго показанія. Но очевидно, что судъ можетъ признать за протоколомъ доказательную силу и дать обвинительный приговоръ, даже и въ отсутствіи всякой другой улики (к. р. 1871 г. № 661). Очевидно, что, вмѣстѣ съ тѣмъ, усмотрѣнію суда предоставляется также и повѣрка осмотровъ и освидѣтельствованій: въ общей связи съ этимъ правомъ суда — между прочимъ замѣчаетъ сенатъ — находится правило 1144 статьи о способѣ сохраненія задержанныхъ при обнаруженіи нарушеній предметовъ.

Замѣтимъ, въ заключеніе слѣдующее:

---

[1]) Кас. рѣш. 1867 г., № 302, по дѣлу Сердюковой

[2]) «С. В.» 1867 г., № 24.

[3]) 1867 г., № 470.

[4]) 1867 г., № 478.

Составленіе протокола казеннымъ управленіемъ не можетъ быть почитаемо тѣмъ моментомъ, съ котораго дѣло должно считаться возбужденнымъ. Протоколъ заключаетъ въ себѣ только удостовѣреніе о дѣйствительности нарушенія и представляетъ собою только законный поводъ къ начатію дѣла. Поэтому, какъ призналъ сенатъ (к. р. 1871 г. № 1632) „преслѣдованіе должно считаться начатымъ лишь со времени передачи этого протокола надлежащей власти, для привлеченія виновнаго къ отвѣтственности по закону".

Въ Уставѣ уг. суд. нѣтъ подробнаго перечисленія мѣстъ и лицъ казенныхъ управленій, уполномоченныхъ на возбужденіе преслѣдованія. Всѣ лица, перечисляемыя въ 1179 статьѣ, имѣютъ право возбужденія преслѣдованія, но ими не ограничивается кругъ управомоченныхъ лицъ и мѣстъ, кои подробно перечисляются не въ Уставѣ уг. суд., а въ подлежащихъ уставахъ (к. р. 1868 г. № 341). Отсюда, возникали неоднократно пререканія въ практикѣ и сенатъ далъ нѣсколько частныхъ разъясненій по сему предмету, именно:

По нарушеніямъ питейнаго устава право возбужденія преслѣдованія принадлежитъ окружному акцизному управленію, надзирателю акцизныхъ сборовъ и его помощникамъ, а также акцизнымъ надсмотрщикамъ и др. должностнымъ лицамъ (ст. 405 Уст. о пит. сб. 1867 г.; к. р. 1869 г. № 975).

Въ составленіи протоколовъ о небольшихъ лѣсныхъ порубкахъ лѣсной кондукторъ можетъ замѣнять лѣсничего (к. р. 1869 г. № 480 1870 г. № 254).

Д. Административныя управленія —

имѣютъ право возбужденія преслѣдованій:

а) по всѣмъ нарушеніямъ общественнаго благоустройства и благочинія, подсуднымъ мировымъ судамъ, и

б) по тѣмъ нарушеніямъ этого рода, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, когда дѣло сопряжено съ искомъ администраціи за вредъ и убытки (ст. 1216), а также по нарушеніямъ Врачебнаго устава вольнопрактикующими врачами, операторами, акушерами и повивальными бабками, равно состоящими на государственной службѣ врачами и фармацевтами, занимающимися въ то же время вольною практикою или вольною продажею лекарствъ изъ казенныхъ аптекъ—за нарушенія Врачебнаго устава, которыя не составляютъ собою преступленія должности (ст. 1218, 1219).

При обнаруженіи нарушеній, административныя управленія руководствуются, относительно составленія протоколовъ, правилами, уста-

новленными для казенныхъ управленій въ ст. 1130—1131, 1134—1142 (ст. 1223) [1]). Причемъ постановлено:

Протоколы о нарушеніяхъ правилъ, установленныхъ для охраненія народнаго здравія, составляются врачами, совмѣстно съ чинами полиціи и въ присутствіи понятыхъ (ст. 1224). „Правило это—говоритъ мотивъ къ ст. 1224—распространяется на всѣ вообще нарушенія этого рода, удостовѣреніе которыхъ, по существу самыхъ нарушеній, требуетъ засвидѣтельствованія медика“ [2]).

Протоколы о нарушеніяхъ порядка, установленнаго для устройства и содержанія заводовъ, мануфактурныхъ и другихъ заведеній, составляются: въ С.-Петербургѣ и Москвѣ — чиновниками полиціи, совмѣстно съ членомъ физиката или медицинской конторы, въ присутствіи члена мануфактурнаго совѣта и архитектора отъ управленія путей сообщенія и публичныхъ зданій; въ прочихъ городахъ — чинами мѣстнаго полицейскаго и врачебнаго управленій, совмѣстно съ губернскимъ механикомъ, если онъ находится въ мѣстѣ составленія протокола (ст. 1225).

Сказанное выше (стр. 203 и д.) о значеніи протоколовъ казенныхъ управленій примѣняется и сюда, а посему, также какъ и тамъ, „одна неправильность въ составленіи протокола“, сама по себѣ, не лишаетъ его силы (к. р. 1871 г. № 1393), а только ослабляетъ его доказательную силу (к. р. 1871 г. № 1549). Къ такимъ несущественнымъ нарушеніямъ сенатомъ отнесены:

а) составленіе протокола не на мѣстѣ; б) неозначеніе въ протоколѣ о причинахъ замедленія въ его составленіи (к. р. 1871 г. № 1549); в) отсутствіе врача при составленіи протокола о нарушеніяхъ правилъ, ограждающихъ общественное здравіе, если вредное дѣйствіе нарушенія признается самимъ подсудимымъ (к. р. 1871 г. № 1518), или если протоколомъ удостовѣряются такіе факты, для оцѣнки коихъ не нужно спеціальныхъ свѣдѣній (напр. изслѣдованіе воды, испорченной присутствіемъ навоза и другихъ нечистотъ, к. р. 1871 г. № 94), такъ что участіе врача является безусловнымъ требованіемъ „только тогда, когда протоколами удостовѣряются факты, составляющіе ближайшіе предметы вѣдомства медицинской полиціи и непосредственно угрожающія народному здравію, какъ то: непринятіе мѣръ противъ

---

[1]) См. к. р. 1867 г., № 518, по дѣлу Минина; к. р. 1869 г., № 33.

[2]) К. р. 1867 г., № 146, по дѣлу Чижевой: «По точному смыслу ст. 1223, 1131 и 1192, участіе понятыхъ при составленіи протоколовъ по дѣламъ о нарушеніяхъ законовъ благоустройства и благочинія обязательно только въ двухъ случаяхъ: а) когда хозяинъ или управляющій не присутствовалъ при осмотрѣ (ст. 1131), и б) когда обвиняемый откажется подписать протоколъ» (ст. 112).

распространенія эпидемическихъ и заразительныхъ болѣзней, зараженія воздуха и т. п.“ (к. р. 1871 г. № 94) [1]).

Замѣтимъ въ заключеніе: установленный особый порядокъ судопроизводства ограничивается только нарушеніями спеціальныхъ уставовъ административныхъ управленій, перечисляемыхъ въ 1214 ст. и прил. къ ней (к. р. 1871 г. № 1801). Посему, напр., по дѣламъ о нарушеніи тишины и спокойствія, полиція вовсе не обязана составлять протокола и дѣла эти возбуждаются на основаніи простаго сообщенія, по общимъ правиламъ ст. 49 и 50 уст. уг. суд. (к. р. 1871 г. № 221; 1870 г. № 675).

Наконецъ, прибавимъ: административныя управленія хотя исключительно имѣютъ право на возбужденіе преслѣдованія по подвѣдомственнымъ дѣламъ, какъ и казенныя управленія, но они не облечены тѣми правами по обнаруженію этихъ нарушеній, коими законъ счелъ нужнымъ облечь казенныя управленія. Это правило распространяется, въ частности, и на полицію (к. р. 1871 г. № 1801).

е) По преступленіямъ печати —

право возбужденія преслѣдованія принадлежитъ:

а) по дѣламъ о преступленіяхъ, совершаемыхъ путемъ печати — главному управленію по дѣламъ печати и цензурнымъ комитетамъ. Но въ случаяхъ оскорбленій, наносимыхъ присутственнымъ мѣстамъ, правительственнымъ установленіямъ и должностнымъ лицамъ, а также частнымъ лицамъ, возбужденіе преслѣдованія исключительно принадлежитъ этимъ мѣстамъ и лицамъ (ст. 6 зак. 12 декабря 1866 г.);

б) по нарушеніямъ правилъ о драматическихъ представленіяхъ возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ: оберъ-полиціймейстеру — въ столицахъ, полиціймейстерамъ и уѣзднымъ исправникамъ — въ прочихъ мѣстахъ (тамъ-же, ст. 9);

в) по нарушеніямъ правилъ о заведеніяхъ, производящихъ и продающихъ принадлежности тисненія, и о книжной торговлѣ право возбужденія преслѣдованія принадлежитъ: въ столицахъ — инспекторамъ для надзора по этой части, въ губернскихъ городахъ — особо назначеннымъ для этого губернскимъ чиновникамъ, въ прочихъ мѣстностяхъ — уѣзднымъ исправникамъ и полиціймейстерамъ (тамъ же ст. 8).

ж) Духовное начальство.

Духовное начальство возбуждаетъ преслѣдованіе по тѣмъ дѣламъ. объ отступленіи отъ вѣры и постановленій церкви, по которымъ об-

[1]) К. р. 1871 г., № 693: Земская управа не имѣетъ права возбуждать преслѣдованія по проступкамъ противъ общественнаго здравія.

виняемые, на основаніи уголовныхъ законовъ, подвергаются или какому нибудь наказанію, или ограниченію въ пользованіи правами состоянія (ст. 1004, 1006, 1008).

При этомъ, духовное начальство имѣетъ или исключительное право на возбужденіе преслѣдованія, такъ что безъ его требованія судебное преслѣдованіе не можетъ быть начато (ст. 1006), или же не исключительное: по дѣламъ о распространителяхъ ересей, признанныхъ особенно вредными (Улож. ст. 217), такъ и о совратившихся въ такія ереси, которыя соединены съ видимымъ изувѣрствомъ и фанатическимъ посягательствомъ на жизнь свою или другихъ, или же съ противонравственными гнусными дѣйствіями,—слѣдствіе можетъ быть начато и безъ требованія духовнаго начальства (ст. 1007). Во всякомъ случаѣ, по ст. 1005, свѣдѣнія о происшествіяхъ, заключающихъ въ себѣ признаки отступленія отъ вѣры и постановленій церкви сообщаются: въ отношеніи православныхъ—епархіальному начальству, а въ отношеніи неправославныхъ—ихъ духовному начальству по принадлежности.

з) Преступленія должности.

Какъ всякое исключеніе изъ общаго правила, порядокъ возбужденія дѣлъ по дѣламъ этого рода строго ограничивается кругомъ преступленій должности, такъ что—по толкованію сената (к. р. 1866 г. № 87, 1869 г. № 982)—порядокъ этотъ не можетъ быть распространяемъ на тѣ случаи, гдѣ виновный совершаетъ преступленіе общее, хотя бы и съ нарушеніемъ обязанностей своей службы. За то, съ другой стороны, сенатъ призналъ (к. р. 1871 г. № 864), 1) что въ тѣхъ случаяхъ, когда возникаетъ сомнѣніе, заключаетъ ли въ себѣ данное дѣяніе преступленіе должности, или преступленіе общее,—вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшенъ тѣмъ мѣстомъ и лицемъ, которое, въ этомъ особомъ порядкѣ, возбуждаетъ преслѣдованіе, т. е. другими словами, въ этихъ случаяхъ возбужденіе преслѣдованія должно быть начинаемо не въ общемъ порядкѣ; 2) что порядокъ, установленный для дѣлъ по преступленіямъ должности распространяется и на лицъ, несущихъ обязанности государственной службы по вольному найму (р. соед. деп. 1871 по дѣлу Кособрюхова).

По преступленіямъ должности право возбужденія преслѣдованія имѣютъ:

а) *Относительно чиновъ первыхъ 3-хъ классовъ*—

государственный совѣтъ,—Высочайше утвержденнымъ мнѣніемъ, которое и служитъ основаніемъ обвинительному акту по служебнымъ

преступленіямъ всѣхъ вообще высшихъ чиновъ, занимающихъ должности первыхъ трехъ классовъ (ст. 1097).

б) *Относительно чиновъ низшихъ классовъ:*

аа) Чиновъ судебнаго вѣдомства—

1) кассаціонный департаментъ сената — по служебнымъ преступленіямъ предсѣдателей и членовъ судебныхъ палатъ и окружныхъ судовъ, мировыхъ судей, оберъ-секретарей и ихъ помощниковъ, прокуроровъ и ихъ товарищей (ст. 1080 п. 2), и наконецъ, присяжныхъ засѣдателей (ст. 1082) [1]);

2) судебная палата—за служебныя преступленія секретарей, помощниковъ секретарей и прочихъ чиновниковъ, состоящихъ при судебныхъ мѣстахъ, а также судебныхъ приставовъ, губернскихъ и уѣздныхъ нотаріусовъ (ст. 1080 п. 1) [2]).

Нарушенія присяжными повѣренными обязанностей ихъ званія вѣдаются совѣтомъ присяжныхъ повѣренныхъ, который приступаетъ къ разбирательству или по собственному усмотрѣнію, или вслѣдствіе поступившихъ жалобъ. Совѣтъ или подвергаетъ виновныхъ дисциплинарнымъ взысканіямъ, или, въ особо важныхъ случаяхъ, предаетъ виновныхъ уголовному суду (Учр. ст. 367 пп. 2 и 8, ст. 368).

бб) Чиновъ административныхъ вѣдомствъ—

Общее правило высказано уставомъ въ 1085 статьѣ, которая говоритъ, что право возбужденія преслѣдованія этихъ лицъ принадлежитъ или тому начальству, отъ коего зависитъ опредѣленіе обвиняемаго къ должности, или первому департаменту прав. сената, если обвиняемымъ является лице опредѣляемое Высочайшею властью на должность не выше 4-го класса. Несоблюденіе сего порядка признается на столько важнымъ, что принятіе судомъ къ своему производству дѣла, не возбужденнаго въ установленномъ статьею 1085-ю

---

[1]) Ст. 1084: «Всѣ вопросы о преданіи суду тѣхъ должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства, о коихъ дѣла подсудны судебной палатѣ (см. ст. 1073—1074) или кассаціонному департаменту сената (ст. 1075), подлежатъ разсмотрѣнію гражданскаго департамента палаты или сената». Ст. 1081: «Къ постановленіямъ о преданіи суду чиновъ прокурорскаго надзора кассаціонный департаментъ сената приступаетъ не иначе, какъ по предложенію министра юстиціи».

[2]) Закономъ 19 іюля 1868 г. установлено: конкурсныя управленія подчинить окружнымъ судамъ и членовъ конкурса за преступленія должности предавать суду по опредѣленіямъ судебныхъ палатъ.

порядкѣ, влечетъ не только кассацію дѣла, но и можетъ подвергнуть судъ дисциплинарной отвѣтственности (к. р. 1871 г. № 1069)[1]).

Въ частности, уголовное преслѣдованіе возбуждаютъ:

1) первый департаментъ правительствующаго сената—за служебныя преступленія лицъ, опредѣляемыхъ Высочайшею властью на должности не выше 4-го класса, а также губернскихъ и уѣздныхъ предводителей дворянства, мировыхъ посредниковъ и ихъ кандидатовъ (р. общ. собр. 1870 г. № 11, 1871 г. № 7), городскихъ головъ (гор. полож. ст. 159)[2]), предсѣдателей и членовъ губернскихъ и уѣздныхъ земскихъ управъ и собраній (ст. 1088 п. 3);

2) министры и главноуправляющіе — за служебныя преступленія лицъ, опредѣляемыхъ къ должностямъ министерствами и главными управленіями (ст. 1088 п. 2);

3) губернскія правленія—за служебныя преступленія лицъ, опредѣляемыхъ къ должностямъ губернскими и равными имъ мѣстами (ст. 1088 п. 1).

---

[1]) Подъ начальствомъ обвиняемаго слѣдуетъ разумѣть то начальство, въ вѣдомствѣ коего служитъ обвиняемый во время совершенія преступленія. Посему, произведенное предварительное слѣдствіе о лицѣ, перешедшемъ на службу въ другое административное вѣдомство, сообщается (по общему правилу ст. 1098) прежнему Начальству обвиняемаго, которое, въ случаѣ признанія обвиняемаго подлежащимъ преданію суду, и сообщаетъ новому вѣдомству, для сдѣланія надлежащихъ распоряженій.

[2]) На основаніи городоваго положенія 1870 г. (ст. 156), должностныя лица городскаго общественнаго управленія подвергаются наказанію за преступленія по должности не иначе, какъ по суду, и преданіе ихъ суду (ст. 157), съ устраненіемъ или безъ устраненія отъ должности, можетъ послѣдовать по опредѣленію думы. При этомъ положеніе установляетъ:

Ст. 158: «Губернаторъ, если усмотритъ противозаконныя дѣйствія должностныхъ лицъ городскаго общественнаго управленія, передаетъ таковыя на обсужденіе губернскаго по городскимъ дѣламъ присутствія. Опредѣленіе сего присутствія о преданіи суду должностныхъ лицъ общественнаго управленія, приведеніе онаго въ исполненіе, сообщается подлежащей городской думѣ, которая, въ случаѣ несогласія съ опредѣленіемъ присутствія, можетъ, въ шестинедѣльный со дня полученія опредѣленія срокъ, принести жалобу пр. сенату (по 1-му департаменту).

Ст. 159: «Городскіе головы предаются суду не иначе, какъ по опредѣленію 1-го департамента пр. сената, основанному на опредѣленіи городской думы или губернскаго по городскимъ дѣламъ присутствія».

Ст. 160: «Городскіе головы и члены городской управы судятся, по преступленіямъ должности, въ судебной палатѣ».

Ст. 161: «Лица, служащія въ городскомъ общественномъ управленіи, въ томъ числѣ и по найму, въ случаѣ преступленій по должности, подлежатъ наказаніямъ, установленнымъ въ ст. 329–387 Улож.».

4) Въ случаѣ неисполненія полиціею своихъ обязанностей по производству дѣлъ въ мировыхъ судахъ, а также по производству розыска и дознанія и по участію въ производствѣ предварительнаго слѣдствія, мировой судья и прокуроръ могутъ дѣлать полицейскимъ чинамъ предостереженія (ст. 51, 485)[1]). Въ болѣе важныхъ случаяхъ, прокуроръ, по собственному усмотрѣнію (ст. 485), по сообщенію мироваго судьи (ст. 53) или по частной жалобѣ (ст. 493), предлагаетъ ихъ дѣйствія на разсмотрѣніе суда, при коемъ онъ состоитъ (ст. 485). Судъ или сообщаетъ непосредственному ихъ начальству о сдѣланіи имъ замѣчанія или выговора, болѣе или менѣе строгаго, или же, въ случаѣ важныхъ безпорядковъ или злоупотребленій съ ихъ стороны, предоставляетъ прокурору войти въ сношеніе съ начальствомъ о преданіи виновныхъ суду (ст. 487—488).

5) Судебные врачи подлежатъ тѣмъ же правиламъ о порядкѣ отвѣтственности по слѣдственной части, съ тою только разницею, что по всѣмъ вопросамъ спеціальнымъ или техническимъ судъ требуетъ предварительнаго заключенія отъ надлежащаго медицинскаго начальства (ст. 490).

6) Должностныя лица волостнаго и сельскаго управленія за преступленія должности предаются суду мировыми по крестьянскимъ дѣламъ учрежденіями, независимо оттого, введены или не введены въ дѣйствіе въ данной мѣстности судебные уставы (р. соед. деп. 1870 г. по дѣлу Шевченко).

О порядкѣ возбужденія преслѣдованія мы будемъ говорить ниже, въ отдѣлѣ о преданіи суду. Здѣсь же ограничимся слѣдующими замѣчаніями:

Мѣста и лица, уполномоченныя на возбужденіе преслѣдованія по преступленіямъ должности, *исключительно* получаютъ какъ донесенія и сообщенія объ этихъ преступленіяхъ, такъ равно и просьбы о вознагражденіи за причиненный ими вредъ и убытки (Учр. ст. 340 343, 357; Уст. Уг. Суд. ст. 1079, 1085) [2]).

---

[1]) При этомъ, сенатъ разъяснилъ, что подъ упущеніями и безпорядками по слѣдственной части (о чемъ говоритъ ст. 485 Уст. уг. суд.) разумѣются не одни только упущенія и безпорядки по дѣламъ, порученнымъ полиціи лицами судебнаго вѣдомства, но и вообще по всѣмъ тѣмъ дѣламъ при разсмотрѣніи коихъ въ судебномъ вѣдомствѣ замѣчены будутъ неправильности, допущенныя полиціею (р. соед. деп. 1869 г. по дѣлу Стройникова).

[2]) К. р. 1868 г., № 224; 1871 г. № 948; р. общ. собр. 1871 г. № 7.— Суды, не имѣя права обсуждать преступленія должности, по коимъ не возбуждено преслѣдованія установленнымъ порядкомъ: 1) имѣютъ право обращать въ своихъ приговорахъ по производящемуся у нихъ дѣлу, вниманіе подлежащаго

Въ частности, что до лицъ судебнаго вѣдомства, то они—говоритъ мотивъ къ 1079 ст.—„за преступленія и проступки по службѣ предаются суду по постановленіямъ судебной палаты или кассаціоннаго департамента сената, смотря по занимаемымъ ими должностямъ; посему въ эти же самыя судебныя мѣста должны быть обращаемы и всѣ донесенія, сообщенія или просьбы“ [1]). Исключеніе составляютъ только жалобы на неправильность слѣдствій и судебныхъ распоряженій и рѣшеній, которыя приносятся по правиламъ II и III книги Уст. Угол. Суд. (ст. 1079).

ОТДѢЛЕНІЕ ВТОРОЕ.

СОДЕРЖАНІЕ.

Поводы къ началію дѣла. I. Достаточность повода. II Законность повода. Причины, устраняющія преслѣдованіе: 1) Смерть обвиняемаго; ея констатированіе. 2) Непреступность дѣянія. 3) Малолѣтство подсудимаго. 4) Его неизлечимое сумасшествіе; въ какихъ случаяхъ онъ служитъ причиною устраняющею преслѣдованіе Порядокъ освидѣтельствованія. 5) Давность. Разсмотрѣніе условій давности. Что разумѣть подъ «производствомъ дѣла»? 6) Разъ рѣшенное дѣло (auctoritas rei judicatae). Разсмотрѣніе относящихся сюда вопросовъ (толкованіе 21—23 ст. уг. суд.). 7) Предсудимость. Общія начала; частные случаи. Дѣла о подлогѣ актовъ; вопросы, возбуждаемые статьею 110 уст. уг. суд —Случаи, аналогичные съ предсудимостью.

Для того, чтобы преслѣдованіе могло считаться возбужденнымъ

начальства на тѣ или другія, усмотрѣнныя ими изъ дѣла неправильности, допущенныя должностными лицами (р. общ. собр. 1871 г. № 18). 2) Въ болѣе важныхъ случаяхъ, они, усмотрѣвъ наличность преступленія должности, передаютъ это дѣло на разсмотрѣніе начальства обвиняемыхъ по принадлежности (к. р. 1871 г., № 1064). 3) Въ случаяхъ, когда въ мировой судъ обращаются съ жалобою на оскорбленіе, нанесенное должностнымъ лицемъ при отправленіи должности, мировой судья, не входя ни въ какое разбирательство, передаетъ это дѣло по принадлежности (1871 г. № 1064).

[1]) Въ частности, относительно прокуроровъ сенатъ призналъ, что «общія правила надзора за дѣйствіями лицъ судебнаго вѣдомства (ст. 250—253 Учр. суд. уст.) не ограничиваются дѣлами производящимися въ порядкѣ оффиціальнаго обвиненія: законъ, воспрещая вмѣшательство прокурорскаго надзора лишь въ порядокъ производства дѣлъ, производящихся въ порядкѣ частнаго обвиненія, не лишаетъ ихъ права въ порядкѣ надзора доводить до свѣдѣнія надлежащей судебной власти о безпорядкахъ замѣченныхъ по производству сихъ дѣлъ, а судомъ въ томъ же порядкѣ (надзора) возбуждать преслѣдованіе виновныхъ».

въ установленномъ порядкѣ, существеннымъ условіемъ является, какъ мы уже видѣли, законность основанія и достаточность повода.

Замѣтимъ, что уставъ не придаетъ этимъ двумъ условіямъ одинаковаго значенія. Недостаточность основанія, т. е. отсутствіе обвиняющихъ доказательствъ, голословность обвиненія, вообще всякая малодоказанность влечетъ оправданіе привлеченнаго къ суду, но самое преслѣдованіе, возбужденное при такихъ условіяхъ, всетаки представляется законнымъ. Незаконнымъ его не дѣлаетъ даже недобросовѣстность обвиненія, которая подвергаетъ лице, возбудившее преслѣдованіе, или только взысканію судебныхъ издержекъ, (ст. 194, 197), или даже уголовному суду, если обвинитель прибѣгъ къ какимъ-либо преступнымъ средствамъ, напр. къ подлогу какого нибудь акта, къ подкупу свидѣтелей и т. д. Даже болѣе: Сенатъ призналъ, что возбужденіе преслѣдованія безъ достаточнаго основанія не принадлежитъ къ числу тѣхъ важнѣйшихъ нарушеній, которыя бы апелляціонный судъ обязанъ былъ исправлять по своему непосредственному усмотрѣнію, безъ жалобы подсудимаго (к. р. 1871 № 666),—жалоба же эта во всякомъ случаѣ влечетъ за собою оправданіе подсудимаго, но не прекращеніе о немъ дѣла, если дѣло это дошло уже до судебнаго разсмотрѣнія. Прекращеніе дѣла по недостаточности обвиненія возможно не позже какъ въ моментъ обсужденія его по вопросу о преданіи суду, но уже не тогда, когда дѣло поступитъ въ судъ для окончательнаго обсужденія его и постановленія по немъ приговора. Прибавимъ, наконецъ, слѣдующее: достаточность или недостаточность основанія къ возбужденію преслѣдованія относится къ существу дѣла и, вслѣдствіе сего жалобы по этому предмету не подлежатъ разсмотрѣнію въ кассаціонномъ порядкѣ.

Иное должно сказать о возбужденіи дѣла безъ законнаго повода. Съ одной стороны, начатіе дѣла безъ законнаго повода есть одно изъ тѣхъ немногихъ нарушеній, по которымъ можетъ быть кассируемъ не только приговоръ, но и самое опредѣленіе о преданіи суду (к. р. 1871 № 1564 и мн. др.). Съ другой стороны, въ отмѣну общаго правила, что высшая инстанція, (особенно кассаціонный судъ) разсматриваетъ только тѣ нарушенія суда, которыя своевременно были опротестованы жалобщикомъ,—вопросъ о существованіи одной изъ законныхъ причинъ, устраняющихъ начатіе уголовнаго дѣла, „можетъ быть возбуждаемъ во всякомъ положеніи дѣла“ (к. р. 1871 № 76, 1206). Наконецъ, въ видѣ изъятія изъ общаго правила о порядкѣ кассаціонной отмѣны приговоровъ, кассаціонный судъ, отмѣняя приговоръ по дѣлу, какъ возбужденному безъ законнаго пово-

да, не передаетъ дѣла въ другой судъ для постановленія новаго приговора, а прямо постановляетъ о прекращеніи дѣла (к. р. 1871 № 983).

Статья 491 уст. угол. суд., дающая право участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ приносить жалобы на всякое слѣдственное дѣйствіе, нарушающее или стѣсняющее ихъ права, не разрѣшаетъ вопроса о томъ, предоставляется ли обвиняемому право жаловаться не только на дѣйствія слѣдствія уже начавшагося, но и на самое привлеченіе его, обвиняемаго, къ слѣдствію? Между тѣмъ, этотъ вопросъ имѣетъ важное значеніе, какъ въ отношеніи законнаго направленія слѣдствія, такъ равно и въ интересѣ лица, привлеченнаго къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемаго.

Въ практикѣ высказывается мнѣніе, что вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшенъ отрицательно. Въ пользу такого мнѣнія приводятъ, что лишь по заключеніи предварительнаго слѣдствія и выясненіи какъ юридической, такъ и фактической стороны дѣла, представляется возможность судить объ основательности или неосновательности обвиненія, и отъ обвинительной власти зависѣть будетъ дать дѣлу движеніе въ порядкѣ, опредѣленномъ 523 ст. Устава; приступать же къ разсмотрѣнію подобной жалобы ранѣе окончанія слѣдствія, говорятъ, значило бы разрѣшать ее безъ достаточныхъ основаній, которыя обнаружатся только по окончаніи слѣдствія.

Мнѣніе это „Судебный Вѣстникъ“ совершенно основательно (1873, № 225, см. также № 240) признаетъ неправильнымъ. Если обратиться къ относящимся сюда статьямъ Уст. Уг. Суд., то необходимо придти къ заключенію, что въ извѣстныхъ случаяхъ за обвиняемымъ признается право жалобы на привлеченіе его къ слѣдствію.

Если въ основаніи жалобы лежитъ указаніе на отсутствіе всякихъ уликъ противъ жалобщика, на голословность обвиненія, на поспѣшность слѣдователя въ признаніи извѣстныхъ фактовъ, отрицаемыхъ обвиняемымъ, совокупность которыхъ, только при ихъ наличности, обвиняла бы жалобщика,—очевидно въ этихъ и другихъ подобныхъ случаяхъ, судъ принужденъ будетъ оставлять эту жалобу безъ послѣдствій, такъ какъ судить объ основательности обвиненія можно лишь по заключеніи слѣдствія (523 ст. Уст. Угол. Суд).

Другое значеніе имѣютъ тѣ жалобы, въ которыхъ просьба объ освобожденіи отъ положенія обвиняемаго основывается, такъ сказать, на формальной сторонѣ дѣла: на поставленіи слѣдователемъ жалобщика въ это положеніе безъ законнаго повода (ст. 297), т. е. или до разрѣшенія вопросовъ гражданскаго права (27 ст.), или безъ преданія должностнаго лица суду его начальствомъ, когда это требуется по закону, а также въ случаѣ начатія слѣдствія по извѣстнымъ преступленіямъ противъ вѣры безъ требованія духовнаго начальства (1006), или безъ

жалобы потерпѣвшаго по дѣлу, преслѣдуемому не иначе, какъ по жалобѣ, и т. д.

Въ этихъ случаяхъ на обязанности окружнаго суда лежитъ опредѣлить, по содержанію жалобы, точно ли жалобщикъ привлеченъ къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго безъ одного изъ законныхъ поводовъ, означенныхъ въ 297 ст. устава; дѣйствительно ли слѣдствіе по обвиненію въ преступленіи должности начато безъ требованія подлежащаго начальства, а по обвиненію въ преступленіи противъ вѣры—безъ требованія духовнаго начальства; основательно-ли указаніе обвиняемаго на зависимость уголовнаго преслѣдованія отъ вопросовъ гражданскаго права, которые еще не разрѣшены? — И, если жалоба подтверждается актами слѣдственнаго производства, судъ долженъ отмѣнить обжалованное распоряженіе судебнаго слѣдователя со всѣми послѣдствіями, вызванными этимъ распоряженіемъ.

Но всѣ эти вопросы судъ разсматриваетъ лишь съ одной формальной стороны и, опредѣляя наличность законныхъ поводовъ для привлеченія къ слѣдствію, не можетъ входить, по заявленію обвиняемаго, въ оцѣнку данныхъ, послужившихъ основаніемъ для признанія кѣмъ слѣдуетъ повода къ началію слѣдствія. Такъ напр., если существуетъ жалоба частнаго лица (п. 1 ст. 297), потерпѣвшаго отъ преступленія, направленная противъ обвиняемаго, то объясненіе обвиняемаго, при всей его основательности, о лживости этой жалобы не подлежитъ разсмотрѣнію суда; если привлеченіе къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго послѣдовало по предложенію, данному слѣдователю лицомъ прокурорскаго надзора, то, несмотря на всю внутреннюю несостоятельность этого продложенія, оно составляетъ законный поводъ начатія слѣдствія противъ извѣстнаго лица, которое лишено права жаловаться на поставленіе его въ положеніе обвиняемаго. Даже въ случаѣ не согласія судебнаго слѣдователя, болѣе всѣхъ другихъ могущаго сознавать необходимость тѣхъ или другихъ мѣръ по производимому имъ слѣдствію, съ мнѣніемъ лица прокурорскаго надзора, приведеніе въ исполненіе требованія послѣдняго о привлеченіи извѣстнаго лица къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго, можетъ быть лишь отсрочено на нѣкоторое время, но не отмѣнено (ст. 282 Уст. Уг. Суд.).

Тоже самое слѣдуетъ сказать о требованіи начальства о производствѣ слѣдствія по преступленію должности: обвиняемый можетъ просить уничтожить слѣдственное производство въ случаѣ начатія его по требованію некомпетентнаго мѣста или лица; но не вправѣ жаловаться на внутреннюю несостоятельность самаго требованія, исходящаго отъ надлежащаго начальства.

Въ тѣхъ же случаяхъ когда приносится суду жалоба на возбужденіе преслѣдованія по такимъ обстоятельствамъ, которыя предварительно должны быть разрѣшены судомъ гражданскимъ, предѣлъ сужденій окружнаго суда нѣсколько шире и судъ можетъ, не взирая на наличность законнаго повода для

начатія слѣдствія (напр. прокурорскаго предложенія или жалобы потерпѣвшаго лица) прекратить таковое, потому что сколько бы слѣдствіе ни производилось, какъ бы оно ни выяснило виновность заподозрѣннаго, оно не можетъ повлечь за собою преданія суду и осужденія, такъ какъ обвиненіе, въ настоящемъ своемъ видѣ, лишено уголовнаго характера.

Общій выводъ изъ всего сказаннаго тотъ, что судебный слѣдователь, въ виду 491 ст. Уст. Угол. Суд., обязанъ представлять въ судъ всякую жалобу обвиняемаго, въ томъ числѣ и жалобу на распоряженіе его о привлеченіи просителя къ слѣдствію, которое можетъ быть отмѣнено: въ случаѣ воспослѣдованія его безъ законнаго повода, или до разрѣшенія вопросовъ гражданскаго права, или безъ требованія подлежащаго начальства, а также въ случаѣ начатія слѣдствія безъ жалобы потерпѣвшаго и сообщенія духовнаго начальства, когда таковыя требуются по закону.

Такъ, кажется, смотритъ на этотъ вопросъ и сенатъ, который коснулся этого вопроса мимоходомъ, признавъ, что его разсмотрѣнію не подлежатъ жалобы на возбужденіе преслѣдованія съ нарушеніемъ 262 и 299 ст. Уст. Угол. Суд. и мотивировалъ свое рѣшеніе тѣмъ, что въ этихъ случаяхъ „на дѣйствія слѣдователя подсудимымъ слѣдуетъ жаловаться не прав. сенату, а подлежащему окружному суду, на основаніи 491—500 ст. того же устава“ (1871 № 1317).

А. Достаточность повода.

По этому предмету Уставъ Уг. Суд. даетъ слѣдующія правила:

1) *Объявленія частныхъ лицъ* дѣлятся на слѣдующія группы:

а) Объявленія лицъ, потерпѣвшихъ отъ преступленія (т. е. жалобы); о нихъ было говорено выше.

б) Объявленія лицъ, не потерпѣвшихъ отъ преступленія, не считаются законнымъ поводомъ къ начатію дѣла въ мировомъ судѣ (ст. 42). Въ общихъ судахъ, эта группа объявленій является поводомъ къ начатію дѣла, но распадается на слѣдующіе виды:

аа) Объявленія лицъ, бывшихъ очевидцами заявляемаго ими преступленія, могутъ служить поводомъ къ начатію дѣла, хотя бы въ виду слѣдователя или прокурора не было никакихъ другихъ уликъ (ст. 298).

бб) Объявленіе лица, не бывшаго очевидцемъ (ст. 299) хотя тоже можетъ служить достаточнымъ поводомъ къ начатію дѣла, но только тогда, если объявитель представитъ доказательства въ подтвержденіе своего обвиненія.

в) Безъименныя пасквили и подметныя письма (ст. 300) не считаются достаточными поводами къ возбужденію дѣла. На основаніи

ихъ производится только полицейское дознаніе, могущее повлечь за собою и самое слѣдствіе, въ тѣхъ случаяхъ, если оно заключаетъ въ себѣ указаніе на важное злоумышленіе или преступное дѣяніе, угрожающее общественному спокойствію.

2) *Явка съ повинною.* Этотъ поводъ можетъ быть оставленъ безъ послѣдствій прокуроромъ, если признаніе опровергается имѣющимися у него свѣдѣніями. Если же кто-либо явится съ повинною не къ прокурору, а къ слѣдователю, который найдетъ, что это признаніе опровергается имѣющимися у него свѣдѣніями, то онъ не можетъ собственною властью оставить эту явку безъ послѣдствій: на основаніи ст. 310, онъ составляетъ протоколъ о причинахъ, по которымъ не приступилъ къ слѣдствію, и сообщаетъ копію съ протокола прокурору, который можетъ дать ему предложеніе о производствѣ слѣдствія.

3) *Сообщенія полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ* (ст. 297 п. 2), въ тѣхъ случаяхъ, когда они не являются возбудителями преслѣдованія. Какъ явку съ повинною, такъ и эти сообщенія прокуроръ можетъ оставить безъ послѣдствій; что же касается до судебнаго слѣдователя, то, по ст. 309, если онъ въ сообщеніяхъ полицейскихъ или другихъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ не найдетъ достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія, то немедленно сообщаетъ о томъ прокурору или его товарищу.

Въ частности по дѣламъ мировой юстиціи, Уставъ отъ сообщеній полицейскихъ и другихъ административныхъ властей, коими эти власти возбуждаютъ дѣло, требуетъ (ст. 50), чтобы въ этихъ сообщеніяхъ было указываемо: „1) когда и гдѣ преступное дѣйствіе совершено, 2) на кого падаетъ подозрѣніе и какія на то есть доказательства, 3) имѣются ли въ виду гражданскій истецъ или свидѣтели и 4) мѣсто жительства всѣхъ означенныхъ лицъ“. Другими словами: сообщенія эти должны быть таковы, чтобы на основаніи ихъ можно было прямо приступить къ судебному разбирательству. Если они не удовлетворяютъ этому условію, то они оставляются мировымъ судьею безъ послѣдствій и по нимъ не производится того полицейскаго разслѣдованія, которое можетъ имѣть мѣсто по жалобамъ частныхъ лицъ при неимѣніи въ виду обвиняемаго, или при недостаточности подтверждающихъ обвиненіе доказательствъ (ст. 47).

4) *Непосредственное усмотрѣніе прокурора и слѣдователя.* Въ этомъ отношеніи права слѣдователя также ограниченнѣе правъ прокурора, именно:

„Судебный слѣдователь приступаетъ къ слѣдствію по собствен-

ному усмотрѣнію лишь въ томъ случаѣ, когда застигнетъ совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе“ (ст. 313). „Если при производствѣ слѣдствія объ одномъ преступленіи, обнаружены будутъ признаки другаго, не имѣющаго существенной связи съ производимымъ дѣломъ, то слѣдователь, принявъ мѣры къ сохраненію сихъ признаковъ, а въ случаяхъ, закономъ указанныхъ, и къ пресѣченію подозрѣваемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія доводитъ о томъ до свѣдѣнія прокурора или его товарища и приступаетъ къ изслѣдованію вновь открытаго преступленія не иначе, какъ по предложенію отъ лица прокурорскаго надзора“ (ст. 314).

Что же касается до прокурора, то онъ возбуждаетъ преслѣдованіе какъ по всѣмъ вообще доходящимъ до него какимъ бы то ни было путемъ, свѣдѣніямъ о преступленіяхъ, такъ и по непосредственно усмотреннымъ преступнымъ дѣяніямъ. И законъ только требуетъ, чтобы онъ не начиналъ преслѣдованія безъ достаточныхъ основаній, а въ сомнительныхъ случаяхъ предварительно собиралъ свѣдѣнія посредствомъ негласнаго полицейскаго разслѣдованія (ст. 311, 312).

II. Законность повода.

Ст. 16: „Судебное преслѣдованіе, въ отношеніи къ уголовной отвѣтственности обвиняемаго, не можетъ быть возбуждено, а начатое подлежитъ прекращенію:

1) За смертью обвиняемаго,

2) За истеченіемъ давности,

3) За примиреніемъ обвиняемаго съ обиженнымъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, и

4) За Высочайшимъ указомъ или общимъ милостивымъ манифестомъ, дарующимъ прощеніе“.

Ст. 21—22: „Оправданный вошедшимъ въ законную силу приговоромъ надлежащаго суда не можетъ быть вторично подвергнутъ слѣдствію и суду по тому же самому преступленію, если-бы даже открылись къ его изобличенію новыя доказательства“. — „Присужденный вошедшимъ въ законную силу приговоромъ къ наказанію или взысканію не можетъ быть вновь судимъ по тому же дѣлу, хотя бы впослѣдствіи были обнаружены обстоятельства, увеличивающія его вину“.

Ст. 27: „Если опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ состоянія, или собственности на недвижимое имущество,

или же свойства несостоятельности обвиняемаго, то преслѣдованіе уголовнымъ судомъ невозбуждается, а возбужденное пріостанавливается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ".

Такимъ образомъ, всѣ причины, препятствующія возбужденію уголовнаго преслѣдованія, раздѣляются на двѣ главныя группы: одни изъ нихъ являются безусловными и не прекращающимися, другія—временно, не на всегда уничтожающія возможность возбужденія уголовнаго дѣла, а только временно пріостанавливающія его. Разсмотримъ каждую изъ этихъ причинъ порознь и начнемъ съ первой группы.

Здѣсь (ст. 16, 21, 22) законъ вычисляетъ пять видовъ причинъ. Но къ нимъ нужно причислить еще слѣдующія: невмѣняемость и малолѣтство обвиняемаго, непреступность дѣянія и смерть обвинителя по дѣламъ производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія.

1) Смерть обвиняемаго,—

какъ причина къ невозбужденію еще неначатаго и къ прекращенію уже возбужденнаго уголовнаго дѣла, вытекаетъ изъ начала личности уголовной отвѣтственности,—о чемъ было говорено выше (стр. 96 и д.). Здѣсь замѣтимъ только, что смерть обвиняемаго должна быть удостовѣрена согласно 1560, 1561, 1579, 1580, 1597, 1599, 1600, 1608, 1613, 1617, 1619 п. IX т. Св. Зак. о сост. выпискою или свидѣтельствомъ изъ метрическихъ книгъ.

2) Преступность дѣянія,—

является кореннымъ условіемъ для того, чтобы могло быть возбуждено преслѣдованіе. Но выраженію „преступность дѣянія", въ области уголовнаго процесса, приходится придать смыслъ болѣе широкій, нежели въ сферѣ уголовнаго права, именно:

Для того, чтобы преслѣдованіе могло быть возбуждено, нужно, чтобы дѣяніе было не только нарушеніемъ того или другаго уголовнаго закона, но сверхъ того, оно еще должно принадлежать къ числу тѣхъ, которыя подлежатъ разбирательству уголовнаго суда [1]). Посему, въ частности, не подлежатъ уголовному преслѣдованію дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ, предоставленныхъ исключительно вѣдѣ-

---

[1]) Въ виду этого требованія, сенатъ напр. призналъ, что «хотя въ уложеніи о нак. (ст. 584, 585) опредѣляется отвѣтственность за составленіе обязательствъ на простой, или ненадлежащаго достоинства гербовой бумагѣ, но взысканіе опредѣленной этою статьею тройной пошлины производится не въ уголовномъ порядкѣ» (к. р. 1871 № 480).

нію административныхъ учрежденій, обществъ и частныхъ лицъ (ст. выше, вступленіе).

На этомъ же основаніи, причиною, устраняющею судебное преслѣдованіе, является:

3) Малолѣтство преступника,—

недостигшаго 10 лѣтъ, въ виду 10, 94 и 137 ст. улож. о нак. (см. к. р. 1871 № 1564); а также:—

4) Безуміе и сумасшествіе обвиняемаго.

Въ русской литературѣ была высказана мысль, что безуміе и сумашествіе обвиняемаго не можетъ быть причиною, къ устраненію уголовнаго преслѣдованія (см. статью *Орлова*, „Къ вопросу о порядкѣ освидѣтельствованія безумныхъ и сумасшедшихъ при предварит. слѣдствіи“ въ „С. В.“. 1873 № 108). Но съ этимъ мнѣніемъ согласиться нельзя, ибо этотъ вопросъ совершенно ясно и точно разрѣшается какъ уставомъ угол. суд., такъ и разъясняющими его кассаціонными рѣшеніями.

Ни уложеніе о наказаніяхъ, ни уставъ угол. суд., ни кассаціонное рѣшеніе 1869 № 877, на которое ссылается авторъ, не даютъ права заключить, чтобы прекращеніе слѣдствія безъ судебнаго приговора возможно было только въ случаѣ предусмотрѣнномъ 95 ст. улож.— какъ мотивы къ уставу уг. суд., такъ и вышеупомянутое рѣшеніе сената различаютъ не безуміе и сумасшествіе (ст. 95 улож.) отъ припадковъ умоизступленія, безпамятства и т. п. случаевъ (ст. 96—97) а только случаи не очевидной и не признанной установленнымъ порядкомъ невмѣняемости отъ признанной установленнымъ порядкомъ и очевидной. Прибавимъ слѣдующее: уставъ (ст. 353, 356) говоритъ не только о прекращеніи слѣдствія по преступленіямъ, совершеннымъ въ состояніи невмѣняемости, но обнимаетъ всѣ тѣ случаи, когда по слѣдствію окажется, что обвиняемый не имѣетъ здраваго разсудка, или страждетъ умственнымъ разстройствомъ. Другими словами: прекращеніе слѣдствія допускается уставомъ не только по преступленіямъ, совершеннымъ въ состояніи невмѣняемости (какъ полагаетъ г. Орловъ), но и по такимъ дѣламъ, гдѣ обвиняемый, уже послѣ совершенія преступленія, лишится разсудка и когда слѣдствіе надъ нимъ, какъ надъ неизлечимо-больнымъ, не имѣло бы цѣли, а исполненіе наказанія не могло бы имѣть мѣста. Принявъ же мнѣніе г. Орлова, мы имѣли бы возмущающіе нравственное чувство и лишенные всякаго смысла и цѣли процессы, напр., надъ лицами, „потерявшими умственныя способности и разсудокъ отъ старости“ и т. п., о которыхъ говорятъ 96, 97 статьи улож.

Уставъ уголовнаго судопр. принимаетъ три порядка прекращенія слѣдствія: 1) въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ 277-ю статьею, которая разъяснена рѣшеніемъ сената 1868 и 1870 гг. (см. „Сводъ" III, рѣш. къ тез. 543—546 и „Сборникъ рѣш." 1871 г, № 745); 2) въ случаяхъ обнаружившейся при слѣдствіи невмѣняемости обвиняемаго (уст. ст. 353—356), и 3) во всѣхъ остальныхъ случаяхъ (уст. ст. 510, 518, 523). Порядокъ прекращенія дѣла въ случаяхъ возникшаго вопроса о невмѣняемости обвиняемаго опредѣленъ уставомъ такъ точно, что, по нашему мнѣнію, тутъ невозможно никакое сомнѣніе. Обвиняемый свидѣтельствуется дважды—сперва у судебнаго слѣдователя, потомъ—въ окружномъ судѣ. Затѣмъ на основаніи экспертизы, вопросъ о прекращеніи или не прекращеніи дѣла разрѣшается по принадлежности, или окружнымъ судомъ или судебною палатою.

Какъ произвольно толковать рѣшеніе сената 1869 г. № 877 въ томъ смыслѣ, будто оно дозволяетъ прекращать, безъ судебнаго разсмотрѣнія, дѣла только въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ 95-ю статьею уложенія,—также точно вполнѣ произвольнымъ находимъ мы и толкованіе 355-й ст. устава, допускаемое авторомъ замѣтки. Изъ того, что статья эта предписываетъ производить освидѣтельствованіе въ „присутствіи окружнаго суда", отнюдь нельзя выводить, чтобы вся роль окружнаго суда ограничивалась однимъ его присутствіемъ при этомъ освидѣтельствованіи. Подобное толкованіе тѣмъ произвольнѣе, что предшествующая 354 статья говоритъ: „Производство о сумасшествіи или безуміи обвиняемаго, вмѣстѣ съ заключеніемъ о томъ прокурора, вносится на *разсмотрѣніе* окружн. суда". Такое толкованіе, наконецъ, противорѣчитъ и прямому смыслу 356-й статьи, которая вручаетъ право на прекращеніе слѣдствія, по причинѣ невмѣняемости обвиненія, *окружному суду* или судебной палатѣ по принадлежности.

Мы не находимъ никакого затрудненія въ разрѣшеніи и основнаго вопроса, разсматриваемаго авторомъ замѣтки, именно—вопроса о томъ, должны ли окружные суды постановлять опредѣленіе о состояніи умственныхъ способностей обвиняемаго, освидѣтельствованнаго въ присутствіи суда. Очевидно, что по тѣмъ дѣламъ, прекращеніе коихъ зависитъ отъ судебной палаты, вся обязанность окружныхъ судовъ состоитъ лишь въ томъ, чтобы констатировать все происходившее въ его засѣданіи, требовать отъ экспертовъ мотивированныхъ заключеній и препроводить производство въ судебную палату; по дѣламъ же, прекращеніе коихъ предоставлено власти суда, онъ самъ дѣлаетъ о томъ надлежащее постановленіе.

Вообще, въ практикѣ, возбуждаютъ много сомнѣній постановленія статей 353—356 Уст. Угол. Суд. объ *освидѣтельствованіи обвиняемаго, оказавшагося сумасшедшимъ или безумнымъ*, которое требуетъ особой тщательности отъ лицъ, производящихъ слѣдствіе. Съ одной стороны, законъ придаетъ рѣшительное значеніе невмѣняемости лица, какъ обстоятельству, отмѣняющему наказаніе (Улож. ст. 92 п. 3) и прекращающему возбужденное уголовное преслѣдованіе (ст. 356, 523) съ другой — „своевременное возбужденіе производства о безуміи, сумасшествіи или временномъ разстройствѣ умственныхъ способностей обвиняемаго — говоритъ циркуляръ министерства юстиціи [1]) — и немедленное, послѣ заявленія, врачебное освидѣтельствованіе его, при предварительномъ слѣдствіи, представляется необходимымъ въ особенности потому, что въ большинствѣ случаевъ умственное разстройство, особенно временное, не выражается въ рѣзкихъ, постоянныхъ признакахъ, а требуетъ крайне осторожнаго тщательнаго, а иногда весьма продолжительнаго изслѣдованія... Порядокъ освидѣтельствованія подсудимаго во время судебнаго слѣдствія не можетъ вполнѣ замѣнить собою освидѣтельствованія, произведеннаго предварительнымъ слѣдствіемъ. Такимъ образомъ, „непринятіе своевременно мѣръ указанныхъ въ ст. 353—356 Уст., можетъ нерѣдко служить причиною неточнаго и неполнаго удостовѣренія въ состояніи здоровья или умственныхъ способностей обвиняемаго", а вслѣдствіе того, „преступленія или проступки могутъ быть или неправильно вмѣнены въ вину, или, наоборотъ, могутъ оставаться безъ заслуженнаго возмездія, съ явнымъ вредомъ для безопасности общества".

Вотъ постановленія Устава о порядкѣ того освидѣтельствованія:

Ст. 353. „Если по слѣдствію окажется, что обвиняемый не имѣетъ здраваго разсудка или страждетъ умственнымъ разстройствомъ, то слѣдователь, удостовѣрясь въ томъ, какъ чрезъ освидѣтельствованіе обвиняемаго судебнымъ врачемъ, такъ и чрезъ распросъ самого обвиняемаго и тѣхъ лицъ, коимъ ближе извѣстенъ, образъ его дѣйствій и сужденій, передаетъ на дальнѣйшее разсмотрѣніе прокурора все производство по этому предмету, съ мнѣніемъ врача о степени безумія или умственнаго разстройства обвиняемаго".

Ст. 354: „Производство о сумасшествіи или безуміи обвиняемаго, вмѣстѣ съ заключеніемъ о томъ прокурора, вносится на разсмотрѣніе окружнаго суда".

---

[1]) Прокурорамъ суд. палатъ отъ 18 іюля 1867 за № 11286—См. С. В. 1867, № 161.

Ст. 355: „Освидѣтельствованіе безумныхъ и сумасшедшихъ производится въ присутствіи окружнаго суда, чрезъ инспектора или члена врачебной управы и двухъ врачей, по назначенію сей же управы. Въ столицахъ приглашаются для сего штадтъ-физикъ и два врача, назначенные физикатомъ или медицинскою конторою".

Эти статьи не разрѣшаютъ многихъ, возбуждаемыхъ ими недоразумѣній.

1) Въ петербургскомъ окружномъ судѣ возникъ слѣдующій вопросъ: нужно ли сообщать на предварительное разсмотрѣніе физиката такія дѣла, по которымъ, на основаніи ст. 353—356, предполагается, въ присутствіи суда, подвергнуть освидѣтельствованію умственныя способности обвиняемаго?

Петербургскій окружной судъ рѣшилъ этотъ вопросъ отрицательно [1]), въ виду того, что Уставы не предписываютъ сообщать подобнаго рода дѣла на предварительное разсмотрѣніе физиката: „По закону, освидѣтельствованіе безумныхъ и сумасшедшихъ производится врачами въ присутствіи окружнаго суда. Для этого заблаговременно увѣдомляется физикатъ, который и назначаетъ врачей". Сенатъ, напротивъ, призналъ, такое сообщеніе правильнымъ [2]).

2) Производится ли освидѣтельствованіе въ отдѣленіи окружнаго суда, или въ общемъ собраніи?

Въ этомъ отношеніи практика расходится, такъ напр. петербургскій и калужскій окружные суды производятъ освидѣтельствованіе въ уголовномъ отдѣленіи окружнаго суда [3]). Великолуцкій окружной призналъ, что всѣ вопросы по дѣламъ, возникшіе при предварительномъ слѣдствіи, разрѣшаются или въ распорядительномъ засѣданіи, или въ общемъ собраніи суда, смотря по важности вопроса, а слѣд. вопросъ о состояніи умственныхъ способностей обвиняемаго долженъ разрѣшаться и освидѣтельствованіе должно быть производимо въ общемъ собраніи [4]). Московскій окружной судъ составляетъ особое присутствіе изъ трехъ членовъ суда, трехъ врачей и прокурора; это особое присутствіе и постановляетъ свое опредѣленіе [5]).

3) Производится ли освидѣтельствованіе въ публичномъ засѣданіи или при открытыхъ дверяхъ?

И въ этомъ отношеніи практика наша не представляетъ одно-

---

[1]) См. опредѣленіе его отъ 7 сентября 1866 г., въ С. В. 1866 № 48.
[2]) К. р. 1868 № 944 по дѣлу Алексѣева.
[3]) См. С. В. 1866 № 48; 1867 № 169; 1868 № 81.
[4]) Опредѣленіе 19 авг. 1867 г. въ С. В. 1867 № 197.
[5]) С. В. 1869 № 112, Прак. зам. г. Соколова.

образія. Калужскій судъ производитъ это освидѣтельствованіе въ публичномъ засѣданіи. Но, сколько извѣстно, практика, въ большинствѣ случаевъ, поступаетъ иначе и совершенно основательно, такъ какъ вопросъ объ освидѣтельствованіи умственныхъ способностей обвиняемаго возникаетъ при предварительномъ слѣдствіи, а всѣ вопросы, возникающіе въ этой стадіи процесса, разрѣшаются въ распорядительномъ засѣданіи, которое происходитъ при закрытыхъ дверяхъ; притомъ же, какъ справедливо замѣчаетъ кашинскій окружной судъ [1]), „публичное освидѣтельствованіе представляется нѣкотораго рода нравственною пыткою и глумленіемъ надъ больнымъ". Это начало признано и сенатомъ (к. р. 1871 № 990).

4) Точно также практика не представляетъ однообразія относительно порядка и задачи освидѣтельствованія обвиняемыхъ окружнымъ судомъ.

При прежнемъ порядкѣ судопроизводства освидѣтельствованіе безумныхъ и сумасшедшихъ производилось (примѣч. къ 107 ст. 1 кн. XV т. по изд. 1857 г., и 368—370 ст. т. X. ч. 1 Св. Зак. Гр.) въ особомъ присутствіи губернскаго правленія чрезъ врачей, и опредѣленіе объ умственныхъ способностяхъ составлялось большинствомъ голосовъ общаго присутствія (которое затѣмъ, въ извѣстныхъ случаяхъ, получало окончательную силу только послѣ утвержденія его правительствующимъ сенатомъ).

Съ измѣненіемъ судопроизводства, законъ, исходя изъ начала раздѣленія судебной и административной властей, послѣдовательно перенесъ освидѣтельствованіе обвиняемыхъ изъ губернскихъ правленій въ окружные суды, но, не отмѣнивъ стараго порядка производства (см. мотивы къ Уст. Уг. Суд. изд. госуд. канц. ст. 356), никакого новаго затѣмъ не указалъ. Ни приведенная выше 355 ст. Уст. Уг. Суд., ни другія статьи Устава не опредѣляютъ въ подробностяхъ порядка, въ какомъ должно производиться освидѣтельствованіе обвиняемыхъ.

Этотъ вопросъ подробно развитъ въ упомянутомъ сейчасъ опредѣленіи кашинскаго окружнаго суда, который говоритъ:

„Практика, усвоенная московскимъ окружнымъ судомъ, допускающимъ врачей на правахъ членовъ и составляющимъ, такимъ образомъ, особое присутствіе, рѣшающее вмѣстѣ съ судьями, по большинству голосовъ, вопросъ о психическомъ состояніи обвиняемаго,

---

[1]) См. предыд. прим. — То же петербургскій окружной судъ. см. С. В. 1866 № 48.

является несогласной съ точнымъ смысломъ ст. 355 и весьма затруднительной. Ст. 355 указываетъ освидѣтельствованіе чрезъ члена врачебной управы и врачей только въ присутствіи суда. Редакція статьи столь ясна, что не допускаетъ предположенія, чтобы, выражаясь такъ, законъ обязывалъ составъ суда непосредственно участвовать въ освидѣтельствованіи, о чемъ и дѣлать постановленіе. Въ дѣйствительности такое участіе суда было бы и несправедливо и вело бы къ произвольному рѣшенію вопроса. Невозможно требовать признанія здравомыслія или помѣшательства испытуемаго лица отъ судей—лицъ, несвѣдущихъ въ дѣлѣ психическихъ болѣзней, весьма рѣдко удачно понимаемыхъ самими спеціалистами. Суду оставалось бы слѣпо поддакивать мнѣнію экспертовъ и въ такомъ случаѣ постановленіе его было бы лишено всякой нравственной силы, и обратно: если допустить, что судьи неспеціалисты самостоятельно будутъ обсуживать состояніе умственныхъ способностей обвиняемаго, то легко представить себѣ сколько можетъ быть ошибокъ въ рѣшеніи такого присутствія, гдѣ всегда большинство состоитъ изъ людей, въ дѣлѣ несвѣдущихъ.

„Соображаясь, при разрѣшеніи этого вопроса съ правилами, постановленными на этотъ предметъ 1 ч. X т. Св. Зак., представляется то же начало. Ст. 372 указываетъ то же освидѣтельствованіе чрезъ врачебную управу и только въ присутствіи извѣстныхъ лицъ. Эта же статья, оговаривая обязанность протокола засѣданія, какъ акта, удостовѣряющаго производство освидѣтельствованія, ничего не говоритъ объ обязанности постановленія этимъ присутствіемъ опредѣленія о состояніи свидѣтельствуемаго. Затѣмъ ст. 374 упоминаетъ о томъ, какое дѣлается распоряженіе, если освидѣтельствованіе будетъ признано дѣйствительнымъ. Редакція этой статьи указываетъ, что, по окончаніи освидѣтельствованія, присутствіе входитъ въ оцѣнку его и если признаетъ его дѣйствительнымъ, то дѣлаетъ сообразное распоряженіе.

„По примѣненіи къ дѣйствіямъ уголовнаго суда, обязанность или право оцѣнивать силу и значеніе освидѣтельствованія должны принадлежать, по ст. 356 Уст. Угол. Суд., тому суду, отъ котораго зависитъ дальнѣйшее направленіе или прекращеніе дѣла.

„Подтвержденіе вышеизложенному взгляду можно видѣть и въ самомъ помѣщеніи ст. 355 и 356 въ 1 отд. IV гл. Уст. Угол. Суд.

„Предварительное слѣдствіе предназначено для собранія всѣхъ необходимыхъ свѣдѣній для уясненія дѣла, подлежащаго обсужденію уголовнаго суда. Помѣщая въ этомъ отдѣлѣ и ст. 355 и 356, законъ ясно указалъ, что дѣйствіямъ, возлагаемымъ статьями этими на судъ,

онъ придаетъ значеніе собранія свѣдѣній и фактовъ, а не ихъ обсужденіе. Послѣдовательное помѣщеніе законовъ объ осмотрѣ и освидѣтельствованіи (315—356) указываетъ порядокъ освидѣтельствованія по 355 ст. Очевидно, что здѣсь присутствіе суда, по важности дѣла, замѣняетъ только личность слѣдователя, точно также, какъ, по важности освидѣтельствованія, законъ не довѣряетъ одному врачу и призываетъ нѣсколькихъ и въ томъ числѣ члена врачебной управы, предполагая бо́льшую его опытность. Поэтому-то, примѣняясь къ дѣйствіямъ судебнаго слѣдователя на предварительномъ слѣдствіи, судъ въ дѣлѣ освидѣтельствованія умалишенныхъ долженъ ограничиться только удостовѣреніемъ факта освидѣтельствованія, т. е. занести въ протоколъ такое обстоятельство, обсужденіе котораго будетъ подлежать тому суду, отъ котораго будетъ, по 356 ст., зависѣть дальнѣйшая судьба дѣла. Не слѣдуетъ упускать изъ виду и того обстоятельства, что постановленіе судомъ опредѣленія объ умственныхъ способностяхъ обвиняемаго нерѣдко можетъ быть совершенно безполезнымъ. Такъ, при освидѣтельствованіи умственныхъ способностей обвиняемаго въ преступленіи, влекущемъ за собою наказаніе съ лишеніемъ правъ состоянія, окружной судъ можетъ признать существующее помѣшательство по такимъ даннымъ, которыя, по мнѣнію судебной палаты, дающей дальнѣйшее направленіе дѣлу, могутъ и не имѣть того значенія, и тогда постановленіе окружнаго суда, необязательное для судебной палаты, являлось бы совершенно излишнимъ.

„Такимъ образомъ, изъ всего предъидущаго видно, что освидѣтельствованіе умственныхъ способностей обвиняемаго есть дѣйствіе, предшествующее обсужденію его преступленія, и, какъ дѣйствіе приготовительное, не можетъ быть произведено въ публичномъ судебномъ засѣданіи и не должно сопровождаться постановленіемъ опредѣленія суда объ умственномъ состояніи свидѣтельствуемаго“.

5) Наконецъ, является вопросъ, прямо неразрѣшаемый Уставомъ: порядокъ, установляемый въ ст. 353—356, примѣняется ли къ дѣламъ, подсуднымъ мировымъ судамъ, судебной палатѣ и кассаціонному сенату?

Этотъ вопросъ рѣшается утвердительно петербургскимъ окружнымъ судомъ въ его опредѣленіи 7 сентября 1866 г., гдѣ это мнѣніе мотивировано слѣдующимъ образомъ [1]).

„По буквальному смыслу ст. 354 и 355 Уст. Угол. Суд., освидѣтельствованіе обвиняемыхъ, страдающихъ умственнымъ разстрой-

[1]) С. В. 1866 № 48.

ствомъ, должно производиться въ присутствіи окружнаго суда. Въ тѣхъ частяхъ Устава, въ которыхъ установленъ порядокъ производства дѣлъ мировой подсудности, о государственныхъ преступленіяхъ и о преступленіяхъ должности, въ отношеніи порядка освидѣтельствованія умственныхъ способностей обвиняемаго не сдѣлано никакихъ изъятій. Поэтому освидѣтельствованіе обвиняемыхъ во всѣхъ этихъ случаяхъ должно принадлежать суду окружному... Что касается въ частности дѣлъ мировой подсудности, то, по закону, случаи, въ которыхъ мировой судъ встрѣтитъ въ порядкѣ судопроизводства какое либо затрудненіе, разрѣшаются имъ по соображеніи постановленій, изложенныхъ въ 1-й книгѣ Устава, съ подробными правилами судопроизводства въ общихъ судебныхъ мѣстахъ (ст. 118). На этомъ основаніи мировому судьѣ, въ отношеніи освидѣтельствованія умалишенныхъ подсудимыхъ, остается руководиться общими правилами, въ ст. 353—356 Уст. изложенными".

„Судебный Вѣстникъ", соглашаясь съ этимъ выводомъ, замѣчаетъ только, что въ примѣненіи къ мировой юстиціи рѣшеніе вопроса основывается на 12 статьѣ Устава, а не на статьѣ 118, на которую сослался окружной судъ, такъ какъ 118 статья содержитъ въ себѣ указаніе не о буквальномъ примѣненіи правилъ общаго судопроизводства къ порядку мироваго разбирательства, а только о разрѣшеніи, на основаніи этихъ правилъ, затрудненій, которыя могутъ встрѣтиться въ порядкѣ мироваго разбирательства [1]).

5) Давность [2]).

Ученіе о давности относится къ области уголовнаго права, а потому здѣсь намъ придется сказать по этому предмету весьма немногое.

Для давности нужны слѣдующія условія: давность преступленія давность невозбужденія преслѣдованія или неоткрытія виновнаго, а въ дѣлахъ о преступленіяхъ частныхъ—и давность нехожденія по дѣлу (Улож. о наказ. ст. 158, 159).

I. Подобно тому, какъ непреступность дѣйствія можетъ устранять возбужденіе дѣла только тогда, когда она очевидна (т. е. всякое сомнѣніе на счетъ того, воспрещено ли извѣстное дѣяніе уголовнымъ закономъ, должно быть разрѣшаемо въ смыслѣ утвердительномъ),—и давность устраняетъ начатіе дѣла только тогда, когда время совершенія преступленія дѣянія констатировано въ дѣлѣ. Одна

---

[1]) С. В. 1867 № 45.

[2]) См. *Саблера* «О значеніи давности въ уголовномъ правѣ» 1872. (Сочиненіе это впрочемъ имѣетъ мало отношенія къ уголовному судопроизводству).

неизвѣстность этого момента не даетъ права на прекращеніе дѣла (к. р. 1871 № 258).

II. Въ силу втораго условія, начатіе производства по дѣлу прекращаетъ теченіе давности. Но не всякое производство оказываетъ такое вліяніе на давность. „Подъ словомъ *производство* (говоритъ сенатъ, к. р. 1871 № 350) законъ разумѣетъ производство законное т. е. начатое установленнымъ порядкомъ". Неудовлетворяющее же этому условію производство не прерываетъ теченіе давности, ибо оно „должно считаться какъ бы несуществовавшимъ" (к. р. 1871 № 108).

Для того, чтобы можно было считать дѣло возбужденнымъ въ установленномъ порядкѣ, нужно, чтобы оно удовлетворяло слѣдующимъ условіямъ:

1) Преслѣдованіе должно быть возбуждено въ подлежащемъ мѣстѣ: дѣло, подсудное мировой юстиціи—у мироваго судьи,—дѣло подсудное общимъ судамъ—у слѣдователя, прокурора,—дѣло о преступленіи должности—у того начальства, которое уполномочено на преданіе суду, и проч.

2) Дѣло должно быть возбуждено лицемъ компетентнымъ на возбужденіи преслѣдованія по данному дѣлу. Объ этомъ условіи мы уже говорили достаточно въ первомъ отдѣленіи настоящей главы.

3) Дѣло должно быть возбуждено съ соблюденіемъ установленнаго на то порядка. Этотъ порядокъ, частью, общъ, какъ мировому, такъ и общему судопроизводству, частью, представляетъ особенности, свойственныя которому либо одному изъ нихъ.

Мы уже отчасти коснулись этого вопроса, говоря напр. о порядкѣ возбужденія дѣлъ казенными и административными управленіями. Въ добавленіе къ сказанному, здѣсь мы обратимъ вниманіе только на постановленія устава о возбужденіи преслѣдованія частными лицами.

Возбудителемъ преслѣдованія (какъ было говорено выше) можетъ быть только потерпѣвшее лице, или его законный представитель. Это общее правило, которое въ примѣненіи къ мировому суду имѣетъ тотъ смыслъ, что заявленіе непотерпѣвшаго частнаго лица не считается даже законнымъ поводомъ къ начатію дѣла (ст. 42, 43), подобно тому, какъ мировымъ судьею оставляются безъ послѣдствій сообщенія полицейскихъ и другихъ административныхъ властей, если эти сообщенія, по содержанію своему, не удовлетворяютъ требованіямъ статьи 50, или же, если относятся къ проступкамъ, которые, или обнаружены этими властями внѣ „круга ихъ дѣйствія", или подлежатъ преслѣдованію только по жалобамъ частныхъ лицъ (ст. 50).

Законно начатымъ, какъ въ общемъ, такъ и въ мировомъ судѣ можетъ считаться дѣло только тогда, если—жалоба подана самимъ

потерпѣвшимъ лицомъ, или же его законнымъ представителемъ, или повѣреннымъ. При этомъ является вопросъ:

А) Кого именно слѣдуетъ считать законнымъ представителемъ потерпѣвшаго лица, имѣющимъ право возбуждать преслѣдованіе и дѣйствовать въ предварительномъ слѣдствіи въ качествѣ стороны?

Обращаясь къ постановленіямъ нашего законодательства по этому предмету, мы видимъ, что въ однихъ случаяхъ законъ какъ будто даетъ это право только самому пострадавшему лицу, въ другихъ—кромѣ пострадавшаго, его законнымъ представителямъ и кругъ этихъ представителей опредѣляется закономъ различно; наконецъ, въ извѣстныхъ случаяхъ законъ говоритъ только о необходимости жалобы для возбужденія дѣла, но не упоминаетъ того, кѣмъ именно должна быть подана эта жалоба. Спрашивается: должно ли буквально держаться постановленій закона о кругѣ лицъ, возбуждающихъ преслѣдованіе? Принадлежитъ-ли право жалобы одному пострадавшему или же и его законнымъ представителямъ въ тѣхъ случаяхъ, когда законъ не говоритъ, кто именно подаетъ жалобу? Установляетъ-ли законъ совмѣстное право нѣсколькихъ лицъ на принесеніе жалобы, или же право одного исключаетъ право другаго, и въ первомъ случаѣ какое соотношеніе существуетъ между нѣсколькими управомоченными лицами, напр. когда одинъ изъ нихъ желаетъ, а другой не желаетъ возбудить преслѣдованіе?

Отвѣчая на эти вопросы, мы должны прежде всего замѣтить, что редакція статей закона въ этомъ отношеніи далеко не безупречна: она не отличается ни точностью, ни полнотой, такъ что при разсмотрѣніи поставленныхъ нами вопросовъ нельзя руководствоваться однимъ уложеніемъ и мировымъ уставомъ и слѣдуетъ обращаться къ общему смыслу законовъ и къ законамъ гражданскимъ, насколько начала послѣдняго могутъ имѣть примѣненіе къ уголовному процессу. Такимъ образомъ:

а) Пострадавшее лицо имѣетъ всегда право возбудить преслѣдованіе, хотя бы оно и не было совершеннолѣтнимъ, какъ это признано сенатомъ (к. р. 1869 № 780, 2026) [1]. Практика не всегда

---

[1]) Г. Неклюдовъ (2 изд., стр. 249—250) видитъ ясное подтвержденіе этому въ прим. къ ст. 1532 Улож., гдѣ допускается жалоба пострадавшей отъ растлѣнія, ибо «растлѣніе допускается нашимъ закономъ только по отношенію къ несовершеннолѣтнимъ». Но это положеніе совершенно невѣрно: правда, законъ принимаетъ непремѣнно растлѣніе по отношенію къ дѣвицѣ, недостигшей 14 лѣтъ (Ул. ст. 1523), но отнюдь не ограничиваетъ растлѣніе только надъ лицами этого, а не старѣйшаго возраста, какъ это прямо видно изъ ст. 1528.

держалась этого взгляда: въ большинствѣ случаевъ, при заявленіи жалобъ малолѣтними, отъ нихъ требовалось, чтобы они поручили заявленіе жалобъ и веденіе дѣла своимъ законнымъ представителямъ, —при этомъ такихъ представителей не всегда бываетъ, а потому и преступленіе остается безъ преслѣдованія [1]).

Въ законѣ мы не найдемъ прямаго отвѣта на этотъ вопросъ, но, принимая во вниманіе отвѣтственность, которой можетъ подвергаться жалобщикъ за лживое обвиненіе кого-либо въ преступленіи, постановленія Устава Гражданскаго Судопроизводства и законы о союзѣ семейственномъ, принявъ во вниманіе практическія соображенія о разныхъ неудобствахъ для лицъ, имѣющихъ попеченіе о малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ, на которыхъ можетъ пасть со всею силою тяжесть отъ неосновательнаго или необдуманнаго преслѣдованія, возбужденнаго находящимся на ихъ попеченіи лицомъ, —мы едва-ли можемъ согласиться съ взглядомъ г. Неклюдова. Но точно также, въ виду того, чтобы оскорбленія малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ не оставались безнаказанными, нельзя признать правильнымъ и безусловный отказъ недостигшему совершеннолѣтія вчинать самому уголовный искъ. Мы думаемъ, что, при неопредѣленности закона, судъ поступитъ вполнѣ правильно, если будетъ сообразоваться съ каждымъ отдѣльнымъ, представившимся ему случаемъ. Нельзя не признать несогласнымъ съ существомъ уголовныхъ дѣлъ и вреднымъ въ практическомъ отношеніи формализмомъ, если напр. мировой судья откажетъ въ жалобѣ несовершеннолѣтнему тогда, когда его законный представитель находится за сотни верстъ отъ того мѣста, гдѣ живетъ пострадавшій. Равнымъ образомъ, было-бы совершенно одинаково неосновательно какъ отказывать мальчику-извощику въ принятіи жалобы за неплатежъ денегъ и оскорбленія, нанесенныя ему сѣдокомъ, такъ и принимать жалобы отъ мастероваго ученика на хозяина, вопреки волѣ и желанію его родителей, находящихся тутъ же налицо.

Прибавимъ, что несовершеннолѣтніе имѣютъ право иска какъ лично, такъ и чрезъ повѣренныхъ.

Примѣчаніе. Макалинскій II, 173 отвергаетъ право несовершеннолѣтнихъ вчинать отъ своего имени гражданскій искъ, который, чрезъ присоединеніе къ уголовному дѣлу, не теряетъ своего гражданскаго характера и посему долженъ подлежать правиламъ гражданскаго судопроизводства, по скольку они согласны съ порядкомъ уголовнымъ (см. т. X, ч. 1, ст.

[1]) С. В. 1868, № 106, практ. зам.

217—222, 282, 1382 и др.). Сенатъ держится иного взгляда; (к. р. 1870 № 651).

б) Законъ предоставляетъ право жалобы какъ пострадавшему лицу, такъ и его законнымъ представителямъ. Но въ этихъ узаконеніяхъ имѣется въ виду дать только общее правило о кругѣ лицъ, далѣе котораго право жалобы не распространяется. Но ни Уложеніе, ни Уставъ мировой очевидно не установляютъ совмѣстнаго права жалобы всѣхъ законныхъ представителей.

Законными представителями являются:

аа) Родители пострадавшихъ, независимо отъ того будутъ-ли дѣти законные, или незаконные (к. р. 1870 № 1615). Родители имѣютъ право жалобы только за несовершеннолѣтнихъ своихъ дѣтей; въ противномъ случаѣ это право принадлежитъ исключительно послѣднимъ[1]).

бб) Опекуны [2]).

вв) Лица, имѣющія попеченіе о пострадавшихъ. Подъ именемъ лицъ, имѣющихъ попеченіе, законъ разумѣетъ имѣющихъ попеченіе о такомъ лицѣ, которое или по природѣ, или по закону, или по житейскимъ причинамъ не имѣетъ возможности лично пользоваться своими правами: таковы глухонѣмые, умалишенные и пр. Попечителями могутъ быть наставники, родные и т. д. [3]).

гг) Супруги. На основаніи законовъ гражданскихъ, охраненіе интересовъ семейства и его защита ввѣряются не женѣ, а мужу (т. X ч. 1 ст. 106), поэтому хотя жена и имѣетъ право иска отъ своего лица за нанесенное ей оскорбленіе, но она не можетъ подавать жалобы за мужа, безъ уполномочія послѣдняго, между тѣмъ какъ мужъ имѣетъ это право [4]).

Вмѣстѣ съ тѣмъ

примиреніе жены съ обидчикомъ по дѣлу, начатому за нее по жа-

---

[1]) Кк. рр. 1867 № 54 и 1869 № 127 и мн. др. признано, что родители за сына имѣютъ право жалобы только тогда, если сынъ несовершеннолѣтній или лишенъ возможности принести жалобу. Contra: к. р. 1869 № 882.

[2]) Очевидно, что отданные подъ опеку за расточительность имѣютъ право вполнѣ самостоятельнаго иска по уголовнымъ дѣламъ, такъ какъ здѣсь опека учреждается не надъ личностью ихъ, а надъ имуществомъ. (Неклюдовъ, изд. 2, стр. 251).

[3]) К. р. 1866 № 49, по дѣлу Андреева, признано право жалобы за братомъ обиженнаго юродиваго Якова Антипова, Никитой Антиповымъ, такъ какъ Никита есть то лицо, у котораго юродивый находится на попеченіи. Ср. к. р. 1868 № 774 по дѣлу Кодратовой.

[4]) К. р. 1867 № 40 по дѣлу Воротникова.—К. р. 1867 № 54 признано, что право уголовнаго иска принадлежитъ женѣ за мужа только тогда, если мужъ лишенъ возможности пользоваться своими правами.

лобѣ ея мужа, не можетъ имѣть силы, если мужъ на судѣ откажется отъ мировой;

при столкновеніи жалобы родителей съ жалобой мужа ихъ дочери, право примиренія принадлежитъ преимущественно волѣ мужа, т. е. воля мужа предпочитается волѣ родителей: жена обязана преимущественнымъ повиновеніемъ волѣ своего супруга, хотя притомъ и не освобождается отъ обязанностей въ отношеніи ея родителей[1]).

дд) За тѣмъ, законъ нашъ знаетъ случаи, кои можно назвать случаями представительства по имуществу, такъ напр. лице, отвѣтственное за цѣлость чужаго имущества, или управляющее имъ, имѣетъ право вчинать дѣло по преступленіямъ, направленнымъ противъ этого имущества. Такимъ образомъ право иска имѣютъ: управляющій —за преступленія противъ управляемаго имъ имущества (к. р. 1868 № 958), прикащикъ лавки — за кражу и пр. преступленія противъ товара (к. р. 1871 № 1089), начальникъ станціи—по дѣлу о кражѣ и пр. преступленіяхъ противъ имущества желѣзной дороги (к. р. 1871 № 1841) и т. д.

Относительно конкурса надъ несостоятельнымъ сенатъ призналъ, что право его искать и отвѣчать на судѣ распространяется только на иски несостоятельнаго по имуществу, (к. р. 1871 № 1425).

ее) Одинъ фактъ служебной подчиненности не даетъ начальнику права представительства. Исключеніе изъ этого общаго правила допускается только относительно полицейскихъ властей, но въ этомъ случаѣ полицейскія власти дѣйствуютъ не по силѣ представительства, а въ силу 2 п. 42 ст. (*Неклюдовъ*, 2-е изд., стр. 249. К. р. 1869 № 732). Посему, въ частности, относительно военнаго начальства, сенатъ призналъ (к. р. 1867 № 40): „Начальству нижнихъ военныхъ чиновъ хотя вмѣнено въ обязанность руководствовать ихъ въ производствѣ въ гражданскихъ судебныхъ мѣстахъ исковъ и даже дозволяется имъ сочинять для нихъ прошенія и жалобы, но воинское начальство не имѣетъ права ни ходатайствовать за нижнихъ чиновъ безъ ихъ уполномочія, ни приносить за нихъ жалобы отъ своего имени, ни принимать отъ себя какое-либо участіе въ дѣлѣ". (К. р. 1867 № 40).

Б) Говоря о правѣ на возбужденіе преслѣдованія, мы видѣли, что это право принадлежитъ всѣмъ потерпѣвшимъ лицамъ. Но потерпѣвшій имѣетъ право дѣйствовать въ процессѣ какъ сторона, только тогда, когда онъ является или частнымъ обвинителемъ, или гражданскимъ истцомъ.

---

[1]) *Неклюдовъ*, Руководство, II, 70.

Прим. Гражданскій истецъ является въ уголовномъ процессѣ въ двоякомъ видѣ:

а) По тѣмъ преступленіямъ, которыя преслѣдуются въ порядкѣ частнаго обвиненія, гражданскій истецъ и частный обвинитель могутъ соединяться въ одномъ лицѣ—потерпѣвшаго отъ преступленія.

б) По преступленіямъ, преслѣдуемымъ прокурорскою властью, потерпѣвшій отъ преступленія признается участвующимъ въ дѣлѣ только въ качествѣ гражданскаго истца, т. е. въ качествѣ лица, отыскивающаго вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные ему преступнымъ дѣяніемъ.

Всѣхъ лицъ, бывшихъ объектомъ преступленія,—потерпѣли они имущественный вредъ отъ преступленія, или нѣтъ,—Уставъ одинаково называетъ „потерпѣвшими отъ преступленія".

Въ ст. 6 и 7 Уставъ имѣетъ въ виду только первый случай, т. е. когда преслѣдованіе возбуждено помимо потерпѣвшаго лица, а потому, подъ именемъ гражданскаго истца Уставъ разумѣетъ лицо, потерпѣвшее отъ преступленія, не пользующееся правами частнаго обвинителя и заявившее искъ о вознагражденіи во время производства уголовнаго дѣла до открытія по немъ судебнаго засѣданія.

Это опредѣленіе вполнѣ вѣрно по отношенію къ дѣламъ, преслѣдуемымъ прокурорской властью, гдѣ уголовное преслѣдованіе изъято изъ дѣятельности частныхъ лицъ и гдѣ лицо, потерпѣвшее отъ преступленія, признается участвующимъ въ дѣлѣ только по своему гражданскому иску. Но это опредѣленіе не обнимаетъ собою всѣхъ случаевъ соединеннаго уголовнаго процесса (Adhäsionsverfahren), именно:

Изъ опредѣленія, даваемаго гражданскому истцу статьями 6—7 Устава, было-бы ошибочно заключать, чтобы частное лицо имѣло право искать вознагражденія уголовнымъ порядкомъ только по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ публичнаго преслѣдованія. Въ лицѣ частнаго обвинителя можетъ быть соединенъ и публичный обвинитель и гражданскій истецъ, т. е. лицо, признаваемое закономъ въ качествѣ частнаго обвинителя, можетъ за-разъ вчинить двойной искъ—уголовный и гражданскій (ст. 122)—а слѣдовательно онъ, одинъ, можетъ пользоваться правами, предоставленными по закону и частному обвинителю и гражданскому истцу.

Замѣтимъ слѣдующее: такъ какъ въ мировой юстиціи потерпѣвшій отъ преступленія можетъ быть частнымъ обвинителемъ по всѣмъ дѣламъ, вѣдающимся мировыми судами, то гражданскіе истцы въ собственномъ смыслѣ мыслимы здѣсь главнымъ образомъ только или по дѣламъ, преслѣдуемымъ полицейскою и административною властями (см. ст. 42 и 145), или по непосредственному усмотрѣнію мироваго судьи.

Опредѣленіе Устава т. обр. вполнѣ примѣняется къ тому случаю, когда потерпѣвшій отъ преступленія является въ процесссѣ только въ качествѣ гражданскаго истца. Но лицо, по-

терпѣвшее отъ преступленія и могущее быть частнымъ обвинителемъ, какъ мы уже видѣли выше, въ извѣстныхъ случаяхъ можетъ, не поднимая уголовнаго преслѣдованія, вчинить одинъ только гражданскій искъ. Поэтому, выраженіе Устава: „пользующееся правами частнаго обвинителя“ должно быть понимаемо такъ: „неимѣющее права или не желающее пользоваться правами частнаго обвинителя“.

Вопросъ о томъ, кого слѣдуетъ считать частнымъ обвинителемъ? —не возбуждаетъ сомнѣнія. Но иное слѣдуетъ сказать о вопросѣ о томъ: какой именно вредъ дѣлаетъ потерпѣвшаго гражданскимъ истцомъ, т. е. даетъ права стороны въ процессѣ?

Этотъ вопросъ мы и разсмотримъ теперь.

Гражданскимъ истцомъ, говоритъ уставъ, признается лицо, „потерпѣвшее отъ преступленія убытокъ и вредъ“.

Отсюда, какъ мы уже видѣли, открывается, что вредъ долженъ быть: а) матеріальный и притомъ б) дѣйствительно понесенный, а не воображаемый [1]); в) нужно, далѣе, чтобы преступное дѣяніе было прямой и ближайшей или непосредственной причиной понесеннаго вреда [2]). Вознагражденію, говоритъ законъ, подлежатъ лишь вредъ и убытки, непосредственно причиненные преступленіемъ, развѣ бы доказано было, что преступленіе совершено именно съ намѣреніемъ причинить и какіе либо болѣе отдаленные убытки и потери (т. X, ч. 1, ст. 644—645).

Таковы свойства, которыя долженъ имѣть вредъ, чтобы потерпѣвшій его имѣлъ право участвовать въ дѣлѣ, въ качествѣ гражданскаго истца.

При наличности этихъ условій лицо только тогда можетъ быть признано въ правахъ гражданскаго истца, когда имѣетъ прямой интересъ въ искѣ, т. е. преслѣдуетъ вредъ, касающійся или его лично, или же лицъ, за которыхъ онъ можетъ явиться законнымъ представителемъ (въ этихъ случаяхъ онъ, очевидно, дѣйствуетъ не отъ своего имени, а отъ имени своихъ представляемыхъ).

Кто же имѣетъ право искать? [3]).

По ст. 574 X т., всякій ущербъ въ имуществѣ и причиненные кому либо вредъ и убытки, съ одной стороны, налагаютъ обязанность доставлять, *а съ другой производятъ право требовать вознагражденія*. Слѣдовательно, это право имѣютъ:

а) Прежде всего лицо, потерпѣвшее извѣстный имущественный

---

[1]) *Таганцевъ*, стр. 431.

[2]) *Буцковскій*, стр. 152 и д.

[3]) *Таганцевъ*, стр. 423—425.

ущербъ отъ преступленія. Это подтверждается ст. 6 Уст. Угол. Судопроизводства, равно какъ и ст. 660—673 тома X. Всѣ онѣ прямо говорятъ, что на вознагражденіе имѣютъ право: раненый или изувѣченный или вообще пострадавшій отъ преступленія, изнасилованная, лишенный свободы, вовлеченная обманомъ въ бракъ, оскорбленный, хозяинъ поврежденной, истребленной или похищенной вещи.

б) Это право въ извѣстныхъ случаяхъ переходитъ на наслѣдниковъ (см. выше стр. 172—174). Сюда относятся напримѣръ, такого рода случаи, когда лицо, потерпѣвшее отъ преступленія, умретъ, вчинивъ уже искъ о вознагражденіи, но не дождавшись его окончанія. Подобный искъ, какъ и всѣ вообще денежныя претензіи, переходитъ на наслѣдниковъ на основаніи статьи 1258 1 ч. т. X, если они только не отказались отъ наслѣдства вообще. Съ принятіемъ подобнаго иска на нихъ переходитъ, разумѣется, и отвѣтственность въ случаѣ проигрыша его, на основаніи ст. 1259—1262.

в) Кромѣ того, законъ въ извѣстныхъ случаяхъ позволяетъ третьимъ лицамъ, непострадавшимъ непосредственно отъ преступленія, вчинать искъ отъ своего имени, а именно, когда преступленіе, совершенное надъ кѣмъ либо, наноситъ въ то же время третьимъ лицамъ, хотя бы и непосредственный матеріальный ущербъ, или наноситъ ущербъ ихъ чести. Если напр. лицо, бывшее объектомъ преступленія и умершее вслѣдствіе этого преступленія, было единственной поддержкой цѣлой семьи, которая съ его смертью лишается всякаго средства существованія, терпитъ, слѣдовательно, положительный матеріальный ущербъ,—то въ этихъ случаяхъ законъ предоставляетъ родственникамъ право (ст. 657 т. X) требовать въ свое имя вознагражденія, т. е. обезпеченія ихъ содержанія или до отысканія ими другихъ средствъ существованія, или же родителямъ по смерть, вдовѣ и дочерямъ до выхода ихъ за мужъ, а сыновьямъ до совершеннолѣтія. Мы должны прибавить, что эта статья должна имѣть распространительное толкованіе и примѣняться напр. и къ тѣмъ случаямъ, когда убита была женщина, если только исключительно ея трудами поддерживалось ея семейство. Понятіе родственниковъ положительно ограничивается родителями, супругою и дѣтьми; поэтому, на основаніи этой статьи, вознагражденіе не можетъ быть назначено сестрѣ или брату, бабкѣ или дѣду и т. д., хотя бы и оставшимся, вслѣдствіе смерти убитаго лица, безъ средствъ къ существованію. Затѣмъ, такъ какъ виновный долженъ доставлять *каждому изъ членовъ семейства содержаніе*, до полученія имъ другихъ средствъ существованія, то очевидно, что, во 1-хъ, право иска

имѣютъ какъ всѣ они въ совокупности, такъ и каждый въ отдѣльности, и во 2-хъ, полученіе средствъ къ существованію однимъ изъ нихъ вовсе не лишаетъ другихъ права на полученіе содержанія. На одинаковомъ основаніи съ этой статьею составлена и ст. 661, по которой причинившій полное разстройство здоровья кому либо обязанъ доставлять содержаніе и его семейству. Необходимымъ условіемъ и при этомъ случаѣ законъ ставитъ, чтобы эти лица не имѣли другихъ средствъ къ существованію. Замѣтимъ, что, по ст. 663, если изнасилованная или растлѣнная родитъ, то она можетъ требовать обезпеченія для содержанія и воспитанія ребенка, доколѣ онъ не будетъ въ состояніи избрать родъ жизни. Спрашивается, можетъ-ли требовать этаго самъ ребенокъ или его опекунъ въ случаѣ смерти или простаго нежеланія матери? Намъ кажется, что этотъ вопросъ долженъ быть разрѣшенъ утвердительно, потому что преступленіемъ этого рода создается, независимо отъ права матери на обезпеченіе поддержанія сына, и право ребенка на обезпеченіе своего содержанія и воспитанія, аналогичное съ тѣмъ правомъ, которое вообще предоставляется дѣтямъ по ст. 172 ч. 1 т. X. Это право, хотя и несовмѣстное или конкурирующее съ правомъ матери, а съ нимъ совпадающее, можетъ быть и выдѣлено изъ него и быть осуществляемо отдѣльнымъ и самостоятельнымъ образомъ, посредствомъ отдѣльнаго самостоятельнаго иска.

г) Во французской практикѣ встрѣтился еще одинъ любопытный случай притязанія на вознагражденіе за убытки, причиненные совершенно постороннему третьему лицу, а именно, возбудился вопросъ: имѣетъ-ли право кредиторъ вчинить искъ отъ своего имени въ случаѣ ущерба, нанесеннаго непосредственно должнику, напр. похищеніемъ имущества, ему принадлежащаго и служащаго обезпеченіемъ долга, или даже въ случаѣ причиненія ущерба его личности, напр. въ случаѣ увѣчья убійства, если единственное обезпеченіе его долговыхъ притязаній заключалось въ его личномъ трудѣ? Намъ кажется, что, по нашему законодательству право подобнаго иска не существуетъ, ибо искъ о вознагражденіи есть искъ личный и отступленія отъ него возможны только въ закономъ предвидѣнныхъ случаяхъ, а такого исключенія въ нихъ не находится. Но за то наше законодательство знаетъ совершенно особенный видъ подобнаго права посторонняго лица,—права, вытекающаго изъ устройства нашей податной системы, именно: изъ обязанности общества или частныхъ лицъ платить подати за всѣ ревизскія души (хоть и умершія) вплоть до новой ревизіи. Въ видахъ этого, статья 659, X т. 1 ч. установляетъ, что, въ случаѣ лишенія жизни лица, принад-

лежащаго къ одному изъ податныхъ сословій, виновный долженъ платить всѣ лежащія на убитомъ подати и повинности вплоть до новой ревизіи. Такимъ образомъ, и право иска предоставляется въ этомъ случаѣ тѣмъ юридическимъ или физическимъ лицамъ или ихъ представителямъ, на которыхъ падаетъ непосредственно обязанность подобнаго платежа [1]).

В. „Жалобы частныхъ лицъ (говоритъ Уставъ, ст. 43—44) приносятся мировому судьѣ или самими потерпѣвшими вредъ и убытки, или же чрезъ повѣренныхъ. Въ отношеніи повѣренныхъ соблюдаются правила, изложенныя въ ст. 44—50 Устава Гр. Судопр.“.

Въ противоположность представителямъ, которые дѣйствуютъ на судѣ по силѣ предоставленнаго имъ по закону уполномочія, повѣренный признается представителемъ потерпѣвшаго лица только тогда, если онъ 1) имѣетъ право ходатайства по дѣламъ вообще, или по данному дѣлу и 2) если имѣетъ отъ него надлежащую довѣренность,—и всѣ дѣйствія повѣреннаго признаются дѣйствительными до тѣхъ только поръ, пока довѣритель не увѣдомитъ судъ о прекращеніи довѣренности (ст. 50 Уст. Гр. Суд.). Сенатъ призналъ, что, съ одной стороны, бумага, писанная отъ имени неуполномоченнаго лица, хотя бы подана была самимъ довѣрителемъ, не подлежитъ принятію (к. р. 1870 № 806), — съ другой стороны, послѣдующая дача довѣренности не придаетъ юридической силы дѣйствіямъ, совершеннымъ до надлежащаго полномочія (к. р. 1867 № 316; 1868 № 342) [2]).

Довѣренность можетъ быть или словесная или же письменная (означаемая въ самомъ прошеніи, или писанная на простой бумагѣ, съ засвидѣтельствованіемъ подписи довѣрителя, см. ст. 47 Уст. Гр. Суд.), или же совершенная установленнымъ порядкомъ (ст. 46 Уст. Гр. Суд.).

Для веденія уголовныхъ дѣлъ недостаточно одной общей гражданской довѣренности; предѣлы полномочія повѣреннаго строго опредѣляются предѣлами его довѣренности какъ по отношенію къ возбуждаемому дѣлу, такъ и по отношенію къ преслѣдуемымъ лицамъ (к. р. 1870 № 486) [3]). Наконецъ, „повѣренный въ такомъ только случаѣ можетъ передать довѣренность другому лицу, если именно право сіе предоставлено ему отъ довѣрителя“ (ст. 2329 ч. 1 т. X).

---

[1]) Иной взглядъ у *Буцковскаго* в. с. стр. 158—160.

[2]) Впрочемъ, сенатъ призналъ (к. р. 1869 № 367), что начатіе дѣла не уполномоченнымъ лицемъ не влечетъ кассаціи, если довѣритель присутствовалъ при разбирательствѣ дѣла.

[3]) Означеніе въ довѣренности того, уголовнымъ или гражданскимъ порядкомъ должно быть ведено дѣло, не существенно необходимо (к. р. 1870 № 492).

Изъ этого общаго правила исключенія только слѣдующія: а) Довѣренность, данная на веденіе дѣла въ судѣ, есть вмѣстѣ съ тѣмъ и уполномочіе на веденіе этого дѣла; б) Неупоминаніе въ довѣренности на хожденіе по дѣлу о проступкѣ частномъ, о правѣ повѣреннаго примириться, не лишаетъ его права окончить дѣло примиреніемъ [1])

Замѣтимъ, наконецъ, что повѣренный представляетъ собою вполнѣ личность довѣрителя,—посему неявка его въ судъ влечетъ за собою тоже самое послѣдствіе, какъ и неявка самого довѣрителя (к. р. 1869 № 922).

Примѣчаніе. Въ примѣненіи къ общему судопроизводству, г. Макалинскій отвергаетъ право приносить жалобы по довѣренности (II, стр. 176—177). Но доводы его не представляютъ достаточной убѣдительности.

Въ заключеніе скажемъ нѣсколько словъ о повѣренныхъ казенныхъ и административныхъ управленій.

Ст. 1186: „Для защиты интересовъ казны на судѣ, казенное управленіе можетъ назначить своихъ повѣренныхъ". Ст. 1216: „По дѣламъ (о проступкахъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія) подвѣдомственнымъ мировымъ судебнымъ установленіямъ, административныя управленія руководствуются правилами постановленными для казеннаго управленія".

Такъ какъ казенныя и административныя управленія сообщаютъ судьѣ о назначеніи повѣренныхъ, то послѣдніе не обязаны представлять суду довѣренностей засвидѣтельствованныхъ установленнымъ порядкомъ (*Неклюдовъ*, 2-е изд. стр. 293). Прибавимъ, что какъ административныя (к. р. 1869 № 540), такъ и казенныя управленія не обязаны назначать повѣренныхъ непремѣнно изъ среды своихъ чиновъ, а могутъ посылать отъ себя, въ качествѣ повѣреннаго, всякое лице, могущее быть повѣреннымъ.

Не говоря о —

6) смерти, частнаго обвинителя,
7) примиреніи,—

о чемъ было уже достаточно говорено выше, а также о —

8) Всемилостивѣйшемъ манифестѣ,—

— переходимъ къ послѣдней причинѣ, безусловно устраняющей уголовное преслѣдованіе: это —

---

[1]) Г. Неклюдовъ полагаетъ, что повѣренный имѣетъ это право, хотя бы въ довѣренности прямо было выражено запрещеніе кончить дѣло миромъ, (2-е изд. стр. 291) въ виду того, что включеніе въ довѣренность такого условія было бы противно закону: «лице вправѣ не согласиться на предложенную судомъ (въ судѣ?) мировую», но не вправѣ отказаться отъ нея заранѣе.

9) разъ рѣшенное дѣло (res judicata) [1].

Обращаясь къ тѣмъ условіямъ, при которыхъ Уставъ (ст. 21, 22) признаетъ неизмѣнность разъ рѣшеннаго дѣла, мы видимъ, что онъ подъ рѣшеннымъ дѣломъ признаетъ:

а) вошедшій въ законную силу приговоръ надлежащаго суда,

б) по тому преступленію или дѣлу, которое было предмѣтомъ сего приговора, по отношенію къ тому лицу, о которомъ постановленъ этотъ приговоръ.

Разсмотримъ каждое изъ этихъ условій отдѣльно.

I. Неизмѣнность придается: 1) тѣмъ только опредѣленіямъ, которыя постановляются судомъ и при томъ опредѣленія эти должны имѣть характеръ рѣшенія уголовнаго. Такимъ образомъ уставъ не имѣетъ въ виду:

а) Взысканія, налагаемыя дискреціонною властію суда за дѣянія нарушающія порядокъ въ судебномъ засѣданіи. Эти взысканія не устраняютъ ни частнаго обвиненія за оскорбленіе, заключающееся въ этихъ дѣяніяхъ, ни публичнаго преслѣдованія за заключающіяся въ этомъ дѣяніи проступковъ публичныхъ (к. р. 1867 г. № 264 и многіе другіе).

б) опредѣленія суда о прекращеніи дѣла безъ постановленія судебнаго приговора (ст. 24) и всякаго рода частныхъ опредѣленій, которыя не разсматриваютъ дѣла въ существѣ [2].

---

[1]) *Будзинскій.* О силѣ судебныхъ рѣшеній въ гражданскомъ и уголовномъ процессахъ и о взаимномъ вліяніи этихъ процессовъ преимущественно по законамъ Царства Польскаго. 1861. *Квачевскій.* в. с. I, 27—30. *Неклюдовъ.* *Руководство* 2-е. изд., стр. 59—66. *Макалинскій.* Руководство, стр. 53, 77—80. *Hasenbalg.* Von der Erhebung der öffentlichen Klage und ihrer Consumtion durch richterliches Urtheil. 1854.

[2]) Укажемъ слѣдующее любопытное дѣло (к. р. 1867, № 145) Масальскій мировой судья, признавъ виновнымъ крестьянина Тарасова въ растратѣ переданныхъ ему на храненіе, по довѣренности кассира, 134 руб., полученныхъ изъ рекрутскаго присутствія за охотника изъ крестьянъ деревни Студеной, 5 февраля 1867 г., приговорилъ: Тарасова, на основаніи 14 и 177 ст. Уст. о наказ., налаг. мир. суд., подвергнуть тюремному заключенію на одинъ годъ и взысканію растраченныхъ денегъ. Въ поданномъ на этотъ приговоръ отзывѣ мировому съѣзду, Тарасовъ объяснилъ, что по означенному обвиненію уже производилось разбирательство мировымъ судьею, который приговоромъ, состоявшимся 15 ноября 1866 г. и вошедшимъ въ законную силу, призналъ его, Тарасова, оправданнымъ, а потому, за силою 21 и 22 ст. Уст. Угол. Судопр., онъ не можетъ быть вторично подвергаемъ суду по тому же дѣлу. Изъ представленной при семъ отзывѣ копіи съ приговора судьи 15 ноября 1866 г. видно, что судья постановилъ: жалобу на растрату Тарасовымъ 150 руб. денегъ

в) Постановленія о дисциплинарномъ взысканіи съ чиновъ судебнаго вѣдомства, также опредѣленія взысканій въ порядкѣ административномъ [1]).

за охотника деревни Студеной оставить безъ послѣдствій, за неимѣніемъ точныхъ доказательствъ въ томъ, что деньги дѣйствительно сданы въ кассу. Мировой съѣздъ, принявъ во вниманіе, что мировой судья 3-го уч. въ означенномъ постановленіи своемъ не имѣлъ сужденія о винѣ или невинности Тарасова, который такимъ образомъ не обвиненъ и не оправданъ, призналъ, что судья былъ не только вправѣ, но и обязанъ, согласно 24 ст. Уст. Угол. Судопр., привлечь Тарасова снова къ отвѣтственности по тому же обвиненію, вслѣдствіе представленія противною стороною доказательствъ. Затѣмъ, по существу дѣла, мировой съѣздъ утвердилъ приговоръ мироваго судьи. Сенату представился къ разрѣшенію вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли приговоръ, постановленный о Тарасовѣ 15 ноября 1866 г. мировымъ судьею, считать судебнымъ приговоромъ по существу дѣла, или же только постановленіемъ о пріостановленіи дальнѣйшаго разбирательства дѣла до представленія доказательствъ (ст. 73 и 74 Уст. Угол. Суд.)? «Не усматривая изъ представленной Тарасовымъ при его апелляціонномъ отзывѣ въ мировой съѣздъ копіи съ означеннаго приговора, чтобы которою либо изъ сторонъ заявлено было о представленіи новыхъ доказательствъ, или, чтобы это находилъ необходимымъ самъ судья, правительствующій сенатъ по одному уже этому не можетъ признать приговоръ судьи 15 ноября 1866 г. за постановленіе о пріостановленіи дѣла; вникая же въ точный смыслъ сего приговора, по коему жалоба на Тарасова въ растратѣ денегъ оставлена безъ послѣдствій, по неимѣнію точныхъ доказательствъ въ томъ, что деньги дѣйствительно были сданы Тарасову, сенатъ находитъ, что изложеніе приговора вполнѣ соотвѣтствуетъ требованію закона (Уст. Уг. Суд. ст. 118, 771 п. 1) о постановленіи приговоровъ оправдательныхъ. Имѣя затѣмъ, въ виду, что приговоръ 15 ноября 1866 г., какъ сторонами не обжалованный, вошелъ въ законную силу (Уст. Уг. Суд. ст. 181 пп. 1 и 2), сенатъ призналъ, что Масальскій мировой судья, принявшій къ своему производству новую жалобу на Тарасова по тому же обвиненію, по коему онъ былъ уже имъ оправданъ, и масальскій мировой съѣздъ, разбиравшій это дѣло по отзыву Тарасова на второй приговоръ мироваго судьи, поступили неправильно и въ явную противность 21 ст. Уст. Уг. Суд., на основаніи которой, оправданный, вошедшимъ въ законную силу приговоромъ надлежащаго суда, не можетъ быть вторично подвернутъ слѣдствію и суду по тому же самому преступленію, если бы даже открылись къ его изобличенію новыя обстоятельства».

[1]) Укажемъ слѣдующіе два примѣра изъ прежней практики: курмышскій становой приставъ Яковлевъ, за причиненіе крестьянину Михайлову при допросѣ истязаній, былъ подвергнутъ симбирскимъ губернскимъ правленіемъ выговору со внесеніемъ онаго въ штрафную книгу. Государственный совѣтъ мнѣніемъ положилъ: «отмѣнивъ сказанное распоряженіе губернскаго правленія со всѣми послѣдствіями, предать Яковлева уголовному суду, съ удаленіемъ его отъ должности до окончательнаго рѣшенія дѣла». См. Сборн. мнѣн. Госуд сов., стр. 150. *Тамъ же*, стр. 67 и 68: Моршанскій уѣздный казначей Рудаковскій за недочетъ въ суммахъ былъ удаленъ казенной палатой отъ должности казначея. Государственный совѣтъ полагалъ опредѣленную тамбов

2) Неизмѣнность рѣшеннаго дѣла имѣетъ только *приговоръ, вошедшій въ законную силу*, т. е. неподлежащій обжалованію въ аппеляціонномъ и кассаціонномъ порядкѣ и подлежащій приведенію въ исполненіе. Замѣтимъ, что г. Неклюдовъ видитъ здѣсь неточность редакціи и находитъ, что „ст. 21 должна имѣть примѣненіе не только къ приговорамъ, вступившимъ въ законную силу, но и къ приговорамъ окончательнымъ". Онъ основываетъ это мнѣніе на томъ, что, при обжалованіи и отмѣнѣ приговоровъ мироваго съѣзда въ кассаціонномъ порядкѣ, сенатъ не можетъ вновь предать подсудимаго суду по новымъ обстоятельствамъ, указаннымъ обвинителемъ въ его кассаціонной жалобѣ [1]).

3) Наконецъ, приговоръ по дѣлу тогда только можетъ пріобрѣсти неизмѣнность рѣшеннаго дѣла, если онъ данъ „надлежащимъ судомъ".

Безъ сомнѣнія, *данное* рѣшеніе по дѣлу, если оно исходитъ отъ власти, не имѣющей на то права, не служитъ законнымъ препятствіемъ къ возбужденію новаго преслѣдованія по тому же дѣлу. Но вопросъ дѣлается затруднительнѣе, когда приговоръ исходитъ отъ суда, неправильно составленнаго. Примѣнять со всею строгостью правило, чтобы приговоръ исходилъ отъ надлежащаго суда, значило бы потрясти въ самомъ основаніи начало о несудимости два раза за одно и то же преступленіе; это было бы тѣмъ тяжелѣе для подсудимаго, что онъ можетъ быть вовсе не виновенъ въ нарушеніи законовъ о подсудности или въ участіи члена суда, не имѣвшаго на то права. Поэтому, во французской практикѣ установилось то правило, что если обвинитель своевременно не воспользовался жалобою и протестомъ на такое нарушеніе, то подсудимый освобождается отъ новаго преслѣдованія по тому же обвиненію [2]).

Обращаясь къ практикѣ нашего кассаціоннаго суда, мы видимъ, что всѣ отводы противъ неправильнаго состава присутствія должны

ской казенной палатой мѣру взысканія съ Рудаковскаго оставить въ своей силѣ, такъ какъ, по ст. 399 Улож. (изд. 1845), «Рудаковскій если бы и былъ преданъ суду, то и въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства, при отсутствіи причинъ предполагать какое либо съ его стороны злоупотребленіе, не могъ бы подвергнуться иному наказанію, какъ тому же самому, какое понесъ уже въ порядкѣ административномъ, по опредѣленію казенной палаты; самое же удаленіе отъ должности въ подобномъ случаѣ зависитъ отъ усмотрѣнія начальства виновнаго и, по прим. къ 73 ст. Улож., можетъ быть произведено безъ формальнаго слѣдствія и суда».

[1]) Руководство, стр. 28 и 29.

[2]) *Квачевскій*, стр 321.—Ср. *Неклюдовъ*, 2-е изд. стр. 63.

быть заявляемы своевременно [1]) и приговоръ, постановленный судомъ въ неправильномъ составѣ присутствія, можетъ, слѣдовательно, получить силу рѣшеннаго дѣла [2]).

Что касается до превышенія власти судомъ, принявшимъ къ своему разсмотрѣнію дѣло ему неподсудное, въ этомъ отношеніи прежняя наша практика видѣла здѣсь причину къ пересмотру разъ рѣшеннаго дѣла [3]). Практика сената исходитъ изъ того начала, что одни только важнѣйшія нарушенія правилъ о подсудности лишаютъ приговоръ силы рѣшеннаго дѣла, именно сюда относятся приговоры суда по такому дѣлу, которое было неподсудно ему по своему роду [4]), таковы:

а) Приговоръ гражданскаго суда о лицѣ, подсудномъ суду военному (к. р. 1866 г. № 94; 1867 г. № 275, 608; 1868 г. № 227) и вообще особеннымъ судамъ.

б) Приговоръ судебнаго мѣста о дѣяніи, подлежащемъ непосредственному разбирательству казенныхъ или административныхъ управленій.

в) Приговоры мироваго суда по дѣлу, подсудному общимъ судебнымъ установленіямъ. (к. р. 1867 г. № 397; 1869 г. № 639).

г) Приговоръ волостнаго суда по дѣлу, подсудному мировому суду (к. р. 1867 г. № 397).

Прим. Замѣтимъ въ заключеніе, что если приговоръ постановленъ судомъ въ неправильномъ составѣ или по неподсудному дѣлу, умышленно, вслѣдствіе подкупа или иначе преступленія, то подобный приговоръ подлежитъ отмѣнѣ по правиламъ о возобновленіи уголовныхъ дѣлъ (ст. 21, 22, 23, 25 и 935).

---

[1]) См. кассац. рѣш. 1867 г., № 178, по дѣлу Данилова; № 524, по дѣлу Суворова и Коровушкина.

[2]) К. р. 1868 № 291.

[3]) Сб. мн. гос. сов. стр. 74—76. Государственный совѣтъ, разсматривая дѣло о несовершеннолѣтнемъ крестьянинѣ Иванѣ Евсеевѣ, судимомъ за растлѣніе малолѣтней солдатской дочери Ястребовой, нашелъ, что Евсеевъ долженъ бы, по ст. 151 и 2077 Улож. (изд. 1845), подлежать каторжной работѣ на 2 года и 8 мѣсяцевъ и наказанію 30 ударами розогъ. «Но, какъ по законопротивному и самовольному распоряженію бурмистра Данилова, онъ, вмѣсто отправленія въ судъ, былъ наказанъ 30 ударами розогъ, т. е. именно тѣмъ числомъ ударовъ, которому онъ нынѣ подлежалъ бы сверхъ ссылки въ каторжную работу, то и нельзя не избавить его отъ вторичнаго тѣлеснаго наказанія». Посему государственный совѣтъ положилъ: подвергнуть Евсеева, по лишеніи всѣхъ правъ состоянія, ссылкѣ въ каторжную работу на заводахъ на 2 года и 8 мѣсяцевъ, безъ тѣлеснаго наказанія.

[4]) *Неклюдовъ*, стр. 59 и д.

II. Приговоръ получаетъ силу рѣшеннаго дѣла по тому дѣлу, по которому онъ былъ данъ. Для единства дѣла требуются: А) единство лица, и Б) единство дѣянія, за которое это лицо судилось.

А) Законъ имѣетъ въ виду оградить лицо разъ судившееся отъ новаго преслѣдованія и потому установляетъ только то, что это лицо не можетъ быть привлечено къ слѣдствію и суду. Но Уставъ не запрещаетъ начинать по одному и тому же преступному факту различныя преслѣдованія противъ разныхъ лицъ. Это открывается какъ изъ ст. 21—23, такъ и изъ 516 статьи, которая говоритъ: „Если преступное дѣяніе совершено нѣсколькими лицами, то, хотя бы нѣкоторые изъ нихъ и не были еще извѣстны или отысканы, слѣдствію о тѣхъ обвиняемыхъ, относительно коихъ всѣ обстоятельства дѣла приведены въ ясность, можетъ быть дано дальнѣйшее направленіе".

Однимъ словомъ, строго говоря, Уставъ въ ст. 21 и 22 установляетъ не *неизмѣнность приговора*, вошедшаго въ законную силу и ставшаго, такимъ образомъ, рѣшеннымъ дѣломъ, а только запрещаетъ *вторичную судимость лица по разъ рѣшенному уже о немъ дѣлу* [1]).

Тѣмъ не менѣе наша практика едва-ли поступитъ правильно, если придастъ безусловную силу этому правилу, признавъ, что противъ разныхъ лицъ всегда можно послѣдовательно возбуждать преслѣдованія, не принимая во вниманіе представляемое ими excerpio rei judicatæ. Въ этомъ отношеніи нельзя не признать разумной практику французскую, которая не ставитъ непремѣннымъ условіемъ неизмѣнности разъ рѣшеннаго дѣла тождество лица и распространяетъ силу разъ рѣшеннаго дѣла и на другихъ лицъ, кромѣ оправданнаго или освобожденнаго отъ суда, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ основаніе къ оправданію или освобожденію отъ суда тождественно для всѣхъ этихъ лицъ. Если напр. А оправданъ или освобожденъ отъ суда по причинамъ чисто личнымъ (напр. по малолѣтству, по сумасшествію), то, очевидно, этотъ приговоръ не можетъ служить препятствіемъ къ преслѣдованію его соучастниковъ. Но если приговоромъ по дѣлу А признано, что преступленіе, за которое онъ подвергся преслѣдованію, не совершилось, или что дѣяніе, за которое онъ

---

[1]) Особенно рельефно это начало нашего Устава выставляется изъ сравненія ст. 21—23 напр. съ арт. 156 брауншвейгскаго кодекса, который говоритъ: «Enderkenntnisse in Strafsachen entscheiden über die That, die ihren Gegenstand bilden, rechtsgültig für alle Zukunft, wenn sie entweder durch die Nichtigkeitsbeschwerde oder durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beseitigt werden».

былъ преданъ суду, не составляетъ собою преступленія, то подобный приговоръ прекращаетъ всякое преслѣдованіе другихъ лицъ по этому дѣлу [1]).

Б) Уставъ запрещаетъ подвергать новому преслѣдованію лицо по тому же преступленію или дѣлу, по которому уже состоялся вошедшій въ законную силу приговоръ. а) Законъ говоритъ: „по тому же преступленію“ или „по тому же дѣлу“, а *не* „по тому же обвиненію“. А отсюда само собою вытекаетъ, что законъ подъ единствомъ дѣла разумѣетъ не юридическое основаніе обвиненія, не дѣяніе подсудимаго, такъ, какъ оно было квалифицировано въ обвинительномъ актѣ и приговорѣ суда, а фактическое основаніе разъ рѣшеннаго дѣла, дѣяніе лица, которое было признано преступнымъ обвинительною властью и стало предметомъ вошедшаго въ законную силу приговора. Другими словами, Уставъ запрещаетъ поднимать нѣсколько преслѣдованій по одному дѣянію лица на различныхъ юридическихъ основаніяхъ, на различной юридической квалификаціи этого дѣянія (к. р. 1871 г. №54).

Разумѣется это правило не распространяется ни на преступленіе снова проявляющееся послѣ окончательнаго о немъ рѣшенія (к. р. 1871 г. № 1818) ни на приговоры о бродягахъ, имѣющіе условную силу до обнаруженія происхожденія или званія лица, присужденнаго этимъ приговоромъ за бродяжество (к. р. общ. собр. 1871 г. № 139).

б) Уставъ запрещаетъ пересмотръ разъ рѣшеннаго дѣла по новымъ доказательствамъ, такъ что разъ судившійся по извѣстному дѣлу не

---

[1]) *Helie*. § 179: «Et la raison en est évidente: dès qu'il a été judiciairement reconnu que le crime n'a pas été commis ou que le fait incriminé ne constitue ni crime, ni délit, ni contravention, il n'est plus permis de remettre l'un ou l'autre point en quéstion; aux yeux de la justice, il n'y a plus de fait punissable; comment pourrait il y avoir une seconde poursuite? La quéstion rèlative à l'instance ou à la criminalité du fait poursuivi est préjudicielle à cette poursuite; or cette quéstion a été jugée; l'action se trouve donc éteinte... S'il a force de chose jugée, comment expliquer une action qui l'attaquerait directement? Dira-t-on qu'il n'a force de chose jugée qu'a l'égard de l'accusé qui y a été partie, et non de ses complices? Mais le ministére public n'y a-t-il pas été partie? N'est-ce pas contre lui qu'il a été rendu? Et puis, qu'importe qu'un seul accusé fut en cause si le jugement n'a pas été fondé sur des motifs personnels à cet accusé, s'il a été fondé sur un motif commun à tous?... Il est vrai que le ministère public a pu découvrir, depuis les premières poursuites que les vérifications avaient été mal faites, que l'appréciation du fait; avait été erronée; mais telle est la puissance de la chose jugée qu'elle doit prévaloir sur la vérité elle-même. L'intérêt qui a établi cette fiction la protège contre toute preuve contraire; il y aurait plus de péril à constater l'erreur du premier jugement qu'à en étendre le benefice aux complices».

можетъ быть вновь привлекаемъ къ отвѣтственности, хотя бы и открылись такіе факты, которые или подкрѣпляютъ доказательность перваго обвиненія, или видоизмѣняютъ юридическое его содержаніе. Разъ судившееся лицо нельзя подвергать новому преслѣдованію на основаніи такихъ новыхъ фактовъ, которые только представляютъ собою или доказательства его виновности [1]), или обстоятельства, увеличивающія, или же уменьшающія его вину.

Подъ обстоятельствами, увеличивающими вину, нужно разумѣть какъ обстоятельства, излагающіяся въ 1 раздѣлѣ Уложенія и 1 главѣ мироваго Устава, и особыя, излагаемыя закономъ при опредѣленіи наказаній за каждое преступленіе въ особенности, такъ и всякое обстоятельство, измѣняющее менѣе тяжкій видъ преступленія въ болѣе тяжкій [2]). Но сюда не относятся тѣ случаи, когда вновь открытыя обстоятельства преступнаго дѣянія измѣняютъ даже его родъ [3]).

в) Въ большинствѣ случаевъ вопросъ о томъ, что именно слѣдуетъ разумѣть подъ однимъ и тѣмъ же дѣяніемъ подсудимаго, не можетъ возбуждать сомнѣній. И здѣсь нужно замѣтить только слѣдующее:

аа) Какъ единое дѣяніе, подлежащее единому преслѣдованію, должно считаться какъ такое преступленіе, которое, по существу своему, образуетъ собою единое цѣлое, хотя и состоитъ изъ ряда правонарушеній (такъ называемыя преступленія длящіяся и продолжаемыя), такъ равно, и еще болѣе такое, въ которомъ самимъ закономъ признается нѣсколько правонарушеній за одно недѣлимое преступленіе, напр. распущеніе ложныхъ слуховъ, присвоеніе непринадлежащаго званія, двоебрачіе и т. п. Очевидно, что лицо, осужденное или оправданное по обвиненію въ распространеніи ложныхъ слуховъ о такихъ-то лицахъ, не можетъ быть вновь судимо за то же самое дѣяніе, но только об-

---

[1]) Хотя бы новое преслѣдованіе устремилось на меньшую, сравнительно съ первымъ обвиненіемъ, степень тяжести преступленія, напр. оправданный въ совершеніи убійства не можетъ быть вновь судимъ по обвиненію въ покушеніи или приготовленіи на это убійство, или въ нанесеніи тѣлеснаго поврежденія, причинившаго смерть.

[2]) Напр. вмѣсто простой кражи—воровство со взломомъ.

[3]) Напр. вмѣсто тѣлеснаго поврежденія, причинившаго смерть—убійство. *Planck*, § 57: «Unter *denselben* früher behaupteten Thatsachen sind nicht blos diejenigen zu verstehen, welche in der Anklageschrift stehen mögen, sondern alle die der Ankläger oder Richter in die Verhandlung hineingezogen hat, oder hineinziehen konnte». Равнымъ образомъ «unter demselben früher behaupteten Strafrecht ist nicht blos das in der frühern Anklage oder Anschuldigung aufgeführte zu verstehen, sondern jedes, welches im Laufe der Verhandlung Ankläger oder Richter aus den vorliegenden Thatsachen ableiten und dem Endurtheil zum Grunde legen konnte».

ращенное къ другимъ лицамъ; равнымъ образомъ, лицо, обвиненное въ выдаваніи себя за другое лицо, не можетъ быть предаваемо судуза каждый отдѣльный фактъ такого выдаванія себя за другое лицо и т. д. Повтореніе дѣяній такого рода даетъ нѣсколько преступленій только тогда, если они: 1) или, сверхъ того, заключаютъ нѣсколько отдѣльныхъ преступленій (напр. неоднократное выдаваніе себя за другое лицо, соединенное съ совокупностью преступленій мошенничества); 2) или же, если дѣяніемъ подсудимаго повторяется или продолжается то преступленіе, за которое онъ уже подвергся преслѣдованію и приговору.

бб) Какъ единое дѣяніе должны разсматриваться и тѣ преступленія, которыя не образуютъ собою ни длящихся, ни продолжающихся преступленій, но составъ которыхъ образуется изъ нѣсколькихъ отдѣльныхъ правонарушеній [1]). Сюда же должны быть отнесены и тѣ случаи, когда одно преступленіе разсматривается въ законѣ только какъ обстоятельство, усиливающее тяжесть главнаго преступленія, напр. причиненіе смерти при поджогѣ.

вв) Что касается до тѣхъ случаевъ, когда однимъ дѣяніемъ лица или наносится вредъ нѣсколькимъ лицамъ, или нарушается нѣсколько уголовныхъ законовъ (напр. изнасилованіе въ соединеніи съ кровосмѣшеніемъ, напечатаніе сочиненія, заключающаго въ себѣ возбужденіе противъ властей и личную обиду, оскорбленіе въ печати чести нѣсколькихъ лицъ и т. д.), то здѣсь мы должны различать, даетъ-ли такое дѣяніе преступленія, подлежащія всѣ публичному преслѣдованію, или же эти преступленія, всѣ, подлежатъ преслѣдованію въ порядкѣ частнаго обвиненія, или же одни изъ преступленій преслѣдуются въ порядкѣ частнаго обвиненія, а другія — прокурорской властью.

Говоря о дѣяніи, образующемъ собою преступленія однородныя по отношенію къ порядку преслѣдованія, мы должны помнить правило, что „res judicata jus facit inter partes“, т. е. рѣшенное дѣло получаетъ силу закона для участвовавшихъ въ процессѣ сторонъ, и что нельзя дважды начинать преслѣдованіе по одному дѣлу на разныхъ юридическихъ основаніяхъ. Прокурорскій надзоръ является въ процессѣ стороной и, преслѣдуя извѣстно дѣяніе подсудимаго, долженъ брать его со всѣхъ сторонъ, подлежащихъ преслѣдованію. Дѣяніе лица, заключающее въ себѣ нѣсколько преступленій, подлежащихъ

---

[1]) Таковы напр. разбой = насиліе надъ лицомъ + похищеніе чужой собственности и т. д.

преслѣдованію прокурорскимъ надзоромъ, ставши разъ рѣшеннымъ дѣломъ, уже очевидно не можетъ вновь подвергнуться суду [1]).

Что касается до дѣянія подсудимаго, заключающаго въ себѣ преслѣдуемыя въ порядкѣ частнаго обвиненія нарушенія правъ нѣсколькихъ лицъ, — то въ этомъ случаѣ оскорбленныя лица только чрезъ участіе въ дѣлѣ становятся стороною и потому только для нихъ res judicata jus facit. Посему, разъ рѣшенное дѣло по иску одного или нѣсколькихъ оскорбленныхъ не служитъ препятствіемъ къ возбужденію новаго преслѣдованія со стороны остальныхъ пострадавшихъ лицъ.

Исключеніе изъ этого правила составляютъ такія дѣянія, которыя хотя и наносятъ вредъ нѣсколькимъ частнымъ лицамъ, но въ которыхъ главнѣйшимъ моментомъ служитъ нарушеніе публичнаго интереса, такъ что жалоба лица является не основаніемъ, а только поводомъ преслѣдованію. Въ этихъ случаяхъ потерпѣвшія лица образуютъ какъ бы одну сторону, замѣняя собою органъ уголовнаго преслѣдованія.

Переходимъ теперь къ разсмотрѣнію втораго рода условій, которыя не вовсе устраняютъ, а только временно пріостанавливаютъ производство уголовнаго преслѣдованія.

1) Предсудимость (questions préjudicielles) [2]).

Ст. 27: Если опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ состоянія или собственности на недвижимое имущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго, то преслѣдованіе уголовнымъ судомъ не возбуждается, а возбужденное пріостанавливается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ".

Понятіе предсудимости требуетъ для себя, такимъ образомъ, слѣдующихъ условій: а) предсудимый вопросъ долженъ быть разрѣшенъ

---

[1]) *Planck*, § 57: «Denn der Berechtigte ist überall derselbe: der Staat. Ein Wechsel des Anklägers begründet daher nie eine Verschiedenheit der Personen. Denn die Staatsanwaltschaft ist im Staat überall eine und dieselbe, wenn gleich ihre Amtsbefugnisse durch verschiedene physische Personen wahrgenommen werden».

[2]) *Буцковскаго.* Основанія кассаціонной практики по вопросамъ преюдиціальнымъ (предсудимымъ). 1872.

Его же. О возбужденіи уголовнаго преслѣдованія по гражданскимъ сдѣлкамъ («Журн. гражд. и угол права», 1873. № 3).

Макалинскій. Руководство, стр. 89 и д.

Неклюдовъ. Руководство, 2-е изд., стр. 68 и д.

Hoffman, Traité des questions prejudicielles.

гражданскимъ судомъ прежде разсмотрѣнія дѣла въ уголовномъ порядкѣ; б) рѣшеніе гражданскаго суда должно войти въ законную силу и в) дальнѣйшее движеніе дѣла обусловливается смысломъ этого рѣшенія.

Въ мировой юстиціи, гдѣ гражданское и уголовное разбирательство производится одними и тѣми же мѣстами и лицами, постановленіе уголовнаго приговора, въ случаяхъ предсудимости, можетъ имѣть мѣсто не прежде, какъ по вступленіи въ законную силу того рѣшенія по гражданскому иску, изъ котораго возникаетъ уголовное преслѣдованіе (к. р. 1871. № 574 и др.).

Какіе вопросы слѣдуетъ считать предсудимыми?—это опредѣляется въ законѣ. Постановленія же закона о предсудимыхъ вопросахъ не подлежатъ распространительному толкованію, какъ всякіе законы, составляющіе исключеніе изъ общаго правила (к. р. 1866. № 92). Но изъ этого начала, установленнаго сенатомъ, не слѣдуетъ выводить, чтобы онъ ограничивалъ количество предсудимыхъ вопросовъ только случаями, упоминаемыми въ 27 ст. уст. уг. суд.

Съ одной стороны, сенатъ отдѣлилъ отъ случаевъ предсудимости, въ которыхъ уголовное преслѣдованіе только временно не начинается или пріостанавливается, тѣ случаи, гдѣ уголовное преслѣдованіе вовсе устраняется. Съ другой стороны, сенату пришлось разширить количество случаевъ предсудимости, противъ исчисляемыхъ въ 27 ст., какъ въ виду прямыхъ постановленій закона, такъ и въ виду общаго разума постановленій о существѣ и характерѣ уголовнаго и гражданскаго суда.

Уголовный судъ не компетентенъ на разсмотрѣніе вопросовъ гражданскаго права, кромѣ случаевъ, точно предусмотрѣнныхъ въ законѣ (къ числу ихъ относится искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ). Вслѣдствіе сего, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда событіе преступленія можетъ быть опредѣлено безъ разрѣшенія гражданскаго вопроса, уголовное судопроизводство останавливается всякій разъ, какъ только опредѣленіе преступности зависитъ отъ разрѣшенія права гражданскаго, впредь до разрѣшенія спорнаго вопроса судомъ гражданскимъ (к. р. 1867 № 411, 667; 1868 № 388, 770; 1869 № 122, 580).

Разсмотримъ прежде всего случаи, изчисляемые въ 27 ст. Устава.

I. Вопросы о правахъ состоянія.

Подъ состояніемъ разумѣется: съ одной стороны, принадлежность лица къ извѣстному сословію, съ другой—принадлежность лица къ

извѣстному роду или семейству. „Вопросы о правахъ состоянія—говоритъ г. Неклюдовъ [1])—суть вопросы чисто права гражданскаго и притомъ одинъ изъ самыхъ спеціальныхъ, какъ по своему характеру, такъ и по системѣ доказательствъ". Права же состоянія въ уголовномъ правѣ имѣютъ двоякое значеніе—то какъ обстоятельства, обусловливающія преступность дѣянія, то какъ обстоятельства вліяющія на мѣру наказанія.

Никакого сомнѣнія не возбуждаютъ случаи первой категоріи (напр. дѣла по обвиненію въ похищеніи ребенка при утвержденіи обвиняемаго, что ребенокъ этотъ есть его сынъ; дѣла по обвиненію въ отказѣ въ пособіи родителямъ при отрицаніи обвиняемымъ родства и т. д.) [2]).

Иное должно сказать о тѣхъ случаяхъ, когда права состоянія, не имѣя вліянія на преступность дѣянія, обусловливаютъ мѣру наказанія. Съ одной стороны, законъ установляетъ предсудимость для тѣхъ только случаевъ, когда отъ предварительнаго разрѣшенія вопроса судомъ гражданскимъ зависитъ самая преступность дѣйствія; слѣд. разсматриваемыя нами дѣла не подходятъ сюда. Но, съ другой стороны, нужно взять въ соображеніе характеръ уголовнаго суда, характеръ правъ состоянія по отношенію къ системѣ доказательства и, наконецъ, кассаціонную практику, которая, выходя изъ различія между сферою гражданскаго и уголовнаго права и не компетентностію уголовнаго суда по разсмотрѣнію вопросовъ права гражданскаго, значительно разширяетъ случаи предсудимости сравнительно съ установленными въ законѣ.

Вопросъ этотъ еще не доходилъ до разрѣшенія сената [3]).

II. Вопросы о правѣ собственности на недвижимыя имущества.

Сенатъ призналъ, что уголовный судъ безусловно лишенъ права разсматривать вопросы о правѣ собственности на недвижимыя

---

[1]) Руководство, I, 77.

[2]) Сенатъ призналъ, что дѣти могутъ быть подвергнуты взысканію за отказъ родителямъ въ пособіи, соразмѣрнаго съ ихъ средствами, не прежде, какъ послѣ рѣшенія судомъ гражданскимъ вопроса о количествѣ получаемаго родителями пособія и соотвѣтственности его съ средствами дѣтей (к. р. 1869. № 59).

[3]) *Неклюдовъ*, стр 79, разрѣшая этотъ вопросъ отрицательно, ссылается на рѣшеніе сената по дѣлу Юдина (к. р.1868, № 38). Но это рѣшеніе сюда вовсе не относится, ибо то или другое рѣшеніе вопроса о томъ, была ли, оскорбленная въ публичномъ мѣстѣ Юдинымъ, Виноградова законною женою обвинителя, — не обусловливало собою преступности дѣйствія и не имѣла вліянія на мѣру наказанія.

имущества; главное основаніе этому сенатъ справедливо видитъ въ томъ, что „уголовный судъ рѣшаетъ дѣла по внутреннему убѣжденію совѣсти; право же собственности на недвижимое имущество основывается на формальныхъ, по установленному порядку совершаемыхъ, актахъ, способъ толкованія которыхъ и опредѣленіе силы и значенія, какъ доказательствъ права собственности, опредѣлены въ законахъ гражданскихъ“ (к. р. 1868 № 388; ср. к. р. 1868 № 770; 1869 № 753).

Въ виду общаго правила, что уголовное преслѣдованіе не возбуждается въ тѣхъ случахъ, когда опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на недвижимое имущество, сенатъ постоянно проводитъ то начало, что обвиненіе въ истребленіи, поврежденіи и самовольномъ распоряженіи и пользованіи чужимъ недвижимымъ имуществомъ не нуждаются въ предварительномъ гражданскомъ разрѣшеніи только тогда, когда обвиняемый не возбуждаетъ вопроса о принадлежности ему этого имущества, или о правѣ его на распоряженіе онымъ.

Но очевидно, что предъявленное обвиняемымъ заявленіе о правѣ его на недвижимое имущество, въ противозаконномъ пользованіи которымъ онъ обвиняется, тогда только даетъ случай предсудимости, если онъ представляетъ не одно только голословное заявленіе, а опирается на письменный актъ (к. р. 1869 № 753; 1871 № 104 и др.). Посему, въ частности, сенатъ призналъ, что, для пріостановленія въ уголовномъ порядкѣ дѣла по обвиненію въ самовольной ловлѣ рыбы въ чужомъ владѣніи, обвиняемый долженъ представить письменный контрактъ съ владѣльцемъ земли, дающій ему право на эту ловлю (к. р. 1871 № 104).

Въ частности сенатъ призналъ:

1) Дѣло, по обвиненію въ продажѣ недвижимаго имущества, находящагося въ общемъ владѣніи, однимъ изъ совладѣльцевъ, не можетъ быть начато непосредственно въ уголовномъ порядкѣ (к. р. 1867, № 468).

2) Отдача въ наемъ недвижимаго имущества двумъ лицамъ порознь, подлежитъ разсмотрѣнію уголовнаго суда лишь по признаніи судомъ гражданскимъ договора о наймѣ состоявшимся (к. р. 1870 № 424; ср. кр. 1869 № 245; 1870 № 414).

3) Дѣла о завладѣніи спорною землею не могутъ быть начаты уголовнымъ порядкомъ до рѣшенія спора въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства (к. р. 1869 № 1055).

4) Тоже правило распространяется и на случаи, когда пользованіе землею зависитъ отъ опредѣленія на нее правъ по уставной грамотѣ или по арендному договору, а также въ случаѣ предъявленія спора о принадлежности земли, при обвиненіяхъ въ проступкахъ, предусмотрѣнныхъ 145 и 148 ст. Мир. уст. (к. р. 1869 № 306, 366; 1870 № 44, 1126; 1871 № 752).

5) Дѣла о порубкѣ лѣса не начинаются непосредственно въ уголовномъ порядкѣ, когда виновность обвиняемаго обусловливается пространствомъ его права на лѣсъ и вообще на землю (к. р. 1869 № 36, 261, 897; 1870 № 1117, 1446). Также какъ и—

6) Дѣла о поврежденіи чужаго недвижимаго имущества (к. р. 1869 № 214).

7) Неисполненіе обязанностей, возлагаемыхъ закономъ (напр. статьею 69 Мир. уст.), въ видахъ общественной пользы, на владѣльцевъ недвижимыхъ имуществъ, составляетъ случай предсудимости, если обвиняемый утверждаетъ, что означенная повинность лежитъ не на немъ, а на комъ-либо другомъ. Замѣтимъ впрочемъ, что, признавъ здѣсь случай предсудимости (к. р. 1868, № 202), сенатъ, въ другомъ рѣшеніи по дѣлу Шестовскихъ, Томилиной и др., высказалъ напротивъ, что къ случаямъ предсудимости не относится обвиненіе въ неисправномъ содержаніи мостовыхъ, ибо починка мостовой лежитъ на обязанности фактическаго владѣльца недвижимымъ городскимъ имуществомъ, независимо отъ того, на какомъ правѣ онъ владѣетъ этимъ имуществомъ (Уст. стр. ст. 287, 291). Но, по закону, на обывателяхъ лежитъ обязанность мостить и чинить только улицы, а не площади, содержаніе которыхъ производится на счетъ городскихъ доходовъ (Уст. стр. 290, 291). Вопросъ о томъ, принадлежитъ ли данное мѣсто къ разряду улицъ или площадей, разрѣшается судомъ уголовнымъ, на основаніи Высочайше утвержденнаго плана даннаго города.

III. Вопросы о свойствѣ несостоятельности (см. Уставъ торг. и законъ 1 іюля 1868 г. о порядкѣ производства дѣлъ о несостоятельности).

Возбужденіе дѣла о несостоятельности производится особымъ порядкомъ; уголовное же преслѣдованіе можетъ быть возбуждено не ранѣе, какъ по признаніи судомъ гражданскимъ злостной несостоятельности.

Вмѣстѣ съ тѣмъ, опредѣленіе гражданскаго суда обязательно для суда уголовнаго, который не можетъ, вопреки этому опредѣленію, не признать злостной несостоятельности; ему предстоитъ только рѣшить: слѣдуетъ-ли это вмѣнить обвиняемому въ вину? [1]).

IV. Вопросы о правѣ собственности на движимое имущество.

По прямому смыслу 27 статьи, предсудимость образуютъ только случаи сомнѣнія о собственности на недвижимое имущество, такъ

---

[1]) *Макалинскій.* I, 122—123: «Поэтому строго говоря, предварительное слѣдствіе о злостныхъ банкротахъ ограничивается приведеніемъ въ извѣстность только причинъ невмѣненія и обстоятельствъ увеличивающихъ, или уменьшающихъ вину».

какъ уголовный судъ безусловно лишенъ права разсматривать дѣла этого рода (к. р. 1868 г. № 380, 770; 1869 г. № 753 и др.).

Отсюда открывается, что, строго говоря, вопросы о правѣ собственности на движимое имущество не образуютъ случаевъ предсудимости.

Таково общее правило, неоднократно признаваемое сенатомъ по дѣламъ о самоуправномъ захватѣ чужаго имущества (к. р. 1869 г. № 122), по дѣламъ о кражѣ (гдѣ сенатъ высказалъ, что заявленіе лица о принадлежности ему имущества, въ кражѣ коего онъ обвиняется, не даетъ случая предсудимости, см. к. р. 1870 г. № 1593 и т. д.

Но отсюда сенатомъ допускается слѣдующее важное исключеніе:

Когда преступность дѣянія, въ которомъ обвиняется подсудимый, зависитъ отъ опредѣленія правъ собственности на движимое имущество, основаннаго формальномъ актѣ, то уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено прежде разрѣшенія гражданскимъ судомъ вопроса о правѣ собственности на движимое имущество (к. р. 1868 г. № 388, 885; 1869 г. № 445).

По дѣлу Постовскаго [1]) сенатъ, выставляя это правило, исходитъ изъ „общаго основнаго начала Уставовъ Гражданскаго и Уголовнаго судопроизводства“, по которому „всякій споръ о правѣ гражданскомъ подлежитъ разрѣшенію судебныхъ установленій въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства“ (Уст. Угол. Суд. ст. 1; Уст. Гражд. Суд. ст. 1, 4, 29, 202) и только „когда во время производства гражданскаго дѣла изъ обстоятельствъ онаго откроется противозаконное дѣяніе, требующее уголовнаго преслѣдованія, то предметъ сей передается въ уголовный судъ чрезъ прокурора“. Это начало обусловливается характеромъ уголовнаго и гражданскаго разбирательствъ, и если изъ этого общаго правила сдѣлано изъятіе для исковъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, то единственно въ виду того, что здѣсь „искъ гражданскій зависитъ отъ разрѣшенія уголовнаго обвиненія“ и „съ признаніемъ преступнаго дѣянія совершившимся и обвиняемаго—виновнымъ, право потерпѣвшаго дѣлается безспорнымъ“. Здѣсь такимъ образомъ нѣтъ „нарушенія общаго правила о разсмотрѣніи въ судѣ гражданскомъ всѣхъ споровъ о гражданскихъ правахъ“.

Изъ этихъ соображеній сенатъ выводитъ, что хотя 27-я статья и не говоритъ объ актахъ на движимое имущество, но оссюда слѣдуетъ не болѣе, какъ только то, что Уст. Угол. Суд. не содержитъ „безусловнаго воспрещенія разсматривать въ уголовномъ судѣ право собственности на движимыя имущества и права по обязательствамъ

[1]) К. р. 1868, № 388.

и договорамъ", и что, такимъ образомъ, „въ извѣстныхъ, *впрочемъ исключительныхъ случаяхъ*, уголовный судъ можетъ разсматривать вопросы о сихъ правахъ". Если, говоритъ сенатъ, „случаи эти въ законѣ не исчислены, то очевидно потому, что разнообразіе обстановки, при которой возникаютъ вопросы о нарушеніи правъ собственности на движимое имущество и правъ по договорамъ и обязательствамъ не даетъ возможности подробно исчислить, когда именно сіи нарушенія представляются такими преступленіями и проступками, которые могутъ быть преслѣдуемы уголовнымъ порядкомъ, независимо отъ суда гражданскаго или прежде его рѣшенія. Обязанность опредѣлить, въ каждомъ случаѣ, подсудность подобнаго дѣла лежитъ на тѣхъ мѣстахъ и лицахъ, которымъ законъ предоставилъ разсмотрѣніе гражданскихъ дѣлъ, или возбужденіе и разсмотрѣніе уголовныхъ дѣлъ и преданіе обвиняемыхъ суду; причемъ сіи мѣста и лица должны руководствоваться общими правилами разграниченія подсудности гражданской и уголовной, по точному смыслу которыхъ рѣшеніе гражданскаго суда должно предшествовать суду уголовному, когда дѣйствительность и свойство событія или дѣянія, въ которомъ предполагается преступленіе, зависитъ отъ опредѣленія силы и значенія актовъ установленнымъ закономъ, и оспариваемыхъ одною изъ сторонъ (29 ст. Уст. Угол. Суд, и ст. 1, 29, 105—111, 202, 409, 410, 438 и слѣд. Уст. Гражд. Суд.)". На основаніи всѣхъ этихъ соображеній сенатъ призналъ, что *правило ст. 27-й распространяется и на всѣ тѣ случаи, «когда преступность дѣянія, въ которомъ обвиняется подсудимый, зависитъ отъ опредѣленія правъ собственности на движимое имущество, основаннаго на формальномъ актѣ»*. Основаніе здѣсь то, что „установленные въ законѣ денежные акты и обязательства, въ томъ числѣ и векселя, служащіе удостовѣреніемъ различнаго рода имущественныхъ и торговыхъ сдѣлокъ, имѣютъ свое значеніе, свою обязательную силу, смотря по свойству тѣхъ сдѣлокъ, удостовѣреніемъ коихъ они должны служить по закону.—Эту обязательную силу формальныхъ актовъ законъ ввѣряетъ охраненію гражданскихъ судебныхъ мѣстъ, которыя разрѣшаютъ всякаго рода споры, по сдѣлкамъ этимъ возникающіе, на основаніи права гражданскаго и въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства. Уголовному же суду, въ особенности суду присяжныхъ, основанному на совершенно иныхъ началахъ и преслѣдующему иныя цѣли, невозможно предоставить рѣшеніе подобнаго рода вопросовъ безъ явнаго ущерба правосудію гражданскому". Уголовное преслѣдованіе можетъ быть возбуждено прежде разрѣшенія гражданскимъ судомъ вопроса о правѣ собственности на движимое

имущество только тогда, „еслибы самая дѣйствительность и обязательность такого рода документа зависѣла отъ разрѣшенія какого-либо уголовнаго обстоятельства, т. е. когда не преступность дѣянія зависѣла бы отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности, а вопросъ о правѣ собственности зависѣлъ бы отъ какого-либо уголовнаго обстоятельства, такъ, напримѣръ, въ случаяхъ обвиненія кого-либо въ насильственномъ взятіи документа или въ обманномъ полученіи его, въ кражѣ, или въ подлогѣ акта: въ этихъ случаяхъ уголовный судъ разрѣшаетъ дѣло независимо отъ суда гражданскаго, на основаніи 8 ст. Уст. Гражд. Суд., такъ какъ въ этихъ случаяхъ онъ вовсе не разсматриваетъ существа и значенія сдѣлки, а входитъ лишь въ обсужденіе безусловно уголовныхъ обстоятельствъ было-ли насиліе, была-ли кража, былъ-ли обманъ въ полученіи акта".

Въ нѣкоторыхъ частныхъ случаяхъ, сенатъ пошелъ еще дальше, признавая, что напр. одно простое заявленіе обвиняемаго о принадлежности движимаго имущества, въ противозаконномъ присвоеніи котораго онъ обвиняется, даетъ случай предсудимости, такъ: въ рѣшеніи 1870 г. № 849 сенатъ призналъ, что преслѣдованіе по обвиненію въ растратѣ движимости не можетъ быть начато непосредственно въ уголовномъ порядкѣ, при утвержденіи обвиняемаго, что онъ эти вещи купилъ.

Очевидно, съ правильностью этого рѣшенія согласиться нельзя; при томъ же оно стоитъ въ противорѣчіи съ другими рѣшеніями сената, напр. съ рѣшеніемъ 1869 г. № 331, гдѣ прямо сказано, что дѣло по обвиненію въ присвоеніи и растратѣ чужаго имущества нуждается въ предварительномъ гражданскомъ разсмотрѣніи только тогда, когда обвиняемый оспариваетъ принадлежность вещей истцу, ссылаясь на письменный актъ (ср. к. р. 1869 г. № 1001).

V. Предсудимость по обязательствамъ и договорамъ.

„Предварительнаго разсмотрѣнія дѣла въ судѣ гражданскомъ— говоритъ сенатъ (к. р. 1869 г. № 767, 864; 1870 г. № 1553)—не требуется въ тѣхъ случаяхъ, когда преступное дѣяніе относится къ договору, или обязательству, какъ причина къ слѣдствію, т. е. если договоръ или обязательство вовсе не существовало бы безъ того преступнаго дѣянія, которымъ была нарушена свобода произвола и согласія, напр. когда кто обвиняется въ насильственномъ взятіи, тайномъ похищеніи, обманномъ полученіи, или подлогѣ акта". Здѣсь не нужно гражданское разсмотрѣніе потому, что уголовный судъ въ этихъ случаяхъ „не разсматриваетъ существа и значенія сдѣлки, а входитъ лишь въ обсужденіе безусловно уголовныхъ обстоятельствъ дѣла".

Но, съ другой стороны, сенатъ распространилъ случаи предсудимости и на нѣкоторые вопросы о правахъ, основанныхъ на договорахъ и обязательствахъ, признавъ, что „къ числу вопросовъ гражданскаго права, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе принадлежатъ споры и по такимъ договорамъ и обязательствамъ вообще, для доказательства которыхъ не принимаются свидѣтельскія показанія, а требуется письменное удостовѣреніе“ (к. р. 1869 г. № 753).

При этомъ, сенатъ призналъ—съ одной стороны, что:

а) споры по такимъ договорамъ и обязательствамъ одинаково образуютъ предсудимость, будутъ ли они, или не будутъ облечены въ письменный актъ (к. р. 1869 г. № 753; 1868 г. № 770; 1870 г. № 1446) съ другой стороны, что:

б) образуютъ предсудимость и всѣ прочіе вопросы о движимости и споры по договорамъ и обязательствамъ, по которымъ законъ хотя и не требуетъ письменнаго удостовѣренія, но когда сдѣлка по нимъ облечена въ формальный актъ (1868 г. № 388, 770, 885; 1869 г. № 767, 772).

Это правило также вытекаетъ изъ различія между гражданскимъ и уголовнымъ разбирательствомъ. Уголовный судъ (какъ замѣтилъ оберъ-прокуроръ въ заключеніи своемъ по дѣлу Зонтъ, см. „С. В.“ 1868 г. № 252 и 253), „вмѣсто того, чтобы утвержденіе или отрицаніе существованія подобнаго рода сдѣлки основывать на доказательствахъ, признаваемыхъ обязательными законами гражданскими, можетъ, пользуясь правомъ предоставленнымъ ему законами уголовными, руководствоваться въ разрѣшеніи этихъ вопросовъ свидѣтельскими или иными показаніями, которыя въ этомъ случаѣ законами гражданскими не признаются за доказательства и такимъ образомъ можетъ утверждать дѣйствительность гражданской сдѣлки при такихъ условіяхъ, при которыхъ законъ гражданскій признаетъ сдѣлки эти неимѣющими никакихъ законныхъ послѣдствій. Это будетъ имѣть послѣдствіемъ, во-первыхъ, постоянное противорѣчіе въ разрѣшеніи весьма существенныхъ вопросовъ права гражданскаго между уголовными и гражданскими судами; во-вторыхъ, преслѣдованіе и наказаніе за нарушеніе такихъ правъ собственности, которыя законами гражданскими не признаются законными. Между тѣмъ несомнѣнно, что если законъ гражданскій не признаетъ какого-либо права гражданскаго, то не можетъ быть и рѣчи о преслѣдованіи нарушителя этого несуществующаго права закономъ уголовнымъ“.

VI. Вопросъ о подлогѣ акта.

На основаніи 534 и д. ст. Уст. Гр. Суд., въ случаѣ непризнанія одною изъ тяжущихся сторонъ безспорной подлинности документа, представленнаго другою стороною, законъ предоставляетъ слѣдующіе способы къ опроверженію значенія этого документа:

1) заявленіе сомнѣнія въ подлинности акта, безъ указанія на подлогъ (ст. 541, 545 Уст. Гр. Суд.). Заявленіе сомнѣнія въ подлинности акта, недопускаемое по отношенію къ актамъ крѣпостнымъ и засвидѣтельствованнымъ установленнымъ порядкомъ (по отношенію къ нимъ можетъ быть заявленъ споръ о подлогѣ, см. ст. 543 Уст. Гр. Суд.), имѣетъ своимъ послѣдствіемъ или простое устраненіе акта тою стороною, которая его представила, если она на то согласится (ст. 546 Уст. Гр. Суд.), или, при несогласіи стороны на такую мѣру, исключеніе акта изъ числа доказательствъ, по опредѣленію суда, на основаніи предшествовавшаго освидѣтельствованія (ст. 547—554 Уст. Гр. Суд.).

2) Споръ о подлогѣ акта, безъ указанія лица, виновнаго въ подлогѣ (ст. 541, 561 Уст. Гр. Суд.). Въ этомъ случаѣ лицо вправѣ требовать отъ суда назначенія изслѣдованія по ст. 556—561 Уст. Гр. Суд.—Произведя такое изслѣдованіе, судъ постановляетъ опредѣленіе или объ устраненіи спора о подлогѣ, или о признаніи акта подложнымъ и объ исключеніи его изъ числа доказательствъ. Уголовное же преслѣдованіе возбуждается не иначе, какъ подъ условіемъ его возбужденія послѣ провѣрки установленнымъ порядкомъ документа, по опредѣленію гражданскаго суда (к. р. 1870 г. № 315) и при томъ только по совершенномъ окончаніи гражданскаго суда по дѣлу о подлогѣ (к. р. 1870 г. № 101). Подобныя опредѣленія гражданскаго суда обязательны для суда уголовнаго въ отношеніи уголовнаго преслѣдованія (к. р. 1871 г. № 411).

3) Споръ о подлогѣ акта, съ указаніемъ лица, заподозрѣннаго въ подлогѣ (ст. 543 Уст. Гр. Суд.). Въ этомъ случаѣ, заявившее споръ лицо имѣетъ право требовать прямо передачи дѣла прокурору (ст. 563 Уст. Гр. Суд.) [1]).

---

[1]) Рѣшеніемъ по дѣлу Гавриловой съ Селяво («Суд. Вѣст.» 1867 г., № 133) московская судебная палата признала, что одно прямое обвиненіе кого-либо въ подлогѣ даетъ право обвиняющему лицу требовать передачи дѣла прокурорскому надзору. Замѣтимъ еще слѣдующее: въ этомъ же рѣшеніи палата признала неправильнымъ взглядъ московскаго окружнаго суда, который, основываясь на ст. 561 и 563 Уст. Гр. Суд., одновременно постановилъ и

Таковы постановленія Устава о возраженіяхъ противъ подлинности документовъ, заявленныхъ въ общихъ судебныхъ установленіяхъ.

По толкованію сената, порядокъ этотъ распространяется, какъ на случаи подлога въ актахъ, такъ и на случаи завѣдомаго пользованія актомъ подложнымъ (к. р. 1867 г. № 413). Но съ другой стороны, сенатъ призналъ, что:

а) порядокъ, установляемый статьями 547—554 Уст. Гр. Суд., не распространяется на тѣ случаи, гдѣ дѣло идетъ не о подлогѣ акта, а о подмѣнѣ подлиннаго документа подложнымъ (к. р. 1869 г. № 2014);

б) что порядокъ, установляемый 557-ю статьею Уст. Гр. Суд. распространяется только на случаи уже предъявленнаго ко взысканію долговаго документа; поэтому аа) дѣла, по жалобамъ на одно составленіе подложнаго долговаго документа съ цѣлью предъявленія его ко взысканію, начинаются въ общемъ порядкѣ уголовнаго преслѣдованія (к. р. 1871 г. № 1334); бб) дѣло о подлогѣ акта, независимо отъ того предъявленъ ли онъ или не предъявленъ ко взысканію, можетъ быть возбуждено въ уголовномъ порядкѣ, какъ прокурорскимъ надзоромъ, такъ и вообще тѣми учрежденіями, коимъ принадлежитъ право на возбужденіе преслѣдованія (к. р. 1871 г. № 1334).

Поэтому, изложенный нами сейчасъ порядокъ относится только къ дѣламъ о подлогѣ и завѣдомомъ пользованіи подложнымъ актомъ, возникающимъ по заявленію стороны въ гражданскомъ судѣ при производствѣ гражданскаго дѣла (к. р. 1868 г. № 770). „Непосредственное же заявленіе уголовному суду о подлогѣ (говоритъ сенатъ, к. р. 1871 г. № 1364) не требуетъ передачи дѣла въ гражданскій судъ, а должно быть преслѣдовано уголовнымъ судомъ, какъ это предписываетъ 698 ст. Уст. Угол. Судопр.“.

в) Сила 27 ст. Уст. Уг. Суд, о предсудимости „не распространяется на тѣ случаи, гдѣ сущность дѣла состоитъ не въ подлогѣ предъявленнаго въ гражданскій судъ для взысканія обязательства или вообще документа, служащаго удостовѣреніемъ правъ на имущество, а въ подлогахъ оффиціальныхъ актовъ“ (к. р. 1871 г. № 455).

г) Наконецъ, дѣла о подлогѣ векселей не требуютъ предвари тель-

---

объ исключеніи акта изъ числа документовъ, и о передачѣ дѣла прокурору для производства уголовнаго изслѣдованія; палата нашла, что судъ долженъ постановлять или объ исключеніи акта изъ числа доказательствъ, или о признаніи его подложнымъ.

наго разбирательства со стороны гражданскаго суда, такъ какъ Судебные уставы не вводятъ ничего новаго въ вексельное производство (к. р. 1870 г. № 164, 683).

Относительно судовъ мировыхъ, Уставъ говоритъ (ст. 110 Уст. Гр. Суд.): „Когда противъ письменныхъ документовъ, существенныхъ при рѣшеніи дѣла, предъявленъ споръ о подлогѣ, то мировой судья предлагаетъ прежде всего сторонѣ, представившей тѣ документы, взять ихъ обратно; въ случаѣ ея несогласія, онъ объясняетъ объявившему о подлогѣ всю важность послѣдствій, которымъ сей послѣдній подвергается если не докажетъ дѣйствительность подлога. Когда же тяжующійся подтвердитъ споръ о подлогѣ, то мировой судья пріостанавливаетъ у себя дѣло, а документы, объявленные подложными, отсылаетъ прокурору мѣстнаго окружнаго суда для предложенія вопроса о подлогѣ на разсмотрѣніе суда по установленному порядку".

По толкованію кассаціоннаго суда, эта статья имѣетъ въ виду только случаи споровъ о подлогѣ безъ формальнаго обвиненія въ томъ кого нибудь [1]).

На основаніи 547, 554—565 ст. Уст, Гр. Суд., заявленіе спора о подлогѣ акта дѣлается или посредствомъ особаго о томъ объявленія, или словесно въ засѣданіи суда, и копія съ объявленія или протокола по словесному засѣданію сообщается противной сторонѣ для отзыва о томъ, намѣрена-ли она воспользоваться означеннымъ актомъ. Правила эти, установленныя для общихъ судовъ, очевидно въ мировомъ разбирательствѣ соотвѣтсвуютъ первой части ст. 110, по которой, въ случаѣ спора о подлогѣ, прежде всего предлагается сторонѣ, представившей тѣ документы, взять ихъ обратно, а въ случаѣ ея несогласія, объясняется объявившему о подлогѣ важность послѣдствій, если дѣйствительность подлога не будетъ доказана.

Что же касается до 559—561 ст., то, на основаніи ихъ, послѣ объявленія отзыва стороны, предъявившей документы, о намѣреніи воспользоваться документомъ, противная сторона обязана представить свои доказательства о подлогѣ. Эти доказательства сообщаются противной сторонѣ, и затѣмъ, послѣ ея возраженія, судъ постановляетъ, выслушавъ заявленія сторонъ и заключеніе прокурора, опредѣленіе по вопросу о подлогѣ. Въ порядкѣ мироваго разбирательства не говорится прямо о представленіи доказательствъ о подлогѣ и о сообщеніи ихъ противной сторонѣ, ибо, по ст 110, когда тяжущійся подтвердитъ споръ о подлогѣ, то документы отсылаются прямо къ прокурору окружнаго суда. Очевидно, что выраженіе ст. 110—„под-

[1]) К. р. 1867 г., № 405, по дѣлу Кожевникова; № 417, по дѣлу Майкова.

твердитъ споръ о подлогѣ" — означаетъ не представленіе доказательствъ подлога, но лишь окончательное, несмотря на убѣжденія мироваго судьи, заявленіе стороны, оспаривающей актъ, о подлогѣ этого акта [1]).

Когда на разсмотрѣніе окружнаго суда представляется прокуроромъ письменный актъ, противъ котораго, при разбирательствѣ гражданскаго дѣла въ мировомъ судѣ, объявленъ споръ о подлогѣ, безъ указанія лица, виновнаго въ этомъ преступленіи, — то слѣдуетъ-ли суду приступить къ разрѣшенію вопроса о подлогѣ въ гражданскомъ порядкѣ, не обращая акта къ прокурору для производства слѣдствія?

Этотъ вопросъ разрѣшенъ въ московскомъ судебномъ округѣ слѣдующимъ образомъ [2]):

Московскій окружной судъ принималъ всѣ такія дѣла къ разсмотрѣнію по уголовному отдѣленію и затѣмъ (имѣя въ виду, что, по 110 ст. Уст. Гр. Суд., дѣла по вопросу о подлогѣ предлагаются прокуроромъ на разсмотрѣніе окружнаго суда по установленному порядку, и что производство въ уголовномъ порядкѣ по дѣламъ, имѣющимъ предметомъ подлогъ въ актахъ и обязательствахъ, т. е. преступленіе, влекущее за собою лишеніе правъ—см. 1690—1698 ст. Улож.—не можетъ быть начато въ окружномъ судѣ безъ обвинительнаго акта и предварительнаго слѣдствія) возвращалъ эти дѣла прокурору на зависящее его, согласно установленному порядку, распоряженіе. Очевидно, съ такимъ рѣшеніемъ вопроса согласиться нельзя. Въ порядкѣ производства дѣлъ о подлогахъ нѣтъ никакого основанія дѣлать различіе только потому, что споръ заявленъ въ мировомъ, а не въ общемъ судѣ. Уставъ считаетъ только нужнымъ изъять дѣла этого рода изъ вѣдомства мировыхъ судовъ, но отнюдь не имѣлъ

---

[1]) «С. В.» 1866 г., № 80; 1867 г. №№ 43, 134.—(«С. В.» 1866 г., № 80). «Статьи 559—561 Уст. Гр. Суд. должны примѣняться окружнымъ судомъ, при производствѣ по спору о подлогѣ акта, и въ томъ случаѣ, если споръ былъ предъявленъ въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ и дѣло поступило въ окружной судъ вслѣдствіе предложенія прокурора. Отъ стороны, заявившей споръ о подлогѣ, должны быть по ст. 559, потребованы доказательства о подлогѣ акта; по ст. 560 предъявленныя доказательства подлога подлежатъ сообщенію противной сторонѣ, и наконецъ, по ст. 561, по полученіи возраженія, или, и по предварительномъ изслѣдованіи акта, постановляется опредѣленіе суда о подложности акта и объ исключеніи его изъ числа доказательствъ».

[2]) См. опредѣленіе московской судебной палаты, 1 декабря 1866 г., по вопросу о порядкѣ производства въ окружныхъ судахъ дѣлъ по возникшимъ при разбирательствѣ у мировыхъ судей заявленіямъ о подлогѣ представленныхъ къ нимъ документовъ, въ «Суд. Вѣстн.» 1867 г., № 19.

въ виду вводить измѣненіе въ самое существо разбирательства подобныхъ споровъ, т. е. разсмотрѣніе споровъ о подлогѣ акта, представленнаго въ доказательство по гражданскому дѣлу, и здѣсь должно происходить въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, съ тою только разницею, что всѣ дѣла этого рода вѣдаются въ окружномъ судѣ, именно, вѣдаются въ гражданскомъ его отдѣленіи.

Прокурорскій надзоръ справедливо находилъ неправильнымъ какъ принятіе подобныхъ дѣлъ окружнымъ судомъ къ разсмотрѣнію въ уголовномъ порядкѣ, такъ и данное имъ судомъ дальнѣйшее направленіе, по слѣдующимъ соображеніямъ:

1) По правиламъ о порядкѣ дѣйствій суда при подозрѣніи въ подлогѣ акта (ст. 545—565 Уст. Гр. Суд. и ст. 698 Уст. Уг. Суд.), судъ имѣетъ въ этомъ случаѣ непосредственною цѣлью не преслѣдованіе виновныхъ въ подлогѣ, а лишь утвержденіе подлинности акта или исключеніе его изъ числа доказательствъ, т. е. опредѣленіе силы и достоинства документа въ смыслѣ доказательства извѣстнаго событія. Вопросъ о томъ, гражданскому или уголовному суду подлежитъ производство по заявленію подозрѣнія въ подлогѣ акта, разрѣшается тѣмъ поводомъ, по которому былъ предъявленъ актъ: если онъ предъявленъ въ доказательство гражданскаго иска, то производство должно происходить въ судѣ гражданскомъ, а если въ подтвержденіе или въ опроверженіе событія преступленія, то—въ судѣ уголовномъ. Статья 697 Уст. Уг. Суд. помѣщена въ отдѣлѣ *о порядкѣ производства судебнаго слѣдствія;* отсюда ясно слѣдуетъ, что для уголовнаго суда существуетъ единственный случай примѣненія порядка производства, указаннаго въ ст. 545—554 Уст. Уг. Суд., это—подозрѣніе въ подлогѣ акта, возникшее при судебномъ слѣдствіи. Если же при подобномъ опредѣленіи судомъ подлинности документа поставлять цѣлью обнаруженіе и преслѣдованіе преступленія, то въ такомъ случаѣ заявленіе подлога при гражданскомъ и уголовномъ судопроизводствѣ сдѣлалось бы безразличнымъ и подлежало бы всегда разсмотрѣнію суда уголовнаго.

2) Ст. 698 Уст. Угол. Суд., опредѣляя порядокъ производства въ уголовномъ судѣ при подозрѣніи въ подлогѣ акта, дѣлаетъ ссылку лишь на ст. 547—554 Уст. гражд. суд. Такимъ образомъ, судъ уголовный не можетъ предоставить тяжущимся дать отзывъ о нежеланіи воспользоваться представленнымъ документомъ (ibid. ст. 546, 557) ни предъявлять имъ отвѣты и доказательства другъ другу для возраженій (ст. 559—561). Отсюда же необходимо придти къ тому или другому неправильному заключенію: или судъ уголовный можетъ разсматривать только заявленія сомнѣнія въ подлогѣ документа, а

не прямаго въ немъ подлога (такъ какъ на ст. 555—565 Уст. гр суд., опредѣляющія порядокъ производства въ послѣднемъ случаѣ, статья 698 Уст. уг. суд. ссылки не дѣлаетъ), или, что тяжущіеся, заявившіе подлогъ у мироваго судьи, должны лишиться тѣхъ преимуществъ, которыя предоставлены тяжущимся, заявившимъ то же самое въ окружномъ судѣ.

3) Ст. 565 Уст. гр суд. говоритъ: „Когда дѣло о подлогѣ обращено къ порядку уголовному, вслѣдствіе прямаго обвиненія кого-либо въ совершеніи сего подлога, и въ рѣшеніи уголовнаго суда, коимъ подсудимый оправданъ, не будетъ постановлено, признается-ли актъ подлиннымъ или подложнымъ, то актъ сей по просьбѣ той или другой стороны, можетъ быть подвергнутъ изслѣдованію и разсмотрѣнію суда гражданскаго для опредѣленія его подлинности или исключенія изъ числа доказательствъ". Этотъ законъ прямо объясняетъ, что при вопросѣ о подлогѣ на обязанности уголовнагос уда лежитъ главнымъ образомъ опредѣленіе виновности или невинности подсудимаго, а не подлинности документа, какъ доказательства иска гражданскаго.

4) Хотя, по силѣ 4 ст. Уст. гр. суд., „судебныя установленія могутъ приступать къ производству гражданскихъ дѣлъ не иначе, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до коихъ тѣ дѣла касаются", но и въ уголовномъ судѣ производство начинается не иначе, какъ по тремъ поводамъ (ст. 543 Уст. уг. суд.), ни къ одному изъ которыхъ удостовѣреніе въ подлинности гражданскаго акта не относится. Притомъ же, на основ. ст. 110 Уст. гр. суд., на разсмотрѣніе окружнаго суда передается не дѣло, для производства котораго нуженъ именно указанный въ законѣ поводъ, а лишь одинъ частный вопросъ изъ дѣла, вопросъ о подлогѣ документа, по которому впрочемъ заявленъ уже установленнымъ порядкомъ искъ у мироваго судьи.

5) Еслибы даже и допустить, что вопросы о такого рода подлогахъ подлежатъ разрѣшенію суда уголовнаго, то и при этомъ, направленіе окружнымъ судомъ подобныхъ дѣлъ, во всѣхъ безъ изъятія случаяхъ, къ производству слѣдствія,—прямо противорѣчитъ закону. Предписывая правила для опредѣленія подлинности акта, заявленнаго сомнительнымъ или подложнымъ, законъ указываетъ одинъ только случай, въ которомъ судъ, помимо производства по этимъ правиламъ, передаетъ дѣло прокурору, это — когда заявившій споръ о подлогѣ акта прямо обвиняетъ кого-либо въ семъ подлогѣ (ст. 563 Уст. гр. суд.). Отсюда само собою слѣдуетъ, что въ прочихъ случаяхъ, т. е. при заявленіи сомнѣнія въ подлинности акта или прямаго спора о его подлогѣ, но безъ указанія виновнаго, судъ долженъ въ производствѣ своемъ руководствоваться правилами, указанными для сего въ

Уст. гражд. суд.—Иначе, еслибы по всякому сомнѣнію или спору о подлогѣ нужно было производить слѣдствіе, тогда прокурору, по полученіи дѣла отъ мироваго судьи, не зачѣмъ было бы его предлагать на разсмотрѣніе суда, а прямо слѣдовало бы отослать къ судебному слѣдователю для производства слѣдствія. Но это могъ бы сдѣлать и самъ мировой судья (ст. 117 Уст. Уг. Суд.). Такимъ образомъ, и прокуроръ и судъ были бы въ этомъ случаѣ не болѣе какъ передаточными инстанціями, замедляющими только ходъ дѣла.

Палата, согласно съ „Суд. Вѣст.“ [1]), признала прокурорскій протестъ правильнымъ. Такое же рѣшеніе дано этому вопросу и кассаціоннымъ судомъ [2]). Сенатъ, кромѣ того, призналъ [3]), что „уголовное преслѣдованіе по преступленію, или проступку, обнаруженному производствомъ гражданскаго дѣла, или начинается до разрѣшенія этого дѣла, которое пріостанавливается, если рѣшеніе его зависитъ отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства, или, наоборотъ, когда нѣтъ этой зависимости между гражданскимъ и уголовнымъ дѣломъ, постановленіе гражданскаго суда, возбуждающее уголовное преслѣдованіе, приводится въ дѣйствіе лишь по вступленіи рѣшенія въ законную силу. (Уст. Гр. Суд. ст. 8, 110, 111, 138, 156, 157; Уст. Угол. Суд. ст. 29). Но во всякомъ случаѣ, обнаруженіе преступленія или проступка при разсмотрѣніи дѣла въ судѣ гражданскомъ, не освобождаетъ уголовный судъ отъ надлежащаго производства для опредѣленія уголовной отвѣтственности обвиняемаго (Уст. Угол. Суд. ст. 28). Правила эти ясно указываютъ, что дѣло изъ котораго возникаетъ уголовное обвиненіе, ни въ какомъ случаѣ не подлежитъ совокупному съ нимъ разбирательству и рѣшенію, и что гражданское производство не можетъ быть непосредственнымъ основаніемъ уголовнаго приговора“.

Тульскій окружный судъ въ постановленіи своемъ 12-го января 1867 года [4]), согласно съ „Судебнымъ Вѣстникомъ“ [5]), смотритъ на дѣло слѣдующимъ образомъ: „На основаніи 110 ст. Уст. Гражд. Суд., когда тяжущійся, при производствѣ дѣла у мироваго судьи, заявитъ споръ о подлогѣ акта, съ указаніемъ на лицо, подозрѣваемое въ подлогѣ, и подтвердитъ сей споръ, то вопросъ о подлогѣ акта уже не передается окружному суду, а поступаетъ прямо къ прокурору, который обязанъ предложить о производствѣ слѣдствія“.

---

[1]) «Суд Вѣст.» 1867 г. № 43, 134.
[2]) К. р. 1867 г., № 413, по дѣлу Майкова; № 405, по дѣлу Кожевникова.
[3]) К. р. 1867 г., № 411, по дѣлу Загряжскаго.
[4]) „С. В.“ 1867 г. № 125.
[5]) „С. В.“ 1867 г. № 134.

То же правило принято кассаціоннымъ судомъ, который призналъ, что при формальномъ обвиненіи кого-либо въ подлогѣ, „мировой судья, на точномъ основаніи ст. 118 Уст. Угол. Судопр. и 563 ст. Уст. Гр. Судопр., обязанъ, пріостановивъ разбирательство дѣла, отослать оное къ прокурору“ [1]), „безъ повѣрки акта гражданскимъ судомъ“. При этомъ кассаціонный судъ призналъ, что въ подобныхъ случаяхъ не долженъ быть соблюдаемъ порядокъ, установляемый ст. 547, 554, 556 и 558 Уст. Гражд. Судопр.:

„Порядокъ этотъ установленъ преимущественно для гражданскаго суда, т. е. для такихъ случаевъ, въ которыхъ, за неимѣніемъ въ виду прямаго обвиненія кого-либо въ подлогѣ, все производство ограничивается изслѣдованіемъ подложности заподозрѣннаго акта. Хотя на порядокъ этого изслѣдованія и сдѣлана ссылка въ 698 ст. Уст. Уг. Суд., но само собою разумѣется, что за преданіемъ суду обвиняемаго въ подлогѣ, неумѣстны были бы, ни требованіе особаго объявленія оспаривающихъ подлинность акта, что они желаютъ объявить споръ о подлогѣ, ни право обвиняемаго взять назадъ заподозрѣнный актъ, а равно и самый порядокъ изслѣдованія подлинности этого акта долженъ быть соблюдаемъ уголовнымъ судомъ лишь настолько, насколько онъ совмѣстенъ съ организаціею этого суда и съ правилами уголовнаго судопроизводства“ [2]).

VII. По нарушеніямъ устава путей сообщенія.

Рѣшеніями сената (1870, № 196; 1871, № 569) признано: „Учрежденіе дорогъ, содержаніе ихъ и охраненіе права пользованія ими лежитъ на обязанности мѣстной административной власти, которой, вслѣдствіе этого, должно быть положительно извѣстно, какія въ данной мѣстности существуютъ общія дороги и къ какому разряду должна быть причислена каждая изъ существующихъ дорогъ. Всѣ распоряженія административной врасти по этому предмету должны считаться безспорными до тѣхъ поръ, пока не будутъ уничтожены подлежащею судебною властью, или пока нарушенное этими распоряженіями право частныхъ лицъ не будетъ возстановлено судебнымъ при-

---

[1]) К. р. 1867 г. № 405, по дѣлу Кожевникова.

[2]) К. р. 1867 г. № 413, по дѣлу Майкова. Отсюда впрочемъ — говоритъ сенатъ (Кас. рѣш. 1868 г. № 214 по дѣлу Гарцевича и Успѣнскаго — „никакъ нельзя вывести заключенія, чтобы уголовный судъ имѣлъ право вовсе уклониться отъ производства разслѣдованія подлога въ самомъ судебномъ засѣданіи“. Непринятіе судомъ никакихъ мѣръ къ разслѣдованію подлога, составляетъ существенное нарушеніе 698 ст. Уст. Угол. Суд.

говоромъ. Слѣдовательно при нарушеніи права пользованія дорогами уголовному суду въ каждомъ данномъ случаѣ, на основаніи 889 ст. XII т. Уст. пут. сообщ., необходимо собрать отъ мѣстныхъ учрежденій свѣденія, дѣйствительно ли данная дорога причислена къ тѣмъ, о которыхъ говорится въ 523 и 532 ст. XII т., то есть къ такимъ, которыми по 523 ст. всѣ могутъ свободно пользоваться. А такъ какъ на основаніи 884 и 885 ст. того же устава проселочныя дороги находятся въ вѣдѣніи полиціи, то по дѣламъ сего рода судъ и долженъ обращаться за толковыми свѣдѣніями къ полиціи.

VIII. По дѣламъ, о преступленіяхъ должности лицъ административнаго вѣдомства.

Для преданія суду по преступленіямъ должности существуетъ особый порядокъ, установленный въ ст. 1077—1102 Уст. Уг. Суд. Безъ предварительнаго разсмотрѣнія дѣла начальствомъ лица обвиняемаго, судебное преслѣдованіе возбуждено быть не можетъ. Рѣшеніемъ сената 1870 № 186 признано даже, что судъ не въ правѣ разрѣшать вопросы о виновности должностнаго лица и въ частной растратѣ, коль скоро онъ преданъ суду за растрату по должности, а долженъ пріостановить дальнѣйшее производство и объ измѣнившемся обстоятельствѣ дѣла представить, согласно 549 ст. Уст. Уг. Суд., судебной палатѣ.

IX. По дѣламъ, производимымъ съ участіемъ духовнаго вѣдомства.

Изъ числа этихъ дѣлъ случаи предсудимости представляютъ:

а) Дѣла о многобрачіи лицъ христіанскихъ вѣроисповѣданій. Преданіе суду обвиняемыхъ производится „не прежде, какъ по истребованіи отъ духовнаго начальства точныхъ свѣдѣній о совершеніи брака при существованіи уже другаго“ (ст. 1013).

б) „Въ томъ же порядкѣ требуются отъ духовнаго суда свѣдѣнія и по дѣламъ о кровосмѣшеніи между лицами, не состоящими въ брачномъ союзѣ“ (ст. 1013).

в) „Дѣла —

О вступленіи въ бракъ въ недозволенныхъ степеняхъ родства или свойства,

о бракѣ христіанъ съ нехристіанами,

о четвертомъ бракѣ православныхъ, —

поступаютъ къ уголовному суду по окончаніи надъ виновными суда духовнаго“ (ст. 1014).

„Сему же порядку слѣдуютъ:

другія дѣла брачныя, въ коихъ уголовный судъ, по передачѣ ихъ изъ суда духовнаго, опредѣляетъ уголовную отвѣтственность подсудимыхъ", а также—

„Дѣло о бракахъ такихъ лицъ духовнаго званія, коимъ по законамъ церкви ихъ воспрещено вступать въ брачный союзъ, если виновными былъ употребленъ для сего обманъ или подлогъ"; см. ст. 1569 Ул. о нак. (ст. 1015).

ОТДѢЛЕНІЕ ТРЕТЬЕ.

Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія.

СОДЕРЖАНІЕ.

Что разумѣется подъ прекращеніемъ уголовнаго преслѣдованія? Отличіе его отъ сходныхъ съ нимъ случаевъ.

I. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія въ общемъ порядкѣ судопроизводства. Вопросы, возбуждаемые ст. 277: исключительное право слѣдователя на возбужденіе, во время производства слѣдствія, вопроса о прекращеніи преслѣдованія; въ какихъ случаяхъ слѣдователь можетъ возбуждать этотъ вопросъ; какой судъ разсматриваетъ вопросъ о прекращеніи слѣдствія; различныя толкованія о примѣненіи 277 ст.; опредѣленіе правительствующаго сената по этому вопросу.—Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія окружнымъ судомъ и судебною палатою.—Порядокъ прекращенія дѣлъ въ мировыхъ судахъ.

II. Возобновленіе прекращеннаго уголовнаго преслѣдованія. Какому мѣсту вѣряется это возобновленіе; дѣятельность палаты въ этомъ отношеніи; распространяется-ли порядокъ, установленный ст. 542, на слѣдствія, прекращенныя по неотысканію виновныхъ?

III. Прекращеніе уголовнаго преслѣдованія въ особыхъ порядкахъ судопроизводства.

Прекращеніе преслѣдованія отличается, съ одной стороны, отъ невозбужденія уголовнаго преслѣдованія, о которомъ было говорено въ предидущемъ отдѣленіи настоящей главы, съ другой — отъ прекращенія производства дѣла въ данномъ мѣстѣ или у даннаго лица по неподсудности, наконецъ—отъ окончанія дѣла вошедшимъ въ законную силу судебнымъ приговоромъ или примиреніемъ (въ тѣхъ дѣлахъ, по которымъ примиреніе допускается).

Прекращеніе преслѣдованія можетъ имѣть мѣсто уже послѣ того, когда преслѣдованіе возбуждено и когда слѣд. дальнѣйшее производство дѣла можетъ быть остановлено только судомъ.

Прекращеніе судебнаго преслѣдованія отличается отъ окончанія дѣла тѣмъ, что оно совершается не рѣшеніемъ дѣла, состоявшимся въ судебномъ засѣданіи, а судебнымъ опредѣленіемъ, состоявшимся

до судебнаго слѣдствія, въ засѣданіи распорядительномъ. Этимъ опредѣленіямъ суда законъ не предоставляетъ силы рѣшеннаго дѣла (auctoritas rei judicatae); они не пользуются той степенью неизмѣнности, какъ судебныя рѣшенія, а потому порядокъ возобновленія прекращеннаго преслѣдованія отличается отъ возобновленія дѣла, по которому состоялся окончательный, вошедшій въ законную силу приговоръ.

Прекращеніе преслѣдованія отличается, наконецъ, отъ прекращенія производства по дѣлу, по неподсудности, въ данномъ мѣстѣ или у даннаго лица, —тѣмъ, что здѣсь дѣло прекращается производствомъ не у даннаго лица или въ данномъ мѣстѣ съ цѣлью передачи его компетентному мѣсту или лицу, а предполагается къ полному прекращенію.

I.

Порядокъ прекращенія уголовнаго преслѣдованія въ общемъ порядкѣ судопроизводства.

Статья 277. „Производство слѣдствія можетъ быть прекращено только судомъ. Когда судебный слѣдователь не найдетъ основанія продолжать слѣдствіе, то, пріостановивъ производство, испрашиваетъ на прекращеніе дѣла разрѣшеніе суда, чрезъ прокурора".

Статья 510. „По полученіи предварительнаго слѣдствія прокуроръ окружнаго суда обязанъ разсмотрѣть:... 3) слѣдуетъ-ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ должно быть прекращено или пріостановлено".

Статьи 518, 523. „Прокуроръ окружнаго суда не можетъ собственной властью прекратить слѣдствіе по неосновательности обвиненія или другимъ законнымъ причинамъ, но заключеніе свое о томъ или предлагаетъ окружному суду, если дѣло относится къ преступленію или проступку, не подвергающему ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія, или представляетъ на усмотрѣніе судебной палаты чрезъ ея прокурора, если предметомъ дѣла преступленіе болѣе важное".

Статья 528. „При несогласіи окружнаго суда съ мнѣніемъ прокурора, вопросъ о прекращеніи дѣла представляется на разрѣшеніе палаты".

Статья 534. „Признавъ слѣдствіе достаточно полнымъ и произведеннымъ безъ нарушенія существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства, палата постановляетъ окончательное опредѣленіе о преданіи суду или о прекращеніи

дѣла, а въ противномъ случаѣ обращаетъ его къ дослѣдованію или законному направленію".

Таковы правила Устава о прекращеніи дѣлъ въ общемъ порядкѣ судопроизводства.

Вопросъ о прекращеніи преслѣдованія можетъ возникнуть:

1. Во время производства предварительнаго слѣдствія. Въ этомъ случаѣ, по прямому смыслу 277 ст., право возбудить вопросъ о прекращеніи слѣдствія принадлежитъ слѣдователю.

2. Вопросъ о прекращеніи преслѣдованія возбуждается прокуроромъ —

а) или по полученіи имъ отъ слѣдователя оконченнаго послѣднимъ предварительнаго слѣдствія (ст. 510);

б) или по полученіи прокуроромъ требованія о возбужденіи преслѣдованія отъ уполномоченнаго на то лица; если предварительное слѣдствіе не требуется непремѣнно Уставомъ и въ данномъ случаѣ оказывается ненужнымъ.

3. Наконецъ, вопросъ о прекращеніи дѣла возбуждается и рѣшается палатою по полученіи ею отъ прокурора обвинительнаго акта (ст. 534).

Что же касается до окружнаго суда, то Уставъ говоритъ:

Ст. 527. „Окружной судъ ни по обвинительнымъ актамъ прокурора, ни по жалобамъ частныхъ обвинителей не постановляетъ опредѣленій о преданіи суду, но приступаетъ непосредственно къ производству по правиламъ, предписаннымъ для приготовительныхъ къ суду распоряженій". *Ст. 528.* „По заключенію прокурора о прекращеніи дѣла, при несогласіи суда съ мнѣніемъ прокурора, вопросъ о прекращеніи дѣла представляется на разрѣшеніе палаты.

I. Въ практикѣ, сколько извѣстно, по этому отдѣлу процесса статья 277-я возбуждала, въ литературѣ и практикѣ, значительныя недоразумѣнія, къ разсмотрѣнію которыхъ мы и перейдемъ:

1. По прямому смыслу 277-й статьи право возбудить вопросъ о прекращеніи преслѣдованія, во время производства предварительнаго слѣдствія, принадлежитъ исключительно слѣдователю. Законъ не предоставляетъ прокурору ни давать слѣдователю предложенія о прекращеніи слѣдствія, ни входить, помимо слѣдователя, въ судъ съ заключеніемъ о томъ, что нѣтъ достаточнаго основанія къ продолженію слѣдствія.

2. „Если—говоритъ 277 статья — судебный слѣдователь не найдетъ основанія продолжать слѣдствія, то" и т. д.

Причины или основанія, по которымъ прекращается преслѣдованіе, распадаются на двѣ группы: одну группу образуютъ причины, прекращающія преслѣдованіе въ силу самаго закона (напримѣръ, вслѣдствіе давности и т. д.); вторую—причины, прекращающія преслѣдованіе по фактическимъ основаніямъ, по недоказанности, или по малой доказательности обвиненія. Спрашивается: статья 277 разумѣетъ-ли объ эти группы и даетъ-ли право слѣдователю во всѣхъ случаяхъ представлять суду о прекращеніи дѣла?

„Вопросъ — говоритъ г. Леонтьевъ [1]) — о прекращеніи уголовнаго дѣла на первомъ основаніи, какъ вопросъ права, можетъ быть возбуждаемъ непосредственно самой судебной властью; возбужденіе же вопроса о прекращеніи дѣла на послѣднемъ основаніи возможно лишь по иниціативѣ обвинительной власти, какъ на это указываетъ 510 ст. Уст. Угол. Судопр. и объясненіе къ 547 ст. того же Устава (изд. госуд. канц.). Статья 277, признающая за судебнымъ слѣдователемъ, какъ органомъ судебной власти, право на возбужденіе вопроса о прекращеніи дѣла, не даетъ ему въ этомъ отношеніи бо́льшаго права, чѣмъ-то, какое вообще предоставлено судебной власти и совершенно опредѣлительно указано въ 3 п. объясненія къ 547 ст. Устава. Въ силу этого права, судебная власть — будетъ-ли то судебный слѣдователь или окружной судъ — сама возбуждаетъ вопросъ о прекращеніи дѣла, совершенно независимо отъ обвинительной власти, но не иначе, какъ на основаніи законныхъ къ тому поводовъ. Точно такой-же независимостью отъ судебной власти пользуется въ своихъ предѣлахъ и власть обвинительная. Ни окружной судъ, ни судебный слѣдователь не имѣютъ никакого права вмѣшиваться въ возбужденіе вопроса о прекращеніи преслѣдованія на основаніи собственныхъ своихъ соображеній о силѣ и значеніи представляющихся по дѣлу уликъ и доказательствъ противъ обвиняемаго. Хотя законъ и не признаетъ за прокуроромъ права на прекращеніе преслѣдованія безъ разрѣшенія суда, но этотъ контроль суда, по заключенію прокурора о прекращеніи дѣла, имѣетъ послѣдствія, совершенно отличныя отъ тѣхъ, которыми сопровождается контроль суда надъ заключеніемъ слѣдователя, что также указываетъ на неодинаковость правъ того и другаго въ возбужденіи вопроса о прекращеніи дѣла. Опредѣленіе суда по представленію слѣдователя, хотя-бы и несогласное съ заключеніемъ прокурора, обращается къ исполненію, и отъ усмотрѣнія прокурора зависитъ опротестовать это опредѣленіе въ установленномъ порядкѣ или нѣтъ. Несогласіе же суда съ заключеніемъ

[1]) С. В. 1868. № 37.

прокурора о прекращеніи преслѣдованія, возбужденномъ самою обвинительною властью, по силѣ 528 ст. Устава, обязываетъ судъ къ представленію дѣла судебной палатѣ, разрѣшающей подобное представленіе суда не въ качествѣ высшей судебной инстанціи, а въ качествѣ обвинительной камеры, контролирующей вообще заключенія органовъ обвинительной власти".

„Кромѣ изложенныхъ соображеній, основанныхъ собственно на началѣ отдѣленія обвинительной власти отъ судебной, нельзя обойти молчаніемъ и тѣхъ представляющихся противорѣчій, которыя неизбѣжно вызываются несогласнымъ съ вышеприведеннымъ толкованіемъ 277 ст. Если допустить, что слѣдователь имѣетъ право возбудить, вопросъ о прекращеніи преслѣдованія и на основаніи личныхъ своихъ соображеній о силѣ доказательствъ и уликъ противъ обвиняемаго, то тогда, во 1-хъ, по произволу слѣдователя, устранялся бы совершенно, предоставленный прокурору 2 п. 510 ст., самостоятельный контроль надъ полнотой слѣдствія; во 2-хъ, уничтожалось бы значеніе 512 ст., признающей за прокуроромъ право обратить дѣло къ дослѣдованію, помимо согласія на то суда, и въ 3-хъ, судебной палатѣ, въ качествѣ обвинительной камеры, призванной къ разсмотрѣнію лишь обвинительныхъ актовъ и заключеній о прекращеніи дѣлъ, составляемыхъ лицами прокурорскаго надзора, вмѣнялось бы въ обязанность входить въ разсмотрѣніе представленій судебныхъ слѣдователей по дѣламъ, подсуднымъ собственно окружному суду, хотя бы и съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей".

Этого мнѣнія постоянно держались и многія судебныя установленія, напр. московская судебная палата [1]), владимірскій окружный судъ [2]); острогожскій же окружный судъ [3]) находилъ, что только непреступность дѣянія и неоткрытіе обвиняемаго даютъ право судебному слѣдователю представлять о прекращеніи дѣла.

Г. Леонтьевъ не соглашается съ острогожскимъ судомъ по слѣдующимъ основаніямъ:

„а) Допуская разрѣшеніе окружнымъ судомъ представленій судебнаго слѣдователя по 277 ст. только въ двухъ указанныхъ случаяхъ, окружный судъ не объясняетъ, почему эти законные поводы предпочтительнѣе остальныхъ законныхъ причинъ, погашающихъ преслѣдованіе. По нашему мнѣнію, всѣ причины, прекращающія преслѣдованіе въ силу самаго закона, совершенно равносильны передъ судомъ,

---

[1]) Опредѣленіе моск. судебной палаты въ С. В. 1867, № 102.
[2]) Опредѣленіе владим. окруж. суда въ С. В. 1867, № 184.

именно вслѣдствіе того, что онѣ основаны на точныхъ опредѣленіяхъ закона, обязательныхъ для суда въ одинаковой мѣрѣ.

„б) Если въ вопросѣ о прекращеніи слѣдствія по 277 ст. свойство дѣла, какъ полагаетъ и острогожскій окружной судъ, не имѣетъ никакого значенія въ отношеніи направленія дѣла въ окружной судъ или судебную палату, то на какомъ же законномъ основаніи можетъ вліять на это направленіе различіе въ самыхъ причинахъ, возбуждающихъ вопросъ о прекращеніи? Различіе въ направленіи дѣла по свойству преступленія, по крайней мѣрѣ, имѣетъ за себя оправданіе въ 523 ст. Устава, тогда какъ на различіе въ направленіи дѣлъ по той или другой законной причинѣ для его прекращенія законъ нигдѣ не указываетъ. Непослѣдовательность въ этомъ отношеніи острогожскаго окружнаго суда становится еще болѣе очевидною, если сравнить допускаемые имъ случаи прекращенія дѣлъ чрезъ окружной судъ, съ случаями, узаконенными 16 ст. Устава. Хотя оба случая, указанные въ опредѣленіи острогожскаго окружнаго суда, по нашему мнѣнію, также совершенно подходятъ подъ дѣйствіе 277 ст., но какъ тотъ, такъ и другой случай, представляютъ болѣе данныхъ для оспариванія права окружнаго суда на прекращеніе въ этихъ случаяхъ дѣлъ, чѣмъ въ томъ случаѣ, когда въ дѣлѣ имѣются основанія для прекращенія, указанныя въ 16 ст. Дѣйствительно, законность прекращенія преслѣдованія вслѣдствіе, напримѣръ, смерти обвиняемаго, положительно удостовѣренной, никакъ не можетъ быть оспариваема, если нѣтъ другихъ лицъ, привлекаемыхъ къ уголовной отвѣтственности; опредѣленіе же суда о прекращеніи дѣла, вслѣдствіе непреступности дѣянія или по неоткрытію виновнаго, можетъ оказаться еще совершенно неправильнымъ, вслѣдствіе неточнаго истолкованія закона или поверхностнаго взгляда на полноту и правильность дѣйствій слѣдователя въ отношеніи принятыхъ имъ мѣръ къ открытію виновнаго. Стало-быть, если и возможно какое либо сомнѣніе въ правѣ окружнаго суда на прекращеніе уголовныхъ дѣлъ, безъ различія ихъ свойства, то именно въ тѣхъ только случаяхъ, по отношенію къ которымъ признается это право въ опредѣленіи острогожскаго окружнаго суда.

„в) Не признавъ за слѣдователемъ права на возбужденіе вопроса о прекращеніи слѣдствія по 277 ст., на основаніи существующихъ въ дѣлѣ законныхъ причинъ для его прекращенія, острогожскій окружный судъ, по нашему мнѣнію, долженъ неминуемо войти въ противорѣчіе съ собственнымъ своимъ опредѣленіемъ при разсмотрѣніи въ подобныхъ случаяхъ частныхъ жалобъ на дѣйствія слѣдователей, или установить совершенно своеобразный порядокъ разсмо-

трѣнія этихъ жалобъ. На основаніи 493 ст. Устава Угол. Судопр., жалобы на дѣйствія слѣдователей приносятся окружному суду и имъ же разрѣшаются по существу въ порядкѣ, опредѣленномъ въ 501—509 ст. Устава. Предположимъ, что судебному слѣдователю представлены были бы положительныя доказательства, что дѣло, по которому производится имъ слѣдствіе, подлежитъ прекращенію за истеченіемъ давности. Не уваживъ подобнаго ходатайства и продолжая слѣдствіе, слѣдователь, естественно, возбудилъ бы жалобу на его дѣйствія, которая, за силою приведенныхъ узаконеній, подлежала бы разрѣшенію суда. Въ такомъ случаѣ окружной судъ долженъ былъ бы или прекратить слѣдствіе по требованію 16 ст. и тѣмъ войти въ прямое противорѣчіе съ своимъ опредѣленіемъ, или вынужденъ былъ бы установить не введенный въ Судебные Уставы порядокъ представленія подобныхъ жалобъ на разрѣшеніе судебной палаты.

„Въ виду изложенныхъ соображеній, признавая болѣе правильными опредѣленія московской судебной палаты и владимірскаго окружнаго суда, мы полагаемъ, что во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда по дѣлу представляются законныя причины для его прекращенія, указанныя какъ въ 16 ст. Устава, такъ и въ другихъ опредѣленіяхъ закона, слѣдователь, на основаніи 277 ст., имѣетъ несомнѣнное право возбудить вопросъ о прекращеніи слѣдствія и вопросъ этотъ разрѣшается окружнымъ судомъ, если только дѣло ему подсудно, каково-бы ни было свойство самаго дѣла. Само собою разумѣется, что окружный судъ въ подобныхъ случаяхъ ограничивается лишь удостовѣреніемъ въ дѣйствительномъ существованіи законной причины для прекращенія дѣла. Если такая причина существуетъ, то онъ разрѣшаетъ представленія слѣдователя о прекращеніи дѣла; въ противномъ случаѣ, за неправильнымъ примѣненіемъ слѣдователемъ 277 ст., отмѣняетъ его постановленіе и обращаетъ дѣло къ установленному порядку“ [1]).

Кассаціонный судъ призналъ за слѣдователемъ право возбуждать вопросъ о прекращеніи дѣла только при наличности законныхъ, а не фактическихъ къ тому основаній: „нерѣдко (говоритъ онъ) встрѣчаются такія дѣла, въ которыхъ слѣдователь останавливается въ производствѣ слѣдствія по той причинѣ, напримѣръ, что событіе, подавшее поводъ къ судебному преслѣдованію, не имѣетъ состава преступленія, или, будучи преступнымъ, покрывается давностью, милостивымъ манифестомъ, или отсутствіемъ жалобы со стороны потерпѣвшаго отъ такого преступленія, которое преслѣдуется лишь

---

[1]) С. В. 1868, № 39, - См. возраженіе г. А. К. въ С. В. 1868, № 55, и отвѣтъ ему г. Леонтьева, тамъ же, № 71.

по жалобѣ. Если бы слѣдователь не имѣлъ въ виду этихъ законныхъ причинъ къ прекращенію слѣдствія, онъ не ограничился бы изслѣдованіемъ событія, но привелъ бы въ извѣстность, чьимъ оно было дѣяніемъ и должно-ли оно быть вмѣнено въ вину обвиняемому. Между тѣмъ, въ виду означенныхъ причинъ, онъ прекращаетъ слѣдствіе иногда въ самомъ началѣ его, и представляетъ неоконченное производство въ судъ чрезъ прокурора, при своемъ заключеніи о побудившей его къ тому причинѣ. Напротивъ того, при отсутствіи причинъ къ прекращенію слѣдствія, судебный слѣдователь исчерпываетъ всѣ законныя средства къ раскрытію событія преступленія, вѣроятнаго виновника его и обстоятельствъ обусловливающихъ вмѣняемость, и, завершивъ слѣдствіе установленнымъ порядкомъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 476—481), представляетъ его прокурору, безъ всякаго съ своей стороны заключенія. Хотя и въ этомъ положеніи дѣла можетъ быть возбужденъ вопросъ о прекращеніи его, но вопросъ этотъ возбуждается не слѣдователемъ, а обвинительною властью, и относится не къ прекращенію предварительнаго слѣдствія, уже оконченнаго, а къ прекращенію дальнѣйшаго производства дѣла, всего чаще по недостаточности уликъ“ [1]).

3. При наличности основаній къ прекращенію слѣдствія по дѣлу, статья 277-я говоритъ, что слѣдователь испрашиваетъ чрезъ прокурора разрѣшеніе суда на прекращеніе дѣла.

Московская судебная палата находила, что слѣдователь испрашиваетъ это разрѣшеніе только у окружнаго суда. Она основывается на слѣдующихъ соображеніяхъ [2]):

„Въ Уставѣ Уголовнаго судопроизводства указаны два совершенно различные порядка для прекращенія уголовныхъ дѣлъ: одинъ —для дѣлъ, по которымъ предварительное слѣдствіе вполнѣ окончено и представлено слѣдователемъ къ прокурору, на основаніи 478 и 510 ст., для составленія обвинительнаго акта, а другой—когда самъ слѣдователь, приступивъ къ слѣдствію, не находитъ достаточныхъ поводовъ къ дальнѣйшему его производству или потому, что поводъ слѣдствія устранился самъ собою (напримѣръ примиреніемъ, гдѣ оно допускается), или по отсутствію всѣхъ указаній къ заподозрѣнію кого либо въ совершеніи преступленія и безполезности дальнѣйшихъ розысканій виновныхъ, или по обнаруженію такихъ данныхъ, при коихъ преслѣдуемое дѣяніе теряетъ прежній уголовный характеръ или не представляется воспрещаемымъ закономъ подъ страхомъ

[1]) Опредѣленіе о примѣненіи 277 ст. въ С. В. 1868, № 109.
[2]) С. В. 1867 № 102.

наказанія (Улож. ст. 1). Въ первомъ случаѣ прокуроръ, если, по разсмотрѣніи дѣла, не находитъ обнаруженныхъ слѣдствіемъ уликъ достаточными для преданія обвиняемаго суду, то заключеніе свое о томъ, согласно 518 и 523 ст. Уст. Угол. Суд., вноситъ или въ окружный судъ, или въ судебную палату, смотря по роду преступленія. Во второмъ же случаѣ самъ судебный слѣдователь, по 277 ст. Уст. Угол. Суд., испрашиваетъ разрѣшенія на прекращеніе дѣла, безъ различія рода преступленія, отъ того окружнаго суда, при которомъ онъ состоитъ, внося дѣло въ судъ, на общемъ основаніи, чрезъ прокурора. Что въ 277-й ст. подъ словомъ „судъ" разумѣется исключительно окружный судъ,—это совершенно ясно какъ изъ буквальнаго смысла этой статьи, такъ и изъ соображенія ея съ предшествующими 274 и 275 ст., въ которыхъ также говорится только о томъ судѣ, которому слѣдователь непосредственно подчиненъ. Само собою разумѣется, что при несогласіи окружнаго суда на прекращеніе дѣла, оно или возвращается къ слѣдователю, или же, когда прокуроръ раздѣляетъ мнѣніе слѣдователя, дѣло, по 528 ст. Уст., должно вноситься на разрѣшеніе судебной палаты. Еще къ большему подтвержденію всего этого служитъ 482 ст. Уст. Угол. Суд., по которой слѣдователь, если обнаружитъ, что произведенное имъ дѣло неподсудно окружному суду, то самъ отсылаетъ все производство по принадлежности и только увѣдомляетъ о томъ прокурора, тогда какъ по слѣдствіямъ оконченнымъ прокуроръ собственною властью не можетъ уже измѣнить порядка подсудности дѣла и заключеніе свое о томъ вноситъ, по 518 и 523 ст., въ окружной судъ или судебную палату".

Практика петербургскаго судебнаго округа [1]), харьковской судебной палаты [2]), большинства судовъ округа московской судебной палаты высказывала иной взглядъ; такъ напр. прокуроръ владимірскаго окружнаго суда по одному дѣлу о кражѣ со взломомъ, по которому подозрѣнія противъ обвиняемаго слѣдствіемъ не оправдались, предложилъ, на основаніи 277 ст., окружному суду о прекращеніи представленнаго ему слѣдователемъ, на основаніи той же статьи, слѣдствія. Приэтомъ прокуроръ заявилъ, что онъ руководствуется указомъ московской судебной палаты отъ 26 января 1867 г., которымъ ст. 518 разъяснена въ томъ смыслѣ, что разсмотрѣнію судебной палаты подлежатъ дѣла о прекращеніи слѣдствія только въ томъ случаѣ, когда слѣдствіе по дѣлу окончено; во всѣхъ же другихъ

[1]) С. В. 1867, № 103.
[2]) С. В. 1868, № 102.

случаяхъ предложенія прокурора о прекращеніи слѣдствія подлежатъ окружному суду. Но владимірскій окружной судъ съ такимъ толкованіемъ не согласился и, на основаніи 518, 523 Уст. Уг. Суд. и 1648 ст. Ул., призналъ дѣло не подлежащимъ своему разсмотрѣнію.

Московскій окружной судъ, держась того же воззрѣнія, мотивировалъ его слѣдующимъ образомъ: а) въ 277-й статьѣ не упоминается объ окружномъ судѣ, а говорится вообще о судѣ, подъ которымъ законъ разумѣетъ, какъ явствуетъ изъ 14, 17, 21, 23, 24, 28, 30, 41, 204, 205, 206, 207, 208, 211, 212, 213, 215, 239 и многихъ другихъ ст. того же Устава, разныя уголовныя судебныя мѣста, въ томъ числѣ и судебную палату; б) о всѣхъ предметахъ, подлежащихъ разсмотрѣнію суда, исключительно окружнаго, опредѣлительно о томъ въ законѣ выражено, какъ это видно изъ 39, 200, 201, 202, 268, 354, 356, 463, 518, 523, 528, 543, 546, 547 и 1072 ст. того же Устава, в) въ 274 и 275 ст. того же Устава, касающихся единственно отвода судебныхъ слѣдователей, какъ предмета вѣдомства окружнаго суда, говорится сокращенно о судѣ, безъ прибавленія слова „*окружной*“, очевидно потому, что и безъ этой прибавки всякому ясно о чемъ здѣсь говорится, такъ какъ эти статьи прямо вытекаютъ изъ предыдущей 273 ст. съ ссылкою на 600 ст. того Устава, на основаніи которой разрѣшеніе отвода членовъ окружнаго суда, а слѣдовательно и судебныхъ слѣдователей, считающихся таковыми же членами (78 ст. Учр. Суд. Уст.), положительно предоставлено тому суду, при коемъ они состоятъ, т. е. окружному; г) упомянутою 277 ст. Уст. Угол. Суд. предписывается судебнымъ слѣдователямъ испрашивать на прекращеніе дѣла разрѣшеніе суда не непосредственно, а *чрезъ прокурора*, очевидно, не съ цѣлью, чтобы прокуроръ составлялъ одну лишь передаточную инстанцію, замедляющую разрѣшеніе дѣла, а для того, чтобы прокуроръ исполнилъ возлагаемую на него 510-ю ст. Устава обязанность и затѣмъ передалъ дѣло, согласно 518 и 523 ст. Уст., на разсмотрѣніе въ надлежащій судъ, т. е. или въ окружной судъ или въ судебную палату, по принадлежности; д) къ бо́льшему подтвержденію этого довода можетъ служить 482 ст. Уст. Угол. Суд., помѣщенная въ X главѣ II раздѣла второй книги сего Устава, подъ заглавіемъ „о заключеніи слѣдствія“ и, слѣдовательно, относящаяся къ оконченнымъ слѣдствіямъ, по которой слѣдователь, если усмотритъ по произведенному имъ слѣдствію, что дѣло неподсудно окружному суду, то самъ отсылаетъ слѣдствіе по принадлежности и только увѣдомляетъ о томъ прокурора, тогда какъ по слѣдствію, поступившему отъ слѣдователя къ прокурору, сей послѣдній, по разсмотрѣніи онаго

согласно 510 ст. Уст., не можетъ собственною своею властью уже измѣнить порядка подсудности дѣла, хотя бы оно и получило незаконное направленіе, а долженъ заключеніе свое о томъ вмѣстѣ съ дѣломъ внести, по 518 и 523 ст. Уст., въ окружной судъ или въ судебную палату; е) изъ 523 ст. Устава ясно видно, что прекращеніе дѣла зависитъ отъ окружнаго суда только тогда, если оно относится къ преступленію или проступку, не подвергающему ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія; если же предметомъ дѣла преступленіе болѣе важное, то прекращеніе его зависитъ отъ судебной палаты; ж) если признавать прекращеніе всѣхъ дѣлъ, по которымъ слѣдствіе не заключено, подлежащими разрѣшенію исключительно окружнаго суда, то это прямо противорѣчило бы 356 ст. Уст. Угол. Суд., по точному смыслу которой, въ случаѣ обнаруженія сумасшествія или безумія обвиняемаго, даже при самомъ началѣ предварительнаго слѣдствія, судебное преслѣдованіе его можетъ быть прекращено съ разрѣшенія или окружнаго суда, или судебной палаты, по принадлежности (ст. 523).

Острогожскій судъ разрѣшилъ этотъ вопросъ въ томъ же смыслѣ, но мотивировалъ его иначе:

„Прокуроръ признаетъ заключеніе его по этому предмету подлежащимъ разсмотрѣнію окружнаго суда по 277 ст. Уст. Угол. Суд. Но статья эта не измѣняетъ порядка подвѣдомственности о прекращеніи преслѣдованія, установленнаго 523 ст., иначе эти статьи противорѣчили бы другъ другу; такое толкованіе 277 ст., какое ей дается прокуроромъ, давало бы обвинительной власти право предлагать заключенія о прекращеніи дѣла окружному суду или представлять прокурору судебной палаты, по личному усмотрѣнію, не различая степени уголовной отвѣтственности обвиняемаго. Различіе въ подвѣдомственности заключеній о прекращеніи дѣлъ судебной палатѣ и окружному суду, по уголовному преслѣдованію, не зависитъ отъ условнаго обстоятельства, составляется-ли заключеніе впродолженіе или по окончаніи предварительнаго слѣдствія, такъ какъ вопросъ—признавать-ли предварительное слѣдствіе оконченнымъ или неоконченнымъ,—зависитъ отъ личнаго взгляда на дѣло. Что же касается приводимаго прокуроромъ мнѣнія московской судебной палаты по этому предмету, то оно для окружнаго суда необязательно. Вникая внимательнѣе въ содержаніе 277 ст. Уст. Угол. Суд., нельзя не замѣтить, что статья эта занимаетъ мѣсто во 2-мъ раздѣлѣ II книги Устава, содержащемъ въ себѣ постановленія закона о предварительномъ слѣдствіи. Въ упомянутой статьѣ сначала выражено общее положеніе, что производство слѣдствія можетъ быть прекращено только

судомъ; здѣсь законъ опредѣляетъ лишь отъ кого зависитъ прекращеніе слѣдствія, чтобы указать лицу, производящему предварительное слѣдствіе, и прокурорскому надзору, наблюдающему за его производствомъ, что прекращеніе слѣдствія зависитъ не отъ нихъ, а отъ суда. Такое общее положеніе не нарушаетъ порядка подвѣдомственности по уголовному преслѣдованію, опредѣленному въ 523 ст., помѣщенной въ 3-мъ раздѣлѣ III книги Устава, излагающемъ о порядкѣ преданія суду, и не относится къ нему, такъ какъ говоритъ о прекращеніи слѣдствія и опредѣляетъ далѣе, въ какихъ случаяхъ 277 ст. можетъ имѣть примѣненіе, а именно: когда судебный слѣдователь не найдетъ основанія продолжать слѣдствія, то, пріостановивъ производство, испрашиваетъ на прекращеніе дѣла разрѣшеніе суда, чрезъ прокурора. Это постановленіе также нисколько не колеблетъ значенія 523 ст., а дополняетъ лишь 262 и 276 ст., за которыми слѣдуетъ. По смыслу 250, 253, 297, 303, 310 и 312 ст., подъ основаніемъ для производства предварительнаго слѣдствія разумѣется законный поводъ къ начатію слѣдствія и наличность признаковъ преступленія, указываемая полицейскимъ дознаніемъ или другимъ способомъ удостовѣренія дѣйствительности преступленія или проступка, а по 276 ст. слѣдователь не останавливается въ производствѣ слѣдствія по тому случаю, что нѣтъ въ виду подозрѣваемаго. Находясь на этомъ мѣстѣ, 277 статья предоставляетъ окружному суду прекращеніе предварительнаго слѣдствія лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда, по разсмотрѣніи обстоятельствъ дѣла, не окажется или законнаго повода къ слѣдствію, или достаточнаго основанія къ производству, т. е. удостовѣреніе дѣйствительности признаковъ преступленія, или достаточнаго основанія къ продолженію его, т. е. неоткрытія вовсе подозрѣваемаго въ совершеніи преступленія лица. Въ этихъ случаяхъ необходимо вмѣшательство суда, нуженъ посредникъ, который разрѣшилъ бы пререканіе слѣдователя съ прокуроромъ или жалобщикомъ, возбудившими уголовное преслѣдованіе и требующими производства слѣдствія, которое признается слѣдователемъ неумѣстнымъ, безполезнымъ или даже неосновательнымъ. Разрѣшеніе такого пререканія, разсмотрѣніе правильности мнѣнія слѣдователя о прекращеніи слѣдствія, законъ предоставилъ окружному суду, безъ различія степени уголовной отвѣтственности, потому что, во 1-хъ, рѣшеніе подобнаго разномыслія между обвинительною и слѣдственною властью во время самаго слѣдствія, для успѣха его, требуетъ поспѣшности, которой нельзя ожидать отъ судебной палаты, большею частью отдаленной отъ мѣста производства слѣдствія; во 2-хъ, окружной судъ, находящійся на мѣстѣ, можетъ скорѣе со-

брать и разъяснить данныя, необходимыя для правильнаго рѣшенія означеннаго вопроса; въ 3-хъ, цѣль предварительнаго слѣдствія состоитъ въ изысканіи всѣхъ обстоятельствъ, изъ которыхъ можно заключать, съ большею или меньшею вѣроятностью, учинено-ли противозаконное дѣяніе или нѣтъ, и если учинено, то кто виновенъ въ немъ и какими доказательствами и уликами вина его можетъ быть подтверждена. Коль скоро эта цѣль не достигнута или достигнута не вполнѣ, коль скоро по слѣдствію оказывается, что преступленіе вовсе не учинено или что нѣтъ требуемаго закономъ повода къ начатію слѣдствія, коль скоро слѣдствіемъ вовсе не открыто, кто виновенъ въ удостовѣренномъ преступленіи,—то нѣтъ основанія требовать преданія суду или прекращенія уголовнаго преслѣдованія противъ *извѣстнаго лица* и обращаться къ судебной палатѣ, въ качествѣ обвинительной камеры, нѣтъ основанія примѣнять 523 ст., потому что уголовное преслѣдованіе всегда предполагаетъ извѣстное лицо, а не одно преступленіе, и судебная палата прекращаетъ только такое преслѣдованіе извѣстнаго лица, которое или погасилось по законнымъ причинамъ, или не имѣетъ для преданія суду достаточныхъ уликъ. Наконецъ, порядокъ прекращенія слѣдствія по 277 ст., основанъ отчасти и на прежнемъ постановленіи, по которому судебный слѣдователь, убѣдившись въ томъ, что дѣло не подлежитъ дальнѣйшему производству, обязанъ былъ представлять его на разрѣшеніе уѣзднаго суда, какъ ближайшаго судебнаго мѣста, членомъ котораго былъ самъ слѣдователь (наказъ суд. слѣд. ст. 4). Но коль скоро преступленіе удостовѣрено и подозрѣніе пало на извѣстное лицо, то, каковы-бы ни были способы удостовѣренія дѣйствительности преступнаго дѣянія и улики подозрѣнія, прекращеніе уголовнаго преслѣдованія не зависитъ исключительно отъ окружнаго суда и не подходитъ подъ дѣйствіе 277 ст., а опредѣляется степенью уголовной отвѣтственности и, сообразно съ нею, подвѣдомо судебной палатѣ или окружному суду, на основаніи 523 ст.; словомъ, 277 ст. относится къ прекращенію предварительнаго слѣдствія, начатаго безъ достаточнаго основанія или неподлежащаго дальнѣйшему производству, потому что, за всѣми розысками и усиліями слѣдователя, лица подозрѣваемаго вовсе не открыто; статья же 523 примѣняется къ прекращенію уголовнаго преслѣдованія, возбужденнаго противъ извѣстнаго лица, какова-бы ни была причина прекращенія преслѣдованія и въ какомъ положеніи предварительное слѣдствіе не находилось-бы“ [1]).

---

[1]) С. В. 1867, № 102.

Мнѣніе московской судебной палаты, раздѣляемое „Судебнымъ Вѣстникомъ“ [1]), нельзя признать правильнымъ.

Что касается до доводовъ, представленныхъ въ опредѣленіи московской судебной палаты, то изъ буквальнаго смысла 278 ст., по нашему мнѣнію, отнюдь не видно, чтобы подъ словомъ „судъ“ слѣдовало разумѣть исключительно „окружной судъ“. „Судебный Вѣстникъ“ доказываетъ этотъ взглядъ палаты на буквальный смыслъ 277-й ст. слѣдующими соображеніями:

Статья 277 находится въ отдѣленіи, озаглавленномъ „существо обязанностей и степень власти судебныхъ слѣдователей“. Постановленія этого отдѣленія опредѣляютъ, между прочимъ, отношенія судебнаго слѣдователя къ прокурорскому надзору и окружному суду. Въ статьяхъ этого отдѣла говорится и объ окружномъ судѣ (ст. 268) и просто, сокращенно, о судѣ, подъ которымъ явно разумѣется, тоже окружной судъ (ст. 274, 275). Если въ 277 ст. не оговорено, что этимъ терминомъ означается *не* окружной судъ, то слѣдуетъ принять, что здѣсь говорится о томъ же судѣ, о которыхъ говорятъ и прочія статьи. Точное изложеніе постановленій Устава, при отсутствіи сказанной оговорки, не позволяетъ думать иначе.

Мы, съ своей стороны, находимъ, что основаніе „Судебнаго Вѣстника“ слишкомъ шатко. Какъ бы ни была точна редакція статей кодекса, она не исключаетъ возможность недомоловки въ томъ или другомъ постановленіи, чему нашъ Уставъ представляетъ не одинъ примѣръ. Притомъ же, и точность редакціи состоитъ не въ томъ, въ чемъ исключительно видитъ ее „Судебный Вѣстникъ“. Отсутствіе оговорки о томъ, что въ 277 ст. не слѣдуетъ разумѣть окружный судъ, ничего не говоритъ въ пользу опровергаемаго нами взгляда, тѣмъ болѣе, что кодексу и не нужны такія оговорки, если онѣ и безъ того ясны изъ существа самаго дѣла. Въ ст. 274 и 275 Уставъ говоритъ сокращенно о судѣ, и ему не нужно было прибавлять здѣсь слово „окружной“, потому что и безъ этой прибавки всякому ясно, о чемъ здѣсь говорится. Но вмѣстѣ съ московской палатой выводить отсюда, что eo ipso и въ 277 ст. разумѣется исключительно окружной судъ—нельзя, потому что послѣдняя статья говоритъ о предметѣ совершенно иномъ, нежели статьи 274 и 275. Точно также мало говоритъ въ пользу этого взгляда и мѣсто 277 статьи. Здѣсь нормируются вообще „существо обязанностей и степень власти слѣдователей“, а не одни только отношенія его къ

---

[1]) См. перед. ст. С. В 1867, №№ 103 и 108 (Иное мнѣніе высказано тамъ же, въ передовой статьѣ, № 82, за тотъ же годъ).

прокурору и окружному суду (съ чѣмъ соглашается и „Судебный Вѣстникъ"), а слѣдовательно нельзя думать, чтобы данная глава подъ „судомъ" разумѣла вездѣ и исключительно окружной судъ.

И московская палата и „Судебный Вѣстникъ" признаютъ, что порядокъ установляемый 518 и 523 ст., относится только къ слѣдствіямъ оконченнымъ.

Но что такое слѣдствіе оконченное?

Оконченное—есть такое слѣдствіе, говоритъ палата, которое, по ст. 478 и 510, представляется слѣдователемъ къ прокурору для составленія обвинительнаго акта.

Подъ слѣдствіемъ оконченнымъ, прибавляетъ „Судебн. Вѣстникъ", никакъ нельзя разумѣть всякое слѣдствіе, если только слѣдователь признаетъ его оконченнымъ, т. е. неподлежащимъ, почему бы то ни было, дальнѣйшему производству; подъ оконченнымъ слѣдствіемъ должно разумѣть только такое, по которому уже состоялось постановленіе слѣдователя о его заключеніи. Слѣд. статьи 510, 518 и 523 не могутъ распространяться на тотъ случай, когда не только нѣтъ постановленія о заключеніи слѣдствія, а, напротивъ того, слѣдователь ходатайствуетъ о разрѣшеніи не продолжать слѣдствіе за неимѣніемъ достаточныхъ къ тому основаній.

Мы, съ своей стороны, находимъ, что подъ слѣдствіемъ оконченнымъ нужно разумѣть всякое слѣдствіе, когда слѣдователь признаетъ, что по поступившему къ его производству дѣлу онъ исчерпалъ всѣ средства для достиженія цѣли слѣдствія и дѣло должно быть передано прокурорскому надзору. Цѣлью предварительнаго слѣдствія является „удостовѣреніе въ томъ, учинено-ли противозаконное дѣяніе или нѣтъ, и если учинено, то кто, по всей вѣроятности, виновенъ и какими доказательствами и уликами вина его можетъ быть подтверждена" [1]),—другими словами: предварительное слѣдствіе, разъ начавшись, имѣетъ своимъ назначеніемъ собрать достаточныя основанія для разрѣшенія вопроса о томъ, должно-ли дать дѣлу дальнѣйшій ходъ, или же производство по немъ должно быть остановлено. Слѣдствіе, достигшее этого результата, т. е. давшее матеріалъ для рѣшенія этого вопроса, исчерпываетъ свою цѣль и становится оконченнымъ [2]). Въ этомъ смыслѣ оконченному слѣд-

---

[1]) Мотивъ къ 1-й гл. II раздѣла Уст. Угол. Суд., изд. Г. к. стр. 111.

[2]) См. мотивъ къ ст. 482, стр. 174: «Задача предварительнаго слѣдствія состоитъ въ приведеніи въ извѣстность обстоятельствъ, какъ уличающихъ виновнаго, такъ и оправдывающихъ его. Отсюда непосредственно вытекаетъ, что съ приведеніемъ въ извѣстность всѣхъ этихъ обстоятельствъ, оканчивается

ствію противополагаются только — непринятое слѣдователемъ къ производству изслѣдованіе по отсутствію законнаго повода и прекращенное слѣдствіе по неподсудности дѣла слѣдователю. Всякое иное понятіе, даваемое оконченному слѣдствію, будетъ произвольно и станетъ въ противорѣчіе съ смысломъ Устава.

Къ какому бы результату ни пришелъ слѣдователь—изобличитъ-ли онъ виновника преступленія, убѣдится-ли онъ, что дѣло должно быть прекращено въ силу давности и пр., найдетъ-ли онъ, что слѣдствіемъ не можетъ быть открытъ виновникъ преступленія, и т. д.,— слѣдствіе оканчивается, слѣдователь заключаетъ его и препровождаетъ къ прокурору. „Судебн. Вѣстникъ", справедливо признавая, что заключеніе слѣдствія есть существенный признакъ слѣдствія оконченнаго, почему-то находитъ, что заключеніе слѣдствія имѣетъ примѣненіе къ тѣмъ только случаямъ, гдѣ не слѣдователь, а прокуроръ видитъ основаніе къ прекращенію уголовнаго преслѣдованія, и не примѣняется къ тѣмъ дѣламъ, гдѣ слѣдователь самъ входитъ съ представленіемъ о прекращеніи слѣдствія. Этотъ выводъ „Судебный Вѣстникъ" основываетъ на томъ, что неизбѣжной и существенной принадлежностью заключенія слѣдствія является объявленіе о томъ участвующимъ сторонамъ. Но мы рѣшительно не понимаемъ ни того, почему слѣдствіе не можетъ быть заключено, если нѣтъ на лицо участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, кому бы можно было объявить о томъ, ни того, почему заключеніе слѣдствія не соединимо съ представленіемъ слѣдователя о прекращеніи его, ни того, откуда видно изъ Устава, чтобы слѣдователь не долженъ былъ соблюдать порядокъ, указанный въ главѣ о заключеніи слѣдствія по прекращаемому имъ дѣлу, если есть на лицо обвиняемый и другія участвующія въ дѣлѣ лица. Неужели напр. обвиняемый долженъ лишиться важнаго права, даваемаго ему статьями 476 и 477, за то только, что слѣдователь не находитъ основаній для преданія его суду? Неужели онъ долженъ имѣть менѣе, противъ заподозрѣннаго слѣдователемъ, шансовъ къ освобожденію отъ судебнаго слѣдствія потому только, что слѣдователь считаетъ его невиннымъ? Если „Судебный Вѣстникъ" полагаетъ, что дѣйствія, означенныя въ ст. 476—482, составляютъ не только принадлежность, но самое существо заключенія судебнаго слѣдствія, то онъ долженъ принять выводы въ родѣ того, что заключеніе слѣдствія невозможно и тамъ, гдѣ нѣтъ обвиняемаго, содержащагося подъ стражей, и гдѣ слѣдов. неисполнима 480 статья, или, что, приз-

---

задача предварительнаго слѣдствія и дѣло должно быть препровождено по принадлежности».

навъ по ст. 482 дѣло не подсуднымъ окружному суду, слѣдователь, отсылая дѣло по принадлежности, все-таки долженъ спрашивать, по 476 статьѣ, обвиняемаго, не желаетъ-ли онъ представить чего либо въ свое оправданіе.

Мы думаемъ, что существенное различіе между случаями, указанными въ ст. 277, и случаями, предусмотрѣнными въ ст. 518 и 523, заключается только въ слѣдующемъ:

Если слѣдователь, заключивъ слѣдствіе, не находитъ, съ своей стороны, основаній къ прекращенію уголовнаго преслѣдованія, то онъ просто пересылаетъ къ прокурору все производство, безъ всякаго съ своей стороны заключенія [1]),—и въ этомъ случаѣ прокуроръ представляетъ дѣло въ окружной судъ или судебную палату (ст. 518, 523), вмѣстѣ съ обвинительнымъ актомъ или съ заключеніемъ о прекращеніи слѣдствія, причемъ предполагается, что слѣдователь къ прекращенію слѣдствія не находитъ основаній. Если же слѣдователь находитъ нужнымъ прекратить слѣдствіе, тогда слѣдователь, испрашивая у суда, чрезъ прокурора, разрѣшенія на прекращеніе слѣдствія, входитъ съ своимъ заключеніемъ о тѣхъ причинахъ, по которымъ онъ не находитъ основанія продолжать слѣдствіе по дѣлу (ст. 277, 528 и мотивъ къ ней).

Сенатъ [2]) далъ слѣдующее разрѣшеніе занимающему насъ вопросу:

Онъ находитъ, что разрѣшеніе вопроса о томъ, какой судъ разумѣется въ ст. 277, стоитъ въ тѣсной связи съ вопросомъ о томъ, какому суду приносятся жалобы на слѣдственныя дѣйствія и въ чемъ могутъ состоять эти жалобы. „Связь этихъ вопросовъ очевидна: прекращеніе начатаго слѣдствія требуетъ разрѣшенія одного и того же суда, возникаетъ-ли сужденіе о томъ по жалобѣ обвиняемаго или по предложенію обвинителя". Всѣ безъ исключенія жалобы на дѣйствія слѣдователя приносятся окружному суду (ст. 493), слѣд. ему же должны приноситься подсудимыми жалобы и на непрекращеніе о нихъ слѣдствій, не смотря на существованіе законныхъ къ тому основаній, по всѣмъ дѣламъ, хотя-бы преданіе суду зависѣло отъ судебной палаты. Такъ какъ нѣтъ основанія предполагать, чтобы разрѣшеніе одного и того же вопроса (т. е. о прекращеніи слѣдствія по законнымъ къ тому основаніямъ) зависѣло отъ различныхъ судовъ, смотря по лицу, возбуждающему этотъ вопросъ,—поэтому разсмотрѣнію окружнаго суда, независимо отъ рода дѣлъ, подается какъ жалоба обвиняемаго по этому предмету, такъ и предложеніе

---

[1]) Опредѣленіе касс. сената о примѣненіи 277 ст. Уст. Угол. Суд.

[2]) Опредѣленіе его о порядкѣ примѣненія ст. 277.

прокурора, по представленію слѣдователя, о прекращеніи слѣдствія. Съ другой стороны, жалобы на продолженіе слѣдствія, по недостаточности уликъ, не могутъ быть допускаемы, а потому „если окружной судъ не можетъ принимать отъ обвиняемыхъ жалобъ на непрекращеніе о нихъ дѣлъ по неосновательности или бездоказательности обвиненія, то соотвѣтственно этому онъ не можетъ принимать по тому же предмету и предложеній отъ оффиціальныхъ обвинителей, принадлежащихъ къ прокурорскому надзору, до окончанія предварительныхъ слѣдствій установленнымъ порядкомъ. Впрочемъ, и затѣмъ окружной судъ можетъ принимать предложенія прокурорскаго надзора о прекращеніи только такихъ дѣлъ, которыя изъяты изъ круга дѣйствія обвинительной власти судебной палаты (ст. 523) и которыя поступаютъ къ судебному разсмотрѣнію безъ преданія обвиняемыхъ суду (ст. 523); прекращеніе же тѣхъ дѣлъ, для которыхъ установленъ обрядъ преданія суду, зависитъ исключительно отъ судебной палаты (ст. 534). По этимъ соображеніямъ правительствующій сенатъ находитъ, что, по разуму 277 ст. Уст. Уг. Суд., опредѣленному, съ одной стороны, постановленіями о порядкѣ обжалованія слѣдственныхъ дѣйствій вообще, а съ другой постановленіями объ отношеніяхъ обвинительной власти къ суду, представленія судебнаго слѣдователя, чрезъ прокурора о прекращеніи предварительныхъ слѣдствій, должны быть обращаемы къ окружному суду, независимо отъ рода дѣлъ, когда основаніемъ такого представленія служатъ законныя причины погашенія уголовной отвѣтственности, или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія, или же неоткрытіе въ дѣяніи, возбудившемъ такое преслѣдованіе, признаковъ преступленія, или же, наконецъ, неимѣніе въ виду, за всѣми принятыми къ тому мѣрами, лица, на которое падало бы подозрѣніе въ преступленіи; но когда представленіе о прекращеніи дѣла имѣетъ основаніемъ недостаточность уликъ, то такое представленіе, смотря по роду дѣла, должно быть обращено или къ окружному суду, если обнаруженное преступленіе не подвергаетъ, по закону, ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія, или къ судебной палатѣ, если преступленіе это влечетъ за собою означенныя послѣдствія (ст. 518 и 523 Уст. Уг. Суд.). Прекращеніе дѣлъ по причинамъ перваго рода не зависитъ отъ усмотрѣнія обвинительной власти, но совершается по силѣ самаго закона (ст. 5, 16—18, 21—23, 27 Уст. Уг. Суд.); прекращеніе же дѣлъ по причинамъ втораго рода, напротивъ того, зависитъ совершенно отъ усмотрѣнія обвинительной власти, которая можетъ признать недостаточными мѣры, принятыя къ обличенію виновнаго, и предписать надлежащее дослѣдованіе (Уст. Угол. Суд.

ст. 534). Поэтому, прекращеніе дѣлъ по причинамъ этого послѣдняго рода можетъ быть предоставлено лишь той власти, отъ которой зависѣло бы преданіе суду виновныхъ, если бы они были достаточно обличены, а власть эта въ отношеніи къ обвиняемымъ въ преступленіяхъ, подвергающихъ лишенію или ограниченію правъ состоянія, принадлежитъ исключительно судебной палатѣ. Кромѣ того, даже въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ прекращеніе предварительныхъ слѣдствій, до ихъ окончанія, по причинамъ перваго рода, зависитъ отъ окружнаго суда, властью этой означенный судъ можетъ пользоваться только въ тѣхъ предѣлахъ, которые установлены закономъ для прекращенія тѣмъ судомъ оконченныхъ слѣдствій (ст. 528), а именно, такое прекращеніе слѣдствія можетъ имѣть мѣсто лишь при согласіи на эту мѣру какъ прокурора, такъ и окружнаго суда; въ противномъ же случаѣ, вопросъ о томъ долженъ быть представленъ на разрѣшеніе судебной палаты, которой принадлежитъ высшій по этому предмету надзоръ".

II. Мы разсмотрѣли тѣ случаи, когда вопросъ о прекращеніи дѣла возникаетъ во время производства предварительнаго слѣдствія. Если же слѣдствіе окончено, то оно представляется къ прокурору: по дѣламъ о преступленіяхъ публичныхъ — для составленія обвинительнаго акта, по дѣламъ о преступленіяхъ частныхъ, гдѣ обвинительный актъ замѣняется жалобою частнаго обвинителя (ст. 526) — для того, чтобы онъ имѣлъ возможность узнать, нѣтъ ли въ дѣлѣ преступленія, преслѣдуемаго прокурорскою властью, и если преступленія публичнаго въ дѣлѣ не окажется, для передачи дѣла въ надлежащее судебное установленіе (ст. 511).

Получивъ предварительное слѣдствіе и признавъ дѣло подлежащимъ своему вѣдѣнію (ст. 510), прокуроръ обязанъ дать ему, въ теченіи недѣли отъ времени его полученія, дальнѣйшій ходъ (ст. 517), т. е. а) потребовать дополнительныя свѣдѣнія, или даже обратить дѣло къ дослѣдованію (ст. 512), если вслѣдствіе „очевидной неполноты произведеннаго слѣдствія не представляется возможнымъ составить правильное понятіе о существѣ дѣла" [1]); б) предложить

---

[1]) При этомъ уставъ говоритъ: *ст. 513*—«Обнаруженныя при изслѣдованіи какого либо преступленія или проступка противозаконныя дѣйствія лицъ, не участвовавшихъ въ томъ преступленіи или проступкѣ, не могутъ быть поводомъ обращенія дѣла къ дополненію, но должны быть предметомъ особаго слѣдствія»; *ст. 514*—«Прокурору воспрещается, подъ опасеніемъ законной отвѣтственности, останавливать теченіе дѣла, для пополненія слѣдствія свѣдѣніями несущественными»; *ст. 515*—«Если, при совокупности преступле-

суду обвинительный актъ (ст. 519 и дал.), или в) войти съ своимъ заключеніемъ о прекращеніи дѣла. Какъ обвинительный актъ, такъ и заключеніе о прекращеніи или о пріостановленіи дѣла прокуроръ, вмѣстѣ съ подлиннымъ производствомъ (ст. 525), предлагаетъ: или окружному суду, если дѣло подсудно сему суду безъ участія присяжныхъ засѣдателей, или судебной палатѣ, если дѣло относится къ преступленію, влекущему лишеніе или ограниченіе правъ состоянія. (ст. 523).

Такъ какъ разъ возбужденное преслѣдованіе можетъ быть прекращено только судомъ (ст. 277), по сему прокуроръ окружнаго суда не можетъ собственною своею властью прекратить или пріостановить слѣдствіе по неосновательности обвиненія или другимъ законнымъ причинамъ (ст. 518). Въ этомъ отношеніи онъ имѣетъ правъ не болѣе, чѣмъ слѣдователь, но за то онъ можетъ предлагать свои заключенія суду о прекращеніи дѣла — не только въ виду отсутствія законныхъ поводовъ, подобно слѣдователю,—но и въ виду фактической неосновательности обвиненія, какъ это прямо видно изъ сейчасъ нами приведенной 518 статьи.

Какъ мы уже видѣли, заключеніе прокурора о прекращеніи дѣла предлагается, смотря по важности преступленія, или окружному суду, или судебной палатѣ.

Окружной судъ, по обвинительному акту прокурора, обязанъ: не постановляя опредѣленія о преданіи обвиняемаго суду, приступить непосредственно къ производству, по правиламъ, предписаннымъ для приготовительныхъ къ суду распоряженій (ст. 527). Судъ, очевидно, можетъ не согласиться съ прокуроромъ только въ виду отсутствія законнаго повода къ начатію дѣла [1]).

Но заключеніе прокурора о прекращеніи дѣла не имѣетъ для окружнаго суда такой силы; при несогласіи окружнаго суда съ прокуроромъ относительно законности повода, или достаточности осно-

---

ній обвиняемаго, важнѣйшее изъ нихъ уже вполнѣ изслѣдовано, а для обнаруженія обстоятельствъ преступнаго дѣянія менѣе важнаго необходимо продолжительное время, то оконченному по важнѣйшему преступленію слѣдствію можетъ быть данъ дальнѣйшій ходъ, когда по дѣянію менѣе важному нѣтъ въ виду ни соучастниковъ обвиняемаго, ни гражданскаго иска о вознагражденіи»; *ст. 516*—«если преступное дѣяніе совершено нѣсколькими лицами, то хотя бы нѣкоторые изъ нихъ и не были еще извѣстны или отысканы, слѣдствію о тѣхъ обвиняемыхъ, относительно коихъ всѣ обстоятельства дѣла приведены въ ясность, можетъ быть дано дальнѣйшее движеніе».

[1]) См. въ С. В. 1869 г., № 265 и 270 замѣтка о примѣненіи 527 ст. Уст. Угол. Судопр.

ванія — вопросъ о прекращеніи дѣла представляется окружнымъ судомъ на разрѣшеніе судебной палаты (ст. 528).

Болѣе значенія имѣетъ палата: она, по собственному усмотрѣнію, и собственною властью можетъ прекратить дѣло, по которому прокуроръ находитъ нужнымъ преданіе суду, и—на оборотъ—предать обвиняемаго суду по такому дѣлу, которое прокурорскій надзоръ предполагаетъ прекратить (ст. 534). Право прекращенія принадлежитъ палатѣ одинаково, какъ по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ публичнаго обвиненія, такъ равно и по дѣламъ о преступленіяхъ частныхъ (ст. 540):

Сила опредѣленій палаты о прекращеніи дѣла различна, смотря по различію поводовъ или причинъ, по коимъ дѣло прекращено. Если поводы эти основаны на соображеніяхъ по вопросамъ права, то подобныя заключенія о прекращеніи дѣла входятъ въ законную силу—ибо (говоритъ сенатъ, к. р. 1869 № 877) „вопросы права могутъ быть обсуждаемы вполнѣ и со всѣхъ сторонъ безъ повѣрки слѣдствія на судѣ". „Если же поводы къ прекращенію дѣла основаны на соображеніяхъ фактическихъ, то опредѣленіе о прекращеніи дѣла входитъ въ законную силу по отношенію къ тѣмъ только обстоятельствамъ и уликамъ, которыя были въ виду палаты, но съ открытіемъ новыхъ уликъ и доказательствъ вины преслѣдованіе можетъ возобновляться" (к. р. 1869 № 877). Какъ легко видѣть, это различіе имѣетъ важное значеніе по отношенію къ возобновленію прекращенныхъ преслѣдованій, которое разрѣшается судебною палатою (см. слѣд. отдѣленіе настоящей главы).

Что касается, наконецъ, до оцѣнки фактическихъ обстоятельствъ дѣла, то въ соотвѣтствіе съ тѣмъ, что бы предавая суду не нужно требовать отъ данныхъ слѣдствія той степени доказательности виновности, какая нужна для постановленія приговора (какъ это мы увидимъ ниже, въ главѣ о преданіи суду),—сенатъ высказываетъ, что для прекращенія дѣла нужна очевидная неосновательность обвиненія. Посему, въ частности, сенатъ призналъ, что законъ предоставляетъ судебнымъ палатамъ, какъ обвинительнымъ камерамъ, прекращать преслѣдованіе по причинамъ невмѣняемости только тогда, когда она очевидна изъ предварительнаго слѣдствія безъ повѣрки ея на судѣ, напр. малолѣтство, а также признанное установленнымъ порядкомъ безуміе или сумасшествіе (к. р. 1869 № 877). Равнымъ образомъ, одна неточность или неясность въ опредѣленіи времени совершенія преступленія не даетъ права суду на прекращеніе дѣла (к. р. 1871 № 258).

III. Обращаемся, наконецъ, къ прекращенію дѣлъ въ мировыхъ судахъ [1]).

Подобно тому, какъ въ общемъ судопроизводствѣ мы установили различіе между неначатіемъ и прекращеніемъ дѣла, такъ и здѣсь нужно различать съ одной стороны, непринятіе и возвращеніе уголовныхъ просьбъ, жалобъ и сообщеній, и съ другой стороны—прекращеніе дѣла.

Жалобы и сообщенія не принимаются въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло не подлежитъ разсмотрѣнію мироваго судьи или по отсутствію законнаго повода, или же по неподсудности дѣла, или когда жалоба, по формѣ и содержанію своему, не удовлетворяетъ требованіямъ закона и т. д. Въ этихъ случаяхъ, письменныя жалобы и сообщенія возвращаются обвинителю при объявленіи, въ которомъ излагаются поводы къ ихъ непринятію, а въ случаѣ непринятія словесной жалобы, объ этомъ, по желанію обвинителя, ему выдается отъ суда удостовѣреніе.

„Непринятіе жалобы къ разсмотрѣнію не слѣдуетъ смѣшивать съ прекращеніемъ производства или преслѣдованія. Практическая разница между тою или другою дѣятельностію суда заключается въ слѣдующемъ: а) Непринятая жалоба можетъ быть всегда немедленно подана вновь, или въ тотъ же или другой судъ, въ установленномъ порядкѣ — что не имѣетъ мѣста при прекращеніи преслѣдованія; б) на постановленія суда о принятіи жалобы къ разсмотрѣнію допускаются лишь жалобы въ частномъ порядкѣ; опредѣленія же о прекращеніи дѣла могутъ быть обжалованы исключительно только въ порядкѣ апелляціонномъ и затѣмъ въ кассаціонномъ—Сенату.—Хотя Уст. Угол. Суд. и обходитъ молчаніемъ вопросъ о непринятіи жалобъ, тѣмъ не менѣе право суда на такое дѣйствіе не можетъ подлежать сомнѣнію какъ въ виду того, что по силѣ 1 ст. никто не можетъ быть подвергнутъ судебному преслѣдованію, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами Уст. Угол. Суд.—откуда слѣдуетъ, что только жалобы въ установленномъ порядкѣ принесенныя, могутъ быть приняты къ разсмотрѣнію,—такъ и въ виду того, что право суда на непринятіе исковыхъ прошеній прямо выражено въ Уст. Граж. Суд. (ст. 53 и 266). Что же касается до того обстоятельства, что 152 ст., имѣющая своимъ предметомъ частныя уголовныя жалобы, умалчиваетъ о правѣ жалобъ на непринятіе уголовныхъ просьбъ, то это объясняется тѣмъ соображеніемъ, что 152 ст. имѣетъ исключитель-

[1]) *Неклюдовъ.* Руководство, 2-е изд. стр. 298—318.

но въ виду жалобы на дѣйствія во время производства дѣла, стало быть на дѣйствія, послѣдующія за принятіемъ жалобы къ разсмотрѣнію; вотъ почему она и не заключаетъ въ себѣ никакихъ постановленій касательно жалобъ на непринятіе уголовныхъ прошеній, имѣющихъ цѣлью возбужденіе уголовнаго преслѣдованія. И притомъ означенная статья, какъ это ясно вытекаетъ изъ ея содержанія, имѣетъ своею цѣлью опредѣлить не тѣ случаи, въ которыхъ лицо, недовольное распоряженіемъ судьи, можетъ обжаловать его Съѣзду, а лишь тѣ случаи, когда лицо вправѣ подать жалобу *отдѣльно отъ отзыва*. Взглядъ сената на вопросъ о непринятіи жалобъ еще не высказался [1]).

Равнымъ образомъ, прекращеніе дѣла не нужно смѣшивать съ отказомъ въ жалобѣ по понеявкѣ частнаго обвинителя къ разбирательству дѣла (ст. 135); отказъ въ жалобѣ прекращаетъ дѣло разъ на всегда, тогда какъ прекращенное преслѣдованіе можетъ быть возобновлено съ открытіемъ новыхъ доказательствъ.

Обращаясь затѣмъ къ порядку прекращенія дѣла, мы видимъ, что: а) оно производится постановленіемъ суда, а всякое постановленіе о дѣлѣ должно быть изложено на письмѣ и пріобщено къ производству.

б) Въ случаѣ прекращенія дѣла, жалоба или сообщеніе послужившія поводомъ къ начатію дѣла, не возвращаются обратно обвинителямъ, ибо прекращеніе дѣла есть постановленіе, подлежащее обжалованію и посему, какъ подлежащее, въ случаѣ отзыва, представленію въ высшую инстанцію, должно храниться въ архивѣ суда (*Неклюдовъ*, стр. 317).

Въ практикѣ постоянно возбуждается вопросъ о предѣлахъ правъ мировыхъ судей на прекращеніе дѣла по недостаточности повода. Изъ сказаннаго выше о правахъ лицъ, имѣющихъ право на возбужденіе преслѣдованія, нужно признать:

а) Мировой судья властенъ прекращать преслѣдованіе, при недоказанности обвиненія только въ дѣлахъ, начинающихся по сообщеніямъ полицейскихъ и другихъ административныхъ властей (см. ст. 50). б) Потерпѣвшему же отъ преступленія частному лицу въ судебномъ разбирательствѣ по его дѣлу отказано быть не можетъ: здѣсь имѣетъ силу общее правило статьи 303, по которой „жалобы почитаются достаточнымъ поводомъ къ начатію дѣла“ (см. ст. 46, 47 и к. р. 1871 № 186) [2]).

---

[1]) *Неклюдовъ*, стр. 300.

[2]) Того же мнѣнія держится и *Неклюдовъ* (стр. 310—312). Разумѣется, дѣло должно быть прекращено тогда, когда въ жалобѣ не указанъ обвиняемый и таковой, по сдѣланіи дознанія, не будетъ розысканъ или обнаруженъ.

II.

Возобновленіе прекращеннаго уголовнаго преслѣдованія [1]).

Ст. 542. „По прекращеніи слѣдствія дѣло можетъ быть возобновлено не иначе, какъ съ разрѣшенія судебной палаты и только въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) Когда послѣ прекращенія слѣдствія, по недостаточности доказательствъ, откроются новыя доказательства;

2) когда дѣло, прекращенное за неимѣніемъ въ виду жалобы со стороны частнаго обвинителя, будетъ возбуждено въ установленномъ закономъ порядкѣ, и

3) когда послѣ прекращенія, за неразсмотрѣніемъ гражданскимъ или духовнымъ судомъ вопросовъ, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе, вопросы тѣ будутъ разрѣшены въ смыслѣ, допускающемъ такое преслѣдованіе".

Статья эта установляетъ: съ одной стороны—то мѣсто, которое разрѣшаетъ возобновленіе прекращеннаго преслѣдованія, съ другой —тѣ поводы, по которымъ прекращенное преслѣдованіе можетъ быть возбуждено.

Мы сказали, что опредѣленіямъ о прекращеніи дѣла Уставъ не даетъ такой непоколебимости, какъ судебнымъ рѣшеніямъ. Однако, опредѣленія эти имѣютъ на столько силы, что постановленное ими прекращеніе дѣла можетъ быть отмѣнено не иначе, какъ новымъ опредѣленіемъ судебной палаты, такъ что вторичное возбужденіе преслѣдованія по разъ прекращенному дѣлу уже превышаетъ ординарную власть мѣстъ и лицъ, имѣющихъ право на возбужденіе преслѣдованія, т. е. ходатайство ихъ о возобновленіи дѣла не имѣетъ для палаты той обязательной силы, какая ему придается при первомъ возобновленіи преслѣдованія: вторичное производство по дѣлу начинается не по непосредственному *ихъ требованію*, а по опредѣленію палаты, признавшей ихъ ходатайство уважительнымъ. Право на возбужденіе вторичнаго преслѣдованія принадлежитъ здѣсь исключительно палатѣ.

Обращаясь къ поводамъ возобновленія прекращеннаго преслѣдованія, мы вспомнимъ, что основанія къ прекращенію преслѣдованія

---

[1]) *Анциферова*: «Примѣненіе 1 п. ст. 542 Уст. Угол. Суд.» (С. В. 1868, № 199) и «Къ ученію о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія» (тамъ же № 246). И. Я. Юридическія замѣтки (тамъ же 1869 № 23).

распадаются на двѣ группы: 1) на фактическія, о которыхъ говоритъ п. 1 приведенной нами сейчасъ 542 статьи, и 2) законныя. Послѣднія, въ свою очередь, раздѣляются на: а) такія, которыя только временно прекращаютъ преслѣдованіе, пріостанавливаютъ его: о нихъ говоритъ статья 542 въ пп. 2 и 3, и б) на такія, которыя навсегда прекращаютъ преслѣдованіе и абсолютно уничтожаютъ возможность вторичнаго возбужденія, напр. давность, прощеніе и проч. О нихъ статья 542 не говоритъ—и понятно почему: она установляетъ порядокъ возобновленія прекращеннаго преслѣдованія, слѣдовательно, имѣетъ въ виду только такія основанія, которыя не безусловно прекращаютъ преслѣдованіе.

Говоря о порядкѣ возобновленія прекращеннаго преслѣдованія, мы должны помнить, что оно есть возбужденіе преслѣдованія (новаго), а потому сюда имѣютъ примѣненіе всѣ тѣ, изложенныя нами въ 1-мъ отдѣлѣніи настоящей главы, начала, которыя не измѣняются статьей 542-й.

Такимъ образомъ:

1) Прекращенное дѣло возобновляется „не иначе, какъ съ разрѣшенія палаты". Слово „разрѣшеніе" указываетъ на то, что палата не назначаетъ возобновленія по собственной иниціативѣ. Иниціатива ходатайства о возобновленіи дѣла должна идти отъ мѣста или лица, компетентнаго на возбужденіе преслѣдованія,—въ противномъ случаѣ, ходатайство должно быть оставлено безъ разсмотрѣнія. Лица и мѣста, исключительно управомоченныя на возбуденіе преслѣдованія, сохраняютъ такимъ образомъ исключительное право и на ходатайство о возобновленіи прекращеннаго преслѣдованія, а слѣдовательно къ нимъ и здѣсь, какъ и тамъ, должны быть обращаемы поводы къ этому возобновленію. Прибавимъ, однако, слѣдующее:

Въ виду кассаціоннаго рѣшенія 1866 г. № 56, толкующаго 180-ю статью Уст. Уг. Суд., слѣдуетъ признать, что такъ какъ палата разрѣшаетъ производство по дѣлу, то слѣдовательно разрѣшеніе это можетъ послѣдовать только по представленіи о томъ мѣста и лица, имѣющаго право на производство по дѣлу, къ которымъ поэтому и должны быть обращаемы ходатайства о возобновленіи со стороны мѣстъ и лицъ, уполномоченныхъ на одно только возбужденіе преслѣдованія, но не компетентныхъ на производство по дѣлу. Въ общемъ порядкѣ судопроизводства, лицами, уполномоченными на производство по дѣлу, является слѣдователь или прокуроръ, которые такимъ обр. и входятъ въ палату съ представленіями о возобновленіи прекращенныхъ преслѣдованій, или по собственной иниціативѣ, или по ходатайствамъ мѣстъ и лицъ, возбуждающихъ пре-

слѣдованія, которыя не могутъ быть оставлены безъ послѣдствій, но препровождаются ими, съ своимъ заключеніемъ, въ палату.

2) Но если мѣстамъ и лицамъ управомоченнымъ на возбужденіе преслѣдованія, принадлежитъ и инициатива въ ходатайствѣ о возобновленіи прекращеннаго дѣла,—то возбужденіе вторичнаго преслѣдованія вручается исключительно судебной палатѣ, которая поэтому оцѣниваетъ не только законность, но и достаточность основанія къ возобновленію прекращеннаго дѣла. Это прямо видно изъ п. 1 ст. 542, который предоставляетъ палатѣ оцѣнку того, обладаютъ-ли выставленныя доказательства по дѣлу, прекращенному по недостаточности доказательствъ, тою силою, чтобы могли обусловить собою возобновленіе прекращеннаго преслѣдованія.

Оцѣнка повода, по отношенію его законности и достаточности, вручается, впрочемъ, палатѣ только въ случаяхъ, указанныхъ въ 1 п. 542, т. е. при рѣшеніи вопроса о возобновленіи по вновь открывшимся доказательствамъ дѣла, прекращеннаго по недостаточности доказательствъ. Если же вопросъ идетъ о возобновленіи преслѣдованія, прекращеннаго по недостатку законнаго основанія, то при наступившей наличности этого основанія, палата очевидно ограничивается разсмотрѣніемъ только этого вопроса; оцѣнка же достаточности повода предоставляется исключительно усмотрѣнію мѣстъ и лицъ, компетентныхъ на возбужденіе преслѣдованія по данному преступленію и ходатайствующихъ о его возобновленіи.

Порядокъ, установляемый Уставомъ для возобновленія прекращенныхъ преслѣдованій, обусловливается, съ одной стороны, стремленіемъ законодателя гарантировать, въ извѣстной мѣрѣ, непоколебимость судебныхъ опредѣленій, которою, въ свою очередь, дается гарантія обвиняемому, разъ освобожденному отъ преслѣдованія, отъ вторичнаго произвольнаго привлеченія къ отвѣтственности.

Въ практикѣ высказывается мысль, что порядокъ, установляемый въ ст. 542, долженъ быть соблюдаемъ только въ тѣхъ случаяхъ, когда возобновляется преслѣдованіе противъ лица, разъ освобожденнаго, и что, слѣдовательно, порядокъ этотъ не примѣняется къ возобновленію тѣхъ преслѣдованій, которыя прекращаются по неотысканію виновнаго.

Къ такому заключенію можетъ—пожалуй—привести мотивъ къ ст. 542, гдѣ выражено, между прочимъ, что необходимость признанія за опредѣленіями о прекращеніи законной силы обусловливается тѣмъ, что безъ соблюденія обряда возобновленія дѣлъ, указанныхъ въ 542 ст., не была бы достаточно ограждена личность отъ неосновательнаго привлеченія, послѣ прекращенія *о немъ* дѣла.

Но во всякомъ случаѣ (какъ справедливо замѣчаетъ г. Анциферовъ), неосновательность такого толкованія безспорна. Какъ выше нами сказано, обрядъ возобновленія дѣла, по 1 п. 542 ст. (во всякомъ случаѣ), обусловленъ тѣми началами юридическаго быта, которыя требуютъ и непоколебимости судебнаго опредѣленія, и авторитета судебной власти и, въ частности, извѣстныхъ гарантій для лица, въ томъ именно отношеніи, чтобы разъ освобожденный отъ преслѣдованія уголовнаго, за недостаточностью доказательствъ, былъ бы обезпеченъ отъ произвольнаго привлеченія впослѣдствіи.

А поэтому, если бы дѣло было прекращено въ установленномъ порядкѣ и на томъ *только* основаніи, что не было въ виду вѣроятныхъ виновниковъ преступленія, то въ случаяхъ возобновленія его, въ случаяхъ новаго производства по тому же дѣлу, со всею ясностью обнаружилось бы нарушеніе того же принципа личной гарантіи отъ неправильнаго привлеченія къ дѣлу—добавимъ—уголовному, и еще добавимъ—въ качествѣ *обвиняемаго*, ибо личная безопасность отъ незаконнаго и неосновательнаго привлеченія послѣ прекращенія прежняго производства, въ каждомъ данномъ случаѣ, всецѣло находилась бы въ рукахъ слѣдователя, какъ единичной власти судебной.

Независимо отъ такого очевиднаго нарушенія принципа, здѣсь же возникаетъ вопросъ и объ отношеніи послѣдующаго производства по дѣлу къ прекращенному въ установленномъ порядкѣ. Здѣсь же, такимъ образомъ, снова выставляется вопросъ о силѣ и значеніи судебнаго опредѣленія о прекращеніи производства. Этимъ опредѣленіемъ дѣлу дается законное направленіе, которое въ томъ и заключается, что, силою особаго судебнаго акта, опредѣленіе судебное останавливаетъ дальнѣйшее производство по дѣлу, какъ уже неимѣющее подъ собою основанія, *прекращаетъ* его въ отношеніи этого дѣла. Для того, чтобы судебное опредѣленіе о прекращеніи состоялось законно, необходимо признаніе за представленнымъ слѣдственнымъ производствомъ значенія *законнаго* и заключающаго въ себѣ всю полноту тѣхъ основаній, по которымъ именно слѣдуетъ его прекратить, т. е. разъ и навсегда остановить всякое другое производство по тѣмъ же даннымъ. А потому, если послѣ прекращенія производства, за отсутствіемъ обвиняемыхъ, откроются новыя доказательства противъ извѣстнаго лица, то здѣсь уже возникаетъ необходимость въ производствѣ по тому же дѣлу, тогда какъ судебное опредѣленіе именно въ томъ и заключалось, чтобы прекратить такое производство по данному дѣлу, вслѣдствіе чего и очевидно, что для непоколебимости судебнаго опредѣленія необходимо прежде всего обсужденіе силы и значенія новыхъ данныхъ по данному дѣлу, за-

тѣмъ уже отмѣна его только извѣстнымъ установленнымъ порядкомъ, а затѣмъ и откроется возможность производства противъ даннаго лица.

Добавимъ, что, по силѣ 276 ст. Уст. Угол. Суд., судебный слѣдователь, за отсутствіемъ въ виду обвиняемыхъ, слѣдствіе все-таки производитъ, вслѣдствіе чего, на подобномъ основаніи прекращаются производства уже оконченныя бо́льшею частью, а потому, всякое новое производство по тому-же дѣлу, во всякомъ случаѣ, будетъ заключать въ себѣ и содержаніе прекращеннаго, что̀ также несомнѣнно свидѣтельствуетъ о необходимости соблюденія порядка, указаннаго въ 542 ст. въ 1 п., и въ тѣхъ случаяхъ, когда слѣдствіе прекращено за отсутствіемъ обвиняемыхъ.

Но въ практикѣ, относительно возобновленія дѣлъ, прекращенныхъ за отсутствіемъ обвиняемыхъ, существуетъ еще другое мнѣніе, заключающееся въ томъ, что дѣла за отсутствіемъ обвиняемыхъ не должны быть *прекращаемы*, а должны быть *пріостановляемы*, съ тѣмъ, чтобы избѣжать обрядъ возобновленія, указанный въ 542 ст. Уст. Угол. Суд.

Но несообразность такого мнѣнія даже и не нуждается въ доказательствахъ. Достаточно замѣтить, что, будетъ-ли дѣло прекращено или пріостановлено, — во всякомъ случаѣ, для сего необходимъ судебный актъ, судебное опредѣленіе, а слѣд. и новое производство по тому же дѣлу, какъ составляющее отмѣну судебнаго опредѣленія, точно также не можетъ зависѣть отъ власти слѣдователя, какъ власти судебной низшей по отношенію къ той, изъ которой исходятъ опредѣленія о прекращеніи или пріостановленіи производства.

А кромѣ того, въ случаяхъ опредѣленія о пріостановленіи производства, уже по самому существу такого акта обнаруживается необходимость признанія за нимъ срочности и временности, впредь до открытія доказательствъ виновности *кого либо*; поэтому, предоставленіе слѣдователю въ каждомъ данномъ случаѣ опредѣлить, въ какой мѣрѣ основательны *новооткрытыя* доказательства и въ какой мѣрѣ ихъ достаточно, чтобы прекратить дѣйствіе опредѣленія о пріостановленіи — было бы нарушеніемъ коренныхъ началъ отношенія судебныхъ властей, нарушеніемъ, заключающемся въ томъ, что слѣдователь отмѣняетъ дѣйствіе опредѣленія высшаго мѣста.

Нельзя не замѣтить и того, что самый характеръ акта пріостановленія, предлагаемый защитниками разбираемаго нами мнѣнія, въ сущности не признаваемъ Уставомъ для такихъ дѣлъ, по которымъ не открыто виновныхъ, а потому мнѣніе это и безъ всякаго толкованія закона несообразно, ибо закономъ не предусмотрѣно правило пріостановленія такихъ дѣлъ.

III.

Прекращеніе преслѣдованія въ особыхъ порядкахъ судопроизводства —

представляетъ слѣдующія особенности:

1) *По дѣламъ о священнослужителяхъ и монашествующихъ, подлежащихъ суду съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.*

Всѣ слѣдственные акты, до предложенія ихъ на разсмотрѣніе судебной палаты, отсылаются прокуроромъ духовному начальству по принадлежности, которое, въ двухнедѣльный срокъ, сообщаетъ прокурору свое мнѣніе по обстоятельствамъ, относящимся до обвиняемыхъ духовныхъ лицъ. Это мнѣніе, вмѣстѣ съ обвинительнымъ актомъ или заключеніемъ о прекращеніи слѣдствія, препровождается прокуроромъ въ судебную палату, которая и рѣшаетъ о дальнѣйшемъ движеніи дѣла на законномъ основаніи (ст. 1024—1026).

2) Подобный порядокъ установленъ и для дѣлъ *о нарушеніи врачебнаго устава лицами медицинскаго или фармацевтическаго званія*, именно (ст. 1228): предварительное слѣдствіе препровождается прокуроромъ на заключеніе врачебной управы, а въ тѣхъ случаяхъ, когда нарушеніе влечетъ за собою запрещеніе практики, закрытіе аптеки, или лишеніе права содержать ее, или управлять ею, или же когда въ нарушеніи обвиняется лицо, состоящее на службѣ губернскаго медицинскаго управленія—на заключеніе медицинскаго совѣта.

3) *По дѣламъ о нарушеніи Уставовъ казенныхъ управленій.*

Слѣдственное дѣло, признаетъ-ли его слѣдователь оконченнымъ или не найдетъ основанія продолжать его, препровождается въ мѣстное казенное управленіе (ст. 1179) [1]), которое, въ двухнедѣльный срокъ отъ полученія этого дѣла, обязано обратить его, съ своимъ заключеніемъ, къ прокурору окружнаго суда (ст. 1180), а тотъ, съ своимъ заключеніемъ, представляетъ его въ окружный судъ.

Постановленіе окружнаго суда о прекращеніи дѣла сообщается казенному управленію, давшему свое заключеніе по слѣдственному дѣлу, которое, въ двухнедѣльный срокъ [2]), можетъ обжаловать это постановленіе порядкомъ, установленнымъ для подачи жалобъ въ палату, постановленія которой считаются окончательными (ст. 1181—1184).

---

[1]) Куда именно? См. прим, къ 1179 ст.

[2]) Ст. 1183: «Двухнедѣльный, на подачу означенныхъ жалобъ, срокъ считается со дня полученія копіи опредѣленія суда, съ присовокупленіемъ поверстнаго срока, если присутственное мѣсто или должностное лицо казеннаго управленія имѣетъ пребываніе не въ томъ городѣ, гдѣ находится судъ».

4) *По дѣламъ о преступленіяхъ должности.*

Ст. 1091: „Предварительное слѣдствіе, произведенное слѣдователемъ, представляется прокурору, состоящему при томъ судѣ, коему обвиняемый подсуденъ, а отъ прокурора, при его заключеніи о дальнѣйшемъ направленіи дѣла, передается начальству обвиняемаго".

Ст. 1092: „Если по одному изъ дѣлъ, въ которомъ для преданія суду необходимо производство предварительнаго слѣдствія чрезъ слѣдователя [1]), административное начальство, вопреки мнѣнію прокурора, признаетъ, что обвиняемый вовсе не подлежитъ отвѣтственности, или что взысканіе на него можетъ быть наложено въ административномъ порядкѣ, то дѣло, для разрѣшенія возникшаго разномыслія, поступаетъ:

о чинахъ, опредѣляемыхъ къ должностямъ губернскими и равными имъ властями, за исключеніемъ губернскихъ управленій,—въ сіи послѣднія;

о чинахъ, опредѣляемыхъ губернскими правленіями, министерствами или главными управленіями—въ первый департаментъ правительствующаго сената".

Ст. 1093: „Опредѣленія губернскаго правленія, несогласныя съ заключеніемъ прокурора въ отношеніи къ преданію суду обвиняемыхъ должностныхъ лицъ, представляются на окончательное разрѣшеніе перваго департамента сената".

Ст. 1094: „Въ правительствующемъ сенатѣ представленія о разномысліи между административными начальствами и прокурорами по вопросу о преданіи суду обвиняемыхъ въ преступленіи должности разрѣшаются не иначе, какъ въ соединенномъ присутствіи департаментовъ перваго и кассаціоннаго по уголовнымъ дѣламъ.

Что касается *до возобновленія дѣлъ по преступленіямъ должности, прекращенныхъ, безъ судебнаго опредѣленія вины или невинности должностнаго лица, за силою Всемилостивѣйшаго манифеста или за смертью подсудимаго*,—то Уставъ узаконяетъ слѣдующій порядокъ (ст. 1117—1123).

а) Право просить о возобновленіи дѣла принадлежитъ какъ самому должностному лицу, такъ—въ случаѣ смерти его—его семейству (ст. 1117, 1121);

б) Срокъ на подачу такихъ просьбъ полагается:

аа) для самихъ должностныхъ лицъ: *четырехмѣсячный*, если они пребываютъ въ предѣлахъ Имперіи, и *годовой*, для находящихъ-

---

[1]) Ст. 1089.

ся заграницей,—считая въ обоихъ случаяхъ со дня объявленія приговора (ст. 1118).

бб) Эти же сроки установлены и для семействъ умершихъ лицъ, но срокъ имъ считается со дня смерти судившагося должностнаго лица (ст. 1122).

Прибавимъ, что семейство умершаго имѣетъ право просить о возобновленіи прекращеннаго по манифесту дѣла только тогда, если должностное лицо умерло прежде истеченія установленнаго для него въ ст. 1118 срока на подачу просьбы о возобновленіи дѣла (ст. 1121).

в) Судебное установленіе, если и можетъ оставлять безъ послѣдствій просьбы о возобновленіи дѣла, то единственно только по формальнымъ причинамъ, напр. вслѣдствіе пропуска законнаго срока, по непредставленію семействомъ умершаго требуемаго ст. 1123 удостовѣренія о времени его смерти и пр.

5) *По преступленіямъ государственнымъ.*

Уставъ Угол. Суд. постановилъ въ этомъ отношеніи:

I. По дѣламъ о преступленіяхъ государственныхъ, вѣдающихся судебной палатой, особенность порядка прекращенія преслѣдованія состоитъ въ томъ, что—

а) членъ судебной палаты, производящій слѣдствіе, не вправѣ возбуждать вопросъ о прекращеніи преслѣдованія. Право это принадлежитъ прокурору, по полученіи имъ слѣдствія (ст. 1044).

б) Въ противоположность общему порядку, какъ обвинительный актъ, такъ и заключеніе о прекращеніи слѣдствія вносится не въ уголовный, а въ гражданскій департаментъ палаты (ст. 1044).

в) Гражданскій департаментъ палаты, также какъ и въ общемъ порядкѣ судопроизводства, можетъ признать, согласно заключенію прокурора или вопреки его мнѣнію, дѣло подлежащимъ прекращенію (ст. 1045). Но особенность здѣсь та, что палата не можетъ собственной властью прекратить преслѣдованіе, но представляетъ о томъ на усмотрѣніе сената по гражданскому кассаціонному департаменту (ст. 1046), который, для разсмотрѣнія такихъ представленій, приглашаетъ въ свое засѣданіе (ст. 1047) главнаго начальника III отдѣленія собственной Его Императорскаго Величества канцеляріи и, сверхъ того, министра внутреннихъ дѣлъ или иностранныхъ дѣлъ [1]), смотря по тому, относится-ли обвиненіе къ преступленію противъ Верховной Власти въ Россіи (Улож. ст. 275—286), или къ государственной измѣнѣ и преступленію противъ народнаго права (Улож.

[1]) Голоса приглашенныхъ министровъ и главнаго начальника III отд. и исчисляются наравнѣ съ голосами сенаторовъ (ст. 1048).

ст. 287—294). Сенатъ опредѣляетъ или о прекращеніи дѣла или о преданіи обвиняемаго суду. Въ послѣднемъ случаѣ составленіе обвинительнаго акта поручается оберъ-прокурору (ст. 1049).

II. По дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ, подсудныхъ верховному уголовному суду.

Министръ юстиціи, который здѣсь исполняетъ прокурорскія обязанности, предлагаетъ верховному уголовному суду, по окончаніи предварительнаго слѣдствія, или обвинительный актъ, или заключеніе свое о дальнѣйшемъ направленіи дѣла (ст. 1063, 1064).

Законами 19-го мая 1871 и 7-го іюня 1872 г. произведены слѣдующія измѣненія въ этихъ постановленіяхъ Устава:

1) „Всякое дознаніе представляется, по его окончаніи, прокуроромъ судебной палаты министру юстиціи, который, по сношеніи съ шефомъ жандармовъ, дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, или испрашиваетъ Высочайшее повелѣніе о прекращеніи производства, съ оставленіемъ, въ послѣднемъ случаѣ, дѣла безъ дальнѣйшихъ послѣдствій, или же съ разрѣшеніемъ онаго въ административномъ порядкѣ“ (зак. 1871, ст. 29).

2) Лицо, производящее предварительное слѣдствіе, не имѣетъ права (какъ и прежде) возбуждать вопроса о прекращеніи дѣла (зак. 1872, ст. 12).

3) По дѣламъ, подсуднымъ судебнымъ палатамъ или сенату, предварительное слѣдствіе, по окончаніи его, препровождается къ прокурору судебной палаты, который—

а) когда дѣло подлежитъ вѣдѣнію судебной палаты — составляетъ по оному обвинительный актъ, или заключеніе о прекращеніи.

б) если же слѣдствіе имѣетъ предметомъ преступленіе, подвѣдомое сенату, тогда прокуроръ, безъ всякаго заключенія своего, представляетъ его министру юстиціи, который назначаетъ одного изъ чиновъ прокурорскаго надзора исполнять обязянности прокурора при особомъ присутствіи сената; это лицо уже составляетъ обвинительный актъ, или заключеніе о прекращеніи дѣла (зак. 1872, ст. 12—16).

При этомъ законъ 1872 г. установляетъ:

Ст. 14: „Исполняющій обязанности прокурора при особомъ присутствіи пр. сената, относительно преданія суду какъ за государственныя преступленія, такъ и за преступленія подлежащія разсмотрѣнію сената по совокупности преступленій (государственныхъ съ общими), руководствуется правилами постановленными для прокуроровъ окружныхъ судовъ въ отношеніи преданія суду по дѣламъ, подлежащимъ разсмотрѣнію окружнаго суда безъ участія присяжныхъ засѣдателей“.

Ст. 15: „Означенный въ предшествующей статьѣ порядокъ соблюдается и прокуроромъ судебной палаты относительно преданія суду по преступленіямъ, подлежащимъ разсмотрѣнію палаты. Въ случаяхъ же совокупности подвѣдомаго палатѣ государственнаго преступленія съ такимъ преступнымъ дѣяніемъ, которое, не относясь къ разряду государственныхъ, подлежитъ въ отношеніи къ вопросу о виновности въ оном особому разсмотрѣнію (т. е, когда общее преступленіе влечетъ лишеніе или ограниченіе правъ состоянія, ст. 3),—преданіе суду за сіе послѣднее преступленіе производится общимъ, указаннымъ въ Уст. Уг. Суд. порядкѣ".

Ст. 16. „Заключенія о прекращеніи дѣла по обвиненію въ преступныхъ дѣяніяхъ, не принадлежащихъ къ числу государственныхъ, предлагаются: а) когда преступленіе не влечетъ за собою наказанія, сопряженнаго съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія,—уголовному департаменту судебной палаты и б) въ остальныхъ случаяхъ — тому установленію, отъ котораго зависитъ прекращеніе дѣла на основаніи общихъ правилъ Уст. Уг. Суд.".

4) Въ обоихъ случаяхъ, заключенія о прекращеніи слѣдствія представляются на усмотрѣніе перваго департамента пр. сената, который, для разсмотрѣнія этихъ дѣлъ приглашаетъ въ свое засѣданіе главнаго начальника III отдѣленія Собственной Е. В. Канцеляріи и, сверхъ того, министра или внутреннихъ, или иностранныхъ дѣлъ; голоса этихъ приглашенныхъ лицъ изчисляются наравнѣ съ голосами сенаторовъ. Сенаторы, назначенные на засѣданіе въ особомъ присутствіи пр. сената, въ разрѣшеніи сихъ представленій не участвуютъ (ст. 16—17 зак. 1872).

Дѣла по представленіямъ о прекращеніи слѣдствія рѣшаются порядкомъ установленнымъ въ ст. 162 Учр. Суд. Уст. Предъ постановленіемъ опредѣленія сенатъ выслушиваетъ заключеніе: или оберъ-прокурора—по заключеніямъ о прекращеніи слѣдствія, составленнымъ прокуроромъ судебной палаты, или исполняющаго обязанности при особомъ присутствіи сената—по заключеніямъ, составленнымъ симъ послѣднимъ. Въ случаѣ отмѣны заключенія о прекращеніи слѣдствія, опредѣленіе сената должно быть составлено такъ, чтобы оно вполнѣ замѣняло обвинительный актъ (зак. 1872, ст. 16—20).

5) По дѣламъ о государ. преступленіяхъ, подсудныхъ верховному уголовному суду, сохраняютъ силу постановленія Уст. Уг. Суд., оставшіяся безъ измѣненія.

ГЛАВА IV.

Предварительное слѣдствіе [1]).

СОДЕРЖАНІЕ.

Вводныя понятія.

I. Существо и цѣль предварительнаго слѣдствія. Его составныя части. Границы между дознаніемъ и слѣдствіемъ.

I.

Предварительное слѣдствіе ограничивается необходимыми дѣйствіями для дознанія того, совершилось-ли и имѣетъ-ли преступный характеръ извѣстное дѣяніе, кто его вѣроятный виновникъ, какими доказательствами и уликами подтверждается предположеніе о виновности лица и настолько-ли сильно это предположеніе, чтобы данное лицо могло быть предано суду. Такимъ образомъ, предварительное слѣдствіе получаетъ теперь относительно своей цѣли иное значеніе, нежели какое оно имѣло по Своду Зак., когда его задачей было полное раскрытіе преступленія, такъ чтобы на основаніи его возможенъ былъ рѣшительный судебный приговоръ.

Но замѣтимъ, съ другой стороны, что предварительное судебное слѣдствіе не должно быть и слишкомъ поверхностнымъ: оно имѣетъ своею цѣлью обосновать преданіе суду; преданіе же суду, основывающееся на слишкомъ недостаточныхъ данныхъ, нарушаетъ не только личный интересъ обвиняемаго, но и вредитъ правильному ходу судебнаго слѣдствія и успѣху преслѣдованія, чему любопытный примѣръ представляетъ дѣло крестьянъ Данилова и Леонтьева [2]). Въ своемъ приговорѣ по этому дѣлу кассаціонный судъ высказалъ, между прочимъ, что напр. преданіе суду должно осно-

---

[1]) *Квачевскаго*—Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предварительномъ изслѣдованіи преступленій по Суд. Уст.— Тт. I и II, 1866—1867.—*Буцковскаго.*— О дѣятельности прокурорскаго надзора. 1867.—*Макалинскаго*—Практическое руководство для судебныхъ слѣдователей, состоящихъ при окружныхъ судахъ. 1870—1871.

[2]) См. этотъ процессъ въ С. В. 1866, № 74.

ваться на собранныхъ въ предварительномъ слѣдствіи доказательствахъ и уликахъ, а не на одномъ лишь предположеніи, что при судебномъ слѣдствіи извѣстныя обстоятельства, по всей вѣроятности, получатъ иной видъ и послужатъ къ уликѣ обвиняемаго [1]) По дѣлу Рыбаковской сенатъ слѣдующимъ образомъ толкуетъ статью 265-ю, предписывающую судебному слѣдователю приводить съ полнымъ безпристрастіемъ въ извѣстность обстоятельства какъ уличающія, такъ и оправдывающія виновнаго: „Руководствуясь этимъ общимъ правиломъ, судебный слѣдователь обязанъ привести въ извѣстность, между прочимъ, и обстоятельства, указывающія на отношенія между обвиняемымъ и жертвою или предметомъ преступленія, когда эти отношенія могутъ служить къ обличенію или оправданію обвиняемаго или когда ими опредѣляется свойство или степень виновности. Даже свѣдѣнія, характеризующія только личность подсудимаго, не могутъ быть признаны безусловно излишними, ибо законъ предусматриваетъ необходимость въ нѣкоторыхъ случаяхъ разъяснить дѣло собраніемъ свѣдѣній о занятіяхъ, связяхъ и образѣ жизни обвиняемаго (Уст. Угол. Суд. ст. 454)“ [2]). Конечно (говоритъ кассаціонный судъ), иногда всѣ законныя средства не приводятъ къ собранію противъ подозрѣваемыхъ лицъ достаточныхъ доказательствъ. Но на эти именно случаи и установлено прекращеніе уголовныхъ дѣлъ, безъ постановленія по нимъ судебныхъ приговоровъ. Мѣра эта, во всякомъ случаѣ, болѣе соотвѣтствуетъ требованіямъ правосудія, чѣмъ бездоказательное преданіе суду обвиняемыхъ, потому что съ прекращеніемъ дѣла, привлеченные къ слѣдствію безвинно освобождаются своевременно отъ уголовнаго преслѣдованія, а дѣйствительно виновные не избавляются отъ привлеченія вновь къ отвѣтственности, когда, прежде истеченія срока давности, будутъ обнаружены новыя къ изобличенію ихъ доказательства (ст. 24, 277, 510, 523 и 542); бездоказательное же преданіе суду по слѣдствію, произведенному неудовлетворительно, можетъ привести только къ оправданію, преграждающему всякій дальнѣйшій путь къ преслѣдованію виновныхъ (ст. 21), хотя бы впослѣдствіи открылись достаточныя къ изобличенію ихъ доказательства [3]).

Предварительное слѣдствіе въ обширномъ смыслѣ состоитъ изъ двухъ частей: собственно слѣдствія и дознанія, „которое удостовѣряетъ дѣйствительность разслѣдуемаго преступленія, даетъ осно-

---

[1]) К. р. 1866, № 78.
[2]) К. р. 1868, № 829.
[3]) К. р. 1866, № 78.

ваніе къ начатію слѣдствія, установляетъ извѣстный взглядъ слѣдователя на способы къ дальнѣйшему раскрытію истины, на образъ его дѣйствій по отношенію къ обстоятельствамъ дѣла и къ лицамъ, въ немъ участвующимъ. Но дознаніе и отличается отъ слѣдствія. Дознаніе вырабатываетъ только свѣдѣнія и указанія, которыя не имѣютъ судебнаго характера; вся роль его ограничивается изысканіемъ данныхъ для дѣятельности слѣдователя, содѣйствіемъ ей, облегченіемъ ея; оно не имѣетъ дѣла съ судебными формами и обрядами, не оцѣниваетъ фактовъ, не дѣлаетъ никакихъ опредѣленій о нихъ, выводовъ, и потому можетъ быть производимо лицами, непринадлежащими къ судебному вѣдомству. Предварительное же слѣдствіе направлено къ установленію доказательствъ противозаконности дѣйствія и вины преступника, которыя повѣряются въ судѣ; занимается обсужденіемъ, оцѣнкою обстоятельствъ дѣла; формы и акты его имѣютъ значеніе судебное; поэтому оно производится только лицомъ судебнаго вѣдомства, и если нѣкоторая доля слѣдственнаго производства предоставляется иному дѣятелю, то не иначе, какъ съ выполненіемъ условій и обрядовъ, указанныхъ закономъ для судебнаго слѣдователя.

„Дознаніе иногда называютъ *розыскомъ*. Въ своемъ особенномъ значеніи розыскъ составляетъ часть дознанія, въ обширномъ смыслѣ — одинъ изъ способовъ его производства, направленный къ обнаруженію и указанію скрытаго, тайнаго, преимущественно виновника преступленія; подъ дознаніемъ же въ тѣсномъ смыслѣ разумѣется собираніе признаковъ одного преступленія, безъ указанія преступника“ [1]).

Предварительное слѣдствіе въ тѣсномъ смыслѣ производится слѣдователемъ; производство дознанія вручено полиціи.

„Причины, по которымъ дознаніе и розыскъ отдаются въ руки полиціи, заключаются въ томъ, что, выполняя свое существенное назначеніе—блюсти интересы общественнаго спокойствія, благочинія и порядка, предупреждать, препятствовать и пресѣкать нарушеніе ихъ, устранять опасности, угрожающія обществу и частнымъ лицамъ, содѣйствовать другимъ отраслямъ государственной власти въ ихъ кругѣ дѣйствій, — полиція не можетъ не оказывать своего вліянія на отправленіе карательнаго правосудія и помощи къ выполненію его многосложной задачи; что, по сложности своихъ обязанностей, полиція состоитъ изъ массы чиновъ, всюду разсѣянныхъ,

---

[1]) *Квачевскій* II, 4—5.

имѣетъ много агентовъ и, слѣдовательно, средствъ къ добыванію свѣдѣній, необходимыхъ судебной власти, стоитъ у факта преступленія, можетъ знать подозрительныхъ людей, подозрительныя мѣста, и что, поэтому, она болѣе другихъ должностныхъ лицъ способна къ доставленію матеріала, вырабатываемаго дознаніемъ и розыскомъ, всего болѣе въ состояніи получать свѣдѣнія о совершившихся преступленіяхъ, быстро находить указанія, могущія открыть преступленія и виновниковъ ихъ, и быстро дѣйствовать въ тѣхъ случаяхъ, когда отъ промедленія могло бы произойти препятствіе въ судебной дѣятельности“ [1]).

Крайне важный „вопросъ о разграниченіи дознанія и слѣдствія представляетъ особенную трудность по слѣдующимъ причинамъ: 1) въ бо̀льшей части законодательствъ дознаніе сливалось и сливается съ уголовнымъ слѣдствіемъ въ обширномъ смыслѣ, такъ что нѣтъ понятія о дознаніи, какъ объ особомъ производствѣ; это слія-ніе частей уголовнаго слѣдствія такъ укореняется практикою, что впослѣдствіи и законодательству и практикѣ становится весьма смутнымъ понятіе о предѣлахъ, въ которые должны быть поставлены дознаніе и розыскъ; 2) вопросъ о предѣлахъ того и другаго сводится къ вопросу о роли, назначенной полиціи въ уголовномъ слѣдствіи; этотъ послѣдній вопросъ, самъ по себѣ сложный и спутанный, еще болѣе затрудняетъ удачное рѣшеніе перваго; 3) вообще понятія, близко подходящія другъ къ другу въ области юридической, при несовершенствѣ науки и разныхъ условіяхъ общественной жизни, не легко отдѣляются другъ отъ друга, съ большимъ трудомъ въ самой теоріи находятъ для себя пограничную черту; еще труднѣе провести эту черту въ жизни, на практикѣ, гдѣ одинъ случай не ложится на другой, имѣетъ свои особенности, которыя представляютъ новое затрудненіе къ обобщенію.

Дознаніе и розыскъ заключаютъ въ себѣ рядъ дѣйствій, посредствомъ которыхъ собираются свѣдѣнія для удостовѣренія въ томъ, что происшествіе есть дѣйствительно преступленіе, и для обнаруженія лица, которое можно, по всей вѣроятности, предполагать виновникомъ опредѣленнаго преступленія. Дальнѣйшая разработка данныхъ дознанія и розыска, а именно разслѣдованіе, чѣмъ доказывается преступность дѣянія, несомнѣнная дѣйствительность именно того преступленія, на которое указываютъ доставленныя дознаніемъ свѣдѣнія, насколько павшее на извѣстное лицо подозрѣніе въ ви-

---

[1]) *Квачевскій* II, 6—7.

новности оправдывается обстоятельствами дѣла, разъясненіе, въ какой мѣрѣ это лицо есть причина преступленія и каковы отношенія его злой воли къ доказанному преступному дѣйствію,—все это выходитъ уже изъ предѣловъ дознанія, и составляетъ предметъ слѣдствія. Дознаніе и розыскъ даютъ матеріалъ, необходимый для обвинителя и слѣдователя, чтобы удостовѣриться, что требованіе первымъ и начатіе вторымъ слѣдствія имѣютъ достаточное основаніе, что ихъ дѣйствія не будутъ безполезны и не обратятся къ напрасному стѣсненію и вреду лицъ, привлекаемыхъ и призываемыхъ къслѣдствію.

„Отсюда вытекаютъ характеристическія черты дознанія и розыска, отличающія ихъ отъ слѣдствія. Эти черты суть слѣдующія: 1) дознаніе и розыскъ состоятъ въ собираніи свѣдѣній, въ освѣдомленіи, въ развѣдываніи, тогда какъ слѣдствіе заключается въ повѣркѣ свѣдѣній, въ собираніи доказательствъ; дознаніе даетъ указанія, слѣдствіе доставляетъ доводы. Но трудъ дознавателя и слѣдователя не одинаковъ: первый ограничивается добываніемъ свѣдѣній о слѣдахъ и признакахъ преступнаго дѣйствія и обвиняемаго въ немъ; второй, продолжая работу перваго, добываетъ доказательства преступности дѣйствія и виновности подозрѣваемаго; 2) различно и содержаніе матеріала, добываемаго дознаніемъ и слѣдствіемъ: дознаніе въ отношеніи къ преступленію и преступнику даетъ лишь такія свѣдѣнія, которыя рождаютъ предположеніе, догадку, подозрѣніе, обставленное данными и неидущее далѣе вѣроятности; слѣдствіе стремится къ открытію такихъ данныхъ, которыя, разбивая сомнѣнія, возбуждаемыя свѣдѣніями дознанія и розыска, доходили бы до несомнѣнной достовѣрности или, по крайней мѣрѣ, высшей вѣроятности; 3) цѣль дознанія и розыска заключается въ томъ, чтобы побудить обвинителя къ требованію и слѣдователя къ начатію слѣдствія, удостовѣривъ ихъ въ томъ, что происшествіе дѣйствительно было, что оно содержитъ въ себѣ признаки преступленія и что въ совершеніи его подозрѣвается извѣстное лицо; напротивъ, слѣдствіе имѣетъ въ виду побудить обвинителя къ требованію суда и къ обвиненію подсудимаго, убѣдить судью открытыми и провѣренными на судѣ доводами, что извѣстное лицо несомнѣнно виновно въ извѣстномъ преступленіи; 4) дѣятельность по производству дознанія требуетъ поспѣшности, быстроты, чтобы застигнуть во-время горячіе слѣды преступленія и виновности, и почти всегда должна облекаться строгою тайною; напротивъ, дѣятельность слѣдователя требуетъ внимательной осторожности, распоряженія его должны опираться на прочныя основанія, на безошибочные выводы изъ обстоятельствъ дѣла и потому не могутъ быть торопливы; то, что можетъ

вызвать производство дознанія и розыска, часто не даетъ еще достаточнаго повода къ начатію слѣдствія, не можетъ служить основаніемъ къ принятію мѣръ со стороны слѣдователя, такъ напр., молва, объявленіе частнаго лица; 5) дѣйствія по дознанію и розыску выражаются въ негласномъ наблюденіи, въ словесныхъ распросахъ, въ охраненіи слѣдовъ преступленія: чѣмъ меньше обрядностей, чѣмъ больше простоты, тѣмъ скорѣе достигаютъ эти дѣйствія своей цѣли; напротивъ, слѣдственныя дѣйствія облекаются формальностями и сопровождаются разными обрядами, предписанными самимъ закономъ; чѣмъ строже соблюдаются они, тѣмъ болѣе заслуживаютъ вѣроятія и тѣмъ правильнѣе акты слѣдствія, и 6) по означеннымъ свойствамъ, цѣли, порядку производства дознанія и слѣдствія и по качествамъ лицъ, которымъ они поручаются, — какъ обязанности, такъ и права ихъ на дѣйствія и распоряженія различны: производители дознанія и розыска пользуются мѣньшимъ довѣріемъ и властью, уполномочены на менѣе важныя дѣйствія, чѣмъ слѣдователи; поэтому первые въ обязанностяхъ и правахъ гораздо болѣе ограничены, чѣмъ послѣдніе“ [1]).

ОТДѢЛЕНІЕ ПЕРВОЕ.

Судебный слѣдователь.

А.

Предѣлы и степень его власти.

СОДЕРЖАНІЕ.

Судебный слѣдователь. Кто, въ случаѣ надобности, замѣщаетъ его, при недостаткѣ кандидатовъ на судебныя должности? Предѣлъ и степень власти судебныхъ слѣдователей. Пререканія о подсудности между слѣдователемъ и мировымъ судьей или прокуроромъ.

Въ общемъ порядкѣ судопроизводства, производителемъ предварительнаго слѣдствія является *судебный слѣдователь*—лицо съ судебнымъ характеромъ: онъ не розыскиваетъ преступленія, какъ полиція, не является обвинителемъ, какъ прокуроръ, а изслѣдуетъ „съ полнымъ безпристрастіемъ всѣ обстоятельства дѣла, какъ уличающія, такъ и оправдывающія обвиняемаго“ (ст. 265). Въ виду такой его дѣятельности, Уставъ, съ одной стороны (какъ мы уже видѣли), ограничиваетъ его право на возбужденіе преслѣдованія, съ другой—слѣдователь, въ противуположность прокурору, можетъ быть отводимъ (ст. 287, 273—275).

[1]) *Квачевскій* II, 64—67.

А. Предѣлы и степень власти судебныхъ слѣдователей.

Ст. 249. Предварительное слѣдствіе о преступленіяхъ и проступкахъ, подсудныхъ окружному суду, производится однимъ изъ состоящихъ при немъ судебныхъ слѣдователей (именно тѣмъ, въ участкѣ котораго это преступное дѣяніе совершено, ст. 289 п. 1, 288, ср. ст. 208).

Ст. 211—212. Въ случаѣ совокупности преступленій обвиняемаго, совершенныхъ въ разныхъ судебныхъ округахъ, всѣ они разсматриваются совмѣстно въ одномъ судѣ, но слѣдствіе по каждому изъ нихъ производится отдѣльно судебными слѣдователями, въ участкахъ которыхъ они совершены, и слѣдователями представляются чрезъ мѣстныхъ прокуроровъ въ надлежащій судъ".

Примѣчаніе. Въ каждомъ участкѣ состоитъ по одному слѣдователю. Въ случаѣ недостатка судебныхъ слѣдователей и крайней въ томъ надобности, для производства слѣдствій могутъ быть командируемы, съ разрѣшенія суда, кандидаты на судебныя должности, которые и дѣйствуютъ въ этомъ случаѣ на правахъ судебныхъ слѣдователей (Учр. ст. 415).

Въ Судебн. Уст. не предусмотрѣнъ тотъ случай, кто долженъ заступать слѣдователя въ случаѣ его отсутствія, болѣзни и пр., при недостаткѣ кандидатовъ на судебныя должности [1]).

Въ этомъ случаѣ для исправленія должности судебнаго слѣдователя долженъ быть командируемъ членъ окружнаго суда. Выводъ этотъ основывается на слѣдующихъ соображеніяхъ: 1) По 4 ст. Учрежденія судебныхъ слѣдователей (8 іюля 1860 г.) въ случаѣ отвода, болѣзни, отсутствія, увольненія или смерти судебнаго слѣдователя, должность его временно поручается уѣзднымъ судомъ одному изъ членовъ уѣзднаго суда или состоящему при уѣздѣ кандидату на должность судебнаго слѣдователя. Въ тѣхъ же отношеніяхъ къ окружному суду состоятъ нынѣ судебные слѣдователи, въ какихъ были прежде къ уѣздному суду: они члены этихъ судовъ. Отсюда должна вытекать и необходимость замѣщенія судебныхъ слѣдователей, какъ членовъ суда, другими членами того же суда. 2) Судебные слѣдователи, считаясь членами окружнаго суда, могутъ пополнять его присутствіе (Учр. ст. 79 и 146), слѣдовательно и на оборотъ—въ случаѣ недостатка судебныхъ слѣдователей, они могутъ быть замѣняемы другими членами окружнаго суда. Послѣдніе тѣмъ болѣе способны къ такой замѣнѣ, что члены окружнаго суда могутъ быть, въ случаѣ надобности, командированы для повѣрки осмотра (Уст. Угол. Суд. ст. 688), т. е. для производства слѣдственнаго дѣйствія, выполняемаго обыкновенно судебнымъ слѣдователемъ. 3) Наконецъ, въ Судеб-

[1]) С. В. 1867, № 67.

ныхъ Уставахъ изданія государственной канцеляріи, въ объясненіи на 249 ст. Уст. Угол. Суд. (ч. II стр. 112), положительно сказано, „что если гдѣ либо количество уголовныхъ дѣлъ уменьшится, свободные слѣдователи будутъ присутствовать въ судѣ по другимъ дѣламъ, и напротивъ, при увеличеніи числа слѣдствій, *оныя могутъ быть производимы другими членами суда*“.—Противъ замѣщенія судебныхъ слѣдователей членами окружнаго суда возражаютъ тѣмъ, что, въ случаѣ командировокъ членовъ на слѣдствія, присутствіе суда можетъ быть не полнымъ. Но это возраженіе опровергается слѣдующими доводами: 1) въ окружныхъ судахъ столько членовъ, что одинъ изъ нихъ можетъ быть командируемъ безъ особаго затрудненія, и въ назначеніи трехъ членовъ въ окружной судъ, кромѣ предсѣдателя, законъ предугадывалъ необходимость имѣть одного запаснаго члена для исполненія порученій суда; 2) въ случаѣ командировки членовъ суда на слѣдствія, при недостаткѣ членовъ, присутствіе можетъ быть пополняемо почетными мировыми судьями. Во всякомъ случаѣ, пополненіе присутствія другими лицами легче и удобнѣе, чѣмъ оставленіе слѣдственнаго участка безъ слѣдователя. Отсутствіе слѣдователей едва-ли не самая главная причина неудачи нашихъ слѣдствій. Отсюда возникаютъ накопленіе дѣлъ, которое потомъ нельзя прекратить и уменьшить, сокрытіе слѣдовъ преступленія, долговременное содержаніе арестантовъ подъ стражею и пр., словомъ такія послѣдствія, которыя или ничѣмъ не поправимы, или гораздо тяжелѣе для правосудія и частныхъ лицъ, чѣмъ недостатокъ наличныхъ членовъ суда.

Обращаясь къ разъясненію статей Устава о *предѣлахъ и степени власти судебныхъ слѣдователей*, замѣтимъ, что редакція 249 ст., какъ представляющей собою общее правило, не совсѣмъ точна и требуетъ нѣкоторыхъ разъясненій и ограниченій.

Статью 249-ю нельзя принимать въ томъ смыслѣ, что слѣдователю подвѣдомы всѣ преступныя дѣянія, подсудныя окружнымъ судамъ, такъ какъ напр. по преступленіямъ должности, судимымъ въ окружныхъ судахъ, предварительное слѣдствіе чрезъ слѣдователя производится не во всѣхъ случахъ (ст. 1089).

Статью 249-ю нельзя понимать въ томъ смыслѣ, что слѣдователь производитъ слѣдствія только по преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ окружнымъ судамъ, ибо напр. при преступленіяхъ должности онъ производитъ слѣдствія и по такимъ дѣламъ, которыя вѣдаются судебной палатой (ст. 1089).

Статью 249-ю нельзя, наконецъ, понимать въ томъ смыслѣ, что въ общемъ порядкѣ судопроизводства предварительное слѣдствіе производится по всѣмъ преступленіямъ, подвѣдомымъ окружнымъ судамъ, ибо по дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣда-

телей, къ судебному производству можетъ быть приступлено и безъ производства предварительнаго слѣдствія (ст. 545).

Главн. обр. статья 249-я должна быть понимаема въ томъ смыслѣ, что:

I. Судебный слѣдователь не производитъ слѣдствія:

1) по дѣламъ о происшествіяхъ;

2) по дѣламъ, которыя подвѣдомы низшимъ, сравнительно съ окружными, судамъ т. е. судамъ мировымъ и волостнымъ;

3) по дѣламъ, подлежащимъ непосредственному разбирательству административныхъ и казенныхъ управленій;

4) по преступленіямъ государственнымъ.

Примѣчаніе. Въ Уставѣ Уголов. Суд. было постановлено: а) По государственнымъ преступленіямъ, подвѣдомымъ судебной палатѣ (ст. 1030), предварительное слѣдствіе производится однимъ изъ членовъ судебной палаты, по назначенію старшаго ея предсѣдателя, при личномъ присутствіи прокурора палаты или его товарища (ст. 1037) [1]). Членъ и прокуроръ дѣйствуютъ на тѣхъ же правахъ, какія предоставлены судебному слѣдователю и товарищу прокурора окружнаго суда въ общемъ порядкѣ судопроизводства (ст. 1042). На судебнаго же слѣдователя здѣсь возлагается только производство дознанія, т. е. онъ играетъ здѣсь ту роль, которая принадлежитъ полиціи въ общемъ порядкѣ судопроизводства, именно: до прибытія на мѣсто происшествія члена и прокурора палаты, мѣстный судебный слѣдователь (или — за отсутствіемъ его — полиція) принимаетъ, при наблюденіи мѣстнаго прокурора или его товарища, первоначальныя мѣры изслѣдованія, нетерпящія отлагательства, въ томъ числѣ обыскъ съ опечатаніемъ бумагъ подозрѣваемаго лица (ст. 1038), онъ снимаетъ съ него и первоначальный допросъ, если членъ палаты не прибудетъ или не можетъ прибыть на мѣсто происшествія до истеченія сутокъ (ст. 1039) и въ этомъ случаѣ, „по снятіи первоначальнаго допроса съ обвиняемаго, взятаго подъ стражу, судебный слѣдователь можетъ принять мѣру менѣе строгую, если противъ сего не представитъ возраженія мѣстный прокуроръ или его товарищъ“ (ст. 1040).

---

[1]) Ст. 1035—1036: «О всякомъ злоумышленіи, заключающемъ въ себѣ признаки государственнаго преступленія, сообщается прокурору судебной палаты, когда злоумышленіе открылось въ округѣ того окружнаго суда, который находится въ мѣстѣ учрежденія палаты, или же противномъ случаѣ—мѣстному прокурору или его товарищу, или же полиціи для донесенія о томъ немедленно прокурору судебной палаты. Прокуроръ судебной палаты, смотря по степени достовѣрности и свойству обнаружившихся признаковъ злоумышленія, или испрашиваетъ распоряженія старшаго предсѣдателя палаты о назначеніи слѣдователя, или же поручаетъ произвести прежде надлежащее дознаніе мѣстному прокурору или его товарищу, или полиціи“.

Дѣятельность слѣдователя оканчивается съ прибытіемъ на мѣсто члена палаты, который повѣряетъ дѣйствія слѣдователя и можетъ отмѣнить или измѣнить принятыя мѣры (ст. 1041).

б) Предварительное слѣдствіе по государственнымъ преступленіямъ, подвѣдомымъ верховному уголовному суду (ст. 1030), производится однимъ изъ сенаторовъ кассаціонныхъ департаментовъ сената, по Высочайшему о томъ повелѣнію, а прокурорскія обязанности по сему слѣдствію возлагаются на министра юстиціи (ст. 1063).

Въ измѣненіе этихъ постановленій Устава, закономъ 7-го іюня 1872 г. опредѣлено (ст. 8—9), что по дѣламъ подвѣдомымъ особымъ присутствіямъ судебныхъ палатъ и пр. сената— обязанность производства предварительныхъ слѣдствій возлагается ежегодно, Высочайшею властію, по представленію министра юстиціи на одного изъ членовъ с.-петербургской и одного изъ членовъ московской судебныхъ палатъ. Къ производству таковыхъ слѣдствій эти члены палатъ приступаютъ по распоряженію министра юстиціи и производятъ оныя при личномъ присутствіи прокурора палаты и его товарища. При производствѣ предварительнаго слѣдствія, членъ и прокуроръ судебной палаты дѣйствуютъ на тѣхъ же правахъ, какія предоставлены судебному слѣдователю и прокурору окружнаго суда въ общемъ порядкѣ судопроизводства.

5) По преступленіямъ должности.

За исключеніемъ преступленій должности членовъ государственнаго совѣта, министровъ и главноуправляющихъ отдѣльными частями, которыя вѣдаются верховнымъ уголовнымъ судомъ (ст. 1076), преступленія должности прочихъ лицъ—

а) Изъемлются изъ вѣдѣнія судебной власти, когда влекутъ за собою наказанія и взысканія, налагаемыя въ дисциплинарномъ порядкѣ (ст. 1066, 1067). Вмѣстѣ съ тѣмъ, если подобное дисциплинарное преступное дѣяніе причинило убытки, покрывающіеся по существующимъ законамъ изъ особо назначенныхъ для того суммъ, то начальству обвиняемыхъ лицъ предоставляется, по учиненіи надлежащаго изслѣдованія, производить взысканіе убытковъ безъ преданія виновныхъ суду.

б) Подлежатъ вѣдомству судебной власти:

аа) Если влекутъ за собою наказанія и взысканія, которыя могутъ быть назначены не дисциплинарнымъ порядкомъ, но не иначе какъ по суду.

бб) Когда неправильное дѣйствіе должностнаго лица хотя и подлежитъ только дисциплинарному взысканію, но если причиненный имъ убытокъ не покрывается, по существующимъ законамъ, изъ особо назначенныхъ для того суммъ (ст. 1079).

вв) Когда наказаніе и покрытіе убытковъ хотя и можетъ быть произведено въ дисциплинарномъ порядкѣ, но лицо, подвергнутое взысканію, потребуетъ преданія его суду (ст. 1069).

Въ этомъ случаѣ производство взысканія пріостанавливается впредь до рѣшенія дѣла, если подсудимымъ представлено бу-

детъ благонадежное поручительство или другое обезпеченіе въ уплатѣ наложеннаго на него взысканія (ст. 1069).

гг) Взысканіе съ должностныхъ лицъ вознагражденія за вредъ и убытки, приписываемые преступнымъ ихъ дѣйствіямъ по службѣ, совершеннымъ вслѣдствіе корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ, производится не иначе, какъ по преданіи обвиняемыхъ суду (ст. 1070).

в) Слѣдствія по преступленіямъ должности производятся, въ общемъ правилѣ: или — по преступленіямъ лицъ судебнаго вѣдомства—учрежденіемъ, имѣющимъ право на преданіе обвиняемаго суду (ст. 1067) [1]), или— по преступленіямъ должностныхъ лицъ административныхъ вѣдомствъ — начальствомъ обвиняемаго, которое прежде всего сообщаетъ ему какъ о предметѣ обвиненія, такъ и объ имѣющихся противъ него доказательствахъ, требуя надлежащихъ объясненій; когда же, по обстоятельствамъ дѣла, окажется нужнымъ предварительное изслѣдованіе, то оно возлагается на одного изъ подвѣдомственныхъ тому начальству чиновниковъ (ст. 1086).

г) Наконецъ, производство слѣдствія чрезъ судебнаго слѣдователя необходимо въ тѣхъ случаяхъ (ст. 1089) —

аа) когда въ преступленіи, вмѣстѣ съ должностными, участвовали и частныя лица;

бб) когда съ обвиняемаго должностнаго лица требуется вознагражденіе за вредъ или убытки, причиненные его дѣйствіями по должности;

вв) когда должностное лицо обвиняется въ такомъ преступленіи должности, которое по закону влечетъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія, или же потерю всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ виновному, правъ и преимуществъ.

6) По нѣкоторымъ преступленіямъ, подсуднымъ духовнымъ и военнымъ судамъ.

Макалинскій. руков. Ч. II, стр. 6—12. „Подвѣдомственность нѣкоторыхъ изъ дѣлъ военной подсудности судебнымъ слѣдователямъ опредѣляется въ ст. 405 и 407 Военно-Судебнаго Устава, изд. 1869 г. (401 и 403 въ изд. 1867 г.) и ст. 396 и 398 Военно-Морскаго Судебнаго Устава, изд. 1867 г. На основаніи этихъ статей, когда военный или морской начальникъ признаетъ необходимымъ, по важности дѣла, подсуднаго военно-окружному или военно-морскому суду [2]), произвести предва-

---

[1]) Ст. 1083: „Если по какимъ либо обстоятельствамъ потребуется дополнительное внѣ суда изслѣдованіе о дѣйствіяхъ предсѣдателей и членовъ судебныхъ установленій или состоящихъ при нихъ прокуроровъ, то оно ни въ какомъ случаѣ не возлагается на судебнаго слѣдователя или иного чиновника того суда, къ которому обвиняемый принадлежитъ“.

[2]) По силѣ 286 ст. Воен.-Суд. Уст. (изд. 1869 г.) и ст. 277 Воен.-Морск. Суд. Уст., по дѣламъ, производимымъ въ полковыхъ и экипажныхъ судахъ,

рительное слѣдствіе, то производство онаго поручается военному или военно-морскому слѣдователю въ нижеозначенныхъ случаяхъ: 1) по нарушеніямъ военно-служащими или морскими чинами законовъ дисциплины и военной или военно-морской службы, хотя бы въ нарушеніяхъ этихъ участвовали лица гражданскаго вѣдомства, и 2) по проступкамъ или преступленіямъ однихъ военно-служащихъ или морскихъ чиновъ, не относящимся до нарушеній законовъ дисциплины и военной или военно-морск. службы, но совершеннымъ въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго или морскаго начальства, или же мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, но между одними воинскими чинами, во время отправленія ими обязанностей службы (ст. 405 и 396). По всѣмъ прочимъ, неупомянутымъ въ ст. 405 и 396, общимъ преступнымъ дѣяніямъ военно-служащихъ или морскихъ чиновъ, предварительное слѣдствіе, производится, въ подлежащихъ случаяхъ, на общемъ основаніи судебными слѣдователями гражданскаго вѣдомства (ст. 407 и 398).

„Слѣдовательно, для опредѣленія подвѣдомственности судебнымъ слѣдователямъ военныхъ и военно-морскихъ дѣлъ, необходимо обратиться къ разсмотрѣнію подсудности военныхъ или военно-окружныхъ и военно-морскихъ судовъ.

„На основаніи 637 ст. Военно-Судебн. Устава (изд. 1869 г.) и 628 ст. Военно-Морск. Судебн. Устава, военнымъ или военно-окружнымъ и военно-морскимъ судамъ подсудны дѣла: 1) объ адмиралахъ, генералахъ, штабъ и оберъ-офицерахъ и чиновникахъ военнаго и морскаго вѣдомства [1]); 2) о нижнихъ чинахъ, пользующихся особыми правами и преимуществами, по происхожденію, воспитанію или службою пріобрѣтенными, — по преступленіямъ, влекущимъ за собою, по закону, лишеніе или ограниченіе правъ и преимуществъ; 3) о нижнихъ чинахъ, не пользующихся особыми правами и преимуществами, — по преступленіямъ, влекущимъ за собою, по закону, отдачу въ военно-исправительныя роты и другія болѣе тяжкія наказанія; 4) о всѣхъ вообще лицахъ, подлежащихъ военному или военно-морскому суду, — по преступленіямъ, относящимся до нарушенія

производство дознаній или собраніе дополнительныхъ свѣденій, поручается, если преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго или морскаго начальства, — подвѣдомственнымъ этому начальству офицерамъ, въ противномъ же случаѣ—полиціи, но никакое производство изслѣдованія не можетъ быть возлагаемо на судебныхъ слѣдователей, какъ признано рѣшеніемъ общаго собранія 1-го и кассаціонныхъ департаментовъ Сената 1867 г. № 615 по дѣлу о порядкѣ производства слѣдствій по преступленіямъ, подсуднымъ военному суду.

[1]) Всѣ эти лица ни за какія преступленія не подлежатъ полковымъ и экипажнымъ судамъ, которые, согласно 264 ст. Военно-Судебн. Уст. (изд. 1869 г.) и 261 ст. Военно-Морск. Суд. Уст., вѣдаютъ дѣла только о нижнихъ чинахъ.

законовъ дисциплины и военной службы, когда въ нарушеніи этомъ вмѣстѣ съ военно-служащими или морскими чинами участвовали лица гражданскаго вѣдомства, и 5) о всѣхъ вообще нижнихъ чинахъ, если вмѣстѣ съ обвиненіемъ, предъявленъ искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки свыше ста рублей, или же по преступленіямъ и проступкамъ, за которые опредѣлено въ законахъ, въ видѣ наказанія, денежное взысканіе свыше этой суммы.

„Соображеніе вышеизложеннаго показываетъ, что *изъ дѣлъ, подсудныхъ судамъ военнаго или морскаго вѣдомства, судебные слѣдователи гражданскаго вѣдомства производятъ слѣдствія:* а) по всѣмъ общимъ, т. е. не заключающимъ въ себѣ нарушеній дисциплины и военной или военно-морской службы, преступленіямъ или проступкамъ адмираловъ, генераловъ, штабъ и оберъ офицеровъ [1]);б) по тѣмъ изъ общихъ преступленій нижнихъ чиновъ, пользующихся особыми правами и преимуществами, по происхожденію, воспитанію и службою пріобрѣтенными, которыя влекутъ за собою, по закону, лишеніе или ограниченіе правъ и преимуществъ; в) по тѣмъ изъ общихъ преступленій нижнихъ чиновъ, не пользующихся особыми правами и преимуществами, которыя влекутъ за собою, по закону, отдачу въ военно-исправительныя роты и другія, болѣе тяжкія наказанія, и г) по тѣмъ изъ общихъ преступленій всѣхъ вообще нижнихъ чиновъ, по которымъ вмѣстѣ съ обвиненіемъ предъявленъ искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки свыше ста рублей, или за которыя опредѣлено въ законѣ, въ видѣ наказанія, денежное взысканіе свыше этой суммы.

„Для полнаго же уясненія подвѣдомственности военныхъ и морскихъ дѣлъ судебнымъ слѣдователямъ, необходимо еще знать: какіе нижніе чины считаются пользующимися особыми правами и преимуществами, по происхожденію, воспитанію и службою пріобрѣтенными, и какіе считаются непользующимися этими правами и преимуществами; за какія преступленія подвергаются первые — лишенію или ограниченію правъ и преимуществъ, а послѣдніе — отдачѣ въ военно-исправительныя роты или другимъ, болѣе тяжкимъ наказаніямъ, и за какія преступленія налагается на нижнихъ чиновъ, въ видѣ наказанія, денежное взысканіе свыше ста рублей.

„Положительнаго и точнаго отвѣта на первый вопросъ, мы къ сожалѣнію нигдѣ не могли найти, хотя нѣтъ сомнѣнія, что къ лицамъ, пользующимся особыми правами и преимуществами, по происхожденію, воспитанію и службою пріобрѣтенными, слѣдуетъ отнести лицъ привиллегированныхъ сословій, лицъ, вос-

---

[1]) На основаніи 250 ст. Военно-Суд. Уст. (изд. 1869 г.), 241 ст. Военно-Морск. Суд. Уст. и 225 ст. Уст. Угол. Суд., состоящіе въ военномъ и морскомъ вѣдомствахъ гражданскіе чины за всѣ общія преступленія подлежатъ суду гражданскаго вѣдомства.

питывавшихся въ учебныхъ заведеніяхъ, дающихъ какія либо права, и наконецъ лицъ, получившихъ какія-либо особыя права по службѣ. Общее опредѣленіе лицъ этой категоріи тѣмъ болѣе затруднительно, что Воинскій Уставъ о наказ. держится иной терминологіи, и вмѣсто принятаго въ Военно-Судебномъ и Военно-Морск. Судебномъ Уставахъ, вышеприведеннаго дѣленія нижнихъ чиновъ, говоритъ о дѣленіи ихъ „на пользующихся и непользующихся особенными правами состоянія“, при чемъ не объясняетъ, равнозначущи ли эти термины тѣмъ, которые употреблены въ Военно-Судебномъ и Военно-Морскомъ Судебномъ Уставахъ. Главный Военно-Морской Судъ по дѣлу о барабанщикѣ унтеръ-офицерскаго званія Андреевѣ высказалъ между прочимъ, что „подъ особыми правами состоянія разумѣются, какъ права, принадлежащія по происхожденію, такъ и пріобрѣтенныя личными заслугами нижняго чина“, и что подсудимый Андреевъ „пользуется особыми правами состоянія, пріобрѣтенными знакомъ отличія военнаго ордена и медалью за спасеніе погибавшихъ“ (Рѣш. 1868 г. № 6). Но если, согласно съ этимъ толкованіемъ, и признать, что выраженія Военно — и Военно-морск. Судебныхъ Уставовъ „нижніе чины, пользующіеся особыми правами и преимуществами, по происхожденію, воспитанію и службою пріобрѣтенными“ и Воинскаго Устава о наказ. „нижніе чины, пользующіеся особенными правами состоянія“ тождественны, то и это не устраняетъ затрудненія въ разграниченіи подсудности военно-окружныхъ и военно-морскихъ судовъ съ одной стороны, и полковыхъ и экипажныхъ судовъ съ другой, потому что въ Воинскомъ Уставѣ о наказ. различіе наказаній для нижнихъ чиновъ основывается не на томъ только обстоятельствѣ, пользуются ли они, или не пользуются особенными правами состоянія, но и на томъ, состоятъ ли они на срочной службѣ, или нѣтъ. Изъ 4-й и другихъ статей этого Устава видно, что нижніе чины, въ отношеніи наказаній раздѣляются на двѣ категоріи: 1) на пользующихся особенными правами состоянія и не состоящихъ на срочной службѣ, и 2) на состоящихъ на срочной службѣ [1]) и всѣхъ прочихъ нижнихъ чинокъ, не пользующихся особенными правами состоянія. Отсюда слѣдуетъ, что есть два равносильныхъ признака, по которымъ различаются наказанія для нижнихъ чиновъ, а именно: срочность или несрочность службы, и права состоянія. Такимъ

---

[1]) *Состоящими на срочной службѣ* (согласно прим. къ 3 ст. Высоч. утвержденныхъ 15 мая 1867 г. правилъ въ замѣнъ ст. 1—138 разд. 1-го кн. 1-й ч. V Св. Воен. Пост.) признаются нижніе чины, служащіе по найму судебному приговору или рекрутской очереди. Слѣдовательно дворянинъ, поступившій въ рекруты по найму, долженъ принадлежать ко второй категоріи нижнихъ чиновъ и, не смотря на свои права состоянія, въ случаѣ совершенія имъ преступленія, долженъ понести наказаніе, равное съ нижнимъ чиномъ, не пользующимся особыми правами состоянія.

образомъ для того, чтобы принадлежать къ первой категоріи нужно не только пользоваться особенными правами состоянія, но и не состоять на срочной службѣ, всѣ же прочіе нижніе чины, — какъ-то: а) пользующіеся особыми правами состоянія, но состоящіе на срочной службѣ, б) не пользующіеся особыми правами и несостоящіе на срочной службѣ и в) не пользующіеся особыми правами и состоящіе на срочной службѣ, — принадлежатъ ко второй категоріи.

„Второе затрудненіе состоитъ въ слѣдующемъ. Въ Военномъ и Морскомъ Судебныхъ Уставахъ подсудность нижнихъ чиновъ, пользующихся особыми правами, зависитъ отъ того, угрожаетъ ли имъ совершенное преступленіе лишеніемъ или ограниченіемъ правъ.

„Между тѣмъ въ Воинскомъ Уставѣ о наказ., кромѣ предусмотрѣнныхъ Уложеніемъ о наказ. видовъ лишенія или ограниченія правъ и преимуществъ, въ ст. 26 и 56 опредѣленъ еще особый видъ—потеря нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ по службѣ [1]), при чемъ не объяснено, вліяетъ ли она на подсудность или нѣтъ.

„Обращаясь затѣмъ къ расмотрѣнію вопросовъ, за какія преступленія нижніе чины первой категоріи подвергаются лишенію или ограниченію правъ и преимуществъ, а второй категоріи— отдачѣ въ военно-исправительныя роты или другимъ, болѣе тяжкимъ наказаніямъ, и всѣ вообще нижніе чины—денежнымъ взысканіямъ свыше ста рублей, мы находимъ, что на основаніи 280 ст. Воинск. Уст. о нак., лица военнаго вѣдомства за преступленія и проступки, не относящіеся къ нарушеніямъ законовъ дисциплины и военной службы, а общіе военно-служащимъ съ лицами гражданскаго званія (т. е. именно только за тѣ, по которымъ случается производить слѣдствія судебнымъ слѣдователямъ) подвергаются наказаніямъ, на основаніи общихъ уголовныхъ законовъ (т. е. Улож. о наказ.), при чемъ, согласно 281 ст., наказанія, этими законами опредѣленныя, замѣняются для военно-служащихъ въ подлежащихъ случаяхъ другими соотвѣтственными наказаніями. Это соотвѣтствіе наказаній опредѣлено въ особой таблицѣ, приложенной къ ст. 6 Устава. Изъ табли-

[1]) Потеря нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ по службѣ сопровождается: 1) воспрещеніемъ производства по линіи и за выслугу лѣтъ, впредь до особаго засвидѣтельствованія начальства объ отличномъ подвигѣ или усердной и безпорочной службѣ, и разрѣшенія не считать понесеннаго виновнымъ наказанія препятствіемъ къ награжденіямъ и повышеніямъ его по службѣ; 2) ограниченіемъ права на полученіе орденовъ и другихъ знаковъ отличія, установленныхъ за безпорочное прохожденіе службы, согласно статутамъ сихъ орденовъ и знаковъ отличія; 3) для нижнихъ чиновъ, сверхъ того, лишеніемъ унтеръ-офицерскаго или ефрейторскаго званія, права на полученіе прибавочнаго жалованья и права, исключая лишь случая отличнаго подвига, на пріобрѣтеніе знаковъ отличія, впредь до прощенія штрафа.

цы этой и примѣчаній къ ней II и V и ст. 56 видно: 1) что нижніе чины, пользующіеся особенными правами состоянія и несостоящіе на срочной службѣ подвергаются лишенію или ограниченію правъ въ тѣсномъ смыслѣ, т. е. въ смыслѣ Улож. о наказ., за всѣ преступленія, за которыя въ Уложеніи назначены временное заключеніе въ смирительный домъ, съ лишеніемъ нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, или другія болѣе тяжкія (см. ст. 30 Улож. о наказ.) наказанія, кромѣ только временнаго заключенія въ крѣпости, безъ лишенія правъ; а въ обширномъ смыслѣ, т. е. въ смыслѣ Воинскаго Уст. о наказ.,— за всѣ преступленія, за которыя въ Уложеніи опредѣлены временное заключеніе въ тюрьмѣ отъ четырехъ до восьми мѣсяцевъ или другія болѣе тяжкія наказанія, кромѣ временнаго заключенія въ крѣпости, безъ лишенія правъ; 2) что нижніе чины, пользующіеся особенными правами состоянія, но состоящіе на срочной службѣ, подвергаются лишенію или ограниченію (т. е. соединяемому съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ, одиночному заключенію въ военной тюрьмѣ по первымъ четыремъ степенямъ и болѣе тяжкимъ наказаніямъ) правъ, въ тѣсномъ смыслѣ, за всѣ преступленія, за которыя Уложеніе наказываетъ заключеніемъ въ тюрьмѣ отъ двухъ до четырехъ мѣсяцевъ или болѣе тяжкими наказаніями, а въ обширномъ смыслѣ (т. е. и соединенной съ одиночнымъ заключеніемъ въ военной тюрьмѣ по 5-й степени, потерѣ нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ по службѣ) — за всѣ преступленія, наказываемыя арестомъ отъ 3 недѣль до 3 мѣсяцевъ и болѣе строгими наказаніями; 3) что для нижнихъ чиновъ, не пользующихся особенными правами состоянія, отдача въ военно-исправительныя роты соотвѣтствуетъ по Уложенію отдачѣ въ исправительныя роты, заключенію въ рабочемъ домѣ, а также заключенію въ крѣпости и смирительномъ домѣ съ лишеніемъ нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ, и 4) что за проступки, означенные въ Уставѣ о нак., нал. мир. суд., нижніе чины, безъ различія, подвергаютси опредѣленымъ въ этомъ уставѣ денежнымъ взысканіямъ, и кромѣ того: а) пользующіеся особенными правами состоянія и не состоящіе на срочной службѣ: вмѣсто тюремнаго заключенія на время болѣе двухъ мѣсяцевъ, ареста на время болѣе трехъ недѣль и менѣе тяжкихъ наказаній—содержанію на гауптвахтѣ безъ всякаго ограниченія правъ и преимуществъ и дисциплинарнымъ взысканіямъ, и б) пользующіеся особыми правами состоянія, но состоящіе на срочной службѣ и всѣ нижніе чины, не пользующіеся особыми правами состоянія: вмѣсто тюремнаго заключенія свыше двухъ мѣсяцевъ — одиночному заключенію по 4-й степени, соединенному съ лишеніемъ нѣкоторыхъ особыхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ; вмѣсто ареста свыше трехъ недѣль — одиночному заключенію по 5-й степени, соединенному съ потерею лишь нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ по служ-

бѣ; а вмѣсто остальныхъ наказаній — взысканіямъ дисциплинарнымъ.

„Все только что сказанное неизбѣжно приводитъ къ тому практическому выводу, что при указанномъ выше несогласованіи Воинск. Уст. о наказ. съ Военнымъ и Военно-Морскимъ Судебными Уставами, нѣтъ въ законахъ твердыхъ основаній для разграниченія подсудности между военно-окружными и военно-морскими съ одной и полковыми и экипажными судами съ другой стороны, а слѣдовательно и для опредѣленія подвѣдомственности дѣлъ о военныхъ и морскихъ нижнихъ чинахъ судебнымъ слѣдователямъ гражданскаго вѣдомства, и что поэтому судебнымъ слѣдователямъ остается въ каждомъ данномъ случаѣ, для опредѣленія подвѣдомственности себѣ дѣла, требовать надлежащихъ свѣдѣній и разъясненій отъ военнаго или морскаго начальства, по принадлежности".

7) Независимо отъ перечисленныхъ выше слѣдствій, производимыхъ судебными слѣдователями, на основаніи Устава Угол. Суд. и позднѣйшихъ узаконеній, *на судебныхъ же слѣдователей*, состоящихъ при окружныхъ судахъ, тамъ, гдѣ нѣтъ особыхъ слѣдователей при прежнихъ уголовныхъ палатахъ, *возложена*, по опредѣленію общаго собранія 1-го и кассаціонныхъ департаментовъ Сената по дѣлу о пререканіяхъ между кашинскимъ окружнымъ судомъ и тверскою уголовною палатою, *обязанность производить дознанія по замѣчаніямъ прежнихъ судебныхъ мѣстъ*. „Очевидно, говоритъ Сенатъ, что пока судебное преобразованіе не осуществится вполнѣ во всей Россіи и уголовныя дѣла будутъ производиться однѣ въ прежнихъ, а другія въ новыхъ судебныхъ мѣстахъ, самая необходимость предписываетъ, чтобы дослѣдованія, назначаемыя прежними судами въ мѣстахъ, гдѣ находятся только новые судебные слѣдователи, производились сими послѣдними, и чтобы наоборотъ дослѣдованія, назначаемыя новыми судами въ мѣстахъ, гдѣ не введено еще судебное преобразованіе, производились прежними судебными слѣдователями (к. р. 1867 № 298).

II. Слѣдователь *уполномоченъ на производство слѣдствій*—А) *въ общемъ порядкѣ судопроизводства*:

По всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ окружнымъ судамъ.

Но согласно ст. 545, „по дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, къ судебному производству можетъ быть приступлено и безъ предварительнаго слѣдствія, если только прокуроръ, по доставленнымъ ему свѣдѣніямъ и доказательствамъ, или по самому свойству дѣла, признаетъ возможнымъ предложить суду обвинительный актъ и если судъ и съ своей стороны не усмотритъ надобности въ предварительномъ слѣдствіи".

„Къ числу случаевъ (говоритъ г. Буцковскій, „О дѣят. прок. надз. стр. 19—20), въ которыхъ уголовное преслѣдованіе можетъ быть начато безъ предварительнаго слѣдствія, несомнѣнно принадлежатъ:

а) во первыхъ, преступленія и проступки, совершенные въ присутствіи суда и засвидѣтельствованные протоколами судебныхъ установленій (ст. 142 — 144, 170, 467 — 475, 835 — 845); и —

б) во вторыхъ, преступленія и проступки противъ уставовъ казеннаго управленія, или противъ общественнаго благоустройства и благочинія, обнаруженные протоколами подлежащихъ управленій, надлежащимъ образомъ засвидѣтельствованными“ [1]).

в) Сюда присоединяетъ г. Макалинскій (ч. II, стр. 2)—засвидѣтельствованныя въ протоколахъ оскорбленія должностныхъ лицъ и т. п. преступленія, въ которыхъ фактъ преступленія очевиденъ и обвиняемый извѣстенъ. „Если такое дѣло поступитъ къ судебному слѣдователю, то онъ можетъ послать его къ прокурору съ запросомъ, не признаетъ ли послѣдній возможнымъ обойтись безъ предварительнаго слѣдствія“.

Б) Что же касается до дѣлъ, вѣдающихся въ *особыхъ порядкахъ* судопроизводства, то слѣдователь производитъ слѣдствіе —

а) По слѣдующимъ дѣламъ, производимымъ съ участіемъ духовнаго вѣдомства:

аа) по преступленіямъ противъ вѣры (Улож. ст. 200—234), кромѣ преступныхъ дѣяній, упоминаемыхъ въ ст. 208—209 Улож. (Уст. Угол. Суд. ст. 1001, 1002, 1004, 1006, 1008);

бб) по преступленіямъ соединеннымъ съ нарушеніями церковныхъ правилъ (ст. 1011), кромѣ тѣхъ дѣлъ о прелюбодѣяніи, когда оскорбленный супругъ проситъ не о наказаніи виновнаго по уголовнымъ законамъ, а обращается въ духовный судъ съ просьбой о расторженіи брака и о наказаніи виновнаго по правиламъ церковнымъ (ст. 1016);

---

1) Къ сожалѣнію (прибавляетъ г. Буцковскій) мы встрѣчаемъ такія дѣла, по которымъ предварительное слѣдствіе производилось безъ всякой нужды, единственно потому, что протоколъ административнаго управленія былъ сообщенъ не прокурору или его товарищу, а слѣдователю. Но существующее въ законѣ правило, что судебный слѣдователь не въ правѣ отказать должностнымъ лицамъ въ производствѣ предварительнаго слѣдствія по нарушеніямъ, надлежащимъ порядкомъ засвидѣтельствованнымъ (ст. 1156) означаетъ только то, что по такимъ нарушеніямъ не можетъ быть отказано въ уголовномъ преслѣдованіи, а вовсе не указываетъ на порядокъ этого преслѣдованія, т. е. не имѣетъ того значенія, чтобы по всѣмъ нарушеніямъ этого рода должно быть непремѣнно производимо предварительное слѣдствіе».

вв) по преступленіямъ духовныхъ лицъ, кромѣ тѣхъ, за которыя въ законахъ опредѣлено подвергать отвѣтственности виновныхъ по усмотрѣнію духовнаго начальства (ст. 1017, 1019, 1020).

б) По преступленіямъ должности, вѣдающимся уголовнымъ порядкомъ, когда: аа) въ преступленіи, вмѣстѣ съ должностными, участвовали и частныя лица; бб) когда съ обвиняемаго должностнаго лица требуется вознагражденіе за вредъ или убытки, причиненные его дѣйствіями по службѣ, и вв) когда должностное лицо обвиняется въ такомъ преступленіи должности, которое по закону влечетъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія или же потерю всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ виновному, правъ и преимуществъ (ст. 1089).

в) По преступленіямъ, относящимся до разныхъ частей казеннаго и административнаго управленія, кромѣ дѣяній, подлежащихъ непосредственному разбирательству казенныхъ и административныхъ управленій (ст. 1124, 1125, 1127, 1148, 1156, 1214, 1215, 1216) [1]).

г) По дѣламъ смѣшанной подсудности военной и гражданской, именно:

аа) общія преступленія военнослужащихъ, которые по дѣламъ этого рода подсудны окружному, а не военному суду (ст. 221 — 225) [2]);

бб) общія преступленія военнослужащихъ, подсудныхъ по всѣмъ преступленіямъ военнымъ судамъ, когда эти лица обвиняются въ соучастіи съ лицами гражданскаго вѣдомства (ст. 1236—1237);

вв) при совокупности преступленій, изъ которыхъ одни подле-

---

[1]) Въ к. р. по дѣлу Сердюковой, 1867 № 302, признано: правило, ст. 1156 что судебный слѣдователь не можетъ отказать должностнымъ лицамъ казеннаго управленія въ производствѣ требуемаго ими предварительнаго слѣдствія,—не относится къ тѣмъ нарушеніямъ, которыя не подлежатъ судебному вѣдомству, а предоставлены непосредственному разбирательству казенныхъ управленій.

[2]) По дѣлу капитана Зейферта, обвинявшагося въ оскорбленіи коллежскаго секретаря Бѣлавина при исполненіи имъ обязанностей службы, сенатъ разрѣшилъ слѣдующимъ образомъ возникшій вопросъ о томъ, кто долженъ производить слѣдствіе по такому дѣлу (к. р. 1867 № 618): «вопросъ этотъ—говоритъ сенатъ — разрѣшается 401 и 403 ст. Военно-судебнаго устава. Такъ какъ обвиненіе капитана Зейферта въ нанесеніи оскорбленія Бѣлавину не касается нарушенія имъ дисциплины и военной службы и совершено не въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго вѣдомства, и не во время отправленія имъ, Зейфертомъ, обязанности службы, то производство по сему обвиненію предварительнаго слѣдствія должно быть возложено на судебнаго слѣдователя гражданскаго вѣдомства».

жатъ разсмотрѣнію военнаго, адругіе—гражданскаго суда, если важнѣйшее преступленіе совершено въ гражданскомъ быту (ст. 1250).

Таковы въ общихъ чертахъ предѣлы и степень власти судебныхъ слѣдователей. Что касается *до пространства ихъ власти*, то, какъ мы уже видѣли, „всякое преступное дѣяніе изслѣдывается въ той мѣстности, гдѣ оно учинено“ (ст. 208), именно: каждый слѣдователь производитъ слѣдствіе по тѣмъ подвѣдомымъ ему преступнымъ дѣяніямъ, которыя совершены въ назначенномъ ему участкѣ уѣзда или города (ст. 288—289). Исключеніе изъ этого общаго правила допускается только для бродягъ и для преступленій, мѣсто совершенія которыхъ не могло быть узнано: здѣсь слѣдствія производятся слѣдователемъ того участка, гдѣ преступленіе обнаружилось или гдѣ имѣетъ пребываніе или задержанъ обвиняемый (ст. 291, 289, 209).

Таковы условія безъ наличности которыхъ судебный слѣдователь не имѣетъ права производить слѣдствіе. Но замѣтимъ, что Уставъ Угол. Суд. отличаетъ право слѣдователя на производство слѣдствія отъ права приступить къ производству изслѣдованія по преступленію и предпринимать отдѣльныя слѣдственныя дѣйствія. Послѣднее право можетъ принадлежать ему и безъ наличности тѣхъ условій, которыя необходимы для права на производство слѣдствія. Такъ напр. отдѣльныя слѣдственныя дѣйствія слѣдователь имѣетъ право предпринимать по преступленіямъ, совершеннымъ не въ его участкѣ, если только въ его участкѣ обнаружилось преступленіе или же задержанъ или открытъ обвиняемый, и если притомъ, для успѣха уголовнаго преслѣдованія, эти дѣйствія „должны быть безотлагательно произведены на мѣстѣ“ (ст. 290). Равнымъ образомъ, по преступленіямъ государственнымъ слѣдователь принимаетъ отдѣльныя слѣдственныя дѣйствія, нетерпящія отлагательства, и, между прочимъ, въ извѣстныхъ случаяхъ, производитъ допросъ обвиняемаго (ст. 1038—1040), но на производство слѣдствія во всѣхъ этихъ случаяхъ онъ права не имѣетъ.

Различіе между производствомъ слѣдствія и предпринятіемъ отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій ясно. Что же касается до различія между правомъ приступить къ изслѣдованію или производить изслѣдованіе отъ права на производство слѣдствія, то они различаются между собою какъ по объему. такъ и по конечной цѣли.

Производить слѣдствіе слѣдователь имѣетъ право только по под-

вѣдомымъ ему преступнымъ дѣяніямъ; приступить къ изслѣдованію онъ можетъ и долженъ во всѣхъ случаяхъ, когда имѣетъ основаніе полагать, что дѣло можетъ быть ему подвѣдомо, и производить изслѣдованіе онъ можетъ и долженъ до тѣхъ поръ, пока удостовѣрится въ подсудности или неподсудности ему дѣла. На основаніи 290 ст., слѣдователь приступаетъ къ дѣятельности по дѣлу, которое уже по первымъ имѣющимся въ виду его даннымъ не подвѣдомо ему (но при этомъ—какъ должно заключить изъ прямаго смысла закона—слѣдователь имѣетъ это право только по территоріально неподсудному ему дѣлу [1]); если же преступленіе должно вѣдаться особымъ порядкомъ судопроизводства, то слѣдователь имѣетъ право на задержаніе виновнаго и на препятствованіе сокрытію слѣдовъ преступленія не болѣе, какъ всякій частный человѣкъ. Сомнѣніе въ подвѣдомственности преступленія даетъ слѣдователю право и возлагаетъ на него обязанность приступить къ производству изслѣдованія по преступленію. Вмѣстѣ съ тѣмъ, очевидно, изслѣдованіе и слѣдствіе различаются между собою по объему и конечной цѣли. Изслѣдованіе стремится къ тому, чтобы опредѣлить подсудность или неподсудность дѣла слѣдователю, и оканчивается, какъ скоро окажется, что данное дѣло слѣдователю не подвѣдомо; слѣдствіе же имѣетъ своей цѣлью по подвѣдомому судебному слѣдователю дѣлу собрать достаточный матеріалъ для обсужденія вопроса о преданіи обвиняемаго суду. Это различіе ясно высказывается, напр. въ ст. 291, которая говоритъ: „Судебный слѣдователь, въ участкѣ коего обнаружилось преступное дѣяніе, неизвѣстно гдѣ совершенное, продолжаетъ начатое имъ слѣдствіе до окончанія онаго, или до приведенія въ извѣстность, гдѣ преступленіе или проступокъ совершены“.

Эти три различныя вѣтви слѣдовательской дѣятельности не имѣютъ каждая своего техническаго названія въ законѣ и не различаются строго въ нашей юридической литературѣ. Но, тѣмъ не менѣе, различіе это должно быть строго установлено.

Мы видѣли сейчасъ тѣ случаи, когда слѣдователь имѣетъ право на отдѣльныя слѣдственныя дѣйствія по завѣдомо неподсудному ему преступленію. Что касается до его права и обязанности на принятіе къ своему производству дѣлъ для изслѣдованія, то понятно, что кругъ его власти въ этомъ отношеніи долженъ быть шире, чѣмъ объемъ права на производство слѣдствія.

---

[1]) Конечно, кромѣ случаевъ, прямо указанныхъ въ законѣ (см. приведенныя сейчасъ ст. 1038—1040).

Такимъ образомъ, напр. дѣла о виновныхъ въ покушеніяхъ на самоубійство подлежатъ исключительному вѣдѣнію суда духовнаго, но, тѣмъ не менѣе, слѣдователь, въ извѣстныхъ случаяхъ не можетъ отстранить отъ себя производство по этимъ дѣламъ. Въ практикѣ, по словамъ Судебнаго Вѣстника [1]), встрѣчаются случаи, что полиція и мировые судьи препровождаютъ, на основаніи 117 ст., покусившихся на самоубійство прямо къ лицамъ прокурорскаго надзора, какъ бы признавая, что изслѣдованіе чрезъ слѣдователя излишне. Съ такимъ мнѣніемъ нельзя согласиться на слѣдующихъ основаніяхъ [2]):

Въ 1473 статьѣ Уложенія о нак. говорится, что „*изобличенный* въ покушеніи лишить себя жизни не въ безуміи, сумасшествіи или временномъ отъ какой либо болѣзни припадкѣ безпамятства, когда исполненіе его намѣренія остановлено посторонними, независѣвшими отъ него обстоятельствами, предается, если онъ христіанинъ, *церковному покаянію*, по распоряженію своего духовнаго начальства". Изъ точнаго смысла этой статьи ясно видно, что по всякому случаю покушенія на самоубійство слѣдуетъ: а) изобличить покусившагося, т. е. собрать доказательства того, что дѣйствительно покушеніе на самоубійство было совершено; б) удостовѣриться, что покушеніе это было сдѣлано не въ безуміи или сумасшествіи, или временномъ отъ какой либо болѣзни припадкѣ безпамятства, и в) удостовѣриться, что исполненіе намѣренія лишить себя жизни было остановлено посторонними, независѣвшими отъ покусившагося обстоятельствами.

Очевидно, что всѣ приведенныя условія, существованіе которыхъ необходимо для того, чтобы изобличенный въ покушеніи на самоубійство могъ быть подвергнутъ церковному покаянію, подлежатъ обнаруженію посредствомъ изслѣдованія чрезъ слѣдователя.

Но и независимо отъ этого, производство слѣдствія о покушеніи на самоубійство должно быть признано необходимымъ. По закону, уголовной отвѣтственности подвергаются лица, склонившія къ самоубійству или доставившія самоубійцѣ средства къ тому, или инымъ образомъ участвовавшія въ совершеніи имъ сего преступленія (Улож. о наказ. ст. 1475). Наказываются также по дѣйствующимъ уголовнымъ законамъ родители, опекуны и другія облеченныя какою либо властью лица, которыя, чрезъ явное, соединенное съ жестокостью, злоупотребленіе власти, побудятъ подчиненное имъ или ввѣренное

---

[1]) № 41, 1866 г.

[2]) Тамъ же.

ихъ попеченію лицо къ самоубійству (Улож. о наказ. ст. 1476). Очевидно, что слѣдствіе можетъ раскрыть обстоятельства, сопровождавшія фактъ покушенія на самоубійство, и обнаружить тѣхъ лицъ, которыя, по силѣ приведенныхъ законовъ, должны быть привлечены къ суду и подвергнуты наказанію. Такимъ образомъ, необходимость производства слѣдствія при покушеніи на самоубійство должна быть признана несомнѣнною. Вмѣстѣ съ тѣмъ, такъ какъ изслѣдованіемъ о покушеніи на самоубійство могутъ быть получены различные результаты, то дальнѣйшее направленіе дѣла зависитъ, очевидно, отъ свойства этихъ результатовъ (о чемъ будетъ говорено въ другомъ мѣстѣ)[1]).

Точно также, какъ мы знаемъ, слѣдователь не производитъ слѣдствій по преступленіямъ, подвѣдомымъ военнымъ судамъ. Но на практикѣ, во многихъ случаяхъ слѣдствія производятся первоначально не о лицѣ, а о происшествіи. Такъ напр. найденъ трупъ съ признаками насильственной смерти, причемъ однако неизвѣстно, кѣмъ именно совершено преступленіе: лицомъ-ли гражданскаго вѣдомства, или же военнослужащимъ. Очевидно, обязанность разслѣдованія по дѣламъ подобнаго рода лежитъ на органахъ общихъ судебныхъ установленій. Но, сверхъ того, весьма желательно, чтобы въ подобныхъ случаяхъ судебные слѣдователи не тотчасъ отсылали все дѣло для дальнѣйшаго производства къ военному начальству, но, напротивъ того, продолжали сами изслѣдованіе до тѣхъ поръ, пока не доведутъ его до той степени ясности и полноты, которая требуется для представленія прокурору слѣдствій о всѣхъ преступленіяхъ, подсудныхъ окружному суду. Такое мнѣніе основано между прочимъ и на ст. 482, въ которой сказано, что если откроется *по слѣдствію*, что дѣло неподсудно окружному суду, то слѣдователь, увѣдомивъ о томъ прокурора, отсылаетъ слѣдствіе по принадлежности. Въ мотивахъ къ этой статьѣ (изд. гос. канц. ч. II ст. 174) говорится, что невозможно опредѣлить въ законѣ, когда именно должно считать обстоятельства дѣла приведенными въ извѣстность, и что поэтому разрѣшеніе этого вопроса, въ каждомъ данномъ случаѣ, необходимо предоставить соображенію самихъ слѣдователей[2]).

Какъ по дѣламъ о самоубійствѣ, такъ же точно и относительно происшествій, власть слѣдователя на производство первоначальнаго изслѣдованія шире его власти на производство слѣдствія. Таковы

---

[1]) См. въ «Юрид. Вѣстн.» 1873 № 9, статью *Аревкова*, который держится иного взгляда на этотъ предметъ. Тоже—*Макалинскій*, II 22 и д.

[2]) С. В. 1866, № 45.

напр. дѣла о пожарахъ. Направленіе дѣлъ о пожарахъ обусловливается обнаруженіемъ тѣхъ причинъ, отъ которыхъ они произошли и такъ какъ пожары происходятъ вообще или отъ причинъ чисто физическихъ, случайныхъ, или отъ неосторожности, или, наконецъ, вслѣдствіе поджога, т. е. умышленнаго зажигательства, то и порядокъ производства дѣлъ о нихъ бываетъ троякій. Въ первомъ случаѣ, происшествіе совершенно независимо отъ волп и дѣйствія человѣка, пожары изъемлются вовсе изъ вѣдѣнія судебно-уголовной власти и могутъ подлежать только вѣдѣнію полиціи, какъ дѣла о происшествіяхъ вообще. Остальные же два случая пожаровъ, какъ представляющіе поводъ для привлеченія къ бо́льшей или мѣньшей отвѣтственности лицъ, виновныхъ въ ихъ причиненіи, для опредѣленія сей отвѣтственности, подлежатъ вѣдѣнію судебно-уголовной власти, и именно дѣла о пожарахъ, происшедшихъ вслѣдствіе чьей либо неосторожности—вѣдѣнію суда мироваго, за исключеніемъ лишь случаевъ, превышающихъ указанные закономъ предѣлы подсудности, а дѣла объ умышленномъ зажигательствѣ, о поджогахъ—вѣдѣнію общихъ судебныхъ мѣстъ. Дѣла послѣдняго рода, въ общемъ порядкѣ уголовнаго судопроизводства, вѣдаютсл окружными судами и, на основаніи 544 ст. Уст. Угол. Суд., только по симъ дѣламъ требуется производство предварительнаго слѣдствія чрезъ судебныхъ слѣдователей. Такимъ образомъ, при обнаруженіи въ каждомъ данномъ случаѣ причины, отъ которой произошелъ пожаръ, не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, какое направленіе должно получить дѣло объ этомъ пожарѣ. Но мы здѣсь имѣемъ въ виду вопросъ о положеніи дѣла, когда причина пожара не выяснилась еще настолько, чтобы было достаточное основаніе относить ее къ одной изъ вышеупомянутыхъ причинъ.

Тульскій окружной судъ [1]) находитъ, что изслѣдованіе происшествія чрезъ слѣдователя здѣсь не имѣетъ мѣста. Онъ мотивируетъ это мнѣніе слѣдующимъ образомъ.

„Изъ ст. 262 Уст. Уг. Суд. видно, что для начатія слѣдствія необходимы два условія: законный къ тому поводъ и достаточное основаніе. И Уставъ, прямо и положительно опредѣляя, что́ составляетъ законные поводы для начатія слѣдствія, указываетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, какіе случаи представляютъ и достаточныя къ тому осно-

[1]) См. въ С. В. 1866 № 72, опредѣленіе тульскаго окружнаго суда по вопросу о порядкѣ производства слѣдствій о пожарахъ, происшедшихъ отъ неизвѣстныхъ причинъ.

ванія; причемъ соображеніе узаконеній, изложенныхъ въ гл. III раздѣла 2 Уст. Уголовн. Судопр., показываетъ, что за исключеніемъ того, когда самимъ слѣдователемъ будетъ усмотрѣно совершающееся или только что совершившееся преступленіе (5 п. 297 и 313 ст. Уст.), только въ двухъ случаяхъ понятіе законности повода къ производству слѣдствія совпадаетъ съ понятіемъ о достаточности основанія къ тому, это именно: въ случаѣ объявленія о преступленіи со стороны лица, отъ него потерпѣвшаго, и въ случаѣ предложенія о производствѣ слѣдствія со стороны прокурорской власти (ст. 297 пун. 1, 4, 303 и 311): во всѣхъ же другихъ случаяхъ эти понятія раздѣлены, и слѣдователь не лишенъ права, и при существованіи законнаго повода для производства слѣдствія, взвѣшивать имѣется-ли достаточное къ тому основаніе (1, 2 и 3 пп. 297, 298, 309 и 310 ст. Уст.). Но такъ какъ обнаруженіе виновныхъ представляется уже задачею слѣдствія, то, стало быть, соображенія слѣдователя въ сихъ случаяхъ могутъ и должны ограничиваться лишь вопросомъ о достовѣрности самаго факта преступленія. Что несомнѣнность признаковъ преступленія составляетъ въ такихъ случаяхъ необходимое условіе для начатія слѣдователемъ предварительнаго слѣдствія, это видно и изъ 253 ст. Уст. Примѣняя же изложенныя соображенія къ дѣламъ о пожарахъ, нельзя не придти къ тому выводу, что, за исключеніемъ двухъ вышеупомянутыхъ случаевъ, въ которыхъ слѣдователь лишенъ по закону права взвѣшивать достаточность основаній для производства слѣдствія, а прямо обязывается приступить къ нему, во всѣхъ другихъ случаяхъ, прежде начатія таковаго, онъ необходимо долженъ подвергнуть оцѣнкѣ и имѣющіяся данныя для разрѣшенія вопроса о достовѣрности факта преступленія, подлежащаго его обслѣдованію, т. е. умышленнаго зажигательства. Принятіе слѣдователемъ въ такихъ случаяхъ дѣла о пожарѣ къ своему производству, безъ существованія этого непремѣннаго условія, будетъ уклоненіемъ съ его стороны отъ точнаго исполненія закона (262 ст.) и не можетъ быть оправдываемо никакими посторонними соображеніями. Итакъ, если въ данномъ случаѣ не доказана естественная причина пожара, дѣло о немъ не можетъ быть закончено полиціей; нѣтъ въ этомъ случаѣ ни жалобы со стороны потерпѣвшаго лица или предложенія прокурора о производствѣ слѣдствія, ни достаточныхъ признаковъ преступленія подсуднаго общимъ судебнымъ мѣстамъ, дѣло о пожарѣ не можетъ быть принято къ своему производству и судебнымъ слѣдователемъ. А какъ въ такомъ случаѣ, по закону естественной и логической необходимости, причину пожара слѣдуетъ отнести къ чьей либо неосторожности, то и надлежитъ всѣ

дѣла о такого рода пожарахъ, по учиненіи полиціею дознанія, передавать на распоряженіе мировыхъ судей по принадлежности (2 п. 42 ст. Уст.“ [1]).

Болѣе правильнымъ слѣдуетъ признать мнѣніе прокурора московской судебной палаты [2]), который признаетъ, что только при очевидности чисто-физической причины пожара дѣло можетъ быть окончено производствомъ въ полиціи, которая составляетъ о пожарѣ актъ на общемъ основаніи, какъ о происшествіи, и доноситъ по начальству; что одна очевидность причины пожара отъ неосторожности, обнаруженная первоначальнымъ дознаніемъ, ведетъ передачу дѣла отъ полиціи мировому судьѣ. Но неизвѣстность причины пожара, сомнѣніе въ томъ, произошелъ-ли пожаръ отъ неосторожности или отъ умышленнаго поджога, должно влечь изслѣдованіе черезъ слѣдователя.

Точно также слѣдователю не подсудны дѣла о скоропостижноумершихъ, а также объ умершихъ отъ несчастныхъ случаевъ (утонувшіе, убитые громомъ и пр.). Въ такихъ случаяхъ (ст. 12, 18, 20 Наказа полиціи) полиція ограничивается однимъ составленіемъ акта о происшествіи и доноситъ по начальству, такъ какъ полиція сообщаетъ слѣдователю или мировому судьѣ только о происшествіяхъ, заключающихъ въ себѣ признаки преступленія или проступка (ст. 250—251 Уст. Уг. Суд.). Но сомнѣніе въ естественной причинѣ смерти очевидно ведетъ изслѣдованіе черезъ слѣдователя. Прибавимъ, что полиція ограничивается однимъ наружнымъ осмотромъ тѣла и не имѣетъ права на вскрытіе трупа, и какъ только является необходимость въ употребленіи этого слѣдственнаго акта—она обязана пригласить слѣдователя и съ этого момента оканчиваются ея обязанности и начинаются дѣйствія слѣдователя.

---

[1]) Судъ прибавляетъ: «Не говоря о томъ, что порядокъ этотъ представляется наиболѣе согласнымъ съ постановленіями, изложенными въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства, онъ имѣетъ за себя и выгодныя практическія послѣдствія, ибо не обременяетъ слѣдователей и суды производствомъ по такимъ дѣламъ, предполагаемая подвѣдомственность имъ которыхъ, съ вѣроятностью, можетъ и не подтвердиться Самому же существу дѣла, т. е. раскрытію преступленія, если оно въ данномъ случаѣ дѣйствительно заключалось, а равно и виновныхъ въ немъ, порядокъ этотъ повредить не можетъ, такъ какъ мировые судьи, по степени предоставленной имъ власти, обладаютъ достаточными средствами къ обнаруженію сего, и закономъ (117 ст. Уст.) указанъ порядокъ, какъ должны поступать они, если изъ обстоятельствъ дѣла усмотрятъ, что оно не подлежитъ ихъ разбирательству».

[2]) См. его циркуляръ въ С. В. 1866 № 9; тамъ же № 21 замѣтку г. Балона и возраженіе г. Ланге № 23.

Въ заключеніе скажемъ о пререканіяхъ о подсудности между судебнымъ слѣдователемъ и мировымъ судьею или прокуроромъ.

А. Отношеніе слѣдователя къ прокурору по вопросамъ о подсудности не ясно опредѣляется въ Уставѣ. Онъ даетъ слѣдующія постановленія:

Ст. 277. Производство слѣдствія можетъ быть прекращено только судомъ. Когда судебный слѣдователь не найдетъ основанія продолжать слѣдствіе, то, пріостановивъ производство, испрашиваетъ на прекращеніе дѣла разрѣшеніе суда, чрезъ прокурора.

Ст. 290. По преступленіямъ, совершеннымъ внѣ своего участка, слѣдователь ограничивается нетерпящими отлагательства слѣдственными дѣйствіями и по окончаніи ихъ „онъ препровождаетъ немедленно какъ производство, такъ и самого обвиняемаго, если онъ былъ задержанъ, къ тому судебному слѣдователю, въ участкѣ коего преступное дѣяніе совершено".

Ст. 291. „Судебный слѣдователь, въ участкѣ коего обнаружилось преступное дѣяніе, неизвѣстно гдѣ совершенное, продолжаетъ начатое имъ слѣдствіе до окончанія онаго, или до приведенія въ извѣстность, гдѣ преступленіе или проступокъ совершены".

Ст. 309. „Если судебный слѣдователь въ сообщеніи полицейскихъ или другихъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ не найдетъ достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія, то немедленно сообщаетъ о томъ прокурору или его товарищу".

Ст. 482. „Если по слѣдствію откроется, что дѣло не подсудно окружному суду, то слѣдователь, увѣдомивъ о томъ прокурора или его товарища, отсылаетъ слѣдствіе по принадлежности".

Ст. 518. „Прокуроръ окружнаго суда не можетъ собственною властью... измѣнить порядка подсудности дѣла, хотя бы оно и получило незаконное направленіе, ... но заключеніе свое о томъ или предлагаетъ окружному суду, или представляетъ на усмотрѣніе судебной палаты чрезъ ея прокурора".

Вотъ статьи, которыя могутъ относиться къ нашему предмету. Замѣтимъ прежде всего, что между этимъ статьями, съ перваго взгляда, представляются нѣкоторыя противорѣчіе и неясность. Статья 277-я излагаетъ общее правило о порядкѣ прекращенія слѣдствій;

между тѣмъ противоположный этому порядокъ безъ всякаго видимаго основанія установляется статьями 290, 309 и 482-й; а порядокъ, который долженъ соблюдать слѣдователь при передачѣ слѣдствія въ случаѣ, означенномъ въ 291 статьѣ, остается вовсе неопредѣленнымъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, дѣлаются неясными объемъ и характеръ случаевъ, которые имѣетъ въ виду 290-я статья.

Но при болѣе внимательномъ разсмотрѣніи приведенныхъ нами статей, слѣдуетъ придти къ слѣдующимъ выводамъ:

1) Неосновательно было бы думать, что статьями 290—291 установляется порядокъ, какой долженъ соблюдаться слѣдователемъ, когда онъ останавливаетъ производство по дѣлу, совершенному внѣ его участка, ибо эти статьи помѣщены въ главѣ *объ условіяхъ производства предварительнаго слѣдствія:* здѣсь говорится только о тѣхъ условіяхъ, при которыхъ слѣдователь можетъ и долженъ *приступать* къ производству слѣдствія или къ предпринятію отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій. Если же въ этой главѣ мы и встрѣтимъ тѣ или другія постановленія о порядкѣ прекращенія производства по дѣлу, то случайно, отрывочно, и въ нихъ нельзя видѣть—по правиламъ систематическаго толкованія—полнаго, замкнутаго порядка, исключающаго собою, въ примѣненіи къ указаннымъ здѣсь случаямъ, постановленія другихъ статей по этому предмету. Глядя на дѣло иначе, пришлось бы допустить, что въ случаяхъ, указанныхъ въ 298, 299 и 300 ст., слѣдователь, на основаніи этихъ статей, можетъ исключительно собственной властью оставить безъ всякихъ послѣдствій дошедшія до него свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ,—что очевидно неправильно.

2) Уставъ дѣлаетъ различіе между производствомъ слѣдствія по дѣлу, которое по имѣющимся въ виду слѣдователя даннымъ ему подвѣдомственно, и производствомъ отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій, въ виду одной ихъ неотложности, по дѣлу, которое по имѣющимся въ виду слѣдователя обстоятельствамъ не входитъ въ кругъ его вѣдомства. Послѣдній случай разумѣется Уставомъ въ 290 статьѣ; во всѣхъ прочихъ изъ приведенныхъ статей говорится о производствѣ слѣдствія. Въ 290 ст. предусмотрѣны какъ право и обязанность слѣдователя къ предпринятію отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій по неподсудному ему дѣлу, такъ и порядокъ препровожденія дѣлъ по принадлежности. Эту статью мы потому считаемъ устанавливающею порядокъ прекращенія и передачи производства, что во всѣхъ другихъ статьяхъ говорится о производствѣ слѣдствія.

3) Отсюда объясняется объемъ дѣйствія статьи 309-й, которая подъ недостаточностью основаній къ производству слѣдствія разу-

мѣетъ только основательность обвиненія (какъ это видно изъ общаго духа главы, гдѣ находится эта статья: см. особенно ст. 299, 300, 303, 307, 310, 312) и отнюдь не относится къ тому случаю, когда слѣдователь изъ представленнаго ему оффиціальнаго сообщенія видитъ, что указываемое преступленіе совершено не въ его участкѣ. Эта статья одинакова по своему содержанію съ ст, 299, 300, 309. Порядокъ неначатія слѣдствія при неосновательности извѣщенія (ст. 298, 299, 300, 309) или собственнаго признанія (ст. 310) установляется тотъ, что слѣдователь извѣщаетъ прокурора о томъ, что не видитъ основанія приступать къ слѣдствію, и несогласіе или согласіе прокурора съ мнѣніемъ слѣдователя имѣетъ здѣсь рѣшительное значеніе (см. мотивъ къ ст. 309 и ст. 312).

4) Вникая въ смыслъ статьи 277-й и обративъ вниманіе на мотивъ къ ней, мы видимъ, что она подъ прекращеніемъ слѣдствія разумѣетъ не прекращеніе производства по дѣлу у даннаго слѣдователя по неподсудности ему дѣла, а прекращеніе производства по дѣлу вообще, будетъ-ли то „вслѣдствіе недостаточности уликъ или потому, что происшествіе, подавшее поводъ къ слѣдствію, не имѣетъ преступнаго характера“.

Такимъ образомъ, изъ приведенныхъ нами статей мы видимъ, что ст. 277 и 309 не относятся къ предмету, разсматриваемому нами въ настоящей главѣ.

Затѣмъ, мы видимъ, что въ случахъ, указанныхъ 290-й статьей, слѣдователь собственной своей властью или не принимаетъ дѣла къ своему производству, или производитъ нетерпящія отлагательства слѣдственныя дѣйствія и, увѣдомивъ о томъ прокурора, пересылаетъ производство, или же и самаго обвиняемаго, къ тому слѣдователю, въ участкѣ коего дѣяніе совершено. Тотъ же порядокъ установленъ для случаевъ, упоминаемыхъ въ ст. 291 и 482. (Упоминаемое въ ст. 482 увѣдомленіе слѣдователемъ прокурора о передачѣ дѣла не составляетъ никакой особенности, ибо передача дѣлопроизводства отъ одного слѣдователя къ другому ни въ какомъ случаѣ не можетъ совершиться безъ увѣдомленія прокурора).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ судебный слѣдователь опредѣляетъ подвѣдомственность или неподвѣдомственность себѣ дѣла по собственному усмотрѣнію и, признавъ дѣло себѣ неподвѣдомственнымъ, собственной властью отсылаетъ его по принадлежности.

Но въ какомъ отношеніи по этому предмету няходится къ слѣдователю прокуроръ?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ можетъ быть отыскиваемъ въ статьѣ 518, которая нами уже приведена, и въ ст. 281, которая говоритъ:

„*По всѣмъ предметамъ*, относящимся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ, судебный слѣдователь исполняетъ законныя требованія прокурора или его товарища, съ отмѣткою въ протоколахъ, какія именно мѣры приняты по его требованію".

Но очевидно, что если подчеркнутое нами выраженіе ст. 281 принять въ томъ смыслѣ, что мнѣніе прокурора обязательно для слѣдователя по предмету опредѣленія подвѣдомственности слѣдствія, тогда эта статья станетъ въ полномъ и непримиримомъ противорѣчіи съ ст. 290, 291, 482 и 518. Впрочемъ, и редакція 281 статьи и мѣсто, гдѣ она находится, ясно свидѣтельствуютъ о томъ, что подобное толкованіе было бы неправильно. Смыслъ 281-й статьи несомнѣнно тотъ, что это узаконеніе имѣетъ въ виду обязательное для слѣдователя исполненіе прокурорскихъ требованій по предпринятію тѣхъ или другихъ отдѣльныхъ слѣдственныхъ дѣйствій по слѣдствію, уже принятому слѣдователемъ къ своему производству, а не обязательное для слѣдователя принятіе къ своему производству дѣла, которое онъ признаетъ себѣ неподвѣдомственнымъ. Другими словами: здѣсь законъ придаетъ обязательность тѣмъ только прокурорскимъ требованіямъ, которыя имѣютъ предметомъ раскрытіе преступленія и дополненіе слѣдствія [1]).

Статья 518-я находится въ главѣ о преданіи суду, а слѣдовательно относится къ тѣмъ случаямъ, когда слѣдствіе уже окончено и все производство отослано къ прокурору или его товарищу. Въ этомъ случаѣ законъ (ст. 518, 523), не давая прокурору права измѣнять собственной властью подсудность дѣла, предоставляетъ ему по предмету подсудности или предложить свое заключеніе о томъ окружному суду, или представить на усмотрѣніе палаты чрезъ ея прокурора.

Изъ того мѣста, которое занимаетъ въ Уставѣ 518-я статья, и изъ содержанія ея открывается, что она не имѣетъ примѣненія къ тѣмъ случаямъ, о которыхъ мы говоримъ, ибо въ тѣхъ случаяхъ, о которыхъ мы говоримъ, слѣдствіе предполагается неоконченнымъ и притомъ производство по дѣлу не отсылается къ прокурору.

Другихъ статей, относящихся къ порядку разрѣшенія пререканій о подсудности между прокуроромъ и слѣдователемъ, въ Уставѣ нѣтъ и такимъ образомъ мы приходимъ къ тому заключенію, что— *по опредѣленію подсудности или неподвѣдомственности дѣла*

---

[1]) См. С. В. 1867, № 62.

въ случаяхъ, указанныхъ 290, 291, 482 ст., слѣдователь дѣйствуетъ вполнѣ самостоятельно и исключительно по собственному усмотрѣнію.

Замѣтимъ, что такое исключительное усмотрѣніе слѣдователя конечно имѣетъ мѣсто только тогда, когда у слѣдователя начинается дѣло по объявленіямъ и жалобамъ частныхъ лицъ, по сообщеніямъ полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ, по явкѣ съ повинной и по собственному усмотрѣнію слѣдователя. Если же дѣло возбуждено прокуроромъ, то прокурорское предложеніе слѣдователю, считающему дѣло неподсуднымъ себѣ, хотя и не обязательно для слѣдователя, но составляетъ пререканіе, которое должно быть разрѣшено окружнымъ судомъ (кромѣ случая, указаннаго въ ст. 290).

Прокурорскій надзоръ, на основаніи 518 ст., входитъ съ своими предложеніями и представленіями объ измѣненіи подсудности дѣла только тогда, когда произведенное слѣдствіе будетъ заключено и представлено слѣдователемъ прокурору. Статья 518-я примѣняется, такимъ образомъ, къ тому случаю, когда слѣдователь представляетъ прокурору, какъ подсудное окружному суду, такое дѣло, которое прокуроръ признаетъ этому суду неподсуднымъ. Здѣсь, какъ мы уже видѣли, прокуроръ „заключеніе свое о томъ предлагаетъ окружному суду, или представляетъ на усмотрѣніе судебной палаты".

Постановленіе 518-й статьи совершенно ясно и не подаетъ повода къ недоразумѣніямъ. Тѣмъ не менѣе, въ практикѣ высказалось мнѣніе [1]), что эта статья относится до опредѣленія порядка подсудности такого рода дѣлъ, которыя въ производствѣ своемъ въ судебныхъ установленіяхъ, учрежденныхъ на основаніи Судебныхъ Уставовъ, подчиняются правиламъ, заключающимся въ этихъ Уставахъ, т. е., что статья эта имѣетъ въ виду только случаи возбужденія вопроса о подсудности по роду и характеру преступленія. Если же дѣло окажется неподсуднымъ окружному суду по принадлежности обвиняемаго къ особенному вѣдомству, то высказывалась мысль, будто прокуроръ, на основ. 482 ст., можетъ требовать, чтобы слѣдователь передалъ дѣло по принадлежности.

Такой взглядъ слѣдуетъ признать совершенно произвольнымъ и неправильнымъ, на слѣдующихъ основаніяхъ:

Съ одной стороны, ст. 518 Уст. Угол. Суд. заключаетъ въ себѣ точно выраженное общее законоположеніе о правахъ лицъ проку-

---

[1]) Суд. Вѣст. 1867, № 62.

рорскаго надзора относительно измѣненія подсудности уголовныхъ дѣлъ, получившихъ незаконное направленіе; съ другой же стороны, Уставъ Угол. Суд. не представляетъ, по нашему мнѣнію, прокурорскому надзору никакихъ способовъ измѣнить подсудность дѣла внѣ порядка, указаннаго въ 518 статьѣ.

Статья эта помѣщена въ раздѣлѣ о преданіи суду въ главѣ о дѣйствіяхъ окружнаго суда и состоящаго при немъ прокурора. Ни въ одной изъ статей, входящихъ въ составъ упомянутой главы, кромѣ вышеозначенной, не упоминается о случаяхъ, когда предоставленное прокурору дѣло окажется неподсуднымъ окружному суду. Поэтому, ст. 518 должна быть признаваема общимъ правиломъ для руководства прокурорской власти во всѣхъ случаяхъ возбужденія вопроса о подсудности. Правда, въ ст. 510 Уст. Угол. Судопр. говорится, что по полученіи предварительнаго слѣдствія прокуроръ окружнаго суда обязанъ прежде всего разсмотрѣть, подлежитъ ли дѣло вѣдѣнію прокурорской власти. Но это правило не разрѣшаетъ вопроса о томъ, въ какомъ порядкѣ должно быть дано направленіе дѣлу, если прокуроръ признаетъ, что оно не подлежитъ вѣдѣнію прокурорской власти. Порядокъ же этотъ указанъ въ нижеслѣдующихъ статьяхъ. Такъ, по ст. 511, если предметомъ слѣдствія окажется преступное дѣяніе, подлежащее преслѣдованію въ частномъ порядкѣ, то прокуроръ ограничивается лишь передачею дѣла въ надлежащее судебное установленіе. Точно также, по ст. 518, если дѣло окажется неподсуднымъ окружному суду, по роду ли преступленія или по другимъ причинамъ, прокуроръ, не давая ему хода, въ установленномъ порядкѣ обязанъ предложить суду свое заключеніе объ измѣненіи подсудности.

Въ пользу такого вывода говорятъ и мотивы къ ст. 518, приведенные въ Суд. Уст. изд. гос. канц. Въ нихъ выражено точно также общимъ образомъ, что „прокуроръ не вправѣ собственною властью измѣнить порядокъ подсудности дѣла, пріостановить его или прекратить самое преслѣдованіе обвиняемаго. Означенныя распоряженія не могутъ и не должны входить въ кругъ дѣйствія обвинительной власти, потому что требуютъ судебнаго разсмотрѣнія и рѣшенія, которое, впрочемъ, постановляется не иначе, какъ по выслушаніи заключенія прокурора“.

Такимъ образомъ, мы полагаемъ, что ст. 518 заключаетъ въ себѣ общее правило о разрѣшеніи вопросовъ о подсудности дѣлъ послѣ того, какъ предварительное слѣдствіе будетъ представлено къ прокурору, и что, поэтому, прокурорскій надзоръ не имѣетъ въ подобномъ случаѣ права требовать, чтобы судебный слѣдователь, дав-

шій дѣлу незаконное направленіе, передалъ его по принадлежности собственною властью, на основаніи 458 статьи.

Въ пользу опровергаемаго нами взгляда можно указать только на то, что по закону прокуроръ имѣетъ право заявлять слѣдователю свои требованія, относящіяся къ производству слѣдствія, и что по ст. 282 Уст. Угол. Суд., „если въ исполненіи требованія прокурора или его товарища встрѣтится препятствіе, то судебный слѣдователь, принимая мѣры къ исполненію требуемаго, насколько это возможно, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе и ожидаетъ его разрѣшенія".

Но приведенное узаконеніе не имѣетъ примѣненія въ настоящемъ случаѣ. Оно относится исключительно къ тѣмъ требованіямъ прокурорскаго надзора, о которыхъ говорится въ предыдущей 281 статьѣ; о пространствѣ же дѣйствія этой статьи было сказано выше.

Б. *Пререканія между судебнымъ слѣдователемъ и мировымъ судьей* разрѣшаются тѣмъ окружнымъ судомъ, при которомъ состоитъ судебный слѣдователь (ст. 39), и (какъ мы знаемъ, стр. 68) разрѣшаются имъ окончательно [1]). Если же судебный слѣдователь приметъ къ своему производству такое дѣло, согласно опредѣленію мироваго съѣзда, тогда

В. *Жалобы* на неправильное принятіе судебнымъ слѣдователемъ къ своему производству неподсуднаго ему дѣла, приносятся въ окружный судъ, отъ котораго зависитъ войти въ пререканіе съ съѣздомъ, представивъ о томъ судебной палатѣ (к. р. 1869 № 95).

---

[1]) *Аврамова*, Практ. зам. въ С. В. 1868 № 238. «Статья 428 Уст. Угол. Судопр. говоритъ: «Если по слѣдствію откроется, что дѣло неподсудно окружному суду, то слѣдователь, увѣдомивъ о томъ прокурора или его товарища, отсылаетъ слѣдствіе по принадлежности». На основаніи 117 ст., мировой судья отказывается отъ разбирательства дѣла, во-первыхъ, когда находитъ, что дѣло неподсудно мировымъ установленіямъ, и, во-вторыхъ, когда оно не имѣетъ надобности въ производствѣ слѣдствія: въ первомъ изъ этихъ случаевъ дѣло немедленно передается судебному слѣдователю, а во второмъ—непосредственно прокурору.

«Вообще, какъ замѣтно, въ практикѣ господствуетъ какой-то произволъ въ примѣненіи 117 и 482 ст. Уст. Угол. Судопр.: одни мировые судьи, не соглашаясь съ мнѣніемъ слѣдователей о подсудности, полученныя отъ нихъ дѣла представляютъ, на основ. 39 ст., въ судъ, а другіе—подобныя же дѣла возвращаютъ слѣдователю, на основ. 117 ст.; точно также и слѣдователи, не раздѣляя мнѣнія мироваго судьи о подсудности, полученныя отъ него дѣла представляютъ или прямо въ судъ, на основ. 39 ст., или возвращаютъ ихъ обратно мировому судьѣ, на основ. 117 ст.; однимъ словомъ, и слѣдова-

Б.

Изслѣдованіе преступленія.

СОДЕРЖАНІЕ.

Общія права слѣдователя по изслѣдованію преступленія.—Порядокъ вызова и отвѣтственность призываемыхъ къ слѣдствію лицъ. Вопросъ, возбуждаемый различіемъ редакціи статей 323 и 438. Послѣдствіе вторичной неявки экспертовъ и понятыхъ. Порядокъ приведенія въ исполненіе взысканій за неявку. Толкованіе 489 ст.—Вызовъ чрезъ повѣстку и словесный. Что разумѣть подъ мѣстомъ производства слѣдствія? Причины, освобождающія отъ явки.—Порядокъ вознагражденія призываемыхъ къ слѣдствію лицъ.

Права и обязанности лицъ, производящихъ дознаніе и предварительное слѣдствіе, обусловливаются задачами этихъ частей процесса; съ одной стороны, необходимо узнать дѣйствительность и характеръ событія, давшаго поводъ къ преслѣдованію, и виновника преступленія, съ другой—необходимо принять мѣры, какъ противъ сокрытія, измѣненія или исчезновенія слѣдовъ преступленія, такъ и противъ уклоненія обвиняемаго отъ слѣдствія, суда и наказанія, которому онъ можетъ подвергнуться. Отсюда дѣятельность лицъ, производя-

---

тели и мировые судьи поступаютъ въ этихъ случаяхъ по своему усмотрѣнію. Наконецъ, нѣкоторые мировые судьи отступаютъ отъ этихъ общепринятыхъ въ практикѣ правилъ и неподсудныя имъ дѣла, при первоначальномъ ихъ разсмотрѣніи, не передаютъ, на основаніи 117 ст., судебнымъ слѣдователямъ, а прямо представляютъ для производства предварительнаго слѣдствія въ окружной судъ, который, въ случаѣ соглашенія относительно подсудности съ мировымъ судьею, отсылаетъ дѣло слѣдователю; этотъ порядокъ передачи дѣлъ, по нашему мнѣнію, болѣе практиченъ; онъ, по крайней мѣрѣ, устраняетъ пререканіе и излишнюю переписку между судьями и слѣдователями. На основ. 482 ст., должны быть передаваемы мировымъ судьямъ судебными слѣдователями и дѣла, возникшія у нихъ по сообщенію полиціи, потому что здѣсь, опять-таки, не представляется спора и сомнѣнія о подсудности; мировой судья можетъ согласиться съ мнѣніемъ слѣдователя и принять отъ него дѣло къ своему разбирательству; само собою разумѣется, что подобнаго рода дѣла могутъ быть передаваемы слѣдователями и безъ производства слѣдствія, при первоначальномъ разсмотрѣніи ихъ, по полученіи изъ полиціи. Говоря о примѣненіи 482 ст. на практикѣ, необходимо обратить особенное вниманіе на дѣла, возникающія въ порядкѣ частнаго обвиненія, по жалобамъ потерпѣвшихъ лицъ, и подлежащія вѣдомству мировыхъ судей, на основ. 35 ст. Уст. Угол. Суд., собственно для склоненія сторонъ къ миру: на практикѣ очень часто случается, что мировой судья, не успѣвши въ примиреніи сторонъ, передаетъ дѣло, на основ. 117 ст., судебному слѣдователю для производства предварительнаго слѣдствія, у слѣдователя же стороны

щихъ слѣдствіе, идетъ въ двоякомъ направленіи: по собранію доказательствъ и по охраненію слѣдовъ преступленія, а также по пресѣченію обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія.

Судебный слѣдователь, являющійся ординарнымъ производителемъ слѣдствія, облеченъ и всею полнотою правъ на слѣдственную дѣятельность въ обоихъ ея направленіяхъ. Этихъ правъ не имѣетъ ни полиція, ни, тѣмъ менѣе, прокуроръ.

Съ цѣлью изслѣдованія преступленія, слѣдователь уполномоченъ на предпринятіе слѣдующихъ мѣръ:

1) Осмотръ и освидѣтельствованіе,
2) Обыски и выемки,
3) Допросъ обвиняемаго,
4) Допросъ свидѣтелей,
5) Дознаніе чрезъ окольныхъ людей [1]).

Важность слѣдствія для успѣха дѣла и публичный интересъ уголовнаго преслѣдованія обусловливаютъ собою употребленіе, въ случаѣ надобности, сильныхъ принудительныхъ мѣръ какъ по собранію

изъявляютъ желаніе примириться и прекратить дѣло. Въ этихъ случаяхъ обыкновенно всѣ судебные слѣдователи поступаютъ по 277 ст. Уст. Угол. Судопр., т. е. такія дѣла передаютъ прокурорскому надзору для прекращенія извѣстнымъ порядкомъ; намъ же кажется, что въ подобныхъ случаяхъ слѣдователи должны поступать не по 277, а по 482 ст., и, по точному смыслу ея, передавать дѣла для постановленія рѣшенія мировымъ судьямъ, такъ какъ они, за примиреніемъ сторонъ, становятся уже подсудны имъ: на основ. 277 ст., слѣдователи должны передавать подобнаго рода дѣла прокурору тогда только, когда жалоба по разслѣдованіи оказывается неосновательною. Оканчивая эту замѣтку, мы не можемъ обойти молчаніемъ практическую замѣтку на 39 и 40 ст. Уст. Угол. Судопр., помѣщенную въ 184 номерѣ «Судеб. Вѣст.», по поводу пререканія между судебнымъ слѣдователемъ и мировымъ съѣздомъ; въ этой замѣткѣ говоритъ авторъ, что нѣкоторые судебные слѣдователи, входя въ пререканіе съ мировыми съѣздами, представляли спорныя дѣла съ своимъ заключеніемъ о подсудности въ окружной судъ, а послѣдній возвращалъ дѣла обратно слѣдователямъ, съ указаніемъ 482 ст.; намъ кажется, что судебные слѣдователи поступали въ этомъ отношеніи согласно съ Судебнымъ Уставомъ, а судъ неправильно указывалъ имъ 482 ст.: онъ долженъ былъ, не возвращая дѣла, начать пререканіе съ мировымъ съѣздомъ, если только не раздѣлялъ съ нимъ мнѣнія о подсудности; въ противномъ случаѣ возвратить дѣло судебному слѣдователю для производства предварительнаго слѣдствія, что было бы вполнѣ согласно съ Уставомъ».

[1]) *Муллова.* «Повальный обыскъ по Своду Законовъ и дознаніе чрезъ окольныхъ людей по Суд. Уставу", въ журн. М. Ю. т. XXV.

доказательствъ, такъ равно по охраненію слѣдовъ преступленія и пресѣченію обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда.

Съ этою цѣлью законъ, между прочимъ, установляетъ:

1) „Законныя требованія судебнаго слѣдователя исполняются какъ полиціею, такъ и присутственными мѣстами и должностными и частными лицами безъ замедленія“ (ст. 270). Ни присутственныя мѣста, ни должностныя или частныя лица не могутъ отказаться отъ выдачи нужныхъ къ производству слѣдствія письменныхъ или вещественныхъ доказательствъ (ст. 368). Въ частности, а) маклера и нотаріусы обязаны, по требованію слѣдователя, показывать ему свои книги (ст. 369); б) слѣдователь, въ случаѣ надобности, можетъ разсматривать у присяжнаго повѣреннаго бумаги, переданныя ему подъ условіемъ сохраненія въ тайнѣ (ст. 370).

Прим. 1. Законными требованіями судебнаго слѣдователя будутъ такія требованія, которыя необходимы для осуществленія его правъ и обязанностей по должности въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ, то есть въ тѣхъ предѣлахъ, о которыхъ сказано при объясненіи ст. 264.

Но, судебному слѣдователю иногда бываютъ необходимы, для исполненія его обязанностей, такія со стороны частныхъ лицъ услуги, которыя закономъ не предусмотрѣны, напр. отыскать орудіе убійства или другое вещественное доказательство на днѣ рѣки, пруда или озера, очистить для той-же цѣли мусорную яму, поднять полы или разобрать стѣну или печь въ обыскиваемомъ зданіи, и т. п. Спрашивается: *имѣетъ-ли слѣдователь право требовать такихъ услугъ, или, другими словами, будетъ-ли такое требованіе законнымъ, и слѣдовательно подлежащимъ принудительному исполненію?*

Для рѣшенія этого вопроса ни въ Уставѣ, ни въ предварительныхъ по составленію его работахъ нѣтъ ни малѣйшаго указанія. Ясно, что лица, необходимыя для означенныхъ выше услугъ, не могутъ быть причислены къ разряду свѣдущихъ людей въ законномъ смыслѣ этого слова, хотя-бы они и были спеціалистами, т. е. мусорщиками, плотниками, каменьщиками и т. п., потому, что, по статьѣ 325, свѣдущими людьми называются такія лица, которыя приглашаются для объясненія, на основаніи ихъ спеціальныхъ свѣдѣній или опытности, встрѣчающагося въ дѣлѣ обстоятельства, то есть для дачи своего заключенія, а вовсе не для оной механической работы. Исключеніе въ этомъ отношеніи составляютъ переводчики, но о нихъ прямо упомянуто въ Уставѣ. Только изъ текста ст. 977 и 979 и изъ разсужденій, на которыхъ онѣ основаны, видно, что, кромѣ свидѣтелей и свѣдущихъ людей, вознаграждаются за отвлеченіе отъ занятій на разстояніе болѣе 15-ти верстъ отъ мѣста своего жительства, призываемыя къ слѣдствію и суду „и другія постороннія дѣлу лица“, но какихъ именно лицъ

Уставъ разумѣетъ подъ этимъ названіемъ, опредѣлить трудно, потому что извѣстны только три категоріи постороннихъ лицъ, призываемыхъ къ слѣдствію: свидѣтели, свѣдующіе люди и понятые, причемъ послѣдніе вызываются въ судъ уже въ качествѣ свидѣтелей; но подъ посторонними, кромѣ свидѣтелей и свѣдущихъ людей, лицами, о которыхъ упоминается въ 979 ст., врядъ ли можно разумѣть понятыхъ, потому что въ понятые приглашаются по 320 ст., ближайшіе жители. Случаи приглашенія понятаго далѣе, чѣмъ за 15 верстъ отъ его мѣста жительства, должны быть до такой степени исключительными, что едва-ли эти случаи имѣлись въ виду составителями ст. 979. Скорѣе можно думать, что составители Устава предчувствовали необходимость призыва къ слѣдствію и другихъ лицъ, кромѣ названныхъ выше, но не уяснили себѣ, для чего могутъ понадобиться эти лица, и оставили этотъ вопросъ не разработаннымъ. Какъ бы то ни было, при отсутствіи указаній законодательства на возможность подобныхъ требованій со стороны слѣдователя, слѣдуетъ признать, что слѣдователь не имѣетъ права на такія требованія, ибо каждое лицо можетъ быть принуждено къ исполненію только такого дѣйствія, обязательность котораго положительно опредѣлена закономъ. Затѣмъ, слѣдователю, нуждающемуся въ означенныхъ выше услугахъ, остается одно только средство—прибѣгнуть къ частному соглашенію безъ всякихъ принудительныхъ мѣръ. Послѣдствіемъ такого соглашенія должно быть, разумѣется, вознагражденіе лицъ, оказавшихъ услуги. Здѣсь является новое затрудненіе: Уставъ, перечисляя разные виды судебныхъ издержекъ по уголовнымъ дѣламъ, по опредѣленности этихъ видовъ, не даетъ возможности подвести упомянутый расходъ подъ какую либо изъ своихъ статей. Но такъ какъ несомнѣнно, что вознагражденіе за подобныя услуги должно быть отнесено къ судебнымъ по дѣлу издержкамъ, то оно должно быть произведено, согласно 976 ст., изъ суммъ, состоящихъ въ распоряженіи правительства, но затѣмъ не можетъ быть взыскано съ приговоренныхъ къ платежу судебныхъ издержекъ, по невозможности подвести этотъ расходъ подъ одну изъ предусмотрѣнныхъ Уставомъ категорій судебныхъ издержекъ, падающихъ на приговоренныхъ къ платежу ихъ.

Прим. 2. Относительно истребованія частныхъ писемъ, телеграммъ и разныхъ свѣдѣній о нихъ, Высочайшимъ повелѣніемъ 24 февраля 1868 г. установленъ особый порядокъ. По всеподданнѣйшему докладу министромъ почтъ и телеграфовъ о порядкѣ сообщенія судебнымъ мѣстамъ, изъ книгъ и дѣлъ почтовыхъ и телеграфныхъ учрежденій, свѣдѣній о частной корреспонденціи, въ виду дѣйствительной невозможности допустить обнаруженіе частной корреспонденціи безъ явнаго нарушенія общественнаго довѣрія къ почтамту и телеграфу, въ подрывъ основной цѣли сихъ учрежденій, Высочайше повелѣно: ограничиться сообщеніемъ судебнымъ мѣстамъ сказанныхъ свѣ-

дѣній *только въ случаяхъ особенной важности* и не иначе, какъ по взаимному, каждый разъ, соглашенію между министрами юстиціи и почтъ и телеграфовъ, причемъ судебныя мѣста должны быть обязаны обращаться съ представленіями, о доставленіи имъ свѣдѣній о частной почтовой и телеграфной корреспонденціи непосредственно въ министерство юстиціи, и чтобы затѣмъ, въ подлежащихъ случаяхъ, свѣдѣнія эти доставлялись судебнымъ мѣстамъ чрезъ тоже министерство [1]).

Это Высочайшее повелѣніе относится, разумѣется, и до судебныхъ слѣдователей, какъ членовъ судебныхъ мѣстъ, и безъ сомнѣнія ихъ преимущественно и имѣло въ виду.

Какіе случаи должно считать особенно важными, можно видѣть изъ циркуляра министерства юстиціи отъ 22 ноября 1867 г. [2]). Въ этомъ циркулярѣ сказано, что изъ имѣющихся въ министерствѣ юстиціи свѣдѣній видно, что судебные слѣдователи, вопреки 55 ст. Уст. о Телегр., входятъ весьма часто въ непосредственныя сношенія съ телеграфнымъ вѣдомствомъ о доставленіи къ слѣдствію телеграммъ и копій съ оныхъ, и что вслѣдствіе состоявшагося по этому предмету между министерствами юстиціи и почтъ и телеграфовъ соглашенія, министерство юстиціи требуетъ, чтобы судебные слѣдователи съ ходатайствами о доставленіи указанныхъ справокъ и свѣдѣній обращались въ министерство юстиціи и притомъ въ тѣхъ только исключительныхъ случаяхъ, когда недоставленіе сихъ телеграммъ, при недостаточности иныхъ уликъ, могло бы имѣть безнаказанность даннаго преступнаго дѣянія.

Прим. 3. Въ практикѣ одного изъ новыхъ нашихъ судовъ недавно былъ возбужденъ вопросъ о примѣненіи 369 ст. уст. уг. суд. и 124 ст. нот. полож. Вопросъ этотъ сдѣлался предметомъ обсужденія общаго собранія суда и результатомъ этого обсужденія было то, что судъ, по предмету осмотра нотаріальныхъ книгъ, циркулярно разъяснилъ, что слѣдователи безъ особаго разрѣшенія суда, выдаваемаго на каждый данный случай, осматривать книги нотаріусовъ права не имѣютъ.

Правильно ли такое истолкованіе 369 ст. уст. уг. суд. и 124 ст. нот. полож.? Въ ст. 369 изображено, что „маклера и нотаріусы обязаны, по требованію слѣдователя, показывать ему свои книги". Изъ смысла приведеннаго закона съ очевидностью явствуетъ, что на осмотръ книгъ нотаріусовъ и маклеровъ для слѣдователя не установлено никакихъ особыхъ разрѣшеній, когда этотъ осмотръ представляется необходимымъ по ходу слѣдствія, въ видахъ обнаруженія истины.

Правило, изложенное въ 369 ст., не составляетъ какого либо исключенія изъ общихъ основныхъ положеній, опредѣляю-

---

[1]) Сборн. циркул. и инстр. минист. юстиціи съ 1-го янв. 1865 г. по 1 мая 1870 г., № 119, стр. 119.

[2]) См. въ томъ же сборникѣ, № 97, стр. 103.

щихъ права и предѣлы власти судебныхъ слѣдователей, какъ органовъ предварительнаго слѣдствія. Такъ, по ст. 368 уст. угол. суд. слѣдователь имѣетъ право требовать письменныя и вещественныя доказательства отъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ, а по ст. 370 слѣдователю предоставлено право на осмотръ у присяжныхъ повѣренныхъ даже такихъ бумагъ, которыя имъ переданы ихъ довѣрителями съ условіемъ сохраненія въ тайнѣ. Опредѣленіе, заключающееся въ 370 ст. уст. угол. суд., чрезвычайно важно по отношенію къ занимающему насъ предмету. Всякая мѣра, клонящаяся къ обнаруженію тайны частнаго лица, его семейныхъ, торговыхъ и промышленныхъ дѣлъ, нуждается въ тѣхъ ограниченіяхъ, кои обезпечивали бы излишне и ненужное оглашеніе тайнъ. Тавово требованіе житейской мудрости. И государственный совѣтъ при обсужденіи ст. 370 уст. уг. суд. останавливался на этомъ требованіи. Но принявъ на видъ, что важность цѣли, преслѣдуемой слѣдователемъ при производствѣ дѣла, не можетъ претерпѣвать какія либо стѣсненія въ своемъ осуществленіи, государственный совѣтъ призналъ, что для соблюденія требованія о неоглашеніи тайнъ частныхъ лицъ достаточно одного правила,—чтобы не оглашались слѣдователи лишь тѣ предметы, которые не относятся къ слѣдствію, во всѣхъ же другихъ случаяхъ требованіе о неоглашеніи тайнъ частныхъ лицъ должно подчиняться требованіямъ всесторонняго обнаруженія истины по производимому слѣдователемъ дѣлу (изд. госуд. канц. стр. 144). Трудно не признать въ соображеніяхъ государственнаго совѣта наличности самыхъ вѣскихъ аргументовъ, составляющихъ основаніе для установленія правила въ ст. 370 изложеннаго, трудно не признать и того, что правило это, вполнѣ объясняющее и смыслъ 369 ст. уст. уг. суд., стоитъ въ самой тѣсной связи съ общими началами суд. уст., положенными въ основаніе порядка производства предварительныхъ слѣдствій, началами такъ опредѣлительно высказанными законодателемъ въ ст. 265, 266 и 267 уст. уг. суд.

При возраженіяхъ противъ безусловнаго примѣненія 369 ст. уст. уг. суд. обыкновенно приводятъ, что въ 23 ст. нот. полож. нотаріусамъ по всѣмъ поручаемымъ имъ дѣламъ и относительно актовъ и документовъ, находящихся на храненіи, вмѣнено соблюдать тайну (за исключеніемъ случаевъ въ законѣ указанныхъ).

Позволяемъ себѣ думать, что возраженіе это есть не болѣе какъ плодъ недоразумѣнія, ибо кто же можетъ оспаривать, что и присяжный повѣренный, коему ввѣрены документы съ условіемъ сохраненія ихъ въ тайнѣ, не имѣетъ права оглашать эти документы. Но тѣмъ не менѣе тотъ же присяжный повѣренный не можетъ отказать въ предъявленіи этихъ документовъ, если это необходимо по производимому слѣдователемъ дѣлу (ст. 370 уст. уг. суд.). Точно также существуютъ исклю-

ченія и въ отношеніи нотаріальныхъ дѣлъ, на что прямо указываетъ сама 23 ст. нот. полож.

Болѣе существеннымъ возраженіемъ противъ безусловнаго примѣненія 369 ст. уст. уг. суд. представляется ссылка на 1 п. 124 ст. нот. полож. Точный смыслъ 1 п. 124 ст. нот. полож. со всею полнотою опредѣляется соображеніемъ ея съ ст. 122 и 123 того же положенія. Въ первой изъ этихъ статей говорится, что *копіи* внесенныхъ въ нотаріальныя книги актовъ выдаются только самимъ лицамъ, отъ имени коихъ акты составлены, или ихъ повѣреннымъ и проч., а во второй, — что нотаріусъ не можетъ допускать никого посторонняго *къ справкамъ объ актахъ*, внесенныхъ въ нотаріальныя книги.

Исключеніе же изъ сихъ правилъ и составляетъ 1 п. 124 ст. нот. полож., по коему лица судебнаго вѣдомства могутъ получать *копіи* и *справки* изъ книгъ нотаріусовъ, но только *по надлежащемъ удостовѣреніи*, что справки или копіи нужны для исполненія служебной обязанности. Говорятъ, что законъ этотъ (1 п. 124 ст.) есть позднѣйшій и болѣе спеціальный, а потому, по силѣ 70 ст. основн. зак., онъ долженъ разсматриваться какъ отмѣняющій безусловное правило 369 ст. уст. уг. суд.

Прежде чѣмъ войдти въ разсмотрѣніе смысла выраженія 1 п. 124 ст *„по надлежащемъ удостовѣреніи“* и проч., необходимо выяснить вопросъ о томъ, дѣйствительно ли оба эти закона стоятъ въ такой тѣсной связи между собою, въ силу которой правило одного изъ нихъ отмѣнялось правиломъ другого по однородности предметовъ ими опредѣляемыхъ.

Что правило, заключающееся въ 369 ст. уг. суд., преслѣдуетъ исключительно цѣли слѣдственныя,—въ этомъ нѣтъ сомнѣнія. По смыслу 369 ст. и по мѣсту ею занимаемому, слѣдователь только тогда и имѣетъ право на осмотръ нотаріальныхъ книгъ, когда въ этомъ представляется надобность при „розысканіи предметовъ, обнаруживающихъ преступленіе“.

Такимъ образомъ, въ подобныхъ случаяхъ для слѣдователя нужна не справка или копія отъ книги нотаріуса, которыя онъ, безъ сомнѣнія, можетъ получить чрезъ письменное сношеніе съ нотаріусомъ, а самая книга, которую слѣдователю нужно осмотрѣть и самому описать то, что онъ въ ней видѣлъ. Между тѣмъ въ ст. 124 въ связи съ ст. 122 и 123 нот. положенія говорится лишь о полученіи справокъ или копій изъ книгъ нотаріуса. Всѣ эти справки и копіи, конечно, могутъ быть нужны и для лицъ судебнаго вѣдомства въ видахъ самыхъ разнообразныхъ служебныхъ цѣлей, но объемлетъ ли 1 п. 124 ст. и слѣдственныя цѣли, достигаемыя не полученіемъ справокъ или копій, а личнымъ осмотромъ книгъ (ст. 369 уст. уг. суд.),—вопросъ, по нашему мнѣнію, крайне спорный, тѣмъ болѣе, что изъ приведеннаго сопоставленія содержанія разсматриваемыхъ законовъ трудно усмотрѣть особенно тѣсную между ними связь.

Но если даже и допустить, что и для производства осмотра нотаріальной книги слѣдователь долженъ подчиниться требованіямъ 1 п. 124 ст. и *представлять надлежащее удостовѣреніе*, то и тогда мы никакъ не можемъ согласиться, чтобы удостовѣреніе на право осмотра нотаріальныхъ книгъ должно исходить отъ окр. суда.

Выше мы указали, что самъ государственный совѣтъ, при обсужденіи 370 ст. уст. уг. суд., отказался отъ установленія какихъ либо ограниченій для осмотра слѣдователемъ документовъ, находящихся у присяжнаго повѣреннаго подъ условіемъ сохраненія ихъ въ тайнѣ. Мы упомянули и объ основательности такого правила, оправдываемаго всѣми разумными требованіями успѣшности производства предварительнаго слѣдствія. Тѣ же основанія, какія приняты были государственнымъ совѣтомъ при установленіи 370 ст., безспорно существовали и для 369 ст. Появленіе новаго закона (124 ст. нот. пол.), съ крайне неопредѣленнымъ выраженіемъ „*по надлежащемъ удостовѣреніи*“, но въ то же время стѣсняющимъ право полученія справокъ и осмотра нотаріальныхъ книгъ, не можетъ не указывать какъ бы на противорѣчіе закона и во всякомъ случаѣ не можетъ не вызвать ряда сомнѣній насчетъ отношенія этого закона къ закону, изображенному въ 369 ст. уст. угол. суд. Трудно допустить, чтобы тотъ же государственный совѣтъ, спустя какихъ нибудь два года послѣ изданія судебныхъ уставовъ, такъ радикально измѣнилъ свой взглядъ на одно изъ требованій успѣшности производства предварительныхъ слѣдствій единственно изъ за стремленія обезпечить тайну торговыхъ и промышленныхъ дѣлъ частныхъ лицъ, совершаемыхъ у нотаріусовъ, между тѣмъ какъ другимъ закономъ (370 ст.), предоставилъ слѣдователямъ осмотръ (ст. 366 уст. угол. суд.) документовъ такихъ же дѣлъ частныхъ лицъ, когда эти документы *съ условіемъ сохраненія въ тайнѣ* находятся у присяжнаго повѣреннаго. Не менѣе загадочнымъ представляется и то, что законодатель измѣнилъ свой взглядъ на примѣненіе 369 ст. и въ выраженіи главной мысли новаго закона ограничился такимъ неопредѣленнымъ выраженіемъ, какъ „*по надлежащемъ удостовѣреніи*“. Кто долженъ удостовѣрить въ существованіи служебной надобности въ осмотрѣ нотаріальныхъ книгъ, что должно заключать въ себѣ это удостовѣреніе; если удостовѣреніе должно исходить отъ окружнаго суда, то принадлежитъ ли ему право отказать въ томъ слѣдователю,—все это вопросы, которыхъ даже не коснулся новый законъ, а между тѣмъ эти-то вопросы и осложняютъ трудность подкрѣпленія предположенія, что статья 124 нотар. полож., какъ законъ позднѣйшій и болѣе спеціальный, отмѣнила безусловное дѣйствіе 369 ст. уст. угол. суд.

Такое толкованіе представляется несостоятельнымъ, если мы, на основаніи 12—13 ст. уст. уг. суд. обратимся къ общему духу закона. Кромѣ совершенной разумности и соотвѣтствія съ

цѣлями предварительнаго слѣдствія статьи 369 уст. уг. суд., обратимъ еще вниманіе на то, что слѣдственное дѣло, по существу своему и цѣли имъ преслѣдуемой, не должно встрѣчать ненужныхъ стѣсненій въ своемъ ходѣ; по свойству дѣятельности „розысканія предметовъ, обнаруживающихъ преступленіе", по тѣсной связи однихъ слѣдственныхъ дѣйствій съ другими—своевременность мѣръ составляетъ одно изъ первыхъ требованій успѣха. Это требованіе установлено и въ законѣ ст. 266 уст. уг. судопр.

Не нужно забывать, что окружный судъ обнимаетъ собою цѣлый округъ, что необходимость въ осмотрѣ нотаріальныхъ книгъ можетъ возникнуть въ самомъ отдаленномъ уголкѣ округа, окружный судъ долженъ составлять засѣданіе для обсужденія представленія слѣдователя, что канцелярія можетъ замедлить отправку удостовѣренія, что уѣздныя почты ходятъ не каждый день и т. д. и т. д.,—а между тѣмъ дѣло, часто срочное, останется безъ движенія. Притомъ же, вся эта процедура не ведетъ ни къ чему. Тайна нотаріальныхъ книгъ чрезъ это ни мало не обезпечивается. Для того, чтобы допустить это, нужно признать, что судъ имѣетъ полную возможность обстоятельно обсудить степень основательности ходатайства слѣдователя и заранѣе опредѣлить самые предѣлы осмотра. Но развѣ судъ имѣетъ къ тому возможность, въ виду особой спѣшности разрѣшенія? Если при обсужденіи жалобъ на дѣйствія слѣдователя, по силѣ 503 ст. уст. угол. суд., истребованіе дѣла допускается только въ крайнихъ случаяхъ, то на обсужденіе представленій слѣдователей по разсматриваемому предмету даже и такого закона не существуетъ. Наконецъ и сама практика, гдѣ дѣйствуетъ циркуляръ окружнаго суда, уже успѣла показать, что выдача удостовѣреній слѣдователю отъ окружнаго суда такая безполезная формальность, которую нѣтъ ни малѣйшаго основанія отстаивать въ виду важности слѣдственныхъ цѣлей.

Но какъ бы то ни было, а въ законѣ (1 п. 124 ст.) говорится, что лица судебнаго вѣдомства могутъ получать справки и даже осматривать нотаріальныя книги (какъ мы допустили) только по надлежащемъ удостовѣреніи въ служебной въ томъ надобности. Мы съ своей стороны вполнѣ склонны признать даже основательность такого требованія закона, но только при одномъ условіи если выраженіе закона „по надлежащемъ удостовѣреніи" и проч. требуетъ только, чтобы въ виду нотаріуса было удостовѣреніе и служебнаго положенія лица и дѣла, ради котораго предъявляется требованіе объ осмотрѣ.

Обращаясь за симъ къ разсмотрѣнію вопроса о томъ, отъ кого должно исходить это удостовѣреніе, мы не можемъ не признать, что прежде всего оно не должно исходить отъ окружнаго суда, какъ не исходитъ то удостовѣреніе отъ окружнаго суда въ случаѣ осмотра документовъ по ст. 370 уст. уг. суд. и во всѣхъ случаяхъ совершенія слѣдователемъ какихъ

бы то ни было слѣдственныхъ дѣйствій, когда предъявляется сомнѣніе въ самоличности слѣдователя или даже оказывается противодѣйствіе по сомнѣнію въ служебномъ значеніи даннаго слѣдственнаго дѣйствія, напр. обыска. Мы думаемъ, что какъ для произведенія осмотра документовъ по ст. 370 слѣдователь можетъ удостовѣрить свою личность всякимъ способомъ, какой въ данную минуту окажется удобнымъ, напр. чрезъ полицейскаго чиновника, а служебную надобность въ осмотрѣ простымъ предъявленіемъ своего постановленія съ изложеніемъ поводовъ, основаній и предмета осмотра, такъ и при осмотрѣ нотаріальныхъ книгъ, ибо по ст. 124 п. 1 во 1-хъ требуется представленіе не разрѣшенія на осмотръ, а только *надлежащее удостовѣреніе* въ служебной надобности въ томъ, что и достигается вышеуказаннымъ способомъ, а во 2-хъ, только этимъ способомъ удостовѣренія и достигается, съ одной стороны, обезпеченіе тайны нотаріальныхъ дѣлъ противъ посягательствъ къ обнаруженію ея внѣ служебныхъ цѣлей, а съ другой, безполезной процедурой испрашиванія разрѣшенія отъ окружнаго суда не замедляется ходъ слѣдствія.

2) Если, при исполненіи своихъ обязанностей, слѣдователь встрѣтитъ сопротивленіе, то онъ имѣетъ право требовать содѣйствія какъ гражданскаго или военнаго начальства, такъ и окольныхъ людей (ст. 272).

При производствѣ обысковъ и выемокъ, слѣдователь а) имѣетъ право открывать запертое, если хозяинъ не сдѣлаетъ того добровольно (ст. 366) и б) въ случаѣ надобности, можетъ требовать, чтобы обыскиваемое мѣсто или было охраняемо при пособіи частныхъ лицъ, или было оцѣплено полицейскими служителями (ст. 365).

3) Къ слѣдствію обязаны являться всѣ вызываемые слѣдователемъ свидѣтели, свѣдущія лица и понятые, подъ страхомъ взысканія.

4) Противъ обвиняемаго слѣдователь имѣетъ право предпринять одну изъ установленныхъ мѣръ пресѣченія, чтобы воспрепятствовать уклоненію отъ слѣдствія и суда.

I. Отвѣтственность за неявку лицъ, вызываемыхъ къ слѣдствію.

Ст. 323. За неявку къ слѣдствію безъ уважительной причины понятые могутъ быть подвергнуты слѣдователемъ денежному взысканію не свыше 25 р. (ср. ст. 324).

Такой же отвѣтственности, какъ и понятые, подвергаются и свѣдущіе люди за неявку безъ законныхъ причинъ (ст. 328; ср. ст. 329).

Ст. 438. Въ случаѣ неявки свидѣтеля, безъ представленія законныхъ причинъ, слѣдователь налагаетъ на него денежное взыска-

ніе не свыше 50 р. и посылаетъ къ нему вторичную повѣстку. Если и затѣмъ свидѣтель не явится въ срокъ и не представитъ законныхъ къ тому причинъ, то онъ приводится къ слѣдствію (см. ст. 440) [1]).

Изъ совокупности этихъ статей открывается [2]).

1) Законъ строже относится къ свидѣтелямъ, нежели къ понятымъ и свѣдущимъ лицамъ: первые освобождаются отъ явки только по законнымъ, послѣдніе — и по уважительнымъ причинамъ. Сверхъ того, для первыхъ установленъ бльшій maximum штрафа, нежели для послѣднихъ.

2) На основаніи 323 и 328 ст. Уст. Уг. Судопр., понятые и свѣдущіе люди, неявившіеся безъ уважительныхъ причинъ къ слѣдствію, могутъ быть подвергнуты судебнымъ слѣдователемъ денежному взысканію не свыше 25 рублей. На основаніи 438 ст., въ случаѣ неявки свидѣтеля безъ представленія законныхъ причинъ, судебный слѣдователь налагаетъ на него денежное взысканіе не свыше 50 руб. и посылаетъ къ нему вторую повѣстку; но если свидѣтель не явится и по второй повѣсткѣ и не представитъ законныхъ къ тому причинъ, то онъ приводится къ слѣдствію.

Сравненіе первыхъ двухъ статей съ послѣднею и различное примѣненіе ихъ въ практикѣ возбуждаетъ нѣсколько вопросовъ, нелишенныхъ интереса. Предвидя возможность неявки къ слѣдствію понятыхъ и свѣдущихъ людей безъ представленія законныхъ причинъ, Уставъ говоритъ, что такіе неявившіеся *могутъ быть подвергнуты судебнымъ слѣдователемъ* денежному взысканію; но въ 438 ст., относительно неявки къ слѣдствію при такихъ же обстоятельствахъ свидѣтеля, говорится уже, что судебный слѣдователь *налагаетъ на него денежное взысканіе*. Изъ буквальнаго сопоставленія этихъ выраженій можно вывести такое мнѣніе, что на неявившагося понятаго или эксперта, по усмотрѣнію судебнаго слѣдователя, можетъ быть наложено и не наложено денежное взысканіе, тогда какъ такое же ослушаніе со стороны свидѣтеля безусловно влечетъ за собою наложеніе на него взысканія.

Но мы полагаемъ, что толкованіе это, грамматически правильное,

---

[1]) Уставъ ничего не говоритъ о мѣрахъ, какія могутъ быть принимаемы слѣдователемъ въ случаѣ нарушенія тишины и порядка присутствующими при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ. — Г. Квачевскій (III, 178) полагаетъ, что слѣдователь имѣетъ всѣ права предсѣдателей въ судебныхъ засѣданіяхъ, за исключеніемъ права ареста.

[2]) *Кесселя*, практ. зам. въ С. В. 1868 № 125.

несогласно съ духомъ законодательства и проистекаетъ только отъ неточности выраженія 323 ст., вслѣдствіе чего въ эту статью попало выраженіе: „могутъ быть подвергнуты", вмѣсто: „подвергаются". Неявка призываемаго къ слѣдствію понятаго, эксперта или свидѣтеля, безъ представленія къ тому законныхъ причинъ, есть ничто иное, какъ явное ослушаніе требованію судебной власти. Подобное ослушаніе требованіямъ властей правительственныхъ, полицейскихъ, земскихъ и общественныхъ учрежденій влечетъ за собою наложеніе взысканія по 29 ст. Уст. о наказ. Возможно-ли, такимъ образомъ, принять, чтобы ослушаніе требованію судебной власти могло не влечь за собою взысканія? Согласиться съ этимъ нельзя. Принявъ такое мнѣніе, выйдетъ, что за одинаковый поступокъ свидѣтель подвергнется штрафу, а понятой или экспертъ—нѣтъ, или что изъ двухъ понятыхъ одинъ не подвергнется, а другой подвергнется взысканію. При такихъ обстоятельствахъ могъ бы возникнуть въ этомъ дѣлѣ замѣчательный произволъ со стороны судебнаго слѣдователя, тѣмъ болѣе возможный, что законъ не указалъ и обстоятельствъ, при которыхъ своевольная, помимо законныхъ причинъ, неявка понятаго или эксперта могла бы не повлечь за собою взысканія съ виновнаго. Основаніемъ для опровергаемаго нами толкованія, иногда проводимаго въ практику, не можетъ служить и то мнѣніе, что неявка понятаго или эксперта не влечетъ весьма часто за собою медленности производства или иныхъ вредныхъ послѣдствій для дѣла, такъ какъ неявившійся всегда, будто-бы, можетъ быть замѣненъ другимъ. Во-первыхъ, такое мнѣніе если и справедливо, то относительно однихъ только понятыхъ и то не всегда; въ хорошихъ экспертахъ у насъ повсемѣстно чувствуется недостатокъ; случается, что и понятыхъ взять не откуда. Во-вторыхъ, ослушаніе законному требованію всегда остается тѣмъ же ослушаніемъ, несмотря на то, повлекло-ли оно за собою вредныя послѣдствія или нѣтъ,—и въ-третьихъ, во вниманіе къ этимъ менѣе вреднымъ послѣдствіямъ высшая мѣра взысканія на неявившагося понятаго или эксперта установлена вдвое менѣе той, которая грозитъ въ этомъ случаѣ свидѣтелю.

Такимъ образомъ, мы полагаемъ, что неявка вызваннаго къ слѣдствію понятаго или эксперта, безъ представленія законныхъ причинъ ея, во всякомъ случаѣ влечетъ наложеніе денежнаго взысканія на неявившагося.

3) Какъ поступать съ экспертами и понятыми, неявившимися по вторичной повѣсткѣ и непредставившими, какъ и въ первый разъ, доказательствъ законности неявки? Уставъ совершенно умалчиваетъ объ этомъ обстоятельствѣ. Если въ 438 ст. Уст. Угол. Суд. прямо

сказано, что, наложивъ взысканіе на неявившагося безъ законныхъ причинъ свидѣтеля, слѣдователь посылаетъ ему вторую повѣстку и затѣмъ, въ случаѣ повторенія подобной неявки, подвергаетъ его приводу къ слѣдствію, то за то 323 и 328 ст. вовсе не говорятъ не только о дѣйствіяхъ слѣдователя послѣ вторичной неявки понятаго или эксперта, но даже и о томъ, можетъ-ли дѣлать слѣдователь вторичный вызовъ этихъ лицъ послѣ первой неявки. Это самое и даетъ основаніе предположить, что законъ, имѣя въ виду спѣшность слѣдственныхъ дѣйствій, въ коихъ требуется участіе экспертовъ и понятыхъ, предполагалъ, что, вмѣсто вторичнаго вызова этихъ лицъ въ случаѣ ихъ неявки, удобнѣе потребовать другихъ, взамѣнъ неявившихся, причемъ, разумѣется, уже исчезаетъ возможность повторенія неявки со стороны тѣхъ, кто вызывался въ первый разъ. Но дѣло въ томъ: въ большинствѣ случаевъ, за исключеніемъ многолюдныхъ мѣстъ, экспертовъ такъ мало, что замѣнить ихъ некѣмъ.

Но у насъ, кромѣ того, много мѣстностей съ весьма рѣдкимъ населеніемъ, даже въ центральныхъ губерніяхъ есть мѣста, гдѣ деревня отъ деревни отстоитъ на десятокъ верстъ; могутъ встрѣтиться и встрѣчаются случаи, что, напр., къ осмотру трупа, найденнаго на какой нибудь пустоши, некого болѣе пригласить въ понятые, какъ двухъ крестьянъ ближайшей деревни, въ которой нѣтъ никого, кромѣ этихъ двухъ.

Отсюда видна частая возможность случаевъ, когда невозможно обойтись безъ вторичнаго вызова тѣхъ же экспертовъ и тѣхъ же понятыхъ, которые однажды уже не явились и со стороны коихъ весьма возможна (что и встрѣчается на практикѣ) вторичная неявка.

Полагаемъ, что 12 ст. Уст. Угол. Суд. и аналогія этого случая съ тѣмъ, который предусмотрѣнъ въ 438 ст. относительно свидѣтелей даютъ судебному слѣдователю полное право опредѣлять приводъ къ слѣдствію эксперта или понятаго за вторичную его неявку безъ представленія законныхъ причинъ. Наше законодательство всегда усиливаетъ мѣру взысканія за рецидивъ, за повтореніе того же самаго запрещеннаго дѣянія, и хотя высшій размѣръ штрафа за первую неявку понятаго и эксперта вдвое ниже такого же штрафа, налагаемаго на свидѣтелей, но нѣтъ основанія дѣлать разницу между тѣми и другими при вторичной неявкѣ: въ обоихъ случаяхъ выказывается явное нежеланіе исполнить законное требованіе; въ обоихъ случаяхъ судебный слѣдователь затрудненъ въ продолженіи своихъ дѣйствій, и даже болѣе: часто неявки эксперта могутъ парализовать всѣ дѣйствія слѣдователя, напр. когда отъ того или другаго мнѣнія эксперта зависитъ направленіе дѣла. И такъ, по нашему мнѣ-

нію, если понятой или экспертъ не явится по вторичному вызову, не представивъ законныхъ причинъ неявки, то онъ подвергается, подобно свидѣтелю, приводу къ слѣдствію.

4) Наконецъ, какимъ порядкомъ должны приводиться въ исполненіе опредѣленія судебнаго слѣдователя о наложенныхъ взысканіяхъ на неявившихся экспертовъ, понятыхъ и свидѣтелей, и какъ долженъ поступать судебный слѣдователь въ случаѣ несостоятельности лица, подвергнутаго взысканію? Въ той части Уст. Угол. Суд., которая касается предварительнаго слѣдствія, вопросы эти не разрѣшены.

На основаніи 189 ст. Уст. Угол. Суд., наложенные мировыми судьями и съѣздами денежные штрафы взыскиваются судебными приставами или, *за неимѣніемъ ихъ, чинами полиціи;* на основаніи 954 ст. Уст. Угол. Судопр., исполненіе приговоровъ о денежныхъ взысканіяхъ, наложенныхъ общими судебными мѣстами, производится судебными приставами. Но такъ какъ Уст. Уг. Суд. и Учр. Суд. Уст. не даютъ указаній на то, чтобы денежныя взысканія, налагаемыя судебными слѣдователями, могли быть приводимы въ исполненіе судебными приставами, то, за неимѣніемъ таковыхъ при судебныхъ слѣдователяхъ, остается только, примѣняясь къ 483 ст. Уст. Угол. Суд., принять, что такія взысканія должны быть обращены для исполненія къ чинамъ полиціи.

Что касается до второй половины поставленнаго нами вопроса, то полагаемъ, что въ этомъ случаѣ слѣдуетъ руководствоваться такого рода соображеніями: налагаемыя за неявку къ предварительному слѣдствію взысканія суть ничто иное, какъ наказаніе, налагаемое судебнымъ слѣдователемъ въ качествѣ судьи за неисполненіе его законныхъ требованій. Это ясно какъ изъ 323, 328 и 438 ст. Уст. Уг. Суд., на основаніи коихъ взысканія налагаются, такъ и изъ аналогіи случаевъ, въ коихъ примѣняются эти статьи, съ тѣмъ, который предусмотрѣнъ въ 29 ст. Уст. Уг. Суд.; что судебный слѣдователь дѣйствуетъ въ этихъ случаяхъ какъ судья—это тоже ясно и прямо указано въ объясненіи къ 323 ст. Уст. Уг. Суд., изд. госуд. канц. Какъ по 84 ст. Улож. о наказ., такъ и по 7 ст. Уст. о наказ., присужденные къ денежному взысканію, въ случаѣ несостоятельности ихъ къ уплатѣ, подлежатъ аресту. Такъ какъ, на основаніи 264 ст. Уст. Угол. Суд., судебный слѣдователь предпринимаетъ собственною властью всѣ мѣры за исключеніемъ тѣхъ, въ коихъ власть его ограничена закономъ, такъ какъ наложеніе взысканія, указаннаго въ 323, 328 и 438 ст., предоставлено собственной власти судебнаго слѣдователя, то на немъ же, по нашему мнѣнію, лежитъ обязанность, при наложеніи денежнаго взысканія, опредѣлить, сообразно съ 84 ст.

Ул. о нак., и размѣръ ареста, которому должно быть подвергнуто лицо, несостоятельное къ уплатѣ штрафа. Такое постановленіе, по истеченіи 2-хъ недѣльнаго, указаннаго въ 324 и 440 ст. срока, должно быть приводимо въ исполненіе полиціей, по распоряженію того же судебнаго слѣдователя, причемъ, разумѣется, лица, подвергнутыя взысканію, не лишаются права обжаловать въ судъ дѣйствія судебнаго слѣдователя какъ относительно основательности наложеннаго взысканія, такъ и размѣра его.

Стало быть, поставленный нами послѣдній вопросъ разрѣшается тѣмъ, что денежныя взысканія, наложенныя судебнымъ слѣдователемъ за неявку къ слѣдствію, взыскиваются полиціей, а лица, несостоятельныя къ уплатѣ такихъ взысканій, подвергаются аресту по правиламъ, указаннымъ въ 84 ст. Улож. о нак.

5) По ст. 326, 328 и 329, слѣдователь налагаетъ взысканіе на свѣдущихъ людей, вмѣстѣ съ тѣмъ и на врачей, за неявку ихъ къ слѣдствію. По статьѣ же 489 судебные врачи, неисполнившіе своихъ обязанностей по слѣдствію, привлекаются къ отвѣтственности прокуроромъ.

Нѣкоторые практики [1]) толкуютъ 489 статью въ томъ смыслѣ, что каждый врачъ, призываемый въ качествѣ эксперта къ слѣдствію, есть врачъ судебный, по смыслу 337 и 338 ст.; что 328 статья даетъ слѣдователю право налагать штрафы на всѣхъ врачей за неявку ихъ къ слѣдствію, въ качествѣ свѣдущихъ людей, а слѣд. и на городскаго и уѣзднаго врачей, признаваемыхъ по закону врачами судебными (ст. 337). Статья же 489, говорящая о „неисполненіи судебными врачами своихъ обязанностей по слѣдствію“, имѣетъ въ виду не простую ихъ неявку къ слѣдствію, но неисполненіе ими судебно-медицинскихъ обязанностей, напр. сокрытіе преступленія при осмотрѣ, небрежность при производствѣ осмотра и пр.

Сколько извѣстно, практика, въ большинствѣ случаевъ, не держится этого толкованія, не признавая за слѣдователемъ права подвергать взысканію, наравнѣ съ прочими свѣдущими людьми, судебныхъ врачей, на точномъ основаніи Улож. ст. 874 и Уст. Уг. Суд. ст. 489 и 490 [2]).

Прим. Узаконенія Устава о тѣхъ случаяхъ, когда полиція дѣйствуетъ на правахъ судебнаго слѣдователя, возбудили въ нашей литературѣ слѣдующій вопросъ:

---

[1]) Напр. *Мальчевскій*, въ С. В. 1867 № 165.

[2]) См. *Розанова*, зам. въ С. В. 1867 № 185, гдѣ подробно мотивировано то мнѣніе. Ср. *Квачевскій* III, 111–113.

Замѣняя собою слѣдователя во всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, нетерпящихъ отлагательства (ст. 258), полиція, по ст. 259, соблюдаетъ во всей точности правила, постановленныя для производства предварительнаго слѣдствія. Но имѣетъ-ли право полиція, по 323 ст., налагать штрафъ за неявку безъ законныхъ причинъ къ слѣдствію на понятыхъ, а также на свѣдущихъ людей (ст. 328)? [1])

Высказано было мнѣніе, что если наложеніе штрафа на понятыхъ, по ст. 328, есть не только право, но и обязанность слѣдователя, которыя онъ и осуществляетъ въ успѣхѣ слѣдствія, то этимъ же правомъ должна быть облечена и полиція въ тѣхъ случаяхъ, когда она замѣняетъ слѣдователя. Предоставленіе такого права полиціи, съ одной стороны, не опасно, ибо здѣсь не требуется никакого суда при ясности нарушенія и при точности статей о законныхъ причинахъ неявки, съ другой стороны — устраняетъ тѣ невыгоды, если бы полиція доносила о наложеніи штрафа слѣдователю, чрезъ что усложнилась бы переписка и сами слѣдователи были бы безъ пользы затруднены. Точно такія же соображенія говорятъ и въ пользу того, чтобы полиція могла пользоваться правомъ наложенія взысканій на свѣдущихъ людей (ст. 328). Наконецъ, полиція, имѣя право, по ст. 323 и 328, налагать штрафы, должна имѣть право и освобождать отъ назначеннаго взысканія (ст. 328). Правильность дѣйствій полиціи въ этомъ случаѣ, какъ и правильность дѣйствій судебнаго слѣдователя, обезпечивается прокурорскимъ надзоромъ; кромѣ того, судебный слѣдователь можетъ отмѣнить ея распоряженіе по этому предмету, такъ какъ, по ст. 269, онъ имѣетъ право повѣрять, отмѣнять и дополнять дѣйствія полиціи по произведенному ею первоначальному дознанію.

Съ этимъ мнѣніемъ не соглашается г. Квачевскій — и вполнѣ справедливо. Дѣйствительно, полиція пользуется правомъ производить нѣкоторыя слѣдственныя дѣйствія, но не пользуется правомъ на дѣйствія, отдѣльныя отъ слѣдственныхъ: „было бы несообразно съ общественными отношеніями, если бы волостной старшина или сельскій староста подвергъ взысканію за неявку, по его требованію, уѣзднаго врача“. Отвѣтственность за неявку къ слѣдствію, по требованію полиціи, можетъ осуществляться и безъ предоставленія полиціи права налагать взысканія [2]).

Подвергая призываемыхъ къ слѣдствію лицъ отвѣтственности за произвольную неявку къ слѣдствію, законъ, очевидно, долженъ былъ

---

[1]) С. В. 1866 № 52, Практ. зам. г. *М. П.*

[2]) *Квачевскій*, III, 176: «Полицейскіе и другіе административные чины, въ случаѣ неисполненія ихъ законныхъ требованій, должны сообщать мировому судьѣ для наложенія взысканія на виновныхъ, на основ. 1 и 29 ст. Уст. о нак.».

позаботиться о томъ, чтобы обязанность явки не была для нихъ слишкомъ тягостна, съ другой—постановить рядъ мѣръ, которыми бы гарантировалась справедливость налагаемыхъ на нихъ взысканій и возможность избавиться отъ штрафовъ, неправильно на нихъ павшихъ.

Съ этою цѣлью законъ: 1) установляетъ причины, по которымъ призываемый освобождается отъ явки къ слѣдствію; 2) предписываетъ такой способъ ихъ призыва, чтобъ вызываемое лицо было непремѣнно поставляемо въ извѣстность о призывѣ и, въ противномъ случаѣ, могло доказать, что оно не явилось къ слѣдствію не по своей винѣ.

II. Порядокъ вызова призываемыхъ къ слѣдствію лицъ.

Въ уставѣ изложенъ только способъ и порядокъ призыва обвиняемыхъ (377—386 ст. Уст.), но дѣйствіе относящихся до призыва статей распространяется и на вызовы всѣхъ другихъ лицъ. Статья 435 Уст. говоритъ, что свидѣтели вызываются порядкомъ, указаннымъ въ упомянутыхъ статьяхъ для вызова обвиняемыхъ. Но затѣмъ, относительно понятыхъ, свѣдущихъ людей (экспертовъ) и окольныхъ жителей, такого указанія нѣтъ въ тѣхъ статьяхъ Устава, которыя касаются предварительнаго слѣдствія. Это обстоятельство можетъ быть разрѣшено только при разсмотрѣніи 581 ст. Уст., въ которой говорится, что всѣ приглашаемыя къ судебному слѣдствію лица вызываются въ судъ повѣстками, установленными для вызововъ къ предварительному слѣдствію (ст. 377—386). Такъ какъ въ Уставѣ нѣтъ указаній на какія либо другія повѣстки, кромѣ тѣхъ, которыя установлены для вызова обвиняемыхъ, то ясно, что правила, установленныя для вызова послѣднихъ, распространяются и на всѣхъ прочихъ лицъ, вызываемыхъ къ предварительному слѣдствію. Но приэтомъ замѣтимъ, что и сама 581 ст. Уст. даетъ поводъ къ недоразумѣнію, которое происходитъ, впрочемъ, только отъ редакціи этой статьи: ссылка на 377—386 ст. Уст. показываетъ, что не только правила, установленныя для составленія повѣстокъ, но и правила о порядкѣ врученія ихъ обвиняемымъ распространяются на вызовы всѣхъ прочихъ лицъ; самый же текстъ этой статьи говоритъ только о повѣсткахъ, установленныхъ для вызова, то-есть какъ бы только о формѣ повѣстокъ, но не о порядкѣ врученія ихъ. Все вышеизложенное, по нашему мнѣнію, касается и до вызова судебныхъ врачей для производства чрезъ нихъ осмотра и освидѣтельствованія, въ томъ случаѣ, ежели вызываемый врачъ не находится на государ-

ственной службѣ. Но если судебный врачъ состоитъ на государственной службѣ, то онъ и вызывается какъ чиновникъ для производства самостоятельнаго служебнаго дѣйствія, за неисполненіе коего онъ отвѣчаетъ не по 328 ст. Уст. Угол. Суд., а по 1 ч. 874 ст. Улож. о наказ., въ порядкѣ, указанномъ въ 489 и 490 ст. Уст. Угол. Суд. Поэтому, вызовъ въ послѣднемъ случаѣ долженъ быть произведенъ въ формѣ отношенія. Изъ общаго порядка вызововъ существуетъ одно только исключеніе относительно состоящихъ на дѣйствительной службѣ нижнихъ воинскихъ чиновъ, которые, по смыслу 436 и 1238 ст. Уст., вызываются чрезъ ихъ непосредственное начальство, т. е. просто требованіями, обращенными къ этому начальству.

Прим. По ст. 433 по прод. 1871 г. изъ общаго правила о вызовѣ свидѣтелей къ допросу на мѣстѣ производства слѣдствія сдѣлано изъятіе для—

особъ, имѣющихъ чины первыхъ двухъ классовъ, членовъ государственнаго совѣта, министровъ, главноуправляющихъ отдѣльными частями и товарищей ихъ, статсъ-секретарей, сенаторовъ, генералъ-губернаторовъ, командующихъ войсками военныхъ округовъ, генералъ-адъютантовъ, а также (въ предѣлахъ подвѣдомственной имъ мѣстности) для начальниковъ дивизій и равныхъ имъ по должности военныхъ и морскихъ чиновъ, равно для архіереевъ, губернаторовъ, градоначальниковъ, оберъ-полиціймейстеровъ (въ столицахъ) и для исправляющихъ обязанности вышеназванныхъ должностныхъ лицъ: въ случаѣ вызова къ слѣдствію въ качествѣ свидѣтелей, эти лица могутъ просить судебнаго слѣдователя, въ теченіи трехъ дней со времени полученія повѣстки, о допросѣ ихъ въ мѣстѣ ихъ жительства.

Общій порядокъ вызововъ состоитъ во врученіи законнымъ способомъ форменной повѣстки; приэтомъ дѣлается одно важное исключеніе: по 377 ст. Уст., призывъ дѣлается письменною повѣсткою, а когда призываемый находится въ мѣстѣ, гдѣ производится слѣдствіе, то словеснымъ требованіемъ. Такимъ образомъ, способъ призыва чрезъ словесное требованіе установленъ только какъ исключеніе.

Здѣсь прежде всего является вопросъ о томъ, что̀ слѣдуетъ разумѣть подъ мѣстомъ производства слѣдствія?

Въ этомъ отношеніи мнѣнія нашихъ практиковъ расходятся. Одни полагаютъ, что подъ „мѣстомъ производства слѣдствія“ нужно разумѣть тотъ городъ, село или деревню, гдѣ находится слѣдователь; другіе находятъ такое толкованіе слишкомъ широкимъ и полагаютъ,

что словесный вызовъ имѣетъ мѣсто только тогда, когда свидѣтель находится въ томъ помѣщеніи, гдѣ производится слѣдствіе [1]). Наиболѣе правильнымъ слѣдуетъ признать мнѣніе г. Деппа, который находитъ послѣднее толкованіе слишкомъ тѣснымъ (какъ на это прямо указываетъ и статья 377, употребляя слово „мѣсто", а не „помѣщеніе"), но признаетъ также невозможнымъ разумѣть подъ словомъ „мѣсто" и весь участокъ слѣдователя. Мѣсто производства слѣдствія есть понятіе относительное: деревня, село, гдѣ слѣдователь производитъ слѣдствіе, есть мѣсто производства слѣдствія; въ городѣ же мѣстомъ производства слѣдствія чаще всего приходится признавать именно помѣщеніе, гдѣ производится слѣдствіе. Теоретически опредѣлить, что̀ слѣдуетъ разумѣть подъ „мѣстомъ производства слѣдствія"—крайне трудно. Но практически 377 статья не представляетъ затрудненія для слѣдователя: онъ вызоветъ, чрезъ полицейскихъ служителей, простымъ словеснымъ требованіемъ всякаго, кто находится по близости, когда въ формальной повѣсткѣ не предвидится надобности. Подъ выраженіемъ „словесное требованіе" нельзя разумѣть требованіе, лично обращенное слѣдователемъ къ свидѣтелю, какъ полагаетъ г. Арсеньевъ: на это прямо указываетъ законъ, говоря не о личномъ, а о словесномъ требованіи. Толкованіе г. Арсеньева ведетъ къ ненужной формальности писать десятки повѣстокъ къ крестьянамъ, живущимъ черезъ избу отъ помѣщенія, гдѣ производится слѣдствіе, тогда какъ слѣдователь вполнѣ можетъ ихъ вызвать или лично, или словесно черезъ сотскаго. Но при этомъ должно помнить слѣдующее обстоятельство. Несомнѣнно, что право требовать словеснымъ требованіемъ вмѣсто повѣстки допущено для ускоренія производства слѣдствія, для облегченія канцелярскаго дѣлопроизводства судебнаго слѣдователя: но, съ другой стороны, вѣрно и то, что вызовъ или призывъ чрезъ повѣстку составляетъ для вызываемыхъ или призываемыхъ немаловажную гарантію отъ множества злоупотребленій и матеріальныхъ неудобствъ, которыя могли бы возникнуть при исключительномъ дѣйствіи словеснаго призыва. Поэтому словесный призывъ можетъ быть употребляемъ въ ограниченномъ числѣ случаевъ, преимущественно тогда, когда лицо требуется къ слѣдствію немедленно и когда словесный призывъ можетъ считаться вполнѣ достигающимъ своей цѣли, особенно въ тѣхъ случаяхъ, когда онъ дѣлается слѣдователемъ лично.

---

[1]) См. Практ. зам. г. К. Арсеньева въ С. В. 1866 № 20 и возраженіе г. Деппа, тамъ же, № 27.

Словесный призывъ является, такъ сказ., исключеніемъ, общимъ же правиломъ служитъ вызовъ чрезъ повѣстку.

На основаніи 378 и 379 статей, повѣстка составляется въ двухъ экземплярахъ, изъ коихъ одинъ вручается вызываемому или призываемому, а на другомъ онъ росписывается въ полученіи повѣстки. Въ ней за подписью слѣдователя должны быть означены: лицо, требуемое къ слѣдствію, время и мѣсто явки, дѣло, по которому производится вызовъ или призывъ, и послѣдствія неявки. Эти правила такъ точны и опредѣлительны, что не могутъ возбудить недоразумѣній; замѣтимъ только, что, по нашему мнѣнію, обозначеніе въ повѣсткѣ послѣдствій неявки (4 п. 379 ст.) не должно ограничиваться, какъ это часто дѣлается, одною ссылкою на статью въ которой указаны эти послѣдствія: необходимо должны быть прописаны и самыя послѣдствія. Лаконическая ссылка на статью никогда не будетъ служить достаточно сильнымъ предупрежденіемъ противъ неявки, особенно для лицъ, мало знакомыхъ съ закономъ; иные результаты произойдутъ, если вызываемый въ самой повѣстѣ прочтетъ, какимъ именно послѣдствіямъ онъ подвергается за неявку. Сколько извѣстно, многіе судебные слѣдователи, держась этого взгляда, еще болѣе распространяютъ содержаніе повѣстки, указывая въ ней не только послѣдствія неявки, но и законныя причины такой неявки, а нѣкоторые даже прописываютъ и порядокъ сложенія взысканій за неявку. Нѣтъ сомнѣнія, что такое содержаніе повѣстокъ можетъ вести только къ полезнымъ результатамъ.

Относительно порядка врученія повѣстокъ (382 и 386 ст.) возникаютъ многія недоразумѣнія, которыя, въ большинствѣ случаевъ, зависятъ, впрочемъ, отъ мѣстныхъ и временныхъ условій. Въ самомъ дѣлѣ, какимъ образомъ лицо неграмотное исполнитъ требованіе закона относительно росписки на возвращаемомъ къ дѣлу экземплярѣ о времени полученія повѣстки? Какимъ образомъ неграмотный полицейскій служитель, разсыльный или сельское должностное лицо сдѣлаютъ отмѣтку на выдаваемомъ экземплярѣ повѣстки о времени ея врученія или отмѣтку о нежеланіи получателя дать росписку, въ случаѣ возникновенія такого отказа, или, наконецъ, отмѣтку объ объявленіи содержанія повѣстки неграмотному пріемщику? Затрудненія еще болѣе увеличиваются въ томъ случаѣ, когда съ однимъ разсыльнымъ или полицейскимъ служителемъ посылается нѣсколько повѣстокъ разнымъ лицамъ, призываемымъ въ разные сроки, въ разныя мѣста и по разнымъ дѣламъ: не только вручающій повѣстку не въ состояніи объяснить получателю куда, въ какое время и по какому дѣлу послѣдній требуется, но нерѣдко перемѣшиваетъ по-

вѣстки. Такіе случаи очень часты тамъ, гдѣ на пространствѣ десятка квадратныхъ верстъ нѣтъ ни одного грамотнаго даже между полицейскими служителями и сельскими должностными лицами, а между тѣмъ судебный слѣдователь требуетъ (иначе онъ и поступить не можетъ) точнаго соблюденія правилъ. Оттого-то, какъ извѣстно, во многихъ случаяхъ, вмѣсто врученія повѣстки на мѣстѣ жительства приглашаемаго лица,—а это, на основаніи 384 ст., должно составлять общее правило, — лица неграмотныя, приглашаемыя чрезъ повѣстки къ предварительному слѣдствію, сначала вызываются къ становому приставу или въ волостное правленіе, по непосредственному распоряженію послѣднихъ; здѣсь исполняются всѣ указанныя въ 383 и 384 ст. Уст. формы и вручается повѣстка. Въ случаѣ отлучки вызываемаго, къ приставу или въ правленіе является кто нибудь изъ домашнихъ. Такой порядокъ, безъ сомнѣнія, тягостенъ для получателей повѣстокъ, но уничтожиться онъ можетъ только со временемъ, при развитіи грамотности.

По 385 ст., если вызываемаго или призываемаго нѣтъ дома, то повѣстка вручается, подъ росписку, или одному изъ домашнихъ, или дворнику, хозяину дома, или сельскому начальнику, полицейскому служителю; по 386 ст., во всѣхъ этихъ случаяхъ другой экземпляръ повѣстки прибивается въ городѣ къ дому полиціи, а въ деревнѣ къ дому старосты или десятскаго, о чемъ увѣдомляется полицейское или волостное правленіе, которыя, конечно, обязаны сообщить объ этомъ слѣдователю; на практикѣ порядокъ этотъ обыкновенно не соблюдается, и второй экземпляръ повѣстки никуда не прибивается, но просто отсылается къ слѣдователю.

Если мѣстопребываніе вызываемаго или призываемаго неизвѣстно, то, на основаніи 386 ст., слѣдователь представляетъ суду о сыскѣ такого лица чрезъ публикацію. Если розыскивается обвиняемый, то представленіе слѣдователя, по нашему мнѣнію, необходимо должно заключать въ себѣ мотивы, по которымъ данное лицо привлекается къ слѣдствію и должно быть считаемо неизвѣстно гдѣ отсутствующимъ. Мы полагаемъ это потому, что сыскъ чрезъ публикацію принадлежитъ къ тѣмъ слѣдственнымъ дѣйствіямъ, исполненіе коихъ не предоставлено собственной власти слѣдователя по 264 ст. Уст. Уг. Суд. Немотивированныя представленія обратились бы въ простую формальность; судъ не имѣлъ бы возможности провѣрить ихъ, такъ что слѣдователь въ этомъ случаѣ былъ бы лицомъ полновластнымъ. Что касается до сыска свидѣтелей чрезъ публикацію, то едва-ли возможно требованіе о безусловномъ приложеніи 386 ст. ко всѣмъ свидѣтелямъ; такой порядокъ долженъ соблю-

даться только относительно главныхъ свидѣтелей, а именно тѣхъ изъ нихъ, показанія которыхъ могутъ имѣть существенное значеніе для дѣла; часто для подробнѣйшаго уясненія дѣла вызываются такія лица, которыя могутъ заявить только о второстепенныхъ обстоятельствахъ; замедлять окончаніе слѣдствія на продолжительное время изъ за розысканія такихъ, неизвѣстно гдѣ находящихся, свидѣтелей было бы противно интересамъ слѣдствія; разумѣется въ каждомъ частномъ случаѣ отъ обстоятельствъ дѣла зависитъ рѣшеніе вопроса о томъ, слѣдуетъ-ли приложить 386 ст. къ вызову неизвѣстно гдѣ находящагося свидѣтеля или нѣтъ. Представленіе въ судъ о сыскѣ свидѣтеля чрезъ публикацію, по нашему мнѣнію, также должно заключать въ себѣ изложеніе, на вышеуказанныхъ основаніяхъ, почему розыскиваемое лицо должно быть спрошено какъ свидѣтель. Вызовы чрезъ публикацію экспертовъ, понятыхъ и окольныхъ жителей не могутъ встрѣтиться въ практикѣ, потому что при назначеніи этихъ лицъ избираются только тѣ, мѣстопребываніе коихъ извѣстно [1]).

Прим. Можетъ-ли судебный слѣдователь приступить къ допросу свидѣтеля, не вызваннаго формальною повѣсткою, но явившагося къ слѣдствію добровольно или поставленнаго однимъ изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ?

Г. К. Арсеньевъ [2]) рѣшаетъ этотъ вопросъ отрицательно въ виду того, что 435 статья ничего не говоритъ объ этомъ случаѣ, тогда какъ въ другихъ случаяхъ законъ предвидитъ случаи, когда стороны выставляютъ свидѣтеля (см. напр. ст. 65; Уст. Гражд. Суд. ст. 379). Молчаніе 435 статьи, по его мнѣнію, должно быть понимаемо въ смыслѣ запретительномъ, т. е. что свидѣтель долженъ быть вызванъ формальною повѣсткою слѣдователя. Такой порядокъ гарантируетъ слѣдователя отъ обмана въ лицѣ свидѣтеля,—обмана, который легко возможенъ при негласности предварительнаго слѣдствія. Въ пользу своего толкованія г. Арсеньевъ ссылается еще и на то, что при допросѣ свидѣтелей слѣдователемъ не установлены вопросы объ опредѣленіи его личности, что принято при допросѣ свидѣтелей на судѣ (ст. 702), когда стороны имѣютъ право приглашать свидѣтелей по обоюдному съ ними соглашенію (ст. 576).

Съ такимъ взглядомъ г. Арсеньева согласиться нельзя, какъ это вполнѣ убѣдительно доказалъ г. Деппъ [3]). Дѣйствительно:

1) Молчаніе статьи 435 не доказываетъ того, чтобы она

---

[1]) *Кесселъ*, въ С. В. 1868, №№ 272—273. Того же мнѣнія держится и *Макалинскій*, II, 327—329, подробно мотивируя свой взглядъ.

[2]) С. В. 1866, №№ 11 и 20.

[3]) С. В. 1866, №№ 18 и 27. Ср. *Макалинскій*, II, 329—330.

запрещала поставку свидѣтелей; законъ только не устанавливаетъ способа вызова свидѣтелей къ слѣдствію чрезъ обязательство сторонъ поставить ихъ. Толковать статью 435-ю въ смыслѣ запретительномъ, основываясь на одномъ томъ, что въ ст. 65 Уст. Уг. Суд. и въ ст. 379 Уст. Гражд. Суд. говорится объ обязательствѣ сторонъ ставить на судъ свидѣтелей—нельзя. Въ дѣлахъ, производящихся у слѣдователя, такое обязательство имѣло бы совершенно иное значеніе, чѣмъ въ дѣлахъ гражданскихъ (при состязательномъ началѣ ихъ производства) и тѣхъ уголовныхъ, которыя производятся въ мировыхъ судахъ.

2) Повѣстка вовсе не можетъ служить ручательствомъ и, по закону, не имѣетъ цѣлью удостовѣреніе того, что явившееся лицо есть дѣйствительно вызывавшійся слѣдователемъ свидѣтель. Повѣстка служитъ только гарантіей явки свидѣтеля къ слѣдователю. Въ практикѣ, сколько извѣстно, не было примѣровъ явки подставныхъ лицъ, да и ошибка со стороны слѣдователя тоже невозможна. Законъ не воспрещаетъ того, чтобы слѣдователь, передъ допросомъ свидѣтеля, удостовѣрился, если признаетъ то нужнымъ, въ личности допрашиваемаго лица; всякій благоразумный слѣдователь такъ и поступаетъ.

III. Причины, освобождающія отъ явки.

Вызовъ понятыхъ и экспертовъ къ слѣдствію, при производствѣ осмотровъ, обысковъ и выемокъ, опредѣляется тѣмъ, когда производство этихъ дѣйствій слѣдователь признаетъ необходимымъ: понятые и эксперты вызываются, т. обр., во всякое время дня и ночи, если осмотръ, обыскъ и выемку необходимо произвести въ ночное время. Но допросъ свидѣтелей не имѣетъ характера дѣйствія, нетерпящаго отлагательства, а потому „для явки свидѣтелей назначается, по возможности, время, въ которое они свободны отъ занятій“ (ст. 437).

Какъ мы уже видѣли, свидѣтели освобождаются отъ явки къ слѣдствію только по законнымъ, т. е. исчисленнымъ въ Уставѣ причинамъ [1]).

Въ 388 и 329 ст. эти причины перечислены подробно; но о способахъ удостовѣренія въ наличности таковыхъ причинъ законъ не

---

[1]) Повидимому, этому взгляду противорѣчитъ ст. 433, гдѣ сдѣлана ссылка на 397 статью, говорящую объ „уважительныхъ“ причинахъ неявки къ слѣдствію. Но дѣло въ томъ, что 433 ст. имѣетъ въ виду правило статьи 397 только относительно тѣхъ мотивовъ, которыми долженъ руководиться слѣдователь, отлагая допросъ свидѣтеля до явки его къ слѣдствію или допрашивая его въ мѣстѣ его жительства.

говоритъ ничего. Такое молчаніе имѣетъ свою цѣль: эти способы могутъ быть весьма разнообразны; установить заранѣе опредѣленныя правила значило бы пресѣчь, въ большинствѣ случаевъ, особенно для лицъ, вызываемыхъ изъ уѣздовъ, возможность доказать причины неявки. Такими причинами 388 статья признаетъ:

1) *Лишеніе свободы.* Въ этомъ случаѣ, безъ сомнѣнія, подразумѣвается не только легальное лишеніе свободы, но и незаконное, не только арестъ подслѣдственный, по суду за преступленія или за долги, но и противозаконное содержаніе и заключеніе, предусмотрѣнное въ 1540 ст. Улож. о наказ. Но какимъ способомъ эта причина неявки можетъ быть удостовѣрена? Нѣтъ затрудненій для доказательства легальнаго заключенія и задержанія: здѣсь достаточно удостовѣренія мѣста заключенія или должностнаго лица, коему было поручено вручить повѣстку. Что касается до противозаконнаго задержанія, то оно можетъ быть удостовѣрено властями и лицами, освободившими задержаннаго, или самостоятельнымъ разслѣдованіемъ, въ случаѣ подачи на задержаніе или заключеніе надлежащей жалобы.

2) *Прекращеніе сообщеній во время заразы, нашествія непріятеля, разлитія рѣкъ и тому подобныхъ непреодолимыхъ препятствій.* Зараза и нашествіе непріятеля — рѣдкія событія; ихъ слѣдуетъ считать исключеніемъ. Полагаемъ, что подъ заразой надо понимать всякую эпидемію; если, напримѣръ, вызываемый долженъ явиться въ мѣсто, гдѣ свирѣпствуетъ такая эпидемія, или для явки ему необходимо проѣхать чрезъ такое мѣсто, или, наконецъ, онъ живетъ въ зараженномъ мѣстѣ, то ясно, что въ первомъ случаѣ простое заявленіе судебному слѣдователю о поводѣ неявки должно служить достаточнымъ уваженіемъ, а во второмъ случаѣ необходимо удостовѣреніе полицейской или медицинской власти. Прекращеніе сообщеній отъ разлитія рѣкъ и другихъ климатическихъ явленій, какъ-то: весенняго таянія болотъ, зимнихъ буруновъ и мятелей, служитъ болѣе частымъ поводомъ неявки. Въ этомъ случаѣ достаточно удостовѣренія полицейской власти, волостныхъ правленій, мировыхъ судей. Но выраженіе „непреодолимое препятствіе“ во всякомъ случаѣ относительно. Даже въ центральной Россіи есть мѣстности, гдѣ во время разлитія рѣкъ, полноводья въ болотахъ и озерахъ, многія деревни и села остаются на островахъ, окруженныя водою или топкою грязью; для женщины высшаго класса положительно невозможно пробраться изъ такой мѣстности, по наброшеннымъ чрезъ болото гнилымъ мосткамъ или кладкамъ, или проѣхать въ челнокѣ, получившемъ характеристическое простонародное на-

званіе „душегубки“. Вообще при такихъ обстоятельствахъ каждый частный случай можетъ быть разрѣшенъ только по соображеніи съ особенными мѣстными обстоятельствами. Къ этому же разряду поводовъ неявки необходимо причислить уничтоженіе или прекращеніе перевозочныхъ средствъ, ломку мостовъ, экипажей, неимѣніе почтовыхъ лошадей на станціи. Но опять и здѣсь, то, что для одного полная причина неявки, для другаго вовсе не составляетъ ея, напримѣръ: различно положеніе вызываемаго здороваго человѣка отъ слабаго ногами, въ случаѣ ломки экипажа.

Замѣтимъ, наконецъ, что 2, п. 388 статьи, перечисливъ случаи, прибавляетъ слова: „и тому подобные“. Стало быть, законъ даетъ только примѣрное исчисленіе случаевъ этого рода, освобождающихъ отъ явки къ слѣдствію, — и по сему слѣдователю предстоитъ оцѣнивать каждую представленную причину неявки, на сколько она важна и подходитъ подъ категорію случаевъ, которые имѣетъ въ виду законъ.

3) *Внезапное раззореніе отъ несчастнаго случая.* Какъ понимать раззореніе: въ буквальномъ, строгомъ значеніи слова или въ смыслѣ большаго убытка? У вызываемаго погибъ транспортъ товаровъ въ дорогѣ, сгорѣлъ домъ, въ коемъ онъ не живетъ, или украдена большая сумма денегъ. Потери эти для него очень тяжелы, даютъ ему много хлопотъ, но вовсе не раззоряютъ; составляетъ-ли подобное обстоятельство причину неявки? Полагаемъ, что болѣе умѣстно широкое толкованіе слова раззорѣніе, тѣмъ болѣе, что раззореніе въ тѣсномъ смыслѣ очень исключительно, да и едва-ли можетъ быть кѣмъ либо своевременно удостовѣрено: чужое состояніе никому неизвѣстно. Тѣмъ не менѣе, убытокъ долженъ быть довольно значительнымъ, чтобы стать причиною неявки. Обратимъ вниманіе также и на то, что раззорѣніе должно быть происшедшимъ отъ несчастнаго случая (напр. отъ пожара, ограбленія и пр.), внезапнымъ и (очевидно) одновременнымъ съ призывомъ къ слѣдствію, а не происшедшимъ за долго до него.

4 и 5) *Болѣзнь, лишающая возможности отлучиться изъ дому; тяжкая, грозящая смертью, болѣзнь родителей, мужа, жены или дѣтей, или смерть ихъ.* Эти, часто встрѣчающіяся на практикѣ, причины неявки подаютъ поводъ и къ болѣе частымъ недоразумѣніямъ. Изъ самаго опредѣленія закона видно, что во многихъ случаяхъ только медикъ можетъ опредѣлить и удостовѣрить, была-ли болѣзнь такова, что лишила вызываемаго возможности отлучиться изъ дому или грозила смертью его близкимъ родственникамъ. Въ большихъ городахъ не можетъ быть значительнаго затрудненія

для полученія медицинскаго свидѣтельства, но не то въ уѣздѣ. Всякому извѣстно, что у насъ много такихъ мѣстностей, гдѣ одинъ только врачъ на цѣлый уѣздъ и городъ; здѣсь, и при наличности этихъ законныхъ причинъ, большинство вызываемыхъ изъ уѣзда лицъ простаго класса только развѣ случаемъ можетъ добиться поличенія медицинскаго свидѣтельства. Требовать такого свидѣтельства значило бы на практикѣ уничтожить одну ихъ самыхъ важныхъ причинъ неявки; полагаемъ, что при такихъ обстоятельствахъ удостовѣреніемъ могутъ служить свидѣтельства волостнаго старшины, становаго пристава, мироваго судьи или священника; но во всякомъ случаѣ такія удостовѣренія, выдаваемыя не спеціалистами, должны быть принимаемы съ большою осторожностью, и въ свидѣтельствѣ должно быть положительно удостовѣрено, что болѣзнь лишаетъ вызываемаго возможности отлучится изъ дому или грозитъ смертью одному изъ указанныхъ близкихъ родственниковъ.

Затѣмъ, препятствіемъ явки можетъ быть та смерть близкаго родственника, которая воспослѣдовала не задолго передъ срокомъ, назначеннымъ для явки; если же отъ времени смерти (хотя бы она произошла и послѣ полученія вызова) до назначеннаго въ явкѣ срока осталось достаточно времени для того, чтобы явиться, то здѣсь нѣтъ законной причины неявки. Но полагаемъ, что подъ временемъ смерти слѣдуетъ понимать не только самый моментъ ея, но и послѣдующій затѣмъ періодъ въ 2—3 дня, до похоронъ умершаго. Въ самомъ дѣлѣ, только со смертью кого либо изъ указанныхъ лицъ для ближайшихъ родственниковъ наступаетъ самое тяжкое время, въ которое къ нравственному горю присоединяются еще заботы объ устройствѣ похоронъ, отрывать отъ коихъ было бы жестоко. Для удостовѣренія во времени смерти, полагаемъ, можно представлять свидѣтельства не только отъ причтовъ, но и отъ административныхъ властей.

Обратимъ, наконецъ, вниманіе на выраженіе закона, что причиною неявки можетъ быть „тяжкая грозящая смертью болѣзнь“ родственниковъ вызываемаго лица. Очевидно, эта болѣзнь должна грозить смертью въ самомъ близкомъ будущемъ, иначе напр. отецъ дочери, страдающей чахоткою, могъ бы быть цѣлые годы свободенъ отъ явки къ слѣдствію.

6) *Неполученіе или несвоевременное полученіе повѣстки.* На основаніи 381 ст., призываемому назначается срокъ явки, сообразный съ разстояніемъ и мѣстными средствами сообщенія. Въ каждомъ частномъ случаѣ судебный слѣдователь, зная, конечно, свой участокъ и средства сообщенія, и самъ можетъ опредѣлить, своевременно или

несвоевременно получена повѣстка; но предварительно для него важно разъяснить: обязательно-ли при вызовахъ соблюденіе какого либо поверстнаго срока? Мы думаемъ, что нѣтъ. Уставъ Уголовнаго Судопроизводства не говоритъ о такихъ срокахъ, и было бы невозможно назначать ихъ въ тѣхъ дѣлахъ, гдѣ отъ быстроты производства зависитъ открытіе истины; но во всякомъ случаѣ срокъ долженъ быть таковъ, чтобы свидѣтель не былъ поставленъ въ невозможность явиться въ назначенное время; для лица высшаго класса-обладающаго матеріальными средствами, срокъ долженъ быть наз. наченъ мѣньшій, нежели для простолюдина: 1-й отправится на мѣсто явки въ экипажѣ, а 2-й, въ большинствѣ случаевъ, ходитъ пѣшкомъ. Если повѣстка выдана, по 385 ст. Уст., не самому вызываемому, то, по нашему мнѣнію, она должна считаться неполученною, за исключеніемъ, конечно, того случая, когда до истеченія срока вызова лицо, принявшее повѣстку, успѣетъ передать ее по принадлежности. Замѣтимъ, что въ практикѣ нерѣдки случаи, когда отъ небрежности принявшаго, на основаніи 385 ст. Устава, повѣстку—послѣдняя остается безъ передачи вызываемому, возвратившемуся домой.

Эти причины неявки относятся и до обвиняемыхъ; на основаніи 438 ст. Уст. Угол. Суд., тѣ же причины могутъ быть поводомъ для неявки свидѣтелей, но относительно понятыхъ, экспертовъ и окольныхъ жителей Уставъ опять не даетъ прямаго указанія о томъ, какія именно причины могутъ оправдать неявку этихъ лицъ; практика, на основаніи 12 и 642 ст. Уст. Угол. Суд., не колеблясь, примѣняетъ къ этимъ случаямъ ту же 388 ст. Устава.

Кромѣ этихъ общихъ причинъ неявки, въ Уставѣ указаны нѣкоторыя особенныя, а именно: а) для экспертовъ, состоящихъ на государственной службѣ—удостовѣреніе ихъ начальства о служебныхъ занятіяхъ, препятствующихъ явкѣ (ст. 329); б) для свидѣтелей изъ лицъ военнаго званія, состоящихъ на дѣйствительной службѣ—служебныя занятія или неполученіе, по военнымъ обстоятельствамъ, разрѣшенія своего начальства на отлучку изъ мѣста служенія (ст. 436 и 439). Замѣтимъ, что законъ не упоминаетъ о томъ, чтобы послѣднія причины могли служить законнымъ поводомъ неявки въ томъ случаѣ, если лицо военнаго званія вызывается какъ экспертъ или понятой; но, разумѣется, причины эти распространяются и на послѣдніе случаи (по 12 ст. Устава).

IV. Порядокъ вознагражденія призываемыхъ къ слѣдствію лицъ.

Относительно этого предмета въ практикѣ встрѣтилось недоразумѣніе слѣдующаго рода: [1])

По предмету удовлетворенія свидѣтелей, свѣдущихъ людей и другихъ лицъ, призываемыхъ къ слѣдствію и суду, путевыми и суточными деньгами, одною изъ казенныхъ палатъ, по воспослѣдованіи циркуляра министра финансовъ, отъ 24-го мая 1871 г. за № 10,709 и соотвѣтственнаго съ нимъ циркуляра министра юстиціи, отъ 23-го апрѣля того же года за № 7,624, принятъ въ семъ отношеніи, по соглашенію съ прокуроромъ мѣстнаго окружнаго суда, такой порядокъ: а) окружный судъ, постановивъ опредѣленіе о выдачѣ судебныхъ издержекъ свидѣтелямъ и другимъ лицамъ, копію съ сего препровождаетъ къ прокурору суда вмѣстѣ съ требовательною вѣдомостью (по формѣ № 25-й, приложен. къ ст. 98 кассов. прав.) и съ удостовѣреніями полиціи о разстояніяхъ въ пути лицъ, вызывавшихся по уголовному дѣлу. б) Прокуроръ, отправивъ въ полицію приговоръ суда объявить обвиненному о судебныхъ издержкахъ, требуетъ взыскать съ виновнаго, или съ его имущества всю сумму издержекъ, съ тѣмъ, что если осужденный окажется несостоятельнымъ, то полиція составляетъ актъ о бѣдности и возвращаетъ всю переписку къ прокурору, в) прокуроръ окружнаго суда таковую переписку, т. е. копію съ опредѣленія о суммѣ судебныхъ издержекъ, требовательную вѣдомость на оныя, удостовѣренія о числѣ верстъ и актъ о несостоятельности осужденнаго отправляетъ въ казенную палату съ просьбою выдать деньги подлежащему полицейскому управленію для передачи съ расписками и г) казенная палата, исполнивъ выдачу, считаетъ этотъ расходъ недоимкою и приступаетъ къ розысканію имущества осужденнаго, въ виду составленнаго акта о несостоятельности, по правиламъ общаго счетн. устава. При этомъ, въ томъ случаѣ, когда у осужденнаго оказывается часть имущества, могущая быть проданною въ возвратъ судебныхъ издержекъ, или имущество, либо деньги, задержанныя при предварительномъ слѣдствіи, то таковое продается судебнымъ порядкомъ и выручка или задержанныя наличныя деньги отдаются свидѣтелямъ и тогда лишь остальная часть издержекъ по уголовному дѣлу требуется изъ казны черезъ казенную палату.

---

[1]) С. В. 1873 № 256.

Порядокъ этотъ прокурорскимъ надзоромъ спб. судебной палаты признанъ несогласнымъ съ существующими на сей предметъ узаконеніями и неудовлетворительнымъ съ точки зрѣнія интересовъ какъ призываемыхъ къ слѣдствію и суду лицъ, такъ и самаго дѣла.—По закону (ст. 976 уст. угол. суд.) всѣ расходы по уголовнымъ дѣламъ *производятся изъ суммъ, состоящихъ въ распоряженіи правительства;* при исполненіи же приговоровъ, нѣкоторые изъ нихъ, въ томъ числѣ вознагражденіе свѣдущихъ людей, свидѣтелей и др. лицъ, призываемыхъ въ судъ (2 п. 977 ст. устава), *возмѣщаются* съ тѣхъ, на кого они обращены судомъ; причемъ редакція какъ приведенной уже 976, такъ, и въ особенности, 986 ст. того же уст., не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что выдача вознагражденія означеннымъ лицамъ должна быть произведена, въ случаѣ заявленія съ ихъ стороны о томъ требованія, *не только не выжидая вступленія приговора по существу дѣла въ законную силу, но въ нѣкоторыхъ случаяхъ* (напр. въ случаѣ отсрочки засѣданія или пріостановленія производства по законнымъ причинамъ) *не выжидая даже и постановленія такого приговора*, такъ какъ въ послѣдней изъ приведенныхъ статей закона прямо сказано, что выдача означенныхъ денегъ производится по опредѣленію того суда, на разсмотрѣніе котораго дѣло поступило, *или должно поступить*. Изъ сего очевидно, что свидѣтели, свѣдущіе люди и др. лица, которымъ причитается какое либо вознагражденіе за участіе въ производствѣ уголовнаго дѣла, являются непосредственными кредиторами казны, которая, исполнивъ расходъ, *возмѣщаетъ* потомъ выданное тѣмъ лицамъ вознагражденіе, какъ убытокъ, порядкомъ, предписаннымъ въ уставѣ угол. суд. и въ общ. счет. уст. Такому выводу изъ приведенныхъ статей закона не противорѣчатъ и слѣдующія затѣмъ постановленія его (994—996 ст. уст. угол. суд.), опредѣляющія порядокъ объявленія опредѣленій о судебныхъ издержкахъ лицамъ, присужденнымъ къ платежу ихъ, и обжалованія тѣхъ опредѣленій; такъ какъ съ одной стороны—невозможность исчислить всѣ издержки по дѣлу до совершеннаго его окончанія и возможная, хотя и въ весьма рѣдкихъ случаяхъ, отмѣна высшею инстанціею опредѣленія по сему предмету суда 1-й степени, не можетъ имѣть никакого вліянія на право свидѣтелей и др., призываемыхъ къ суду лицъ, получить слѣдующее имъ вознагражденіе немедленно, а съ другой—самъ законъ (ст. 986 и 993 уст. угол. суд.), очевидно, отличаетъ частное постановленіе суда о производствѣ судебнаго расхода, на опредѣленный предметъ отъ общаго опредѣленія, въ которомъ исчисляются всѣ судебные издержки, съ указаніемъ, на какіе предметы онѣ употреблены. И дѣй-

ствительно, въ составъ судебныхъ расходовъ, возмѣщаемыхъ при исполненіи приговоровъ, входятъ, между прочимъ, деньги на путевые расходы должностныхъ лицъ, отряжаемыхъ для слѣдственныхъ дѣйствій, издержки на пересылку вещественныхъ доказательствъ, на припечатаніе въ вѣдомостяхъ объявленій, прогонныя деньги полицейскимъ чиновникамъ, вызываемымъ въ судъ въ качествѣ свидѣтелей,—а всѣ эти расходы, по силѣ самаго закона (ст. 1071 и 1086 т. III уст. о служ. по опред. отъ правит., указы прав. сената, распубл. въ собр. узакон. за 1869 г. № 25 и 1871 г. №№ 1 и 24, Высочайше утвержд. мн. госуд. совѣта 25 января 1872 г.) уплачиваются непосредственно изъ казны, не выжидая постановленія приговора суда по существу дѣла.

По изложеннымъ основаніямъ, прокурорскій надзоръ округа суд. палаты нашелъ, что откладывать вознагражденіе свидѣтелей, свѣдущихъ людей и другихъ, вызываемыхъ въ судъ, лицъ не только до признанія несостоятельности лицъ, присужденныхъ къ вознагражденію судебныхъ издержекъ, но даже и до вступленія постановленія о семъ суда въ законную силу, а тѣмъ болѣе вознаграждать ихъ по частямъ, значило бы, безъ нужды, стѣснять ихъ въ правѣ, принадлежащемъ имъ по закону, и такое замедленіе въ вознагражденіи разныхъ лицъ, участіе которыхъ необходимо въ производствѣ уголовнаго дѣла, можетъ имѣть своимъ послѣдствіемъ систематическое уклоненіе тѣхъ лицъ отъ того участія, которое не можетъ не отразиться крайне вредно на самомъ ходѣ уголовныхъ дѣлъ; въ особенности это можно сказать о вознагражденіи свѣдущихъ людей, о расходахъ на укупорку и пересылку веществъ, подлежащихъ судебно-химическому изслѣдованію и о платѣ за реагенціи при этихъ изслѣдованіяхъ. Поэтому прокуроръ спб. судебной палаты, на основаніи 129 ст. учрежд. суд. уст., предложилъ подчиненнымъ ему чинамъ прокурорскаго надзора въ заключеніяхъ своихъ по предмету вознагражденія названныхъ выше лицъ, призываемыхъ къ слѣдствію и суду, руководствоваться 976 и 986 ст. уст. угол. суд. въ изъясненномъ выше смыслѣ, причемъ имѣть въ виду, что вознагражденіе это должно быть выдаваемо названнымъ лицамъ по особому частному постановленію суда, не выжидая общаго опредѣленія о судебныхъ издержкахъ, составляемаго по объявленіи приговора въ окончательной формѣ.

При этомъ было также разъяснено, что выдача изъ казны вознагражденія свидѣтелямъ, свѣдущимъ людямъ и проч. должна производиться по требованіямъ суда, обращеннымъ непосредственно въ казенныя палаты, а не черезъ прокурорскій надзоръ, такъ какъ

къ обязанностямъ лицъ прокурорскаго надзора отнесено лишь исполненіе приговоровъ суда по существу дѣла и опредѣленій по предметамъ, указаннымъ въ 518 ст. уст. угол. суд.; всѣ же другія опредѣленія суда по частнымъ, возникающимъ при производствѣ дѣлъ, вопросамъ исполняются самимъ судомъ или его предсѣдателемъ, помимо прокурорскаго надзора.

Такое разъясненіе г. прокурора спб. судебной палаты „Судебный Вѣстникъ“ справедливо находитъ вполнѣ согласнымъ съ существующими на сей предметъ постановленіями.

В.

Призывъ обвиняемаго и пресѣченіе ему способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда.

СОДЕРЖАНІЕ.

Различные способы вызова; приводъ мѣръ пресѣченія. Правила, опредѣляющія избраніе той или другой мѣры. Разсмотрѣніе возникающихъ здѣсь вопросовъ. Въ частности, о залогѣ: его количество, его конфискація и освобожденіе. Отношенія слѣдователя къ прокурору по принятію мѣръ пресѣченія.

I. Призывъ и приводъ.

Обвиняемый требуется къ слѣдствію:

а) Посредствомъ призыва (citation, mandat de comparution, Ladung, Erscheinungsbefehl):

аа) Словеснымъ требованіемъ, если обвиняемый находится въ томъ мѣстѣ, гдѣ производится слѣдствіе (ст. 377).

бб) Письменною повѣсткою (ст. 377 и д., опредѣляющія порядокъ призыва чрезъ повѣстку; порядокъ призыва чрезъ повѣстки въ мировыхъ судахъ тотъ же самый, см. ст. 56 и д.).

б) Приводомъ (mandat d'amener, Vorführungsbefehl, Realcitation). Приводъ употребляется противъ обвиняемыхъ —

аа) или въ тѣхъ случаяхъ, когда послѣ призыва они не явятся въ срокъ и не представятъ удостовѣренія о законныхъ причинахъ неявки (ст. 389).

Прим. Редакція этой статьи не совсѣмъ точна. Изъ ст. 397 видно, что приводу можетъ быть подвергнутъ обвиняемый только тогда, когда вообще причина его неявки будетъ или

неизвѣстна слѣдователю, или же будетъ признана имъ неуважительной, ибо обвиняемый освобождается отъ явки къ слѣдствію не только по законнымъ, т. е. исчисленнымъ въ ст. 388, но и вообще по уважительнымъ причинамъ.

бб) Или же безъ предварительнаго призыва, но только въ случахъ, точно исчисленныхъ въ Уставѣ, именно (ст. 389): безъ предварительнаго призыва могутъ быть приводимы: 1) обвиняемые въ преступленіяхъ, влекущихъ по закону наказанія, соединенныя съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія или съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ; 2) обвиняемые въ преступленіяхъ хотя и менѣе важныхъ, но когда имъ не могъ быть сдѣланъ призывъ по укрывательству ихъ; 3) обвиняемые, неимѣющіе постояннаго мѣстожительства, извѣстнаго ремесла или промысла.

Прим. Приводъ исполняется, только на основаніи письменной повѣстки (ст. 390), и притомъ, кромѣ нетерпящихъ отлагательства случаевъ, днемъ (ст. 392) и „всякое при этихъ дѣйствіяхъ оскорбленіе личности обвиняемаго влечетъ за собою законную отвѣтственность".

Законъ, установляя случаи привода, не обязываетъ, а только даетъ право слѣдователю на принятіе этой мѣры (ст. 389, 391) и въ тоже время требуетъ, что „слѣдователь не долженъ ни приводить, ни даже призывать кого либо (въ качествѣ обвиняемаго) къ допросу безъ достаточнаго къ тому основанія" (ст. 396).

Въ отношеніи помѣщенія обвиняемаго, приведеннаго къ слѣдователю для допроса, Уставъ опредѣляетъ, что онъ, „до исполненія требованія о приводѣ его содержится въ домашнемъ арестѣ или подъ стражею" (ст. 393). Это правило закона является исключеніемъ изъ общаго начала постановленій, заботливо ограждающихъ личность. Посему, на практикѣ, оно а) должно быть по возможности избѣгаемо точнымъ исполненіемъ привода въ отношеніи назначеннаго срока явки, б) домашній арестъ, кромѣ особыхъ случаевъ, долженъ быть предпочитаемъ содержанію подъ стражею и в) при задержаніи обвиняемаго, нельзя подвергать его всѣмъ тѣмъ стѣсненіямъ, которыя хотя вообще и примѣнимы въ мѣстахъ задержанія, но не вызываются необходимостью достиженія цѣли привода.

г) Въ случаѣ неоткрытія мѣстопребыванія обвиняемаго, полиція сообщаетъ о томъ судебному слѣдователю, который представляетъ суду о сыскѣ обвиняемаго чрезъ публикацію (ст. 386, см. ст. 846—852).

Прим. „Вопросъ о томъ, имѣетъ-ли мировой судья право на сыскъ чрезъ публикацію, хотя и не разрѣшенъ Уставомъ, не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію: 1) согласно ст. 118, случаи, въ которыхъ мировой судья встрѣтитъ въ порядкѣ судопроизводства какое-либо сомнѣніе, разрѣшаются имъ на основаніи правилъ судопроизводства въ общихъ судебныхъ мѣстахъ;

2) вѣдомству мировыхъ судей, въ видахъ мироваго разбирательства, подлежатъ дѣла, подсудныя по существу общимъ судебнымъ мѣстамъ; а на основ. ст. 61, мировому судьѣ принадлежитъ въ этихъ случаяхъ право привода и вообще, во всѣхъ подобнаго рода дѣлахъ, мировой судья дѣйствуетъ на правахъ окружныхъ судовъ до тѣхъ поръ, пока состоится мировая, или стороны откажутся отъ нея“ [1]).

д) Наконецъ, о доставленіи къ слѣдствію лицъ, уже подвергнутыхъ задержанію, слѣдователь относится прямо къ смотрителю мѣста заключенія (ст. 395).'

II. Пресѣченіе обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда [2]).

Законъ, стремясь къ тому, чтобы обвиняемый могъ во всякое время аходиться въ распоряженіи слѣдователя, установляетъ, что „состоящіе подъ слѣдствіемъ не должны отлучаться, безъ разрѣшенія слѣдователя изъ того города или участка, гдѣ производится слѣдствіе“ (ст. 415). Наказаніе за неисполненіе этого правила не постановлено, но обвиняемый, нарушая его, рискуетъ, что дѣйствія его могутъ быть сочтены за укрывательство отъ слѣдствія и что онъ можетъ подвергнуться одной изъ мѣръ пресѣченія, о которыхъ будетъ говорено сейчасъ.

Обязанность эта имѣетъ главное свое значеніе въ отношеніи только тѣхъ обвиняемыхъ, противъ которыхъ не принята ни одна изъ мѣръ пресѣченія, установленныхъ въ ст. 416 Устава [3]) (ибо всякая изъ мѣръ пресѣченія уже сама собою возлагаетъ на обви-

---

[1]) *Неклюдовъ* I, 112.

[2]) *Кистяковскаго*, „О пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда“ въ Ж. М. Ю 1868. *Миклашевскаго*. О средствахъ представленія обвиняемаго въ судъ и пресѣченія ему способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда; т. I, 1872. *Макалинскій* II, 290 и д.

[3]) *Макалинскій*, II, 299—300, основываясь на выраженіи статьи 416 „принимаются“ (а не „могутъ приниматься“) выводитъ, что противъ обвиняемаго слѣдователемъ непремѣнно должна быть принята одна изъ мѣръ пресѣченія. Миклашевскій (стр. 145) справедливо находитъ такое толкованіе неправильнымъ: выраженіе „принимаются“ не можетъ быть толкуемо въ смыслѣ „должны приниматься“ . Если же законъ употребилъ выраженіе „принимаются“ (а не „могутъ быть принимаемы“), то безъ сомнѣнія въ виду того, что вообще не предполагаетъ много случаевъ, гдѣ бы слѣдователь считалъ возможнымъ не примѣнить ни одной изъ мѣръ исчисленныхъ въ 416 статьѣ.—Мы знаемъ что практика петербургскихъ слѣдователей не держится толкованія г. Макалинскаго (напр. по дѣламъ о маловажныхъ преступленіяхъ печати).

няемаго обязанность, или даже лишаетъ его возможности отлучаться), а непринятіе мѣръ пресѣченія указываетъ на маловажность дѣла. Въ виду этого, и также того, что подобныя дѣла не обращаютъ на себя живаго вниманія судебной власти и производятся медленно,—строгое толкованіе ст. 415 было бы слишкомъ тяжело для обвиняемыхъ. Нельзя требовать напр. чтобы обвиняемый, безъ разрѣшенія слѣдователя, не могъ переѣхать съ квартиры на квартиру въ томъ же городѣ, изъ одного слѣдственнаго участка въ другой. Равнымъ образомъ, едва ли возможно требовать, чтобы о каждой такой перемѣнѣ мѣста жительства обвиняемый обязанъ былъ сообщать слѣдователю.

Мѣрами пресѣченія являются (ст. 416):

1) Отобраніе вида на жительство или обязаніе подпискою о явкѣ къ слѣдствію и неотлучкѣ съ мѣста жительства;

Прим. I. Отобраніе вида на жительство практиковалось и въ періодъ дѣйствія Свода Законовъ, но мѣра эта не была внесена въ общую систему и не была регулирована точнымъ закономъ. Что касается обязанія подпискою о явкѣ къ слѣдствію и неотлучкѣ съ мѣста жительства, то эта мѣра совпадаетъ съ обязанностью, лежащею на каждомъ, состоящемъ подъ слѣдствіемъ—не отлучаться, безъ разрѣшенія слѣдователя, изъ того города или участка, гдѣ производится слѣдствіе (ст. 415). Ибо, съ одной стороны, обязаніе подпискою о невыѣздѣ не исключаетъ возможности получить отъ слѣдователя разрѣшеніе отлучки въ извѣстныхъ случаяхъ; съ другой, предписаніе о томъ, что каждый, состоящій подъ слѣдствіемъ, не долженъ отлучаться безъ разрѣшенія слѣдователя, тогда только можетъ получить свой юридическій смыслъ, если слѣдователь не только предупредитъ подсудимаго, но, для избѣжанія всякихъ недоразумѣній, возьметъ съ него подписку, какъ удостовѣреніе того, что ему извѣстна эта обязанность. Поэтому, на отобраніе подписки о неотлучкѣ слѣдуетъ смотрѣть какъ на юридическую форму естественной обязанности, лежащей на каждомъ состоящемъ подъ слѣдствіемъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ, не столько какъ на самостоятельную, сколько какъ на прибавочную мѣру пресѣченія. Если примѣняется такая мѣра, какъ отдача на поруки или взятіе залога, то въ принятіи этихъ мѣръ какъ бы заключается и взятіе подписки. Поэтому, статья 429 говоритъ, что отдача обвиняемаго на поруки или оставленіе его на свободѣ подъ обезпеченіемъ залога не увольняетъ его отъ обязанности не отлучаться, безъ разрѣшенія слѣдователя изъ города или участка.

Прим. II. Эту мѣру нельзя смѣшивать съ обязанностью установляемою въ ст. 415, о которой было говорено.

Правило статьи 415 относится только къ обвиняемому, и, подразумѣвается само собою, не ограждено никакою спеціальною

санкціею.—Напротивъ, мѣра указанная въ 1 п. 416 ст. обязываетъ слѣдователя составить постановленіе и сама собою не подразумѣвается, ибо можетъ быть и не примѣняема къ дѣлу. Сверхъ того, обвиняемый, обязавшись подпискою, при нарушеніи этого обязательства подвергается дѣйствію 63 ст. Уст. о нак.

Въ ст. 415 говорится о неотлучкѣ „изъ того города или участка, гдѣ производится слѣдствіе"; здѣсь—о неотлучкѣ съ „мѣста жительства". Послѣднее выраженіе тѣснѣе.

Прим. Ш. Подписка о неотлучкѣ стѣсняетъ свободу обвиняемаго только нравственно. Напротивъ того, *отобраніе вида на жительство* отнимаетъ у обвиняемаго возможность безпрепятственнаго передвиженія, по крайней мѣрѣ въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ для этого требуется предъявленіе паспортовъ. Но такъ какъ во многихъ городахъ и мѣстечкахъ существуютъ полицейскія правила о предъявленіи жителями своихъ паспортовъ для прописки въ полицію, то это рождаетъ необходимость съ одной стороны, чтобы каждый житель имѣлъ видъ на жительство, а съ другой, чтобы въ замѣнъ отбираемыхъ паспортовъ выдавались временные виды на жительство. Для устраненія различныхъ недоразумѣній и неудобствъ, происходящихъ отъ разнообразія въ выдаваемыхъ обвиняемымъ временныхъ видахъ и отъ отсутствія опредѣленной для нихъ формы,—по соглашенію министровъ внутреннихъ дѣлъ и юстиціи, установлено, чтобы полицейскія управленія заблаговременно снабжали судебныхъ слѣдователей и мировыхъ судей бланками печатныхъ *реверсовъ* въ опредѣленномъ количествѣ, записанномъ въ особой книгѣ, при которой они препровождаются, и чтобы судебные слѣдователи и мировые судьи, въ случаѣ отобранія у кого-либо письменнаго вида, дѣлали лишь отмѣтку о томъ на бланкѣ реверса и, записавъ въ упомянутую книгу выдачу онаго, обязывали то лицо, у котораго отобранъ видъ, за полученіемъ временнаго вида являться въ полицію, не принимая на себя обязанности выдачи самыхъ временныхъ видовъ, на точномъ основаніи правилъ паспортнаго устава; по израсходованіи же всѣхъ бланковъ, книгу, въ которой это записано, возвращали въ полицію, для полученія новыхъ бланковъ реверсовъ [1]). Слѣдовательно, реверсъ, не составляя самъ вида на жительство, а только квитанцію или контрамарку въ отобраніи паспорта, для полученія временнаго вида, можетъ быть выдаваемъ только въ замѣнъ отобраннаго и притомъ дѣйствительнаго т. е. не просроченнаго паспорта, и на срокъ, не бо́льшій назначеннаго въ отобранномъ паспортѣ. Независимо отъ послѣдняго обстоятельства, срокъ реверса соразмѣряется съ предполагаемою продолжительностію слѣдствія, и назначается отъ одного до трехъ мѣсяцевъ. По истеченіи срока выданнаго, на основаніи ревер-

[1]) Сборн. циркул. и инструкцій министер. юстиціи съ 1-го января 1865 г. по 1-е мая 1870 г., 1867 г. циркул. № 5674, стр. 67.

са, временнаго вида, дѣлается, если слѣдствіе еще не окончено, слѣдователемъ, а если уже окончено, то прокурорскимъ надзоромъ, судебной палатой или окружнымъ судомъ,—смотря по тому, гдѣ дѣло находится,—надпись о продленіи срока на опредѣленное время. При выдачѣ обвиняемому паспорта, временный видъ долженъ быть слѣдователемъ отбираемъ; если же обвиняемый заявляетъ о потерѣ временнаго вида, то паспортъ, для выдачи ему, слѣдуетъ отсылать въ то полицейское управленіе, изъ котораго выданъ былъ временный видъ, съ объясненіемъ заявленія обвиняемаго о его потерѣ. Выдавать же въ замѣнъ потеряннаго временнаго вида новый реверсъ, судебный слѣдователь, согласно вышеизложенному, права не имѣетъ, такъ какъ вообще снабженіе обывателей видами на жительство и распоряженія, въ случаѣ утраты ихъ, относятся къ обязанностямъ полицейскихъ властей, или мѣстъ и лицъ, спеціально на то уполномоченныхъ, но отнюдь не къ обязанностямъ судебныхъ слѣдователей.

Если паспортъ обвиняемаго находился при дѣлѣ и въ это время ему истекъ срокъ, то, возвращая такой паспортъ обвиняемому, слѣдователь долженъ сдѣлать на немъ надпись, что онъ находился при такомъ-то дѣлѣ и съ такого-то по такое-то время; если же обвиняемый, не подлежащій лишенію свободы или дальнѣйшему содержанію подъ стражею, вовсе не имѣетъ паспорта, то слѣдователь, не будучи въ правѣ выдать ему реверсъ на полученіе временнаго вида, долженъ выдать удостовѣреніе, что обвиняемый находится подъ слѣдствіемъ, не долженъ отлучаться изъ мѣста его производства и не имѣетъ паспорта. Въ этихъ случаяхъ обязанность исходатайствовать паспортъ, откуда слѣдуетъ, лежитъ на самомъ обвиняемомъ. Подобнымъ же образомъ долженъ слѣдователь поступать при производствѣ слѣдствія о жестокомъ обращеніи супруга, родителей съ дѣтьми и т. п., если жертва преступленія не имѣетъ отдѣльнаго паспорта, который она можетъ по закону получить не иначе, какъ съ согласія обвиняемаго, а послѣдній его не даетъ, по роду же преступленія или особымъ обстоятельствамъ дѣла совмѣстное ихъ жительство, до окончанія дѣла, представляется невозможнымъ.

Несмотря на кажущуюся слабость отобранія вида на жительство, какъ мѣры пресѣченія, въ большинствѣ случаевъ оно бываетъ очень тяжело для людей, живущихъ наймомъ въ работу: при подобныхъ наймахъ обыкновенно, въ обезпеченіе исполненія условія найма, требуется паспортъ и неимѣніе его лишаетъ человѣка возможности найти себѣ работу. Временный же видъ, называемый въ простонародіи волчьимъ паспортомъ, не только не можетъ замѣнить въ этомъ отношеніи настоящаго паспорта, но напротивъ того еще вредитъ его владѣльцу въ общественномъ мнѣніи, указывая на него, какъ на человѣка, если можетъ быть и невиннаго, то во всякомъ случаѣ ненадежнаго, котораго будутъ „таскать по судамъ“. Изъ того же опасенія связываться

съ такимъ ошельмованнымъ человѣкомъ, многіе не пускаютъ къ себѣ на квартиры людей съ временными видами, другіе же хотя и пускаютъ, но не позволяютъ прописывать этихъ видовъ въ полиціи, чтобы „не марать своихъ квартиръ". Такимъ образомъ, человѣкъ, снабженный временнымъ видомъ, не рѣдко не можетъ найти себѣ ни работы, ни даже пристанища, и вынуждается этимъ на новыя преступленія. Въ виду всего этого, слѣдуетъ по возможности избѣгать примѣненія этой мѣры: если нельзя ограничиться подпискою о неотлучкѣ, лучше уже потребовать незначительное поручительство, даже бываетъ лучше подвергнуть аресту. (*Мак.* II 293—295).

2) отдача подъ особый надзоръ полиціи;

Прим. I. Слово *особый*, невстрѣчающееся въ Сводѣ Зак., указываетъ на то, что полицейскій надзоръ долженъ исключительно устремляться къ особой цѣли—къ отнятію у подсуднаго возможности уклоняться отъ слѣдствія и суда.

Прим. II. Ни нынѣ дѣйствующіе, ни прежніе законы не опредѣляютъ, въ чемъ именно долженъ состоять полицейскій надзоръ, какъ мѣра пресѣченія. Весьма естественно поэтому, что эта мѣра понимается и исполняется различно. Изъ отчета Высочайше учрежденной въ 1869 г. коммисіи для изслѣдованія недостатковъ современнаго состоянія слѣдственной части видно, что дѣйствительно способы ея примѣненія весьма разнообразны. Такъ, нѣкоторыя полицейскія управленія съ отданныхъ подъ ихъ надзоръ обвиняемыхъ берутъ подписку о неотлучкѣ изъ предѣловъ ихъ вѣдомства безъ особаго дозволенія, что, собственно говоря, составляетъ мѣру, однозначущую съ указанной въ 1-мъ п. 416 ст.; другія поручаютъ мѣстнымъ полицейскимъ чиновникамъ и служителямъ навѣдываться въ извѣстные сроки къ лицу, состоящему подъ надзоромъ, и такимъ образомъ имѣть его всегда подъ наблюденіемъ; третьи вмѣняютъ въ обязанность самому состоящему подъ надзоромъ являться въ полицейское управленіе въ извѣстные часы дня или даже приходить ночевать; четвертыя подъ особымъ надзоромъ разумѣютъ тотъ же арестъ съ нѣкоторыми только облегченіями: такъ, состоящихъ подъ надзоромъ содержатъ не въ общей арестантской, а въ особомъ, болѣе удобномъ помѣщеніи, а при неимѣніи такого, въ дежурной комнатѣ, гдѣ они и проводятъ ночь; днемъ же имъ иногда дозволяются отлучки, но не иначе, какъ въ сопровожденіи полицейскаго служителя; пятыя ограничиваются простою отмѣткою въ книгахъ полицейскаго управленія, что такое-то лицо состоитъ подъ надзоромъ полиціи [1]); и наконецъ шестыя примѣняютъ полицейскій надзоръ отдачею обвиняемаго на поруки безъ денежной отвѣтственности и отобраніемъ отъ него паспорта.

Очевидно, что только второй изъ приведенныхъ способовъ

[1]) Отчетъ коммиссіи, стр. 133.

примѣненія полицейскаго надзора соотвѣтствуетъ его назначенію, и что въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ надзоръ этотъ примѣняется иначе, онъ или теряетъ значеніе самостоятельной мѣры пресѣченія или же обращается въ пустую, хотя и стѣснительную для обвиняемаго, формальность. Поэтому, до установленія этого надзора на твердыхъ основаніяхъ, слѣдуетъ избѣгать его назначенія. (*Мак.* II 295—296).

3) отдача на поруки:

Прим. Ст. 422: „Всякое состоятельное лицо, общество или управленіе можетъ взять обвиняемаго на поруки, съ принятіемъ на себя денежной отвѣтственности въ случаѣ уклоненія его отъ слѣдствія".

4) Взятіе залога;

Прим. I. Статья 423: „Залогъ долженъ состоять въ деньгахъ или движимомъ имуществѣ и можетъ быть представленъ какъ обвиняемымъ, такъ и другимъ лицомъ" [1]).

Прим. II. Отдача на поруки болѣе удобна для обвиняемаго, нежели взятіе залога, ибо, въ случаѣ принятія противъ обвиняемаго послѣдней мѣры, онъ долженъ или самъ владѣть извѣстнымъ движимымъ имуществомъ или найти такихъ людей, которые бы владѣли такимъ имуществомъ, и согласились бы ради его отдать оное въ залогъ, лишаясь на время поль-

---

[1]) Принятіе въ залогъ недвижимаго имущества не было допущено потому, что, при существующей системѣ наложенія запрещеній, между сношеніемъ слѣдователя съ сенатской типографіею и дѣйствительнымъ наложеніемъ запрещенія проходитъ около двухъ или болѣе мѣсяцевъ. Между тѣмъ, въ этотъ промежутокъ времени, когда еще не наложено запрещеніе на имѣніе и когда, значитъ, представляющій залогъ имѣетъ возможность передать имущество въ другія руки, не приходится освобождать обвиняемаго изъ-подъ стражи, а ждать и содержать подъ стражею подсудимаго до того времени, пока не послѣдуетъ наложеніе запрещенія; это значило бы, въ большинствѣ случаевъ, содержать до окончанія предварительнаго слѣдствія (Уставы, изд. госуд. канц., т. II прим. къ 423 ст.). «Нельзя не пожалѣть (справедливо говоритъ г. Кистяковскій), что въ Уставъ не введены проэктированныя статьи о принятіи въ залогъ недвижимаго имущества. Если процедура наложенія запрещенія на недвижимыя имущества длинна, то нельзя сказать, чтобы и передача недвижимыхъ имуществъ совершалась у насъ быстро. Притомъ, нельзя допустить, чтобы подсудимый или посторонній залогодатель, первый — въ виду новой уголовной отвѣтственности, второй—въ виду вообще уголовной отвѣтственности, такъ легко стали бы передавать въ иныя руки то имущество, которое ими уже представлено въ залогъ правительству. Наконецъ, возможно было для этого спеціальнаго случая упростить процедуру запрещенія. Все это мы говоримъ къ тому, чтобы показать, что устраненіемъ недвижимаго имущества отъ представленія въ залогъ пользованіе этою мѣрою пресѣченія для подсудимыхъ крайне затруднено».

зованія имъ и неся такимъ образомъ потери. Притомъ поручители ручаются не только имуществомъ движимымъ, но и недвижимымъ. Между тѣмъ, залогъ можетъ состоять только во внесеніи или денегъ, или движимаго имущества, — слѣдовательно, не допускаетъ въ этомъ случаѣ утилизированія имущества недвижимаго. Отсюда естественно, что поручительство, дающее возможность утилизировать какъ имущество движимое, такъ и недвижимое, несравненно легче найти, чѣмъ залогъ, недопускающій вовсе эксплоатаціи имущества недвижимаго. Такимъ образомъ, обѣ эти мѣры, обладая въ равной степени обезпечительною силою въ дѣлѣ охраны интересовъ правосудія, значительно разнятся по своей доступности для подсудимаго. Если же взять во вниманіе, что какъ неотыскавшій порукъ, такъ и не представившій залога, оба подвергаются домашнему аресту или содержатся подъ стражею (ст. 428 Уст. Угол. Судопр.), то легко понять, что неравенство доступности этихъ двухъ мѣръ гораздо значительнѣе по своимъ послѣдствіямъ, чѣмъ съ перваго разу это кажется.

5) домашній арестъ;

Макалинскій, стр. 297—298: „По мѣсту, отведенному для домашняго ареста между залогомъ и содержаніемъ подъ стражею и по тому, что подъ стражею или въ домашнемъ арестѣ должны содержаться обвиняемые до представленія ими залога или поручительства (ст. 428), слѣдуетъ заключить, что въ глазахъ законодателя домашній арестъ представлялся мѣрою, если и не однородною съ содержаніемъ подъ стражею, то почти столь же обезпечивающею правосудіе. Притомъ, если по важности преступленія или по неявкѣ обвиняемаго, назначается приводъ, т. е. принудительное препровожденіе его къ слѣдствію, то, до исполненія требованія о приводѣ, обвиняемый, согласно 393 ст., *содержится* въ домашнемъ арестѣ или подъ стражею. Очевидно, что если нельзя положиться на обвиняемаго въ томъ, что онъ явится къ слѣдствію по простой повѣсткѣ о призывѣ, то еще менѣе можно положиться на него въ томъ, что онъ не уйдетъ изъ дому, не смотря на данную подписку, для избѣжанія принудительнаго доставленія къ слѣдствію. Наконецъ нельзя не принять въ соображеніе, что Уставъ не опредѣляетъ, по какого рода преступленіямъ домашній арестъ можетъ быть высшею мѣрою обезпеченія.

Все вышеизложенное приводитъ къ заключенію, что на домашній арестъ слѣдуетъ смотрѣть какъ на мѣру, замѣняющую содержаніе подъ стражею, когда оно по какимъ либо исключительнымъ обстоятельствамъ оказывается неудобоисполнимымъ въ отношеніи подлежащаго ему обвиняемаго, какъ-то: въ случаѣ тяжкой болѣзни обвиняемаго, недозволяющей перевести его въ мѣсто заключенія или даже въ тюремную больницу, въ случаѣ недостатка помѣщенія въ мѣстѣ заключенія, и наконецъ въ случаѣ особаго исключительнаго общественнаго или семейнаго положенія обвиняемаго. При такомъ значеніи домашняго ареста,

очевидно, что онъ по представляемому имъ обезпеченію личности обвиняемаго долженъ служить мѣрою, равносильною содержанію подъ стражею, и слѣдовательно долженъ осуществляться назначеніемъ въ жилище обвиняемаго достаточнаго караула или стражи. Затруднительность такого назначенія для полиціи, исполняющей постановленіе слѣдователя о домашнемъ арестѣ обвиняемаго, обязываетъ слѣдователей быть такъ сказать крайне скупыми на эту мѣру и назначать ее только тогда, когда по временнымъ условіямъ невозможно примѣнить содержаніе подъ стражею".

3) взятіе подъ стражу.

Статья. 8: „Никто не можетъ быть.... содержимъ въ помѣщеніяхъ, не установленныхъ на то закономъ (т. XII Уст. каз. сел. ст. 432, Уст. о содерж. подъ стр. ст. 2 и 12, Улож. ст. 60 и 61)".

Что касается 1) до времени принятія этихъ мѣръ обезпеченія, то: при обыкновенномъ ходѣ слѣдствія конечно мѣра пресѣченія должна быть принимаема только послѣ допроса обвиняемаго, потому что такая мѣра можетъ быть основательно назначена лишь по выслушаніи его оправданій; притомъ явка его къ слѣдствію обезпечивается распоряженіемъ о призывѣ или приводѣ его. Но иногда особенное положеніе обвиняемаго можетъ вынудить отступить отъ этого правила, такъ напр., если обвиняемый, по болѣзни или другимъ уважительнымъ причинамъ, не можетъ явиться къ слѣдствію, и причины эти такого рода, что нельзя опредѣлить ихъ продолжительности, а между тѣмъ слѣдователь не имѣетъ времени отправиться, для снятія съ него допроса, въ мѣсто его пребыванія (ст. 397). Въ такомъ случаѣ, для воспрепятствованія обвиняемому уклониться отъ слѣдствія до явки его къ слѣдователю или до снятія съ него послѣднимъ допроса, очевидно должна быть принята мѣра обезпеченія.

Есть еще случай, въ которомъ и безъ наличности такихъ причинъ, слѣдователь долженъ принять противъ обвиняемаго мѣру, не выслушавъ его оправданій, это—въ дѣлахъ, которыя, и безъ производства слѣдствія, представляютъ достаточно данныхъ для обвиненія, и по роду своему не требуютъ производства предварительнаго слѣдствія (см. объясн. ст. 249). Отсылая эти дѣла, согласно 545 и 546 ст., къ прокурору или въ окружный судъ, на тотъ предметъ, не признаютъ ли они возможнымъ обойтись безъ предварительнаго слѣдствія, слѣдователь долженъ принять мѣры для воспрепятствованія обвиняемымъ уклониться отъ суда. По неважности дѣлъ этого рода мѣры эти могутъ не превышать учрежденія полицейскаго надзора и потому для принятія ихъ нѣтъ необходимости въ вызовѣ обвиняемыхъ. Такое заглазное принятіе противъ нихъ мѣръ не можетъ быть признано несправедливымъ, потому что дѣла этого рода, не нуждаясь въ производствѣ предварительнаго слѣдствія, прямо могутъ начинаться въ окружномъ судѣ по обвинительному акту

прокурора или по жалобѣ частнаго обвинителя, и судъ, получивъ такое дѣло, очевидно обязанъ принять мѣры къ обезпеченію неуклоненія обвиняемыхъ отъ суда до назначенія засѣданія для разсмотрѣнія дѣла. Предпринимая такое же распоряженіе, какое долженъ принять судъ, также безъ выслушанія обвиняемыхъ, слѣдователь очевидно ничѣмъ не нарушаетъ права ихъ, а только ускоряетъ принятіе мѣры. [1])

Обращаясь 2) къ общимъ правиламъ о принятіи той или другой мѣры пресѣченія, мы видимъ:

Преступленія и проступки раздѣлены на три группы и для каждой установлена высшая мѣра пресѣченія, именно (ст. 417—419):

для преступленій, влекущихъ заключеніе въ тюрьмѣ, смирительномъ домѣ или крѣпости, безъ ограниченія правъ и преимуществъ,— высшей мѣрой можетъ быть отдача на поруки;

Прим. I. Въ ст. 417 высшею мѣрою пресѣченія назначена отдача на поруки для преступленій, подвергающихъ заключенію въ тюрьмѣ, смирительномъ домѣ или крѣпости, безъ ограниченія правъ и преимуществъ. Во время составленія Устава Угол. Суд., дѣйствительно всѣ эти наказанія не соединялись съ ограниченіемъ правъ и преимуществъ, но при согласованіи Устава о наказ. нал. мир. суд. съ Уложеніемъ о наказ. и въ Учрежденіи Суд. Устан. сдѣланы отъ этого правила отступленія, такъ: согласно примѣчанію къ 30 ст. Улож., по изд. 1866 г., дворяне, священно-служители, монашествующіе и почетные граждане, при осужденіи къ заключенію въ тюрьму за кражу, мошенничество или присвоеніе и растрату чужаго имущества, лишаются всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ правъ и преимуществъ, а, на основаніи 21, 82 и 201 ст. Учр. Суд. Уст., лица, подвергшіяся суду за преступленія, угрожающія тюремнымъ заключеніемъ, и не оправданныя судебными приговорами, лишаются права быть присяжными засѣдателями, мировыми судьями, членами общихъ судебныхъ мѣстъ, чинами прокурорскаго надзора и канцелярій судебныхъ установленій. Спрашивается: куда должно подвести тюремное заключеніе, угрожающее лишеніемъ упомянутыхъ правъ, подъ ст. 417 или же подъ ст. 418 и 419? Для разрѣшенія этого вопроса, нужно обратить вниманіе на то, что для избранія мѣры пресѣченія важно не соединяемое съ наказаніемъ лишеніе или ограниченіе правъ, а самое матеріальное, физическое наказаніе, потому что обвиняемый, скрываясь отъ слѣдствія и суда, уже тѣмъ самымъ лишаетъ себя возможности принимать открытое участіе въ государственной или общественной жизни и слѣдовательно пользоваться тѣми правами, съ потерею которыхъ соединено угрожающее ему наказаніе. Поэтому нѣтъ основанія предполагать, что

[1]) *Маклакскій*, стр. 301—302.

обвиняемые скроются отъ слѣдствія или суда именно вслѣдствіе угрожающаго имъ лишенія или ограниченія правъ, которыми, скрывшись, они не въ состояніи пользоваться, а слѣдовательно и нѣтъ основанія возвышать для нихъ мѣру пресѣченія. Нужно думать, что лишеніе или ограниченіе правъ введены какъ признакъ, усиливающій мѣру пресѣченія, только потому, что съ ними соединяются по Уложенію большія матеріальныя наказанія. (*Мак.* II, 304—305).

Прим. 2. Въ ст. 417 перечисленіе преступленій, при которыхъ высшею мѣрою можетъ быть отдача на поруки, начинается съ подвергающихъ заключенію въ тюрьмѣ; но не указано, какая высшая мѣра можетъ быть при менѣе важныхъ преступленіяхъ, влекущихъ за собою меньшія наказанія, какъ то: арестъ, денежныя взысканія, выговоры, замѣчанія и внушенія. Это умолчаніе объясняется тѣмъ, что при составленіи проэкта Устава предполагалось эти преступленія предоставить разсмотрѣнію мировыхъ судей; поэтому указанія, какія слѣдуетъ принимать въ этихъ случаяхъ мѣры, нужно искать въ постановленіяхъ для мировыхъ судей. Ст. 77 п. 1 Устава дѣйствительно опредѣляетъ, что съ обвиняемаго въ проступкѣ, за который положено денежное взысканіе или арестъ, мировой судья можетъ взять подписку о явкѣ, или потребовать представленія вида на жительство, или поручительства. Стало быть, высшій предѣлъ мѣры обезпеченія и за эти преступленія одинаковъ съ указаннымъ въ ст. 417. (Тамъ же, стр. 305).

для преступленій, влекущихъ заключеніе въ смирительномъ домѣ или крѣпости, съ ограниченіемъ нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ,— высшею мѣрою является взятіе залога;

для преступленій, влекущихъ ссылку на каторжную работу, на поселеніе и на житье, а также отдачу въ арестантскія роты или въ рабочій домъ,—высшей мѣрой является содержаніе подъ стражею.

Такимъ образомъ, законъ установилъ такую норму, по которой слѣдователь въ принятіи высшей мѣры по обвиненіямъ въ преступленіи даннаго разряда ограниченъ, но относительно низшей усмотрѣнію его предоставленъ широкій просторъ. Такъ, онъ не имѣетъ права потребовать залога по обвиненію въ преступленіи, влекущеми заключеніе въ крѣпости безъ лишенія правъ, также какъ онъ не вправѣ постановить опредѣленіе о содержаніи подъ стражею обвиняемаго въ преступленіи, влекущемъ содержаніе въ смирительномъ домѣ съ ограниченіемъ нѣкоторыхъ правъ, прежде чѣмъ потребуетъ залогъ и прежде чѣмъ не получитъ удовлетворенія въ своемъ требованіи. Но онъ, напротивъ, вправѣ принимать въ отношеніи обвиняемаго въ преступленіяхъ, сопровождающихся лишеніемъ всѣхъ правъ или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ, низшія мѣры, какъ-то:

взятіе залога, отдачу на поруки, отдачу подъ особый надзоръ полиціи, отобраніе вида на жительство или взятіе подписки; относительно обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, влекущихъ ограниченіе нѣкоторыхъ правъ—всѣ мѣры болѣе слабыя, чѣмъ поруки.

На избраніе мѣры пресѣченія должны имѣть вліяніе: сила представляющихся противъ обвиняемаго уликъ, возможность скрыть слѣды преступленія, состояніе здоровья, полъ, возрастъ и положеніе обвиняемаго въ обществѣ (ст. 421 Уст. Угол. Суд.) [1]). Исключеніе сдѣлано только относительно положенія въ обществѣ: по статьѣ 420 Уст. Угол. Суд., провинъ обвиняемыхъ, неимѣющихъ осѣдлости, можетъ быть принята высшая мѣра пресѣченія, то-есть содержаніе подъ стражею, хотя бы они обвинялись въ преступленіяхъ, невлекущихъ ни лишенія всѣхъ правъ, ни лишенія всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ.

Какъ понимать довольно неопредѣленное выраженіе Уст. Угол. Суд.: *неимѣющихъ осѣдлости*? Слѣдуетъ-ли подъ это понятіе подвести только бродягъ, бѣглыхъ и лицъ, которыя не имѣютъ опредѣленныхъ занятій, или же этимъ названіемъ покрыть всѣхъ тѣхъ лицъ, которыя не имѣютъ собственнаго хозяйства, какъ напр. слугъ,

---

[1]) Относительно того, въ какой мѣрѣ эти обстоятельства могутъ имѣть вліяніе на принятіе болѣе мягкой мѣры противъ обвиняемаго въ тяжкомъ преступленіи, можетъ служить важнымъ комментаріемъ опредѣленіе с.-петербургской судебной палаты, отъ 8 мая 1868 г., по частной жалобѣ купца Василья Бѣляева объ освобожденіи его изъ-подъ стражи. Судебная палата, разсмотрѣвши эту жалобу, нашла, что «хотя противъ Бѣляева раскрыты слѣдствіемъ весьма сильныя улики въ преступленіи (въ поддѣлкѣ государственныхъ процентныхъ бумагъ), за которое по закону (ст. 1149 Улож.) полагается лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылка въ каторжную работу, но какъ, при несознаніи Бѣляева въ преступленіи, оцѣнка этихъ уликъ зависитъ еще отъ суда, Бѣляевъ же человѣкъ осѣдлый, имѣетъ состояніе и семейство, чѣмъ нѣкоторымъ образомъ обезпечивается его личность, то, по смыслу 421 ст. Уст. Угол. Суд., нѣтъ необходимости обезпечивать еще его личность высшей мѣрой, указанной въ ст. 419 того же Устава, а возможно предоставить ему свободу, въ случаѣ, если онъ найдетъ средства представить по себѣ залогъ въ суммѣ, равной стоимости билетовъ, въ поддѣлкѣ которыхъ онъ обвиняется, такъ какъ эта сумма можетъ быть, по силѣ 573 ст. Улож. о наказ., присуждена съ него ко взысканію» («Судебн. Вѣстн.» 1868 г. № 113). Для насъ въ этомъ случаѣ важенъ не практическій исходъ этого опредѣленія, а его юридическое значеніе: по справедливому толкованію палаты, осѣдлость, обладаніе имуществомъ, семейныя связи, представленіе залога — достаточны для того, чтобы служить основаніемъ для оставленія на свободѣ во время слѣдствія и суда такого подсудимаго, который сильно уличается въ преступленіи, влекущемъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылку въ каторжную работу.

или которыя въ мѣстѣ совершенія ими преступленія или проступка принадлежатъ къ пришлому народу, какъ напримѣръ работники въ большихъ городахъ. Очевидно, что упомянутое выраженіе слѣдуетъ понимать въ первомъ, то-есть въ тѣсномъ смыслѣ, разумѣя подъ нимъ только бродягъ, бѣглыхъ людей, немогущихъ указать, какая работа составляетъ ихъ профессію. Дать этому выраженію второе толкованіе — это значило бы придать ему слишкомъ растяжимый смыслъ и открыть свободный просторъ произволу. При удобоподвижности населенія, при значительномъ пришломъ рабочемъ классѣ большихъ городовъ, съ такимъ толкованіемъ оказалось бы, что многочисленный классъ русскаго народа, классъ честно и неустанно работающій, лишенъ тѣхъ обезпеченій личной свободы, которыя содержатся въ Уставѣ Угол. Судопр.

Положеніе обвиняемаго въ обществѣ. Мы видѣли что законъ прямо признаетъ неимѣніе осѣдлости за обстоятельство, дающее слѣдователю право не стѣсняться закономъ установленною нормою, выше которой слѣдователь не можетъ подыматься. Въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства есть другое положительное правило, которое повелѣваетъ слѣдователю обращать при принятіи мѣръ пресѣченія, вниманіе на положеніе или, лучше, званіе подсудимаго, какъ на обстоятельство, долженствующее вліять на смягченіе, именно: священнослужители и монашествующіе, говорится въ 1021 ст. Уст. Угол. Суд., могутъ быть задерживаемы по обвиненіямъ въ важныхъ преступленіяхъ, влекущихъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія или потерю всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ, *и лишь въ случаяхъ крайней въ томъ необходимости.* Какъ понимать выраженіе: могутъ быть задерживаемы только по обвиненіямъ въ преступленіяхъ, влекущихъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія или потерю всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ? Вѣдь содержаніе подъ стражею есть высшая мѣра пресѣченія для всѣхъ обвиняемыхъ въ означенныхъ преступленіяхъ,—слѣдовательно, повидимому, не было необходимости этого повторять относительно духовныхъ лицъ. Очевидно, что эта статья имѣетъ иной, спеціальный смыслъ. Дѣло въ томъ, что хотя содержаніе подъ стражею есть высшая мѣра пресѣченія и для обвиняемыхъ въ означенныхъ преступленіяхъ вообще, но обвиняемые другихъ званій могутъ быть лишены свободы и по обвиненіямъ въ преступленіяхъ менѣе важныхъ, если не въ состояніи представить залогъ или поручительство. Вникая же въ смыслъ слѣдующихъ словъ, относящихся до священнослужителей и монашествующихъ: *могутъ быть задерживаемы только по обвиненіямъ* и проч., слѣдуетъ признать, что обвиняемые изъ сего зва-

нія не должны быть подвергаемы содержанію подъ стражею по преступленіямъ мѣньшей важности, чѣмъ тѣ, которыя влекутъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ и то *лишь въ случаяхъ крайней въ томъ необходимости*. Статья эта принята для поддержанія, какъ сказано въ объясненіи къ ней, достоинства духовнаго сана и того уваженія, которымъ должны пользоваться въ глазахъ народа лица, имѣющія степень священства. Помимо этихъ двухъ положительныхъ опредѣленій закона относительно положенія обвиняемаго въ обществѣ, слѣдователь долженъ обращать вниманіе вообще на это обстоятельство. Но онъ не долженъ принимать слово „положеніе“ въ какомъ нибудь сословномъ смыслѣ. Законодатель, замѣнившій *званіе* Свода Законовъ этимъ словомъ, ясно показалъ, что онъ употребилъ его не въ смыслѣ сословномъ, а въ смыслѣ положенія и репутаціи, коими пользуется обвиняемый въ томъ кругѣ общества, въ которомъ онъ вращается. Въ этомъ смыслѣ крестьянинъ-хозяинъ, имѣющій собственность, семью и пользующійся добрымъ именемъ въ своемъ кругу, можетъ считаться въ равномъ положеніи съ дворяниномъ землевладѣльцемъ, обладающимъ тѣмъ же. Толковать иначе слово „положеніе“ въ обществѣ — значило бы придавать несвойственный ему сословный смыслъ.

Возрастъ. Въ какомъ смыслѣ должно принимать возрастъ за обстоятельство, могущее смягчить мѣру: въ томъ-ли, что возрастъ настолько долженъ смягчать мѣру пресѣченія, на сколько онъ смягчаетъ само наказаніе, или онъ долженъ еще служить причиною смягченія мѣры, независимо или, точнѣе, сверхъ смягченія наказанія? Конечно, возрастъ слѣдуетъ принимать за обстоятельство, смягчающее мѣры пресѣченія въ послѣднемъ смыслѣ.

Обвиняемый, коему не исполнилось 10 лѣтъ, какое бы тяжкое преступленіе ни совершилъ, не можетъ, во время слѣдствія, быть содержимъ подъ стражею потому что до-десятилѣтній возрастъ есть возрастъ абсолютнаго невмѣненія (ст. 137 Улож.). Поэтому слѣдователь, при обвиненіи малолѣтняго, долженъ прежде всего освѣдомиться о его лѣтахъ, и если только удостовѣрится, что обвиняемому нѣтъ еще 10 лѣтъ, онъ не можетъ его подвергнуть содержанію подъ стражею. Ибо содержаніе подъ стражею во время слѣдствія и суда не имѣетъ самостоятельнаго значенія, а существуетъ только ради опредѣленной цѣли; цѣль же эта состоитъ въ томъ, чтобы лишить человѣка возможности уклоняться отъ слѣдствія и суда, которые могутъ кончиться для подсудимаго тяжкимъ наказаніемъ, т. е. конечная цѣль состоитъ въ томъ, чтобы подсудимый не избѣгъ грозящаго ему правосудія. А такъ какъ лицу, недостиг-

шему 10 лѣтъ, это правосудіе ни грозитъ, то значитъ, за несуществованіемъ цѣли не должно имѣть примѣненія и средство.

Затѣмъ слѣдуетъ возрастъ отъ 10 до 14 лѣтъ. Этотъ возрастъ по нашимъ законамъ признается относительнымъ возрастомъ невмѣненія (ст. 137 Улож. о наказ., изд. 1866 г.), т. е. въ семъ возрастѣ преступленіе не вмѣняется только тогда, когда судомъ признано, что преступленіе совершителемъ онаго учинено *безъ разумѣнія*. Когда же судъ признаетъ въ совершителѣ разумѣніе, то виновный хотя и приговаривается къ наказанію, но противъ обыкновеннаго крайне смягченному (ст. 138 Улож.). Если имѣть въ виду только наказаніе, угрожающее обвиняемымъ, недостигшимъ 14 лѣтъ, то и тогда они могутъ подлежать содержанію подъ стражею во время слѣдствія и суда только за преступленія, влекущія для нихъ ссылку и лишеніе правъ, т. е. за преступленія, подвергающія взрослыхъ ссылкѣ въ каторгу съ лишеніемъ всѣхъ правъ; по обвиненію же въ остальныхъ преступленіяхъ эта мѣра и даже взятіе залога не могутъ быть къ нимъ примѣнены такъ какъ за преступленія, влекущія заключеніе въ смирительный домъ безъ лишенія правъ, высшею мѣрою можетъ быть только отдача на поруки. Но, принимая во вниманіе, что вопросъ о томъ: съ разумѣніемъ или безъ разумѣнія совершено преступленіе лицомъ, недостигшимъ четырнадцати лѣтъ, рѣшается судомъ только послѣ всесторонняго изслѣдованія; что для постановленія приговора въ смыслѣ отрицательномъ едва-ли не болѣе вѣроятія, чѣмъ въ смыслѣ положительномъ,—слѣдуетъ до-четырнадцатилѣтній возрастъ принимать за обстоятельство, смягчающее мѣру пресѣченія, независимо отъ смягченія наказанія, и потому не должно подвергать лицъ этого возраста содержанію подъ стражею даже по обвиненію въ преступленіяхъ, подвергающихъ ссылкѣ въ каторжную работу. Въ самомъ дѣлѣ, если бы до-четырнадцатилѣтній возрастъ слѣдовало принимать за причину смягченія мѣръ пресѣченія на столько, на сколько онъ имѣетъ по закону смягчающаго вліянія на самое наказаніе, тогда бы не было никакой нужды упоминать о немъ *спеціально* въ главѣ о мѣрахъ пресѣченія, потому что такое смягчающее вліяніе вытекаетъ само собою изъ общихъ законовъ. Притомъ же, это такой возрастъ, въ которомъ, съ одной стороны, не можетъ быть ни надлежащаго представленія о всѣхъ послѣдствіяхъ суда и поэтому и побужденій къ уклоненію отъ онаго, ни умѣнья скрыть слѣды преступленія, — въ которомъ, съ другой стороны, очень удобно противодѣйствовать уклоненію отъ слѣдствія и суда посредствомъ отдачи обвиняемаго на поруки родителямъ или родственникамъ. Между тѣмъ, содержа-

ніе подъ стражею, не принося правосудію существенной пользы, положительно вредоносно для малолѣтняго, потому что оно ставитъ его въ міръ опытныхъ и закоренѣлыхъ преступниковъ и, такимъ образомъ, способствуетъ его уже сознательной испорченности и развращенію. По всѣмъ симъ соображеніямъ слѣдуетъ до четырнадцатилѣтній возрастъ признавать тѣмъ возрастомъ, въ которомъ содержаніе подъ стражею во время слѣдствія и суда совершенно неумѣстно.

Возрастъ болѣе четырнадцати, но менѣе семнадцати лѣтъ признается, по нашимъ законамъ, уже такимъ, въ которомъ не можно допускать полной невмѣняемости: обвиняемые этого возраста или должны быть признаны дѣйствующими *безъ полнаго разумѣнія*, или съ полнымъ разумѣніемъ. Въ первомъ случаѣ они или наказываются какъ малолѣтніе, недостигшіе 14 лѣтъ, когда эти признаны судомъ совершившими преступленіе съ разумѣніемъ, или отдаются въ исправительные пріюты, или, когда нѣтъ пріютовъ, заключаются въ тюрьму на время до одного года и четырехъ мѣсяцевъ (ст. 137 и 138 Улож. о нак.). Во второмъ случаѣ они подлежатъ тѣмъ же наказаніямъ, къ какимъ должны быть приговорены обвиняемые отъ 17 до 21 года, т. е. въ сущности тѣмъ же наказаніямъ, что и взрослые, только съ уменьшеніемъ на нѣсколько степеней (ст. 139 и 140 Улож. о нак.). Такъ какъ относительно обвиняемыхъ отъ 14 до 17 лѣтъ должно сказать, что они, по свойству своего возраста, дѣйствуютъ скорѣе безъ полнаго разумѣнія, чѣмъ съ полнымъ разумѣніемъ; такъ какъ по суду они, слѣдовательно, скорѣе могутъ быть поставлены въ положеніе недостигшихъ 14 лѣтъ, чѣмъ приговорены къ наказанію, которое грозитъ обвиняемымъ отъ 17 до 21 года; такъ какъ къ нимъ въ значительной степени должно быть приложено то, что было сказано о недостигшихъ 14 лѣтъ,—то очевидно, что ихъ возрастъ должно считать спеціальною причиною смягченія мѣръ пресѣченія, и что содержаніе подъ стражею, какъ самая энергическая мѣра, можетъ быть употреблено противъ обвиняемыхъ этого возраста только развѣ въ крайнихъ случаяхъ.

Возможность скрыть слѣды преступленія. Разсматривая это обстоятельство въ связи съ мѣрами пресѣченія, легко понять, что оно можетъ имѣть вліяніе только на принятіе одной мѣры пресѣченія, именно: на принятіе содержанія подъ стражею. Ибо, теоретически говоря, одинъ только содержимый въ тюрьмѣ лишенъ свободы дѣйствія и сношеній съ внѣ-тюремнымъ міромъ, и значитъ, по теоріи, только онъ лишенъ возможности скрыть слѣды преступленія. Состоящій же подъ надзоромъ полиціи, отданный на поруки, представившій залогъ—имѣютъ полную свободу и возможность скрыть

слѣды преступленія, если, конечно, эта свобода и возможность не встрѣчаютъ препятствій въ самой природѣ вещей. Такую же возможность, хотя, можетъ быть, только въ мѣньшей степени, имѣетъ и содержимый въ домашнемъ арестѣ, такъ какъ онъ не лишенъ ни свободы дѣйствія въ собственномъ домѣ, ни общенія съ своими домашними и даже посторонними. Итакъ, по смыслу закона, возможность скрыть слѣды преступленія, какъ обстоятельство, имѣющее вліяніе на принятіе только содержанія подъ стражею, собственно относится къ обвиняемымъ въ преступленіяхъ, влекущихъ лишеніе или всѣхъ правъ состоянія, или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ, такъ какъ только противъ нихъ высшею мѣрою обезпеченія служитъ содержаніе подъ стражею.

Судебный слѣдователь, при принятіи мѣръ пресѣченія, обязанъ относиться къ возможности скрыть слѣды преступленія, какъ обстоятельству, долженствующему, по закону, вліять на употребленіе содержанія подъ стражею—чрезвычайно осмотрительно. Эту возможность онъ долженъ не предполагать вообще, а основывать на извѣстныхъ данныхъ. Въ противномъ случаѣ, для слѣдователя не будетъ и границы, предъ которой онъ могъ бы остановиться. Вообще говоря, желаніе скрыть слѣды преступленія присуще каждому совершившему преступленіе. Если слѣдователь будетъ дѣлать посылки къ возможности для каждаго привести это желаніе въ исполненіе, тогда онъ потеряетъ всякую мѣру въ употребленіи содержанія подъ стражею, тогда не будетъ ни одного обвиняемаго въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ, какъ бы обвиненіе слабо ни было, котораго бы онъ не считалъ необходимымъ взять подъ стражу. Поэтому, с.-петербургская судебная палата въ высшей степени поступила справедливо, когда она признала незаконными дѣйствія судебнаго слѣдователя Лоссовскаго по предмету взятія подъ стражу Звенигородскаго, котораго упомянутый слѣдователь заключилъ подъ стражу въ видахъ воспрепятствованія ему стачки съ свидѣтелями, между тѣмъ какъ въ то время стачка была уже невозможна, потому что главные свидѣтели были уже допрошены. Присемъ совершенно справедливо палата постановила, что „возраженіе Лоссовскаго, заключающееся въ томъ, что при взятіи имъ Звенигородскаго подъ стражу не были еще спрошены свидѣтели: Опперманъ, Жуковская и Дуга; не заслуживаетъ уваженія, потому что съ графомъ Опперманомъ, какъ съ обвинителемъ, Звенигородскій не могъ имѣть стачки, а держать Звенигородскаго въ заключеніи пять мѣсяцевъ до спроса Жуковской и Дуги, изъ которыхъ послѣдній не могъ быть отысканъ за неиз-

вѣстностью его мѣстожительства, Лоссовскій по закону не имѣлъ никакого права" [1]). Судебный слѣдователь долженъ искать средствъ открытія истины не въ отрицательной мѣрѣ—лишеніи подсудимаго свободы,—а въ собственныхъ своихъ положительныхъ дѣйствіяхъ: быстротѣ производства, внимательномъ изученіи среды, въ которой совершено преступленіе, въ тщательности осмотровъ, освидѣтельствованій и обысковъ, въ обстоятельныхъ допросахъ.

Полъ. Въ уставѣ здѣсь разумѣется полъ женскій. Въ Сводѣ было положительно постановлено, что женщины, имѣющія грудныхъ дѣтей, равно беременныя, кои могутъ быть поставлены въ необходимость родить во время самаго пребыванія въ тюрьмѣ, не берутся подъ стражу, развѣ по обвиненіямъ въ преступленіяхъ, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія. Думаемъ, что этого правила не слѣдуетъ забывать и въ настоящее время, тѣмъ болѣе, что самъ Уставъ Угол. Судопр. не только сему не мѣшаетъ, но благопріятствуетъ, указывая на полъ и на состояніе здоровья, какъ на такія обстоятельства, которыя должны вліять на выборъ мѣръ.

Сила уликъ имѣетъ большое вліяніе на принятіе той или другой изъ мѣръ пресѣченія. Въ виду того, что слѣдователи старой системы, какъ бы слабы и ничтожны улики ни были, не колебались, особенно по обвиненіямъ въ тяжкихъ преступленіяхъ, брать подъ стражу подозрѣваемыхъ въ нихъ,—современный слѣдователь долженъ съ особеннымъ вниманіемъ взвѣшивать силу уликъ, чтобы избрать именно ту мѣру, которая наиболѣе свойственна данному случаю. Особенно онъ долженъ вооружиться критическимъ взглядомъ въ томъ случаѣ, когда ему предстоитъ подвергнуть подозрѣваемаго содержанію подъ стражею, или принять противъ него такія мѣры пресѣченія, которыя, какъ отдача на поруки и взятіе залога, могутъ быть замѣняемы содержаніемъ подъ стражею. Относительно оцѣнки уликъ, для каждаго слѣдователя должно быть очень поучительно вышеупомянутое рѣшеніе с.-петербургской судебной палаты, признавшей дѣйствія судебнаго слѣдователя Лоссовскаго по поводу двухъ арестовъ незаконными. Лоссовскій арестовалъ крестьянина Иванова, по обвиненію въ кражѣ денегъ у купца Соболева на основаніи обвиненія Соболева и собственнаго показанія обвиняемаго, что онъ нѣсколько ночей провелъ въ Александровскомъ паркѣ. Палата признала, что Ивановъ былъ арестованъ по одному подозрѣнію, ничѣмъ неоправдавшемуся, и что вышеуказанные факты, послужившіе для

[1]) С. В. 1868, № 115.

слѣдователя основаніемъ арестованія, по смыслу ст. 421 Уст. Угол. Суд., совершенно недостаточны для принятія этой мѣры („Суд. Вѣстн." 1868 г. № 115).

Важность преступленія и строгость угрожающаго наказанія есть первая мѣрка для выбора мѣры пресѣченія. Выше мы изложили, какое соотвѣтствіе установилъ законъ между ними. При оцѣнкѣ важности преступленія, съ цѣлью выбрать ту или другую мѣру пресѣченія, слѣдователь долженъ обращать вниманіе не на общій родовой, а на видовой, представляемый даннымъ случаемъ, характеръ преступленія; онъ долженъ напр. въ данномъ случаѣ смотрѣть не на то, что такое-то лицо обвиняется въ убійствѣ, отравленіи, поджогѣ, а на то, съ умысломъ-ли имъ совершено, по неосторожности или случайно. Только при такой постановкѣ вопроса слѣдователь дѣйствительно исполнитъ законъ, предписывающій соразмѣрять строгость мѣръ съ важностью преступленія и строгостью угрожающаго за оное наказанія, и, такимъ образомъ, сдѣлаетъ невозможнымъ повтореніе и продолженіе обычаевъ старой практики, которая содержала подъ стражею обвиняемыхъ какъ въ умышленныхъ, такъ и неосторожныхъ и даже случайныхъ преступленіяхъ.

Переходя къ постановленіямъ объ отдѣльныхъ мѣрахъ пресѣченія обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, мы должны будемъ обратить особое вниманіе на взятіе залога, въ связи съ поручительствомъ [1]).

А. Самый важный вопросъ здѣсь состоитъ въ *количествѣ залога*, который можетъ и долженъ быть требуемъ отъ обвиняемаго. Въ свою очередь, величина залога зависитъ отъ цѣли, съ которой требуется залогъ и которая состоитъ только въ томъ, чтобы предотвратить уклоненіе обвиняемаго отъ слѣдствія и суда.

Очевидно, что законъ не можетъ опредѣлить напередъ, какая сумма можетъ служить достаточнымъ обезпеченіемъ, и вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшаемъ особо при каждомъ отдѣльномъ случаѣ.

Прим. Нѣкоторыя законодательства, установляющія maximum и minimum залога, соразмѣряютъ величину залога съ тяжестью преступнаго дѣянія, за которое преслѣдуется обвиняемый. Такимъ образомъ, баварскій кодексъ установляетъ залогъ отъ 500 по 10,000 флор. по преступленіямъ (Verbrechen), отъ 300 до 5,000 по правонарушеніямъ, влекущимъ болѣе, чѣмъ

[1]) *Helie*, De la mise en liberté sous caution, въ Revue de législation, t. XIX.— *Picot*, Recherches sur la mise en liberté sous caution, 1863.

двухгодичное тюремное заключеніе, и отъ 150 до 2,000 флор. по маловажнымъ проступкамъ. Очевидно, законодатель хотѣлъ установить по возможности широкія границы; но и эти границы все-таки стѣснительны и вредны. Вообще не можетъ быть одобрено законное опредѣленіе минимум'а залога отмѣненное во Франціи (23 марта 1848 г.) и встрѣчающееся въ нѣкоторыхъ позднѣйшихъ уставахъ судопроизводства, напр. въ Пруссіи, Баваріи, Австріи.

Съ установленіемъ minimum'а нравственныя качества и личныя отношенія подсудимаго теряютъ всякое значеніе, тогда какъ они преимущественно должны быть принимаемы въ соображеніе. Кромѣ того, въ самомъ опредѣленіи minimum'а видна непослѣдовательность, которой слѣдовало бы избѣгать законодателямъ. Если судья ничѣмъ не ограниченъ въ правѣ, съ одной стороны, отказывать подсудимому въ принятіи отъ него залога и подвергать его аресту, а съ другой—въ предоставленіи ему свободы даже безъ залога, то нѣтъ никакого основанія ограничивать судью въ опредѣленіи мѣры залога, тогда какъ залогъ есть только мѣра, замѣняющая арестъ.

Независимо отъ всего этого, противъ опредѣленнаго minimum'а говоритъ самое основаніе, значеніе и цѣль требуемаго отъ подсудимаго обезпеченія. Арестъ замѣняется представленіемъ обезпеченія всегда, когда это оказывается возможнымъ, а эта возможность прямо зависитъ отъ того, можетъ-ли та или другая сумма залога, въ данномъ случаѣ, устранить побѣгъ подсудимаго. Если бы судья пришелъ къ убѣжденію, что въ данномъ случаѣ для достиженія этой цѣли достаточенъ и менѣе значительный залогъ, чѣмъ законный minimum, то было бы непослѣдовательно лишать подсудимаго свободы. Самъ законъ отнимаетъ у себя силу, парализируетъ свое собственное постановленіе, состоящее въ томъ, что величина залога опредѣляется сообразно съ положеніемъ подсудимаго.

То же самое можно сказать и о законномъ установленіи высшей мѣры (maximum). До самаго послѣдняго времени въ Германіи вопросъ этотъ не былъ затронутъ и въ первый разъ maximum залога встрѣчается въ баварскомъ уставѣ 1861 г. Отвергая minimum, необходимо отвергать и maximum; допуская одинъ изъ нихъ, слѣдуетъ принять и другой. Неограниченная власть судьи въ нѣкоторыхъ разрядахъ правонарушеній, правда, можетъ служить ко вреду подсудимаго, и въ видахъ огражденія интересовъ послѣдняго установленіе maximum'а залога, казалось бы, могло быть полезною гарантіею. Англійское уголовное законодательство содержитъ правило, что судья не долженъ назначать чрезмѣрно большаго залога (Excessive bail shall not be required). И въ самомъ дѣлѣ, если сообразить, что при требованіи слишкомъ высокихъ залоговъ самое право на освобожденіе отъ ареста теряетъ для подсудимаго всякое значеніе; если, съ одной стороны, законный minimum залога лишаетъ совершенно несправедливо въ нѣкоторыхъ случаяхъ подсуди-

маго свободы, то, съ другой стороны, къ тѣмъ же результатамъ ведутъ и чрезмѣрныя требованія судей, власть которыхъ ничѣмъ не ограничена. Прусская уголовная практика показала на опытѣ, какъ можетъ быть вреденъ произволъ судьи. Правда, Англія можетъ служить примѣромъ противнаго; но отсутствіе злоупотребленій въ этомъ случаѣ объясняется твердо установившимися въ Англіи юридическими обычаями, при которыхъ не трудно опредѣлить, насколько справедлива величина залога въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ.

Несмотря на все это, установленіе какихъ либо точныхъ правилъ съ цѣлью ограниченія произвола судьи оказывается въ настоящемъ случаѣ невозможнымъ. Во-первыхъ, законный maximum не можетъ вполнѣ устранить этотъ произволъ: уже требованіе суммы, близко подходящей къ maximum'у залога, можетъ лишить огромное число подсудимыхъ пользованія свободою. Во-вторыхъ, для иныхъ классовъ общества и maximum залога оказывается слишкомъ низкимъ.

Нашъ Уставъ предоставляетъ опредѣленіе количества поручительства или залога почти вполнѣ усмотрѣнію слѣдователя, давая по этому предмету только слѣдующія постановленія:

Сумма поручительства или залога опредѣляется судебнымъ слѣдователемъ, сообразно съ строгостью наказанія, угрожающаго обвиняемому, и съ состояніемъ поручителя или залогодателя (ст. 424); она ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть менѣе количества вознагражденія, отыскиваемаго потерпѣвшимъ отъ преступленія, если искъ его подкрѣпляется достовѣрнымъ доказательствомъ (ст. 425). Въ частности, по дѣламъ казеннаго управленія, всѣ мѣры пресѣченія обвиняемымъ способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, за исключеніемъ взятія подъ стражу, замѣняются поручительствомъ или залогомъ, въ суммѣ, равной денежному взысканію, къ уплатѣ коего можетъ быть присужденъ обвиняемый (ст. 1164).

Разсматривая смыслъ этихъ статей, мы видимъ:

1) Сумма залога или поручительства, требуемаго отъ обвиняемаго въ обезпеченіе его личности, не можетъ быть менѣе вознагражденія, отыскиваемаго гражданскимъ истцомъ, но это не можетъ стѣснять судебныя мѣста въ назначеніи залога въ бо́льшемъ размѣрѣ, сообразно съ строгостью наказанія, угрожающаго обвиняемому, и съ его состояніемъ [1]). Впрочемъ, нельзя думать, какъ съ перваго разу кажется, что этотъ юридическій minimum залога и поручительства, соотвѣтствующій количеству взысканія, бываетъ всегда и фактическимъ minimum'омъ. Напротивъ, практика доказываетъ, что

[1]) К. р. 1867 № 118.

онъ на самомъ дѣлѣ можетъ быть maximum'омъ. Слѣдователямъ и судамъ иногда приходится, на основаніи этого закона, опредѣлять очень большія суммы. Такъ напримѣръ, судебный слѣдователь потребовалъ съ Стребулаева залога въ 51,000 р.; петербургскіе окружной судъ и палата признали это требованіе правильнымъ [1]). Петербургская судебная палата нашла возможнымъ освободить изъ-подъ стражи купца Бѣляева, если онъ найдетъ средства представить по себѣ залогъ въ суммѣ, равной стоимости билетовъ, въ поддѣлкѣ которыхъ онъ обвиняется, т. е. въ 55,000 р. [2]).

2) При возможности опредѣленія такихъ значительныхъ суммъ и послѣдствій, отсюда происходящихъ, слѣдователи и судьи должны въ самомъ строгомъ смыслѣ принимать тѣ слова закона, которыми опредѣляется, въ какомъ случаѣ сумма поручительства или залога должна быть не менѣе количества отыскиваемаго вознагражденія потерпѣвшимъ отъ преступленія; въ законѣ сказано: *если искъ его* (потерпѣвшаго отъ преступленія) *подкрѣпляется достовѣрными доказательствами* (ст. 425). Такимъ образомъ, для опредѣленія залога или поручительства въ количествѣ вознагражденія недостаточно одного голословнаго исчисленія гражданскаго истца, недостаточно и заключеній слѣдователя, основанныхъ на однихъ лишь предположеніяхъ, а необходимо, чтобы первый представилъ доказательства своего исчисленія, а послѣдній опредѣлилъ обезпеченіе въ искомой суммѣ только тогда, когда доказательства иска оказываются достовѣрными. Слѣдователямъ не должно забывать и того, что залогъ и поручительство суть, за исключеніемъ взятія подъ стражу, единственныя мѣры по дѣламъ казеннаго управленія (ст. 1164), и что основывать исчисленіе количества вознагражденія, а вмѣстѣ залога или поручительства, по обвиненіямъ въ этого рода преступленіяхъ, на предположеніяхъ — это нерѣдко значило бы дѣлать такія распоряженія, изъ которыхъ бы проистекало легкомысленное лишеніе свободы преступниковъ, рѣшительно нетребующихъ такой строгой мѣры пресѣченія.

3) Долженъ-ли слѣдователь соразмѣрять сумму поручительства и залога съ количествомъ вознагражденія по собственной иниціативѣ, хотя бы не было въ виду гражданскаго иска и истца, или только въ томъ случаѣ, когда потерпѣвшій отъ преступленія именно заявляетъ требованіе о вознагражденіи? Вопросъ этотъ разрѣшается во

---

[1]) С. В. 1867 № 258.
[2]) С. В. 1868 № 113.

второмъ смыслѣ слѣдующими 245 той же словами статьи: „Сумма поручительства или залога ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть менѣе количества вознагражденія, *отыскиваемаго потерпѣвшимъ отъ преступленія, если искъ его подкрѣпляется достовѣрными доказательствами*“. Выраженія: „*вознагражденія, отыскиваемаго*“, „*если искъ его подкрѣпляется*“—ясно указываютъ на то, что законъ въ этомъ случаѣ требуетъ, чтобы искъ былъ заявленъ. Допустить рѣшеніе вопроса въ первомъ смыслѣ, т. е. въ томъ, что слѣдователь опредѣляетъ сумму обезпеченія личности подсудимаго, по количеству слѣдуемаго вознагражденія, самъ собою, по собственной иниціативѣ, нельзя потому, что тогда бы упомянутыя выраженія закона: *искъ, отыскиваемаго*, не имѣли бы смысла. Притомъ, допустить такой способъ рѣшенія, это значило бы отступить отъ того общепринятаго положенія гражданскаго права, по которому судъ, безъ просьбы частнаго лица, самъ не заботится объ обезпеченіи его интересовъ; это значило-бы основать оцѣнку количества вознагражденія не на точныхъ данныхъ, которыя долженъ представить гражданскій истецъ, а на однихъ предположеніяхъ слѣдователя.

4) Рѣшеніе с.-петербургской судебной палаты по частной жалобѣ купца Бѣляева, на которое мы уже не разъ ссылались, вызываетъ слѣдующій чрезвычайно важный вопросъ: когда наложено запрещеніе на имущество обвиняемаго, въ обезпеченіе могущаго пасть на него взысканія причиненныхъ его поступкомъ убытковъ, слѣдуетъ-ли въ этомъ случаѣ сумму поручительства или залога опредѣлять въ количествѣ не мѣньшемъ суммы отыскиваемаго вознагражденія, или, такъ какъ это послѣднее уже обезпечено наложеніемъ запрещенія, то нѣтъ необходимости сообразовать назначеніе суммы поручительства и залога съ количествомъ вознагражденія? Бѣляевъ просилъ судебную палату освободить его отъ содержанія подъ стражею. Изъ дѣла видно было, что, по представленію судебнаго слѣдователя, окружной судъ въ январѣ и іюлѣ 1867 года наложилъ, въ суммѣ 55,000 р., запрещеніе на недвижимое имѣніе Бѣляева и арестъ на причитающійся къ выдачѣ ему изъ московскаго страховаго общества въ вознагражденіе за сгорѣвшіе товары денежный капиталъ въ 10,000 руб. Сумма запрещенія въ 55,000 р. равнялась суммѣ тѣхъ билетовъ, въ поддѣлкѣ коихъ Бѣляевъ обвинялся, и которая могла быть присуждена въ вознагражденіе убытковъ, происшедшихъ отъ преступленія. Имѣя все это въ виду, тѣмъ не менѣе судебная палата опредѣлила: освободить купца Бѣляева изъ-подъ стражи, если онъ представитъ залогъ въ суммѣ 55,000 р., т. е. въ суммѣ, равной стоимости билетовъ, въ поддѣлкѣ которыхъ онъ обвиняется, такъ какъ эта сумма можетъ

быть, по силѣ 573 ст. Улож. о нак., присуждена съ него ко взысканію. И такъ, палата считаетъ, что наложеніе запрещенія на имѣніе въ обезпеченіе всысканія, могущаго пасть на обвиняемаго, нисколько не устраняетъ необходимости и обязанности соразмѣрять сумму поручительства или залога съ количествомъ могущаго быть присужденнымъ взысканія.

Съ такимъ разрѣшеніемъ вопроса, очевидно, согласиться нельзя, ибо—какъ справедливо замѣчаетъ г. Кистяковскій—это значило бы или предпринимать двойное обезпеченіе гражданскаго взысканія, или признавать, что такое соразмѣреніе установлено въ видахъ затруднить доступъ къ пользованію поручительствомъ или залогомъ.

Б) Уставъ вовсе не касается вопроса *о правахъ поручителей* и *о конфискаціи и освобожденіи залога* и постановляетъ только, что „въ случаѣ побѣга обвиняемаго, или уклоненія его отъ слѣдствія и суда, взысканная съ поручителя или представленная въ залогъ сумма, за отчисленіемъ изъ нея того количества денегъ, которое можетъ быть присуждено въ вознагражденіе потерпѣвшему отъ преступленія, обращается въ капиталъ на устройство мѣстъ заключенія“ (ст. 427).

Но, очевидно, здѣсь должны быть соблюдаемы слѣдующія правила:

1) Какъ скоро подсудимый уклонится отъ слѣдствія и суда, вообще отъ исполненія тѣхъ обязанностей, которыя онъ на себя принялъ,—представленный имъ залогъ конфискуется. При этомъ однако необходимо, чтобы со стороны подсудимаго былъ злой умыселъ, или, по крайней мѣрѣ, небрежность; всякія же законныя, непредвидимыя и независящія отъ обвиняемаго препятствія не могутъ быть ему поставлены въ вину. Это правило одинаково относится какъ къ самому обвиняемому, такъ и къ поручителю за него.

2) Если подсудимый, находившійся на свободѣ, будетъ подвергнутъ аресту, то залогъ его освобождается, равно какъ прекращаются всѣ обязательства поручителя. Это правило принято почти всѣми нѣмецкими законодательствами, за исключеніемъ дармштадскаго и прусскаго, которыя, не смотря на арестъ подсудимаго, не освобождаютъ представленнаго имъ обезпеченія, предназначая его для покрытія судебныхъ издержекъ, штрафовъ и убытковъ.

3) Право слѣдователя и суда подвергать аресту отпущеннаго прежде на свободу обвиняемаго нельзя отвергать. Подсудимый заключаетъ какъ бы условіе касательно залога или поручительства въ виду обстоятельствъ даннаго времени. Съ измѣненіемъ въ положеніи подсудимаго слѣдователь можетъ придти къ необходимости подвергнуть обвиняемаго заключенію, признавъ представленное подсудимымъ обез-

печеніе недостаточнымъ, напр. въ слѣдующихъ случаяхъ: слѣдствіе можетъ обнаружить обстоятельства, которыя совершенно измѣняютъ характеръ обвиненія, но которыя, однако, не имѣлись въ виду сначала; преступленіе, обнаруженное слѣдствіемъ, можетъ оказываться такого рода, что присутствіе подсудимаго не можетъ уже быть гарантировано внесеннымъ залогомъ. Далѣе, въ положеніи, въ дѣлахъ подсудимаго могутъ произойти перемѣны, послѣ которыхъ залогъ является уже недостаточнымъ и т. д. Въ свою очередь, слѣдуетъ признать подобное право и за поручителемъ. Если слѣдователь имѣетъ право лишить, вслѣдствіе измѣнившихся обстоятельствъ, свободы подсудимаго, то и поручитель можетъ или потерять довѣріе къ подсудимому, или найти опаснымъ рисковать своею отвѣтственностью. Послѣ отказа поручителя отъ отвѣтственности за подсудимаго немедленно должны быть приняты другія мѣры обезпеченія. Обвиняемый также можетъ найти для себя болѣе выгоднымъ подвергнуться аресту: ему напр. можетъ оказаться надобность въ представленной имъ въ залогъ суммѣ. Въ такомъ случаѣ залогъ долженъ быть немедленно возвращенъ въ полное распоряженіе подсудимаго.

4) Затѣмъ залогъ освобождается и отвѣтственность поручителя прекращается немедленно вслѣдъ *за произнесеніемъ судебнаго приговора надъ подсудимымъ*, каковъ бы ни былъ этотъ приговоръ, оправдательный или обвинительный. Въ первомъ случаѣ—по той причинѣ, что судъ, придя къ убѣжденію въ невинности подсудимаго, обязанъ немедленно его освободить; тутъ не можетъ быть и рѣчи ни объ арестѣ, ни о какомъ бы то ни было другомъ обезпеченіи, замѣняющемъ арестъ. Обвинительная власть можетъ апелировать въ высшую инстанцію, но отъ послѣдней уже будетъ зависѣть, какъ поступить съ обвиняемымъ—подвергнуть его аресту, или потребовать отъ него залога. Во второмъ случаѣ залогъ освобождается и обязательства поручителя прекращаются по той причинѣ, что судъ, приговоривъ подсудимаго, обязанъ подвергнуть его аресту, который устраняетъ необходимость во всякихъ другихъ гарантіяхъ. И здѣсь также, апелляція приговореннаго не измѣняетъ сущность дѣла. Отъ суда, пересматривающаго дѣло, будетъ и въ этомъ случаѣ зависѣть принять тѣ или другія мѣры обезпеченія относительно подсудимаго, но никакъ не отъ суда первой степени.

5) На случай неявки подсудимаго въ назначенные сроки, поручителю должно быть предоставлено право требовать, чтобы взысканіе залога было сначала обращено на подсудимаго (beneficium excussionis). Но по нашему Уставу, лицо, принимающее на себя поручительство, какъ кажется, не имѣетъ этого права.

Если за подсудимаго является нѣсколько поручителей, то они по нѣкоторымъ законодательствамъ, могутъ выговорить себѣ т. наз. beneficium divisionis, т. е. чтобы отвѣтственность падала на каждаго изъ нихъ только въ извѣстной долѣ. Хотя beneficium divisionis не можетъ быть допущено во всякомъ случаѣ, но отрицать его безусловно было бы неосновательно.

Въ Уставѣ опредѣленно не сказано, чтобы судебный слѣдователь, при принятіи вообще мѣръ пресѣченія, обязанъ былъ составлять постановленіе; эта обязанность спеціально на него возлагается только при опредѣленіи отдачи на поруки, взятія залога, содержанія подъ стражею (ст. 426, 430 и 431). Въ этомъ отношеніи слѣдуетъ отдать предпочтеніе наказу судебнымъ слѣдователямъ 1860 г., 87 статья котораго положительно требуетъ, чтобы слѣдователь не только о личномъ задержаніи, но и домашнемъ арестѣ, отдачѣ подъ надзоръ полиціи или на поруки составлялъ постановленіе, которое онъ въ теченіе сутокъ обязанъ объявить лицу, до котораго оно касается. Но что и по вступленіи въ дѣйствіе Устава 1864 г. слѣдователь обязанъ составлять постановленіе не только объ отдачѣ на поруки, взятіи залога и содержаніи подъ стражею, но и о другихъ мѣрахъ — это само собою вытекаетъ изъ самаго свойства этихъ мѣръ и ихъ принудительнаго характера, которымъ онѣ должны обладать и который онѣ получаютъ вслѣдствіе облеченія ихъ въ форму. Привлеченный къ слѣдствію долженъ знать: кто, за что и почему отбираетъ у него видъ на жительство, или отдаетъ его подъ особый надзоръ полиціи, или подвергаетъ домашнему аресту,—чтобы имѣть въ рукахъ разумное основаніе или подчиниться безаппеляціонно распоряженію слѣдователя, или обжаловать его распоряженіе суду. Съ своей стороны, судебный слѣдователь долженъ прежде отдать отчетъ въ томъ, что онъ предпринимаетъ, и только тогда предпринимать, а составленіе постановленія есть одна изъ побудительныхъ причинъ къ такой осмотрительности. О принятіи мѣръ пресѣченія противъ священнослужителей и монашествующихъ, обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, слѣдователь немедленно извѣщаетъ ближайшее духовное начальство обвиняемаго (ст. 1023 Уст. Уг. Суд.).

Въ законѣ сказано, что въ принятіи поручительства или залога слѣдователь составляетъ постановленіе, которое подписывается какъ имъ, такъ и поручителемъ или залогодателемъ, и выдается имъ въ копіи (ст. 426). Эта статья вызываетъ вопросъ; достаточно-ли, при опредѣленіи этихъ мѣръ, только этого постановленія, или еще необходимо какое нибудь другое? Принимая во вниманіе, что въ этой

статьѣ идетъ рѣчь не объ опредѣленіи мѣры пресѣченія, состоящей въ поручительствѣ или залогѣ, а о принятіи уже условій самаго поручительства или залога, что̀ составляетъ результатъ рѣшимости слѣдователя принять эти мѣры; принимая далѣе во вниманіе, что это постановленіе подписывается какъ слѣдователемъ, такъ и поручителемъ или залогодателемъ, и что посему оно имѣетъ видъ обязательства, подписываемаго бо̀льшею частью лицомъ неприкосновеннымъ къ уголовному дѣлу, и потому не можетъ содержать основаній принятія самой мѣры, что̀ можетъ интересовать только обвиняемаго, но не его поручителей или залогодателей,—слѣдуетъ признать, что, независимо отъ постановленія о принятіи поручительства или залога, необходимо составленіе предварительно особаго постановленія, въ которомъ должны быть объяснены основанія опредѣленія той или другой мѣры. Подобно тому, какъ слѣдователь, принимая въ данномъ случаѣ за мѣру пресѣченія отдачу подъ надзоръ полиціи или домашній арестъ, предварительно обязанъ составить постановленіе о принятіи одной изъ этихъ мѣръ пресѣченія, и уже потомъ, для осуществленія своего опредѣленія, написать сообщеніе полиціи объ учрежденіи надзора или домашняго ареста, такъ точно и принимая за мѣру пресѣченія поручительство или залогъ, слѣдователь прежде обязанъ составить опредѣленіе о причинѣ принятія этихъ мѣръ, а потомъ, для приведенія въ исполненіе своего опредѣленія, составить постановленіе объ условіяхъ, на которыхъ поручитель или залогодатель беретъ подъ свою отвѣтственность явку въ судъ обвиняемаго. Только при составленіи этихъ двухъ постановленій будутъ вполнѣ обезпечены какъ интересы подсудимаго, такъ и интересы правосудія: первое постановленіе будетъ юридическою формою самаго принятія мѣры, второе—такою же формою тѣхъ условій, въ которыя съ государствомъ вступаетъ третье лицо, ручающееся за обвиняемаго; первое постановленіе носитъ на себѣ чисто публичный характеръ, второе имѣетъ характеръ гражданскій.

Самыя точныя правила помѣщены въ Уставѣ относительно постановленія о взятіи подъ стражу. Постановленіе это должно содержать точное означеніе: 1) кѣмъ именно и когда сдѣлано постановленіе; 2) званія, имени, отечества и фамиліи или прозвища задержаннаго лица; 3) преступленія, въ которомъ задержанный обвиняется или подозрѣвается, и 4) основаній задержанія. Въ концѣ постановленія должна быть подпись того, кѣмъ оно сдѣлано (ст. 430). Постановленіе о взятіи подъ стражу предъявляется обвиняемому при самомъ отправленіи его въ мѣсто заключенія и, во всякомъ случаѣ, до истеченія сутокъ отъ времени его задержанія. Копія съ сего постано-

вленія доставляется въ мѣсто заключенія обвиняемаго (ст. 431). Въ мѣстахъ заключенія ведутся реестры, въ которыхъ, при самой сдачѣ арестанта, означается постановленіе о его задержаніи. Въ реестрѣ росписываются сдающій и принимающій арестанта, причемъ первый получаетъ, вмѣсто квитанціи, выписку изъ статьи реестра, для представленія слѣдователю (ст. 432). Кромѣ этихъ общихъ правилъ, установлены особыя относительно нѣкоторыхъ лицъ: такъ, о взятіи подъ стражу священнослужителя и монашествующаго немедленно извѣщается его ближайшее начальство, для надлежащихъ съ его стороны распоряженій къ отвращенію остановки въ богослуженіи и исправленіи духовныхъ требъ (ст. 1023 Уст. Уг. Суд.). Полиція, мировой судья или судебный слѣдователь, сдѣлавъ распоряженіе о взятіи подъ стражу лица военнаго вѣдомства внѣ казармъ, или вообще внѣ мѣстъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, увѣдомляютъ о семъ въ то же время начальство взятаго подъ стражу (ст. 1241 Уст. Уг. Суд.). О взятіи подъ стражу преподавателя или чиновника университета, по обвиненію въ уголовномъ преступленіи, увѣдомляется университетъ (§ 139 общ. унив. уст.). Прибавимъ, что по Уставу только тотъ арестъ можетъ быть признанъ законнымъ, который облеченъ въ предписанную форму; лица, завѣдывающія мѣстами заключенія, обязаны, подъ страхомъ отвѣтственности, не принимать въ мѣста заключенія тѣхъ, которые присылаются въ тюрьму для содержанія безъ копіи съ постановленія, установленнаго 430 ст. Устава. „Требованіе о взятіи подъ стражу, сказано въ 9 ст. Уст. Уг. Суд., подлежитъ исполненію лишь въ томъ случаѣ, когда оно послѣдовало въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами настоящаго Устава“ [1]).

---

[1]) Какъ важно, при арестованіи подсудимаго, соблюденіе всѣхъ предписанныхъ закономъ формальностей, можетъ служить наставленіемъ весьма основательное постановленіе петербургской судебной палаты, на которое мы уже не разъ ссылались, объ арестованіи Звенигородскаго судебнымъ слѣдователемъ Лоссовскимъ. Лоссовскій арестовалъ Звенигородскаго, чтобы предотвратить стачку его съ свидѣтелями; въ такомъ смыслѣ онъ составилъ и постановленіе объ арестованіи. Между тѣмъ, хотя не было болѣе нужды въ предотвращеніи стачки, слѣдователь продолжалъ держать въ тюрьмѣ Звенигородскаго пять мѣсяцевъ на основаніи упомянутаго постановленія. Въ оправданіе себя, Лоссовскій объяснилъ, что, арестуя Звенигородскаго, онъ имѣлъ въ виду, независимо отъ свидѣтельскихъ показаній, и другія противъ него улики въ тяжкомъ уголовномъ преступленіи. Палата признала, что это объясненіе не можетъ оправдывать Лоссовскаго, такъ какъ въ семъ случаѣ онъ былъ обязанъ составить постановленіе не о задержаніи Звенигородскаго впредь до спроса свидѣтелей, *а о безусловномъ его арестованіи, съ обстоятельнымъ изложеніемъ въ томъ*

Ближайшій надзоръ по существу за взятіемъ подъ стражу порученъ представителямъ прокурорскаго надзора. Для осуществленія его введены слѣдующія правила:

„При взятіи обвиняемаго подъ стражу, судебный слѣдователь объ основаніяхъ такого распоряженія немедленно увѣдомляетъ ближайшее лицо прокурорскаго надзора, *которое можетъ требовать, чтобы слѣдователь ограничился мѣрою менѣе строгою*, если обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, влекущемъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія или потерю всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ“ (ст. 283).

„Судебный слѣдователь увѣдомляетъ прокурора или его товарища и о причинахъ, по которымъ не взятъ подъ стражу или освобожденъ изъ-подъ стражи обвиняемый въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ правъ состоянія или потерѣ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ“ (ст. 284).

„Прокуроръ или его товарищъ имѣетъ право предложить слѣдователю о задержаніи обвиняемаго, оставленнаго на свободѣ или освобожденнаго изъ-подъ стражи. Но если слѣдователь встрѣтитъ въ томъ препятствіе потому, что подозрѣваемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ правъ состоянія или потерѣ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, то, не исполняя такого требованія, представляетъ о томъ суду“ (285 ст.).

Итакъ, всякое арестованіе подсудимаго тогда только можетъ остаться въ силѣ, если лицо прокурорскаго надзора найдетъ его основательнымъ. Повѣрка со стороны прокурорскаго надзора основательности должна состоять, по ст. 283, въ оцѣнкѣ достаточности падающаго на арестованнаго подозрѣнія въ преступленіи, влекущемъ лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ. Въ этой повѣркѣ заключается существеннѣйшая гарантія для подсудимаго, потому что этимъ способомъ вопросъ: слѣдуетъ или не слѣдуетъ подвергнуть аресту?—рѣшается посредствомъ двухъ лицъ, дѣйствующихъ отдѣльно другъ отъ друга; результатъ отъ этого двойнаго разсмотрѣнія и рѣшенія можно сравнить съ тѣмъ, который достигается для цѣлаго дѣла посредствомъ разсмотрѣнія его въ двухъ инстанціяхъ. Въ статьѣ 283 говорится объ обязанности лицъ про-

---

поста новленіи основаній къ его задержанію. Палата весьма основательно поступила, когда она признала безусловно необходимымъ объясненіе въ постановленіи основаній, по которымъ слѣдователь арестуетъ подозрѣваемаго.

курорскаго надзора повѣрять основательность ареста со стороны достаточности уликъ обвиненія. Но статью эту слѣдуетъ понимать не въ тѣсномъ, а въ обширномъ смыслѣ. Нельзя, конечно, допустить той мысли, будто представители прокурорской власти не обязаны повѣрять основательность заарестованія со стороны другихъ мотивовъ, и будто бы они не имѣютъ права потребовать замѣны ареста болѣе мягкою мѣрою пресѣченія, когда они убѣждены, что арестъ въ данномъ случаѣ неумѣстенъ по другимъ причинамъ, независимо отъ достаточности или недостаточности уликъ. Если бы, напримѣръ, слѣдователь арестовалъ подозрѣваемаго въ такомъ преступленіи, обвиненіе въ которомъ не влечетъ за собою содержанія подъ стражею во время слѣдствія и суда, или бы онъ арестовалъ кого нибудь, причисляя его преступленіе къ тягчайшему роду преступленій, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ, а между тѣмъ дѣяніе обвиняемаго явно подходило бы подъ разрядъ болѣе легкихъ преступленій, не влекущихъ лишенія правъ, или бы онъ арестовалъ малолѣтняго, который, по смыслу закона, не долженъ подвергаться сей мѣрѣ пресѣченія,—во всѣхъ сихъ случаяхъ представитель прокурорской власти не только вправѣ, но и обязанъ потребовать, чтобы слѣдователь отмѣнилъ арестъ и постановилъ бы болѣе мягкую мѣру пресѣченія. Ограничить контроль прокурорской власти только повѣркою основательности ареста со стороны уликъ—это значило бы поставить этотъ контроль въ слишкомъ тѣсныя границы и отступить отъ общаго начала, а вмѣстѣ съ тѣмъ предать забвенію истинный характеръ прокурорскаго надзора.

На основаніи 283—285 статей, слѣдователь обязанъ увѣдомлять лицъ прокурорскаго надзора какъ тогда, если арестуетъ, такъ и когда онъ не арестуетъ или освобождаетъ изъ-подъ ареста обвиняемыхъ въ преступленіяхъ, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особыхъ правъ и преимуществъ. Съ другой стороны, и представитель прокурорской власти имѣетъ право, по разсмотрѣніи основаній примѣненія или непримѣненія ареста, требовать какъ освобожденія арестованнаго, если онъ не находитъ достаточныхъ данныхъ для принятія этой мѣры, такъ и взятіе подъ арестъ оставленнаго на свободѣ или освобожденнаго изъ-подъ стражи, если онъ считаетъ эту мѣру необходимою. Но исходъ этихъ требованій установленъ различный. Требованіе о прекращеніи содержанія подъ стражею и принятіи болѣе мягкой мѣры слѣдователь обязанъ исполнить. Наоборотъ, слѣдователь не обязанъ исполнять требованіе представителя прокурорской власти о задержаніи обвиняемаго, оставленнаго на сво-

бодѣ или освобожденнаго изъ-подъ стражи [1]). Если онъ признаетъ невозможнымъ исполнить это требованіе, то о разрѣшеніи недоумѣнія представляетъ окружному суду. Въ ст. 285 говорится: „если слѣдователь встрѣтитъ въ исполненіи прокурорскаго требованія препятствіе потому, что обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ правъ состоянія или потерѣ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ". Разумѣется, на практикѣ можетъ встѣтиться препятствіе къ исполненію такого требованія не только потому, что обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточныхъ подозрѣній, но и по другимъ причинамъ, такъ какъ принятіе мѣръ пресѣченія по закону зависитъ не только отъ свойства уликъ, но отъ опредѣленія свойства преступленія, возраста, отъ состоянія здоровья, пола и тому подобное [2]).

Въ нѣкоторыхъ округахъ лица прокурорскаго надзора присвоиваютъ себѣ право, не только, согласно 285 ст. Уст. Угол. Суд., предлагать слѣдователямъ объ арестованіи обвиняемаго, но и вообще указывать слѣдователю, какую именно мѣру пресѣченія способовъ уклоняться отъ слѣдствія слѣдуетъ принять въ данномъ случаѣ, противъ извѣстнаго обвиняемаго. Такое право прокурорскаго надзора „Судебный Вѣстникъ" (1872 г. № 158) находитъ несогласнымъ ни съ буквальнымъ смысломъ законовъ, ни съ общимъ ихъ духомъ, не говоря уже о томъ, что подобное расширеніе права прокуратуры противно основнымъ принципамъ уголовнаго процесса, и можетъ привести къ крайне вреднымъ послѣдствіямъ на практикѣ. При этомъ газета высказываетъ слѣдующія соображенія:

По Уст. Угол. Судопр., по отношенію къ принятію противъ обвиняемаго мѣръ пресѣченія способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, прокурорскій надзоръ имѣетъ двоякое право: или по силѣ 283 ст. потребовать освобожденія взятаго подъ стражу обвиняемаго, или же согласно 285 ст. предложить о задержаніи оставленнаго на свободѣ обвиняемаго, навлекающаго на себя подозрѣніе въ совершеніи преступленія, влекущаго за собою наказаніе, соединенное съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія; при чемъ законъ не требуетъ отъ слѣдователя безусловно исполненія этого требованія, а предоставляетъ ему право въ случаѣ несогласія представить объ этомъ суду. Кромѣ этихъ двухъ случаевъ въ законѣ положительно не содержится никакихъ указаній на то, чтобы прокурорскій над-

[1]) См. опредѣленіе сената 29 октября 1873 г. разъясняющее статью 283 Уст. Уг. Суд. (Суд. Вѣстн. 1874 г., № 71).

[2]) Подробности см. Макалинскій, II стр. 122—128.

зоръ, не требуя ареста обвиняемаго, могъ бы указывать слѣдователю, какую именно мѣру слѣдуетъ принять противъ того или другаго обвиняемаго. Такимъ образомъ изъ буквальнаго смысла законовъ это право прокурорскаго надзора выведено быть не можетъ. Не можетъ быть выведено оно и изъ общаго духа законовъ по слѣдующимъ соображеніямъ. Предоставляя по силѣ 285 ст. Уст. Угол. Судопр. прокурорскому надзору право предложить слѣдователю о задержаніи обвиняемаго, законъ между тѣмъ, въ виду большей гарантіи интересовъ обвиняемаго, не дѣлаетъ для слѣдователя это требованіе обязательнымъ, а предоставляетъ ему право съ этимъ не согласиться и въ такомъ случаѣ указываетъ порядокъ, въ которомъ возникшее пререканіе должно быть разрѣшено, именно обязываетъ слѣдователя, не приводя предложенія въ исполненіе, представить таковое на разрѣшеніе суда. Нисшія сравнительно съ арестомъ мѣры: залогъ и поручительство могутъ, въ случаѣ непредставленія обвиняемымъ того или другаго, согласно 428 ст. Уст. Угол. Судопр., тоже повлечь за собою арестъ. Если допустить, что прокурорскій надзоръ имѣетъ право требовать не только ареста, но и принятія всякой другой мѣры противъ обвиняемаго, то остается совершенно неразрѣшеннымъ вопросъ о томъ, безусловно-ли обязательно такое требованіе для слѣдователя, или нѣтъ. Если принять первое, то въ случаѣ примѣненія 428 ст. слѣдователь долженъ будетъ арестовывать обвиняемаго, не имѣя никакого права протеста, не смотря на то, что такое право принадлежитъ ему по ст. 285 въ случаѣ даже болѣе важномъ. Это, очевидно, совершенно немыслимо, такъ какъ во 1-хъ, противно юридической логикѣ, чтобы слѣдователь, имѣя право не соглашаться на арестъ обвиняемаго въ болѣе важномъ преступленіи, не имѣлъ-бы такого же права въ отношеніи къ обвиняемымъ въ менѣе важномъ преступленіи, въ виду того, что по 424 ст. Устава строгость принимаемой противъ обвиняемаго мѣры должна соотвѣтствовать важности совершеннаго имъ преступленія, а потому залогъ и поручительство, какъ мѣры легчайшія сравнительно съ арестомъ, примѣняются къ обвиняемымъ въ менѣе важныхъ преступленіяхъ; и во 2-хъ, потому что въ такомъ случаѣ ст. 285 была бы совершенно мертвою буквою и могла бы быть постоянно обходима, такъ какъ прокурорскій надзоръ могъ бы постоянно достигнуть ареста обвиняемаго, не прибѣгая къ этой статьѣ, а назначая поручительство или залогъ въ такомъ размѣрѣ, какого обвиняемый представить не въ состояніи. Если же допустить, что требованіе прокурорскаго надзора о принятіи противъ обвиняемаго извѣстной мѣры пресѣченія (кромѣ ареста) не обязательно для слѣдователя, то

представляется неразъясненнымъ вопросъ о томъ, кто и въ какомъ порядкѣ долженъ разрѣшать возникающія по этому поводу пререканія. Суду представлять нѣтъ основанія, такъ какъ судъ разрѣшаетъ только случай, предусмотрѣнный въ 285 ст. Если же наконецъ принять такой выходъ, что для слѣдователя обязательно принятіе указываемой прокурорскимъ надзоромъ мѣры, до тѣхъ поръ, пока эта мѣра фактически не будетъ сведена къ аресту, въ послѣднемъ же случаѣ онъ вправѣ воспользоваться ст. 285, то и это представляется невозможнымъ, такъ какъ здѣсь слѣдователь будетъ протестовать не противъ законности и правильности принятой мѣры, а противъ практическихъ послѣдствій ея, что юридически крайне не основательно. Кромѣ того допущеніе этого предположенія въ сущности противно справедливости, такъ какъ слѣдователь будетъ имѣть право обсуждать правильность указанной прокурорскимъ надзоромъ мѣры только въ отношеніи обвиняемыхъ, не могущихъ представить поручительства или залога, что же касается до представившихъ оные, то обсуждать, па сколько въ отношеніи къ нимъ подобная мѣра принята основательно, онъ права не имѣетъ. Такое неравенство очевидно не можетъ быть выведено изъ общаго духа законовъ. Такимъ образомъ право прокурорскаго надзора указывать слѣдователю, какую именно мѣру пресѣченія слѣдуетъ принять противъ обвиняемаго, не можетъ быть выведено ни изъ буквальнаго смысла законовъ, ни изъ точнаго ихъ смысла. Но если это право прокуратуры не опирается на дѣйствующіе законы, то оно тѣмъ менѣе можетъ найти опору въ теоріи уголовнаго процесса. Дѣло въ томъ, что принятіе противъ обвиняемаго извѣстной мѣры пресѣченія есть функція чисто судейскаго свойства и по существу своему можетъ принадлежать только органу судебной власти, каковымъ по нашему Уставу и представляется судебный слѣдователь. Чтобы составить постановленіе о принятіи извѣстной мѣры пресѣченія, нужно взвѣсить тяжесть представляющихся противъ обвиняемаго уликъ, сообразить ихъ съ строгостію угрожающаго ему наказанія, наконецъ съ личностію его, съ общественнымъ положеніемъ и проч. (421 ст. Уст. Угол. Судопр.), а это очевидно входитъ въ составъ чисто судейской сферы и по тому самому не можетъ быть предоставлено прокуратурѣ, которая въ сущности является въ процессѣ не болѣе, какъ стороной. Право прокуратуры предлагать объ освобожденіи заключеннаго подъ стражу обвиняемаго (ст. 281) вытекаетъ изъ положенія прокуратуры, какъ преслѣдователя преступленій и охранителя общественнаго спокойствія; если прокуроръ не находитъ опаснымъ для общества оставленія обвиняемаго на свободѣ, и признаетъ въ немъ достаточно гарантій того,

что онъ не уклонится отъ правосудія, то не дѣло слѣдователя оспаривать въ этомъ отношеніи прокуратуру, такъ какъ преслѣдованіе преступленій всецѣло принадлежитъ этой послѣдней. Изъ того же положенія прокуратуры, какъ охранителя закона и общественнаго порядка, вытекаетъ и право прокурорскаго надзора требовать въ извѣстныхъ случаяхъ ареста обвиняемаго. Но нигдѣ такое требованіе не обязательно-безусловно для слѣдователя.

Относительно права судебнаго слѣдователя—не исполнять требованія представителя прокурорской власти о взятіи обвиняемаго подъ стражу, котораго онъ не считаетъ необходимымъ арестовать, допущено было по Суд. Уст. одно исключеніе по отношенію къ обвиняемымъ въ государственныхъ преступленіяхъ, именно: по снятіи первоначальнаго допроса съ обвиняемаго, говорится въ 1040 статьѣ, взятаго подъ стражу, судебный слѣдователь можетъ, по обстоятельствамъ дѣла, принять къ пресѣченію ему способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда менѣе строгую мѣру (ст. 416 и 421), *если противъ сего не предъявитъ возраженія мѣстный прокуроръ или его товарищъ*. Но законъ 7 іюня 1872 г., изъявъ производство предварительныхъ слѣдствій по государственнымъ преступленіямъ изъ вѣдомства слѣдователей и возложивъ производство ихъ на назначаемыхъ Высочайшею властію членовъ судебныхъ палатъ, устанавливаетъ (ст. 9): „при производствѣ предварительнаго слѣдствія, членъ (т. е. производящій слѣдствіе) и прокуроръ судебной палаты дѣйствуютъ на тѣхъ же правахъ, какія предоставлены судебному слѣдователю и прокурору въ общемъ порядкѣ судопроизводства“.

При томъ участіи, которое (какъ мы видѣли) имѣетъ полиція въ первоначальномъ изслѣдованіи преступленій, за ней нельзя было не признать права на принятіе мѣръ пресѣченія обвиняемымъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Но это право естественно должно было быть поставлено въ довольно тѣсныя границы.

По ст. 257 Уст. Уг. Суд., полиція уполномочивается на принятіе этихъ мѣръ въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣянія или тотчасъ послѣ его совершенія;

2) когда потерпѣвшій отъ преступленія или очевидцы укажутъ прямо на подозрѣваемое лицо;

3) когда на подозрѣваемомъ или въ его жилищѣ найдены будутъ явные слѣды преступленія;

4) когда вещи, служащія доказательствомъ преступнаго дѣянія, принадлежатъ подозрѣваемому или оказались при немъ;

5) когда онъ сдѣлалъ покушеніе на побѣгъ, или пойманъ во время или послѣ побѣга;

6) когда подозрѣваемый не имѣетъ постояннаго жительства или осѣдлости.

Судя по выраженію: „*полиція принимаетъ мѣры къ пресѣченію*“ слѣдуетъ считать правиломъ, что полиція уполномочена принимать всѣ безъ исключенія мѣры пресѣченія, установленныя Уставомъ Уголовнаго Судопроизводства. Это также подтверждается ст. 259 того же Устава, по силѣ которой полиція обязана непремѣнно руководиться, при принятіи мѣръ, правилами, постановленными для производства предварительныхъ слѣдствій, значитъ и общими правилами о мѣрахъ пресѣченія.

Такъ какъ, согласно 159 статьи, полиція при принятіи мѣръ пресѣченія обязана соблюдать во всей точности правила, постановленныя для производства предварительнаго слѣдствія, поэтому:

1) Полиція, для пресѣченія подозрѣваемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія, вправѣ примѣнять тѣ же мѣры, исчисленныя нами выше, какъ и судебный слѣдователь. Но очевидно, что принятіе каждой изъ этихъ мѣръ составляетъ ея право въ томъ только случаѣ, когда она, во-первыхъ, на основаніи 256 и 258 статей Уст. Угол. Судопр. изд. 1864 г., замѣняетъ судебнаго слѣдователя; во вторыхъ, когда данный случай представляетъ всѣ тѣ условія, которыя исчислены въ вышеизложенной нами 257 статьѣ Устава.

2) Кромѣ этого общаго правила, касающагося всѣхъ мѣръ пресѣченія, полиція, при выборѣ той или другой мѣры пресѣченія, обязана, на основаніи 417—421 статей Уст. Уг. Суд., руководиться по вопросу: слѣдуетъ или не слѣдуетъ принять мѣру пресѣченія?—обстоятельствомъ существованія или несуществованія въ данномъ случаѣ условій, исчисленныхъ въ 257 статьѣ, а по вопросу: какую изъ мѣръ слѣдуетъ принять? — соображеніями относительной важности преступленія.

Вправѣ-ли полиція ограничиваться видимымъ существованіемъ внѣшнихъ признаковъ при принятіи мѣръ пресѣченія, и не обязана ли она повѣрять ихъ, въ томъ случаѣ, если заподозрѣнный доказываетъ, что хотя, повидимому, признаки подозрѣнія существуютъ противъ него, но, тѣмъ не менѣе, они объясняются такимъ-то и такимъ-то обстоятельствомъ? Вопросъ этотъ отчасти былъ затронутъ редакторами Устава Уголовнаго Судопроизводства при рѣшеніи вопроса о томъ: слѣдуетъ-ли предоставить полиціи право снимать формальные допросы съ обвиняемыхъ и свидѣтелей. При рѣшеніи этого вопроса мнѣнія раздѣлились. При окончательной редакціи, хо-

тя мнѣніе о томъ, что полиція формальныхъ допросовъ не дѣлаетъ, было принято, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, установлены были въ ст. 400—402 и нѣкоторыя правила въ обезпеченіе личности подсудимаго. Правила эти хотя помѣщены въ отдѣлѣ о производствѣ предварительнаго слѣдствія слѣдователемъ и касаются допроса подозрѣваемаго, приведеннаго по распоряженію слѣдователя, тѣмъ не менѣе, по силѣ 259 ст. Уст. Уг. Суд., ими должна руководствоваться полиція въ отношеніи къ лицамъ, задержаннымъ ею по своему усмотрѣнію.

„Если, говорится въ 400 ст., слѣдователь не прибудетъ для снятія допроса въ теченіе сутокъ по приводѣ обвиняемаго къ слѣдствію, то полиція составляетъ протоколъ, пріобщаемый къ дѣлу, и объявляетъ обвиняемому, насколько это ей извѣстно, о причинахъ задержанія". „Въ случаѣ, означенномъ въ предыдущей статьѣ, обвиняемый имѣетъ право дать полиціи объясненіе и требовать, чтобы оно внесено было въ протоколъ" (ст. 401). „Если изъ объясненій окажется, что онъ задержанъ по ошибкѣ или недоразумѣнію, то полиція обязана немедленно его освободить, съ обозначеніемъ причинъ, побудившихъ ее принять эту мѣру" (ст. 402).

Въ примѣчаніи къ этимъ статьямъ сказано слѣдующее: „При первоначальномъ обсужденіи вопроса о снятіи съ подсудимаго допроса признано, что цѣль основнаго положенія о допросѣ обвиняемаго въ теченіе сутокъ состоитъ не въ томъ, чтобы съ задержаннаго обвиняемаго снять непремѣнно формальный допросъ въ теченіе сутокъ, а въ томъ, чтобы не оставлять его продолжительное время подъ стражею въ неизвѣстности, за что онъ подвергнутъ задержанію, и чтобы дать ему возможность, если онъ задержанъ неправильно, разъяснить эту неправильность, такъ какъ бываютъ случаи, въ которыхъ подвергаются задержанію лица, неприкосновенныя къ дѣлу, единственно по сходству фамилій или примѣтъ съ настоящимъ обвиняемымъ, или вслѣдствіе какого либо инаго стеченія обстоятельствъ, неблагопріятныхъ для задержаннаго".

Сводя все сказанное объ отношеніи полиціи къ видимымъ признакамъ, дающимъ, по статьѣ 257-й, право принимать мѣры пресѣченія противъ подозрѣваемаго, мы должны придти къ слѣдующему заключенію:

Полиція, принимая мѣры пресѣченія, непремѣнно должна предварительно, посредствомъ распросовъ и простаго дознанія, удостовѣриться, что внѣшніе признаки именно указываютъ на лицо, противъ котораго она принимаетъ мѣры. И въ самомъ дѣлѣ, если полиція обязана повѣрить доходящіе до нея слухи о совершившемся преступленіи, и тогда только, когда удостовѣрится въ ихъ основа-

тельности, имѣетъ право о семъ увѣдомлять судебнаго слѣдователя и прокурора, тѣмъ паче на обязанности ея лежитъ сдѣлать то же для того, чтобы имѣть право принять ту или другую мѣру предупрежденія и не впасть при этомъ въ ошибку. Только при такомъ отношеніи къ этимъ признакамъ полиція избѣжитъ легкомысленныхъ, неумѣстныхъ и вредныхъ для цѣлаго общества содержаній подъ стражею.

Прим. Законодатель въ статьѣ 398 обязываетъ слѣдователя снимать съ обвиняемаго первоначальный допросъ немедленно и никакъ не позже сутокъ послѣ явки или привода его. Но при ограниченномъ числѣ слѣдователей, при обширныхъ пространствахъ слѣдовательскихъ участковъ, многимъ подозрѣваемымъ приходится ждать слѣдовательскаго допроса по нѣсколько дней. Самъ законодатель предвидѣлъ эту возможность, чему служатъ доказательствомъ вышеизложенныя нами 400—402 статьи Устава. Итакъ, задержаніе подозрѣваемаго полиціею можетъ продолжиться нѣсколько дней. Для задержаннаго въ это время не важно, будутъ-ли его допрашивать формальнымъ или неформальнымъ образомъ,—вопросъ этотъ чисто процессуальный, такъ сказать государственный,—для него важно его личное задержаніе. И если онъ считаетъ его незаконнымъ, то ужели онъ изъ-за того только, что полиція признана несостоятельною производить слѣдственныя дѣйствія, долженъ терпѣть незаслуженное стѣсненіе? Это бы значило, что изъ принципа, принятаго для огражденія интересовъ подсудимаго, вытекало нарушеніе его интересовъ. Не вправѣ-ли подозрѣваемый, противъ котораго принята самая крайняя мѣра пресѣченія — содержаніе подъ стражею,—требовать, чтобы полиція въ семъ случаѣ дѣйствовала по подобію слѣдователя, чтобы она повѣрила представленныя имъ доказательства того, что хотя внѣшніе признаки говорятъ противъ него, но они ошибочны [1]).

Полиція, принимая такія мѣры пресѣченія, какъ отдачу на поруки, взятіе залога и содержаніе подъ стражею, обязана составлять постановленія, предписанныя статьями 426, 430 и 431 Устава Угол. Судопр. Что исполнять это она обязана — это вытекаетъ какъ изъ смысла 259 статьи, такъ и изъ существа этихъ дѣйствій. Для юридическаго бытія отдачи на поруки или взятія залога составленіе постановленія есть необходимое условіе; только подъ этимъ условіемъ

[1]) Въ этомъ отношеніи любопытенъ слѣдующій случай: 17 ноября 1867 г. въ окружномъ петербургскомъ судѣ, по приговору присяжныхъ, признанъ невиннымъ и освобожденъ отъ суда и стражи бѣжецкій мѣщанинъ Морозовъ, обвинявшійся въ оскорбленіи квартальнаго надзирателя («Судебный Вѣстникъ» 1867 г. № 257). Самое столкновеніе его съ полиціею возникло изъ-за того, что онъ, пришедши въ полицію для заявленія одного обстоятельства частному приставу и не заставши его въ полиціи, былъ посаженъ находив-

возможно предупредить недоумѣнія. Тѣмъ болѣе составленіе постановленія полиціею необходимо при взятіи подсудимаго подъ стражу; безъ него невозможно обезпеченіе личной свободы гражданъ отъ произвольныхъ дѣйствій полиціи. Составленіе этого постановленія въ двухъ отношеніяхъ необходимо: во-первыхъ, оно должно служить побужденіемъ для полиціи при взятіи подъ стражу поступать основательно: такъ какъ, по общему правилу, постановленіе должно содержать точное означеніе, между прочимъ, преступленія, въ которомъ задержанный обвиняется или подозрѣвается, и основаній задержанія, то, очевидно, полиція, будучи обязана составлять постановленіе о задержаніи, тѣмъ самымъ принуждена будетъ отдать отчетъ въ своихъ дѣйствіяхъ приведеніемъ въ основаніе ихъ мотивовъ. Во вторыхъ, самое постановленіе будетъ служить документомъ который можетъ оправдать полицію въ случаѣ несправедливой жалобы, или уличить, если она при взятіи подъ стражу дѣйствовала незаконно.

Полиція, подвергнувши подозрѣваемаго содержанію подъ стражею, въ видѣ мѣры пресѣченія, должна немедленно донести объ этомъ представителю прокурорскаго надзора. Такъ поступать она обязана на основаніи 259 статьи, которою предписано, въ случаѣ принятія мѣръ, соблюдать во всей точности правила, постановленныя для производства предварительнаго слѣдствія. А такъ какъ при производствѣ предварительнаго слѣдствія слѣдователь о взятіи обвиняемаго подъ стражу и объ основаніяхъ къ принятію этой мѣры немедленно извѣщаетъ ближайшее лицо прокурорскаго надзора, то очевидно, что то же должна соблюдать и полиція.

шимся въ кварталѣ чиновникомъ подъ арестъ до прихода частнаго пристава. Затѣмъ, обвиняемый въ оскорбленіи полицейскаго квартальнаго надзирателя, онъ, послѣ трехдневнаго содержанія подъ стражею, былъ отпущенъ частнымъ приставомъ на поруки, съ обязанностію по требованію явиться въ судъ. Чрезъ нѣсколько мѣсяцевъ послѣ этого онъ заболѣлъ и долженъ былъ поступить въ больницу, гдѣ пролежалъ мѣсяца четыре. Когда же онъ вышелъ изъ больницы, то, во время возвращенія изъ церкви, былъ арестованъ полиціею уже не только какъ обвиняемый въ оскорбленіи полицейскаго чиновника, но и какъ уклоняющійся отъ суда. Такимъ образомъ, въ этомъ случаѣ по внѣшности было уклоненіе со стороны Морозова отъ слѣдствія и суда; по существу же этого уклоненія не было, такъ какъ онъ не могъ явиться по болѣзни и не могъ извѣстить о причинахъ неявки, потому что не получилъ повѣстки. Это-то недоразумѣніе, которое можно было разъяснить своевременно, и имѣло своимъ результатомъ содержаніе Морозова подъ стражею въ секретномъ номерѣ въ теченіе восьми съ половиною мѣсяцевъ («С.-Петерб. Вѣд.» 1867 г. № 330).

Обращаясь, наконецъ, къ принятію мѣръ пресѣченія въ мировомъ разбирательствѣ [1]), мы видимъ, что для него установлена въ общемъ та же система мѣръ пресѣченія и образъ ихъ примѣненія. Нѣкоторыя различія условливаются нѣкоторыми особенными свойствами мироваго судопроизводства.

Основныя правила для принятія мировыми судьями мѣръ пресѣченія заключаются въ слѣдующихъ статьяхъ:

Ст. 76. Никто изъ обвиняемыхъ не долженъ отлучаться, безъ разрѣшенія мироваго судьи, изъ того города или участка, гдѣ производится дѣло.

Ст. 77. Для пресѣченія обвиняемому способовъ уклоняться отъ суда, мировой судья можетъ принять слѣдующія мѣры:

1) Когда обвиняемый подозрѣвается въ проступкѣ, за который въ законѣ положено денежное взысканіе или арестъ, или когда съ него отыскивается вознагражденіе—взять подписку о явкѣ, или потребовать представленія вида на жительство, или поручительства, и

2) Когда обвиняемый подозрѣвается въ преступномъ дѣяніи, за которое въ законѣ положено заключеніе въ тюрьмѣ или наказаніе болѣе строгое — потребовать поручительства или залога, или даже подвергнуть личному задержанію.

Ст. 1164. По дѣламъ казенныхъ управленій всѣ мѣры пресѣченія, за исключеніемъ взятія подъ стражу, замѣняются поручительствомъ или залогомъ въ суммѣ, равной денежному взысканію къ уплатѣ коего можетъ быть приговоренъ обвиняемый.

Статьи 78, 79, 80, 81, 82 и 83 тождественны съ соотвѣтствующими статьями общаго порядка судопроизводства, какъ-то: съ 422, 423, 424, 425, 426, 427 и 429. Въ нихъ говорится: что поручительство состоитъ въ принятіи поручителемъ на себя денежной отвѣтственности въ случаѣ уклоненія обвиняемаго отъ суда (ст. 78); что залогъ долженъ состоять во внесеніи денегъ или движимаго имущества обвиняемымъ или другимъ лицомъ (ст. 79); что сумма того и другаго, опредѣляемая по усмотрѣнію мироваго судьи, соотвѣтственно съ строгостію угрожающаго наказанія и съ состояніемъ залогодателя или поручителя, не должна быть меньше количества вознагражденія, отыскиваемаго гражданскимъ истцомъ (ст. 80); что о принятіи поручительства или залога судья составляетъ за своимъ подписомъ и залогодателя или поручителя постановленіе, копія котораго имъ выдается (ст. 81); что въ случаѣ побѣга или уклоненія отъ суда обвиняемаго, сумма залога или поручительства обращается

[1]) *Неклюдовъ.* Руководство, 2-е изд., стр. 357—372.

частью на удовлетвореніе вреда и убытковъ, причиненныхъ преступленіемъ, частью на устройство мѣстъ заключенія (ст. 83); что отдача на поруки или взятіе залога не избавляютъ подсудимаго отъ общей обязанности не отлучаться, безъ разрѣшенія мироваго судьи, изъ города или участка (ст. 82).

Относительно формальностей, въ которыя должно быть облечено взятіе подъ стражу, статья 84 говоритъ слѣдующее:

При взятіи обвиняемаго подъ стражу составляется о томъ особый протоколъ, съ точнымъ означеніемъ:

1) времени задержанія,

2) задержаннаго лица,

3) преступнаго дѣйствія, въ которомъ оно обвиняется.

Протоколъ сей подписывается мировымъ судьею и въ копіи препровождается въ мѣсто заключенія.

Въ 77 статьѣ сказано: „мировой судья можетъ принять слѣдующія мѣры"... Значитъ, принятіе мѣръ со стороны мироваго судьи не есть, по закону, непремѣнная необходимость, а предоставлено усмотрѣнію судьи, который можетъ принять, можетъ не принять. Предполагается, что по многимъ дѣламъ, рѣшаемымъ мировыми судьями, достаточно обезпечиваетъ явку въ судъ напоминаніе общей обязанности не отлучаться изъ города или участка.

Для принятія мировымъ судьею мѣръ пресѣченія установлены двѣ высшія нормы: поручительство—когда преступленіе втечетъ за собою наказаніе не свыше ареста, и личное задержаніе — если за преступленіе положено заключеніе въ тюрьму или наказаніе болѣе строгое. Разумѣется, что стѣсненный въ принятіи высшей мѣры, судья не ограниченъ низшею. Онъ можетъ по обвиненію въ преступленіи, влекущемъ тюремное заключеніе, принять самую низшую мѣру. На выборъ той или другой мѣры должны имѣть вліяніе тѣ же самыя обстоятельства, которыя въ семъ случаѣ предписано имѣть въ виду судебнымъ слѣдователямъ и которыя исчислены въ статьяхъ 420 и 421. Объ этомъ хотя не говорится въ томъ отдѣлѣ, въ которомъ изложены правила принятія мѣръ пресѣченія мировыми судьями, но это само собою разумѣется.

Съ перваго раза какъ будто кажется, что въ Уставѣ Уголовнаго Судопр. допущена нѣкоторая непослѣдовательность. Въ главѣ о принятіи мѣръ пресѣченія судебными слѣдователями, высшею мѣрою по обвиненію въ преступленіяхъ, влекущихъ заключеніе въ тюрьму, положено представленіе поручительства; домашній же арестъ и содержаніе подъ стражею выставлены высшею нормою по обвиненію въ преступленіяхъ, влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особенныхъ правъ и

преимуществъ. А между тѣмъ, въ уголовномъ судопроизводствѣ мировомъ, личное задержаніе, въ видѣ мѣры пресѣченія, установлено по подозрѣнію въ преступленіяхъ, за которыя въ законѣ опредѣляется только тюремное заключеніе. Но эта непослѣдовательность существуетъ только по формѣ, а не по содержанію. Дѣло въ томъ, что въ Уставѣ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, тюремное наказаніе налагается, если не считать прошенія милостыни, исключительно за кражу и мошенничество. За эти преступленія дворяне, священнослужители, монашествующіе и почетные граждане во всѣхъ безъ изъятія случаяхъ, наказываются, сверхъ тюремнаго заключенія, и лишеніемъ всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ, и оттого они и судятся общими судами, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Поэтому, такъ какъ обвиняемые изъ сихъ званій во время слѣдствія и суда могутъ, по обвиненіямъ въ кражѣ и мошенничествѣ, подлежать содержанію подъ стражею, то, для уравненія положенія, та же мѣра допускается противъ обвиняемыхъ въ сихъ же преступленіяхъ изъ другихъ классовъ, подсудныхъ по симъ преступленіямъ мировымъ судьямъ.

Во 2-мъ пунктѣ 77 статьи говорится, что мировой судья даже можетъ подвергнуть обвиняемаго, въ видѣ мѣры пресѣченія, личному задержанію. Здѣсь подъ личнымъ задержаніемъ слѣдуетъ разумѣть двѣ мѣры пресѣченія: домашній арестъ и содержаніе подъ стражею, такъ какъ домашній арестъ, по свойствамъ своимъ, есть личное задержаніе.

Нельзя не замѣтить, что взятіе обвиняемаго подъ стражу мировымъ судьею, въ видѣ мѣры пресѣченія, обставлено меньшими гарантіями, чѣмъ принятіе той же мѣры судебнымъ слѣдователемъ. Такъ, не требуется обозначенія въ протоколѣ основаній задержанія подъ стражею, выдачи подсудимому копіи съ протокола, сообщенія прокурору объ основаніяхъ взятія подъ стражу. Очевидно, составители Устава, въ томъ предположеніи, что мировое судопроизводство есть сокращенное и должно оканчиваться, самое бо́льшее, въ нѣсколько дней, не считали удобнымъ и практическимъ принять такую мѣру, какъ контроль представителей прокурорскаго надзора. Во всякомъ случаѣ, едва ли мировой судья избавленъ отъ обязанности объявлять подсудимому основаніе задержанія и выдавать копію протокола, если подсудимый того требуетъ.

Въ заключеніе скажемъ о правѣ слѣдователей принимать мѣры къ обезпеченію могущаго пасть на обвиняемаго взысканія.

Ст. 268: „Когда, по обстоятельствамъ дѣла, судебный слѣдователь удостовѣрится въ необходимости принять безотлагательно мѣры къ обезпеченію могущаго пасть на обвиняемаго денежнаго взысканія или иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные его дѣйствіями, то о наложеніи запрещенія или ареста на имѣніе обвиняемаго входитъ съ представленіемъ въ окружной судъ".

Ст. 305: „Принесшій жалобу можетъ просить о принятіи мѣръ къ обезпеченію отыскиваемаго имъ вознагражденія. Но судебный слѣдователь входитъ въ судъ съ представленіемъ о принятіи такихъ мѣръ лишь въ томъ случаѣ, когда признаетъ просьбу истца основательною".

Ст. 1159: „При производствѣ предварительнаго слѣдствія, судебный слѣдователь обязанъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ (ст. 268), входить съ представленіями въ судъ объ обезпеченіи слѣдующаго въ казну взысканія, не ожидая особаго ходатайства казеннаго управленія".

Изъ сопоставленія этихъ трехъ статей мы видимъ:

1) Уставъ дѣлаетъ различіе между тремя случаями: обезпеченіе частнаго гражданскаго иска, обезпеченіе казеннаго взысканія за убытки, причиненные казнѣ, по дѣламъ о нарушеніяхъ Уставовъ казенныхъ управленій, и обезпеченіе взысканія, какъ наказанія. Въ первомъ случаѣ вопросъ о мѣрахъ къ обезпеченію можетъ быть поднятъ слѣдователемъ не иначе, какъ по просьбѣ гражданскаго истца, которая можетъ быть и не уважена (ст. 305); во второмъ и третьемъ случаяхъ слѣдователь возбуждаетъ этотъ вопросъ и по собственному усмотрѣнію или по ходатайству подлежащаго казеннаго управленія (ст. 268, 1159) [1]).

2) Слѣдователь не имѣетъ права собственной властью наложить арестъ на имѣніе обвиняемаго, но входитъ о томъ съ представленіемъ въ судъ. Законъ подчиняетъ въ этомъ отношеніи распоряженія слѣдователя контролю окружнаго суда, который разрѣшаетъ или не разрѣшаетъ принятіе этой мѣры. Для того, чтобы судъ могъ дѣйствительно воспользоваться своимъ правомъ контроля, необходимо, чтобы онъ зналъ тѣ соображенія слѣдователя, которыя руководили его представленіемъ. А отсюда очевидно, что къ представленіямъ своимъ слѣдователи должны прилагать копіи съ протоколовъ или постановленій, излагающихъ тѣ основанія, доказывающія необ-

---

[1]) См. опредѣленіе тульскаго окружнаго суда въ С. В. 1867 года, №№ 124 и 150.

ходимость этой мѣры, ибо она можетъ быть разрѣшена судомъ только тогда, если онъ признаетъ, что взысканіе представляется неизбѣжнымъ или вѣроятнымъ и что необезпеченіе можетъ впослѣдствіи сдѣлать невозможнымъ исполненіе приговора. Суду должны быть извѣстны всѣ эти обстоятельства, и сумма взысканія, и способъ обезпеченія. Слѣдователь долженъ сообщить суду также и о томъ, сдѣлано-ли распоряженіе объ объявленіи постановленія тому, противъ кого оно состоялось [1]).

3) Что касается до обезпеченія гражданскаго иска частнаго лица, то слѣдователь можетъ войти съ представленіемъ о томъ въ судъ не иначе, какъ если отъ гражданскаго истца, независимо отъ заявленія имъ своего иска, послѣдуетъ особое ходатайство объ обезпеченіи этого иска. Такъ какъ Уставъ Угол. Суд. не опредѣляетъ правилъ о порядкѣ наложенія запрещенія или ареста, и по ст. 136 Учр. Суд. Уст., слѣдуетъ въ этомъ отношеніи руководствоваться правилами Уст. Гр. Суд., то въ прошеніи истецъ долженъ означить сумму взысканія и способъ обезпеченія (ст. 591, 595, 603, 618 Уст. Гр. Суд.), а къ прошенію должны быть приложены или истребованы слѣдователемъ установленныя въ ст. 617 Уст. Гр. Суд. пошлины [2]).

Прим. О порядкѣ храненія и продажи заарестованнаго имущества, и о возмѣщеніи ареста, храненія и продажи сего имущества см. опредѣленіе тульскаго окружнаго суда, въ С. В. 1867, № 150.

ОТДѢЛЕНІЕ ВТОРОЕ.

Полиція [3]).

Полиція (ст. 261) въ области уголовнаго процесса является:

1) Исполнителемъ нѣкоторыхъ слѣдственныхъ дѣйствій, поручаемыхъ ей мировымъ судьею, слѣдователемъ, прокуроромъ (ст. 1133, 1144 и др. 1166 и др.).

2) Публичнымъ обвинителемъ при мировыхъ судахъ, и

3) Участникомъ въ производствѣ предварительнаго слѣдствія.

---

[1]) В. К., замѣтка въ С. В. 1867, № 43.

[2]) Опредѣленіе екатеринославскаго окружнаго суда въ С. В. 1869, № 150.

[3]) *Леонтьева* Сборникъ узаконеній, постановленій и распоряженій, касающихся полиціи, 1869.

I. Чтобы полиція могла успѣшно дѣйствовать по *розыскиванію* преступленій, установлено, что она

а) принимаетъ къ своему вѣдѣнію безъименные пасквили и подметныя письма, которыя, не будучи законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія, уполномочиваютъ на производство розыска (ст. 300);

б) принимаетъ, наравнѣ съ слѣдователемъ и прокуроромъ, словесныя и письменныя объявленія или жалобы (ст. 306), распрашиваетъ объявителя или жалобщика объ обстоятельствахъ происшествія или объ извѣстныхъ ему признакахъ преступнаго дѣйствія. Хотя бы объявленіе не имѣло условій, дѣлающихъ его поводомъ къ начатію слѣдствія (ст. 299), полиція обязана своимъ розыскомъ повѣрить его достовѣрность и поискать доказательствъ его основательности [1]).

в) прислушивается къ народной молвѣ и принимаетъ къ свѣдѣнію всякое, хотя бы и не вполнѣ достовѣрное свѣдѣніе о совершившемся преступленіи и повѣряетъ ихъ (ст. 253) [2]).

г) члены дополнительнаго штата губернскихъ и члены уѣздныхъ жандармскихъ управленій сообщаютъ мѣстному прокурорскому надзору и полиціи о всякомъ замѣченномъ ими происшествіи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія или проступка подсуднаго общимъ судебнымъ установленіямъ (Зак. 19 мая 1871, § 1).

Обращаясь затѣмъ къ ея дѣятельности по розыскиванію преступленій, мы видимъ:

Кромѣ случаевъ, гдѣ полиція вступаетъ въ права судебнаго слѣдователя, ея дѣйствія ограничиваются лишь простыми, вообще *негласными развѣдываніями*. Объ обнаруженныхъ ею, такимъ образомъ, или же дошедшихъ до ея свѣдѣнія преступленіяхъ и проступкахъ, полиція обязана, по надлежащемъ удостовѣреніи, посредствомъ мѣстныхъ розысканій, въ дѣйствительности событія или основательности

---

[1]) Отсюда видно, что̀ долженъ дѣлать слѣдователь и прокуроръ съ полученными ими безъименными пасквилями и бездоказательными объявленіями о преступленіи (ст. 299—300)? Если голословность и неосновательность объявленія можетъ быть повѣрена распросомъ объявителя, то, конечно, подобное объявленіе можетъ быть оставлено слѣдователемъ и прокуроромъ безъ послѣдствій. Во всѣхъ же „сомнительныхъ случаяхъ“ — говоритъ ст. 312 — прокуроръ, не требуя производства слѣдствія, обязанъ собрать свѣдѣнія чрезъ „негласное полицейское развѣдываніе“. Безъ сомнѣнія, слѣдователь (хотя законъ не говоритъ о томъ) долженъ передавать полиціи полученныя имъ сомнительныя, не служащія законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія, свѣдѣнія о преступленіи.

[2]) См. въ С. В. 1868, № 15 циркуляръ министра вн. д. о содѣйствіи полиціи судебному вѣдомству при разслѣдованіи преступленій.

свѣдѣнія, немедленно сообщить судебному слѣдователю (ст. 255), принявъ лишь мѣры для охраненія слѣдовъ преступленія или проступка, буде отъ нихъ остались какіе либо слѣды (ст. 256). Возымѣвъ противъ кого либо подозрѣніе въ совершеніи противозаконнаго дѣянія, полиція должна, не требуя его къ себѣ для объясненія и не приводя къ допросу (ст. 254), посредствомъ надлежащихъ развѣдываній и собранія нужныхъ свѣдѣній стараться удостовѣриться въ основательности своего подозрѣнія и, если въ томъ убѣдится, довести о семъ до свѣдѣнія судебнаго слѣдователя. Ей запрещается брать кого либо подъ стражу, кромѣ лишь чрезвычайныхъ случаевъ (ст. 257). Самые обыски домовъ, по собственному усмотрѣнію полиціи, вовсе не допускаются (ст. 258).

По Уставу, есть только два случая, когда полиція вступаетъ, въ извѣстной степени, въ права судебнаго слѣдователя, именно (ст. 258): а) когда полиціею застигнуто совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе, и б) когда до прибытія на мѣсто происшествія судебнаго слѣдователя, слѣды преступленія могли бы изгладиться. Въ этихъ случаяхъ полиція замѣняетъ судебнаго слѣдователя во всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, не терпящихъ отлагательства, какъ-то: въ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ; но формальныхъ допросовъ ни обвиняемымъ, ни свидѣтелямъ полиція не дѣлаетъ, развѣ кто либо изъ нихъ оказался тяжко больнымъ и представилось бы опасеніе, что онъ умретъ до прибытія слѣдователя.

Въ случаѣ замѣны слѣдователя, полиція обязана, между прочимъ, согласно 315 и 358 ст., приглашать для присутствованія при осмотрѣ, освидѣтельствованіи или обыскѣ, понятыхъ, и для производства освидѣтельствованія, согласно 325 ст., свѣдущихъ людей, по правиламъ, установленнымъ для судебныхъ слѣдователей. Но спрашивается: *въ случаѣ неявки понятаго или свѣдущаго лица, имѣетъ-ли полиція право наложить на нихъ, на основаніи 323 и 328 ст., денежное взысканіе?*

Макалинскій II, 44—46: „Очевидно, что понятые и свѣдущіе люди, неявившіеся безъ уважительныхъ причинъ по приглашенію полиціи въ то время, какъ она замѣняла судебнаго слѣдователя, не должны оставаться безнаказанными, иначе могла бы быть парализована слѣдственная дѣятельность полиціи. Относительно этого никто не споритъ. Разногласіе является въ практикѣ въ томъ отношеніи: кто и въ какой мѣрѣ можетъ взыскивать. Одни полагаютъ, что полиція, замѣняя слѣдователя, должна для пользы дѣла пользоваться всѣми его правами, необходимыми для надлежащаго исполненія его

обязанностей, а такъ какъ право налагать взысканіе на понятыхъ и свѣдущихъ людей за неявку гарантируетъ возможность быстроты въ приступѣ къ этимъ слѣдственнымъ дѣйствіямъ, то нѣтъ основанія отнимать у полиціи эту гарантію. Другіе, напротивъ, утверждаютъ, что право наложенія взысканій есть право отдѣльное отъ слѣдственныхъ дѣйствій, которое можетъ быть предоставлено только лицу судебнаго вѣдомства. Было бы несообразно съ общественными отношеніями, говорятъ они, если бы волостной старшина или сельскій староста (которые, согласно 261 ст., также могутъ замѣнять судебнаго слѣдователя) сталъ подвергать взысканію за неявку, по его требованію, уѣзднаго врача, и что поэтому полицейскіе и другіе административные чины, въ случаѣ неисполненія ихъ законныхъ требованій и при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, должны сообщать мировому судьѣ для наложенія взысканія на виновныхъ, на основаніи 29 ст. Уст. о наказ., нал. миров. судьями. Оба эти мнѣнія представляются неправильными: первое—потому, что право налагать взысканіе есть принадлежность судебной власти, и оно предоставлено даже слѣдователю, какъ видно изъ соображеній коммисіи, составлявшей проектъ Устава Уголовнаго Судопроизводства, въ видѣ исключенія, вызываемаго практическою необходимостью; второе—потому, что оно прямо противорѣчитъ одному изъ соображеній, по которымъ за неявку понятыхъ къ судебнымъ слѣдователямъ признано необходимымъ предоставить право взысканій не мировымъ судьямъ, какъ предлагало меньшинство комміссіи, а самимъ слѣдователямъ, именно, что это повело бы къ излишней формальности производства и къ большему стѣсненію провинившагося лица, для котораго явка къ мировому судьѣ можетъ стоить дороже какого нибудь рубля, который наложитъ на него самъ слѣдователь.

Мы полагаемъ, что требованія полиціи, замѣняющей слѣдователя, должны пользоваться тѣмъ же уваженіемъ, какъ бы онѣ исходили отъ самого слѣдователя, и охраняться тѣми же взысканіями; поэтому неявка къ полиціи, замѣняющей слѣдователя, должна разсматриваться наравнѣ съ неявкою къ самому слѣдователю. Но такъ какъ полиція замѣняетъ слѣдователя только въ случаяхъ, нетерпящихъ отлагательства, къ которымъ, конечно, не можетъ быть отнесено наложеніе взысканій на неявившихся, дальнѣйшія же слѣдственныя дѣйствія и распоряженія зависятъ отъ слѣдователя, то естественно что право наложенія взысканій за неявку къ полиціи, во время замѣны ею слѣдователя, принадлежитъ слѣдователю, которому полиція при передачѣ дѣла и обязана заявлять о неявившихся къ ней безъ уважительныхъ причинъ, а слѣдователь долженъ въ такомъ случаѣ

налагать взысканія на тѣхъ же самыхъ основаніяхъ, на какихъ подвергаются имъ неявившіеся къ самому слѣдователю.

Само собою разумѣется, что взысканіе на неявившихся къ полиціи, замѣнявшей слѣдователя, можетъ быть наложено въ такомъ только случаѣ, если приглашеніе соотвѣтствовало правиламъ, установленнымъ на этотъ предметъ для судебныхъ слѣдователей".

Такимъ образомъ, полиція, такъ сказать, не столько изслѣдуетъ, сколько розыскиваетъ преступленія: она имѣетъ дѣло главнымъ образомъ съ происшествіями сомнительнаго свойства.

II. Что касается до *охранительной дѣятельности* полиціи, то въ этомъ отношеніи Уставъ говоритъ:

а) „До прибытія судебнаго слѣдователя, полиція принимаетъ мѣры, необходимыя для того, чтобы предупредить уничтоженіе слѣдовъ преступленія и пресѣчь подозрѣваемому способы уклониться отъ слѣдствія" (ст. 256). То же право принадлежитъ жандармскимъ чинамъ, въ случаѣ, если до прибытія полиціи слѣды преступленія могутъ уничтожиться или подозрѣваемый скрыться (зак. 19-го мая 1871, § 2).

б) „Полиція принимаетъ мѣры къ пресѣченію подозрѣваемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда подозрѣваемаго застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣянія или тотчасъ послѣ его совершенія;

2) когда потерпѣвшіе отъ преступленія или очевидцы укажутъ прямо на подозрѣваемое лицо;

3) когда на подозрѣваемомъ или его жилищѣ найдены будутъ ясные слѣды преступленія;

4) когда вещи, служащія доказательствомъ преступнаго дѣянія, принадлежатъ подозрѣваемому или оказались при немъ;

5) когда онъ сдѣлалъ покушеніе на побѣгъ, или пойманъ во время или послѣ побѣга, и

6) когда подозрѣваемый не имѣетъ постояннаго жительства или осѣдлости" (ст. 257).

Но какъ только полиція убѣдится, что извѣстный фактъ совершился, и что онъ заключаетъ въ себѣ признаки преступленія или проступка, то она не позже сутокъ передаетъ дѣло по принадлежности или судебному слѣдователю, или мировому судьѣ (ст. 250, 251) и сообщаетъ о томъ прокурору или его товарищу (ст. 250). Если ихъ нѣтъ на мѣстѣ, то полиція (ст. 252), сообщая имъ о происшествіи, производитъ дознаніе.

III. Съ передачей дѣла слѣдователю, роль полиціи ограничивается тѣмъ, что:

а) она сообщаетъ ему всѣ дополнительныя свѣдѣнія, собранныя ею по этому дѣлу (ст. 255).

б) „Судебный слѣдователь можетъ поручать полиціи производство дознаній и собраніе справокъ по сдѣланнымъ имъ указаніямъ“ (ст. 271, 260. Ср. *Квачевскій* III, 60—62).

Согласно ст. 260, по прибытіи судебнаго слѣдователя, полиція прекращаетъ свои дѣйствія по слѣдствію до полученія особыхъ о томъ распоряженій.

Имѣетъ ли это правило безусловное значеніе, или же полиція имѣетъ право на слѣдственныя дѣйствія и по такому дѣлу, которое уже находится въ производствѣ у слѣдователя?

Одни полагаютъ, что право полиціи на предпринятіе слѣдственныхъ дѣйствій безусловно теряется, такъ что, напр., если при грабежѣ двумя лицами дознаніемъ открытъ одинъ грабитель, а по передачѣ дознанія слѣдователю, полиція откроетъ и захватитъ его въ его домѣ, то вся роль полиціи ограничивается препровожденіемъ обвиняемаго къ слѣдователю и принятіемъ мѣръ къ охраненію слѣдовъ преступленія; никакихъ другихъ распоряженій, упоминаемыхъ въ 258 ст., полиція не вправѣ дѣлать [1]).

Съ этимъ мнѣніемъ согласиться нельзя [2]). Нѣтъ сомнѣнія, что статья 260 не относится къ случаямъ открытія новыхъ доказательствъ, разслѣдованіе которыхъ лежитъ на прямой обязанности полиціи. Дознаніе заключается ни въ одной поимкѣ, дознаніи преступника, но и въ разслѣдованіи преступленія, для чего необходимы въ иныхъ случаяхъ и выемки, и обыски. Принявъ первое толкованіе, мы парализуемъ энергію уголовнаго преслѣдованія, безъ нужды ослабляемъ полицейское разслѣдованіе по горячимъ слѣдамъ и получимъ результатомъ во многихъ случаяхъ потерю вещественныхъ доказательствъ преступленія.

Изъятія изъ этихъ общихъ правилъ составляютъ порядки производства дознаній—

1) *по преступленіямъ государственнымъ* (Зак. 19 мая 1871 г.).

Вопреки общему правилу, по коему на полиціи лежитъ обязанность производства дознаній, дѣятельность же чиновъ жандармскаго корпуса ограничивается только сообщеніями полиціи о замѣченныхъ преступныхъ дѣяніяхъ и, за отсутствіемъ ея, охраненіемъ слѣдовъ

---

[1]) См. Практ. зам. г. П. въ С. В. 1866, № 15.

[2]) См. возраженіе г. Х. на указанную замѣтку, *тамъ же* № 20. *Макаминскій*, II, 22.

преступленія и пресѣченіемъ обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія, такъ что на производство дознаній они получаютъ право только по особому порученію прокурорскаго надзора,—дознанія по государственнымъ преступленіямъ возлагаются:

въ особо важныхъ случаяхъ—лицомъ, особо Высочайшею властью назначаемымъ;

въ остальныхъ случаяхъ — офицерами корпуса жандармовъ, при содѣйствіи, въ потребныхъ случаяхъ, нижнихъ чиновъ сего корпуса, на которыхъ могутъ быть возлагаемы отдѣльныя по симъ дознаніямъ слѣдствія (§ 21).

На полиціи же лежитъ обязанность только извѣщать лицъ прокурорскаго надзора и начальниковъ жандармскихъ управленій (или ихъ помощниковъ) о нарушеніяхъ, заключающихъ въ себѣ признаки преступленій государственныхъ. Затѣмъ, полиція, только въ случаѣ отсутствія чиновъ корпуса жандармовъ, принимаетъ тѣ мѣры по изслѣдованію этихъ преступленій, которыя ей предоставляются, въ общемъ порядкѣ, Уставомъ Уг. Суд. (§ 23).

Дознаніе производится:

а) или подъ наблюденіемъ прокурорскаго надзора окружнаго суда, на общемъ основаніи;

б) или, при дознаніяхъ, возложенныхъ на особо назначаемыхъ Высочайшею властью лицъ,—подъ высшимъ наблюденіемъ министра юстиціи и шефа жандармовъ при личномъ присутствіи прокурора судебной палаты;

в) наконецъ, по дознаніямъ, производящихся въ округахъ двухъ или нѣсколькихъ палатъ—прокурорскія обязанности возлагаются министромъ юстиціи на прокурора одной изъ этихъ палатъ (§ 22).

О порядкѣ начатія и производства дознаній, законъ постановляетъ:

§ 24. Дознанія начинаются чинами корпуса жандармовъ какъ по предложенію прокурора судебной палаты, такъ и непосредственно. Назначаемое Высочайшею властью лицо приступаетъ къ производству дознанія по распоряженію высшей власти. Во всякомъ случаѣ о приступѣ къ дознанію немедленно увѣдомляется прокуроръ палаты.

§ 25. Лица производящія дознанія (ст. 21) имѣютъ право принимать всѣ мѣры, указанныя въ ст. 253, 254, 256 и 257 Устава Угол. Суд., и кромѣ того производить слѣдственныя дѣйствія, исчисленныя въ 258, 1038 и 1039 ст., какъ-то: осмотры, освидѣтельствованія, обыски (съ опечатаніемъ бумагъ) и выемки. При производствѣ этихъ дѣйствій, а также и въ случаѣ, означенномъ въ ст. 257, они руководствуются правилами, постановленными въ Уставѣ Угол. Суд. для производства предварительнаго слѣдствія.

§ 26. Лица, производящія дознанія, записываютъ безотлагательно содержаніе произведенныхъ ими распросовъ въ протоколъ за подписью распрашиваемыхъ и понятыхъ, если таковые были. Подписи понятыхъ необходимы въ случаѣ, если распрашиваемый не можетъ, или же откажется подписать протоколъ.

§ 27. При производствѣ дознаній о государственныхъ преступленіяхъ, полицейскіе чины исполняютъ всѣ обращенныя къ нимъ лицами, производящими дознанія, законныя требованія. Губернаторы и всѣ вообще присутственныя мѣста и должностныя лица обязаны оказывать имъ зависящее отъ нихъ содѣйствіе.

§ 28. Если, при производствѣ дознанія назначеннымъ Высочайшею властью лицомъ, произойдутъ затрудненія въ отношеніи принятія мѣръ къ пресѣченію подозрѣваемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія, то о семъ доносится министру юстиціи, который разрѣшаетъ возникшее затрудненіе по соглашенію съ шефомъ жандармовъ. Еслибъ между тѣмъ было сдѣлано означеннымъ выше лицомъ, или же прокуроромъ судебной палаты распоряженіе о личномъ задержаніи подозрѣваемаго, или взятіе съ него залога, то оно сохраняетъ свою силу до разрѣшенія возникшаго по поводу его вопроса.

§ 29. Всякое дознаніе, произведенное на основаніи статей 21—28, представляется, по его окончаніи, прокуроромъ судебной палаты министру юстиціи, который, по сношеніи съ шефомъ жандармовъ, дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, или испрашиваетъ Высочайшее повелѣніе о прекращеніи производства, съ оставленіемъ въ послѣднемъ случаѣ дѣла безъ дальнѣйшихъ послѣдствій или же съ разрѣшеніемъ онаго въ административномъ порядкѣ (Уст. пред. прест. ст. 1, прим. 1 по продол. 1868 г.).

2) *По преступленіямъ должности*, гдѣ устраняется дѣятельность полиціи и производство предварительнаго разслѣдованія дѣла предоставляется начальству обвиняемаго.

3) *По нарушеніямъ уставовъ казенныхъ управленій*, гдѣ, какъ мы видѣли (стр. 199—208), производство дознанія поручено чинамъ казенныхъ управленій; полиція же замѣняетъ эти чины въ тѣхъ только случаяхъ, когда ихъ не будетъ на лицо, и возбужденіемъ дѣла ограничивается вся роль полиціи.

4) *По нарушеніямъ уставовъ благоустройства и благочинія*; см. выше стр. 208—210.

5) *Дознанія, производимыя чинами жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ.*

Въ районѣ желѣзныхъ дорогъ [1]), полиція пользуется предоставленными ей Уставомъ Угол. Суд. правами по производству дознаній въ тѣхъ только случаяхъ замѣченныхъ ею нарушеній, когда нѣтъ на лицо чиновъ желѣзно-дорожной полиціи (Зак. 19 мая 1871 г. § 15), которые, по отношенію къ изслѣдованію преступныхъ дѣяній, совершенныхъ въ этомъ районѣ, „вполнѣ замѣняютъ общую полицію"; „посему имъ предоставляются всѣ ея права и возлагаются на нихъ всѣ ея обязанности" (тамъ же § 11),—при чемъ:

„По дѣламъ о проступкахъ, подвѣдомственныхъ мировымъ судебнымъ установленіямъ, офицеры жандармскихъ полицейскихъ управленій желѣзныхъ дорогъ, могутъ, по окончаніи первоначальнаго розысканія о проступкѣ, передать всѣ свѣдѣнія о немъ общей полиціи, и въ такомъ случаѣ какъ обвиненіе предъ мировымъ судьею и собраніе, по его указанію, дополнительныхъ свѣдѣній, какъ и вообще обязанности по дальнѣйшему направленію дѣла, лежащія на полиціи, переходятъ на общую полицію (тамъ же § 14).

6) *Слѣдственная дѣятельность лѣсной и полевой стражи.*

Лѣсная и полевая стража, въ отношеніи преслѣдованія нарушителей узаконеній о лѣсахъ какъ казенныхъ, такъ и частныхъ, пользуются правами, установленными въ ст. 193—199 Св. Зак. п. VIII Уст. лѣсн. (ср. законъ 15 мая 1867 г. о мѣрахъ къ охраненію частныхъ лѣсовъ, § 7) [2]).

Въ частности, законъ 15 мая установляетъ: „Въ случаѣ самовольной порубки, поджога и вообще всякаго истребленія или поврежденія лѣса, лѣсной сторожъ арестуетъ захваченные на мѣстѣ проступка скотъ, орудія или вещи обвиняемаго, и въ тотъ же день, или въ теченіи слѣдующаго, представляетъ оныя, вмѣстѣ съ обвиняемымъ къ лѣсовладѣльцу, или въ его контору, или къ его управляющему, которые обязаны, въ теченіе сутокъ, пригласивъ сотскаго или сельскаго старосту и двухъ свидѣтелей, опросить его сознается ли онъ въ совершеніи нарушенія и затѣмъ немедленно отпустить его въ мѣсто жительства. Когда лѣсовладѣлецъ находится въ отсут-

---

[1]) Предѣлы этого района опредѣляются по взаимному соглашенію шефа жандармовъ и министровъ внутреннихъ дѣлъ, юстиціи и путей сообщенія.

[2]) Въ частности, въ случаяхъ нарушеній правилъ противъ лѣсныхъ пожаровъ (см. Уст лѣсн. ст 585 — 595 и Уст. благоустр. каз. селеній ст. 306 — 316)—о каждомъ таковомъ нарушеніи лѣсная стража, хотя бы и не произошло пожара, доводитъ до свѣдѣнія лѣсовладѣльца или его управляющаго, донося объ этомъ въ то же время полиціи, которая принимаетъ немедленно мѣры, чрезъ посредство сельскаго начальства, къ прекращенію нарушенія (тамъ же § 17).

ствіи и въ имѣніи нѣтъ ни конторы, ни управляющаго означенный опросъ дѣлается, при тѣхъ же лицахъ, самимъ лѣснымъ сторожемъ“ (§ 20). „При розысканіи обвиняемаго, скрывшагося съ мѣста нарушенія, лѣсная стража имѣетъ право требовать содѣйствія полицейскаго начальства“ (§ 23).

ОТДѢЛЕНІЕ ТРЕТЬЕ.

Прокуроръ [1]).

При предварительномъ слѣдствіи, пользуется (по выраженію Буцковскаго, стр. 408), „сверхъ правъ предоставленныхъ каждой изъ сторонъ, совершенно особыми правами, ставящими его властью контролирующею и руководящею судебнаго слѣдователя“, именно:

I. Въ качествѣ возбудителя уголовнаго преслѣдованія прокуратура, а) получаетъ свѣдѣнія о преступленіяхъ, б) оцѣниваетъ дошедшіе къ ней поводы, и при этомъ аа) или оставляетъ поводъ безъ послѣдствій, или бб) отправляетъ свѣдѣнія по принадлежности, признавъ дѣло неподсуднымъ, вв) или поручаетъ полиціи произвести развѣдываніе, или гг) въ тѣхъ случаяхъ, когда безъ слѣдствія по закону нельзя приступить къ преданію суду, а также когда считаетъ предварительное слѣдствіе необходимымъ, даетъ предложеніе о производствѣ слѣдствія.

II. Прокурорская власть имѣетъ территоріальныя границы. На основаніи 8, 125 и 126 ст. Учр. Суд. Уст., прокуроры состоятъ при судебныхъ мѣстахъ, вѣдомствомъ которыхъ и ограничивается пространство ихъ надзора. При каждомъ окружномъ судѣ состоитъ особый прокуроръ и опредѣленное штатами число товарищей прокурора, которые находятся или при самомъ судѣ или въ другихъ городахъ по особому росписанію, и дѣйствуютъ подъ руководствомъ прокурора, имѣющаго право замѣнить своего товарища, принявъ дѣло на свою отвѣтственность (ст. 129 и 131 Учр. Суд. Устан.). Такимъ образомъ въ каждомъ слѣдственномъ участкѣ права, предоставляемыя прокурорскому надзору 278 ст., принадлежатъ какъ самому прокурору мѣстнаго окружнаго суда, такъ и мѣстному же товарищу про-

[1]) *Буцковскаго.* О дѣятельности прокурорскаго надзора вслѣдствіе отдѣленія обвинительной власти отъ судебной („Очерки судебныхъ порядковъ по судебн. Уст. 20 ноября“ стр. 393—470).

курора. Сверхъ того, такъ какъ прокуроры окружныхъ судовъ подчинены прокурору мѣстной судебной палаты, а сей послѣдній министру юстиціи, какъ генералъ-прокурору (ст. 124 и 129), то нельзя не признать, что и эти лица имѣютъ, по отношенію къ судебнымъ слѣдователямъ, всѣ права, указанныя въ 278 ст.

Прим. Вопросъ—подъ чьимъ наблюденіемъ должны производиться судебными слѣдователями слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ судебной палатѣ и кассаціонному сената—разрѣшается тѣмъ соображеніемъ, что, для осуществленія права надзора, прокуроры и ихъ товарищи состоятъ при судебныхъ мѣстахъ, а судебный слѣдователь есть членъ окружнаго суда, слѣдовательно право наблюденія за его дѣятельностью, на какого бы рода дѣла она ни была направлена, принадлежитъ прокурору того же суда и его мѣстному товарищу. Правильность этого соображенія подтверждается вышеприведенными статьями Военно-Суд. и Военно-Морск. Суд. Уст. (*Макалинскій*, стр. 115—116).

III. По производству предварительнаго слѣдствія, какъ власть обвинительная, прокуроръ отводимъ быть не можетъ, но обязанъ самъ себя устранить, если есть на то законныя (ст. 600) причины (ст. 287).

Ст. 278: „Прокуроры и ихъ товарищи предварительныхъ слѣдствій сами не производятъ, но даютъ только предложенія о томъ судебнымъ слѣдователямъ и наблюдаютъ постоянно за производствомъ сихъ слѣдствій“. При этомъ законъ слѣдующимъ образомъ опредѣляетъ:

1) *отношенія прокурора къ полиціи.* Полицейскіе чины и судебные врачи, по производству дознаній и слѣдствій,—1) стоятъ въ непосредственной зависимости отъ прокуроровъ и ихъ товарищей (ст. 279); имъ предоставляется возлагать на чиновъ жандармскихъ управленій производство дознаній въ тѣхъ особенныхъ случаяхъ, когда это признано ими будетъ необходимымъ, а равно требовать дополненія по такимъ дознаніямъ (§ 3 и 8 Зак. 19 мая 1871; ср. тамъ же §§ 4, 6, 7); 2) за упущенія и безпорядки по слѣдственной части привлекаются къ отвѣтственности прокуроромъ, подъ наблюденіемъ котораго слѣдствіе производилось и который или только предостерегаетъ неисправныя лица, или предлагаетъ ихъ дѣйствія на разсмотрѣніе суда (ст. 312, 485—490, 1092—1094). О всякомъ замѣченномъ со стороны чиновъ жандармскаго корпуса, по обнаруженію ими преступленій, упущеніи или неправильномъ дѣйствіи, лицо прокурорскаго надзора имѣетъ право сообщить непосредственному начальству виновнаго (§ 9 Зак. 19 мая, 1871 г., ср. тамъ же § 10).

2) Что касается до *отношеній прокурора къ слѣдователю*, то по этому предмету Уставъ Уголовнаго Суд. говоритъ:

а) „Прокуроры и ихъ товарищи имѣютъ право присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ и разсматривать на мѣстѣ подлинное производство, не останавливая однако хода слѣдствія". (ст. 280).

б) „По всѣмъ предметамъ, относящимся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ, судебный слѣдователь исполняетъ законныя требованія прокурора или его товарища, съ отмѣткою въ протоколахъ какія именно мѣры приняты по его требованію" (ст. 281). „Если въ исполненіи требованія прокурора или его товарища встрѣтится препятствіе, то судебный слѣдователь, принимая мѣры къ исполненію требуемаго, насколько это возможно, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе и ожидаетъ его разрѣшенія" (ст. 282).

в) „Прокуроръ или его товарищъ можетъ требовать дополненія предварительнаго слѣдствія по сдѣланнымъ имъ указаніямъ, хотя бы судебный слѣдователь и призналъ слѣдствіе конченнымъ" (ст. 286).

г) „При взятіи подъ стражу, судебный слѣдователь объ основаніяхъ такого распоряженія немедленно увѣдомляетъ ближайшее лицо прокурорскаго надзора, которое можетъ требовать, чтобы слѣдователь ограничился мѣрою менѣе строгою, если обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, влекущемъ за собою лишеніе всѣхъ правъ состоянія или потерю всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ" (ст. 283, 284). „Прокуроръ или его товарищъ имѣетъ право предложить слѣдователю о задержаніи обвиняемаго, оставленнаго на свободѣ или освобожденнаго изъ подъ стражи. Но если слѣдователь встрѣтитъ въ томъ препятствіе, потому что обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ правъ состоянія или потерѣ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, то, не исполняя такого требованія представляетъ о томъ суду" (ст. 285).

Мы уже замѣтили выше, что прокуроръ облеченъ преобладающимъ вліяніемъ на производство слѣдствія,—вліяніемъ, которое можетъ имѣть только публичный обвинитель, какъ представитель государства. Дѣйствительно:

Полицейскіе чины стоятъ, по закону, въ „непосредственной зависимости отъ прокуроровъ и ихъ товарищей", т. е. находятся въ подчиненіи всѣмъ лицамъ прокурорскаго надзора, какъ отъ прокурора судебной палаты по дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ ст. 1034, 1035), такъ и отъ прокурора окружнаго суда и его това-

рицей, и прежде всего подчинены товарищу окружнаго прокурора того участка, въ которомъ они состоятъ (ст. 296) [1]).

„Непосредственная зависимость“ полицейскихъ чиновъ отъ прокуратуры означаетъ то, что отношенія полиціи къ прокуратурѣ по слѣдственной части тѣ же самыя, какъ къ административному ихъ начальству по другимъ вѣтвямъ ихъ дѣятельности, т. е. пререканія между полиціей и прокуратурой немыслимы и требованія послѣдней (конечно, кромѣ явно противозаконныхъ) подлежатъ безусловному исполненію; только „въ случаѣ недоумѣній по исполненію порученія, даннаго лицомъ прокурорскаго надзора, полицейскіе чины испрашиваютъ отъ него разрѣшенія“ (ст. 484) [2]). Эта зависимость, далѣе, выражается, съ одной стороны, въ формѣ сношеній чиновъ полиціи съ чинами прокурорскаго надзора, которые даютъ имъ „предписанія“ и получаютъ отъ нихъ „донесенія“ и „представленія“; съ другой стороны, въ правѣ прокуратуры привлекать ихъ къ отвѣтственности.

Обращаемся затѣмъ къ ближайшему разсмотрѣнію взаимныхъ отношеній слѣдователя и прокурора [3]).

Какъ мы сейчасъ видѣли, согласно ст. 281 и 282, эти отношенія главнымъ образомъ опредѣляются такъ, что законныя предложенія прокурора слѣдователю обязательны для послѣдняго.

Эти двѣ статьи возбуждаютъ значительныя недоразумѣнія въ практикѣ, относительно пространства ихъ дѣйствія и точнаго ихъ смысла, а потому и мы должны съ нѣкоторой подробностью остановиться на ихъ разъясненіи.

Нѣкоторые практики разсматриваютъ дѣйствіе правила, установ-

---

[1]) *Квачевскій* II, 320—321: „Прокурорскому надзору подчиняются всѣ лица, производящія дознаніе и розыскъ, слѣдовательно, не только чины общей, но и особыхъ полицій: волостные и сельскіе начальники (ст. 261, 485), должностныя лица казеннаго и другихъ административныхъ управленій (ст. 1125, 1154, 1226)“.

[2]) *Квачевскій* II, 321 — 322: „Вслѣдствіе непосредственной зависимости чиновъ полиціи лицамъ прокурорскаго надзора, послѣднія имѣютъ право поручать полиціи дознаніе и розыскъ вообще по извѣстному дѣлу и отдѣльныя дѣйствія, выбирать для этого между чинами полиціи лицъ, наиболѣе способныхъ и имѣющихъ наиболѣе возможности къ исполненію даннаго порученія, присутствовать при производствѣ розыска и дознанія и руководить дѣйствіями полиціи, разсматривать дѣло, требовать справки и разныя свѣдѣнія и пр... Но требованія прокуроровъ собственно по слѣдственнымъ дѣйствіямъ полиціи ограничиваются наблюденіемъ (ст. 258, 259, 278—286)“.

[3]) *Буцковскій*, стр. 406 и д. *Макалинскій*, стр. 118—122.

лепнаго въ 281—282 ст., на всѣ прокурорскія предложенія, обращаемыя къ слѣдователю какъ относительно начатія слѣдствія, такъ и продолженія его, за исключеніемъ предложеній о пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда,—о чемъ говорятъ статьи 283—285.

Но съ такимъ мнѣніемъ согласиться нельзя. Разсмотримъ отдѣльные виды прокурорскихъ предложеній.

1) *Предложеніе о начатіи слѣдствія.* Одинъ изъ сторонниковъ принимаемаго нами мнѣнія, г. Левенсонъ [1]), находитъ, что требованіе прокурора о начатіи слѣдствія непремѣнно обязательно для слѣдователя, который, не соглашаясь съ мнѣніемъ прокурора, можетъ, на основаніи ст. 282, увѣдомить о томъ прокурора, но, если затѣмъ послѣдуетъ вторичное предложеніе, обязанъ приступить къ слѣдствію,—при этомъ, само собою разумѣется, вся отвѣтственность за незаконность требованія падаетъ на прокурора.

Главнѣйшимъ доводомъ въ пользу своего толкованія г. Левенсонъ приводитъ, что законъ не предусматриваетъ возможность такихъ пререканій между слѣдователемъ и прокуроромъ, а потому и не установляетъ порядокъ ихъ разрѣшенія; безконтрольное же со стороны слѣдователя оставленіе такихъ предложеній безъ послѣдствій несогласно съ явнымъ смысломъ Устава: это значило бы поставить прокурорское предложеніе ниже полицейскихъ сообщеній, которыя слѣдователь не можетъ безконтрольно оставлять безъ послѣдствій.

Но изъ сказаннаго выше о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія достаточно видно, что если возбудителю преслѣдованія (въ данномъ случаѣ прокурору) принадлежитъ рѣшительный голосъ въ оцѣнкѣ достаточности повода къ начатію уголовнаго дѣла, то оцѣнка законности повода принадлежитъ лицу, принимающему дѣло къ своему производству (въ данномъ случаѣ слѣдователю). Таково общее начало, принятое въ Уставѣ. Отсюда открывается, что предложеніе прокурора слѣдователю о начатіи слѣдствія обязательно для слѣдователя только тогда, когда 1) оно касается такого дѣла, по которому прокуратура компетентна на возбужденіе преслѣдованія, и 2) когда, по мнѣнію слѣдователя, есть законный поводъ къ начатію дѣла. Такимъ образомъ, въ этомъ отношеніи, прокуроръ пользуется всѣми правами всѣхъ мѣстъ и лицъ, возбуждающихъ преслѣдованіе, но—по смыслу Устава—не имѣетъ никакихъ преимуществъ сравнительно съ послѣдними.

---

[1]) С. В. 1867, № 226. См. возраженіе ему г-на П. В. М., тамъ же № 253.

Равнымъ образомъ, нельзя согласиться и съ тѣмъ мнѣніемъ, будто законъ не предвидитъ случаевъ пререканій въ этомъ отношеніи между слѣдователемъ и прокуроромъ. Заявленіе возбудителемъ преслѣдованія требованія о производствѣ слѣдствія уже начинаетъ собою слѣдствіе, а потому сюда имѣютъ примѣненіе статьи 277 и 482, т. е., признавъ дѣло себѣ не подсуднымъ, слѣдователь поступаетъ порядкомъ, указаннымъ въ 482-й статьѣ и разсмотрѣннымъ нами выше (стр. 268 и д.); въ остальныхъ случаяхъ признанной имъ незаконности повода слѣдователь руководится правиломъ статьи 277-й, о чемъ было говорено въ отдѣлѣ „о прекращеніи слѣдствія“ (стр. 118—137).

2) *Предложенія прокурора по производству слѣдствія.* Изъ сказаннаго видно, что статьи 281 и 282 относятся къ этому виду прокурорскихъ предложеній и только къ нимъ однимъ. Къ такому заключенію приводитъ и мотивъ къ статьямъ 281 — 282, гдѣ сказано: „Власть обвинительная, т. е. обнаруженіе преступленій и преслѣдованіе виновныхъ, сосредоточена въ рукахъ прокуроровъ. Существо этой власти, по производству предварительныхъ изслѣдованій, проявляется въ постоянномъ наблюденіи прокуроровъ за производствомъ слѣдствій съ правомъ присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, разсматривать во всякое время производство слѣдствія и предъявлять требованія по всѣмъ предметамъ, относящимся къ изслѣдованію преступленія и собранію доказательствъ. Чтобы обвинительная власть, ввѣренная прокурорамъ, имѣла надлежащее значеніе, необходимо, чтобы требованія ея пользовались должнымъ уваженіемъ. Если предоставить слѣдователю, каждый разъ, когда онъ признаетъ, что требованіе прокурора не имѣетъ надлежащаго основанія, оставлять его безъ исполненія, сообщая только о томъ на усмотрѣніе суда, то въ существѣ предоставленный прокурорамъ надзоръ за производствомъ слѣдствія превратится въ надзоръ слѣдователей за дѣйствіями обвинительной власти. Но такой надзоръ не совмѣстенъ ни съ обязанностями слѣдователя, ни съ достоинствомъ обвинительной власти. Если предоставить слѣдователю, по собственному его усмотрѣнію, отказывать въ исполненіи требованій прокурора, то нельзя не опасаться, что между этими лицами будутъ весьма часто возникать столкновенія и пререканія, которыя расплодятъ переписку, безъ всякой пользы для правосудія, усложнятъ производство и затруднятъ не только слѣдователя и прокурора, но и самый судъ, а главное будутъ имѣть неизбѣжнымъ послѣдствіемъ несвоевременность слѣдственныхъ дѣйствій и утрату слѣдовъ преступленія“.

По Уставу, начала, опредѣляющія отношенія слѣдователя къ про-

курору, вытекаютъ главнымъ образомъ изъ характера обязанностей обоихъ этихъ лицъ: судебный слѣдователь есть лицо судебнаго вѣдомства, прокуроръ же есть органъ обвинительной власти. Сообразно этому судебный слѣдователь самостоятельно дѣйствуетъ въ рѣшеніи чисто судебныхъ вопросовъ, представляющихся при слѣдствіи; напротивъ, прокуроръ имѣетъ рѣшительный голосъ относительно дѣйствій, клонящихся къ собранію доказательствъ преступленія и изобличенію виновника. Такъ, въ частности, какъ мы видѣли, объ опредѣленіи подсудности дѣла судебный слѣдователь дѣйствуетъ по собственному усмотрѣнію: признавъ дѣло себѣ не подсуднымъ, онъ собственною властью отсылаетъ его по принадлежности. Столь же самостоятеленъ судебный слѣдователь и въ оцѣнкѣ законности поводовъ къ начатію предварительнаго слѣдствія: разногласія въ этомъ отношеніи между судебнымъ слѣдователемъ и прокуроромъ рѣшаются судомъ (ст. 277). Такой же значительной долей свободы, какъ мы увидимъ, пользуется судебный слѣдователь и по принятію мѣръ къ пресѣченію обвиняемому способовъ укрыться отъ слѣдствія и суда.

Но совершенно иное значеніе имѣютъ прокурорскія предложенія, относящіяся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ: „По всѣмъ предметамъ, относящимся къ изслѣдованію преступленій и къ собранію доказательствъ, судебный слѣдователь исполняетъ законныя требованія прокурора или его товарища, съ отмѣткою въ протоколахъ, какія именно мѣры приняты по его требованію“ (ст. 281). „Если въ исполненіи требованій прокурора или его товарища встрѣтится препятствіе, то судебный слѣдователь, принимая мѣры къ исполненію требуемаго, насколько это возможно, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе и ожидаетъ его разрѣшенія“ (ст. 282).

Изъ этихъ двухъ статей мы видимъ:

1) Предложеніе прокурора есть требованіе, обязательное для слѣдователя. Слѣдователь, говоритъ законъ, только отмѣчаетъ въ протоколахъ, какія именно мѣры приняты по требованію прокурора. Основанія такого постановленія очевидны: оно ограждаетъ слѣдователя отъ отвѣтственности въ томъ случаѣ, если требуемая прокуроромъ мѣра можетъ вызвать ее. Но отсюда же открывается, что эта отмѣтка есть только право слѣдователя, а не непремѣнная обязанность: въ случаѣ, если слѣдователь раздѣляетъ воззрѣніе прокурора на необходимость принятія требуемой имъ мѣры, онъ можетъ и не отмѣчать, что она принята по прокурорской иниціативѣ.

2) Прокуроръ, говоритъ законъ, даетъ обязательное для слѣдо-

вателя предложеніе „по всѣмъ предметамъ, относящимся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ".

Изъ редакціи этой статьи, изъ сопоставленія ея съ другими статьями, а также на основаніи характера организаціи прокурорскаго надзора, мы выводимъ слѣдующія соображенія относительно круга прокурорскихъ предложеній:

а) Установляя обязательность прокурорскихъ предложеній, законъ имѣетъ въ виду прокурора, какъ обвинителя, какъ государственнаго органа по преслѣдованію преступленій (см. напр. мотивъ къ 281—282 ст., стр. 121—122). Отсюда очевидно, что прокуроръ имѣетъ право дать обязательное для слѣдователя предложеніе относительно принятія мѣръ, прямо ведущихъ, или могущихъ привести къ изслѣдованію преступленія и къ изобличенію виновнаго. Но онъ не имѣетъ права предложить о непринятіи той или другой мѣры, если слѣдователь признаетъ ее необходимой. На это указываетъ и статья 282: она даетъ право слѣдователю отмѣчать принятіе мѣръ по прокурорскому предложенію и ничего не говоритъ о томъ, чтобы слѣдователь могъ отмѣчать, какихъ мѣръ онъ не принялъ, или что онъ окончилъ слѣдствіе по требованію прокурора. Законъ желаетъ освободить слѣдователя отъ отвѣтственности за излишнюю энергію преслѣдованія, но не освобождаетъ его отъ отвѣтственности за упущенія, а потому не можетъ дѣлать для него обязательными и предложенія прокурора о непринятіи той или другой мѣры [1]). Сверхъ того, такъ какъ прокуроръ есть органъ одного только уголовнаго преслѣдованія, то онъ не имѣетъ права давать предложеній о принятіи мѣръ ограждающихъ гражданскій искъ (напр. см. ст. 268).

б) Законъ, говоря объ обязательности прокурорскихъ предложеній, употребляетъ выраженіе *законныя требованія*. „Это опредѣленіе свойства требованій, справедливо говоритъ г. Буцковскій [2]), стѣсняетъ власть прокурора только въ мѣрахъ явно противозаконныхъ, напр. въ требованіи производства какого-либо слѣдственнаго дѣйствія не тѣмъ порядкомъ, какой установленъ для него закономъ, или при отсутствіи тѣхъ условій, безъ которыхъ оно не можетъ быть дѣйствительно по закону. Но это только формальная сторона дѣла. Что же касается до существа его, то судебный слѣдователь нарушилъ бы свои отношенія къ прокурорскому надзору, если бы, руководствуясь 265 и 266 ст., отказался отъ исполненія какого-либо требованія прокурора подъ тѣмъ предлогомъ что принятіе требуемой мѣры

---

[1]) Нѣсколько иное мнѣніе см. *Буцковскаго* стр. 408 и д.

[2]) Тамъ же.

нарушило бы равновѣсіе между средствомъ обвиненія и защиты, или было бы несвоевременно". Впрочемъ, „законъ, дѣлая обязательнымъ требованіе прокурорскаго надзора объ изслѣдованіи какого-либо обстоятельства, очевидно предполагаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ, что слѣдователь приведетъ это обстоятельство въ извѣстность съ разныхъ сторонъ. Понятно, поэтому, что прокурорскій надзоръ вышелъ бы изъ предѣловъ предоставленной ему власти, если бы дозволилъ себѣ стѣснять слѣдователя въ дѣйствіяхъ, клонящихся къ уравновѣшенію средствъ обвиненія и защиты, и что слѣдователь имѣетъ полное право не исполнять подобныхъ требованій, а только обязанъ донести о томъ суду".

Замѣтимъ наконецъ, что не прокурорское предложеніе исключительно вызываетъ слѣдственныя дѣйствія, т. е. слѣдователь предпринимаетъ не тѣ только дѣйствія, которыя предлагаетъ ему предпринять прокуроръ. Законъ видитъ въ слѣдователѣ не орудіе, которымъ дѣйствуетъ прокуроръ, не лицо, которое собираетъ и оцѣниваетъ указанныя сторонами доказательства, но самостоятельнаго производителя слѣдствія. Такимъ образомъ, слѣдователь отвѣчаетъ за успѣхъ слѣдствія (ст. 266); онъ обязанъ съ полнымъ безпристрастіемъ приводить въ извѣстность обстоятельства, какъ уличающія, такъ и оправдывающія виновнаго (ст. 265); онъ собственной властью предпринимаетъ всѣ предоставленныя ему закономъ мѣры, необходимыя для производства слѣдствія (ст. 264, ср. 268, 269, 271). Указаніе обвиняемой стороны на то или другое доказательство не обязательно для слѣдователя и обвиняемый въ этомъ случаѣ имѣетъ право только жаловаться въ судъ, какъ вообще на всякое слѣдственное дѣйствіе, стѣсняющее или нарушающее его права (ст. 491).

ОТДѢЛЕНІЕ ЧЕТВЕРТОЕ.

Участвующія въ дѣлѣ лица.

СОДЕРЖАНІЕ.

Категоріи участвующихъ въ дѣлѣ лицъ. Права лицъ призываемыхъ къ слѣдствію и участвующихъ въ дѣлѣ. Права сторонъ вообще и въ частности: а) обвиняемаго, б) частнаго обвинителя, и в) гражданскаго истца. Толкованіе ст. 304.—Мѣры къ обезпеченію гражданскаго иска. Представители и повѣренные частныхъ обвинителей и гражданскихъ истцовъ.

Подъ „участвующими въ дѣлѣ", въ обширномъ смыслѣ, разумѣются всѣ лица, дѣйствующія въ предварительномъ слѣдствіи, ко-

торыя не участвуютъ въ его производствѣ (какъ слѣдователь, прокуроръ, полиція) и не принадлежатъ къ разряду лицъ, только призываемыхъ къ слѣдствію (въ качествѣ свидѣтелей, экспертовъ, понятыхъ).

Такимъ образомъ, участвующими въ дѣлѣ лицами являются:

1) *Стороны*, т. е. а) подсудимый, б) частный обвинитель. в) гражданскій истецъ.

2) *Участвующія въ дѣлѣ лица въ тѣсномъ смыслѣ*:

а) *Духовное начальство.*

Прим. При слѣдствіи о подлежащихъ уголовному суду преступныхъ дѣяніяхъ священнослужителей и монашествующихъ, ближайшее начальство обвиняемыхъ извѣщается о томъ и имѣетъ право, во все время производства слѣдствія, сообщать всѣ свѣдѣнія, могущія служить къ разъясненію дѣла (ст. 1020).

Ст. 1023: „Какъ о содержаніи духовнаго лица, такъ и о принятіи другихъ мѣръ къ пресѣченію ему способовъ уклониться отъ слѣдствія, немедленно извѣщается ближайшее его духовное начальство для надлежащихъ съ его стороны распоряженій къ отвращенію остановки въ богослуженіи и исправленіи духовныхъ требъ".

б) *Гражданское начальство* обвиняемыхъ по преступленіямъ должности.

Прим. Оно можетъ командировать къ слѣдствію своего чиновника, для указанія слѣдователю на тѣ обстоятельства дѣла, изслѣдованіе коихъ, по мнѣнію его, имѣетъ особенную важность въ значеніи (ст. 1090).

в) *Казенныя Управленія.*

Прим. Ст. 1157: „Казенное управленіе для бытности при слѣдствіи и для защиты казенныхъ интересовъ можетъ отряжать, въ качествѣ своихъ повѣренныхъ, подчиненныхъ ему чиновниковъ или и частныя лица".

Ст. 1158: „О времени и мѣстѣ слѣдственныхъ дѣйствій, судебный слѣдователь увѣдомляетъ повѣреннаго казеннаго управленія только въ случаѣ просьбы его о томъ. Неприбытіе его по вызову не останавливаетъ хода слѣдствія".

Таковы права участвующихъ въ дѣлѣ лицъ. Они могутъ, сверхъ того, дѣлать замѣчанія и возраженія на протоколы слѣдствія (ст. 468) и приносить жалобы на всякое слѣдственное дѣйствіе, нарушающее или стѣсняющее ихъ права (ст. 491).

Очевидно, что еще тѣснѣе права свидѣтелей, свѣдущихъ людей, понятыхъ и другихъ призываемыхъ къ слѣдствію лицъ: они только могутъ дѣлать замѣчанія и возраженія на протоколы слѣдствія и приносить жалобы единственно на тѣ притѣсненія и непра-

вильныя взысканія, которымъ они сами подверглись (ст. 468, 492, 1141, 1148).

Обращаясь теперь къ правамъ сторонъ при производствѣ предварительнаго слѣдствія, мы видимъ, что онѣ могутъ:

а) приносить жалобы на каждое слѣдственное дѣйствіе, нарушающее или стѣсняющее ихъ права (ст. 491). Приэтомъ: обвиняемому, взятому подъ стражу, въ случаѣ заявленія имъ желанія подать жалобу, предоставляются всѣ необходимыя къ тому способы (ст. 496);

Прим. Статья 491 Уст. Угол. Суд., дающая право участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ приносить жалобы на всякое слѣдственное дѣйствіе, нарушающее или стѣсняющее ихъ права, не разрѣшаетъ вопроса о томъ, предоставляется ли обвиняемому право жаловаться не только на дѣйствія слѣдствія уже начавшагося, но и на самое привлеченіе его, обвиняемаго, къ слѣдствію. Между тѣмъ, этотъ вопросъ имѣетъ важное значеніе, какъ въ отношеніи законнаго направленія слѣдствія, такъ равно и въ интересѣ лица, привлеченнаго къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемаго.

Въ практикѣ высказывается мнѣніе, что вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшенъ отрицательно. Въ пользу такого мнѣнія приводятъ, что лишь по заключеніи предварительнаго слѣдствія и выясненіи какъ юридической, такъ и фактической стороны дѣла, представляется возможность судить объ основательности или неосновательности обвиненія и отъ обвинительной власти зависѣть будетъ дать дѣлу движеніе въ порядкѣ, опредѣленномъ 523 ст. Устава; приступать же къ разсмотрѣнію подобной жалобы ранѣе окончанія слѣдствія, говорятъ, значило бы разрѣшать ее безъ достаточныхъ основаній, которыя обнаружатся только по окончаніи слѣдствія.

Мнѣніе это нельзя признать правильнымъ. Если обратиться къ статьямъ Уст. Уг. Суд., опредѣляющимъ: законные поводы къ начатію слѣдствія, зависимость уголовнаго преслѣдованія отъ предварительнаго разрѣшенія вопросовъ гражданскаго права, порядокъ возбужденія преслѣдованія по преступленіямъ должности и по нѣкоторымъ преступленіямъ противъ вѣры,—и сопоставить ихъ съ тѣми статьями Устава, которыя указываютъ способы направленія и прекращенія слѣдствій, то необходимо придти къ заключенію, что въ извѣстныхъ случаяхъ за обвиняемымъ признается право жалобы на привлеченіе его къ слѣдствію.

Если въ основаніи жалобы лежитъ указаніе на отсутствіе всякихъ уликъ противъ жалобщика, на голословность обвиненія, на поспѣшность слѣдователя въ признаніи извѣстныхъ фактовъ, отрицаемыхъ обвиняемымъ, совокупность которыхъ, только при ихъ наличности, обвиняла бы жалобщика,—очевидно въ этихъ и другихъ подобныхъ случаяхъ, судъ принужденъ будетъ оставлять эту жалобу безъ послѣдствій, такъ какъ судить объ основательности обвиненія можно лишь по заключеніи слѣдствія (523 ст. Уст. Уг. Суд.).

Другое значеніе имѣютъ тѣ жалобы, въ которыхъ просьба объ освобожденіи отъ положенія обвиняемаго основывается, такъ сказать, на формальной сторонѣ дѣла: на поставленіи слѣдователемъ жалобщика въ это положеніе безъ законнаго повода (ст. 297), или до разрѣшенія вопросовъ гражданскаго права (27 ст.), или безъ преданія должностнаго лица суду его начальствомъ, когда это требуется по закону, а также въ случаѣ начатія слѣдствія по извѣстнымъ преступленіямъ противъ вѣры безъ требованія духовнаго начальства (1006), или безъ жалобы потерпѣвшаго по дѣламъ, преслѣдуемымъ не иначе, какъ по жалобѣ.

Въ этихъ случаяхъ на обязанности окружнаго суда лежитъ опредѣлить, по содержанію жалобы, точно ли жалобщикъ привлеченъ къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго безъ одного изъ законныхъ поводовъ, означенныхъ въ 297 ст. Устава; дѣйствительно ли слѣдствіе по обвиненію въ преступленіи должности начато безъ требованія подлежащаго начальства, а по обвиненію въ преступленіи противъ вѣры—безъ требованія духовнаго начальства; основательно-ли указаніе обвиняемаго на зависимость уголовнаго преслѣдованія отъ вопросовъ гражданскаго права, которые еще не разрѣшены?—И, если жалоба подтверждается актами слѣдственнаго производства, судъ долженъ отмѣнить обжалованное распоряженіе судебнаго слѣдователя со всѣми послѣдствіями, вызванными этимъ распоряженіемъ.

Но всѣ эти вопросы судъ разсматриваетъ лишь съ одной формальной стороны и, опредѣляя наличность законныхъ поводовъ для привлеченія къ слѣдствію, не вправѣ входить, по заявленію обвиняемаго, въ оцѣнку данныхъ, послужившихъ основаніемъ для признанія кѣмъ слѣдуетъ повода къ начатію слѣдствія. Такъ напр., если существуетъ жалоба частнаго лица (п. 1 ст. 297), потерпѣвшаго отъ преступленія, направленная противъ обвиняемаго, то объясненіе обвиняемаго, при всей его основательности, о лживости этой жалобы не подлежитъ разсмотрѣнію суда; если привлеченіе къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго послѣдовало по предложенію, данному слѣдователю лицомъ прокурорскаго надзора, то, не смотря на всю внутреннюю несостоятельность этого предложенія, оно составляетъ законный поводъ начатія слѣдствія противъ извѣстнаго лица, которое лишено права жаловаться на поставленіе его въ положеніе обвиняемаго. Даже въ случаѣ несогласія судебнаго слѣдователя, болѣе всѣхъ другихъ могущаго сознавать необходимость тѣхъ или другихъ мѣръ по производимому имъ слѣдствію, съ мнѣніемъ лица прокурорскаго надзора, приведеніе въ исполненіе требованія послѣдняго о привлеченіи извѣстнаго лица къ дѣлу въ качествѣ обвиняемаго, можетъ быть лишь отсрочено на нѣкоторое время, но не отмѣнено (ст. 282 Уст. угол. суд.).

То же самое слѣдуетъ сказать о требованіи начальства о производствѣ слѣдствія по преступленію должности: обвиняемый можетъ просить уничтожить слѣдственное производство въ слу-

чаѣ начатія его по требованію некомпетентнаго мѣста или лица; но не вправѣ жаловаться на внутреннюю несостоятельность самаго требованія, исходящаго отъ надлежащаго начальства.

Въ тѣхъ же случаяхъ, когда приносится суду жалоба на возбужденіе преслѣдованія по такимъ обстоятельствамъ, которыя предварительно должны быть разрѣшены судомъ гражданскимъ, предѣлъ сужденій окружнаго суда нѣсколько шире и судъ можетъ, не взирая на наличность законнаго повода для начатія слѣдствія, напр. прокурорскаго предложенія или жалобы потерпѣвшаго лица, прекратить таковое, потому что сколько бы слѣдствіе ни производилось, какъ бы оно не выяснило виновность заподозрѣннаго, оно не можетъ повлечь за собою преданія суду и осужденія, такъ какъ обвиненіе, въ настоящемъ своемъ видѣ, лишено уголовнаго характера.

Общій выводъ изъ всего сказаннаго тотъ, что судебный слѣдователь, въ виду 491 ст. Уст. угол. суд., обязанъ представлять въ судъ всякую жалобу обвиняемаго, въ томъ числѣ и жалобу на распоряженіе его о привлеченіи просителя къ слѣдствію, которое можетъ быть отмѣнено: въ случаѣ воспослѣдованія его безъ законнаго повода, или до разрѣшенія вопросовъ гражданскаго права, или безъ требованія подлежащаго начальства, а также въ случаѣ начатія слѣдствія безъ жалобы потерпѣвшаго и сообщенія духовнаго начальства, когда таковыя требуются по закону.

Такъ, кажется, смотритъ на этотъ вопросъ и сенатъ, который коснулся этого вопроса мимоходомъ, признавъ, что его разсмотрѣнію не подлежатъ жалобы на возбужденіе преслѣдованія съ нарушеніемъ 262 и 299 ст. Уст. Уг. Суд. и мотивировалъ свое рѣшеніе тѣмъ, что въ этихъ случаяхъ „на дѣйствія слѣдователя *подсудимымъ* слѣдуетъ жаловаться не прав. сенату, а *подлежащему окружному суду, на основаніи 491—500 ст. того же устава*“ (1871 № 1317).

б) отводить слѣдователя (ст. 273), свидѣтелей (ст. 444—445), свѣдущихъ людей (ст. 327), окольныхъ людей (ст. 462—463) и приносить жалобы на то, если прокуроръ или его товарищъ не устраняетъ себя отъ участія въ производствѣ слѣдствія при наличности причинъ къ устраненію (ст. 287, 600);

в) присутствовать при слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, какъ-то: осмотрахъ (ст. 316), при обыскахъ и выемкахъ (ст. 359) [1]), при допросахъ (ст. 446 и др.) [2]), при дознаніи чрезъ окольныхъ людей (455, 466. Ст. 456: „Если обвиняемый, содержащійся подъ стражею, изъя-

---

[1]) Но слѣдователь не обязанъ ожидать ихъ прибытія (ст 316).

[2]) Въ случаѣ надобности, допросъ первоначально снимается въ отсутствіи обвиняемаго и прикосновенныхъ къ дѣлу лицъ (ст. 446).

вить желаніе присутствовать при дознаніи чрезъ окольныхъ людей, то онъ препровождается на мѣсто сего дознанія") [1]);

Прим. Статья 359 Уст. Угол. Судопр. обязываетъ судебнаго слѣдователя допускать участвующихъ въ дѣлѣ лицъ къ присутствованію при обыскѣ или выемкѣ, если конечно лица эти заявятъ о томъ желаніе. Но имѣетъ-ли судебный слѣдователь право вызывать участвующихъ въ дѣлѣ лицъ присутствовать при обыскѣ или выемкѣ даже въ томъ случаѣ, если такими лицами не было заявлено на это желаніе, и за симъ имѣетъ-ли право судебный слѣдователь подвергать взысканію тѣхъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, которые, не смотря на сдѣланный имъ вызовъ, не явились къ обыску или выемкѣ? (С. В. 1872 № 114).

Такъ какъ въ отдѣленіи объ осмотрахъ и освидѣтельствованіяхъ имѣется статья, по значенію совершенно одинаковая съ 359 ст., а именно 316, то мы и поставимъ вопросъ такъ: имѣетъ-ли вообще судебный слѣдователь право вызывать участвующихъ въ дѣлѣ лицъ для присутствованія при осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ и за симъ подвергать взысканію тѣхъ изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, которые по вызову не явились?

Мы думаемъ, что правильное разрѣшеніе этого вопроса будетъ весьма ясно вытекать изъ отвѣта на другой вопросъ, который можно резюмировать такимъ образомъ: можетъ-ли быть необходимо для быстраго разъясненія дѣла, для немедленнаго раскрытія истины присутствіе кого-либо изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ при томъ или другомъ изъ указанныхъ нами слѣдственныхъ дѣйствій?

Мы полагаемъ, что на вопросъ этотъ не затруднится отвѣтить утвердительно каждый знакомый съ производствомъ слѣдствій не по одному только чтенію слѣдственныхъ протоколовъ.

Слѣдователь, дѣлая обыскъ безъ бытности потерпѣвшей, можетъ надѣлать такія ошибки, которыя уничтожатъ значеніе принятой имъ мѣры; онъ можетъ видѣть при обыскѣ извѣстную вещь и не подозрѣвать, что она краденая; и на оборотъ, онъ можетъ принять за краденыя такія вещи, которыя къ числу послѣднихъ не принадлежатъ.

По 2 п. 304 ст. Уст., во все время производства слѣдствія, принесшій жалобу имѣетъ право присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ: такимъ образомъ, говорятъ, принесшій жалобу имѣетъ право, но не обязанность, присутствовать при томъ или другомъ слѣдственномъ дѣйствіи.

Но мы не ошибемся, если скажемъ, что доводъ этотъ доказываетъ только смѣшеніе понятія о жалобщикѣ, какъ о сто-

---

[1]) Уставъ говоритъ только о сторонахъ. Но сенатъ находитъ что этимъ правомъ, по соображеніи статьи 309, можетъ пользоваться и простой жалобщикъ, не имѣющій права быть стороною въ дѣлѣ.

ронѣ участвовавшей въ дѣлѣ, съ понятіемъ о немъ же, какъ о свидѣтелѣ. При томъ же въ 304-й ст. подразумѣваются не только жалобщики, являющіеся по тому же дѣлу и свидѣтелями, не только тѣ, которые, лично, непосредственно потерпѣли отъ преступленія, но и тѣ, которые заступаютъ мѣсто потерпѣвшихъ или по закону, на основаніи ихъ отношеній къ потерпѣвшимъ, или на основаніи надлежащей довѣренности со стороны потерпѣвшаго. Очевидно, что если, напримѣръ отецъ, подавшій жалобы на изнасилованіе его дочери, лично не имѣетъ никакихъ свѣдѣній объ этомъ преступленіи; если не имѣетъ такихъ же личныхъ непосредственныхъ свѣдѣній повѣренный, подавшій жалобу на мошенничество, отъ котораго потерпѣлъ его довѣритель; если, однимъ словомъ, эти лица не могутъ фигурировать въ процессѣ какъ свидѣтели, — то конечно судебному слѣдователю нѣтъ основанія настаивать на присутствованіи ихъ при томъ или другомъ слѣдственномъ дѣйствіи. Но какъ скоро участвующее въ дѣлѣ лицо является не только стороной, но и свидѣтелемъ,—на него тотчасъ же ложатся всѣ тѣ обязанности, какія лежатъ на свидѣтеляхъ вообще: онъ обязанъ являться по вызовамъ слѣдователя и давать послѣднему всѣ требуемыя указанія и разъясненія.

Лицо, принесшее жалобу, конечно, имѣетъ право въ качествѣ стороны подкрѣплять или не подкрѣплять свой гражданскій искъ доказательствами, выставлять или невыставлять свидѣтелей, слѣдить или не слѣдить за ходомъ слѣдствія, другими словами пользоваться всѣми тѣми правами, которыя ему предоставляетъ въ этомъ случаѣ 304 ст.; но изъ этого конечно не слѣдуетъ, чтобы тотъ же жалобщикъ, будучи свидѣтелемъ по дѣлу, имѣлъ право не разсказать всего ему извѣстнаго, отказаться отъ какихъ-либо фактическихъ разъясненій, отъ коихъ можетъ зависѣть то или другое направленіе дѣла.

Мы полагаемъ, что сказаннаго нами достаточно для того, чтобы вполнѣ опровергнуть мнѣніе противоположное нашему. Остается только добавить теперь, что изъ вышеизложеннаго очевиденъ порядокъ вызова участвующихъ въ дѣлѣ лицъ къ освидѣтельствованіямъ, осмотрамъ, обыскамъ и выемкамъ. Если слѣдователь вызываетъ этихъ лицъ по собственному усмотрѣнію, то вызовъ производится установленными повѣстками или словеснымъ призывомъ, при чемъ неявка обвиняемаго влечетъ за собою распоряженіе о приводѣ, неявка потерпѣвшаго, вызваннаго какъ свидѣтеля, влечетъ за собою штрафъ, а во второй разъ — приводъ къ слѣдствію. Но при этомъ само собою разумѣется, что отъ обстоятельствъ даннаго дѣла и рода предполагаемаго слѣдственнаго дѣйствія зависитъ возможность или невозможность отложить его до прибытія участвующаго въ дѣлѣ лица, неявившагося по вызову слѣдователя.

Если черезъ замедленіе могутъ устраниться слѣды преступленія или могутъ быть скрыты розыскиваемые предметы, то конечно предположенное слѣдственное дѣйствіе необходимо не-

медленно произвесть съ тою полнотою, какая только возможна при отсутствіи указаній, для дачи которыхъ вызывалась участвующая въ дѣлѣ сторона; въ противномъ случаѣ лучше, разумѣется, исполненіе отложить до явки вызваннаго. („Суд. В". 1872, № 114).

г) дѣлать возраженія и замѣчанія на слѣдственныя дѣйствія со внесеніемъ ихъ въ протоколы слѣдствія (ст. 459, 467);

д) получать копію съ протоколовъ и постановленій: обвиняемый—безплатно, а гражданскій истецъ и частный обвинитель—за установленную плату (ст. 475).

Прим. Уставъ не говоритъ о томъ, въ какой именно срокъ выдаютъ эти копіи просителю, между тѣмъ легко видѣть, что своевременное полученіе ихъ можетъ имѣть иногда первостепенную важность. Одинъ изъ такихъ критиковъ (см. Суд. В. № 73) совершенно справедливо замѣчаетъ, что здѣсь, въ отношеніи срока, слѣдуетъ руководствоваться ст. 509-ю Уст. Угол. Суд., по которой такія копіи должны быть выданы въ теченіи трехъ дней со дня подачи о томъ просьбы [1]).

Таковы права, общія всѣмъ сторонамъ.

Обращаемся затѣмъ къ ближайшему разсмотрѣнію правъ каждой изъ сторонъ.

I. *Обвиняемый* не можетъ имѣть защитника при предварительномъ слѣдствіи, но Уставъ, съ другой стороны, далеко опередилъ Сводъ въ томъ отношеніи, что значительно отказался отъ инквизиціоннаго направленія, и потому —

а) обязываетъ слѣдователя, чтобы онъ сразу поставилъ обвиняемаго въ извѣстность о существѣ обвиненія, которому онъ подвергся. Уже въ повѣсткѣ о явкѣ къ слѣдствію требуется означеніе дѣла, по которому онъ вызывается (ст. 379). Кромѣ того, слѣдователь, удостовѣрясь въ самоличности обвиняемаго, прежде допроса долженъ объявить ему въ чемъ онъ обвиняется (ст. 403) [2]). Наконецъ, если обвиняемый приведенъ къ слѣдствію, а слѣдователь не прибудетъ для снятія допроса въ теченіе сутокъ по его приводѣ, то полиція, составивъ о томъ пріобщаемый къ дѣлу протоколъ, объявляетъ обвиняемому, насколько ей извѣстно, о причинахъ его задержанія; обвиняемый имѣетъ право дать полиціи объясненіе съ требованіемъ внести его въ протоколъ, — и если изъ этого объясненія окажется, что онъ задержанъ по ошибкѣ или недоразумѣнію, то полиція немедленно должна его освободить (ст. 400—402).

---

[1]) *Макалинскій* II 362 и «Судебный Вѣстникъ» (1872 № 72) держится инаго мнѣнія, но г. Макалинскій ничѣмъ не мотивируетъ его, а доводы «Судебн. Вѣстн.» крайне слабы.

[2]) См. также ст. 1086.

б) Самый допросъ обвиняемаго слѣдователемъ, по мысли Устава, долженъ быть совершенно чуждъ инквизиціоннаго характера. Съ одной стороны, слѣдователь долженъ ограничиваться простымъ распросомъ объ обстоятельствахъ дѣла, не домогаясь сознанія обѣщаніями или угрозами и тому подобными мѣрами вымогательства (ст. 405); съ другой—обвиняемый не признается обязаннымъ отвѣчать, т. е. имѣетъ право не отвѣчать на предлагаемые ему вопросы,—и слѣдователь, не домогаясь отъ него отвѣта, долженъ изыскивать другія законныя средства къ открытію истины (ст. 406).

в) Обвиняемый, какъ мы уже знаемъ, имѣетъ право и возможность близко знать весь ходъ слѣдствія, присутствуя при производствѣ всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствій [1]). Что касается до допроса свидѣтелей, то допросъ этотъ снимается, въ случаѣ надобности, въ отсутствіи обвиняемаго (ст. 446). Но допросъ, снятый съ свидѣтеля въ отсутствіи обвиняемаго, долженъ быть ему прочитанъ, и онъ имѣетъ право опровергать сдѣланныя противъ него показанія и просить слѣдователя о предложеніи свидѣтелю новыхъ вопросовъ (ст. 448). Сверхъ того, по ст. 449, „обстоятельства, приведенныя обвиняемымъ въ опроверженіе показаній свидѣтеля, должны быть изслѣдованы, если имѣютъ существенное въ дѣлѣ значеніе". Наконецъ, по окончаніи предварительнаго слѣдствія, судебный слѣдователь, предъявивъ обвиняемому, если онъ о томъ просить будетъ, слѣдственное производство, спрашиваетъ его: не желаетъ-ли онъ представить еще чего-либо въ свое оправданіе (ст. 476),—и если обвиняемый укажетъ на какія-либо новыя обстоятельства, то слѣдователь обязанъ повѣрить тѣ изъ нихъ, которыя могутъ имѣть вліяніе на рѣшеніе дѣла (ст. 477).

II. Обращаясь *къ обвиняющей сторонѣ*, мы видимъ, что ст. 304 говоритъ:

„Во все время производства слѣдствія принесшій жалобу имѣетъ право: 1) выставлять своихъ свидѣтелей; 2) присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ и предлагать, съ разрѣшенія слѣдователя, вопросы обвиняемому и свидѣтелямъ; 3) представлять въ подкрѣпленіе своего иска доказательства, и 4) требовать на свой счетъ выдачи копій всѣхъ протоколовъ и постановленій".

Нѣтъ сомнѣнія въ томъ, что статья эта имѣетъ въ виду опредѣлить права частнаго обвинителя (ибо онъ, такъ сказ., замѣняетъ собою прокурора по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго

---

[1]) Кромѣ вышеуказанныхъ статей, см. ст. 1131, 1148, 1166—1169.

обвиненія) и гражданскаго истца. Хотя практика и держится того мнѣнія, что по дѣламъ, преслѣдуемымъ прокурскою властью, въ ст. 304 разумѣются всѣ жалобщики, а не одни только гражданскіе истцы, но такое толкованіе неправильно [1]).

Если мы обратимся къ французскому праву, то увидимъ, что оно точно также признаетъ законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія объявленіе (denonciation) и жалобу (plainte). Если жалобщикъ (plaignant) сдѣлаетъ заявленіе о вознагражденіи, то онъ становится demendeur, его жалоба — искомъ (action civile) и въ процессѣ онъ дѣйствуетъ какъ гражданскій истецъ (partie civile). Различіе между жалобщикомъ и истцомъ велико: первый является только поводомъ къ начатію дѣла, а второй — дѣйствующимъ лицомъ, и въ этомъ качествѣ пользуется многими правами, которыхъ жалобщикъ не имѣетъ; это объясняется тѣмъ, что истецъ есть сторона въ процессѣ, что на него можетъ пасть отвѣтственность за часть судебныхъ издержекъ по этому дѣлу, что иногда онъ напередъ долженъ представить обезпеченіе въ уплатѣ этихъ издержекъ, онъ обязанъ избрать себѣ мѣсто жительства во время производства дѣла и т. д. Напротивъ того, жалобщикъ можетъ отвѣчать только за ложный доносъ, и право обиженнаго требовать съ него вознагражденіе въ этомъ случаѣ есть только проявленіе общаго правила о вознагражденіи. Точно также истецъ не можетъ быть допущенъ къ дачѣ свидѣтельскаго показанія, потому что онъ—сторона, между тѣмъ какъ жалобщикъ не можетъ быть устраненъ отъ свидѣтельства.

Это различіе, оправдываемое и справедливостью и основными началами уголовнаго процесса, несовсѣмъ ясно выставляется нашимъ Уставомъ; это и дало поводъ къ вышеуказанному толкованію ст. 304. Но, при болѣе точномъ вниканіи въ постановленія Устава, можно вывести, что права, перечисляемыя въ ст. 304, кромѣ частнаго обвинителя, принадлежатъ только гражданскому истцу и притомъ заявившему въ надлежащее время о своемъ требованіи и признанному участвующимъ въ дѣлѣ лицомъ (ст. 6). Принявъ за основаніе обвинительное начало, нашъ Уставъ ставитъ на первомъ планѣ равенство обѣихъ сторонъ въ дѣлѣ, т. е. публичнаго обвинителя съ одной стороны и обвиняемаго съ другой; всякое усиленіе одной изъ сторонъ (допущеніе напр. двоихъ обвинителей) будетъ нарушеніемъ этого правила. Намъ укажутъ на гражданскаго истца, какъ на прямое противорѣчіе этому. Но мы уже видѣли, что гражданскій истецъ

---

[1]) *Таганцевъ*, у. с. стр. 435—439.

дѣйствуетъ не по уголовному, а по своему личному гражданскому иску, который только присоединенъ къ первому въ видахъ выгодъ обѣихъ сторонъ; если гражданскій истецъ и усиливаетъ своими дѣйствіями обвиненіе, то это обстоятельство случайное, побочное. Гражданскій истецъ дѣйствительно заинтересованъ въ дѣлѣ: ему нужно доказать свой искъ, чтобы не проиграть дѣло, не уплатить судебныхъ издержекъ, и понятно, что онъ не только можетъ, но и долженъ имѣть извѣстныя права въ процессѣ. Но этого никакъ нельзя сказать о жалобщикѣ вообще, т. е. лицѣ, хотя и потерпѣвшемъ отъ преступленія, но не заявившемъ иска о вознагражденіи. Онъ вовсе не заинтересованъ юридически въ исходѣ дѣла; онъ можетъ еще послѣ окончанія дѣла уголовнаго начать свой особый искъ въ судѣ гражданскомъ; на него не можетъ пасть отвѣтственность за судебныя издержки; онъ, какъ и во французскомъ процессѣ, есть только стимулъ слѣдствія. Составители Устава понимали это различіе юридической заинтересованности въ дѣлѣ, а потому по проэкту Устава гражданскіе истцы не могли давать вообще свидѣтельствъ по дѣлу; лица же, вообще пострадавшія отъ преступленія, только отводились отъ присяги. На этомъ основаніи предоставить такія важныя права, которыя указаны въ ст. 304, лицамъ, такъ сказать постороннимъ въ процессѣ, было бы нарушеніемъ указаннаго нами выше процессуальнаго начала.

Г. Квачевскій говоритъ, что принесшему жалобу нельзя отказать въ этихъ правахъ потому, что онъ подвергается взысканію вреда и убытковъ, причиненныхъ подсудимому неосновательнымъ привлеченіемъ къ дѣлу, — и ссылается на ст. 780 и 781. Но эти статьи къ данному случаю не относятся, а изъ ст. 782 можно вывести, что лицо, возбудившее судебное преслѣдованіе, не есть заинтересованное въ дѣлѣ. Эта (782) статья говоритъ, что такія лица обязаны вознаградить обвиненнаго, если они дѣйствовали недобросовѣстно, т. е. если искажали обстоятельства дѣла, дѣлали ложныя (очевидно умышленно ложныя) показанія или подговаривали къ тому другихъ, т. е. когда они виновны или въ лжесвидѣтельствѣ предъ судомъ, или въ подстрекательствѣ къ таковому. Очевидно, что интересъ подобнаго жалобщика въ исходѣ дѣла не можетъ быть уважаемъ закономъ. Если онъ дѣйствительно далъ ложное показаніе или подговорилъ къ тому другихъ, то всякое стараніе поддержать имъ сказанное на судѣ будетъ или совершеніемъ новыхъ преступленій или продолженіемъ прежняго, а если его показанія были справедливы, то хотя бы обвиненный былъ и оправданъ, жалобщикъ все-таки не подлежитъ уплатѣ вознагражденія, такъ какъ онъ долженъ быть изобличенъ въ пре-

ступленіяхъ, о которыхъ говоритъ ст. 782. Кромѣ того, и статья 308 прямо говоритъ, что подача жалобы не налагаетъ обязанности доказывать преступное дѣяніе, но подвергаетъ отвѣтственности за всякое ложное показаніе.

Что касается до того положенія, будто оспариваемое нами мнѣніе вытекаетъ изъ буквальнаго смысла словъ ст. 304 и 301, то, въ опроверженіе этого, мы укажемъ только на ст. 305, которая говоритъ, что принесшій жалобу можетъ просить о принятіи мѣръ къ обезпеченію отыскиваемаго имъ вознагражденія. Очевидно, что слова „принесшій жалобу“ означаютъ здѣсь только участвующаго въ дѣлѣ гражданскаго истца.

Прибавимъ, что всѣ права, указанныя въ ст. 304, составляютъ только, такъ сказ., краткій очеркъ тѣхъ правъ, которыя могутъ принадлежать однимъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ. Всѣ эти права впослѣдствіи указываются въ надлежащихъ отдѣлахъ, но вездѣ говорится, что они принадлежатъ или спеціально гражданскому истцу, или вообще участвующимъ въ процессѣ лицамъ, къ которымъ жалобщики причислены быть не могутъ. Допустить же, что статья 304 говоритъ исключительно о жалобщикахъ, несдѣлавшихся гражданскими истцами, нѣтъ никакого основанія и, сверхъ того, это толкованіе противорѣчило бы буквальному смыслу этой статьи, такъ какъ въ ея третьемъ пунктѣ прямо говорится: „представлять въ подкрѣпленіе своего иска доказательства“.

Наконецъ, въ мотивахъ къ ст. 298 — 308 хотя установляемое нами различіе проводится несовсѣмъ ясно и въ общихъ, такъ сказ., теоретическихъ, разсужденіяхъ, но при перечисленіи правъ, предоставленныхъ этимъ лицамъ (вмѣстѣ съ тѣмъ и правъ, указанныхъ въ ст. 304), постоянно говорится объ истцахъ, лицахъ, требующихъ вознагражденія. На основаніи всего этого мы думаемъ, что права, указанныя въ ст. 304, могутъ принадлежать, по дѣламъ, преслѣдуемымъ прокурорскою властью, только гражданскимъ истцамъ.

Прим. Согласно съ этимъ толкованіемъ ст. 304, не представляетъ затрудненія разрѣшеніе другаго вопроса: могутъ-ли пользоваться правами, указанными въ ст. 304, гражданскіе истцы, невозбудившіе сами уголовнаго преслѣдованія, но присоединившіеся къ нему впослѣдствіи, уже по начатіи уголовнаго дѣла? Такъ какъ эти права принадлежатъ гражданскому истцу не потому, что онъ можетъ быть стимуломъ уголовнаго дѣла, а потому, что онъ въ данномъ случаѣ отыскиваетъ свои права, то нѣтъ сомнѣнія, что эти права во всякомъ случаѣ принадлежатъ ему; что касается до помѣщенія ст. 304 въ главѣ о поводахъ къ начатію уголовнаго слѣдствія, которое, по нашему

мнѣнію, не соотвѣтствуетъ ея содержанію, то это не можетъ имѣть въ данномъ случаѣ особеннаго значенія.

Гражданскій истецъ, кромѣ правъ, исчисленныхъ въ 304 статьѣ, имѣетъ право просить слѣдователя о принятіи мѣръ къ обезпеченію отыскиваемаго имъ вознагражденія. Безъ такой просьбы истца, слѣдователь не вправѣ заботиться объ обезпеченіи его иска, но для слѣдователя такая просьба не обязательна: не имѣя права принимать эти мѣры собственной властью, онъ входитъ въ судъ съ представленіемъ о томъ лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда, изъ сувокупности обстоятельствъ дѣла, признаетъ ходатайство истца основательнымъ (ст. 305, ср. ст. 268). Мы видѣли выше условія, которымъ должна удовлетворять просьба истца объ обезпеченіи его иска (стр. 360). Опредѣленіе суда, уважившее его просьбу, приводится въ исполненіе судебнымъ приставомъ (Учр. ст. 297, 313; уст. уг. суд. ст. 974; уст. гр. суд. ст. 937), который получаетъ за то съ истца слѣдующія ему по таксѣ деньги. Заявленіе суду о приведеніи опредѣленія его въ исполненіе можетъ быть дѣлаемо гражданскимъ истцомъ или чрезъ присылку въ судъ писменнаго о томъ прошенія, или чрезъ особое заявленіе о томъ слѣдователю. Въ виду такого ходатайства, предсѣдатель суда, сдѣлавъ распоряженіе объ изготовленіи исполнительнаго листа, или выдаетъ его истцу, или самъ препровождаетъ къ судебному приставу.

3) Частный обвинитель и гражданскій истецъ имѣютъ право или лично подавать жалобу и преслѣдовать свое обвиненіе при слѣдствіи и на судѣ, или же дѣйствовать чрезъ повѣреннаго.

Что повѣренный частнаго обвинителя имѣетъ, при производствѣ слѣдствія, всѣ права, предоставленныя по закону самому обвинителю—это несомнѣнно. Но спорный вопросъ заключается въ томъ: принадлежатъ-ли повѣренному гражданскаго истца права, предоставляемыя статьею 304 истцу лично?

Г. Квачевскій [1]) и „С. В.“ [2]) признаютъ за повѣренными это право. Мы, съ своей стороны, находимъ также болѣе справедливымъ первое мнѣніе. Прежде всего буквальное пониманіе ст. 304 невозможно уже потому, что подобныя жалобы могутъ быть вчинаемы отъ имени малолѣтнихъ, сумасшедшихъ и требованіе личнаго участія ихъ въ дѣлѣ было бы равносильно полному ихъ устраненію; притомъ, это противорѣчило бы прямому тексту закона, который положительно допускаетъ

---

[1]) В. с. I, стр. 206.
[2]) 1866, № 8.

подобное представительство даже въ извѣстныхъ случаяхъ за лицъ взрослыхъ (женщинъ и иногда даже замужнихъ). Если же допустить это участіе, то нѣтъ причинъ находить несоединеннымъ съ текстомъ этой статьи право замѣны пострадавшихъ лицъ повѣренными, тѣмъ болѣе, что и въ послѣдующихъ отдѣлахъ, гдѣ подобное право совершенно несомнѣнно, въ нѣкоторыхъ статьяхъ говорится только о самихъ пострадавшихъ лицахъ, и, слѣдовательно, дается поводъ для подобнаго же сомнѣнія. Это толкованіе подтверждается и аналогичными постановленіями книги первой, о производствѣ дѣлъ у мировыхъ судей, ст. 43 и 44, по которымъ подача жалобы и вообще производство дѣла во всякомъ случаѣ предоставляются не только пострадавшимъ лицамъ, но и ихъ повѣреннымъ. Съ другой стороны, такъ какъ гражданскій процессъ принимаетъ за основное положеніе право сторонъ имѣть на судѣ представителей и такъ какъ искъ о вознагражденіи есть искъ по существу своему гражданскій, то и отступленія отъ этого правила, если ихъ желалъ законодатель, должны бы были быть положительно указаны въ законѣ. Наконецъ, указаніе на то, что и въ мотивахъ, приведенныхъ государственною канцеляріею (ст. 132), можно скорѣе видѣть доказательство въ пользу оспариваемаго нами мнѣнія, — не имѣетъ силы. По буквальному смыслу сказаннаго тамъ, стороны имѣютъ право имѣть повѣренныхъ только при защитѣ своихъ правъ при рѣшеніи дѣлъ и притомъ присяжныхъ повѣренныхъ, а это, съ одной стороны, совершенно не вѣрно, а съ другой—доказываетъ болѣе чѣмъ нужно и, слѣдовательно, по извѣстному правилу, ничего не доказываетъ. Хотя мнѣніе,—что начало полнаго равенства между обвиняющей и обвиняемой сторонами будетъ нарушено въ случаѣ допущенія къ участію въ слѣдствіи повѣреннаго гражданскаго истца—отчасти и справедливо, но это нарушеніе происходитъ не отъ того, что гражданскій истецъ будетъ пользоваться своимъ законнымъ правомъ имѣть представителя въ процессѣ, а оттого, что государственный совѣтъ нашелъ несовмѣстнымъ съ интересами правосудія допустить защиту подсудимаго еще при предварительномъ слѣдствіи. Неравенство существуетъ уже и безъ того, такъ какъ противъ обвиняемаго дѣйствуетъ уже при слѣдствіи прокуроръ или адвокатъ частнаго обвинителя [1]).

---

[1]) *Таганцевъ*, у. с. стр. 435—439.

ГЛАВА V.

Преданіе Суду. [1]

СОДЕРЖАНІЕ.

Роль преданія суду въ ходѣ уголовнаго процесса. Характеръ оцѣнки доказательствъ и легальная квалификація факта при преданіи суду.

I. Преданіе суду въ общемъ порядкѣ судопроизводства. Обвинительный актъ. Его содержаніе; разъясненіе 520 ст. Преданіе суду по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей и безъ ихъ участія. Какой департаментъ палаты разсматриваетъ обвинительные акты? Дѣятельность палаты по преданію суду.

II. Преданіе суду въ особыхъ порядкахъ судопроизводства. Объ условіяхъ жалобы, замѣняющей собою обвинительный актъ по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія.

I.

Преданіе суду представляетъ собою ту степень производства уголовнаго дѣла, съ которой собственно начинается уголовный процессъ. Предварительное же изслѣдованіе дѣла имѣетъ т. ск. только служебное значеніе: оно производится только для того, чтобы рѣшить вопросъ о томъ, должно-ли возникшее дѣло прекратить, или же обвиняемаго должно подвергнуть судебному слѣдствію; въ послѣднемъ случаѣ предварительное изслѣдованіе дѣла даетъ обвинителю возможность опредѣлить какъ существо своего обвиненія, такъ и способъ проводить это обвиненіе на судѣ. Но затѣмъ, обвинительный актъ, вызывающій судебное слѣдствіе, служитъ основой послѣдняго. Правда, какъ мы уже видѣли, предметомъ судебнаго разсмотрѣнія и приговора является не обвиненіе, а дѣяніе подсудимаго, подвергшееся уголовному преслѣдованію (ст. 751), — но, во всякомъ

[1]) Преданіе суду и дальнѣйшій ходъ уголовнаго дѣла до начала судебнаго слѣдствія. *К. К. Арсеньева*, 1870.

случаѣ, судебное слѣдствіе и приговоръ держатся предѣловъ обвиненія и напр., по ст. 752, приговоръ суда не можетъ коснуться такого дѣянія, не предусмотрѣннаго въ обвинительномъ актѣ и обнаруженномъ впервые на судебномъ слѣдствіи, которое подлежитъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе, означенное въ обвинительномъ актѣ. Хотя основаніемъ вопросовъ при постановленіи приговора служатъ не только выводы обвинительнаго акта, но и открывшіяся на судебномъ слѣдствіи обстоятельства и судъ пользуется значительной долей самостоятельности при юридической квалификаціи подлежащаго его сужденію факта, но все-таки судъ ограничивается предѣлами обвиненія и актъ преданія суду установляетъ высшій предѣлъ обвиненія.

Преданіе суду—актъ крайне важный въ общемъ ходѣ уголовнаго процесса. Преданіе суду должно удовлетворять двоякому назначенію: служить интересамъ порядка справедливой строгостью къ преступленіямъ и въ тоже время ограждать невинныхъ отъ напрасныхъ и безплодныхъ преслѣдованій.

Оцѣнить доказательную силу фактовъ, собранныхъ предварительнымъ слѣдствіемъ, для рѣшенія вопроса о томъ, должно-ли подвергнуть обвиняемаго судебному слѣдствію, или же нужно прекратить преслѣдованіе? — задача крайне трудная: здѣсь заключается одна изъ причинъ, почему обвиняющее жюри дѣйствуетъ неудовлетворительно [1]). Здѣсь должно остерегаться какъ того, чтобы не предавать суду тѣхъ лицъ, преслѣдованіе которыхъ должно быть прекращено,—чѣмъ тяжело нарушается интересъ личный [2]), такъ равно, чтобы не требовать отъ результатовъ предварительнаго слѣдствія такой доказательности, какая нужна не для обвиняющаго, а для судящаго трибунала, и какой предварительное слѣдствіе не можетъ представить, ибо предварительное слѣдствіе не исчерпываетъ всѣхъ средствъ къ раскрытію истины, а собираетъ только матеріалы для полнаго ея обнаруженія при слѣдствіи судебномъ [3]). Если критеріу-

---

[1]) См. въ «Юрид. Вѣстн.» Калачева мою статью: «Начала французскаго уголовнаго судопроизводства», лекц. VI, стр. 66—75.

[2]) «Преданіе суду—по выраженію мотивовъ къ Уст. Угол. Суд. — должно быть допускаемо только тогда, когда собранныя по дѣлу доказательства и улики представляютъ сильное вѣроятіе въ существованіи преступныхъ фактовъ и въ происхожденіи ихъ по винѣ подозрѣваемаго лица». (С. Уст. изд. Госуд. Канц. т. II, стр. 189).

[3]) К. р. 1866, № 91, по дѣлу Орвида: «Предварительное слѣдствіе, какъ извѣстно, не всегда можетъ заключать въ себѣ всѣ тѣ данныя, которыя необходимы суду для обнаруженія истины въ уголовномъ дѣлѣ, а въ большинствѣ случаевъ представляется лишь собраніемъ свѣдѣній, посредствомъ ко-

момъ при оцѣнкѣ доказательствъ будетъ принятъ критеріумъ, который долженъ быть соблюдаемъ при рѣшеніи дѣла, то это, очевидно, поведетъ къ нарушенію публичнаго интереса ослабленіемъ репрессіи уголовной юстиціи. Обвиняющее учрежденіе должно держаться разумной средины: не мѣшать энергіи преслѣдованія излишней требовательностью, а съ другой стороны, не впадать въ излишнюю строгость и остерегаться неосновательныхъ преданій суду.

Приговоръ по дѣлу и постановленіе о преданіи суду не должны руководствоваться одинаковымъ критеріумомъ при оцѣнкѣ доказательствъ. Для перваго нужна достовѣрность, для втораго достаточна вѣроятность; первый требуетъ фактовъ, доказывающихъ виновность, второй довольствуется фактами, заставляющими предполагать виновность. Идя далѣе, обвиняющее учрежденіе присвоило бы себѣ непринадлежащую ему роль. Но, отличая доказательство отъ предположеній виновности, обвиняющее учрежденіе должно, вмѣстѣ съ тѣмъ, дѣлать различіе и между послѣдними, такъ какъ не всякое предположеніе виновности даетъ право на преданіе суду. Не дѣлая различія между доказательствами и предположеніями виновности и требуя первыхъ, обвиняющее учрежденіе будетъ прекращать преслѣдованіе тамъ, гдѣ необходимо судебное слѣдствіе. Не дѣлая различія между доказательствами и предположеніями виновности и придавая всѣмъ имъ одинаковую силу, оно будетъ назначать судебное слѣдствіе тамъ, гдѣ преслѣдованіе должно быть прекращаемо.

Разумная мѣра въ требованіи того, чѣмъ слѣдуетъ довольствоваться при преданіи суду, крайне важна и въ другомъ отношеніи: преданіе суду, основывающееся на слишкомъ недостаточныхъ данныхъ, нарушаетъ не только личный интересъ обвиняемаго, но и вредитъ правильному ходу судебнаго слѣдствія и успѣху преслѣдованія, чему любопытный примѣръ представляетъ дѣло крестьянъ Данилова и Леонтьева [1]). Въ своемъ приговорѣ по этому дѣлу, кассаціонный судъ высказалъ, между прочимъ, что напр. преданіе суду

торыхъ, при судебномъ слѣдствіи и при заключительныхъ по дѣлу преніяхъ, истина открывается въ полномъ и настоящемъ ея свѣтѣ. Это-то, безъ сомнѣнія, обстоятельство и послужило поводомъ къ постановленію ст. 757, съ тою, конечно, цѣлью, чтобы, съ одной стороны, не стѣснять выводами предварительнаго слѣдствія ни прокуроровъ, при изложеніи ими обвинительной рѣчи (ст. 737), ни судъ при постановленіи рѣшенія; а съ другой, чтобы удержать за судебнымъ слѣдствіемъ все его достоинство и не обратить его въ пустую формальность».

[1]) См. по этому дѣлу касс. рѣш. 1866, № 78.

должно основываться на собранныхъ въ предварительномъ слѣдствіи доказательствахъ и уликахъ, а не на одномъ лишь предположеніи, что при судебномъ слѣдствіи извѣстныя обстоятельства, по всей вѣроятности, получатъ иной видъ и послужатъ къ уликѣ обвиняемаго. „Конечно (говоритъ кассаціонный судъ), иногда всѣ законныя средства не приводятъ къ собранію противъ подозрѣваемыхъ лицъ достаточныхъ доказательствъ. Но на эти именно случаи и установлено прекращеніе уголовныхъ дѣлъ, безъ постановленія по нимъ судебныхъ приговоровъ. Мѣра эта, во всякомъ случаѣ, болѣе соотвѣтствуетъ требованіямъ правосудія, чѣмъ бездоказательное преданіе суду обвиняемыхъ, потому что, съ прекращеніемъ дѣла, привлеченные къ слѣдствію безвинно освобождаются своевременно отъ уголовнаго преслѣдованія, а дѣйствительно виновные не избавляются отъ привлеченія вновь къ отвѣтственности, когда, прежде истеченія срока давности, будутъ обнаружены новыя къ изобличенію ихъ доказательства (ст. 24, 277, 510, 523 и 542); бездоказательное же преданіе суду по слѣдствію, произведенному неудовлетворительно, можетъ привести только къ оправданію, преграждающему всякій дальнѣйшій путь къ преслѣдованію виновныхъ (ст. 21), хотя бы впослѣдствіи открылись достаточныя къ изобличенію ихъ доказательства» [1]).

---

[1]) Замѣтимъ противорѣчіе въ рѣшеніяхъ кассаціоннаго суда по дѣламъ Орвида, дворянина Данилова и крестьянъ Данилова и Леонтьева. По дѣлу дворянина Данилова (1867, № 178) кассаціонный судъ, повторивъ высказанное имъ по дѣлу Орвида (приведенное выше) мнѣніе о задачѣ и объемѣ предварительнаго слѣдствія, говоритъ: «Посему не подлежитъ сомнѣнію, что неполнота предварительнаго слѣдствія *ни въ какомъ случаѣ* не можетъ быть поводомъ кассаціи рѣшенія присяжныхъ засѣдателей, передъ которыми означенное слѣдствіе провѣряется и дополняется, причемъ подсудимый и его защитникъ имѣютъ всю возможность указать на его недостатки и опровергнуть выводы обвинительнаго акта, если онъ основанъ на фактахъ, не вполнѣ, разъясненныхъ». Между тѣмъ, по дѣлу Данилова и Леонтьева, признавъ бездоказательнымъ преданіе обвиняемыхъ суду судебной палатою, непослѣдовательнымъ отказъ прокурора на судебномъ слѣдствіи отъ обвиненія и неправильнымъ постановленіе окружнаго суда, на основаніи этого отказа, о признаніи подсудимыхъ свободными отъ суда,—кассаціонный судъ отмѣнилъ все производство этого дѣла, начиная съ опредѣленія палаты о преданіи обвиняемыхъ суду. Основаніемъ здѣсь принято то, что бездоказательное преданіе суду было поводомъ всѣхъ дальнѣйшихъ неправильностей, что разрѣшеніе вопроса объ одномъ только опредѣленіи окружнаго суда не можетъ возстановить нарушенный порядокъ «въ его существенномъ по дѣлу значеніи»; «что въ разсматриваемомъ дѣлѣ нарушеніемъ формъ и обрядовъ судопроизводства сопровождались не только окончаніе его въ судѣ, но и самая

Какъ различныя начала, руководящія при преданіи суду и при судебномъ рѣшеніи въ рѣшеніи вопроса о виновности (That—Schuldfrage), такъ же различны начала и при законной квалификаціи факта (Rechts—Straffrage).

По основному началу уголовнаго правовѣдѣнія, при сомнительности свойствъ факта, который съ одинаковымъ правомъ можетъ быть признанъ то болѣе, то менѣе тяжкимъ преступленіемъ (напр. умышленнымъ убійствомъ или тѣлеснымъ поврежденіемъ, причинившимъ смерть), должно держаться болѣе мягкаго толкованія (in dubio mitius). Это начало постоянно признавалось практикой нашихъ высшихъ судебныхъ установленій и, въ частности, практикой государственнаго совѣта: такъ напр. государственный совѣтъ призналъ, что предумышленность не предполагается, а должна быть доказана [1]); по дѣлу о Гаспарѣ Розасѣ государственный совѣтъ призналъ его виновнымъ въ изнасилованіи, а не въ растлѣніи, на томъ основаніи, что врачъ не могъ опредѣлить времени лишенія невинности [2]); чиновникъ Розовъ былъ осужденъ не по ст. 404 Улож. (изд. 1857 г.), а по ст. 483 (того же изд.) по недоказанности намѣренія утаить деньги [3]); чиновникъ Стамати, судимый за пропажу взятыхъ имъ изъ казенной палаты винныхъ мѣръ, былъ признанъ виновнымъ не въ кражѣ, а только въ самовольномъ распоряженіи казеннымъ имуществомъ, по отсутствію достаточныхъ поводовъ видѣть въ его поступкѣ намѣреніе на прямое похищеніе [4]).

Но это начало мягчайшаго толкованія не должно имѣть примѣненія къ квалификаціи факта при преданіи суду. Безъ сомнѣненія, обвинительный актъ не долженъ усиливать преступность факта вопреки сущности дѣла: натянутыя, противорѣчащія очевидности обвиненія несогласны съ достоинствомъ уголовной юстиціи и могутъ оказать вредное вліяніе на приговоръ присяжныхъ, порождая въ нихъ подозрѣніе въ страстности судебнаго преслѣдованія и тѣмъ побуждая къ излишне мягкой оцѣнкѣ фактовъ. Но тамъ, гдѣ свойство факта сомнительно, гдѣ дѣйствіе можетъ быть разсматриваемо или какъ болѣе тяжкое, или какъ менѣе важное преступленіе,— тамъ преданіе суду должно устремляться на преступленіе болѣе

передача его въ судъ», и что «нарушенія эти, какъ имѣющія между собою связь, подлежатъ совокупному обсужденію».

[1]) Сборн. мнѣній гос. сов., стр. 47, 48, 183.

[2]) Тамъ же, стр. 189—191.

[3]) Тамъ же, стр. 145—146.

[4]) Тамъ же, стр. 139—140.

важное, чтобы тѣмъ дать просторъ судебному слѣдствію и приговору. Мягчайшее толкованіе въ постановленіяхъ о преданіи суду всегда грозитъ опасностью того, что оно или поведетъ къ излишней проволочкѣ дѣла, давъ поводъ къ новому преслѣдованію и вторичному процессу, или дастъ въ результатѣ излишне мягкую оцѣнку юридическаго значенія факта въ судебномъ приговорѣ по дѣлу, вопреки мысли и воли законодателя [1]).

II.

Преданіе суду организовано различно, смотря по тому производится-ли оно въ общемъ, или въ особыхъ порядкахъ судопроизводства, или же по дѣламъ, производящимся во порядкѣ частнаго обвиненія.

I. Преданіе суду въ общемъ порядкѣ судопроизводства.

А. Порядокъ производства.

Главнымъ дѣйствующимъ лицомъ при преданіи суду является прокуратура. Она рѣшаетъ, нужно-ли по дѣлу производить предварительное слѣдствіе, или же можно обойтить безъ него; она же оцѣниваетъ и результаты предварительнаго слѣдствія. Обязанный дать всякому слѣдствію дальнѣйшій ходъ въ теченіе недѣли отъ времени его полученія (ст. 517), прокуроръ окружнаго суда разсматриваетъ подлежитъ-ли дѣло вѣдѣнію прокурорской власти, произведено-ли слѣдствіе съ надлежащею полнотою и слѣдуетъ-ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ должно быть прекращено или пріостановлено.

Рѣшивъ эти вопросы, прокуроръ окружнаго суда:

1) Предлагаетъ окружному суду или представляетъ прокурору судебной палаты о прекращеніи преслѣдованія или о пріостановленіи дѣла (ст. 523).

Прим. I. Ст. 518: „Прокуроръ окружнаго суда не можетъ собственной властью ни измѣнить порядка подсудности дѣла, ни прекратить или пріостановить слѣдствіе по неосновательности обвиненія или другимъ законнымъ причинамъ, ни раздѣлить предметы изслѣдованія, имѣющіе между собою связь“ (ст. 515 и 516).

Прим. II. Ст. 522: „Если по какому либо дѣлу, или по дѣламъ, имѣющимъ тѣсную сзязь, прокуроръ признаетъ од-

---

[1]) См. крайне любопытное въ этомъ отношеніи дѣло Вереитинова (С. В. 1866. №№ 63—64) и поэтому процессу тамъ же, передов. статью въ №№ 81—82.

ного обвиняемаго или какое-либо его дѣяніе подлежащимъ суду, а другаго обвиняемаго или другое дѣяніе того же обвиняемаго — суду неподлежащимъ, то обвинительный актъ и заключеніе по прочимъ предметамъ онъ предлагаетъ суду или представляетъ прокурору судебной палаты одновременно".

Существуетъ мнѣніе, что по составленіи обвинительнаго акта или заключенія о прекращеніи дѣла, прокурорскій надзоръ, если не встрѣчаетъ надобности въ содержаніи подсудимаго подъ предварительнымъ арестомъ, можетъ распорядиться объ освобожденіи его, не дожидаясь утвержденія заключенія или какъ справедливо замѣчаетъ г. Тихомировъ, акта судебною палатою. (С. В. 1872 № 140) не находитъ себѣ опоры ни въ одной статьѣ уст. угол. суд. Прокурору, постоянно наблюдающему за исполненіемъ установленныхъ при арестѣ правилъ, закономъ предоставленъ непосредственный надзоръ за взятіемъ подъ стражу. Чтобы своевременно воспользоваться этимъ правомъ, прокуроръ, при взятіи подсудимаго подъ стражу, получаетъ отъ слѣдователя увѣдомленіе объ основаніяхъ такого распоряженія. Обсудивъ достаточность арестованія съ фактической стороны, прокуроръ можетъ или согласиться съ слѣдователемъ, или потребовать, чтобы онъ ограничился мѣрою менѣе строгою. Очевидно, что этимъ правомъ, изложеннымъ въ 283 ст. уст. угол. суд., прокуроръ можетъ воспользоваться только при производствѣ слѣдствія, т. е. въ то время, когда онъ наблюдаетъ за нимъ (278 ст.), когда же предварительное слѣдствіе окончено, то становится немыслимымъ и наблюденіе за нимъ со стороны прокурора. Это предѣлъ, гдѣ должна прекратить свое дѣйствіе 283 ст., такъ какъ дѣло по окончаніи слѣдствія вступаетъ въ совершенно иной періодъ своего развитія, гдѣ дѣйствуютъ другія законоположенія, между которыми уже не встрѣчается правила, соотвѣтствующаго приведенной статьѣ. Начинается обрядъ преданія обвиняемаго суду. Первоначально дѣйствующимъ лицомъ при преданіи суду является тотъ же прокуроръ. При составленіи имъ обвинительнаго акта или соотвѣтствующаго заключенія, можетъ встрѣтиться необходимость въ освобожденіи подсудимаго изъ подъ стражи или принятіи противу него какой-нибудь другой, менѣе строгой мѣры, какъ потому, что на него взводится преступленіе, не влекущее за собою лишенія правъ и преимуществъ, такъ и потому, что приписываемое ему дѣяніе, по недостаточности уликъ, подлежитъ прекращенію. Еслибы бѣло находилось въ предварительномъ слѣдствіи, то прокуроръ, на основаніи 283 ст. уст. угол. суд., могъ бы предложить объ освобожденіи подсудимаго и предложеніе это было бы для слѣдователя безусловно обязательно. Теперь же,

по несвоевременности, воспользоваться этимъ правомъ онъ уже не можетъ, ибо постановленіе слѣдователя по этому предмету можетъ быть отмѣнено лишь судебнымъ мѣстомъ, и то вслѣдствіе обжалованія, на основаніи 491 ст. Уст. Угол. Суд., дѣйствій слѣдователя со стороны подсудимаго. Отмѣнять же это постановленіе прокуроръ права не имѣетъ. Едва-ли поступитъ правильно и слѣдователь, если приметъ прокурорское предложеніе объ освобожденіи подсудимаго, о которомъ предварительное слѣдствіе уже окончено: на основаніи 281 ст. Уст. Угол. Суд., законъ придаетъ безусловную обязательность только тѣмъ прокурорскимъ предложеніямъ, которыя относятся до обнаруженія, преступленія и дополненія слѣдствія, о чемъ въ настоящемъ случаѣ нѣтъ и рѣчи. Поэтому, чтобы освободить подсудимаго, прокурору остается одно: изложить свое объ этомъ мнѣніе въ особомъ заключеніи и представить на разсмотрѣніе въ судебную палату, отъ которой и будетъ зависѣть или принять мнѣніе прокурора или постановленіе слѣдователя оставить безъ измѣненія (541 и 524 ст. Уст. Угол. Суд.).

Въ пользу опровергаемаго мнѣнія, приводится обыкновенно то соображеніе, что содержаніе подсудимаго подъ стражею по дѣлу, по коему составлено прокуроромъ заключеніе о прекращеніи или измѣненіи подсудности, представляется безполезнымъ для суда и отяготительнымъ для личности подсудимаго, такъ какъ, безъ примѣненія 283 ст. Уст. Угол. Суд., подсудимый можетъ быть освобожденъ не прежде, какъ по разсмотрѣніи прокурорскаго заключенія судебною палатою, на что потребуется болѣе или менѣе продолжительное время, необходимое для пересылки дѣла въ обвинительную камеру. Это правда, что отъ примѣненія 283 ст. дѣло выигрываетъ иногда во времени, но вмѣстѣ съ тѣмъ оно можетъ проигрывать въ другомъ отношеніи. Нельзя забывать, что прокурорское заключеніе о прекращеніи или измѣненіи подсудности, есть не болѣе какъ проэктъ, который можетъ быть и не утвержденъ палатою. Извѣстно, что, въ случаѣ несогласія съ заключеніемъ и актомъ, палата составляетъ свое опредѣленіе о преданіи суду, и сообразно тяжести обвиненія, принимаетъ противу подсудимаго мѣру обезпеченія, при чемъ выборъ можетъ пасть и на высшую мѣру, т. е. на содержаніе подъ стражей. Но здѣсь возникаютъ своего рода затрудненія и неудобства. При приведеніи (541 ст. Уст. Угол. Суд.) опредѣленія въ исполненіе, подсудимый по освобожденіи его прокурорскимъ надзоромъ, оказывается самовольно отлучившимся съ мѣста жительства и для розыска его требуется болѣе или менѣе продолжительное время или даже шестимѣсячная публикація въ газетахъ. Дѣло по необходимости должно

замедлиться разсмотрѣніемъ. Особенно важно отзовется эта медленность на другихъ подсудимыхъ, находящихся на лицо и безнадежно ожидающихъ скораго разсмотрѣнія своего дѣла, которое однако, по существу данныхъ, не можетъ быть иногда назначено къ слушанію безъ росыскиваемаго подсудимаго. Словомъ, если распространеніе дѣйствія 283 ст. за предѣлы предварительнаго слѣдствія изъ желанія обойти указываемое въ 524 ст. предписаніе закона, имѣетъ на практикѣ столько же удобствъ и столько же, если не болѣе, неудобствъ".

2) Въ случаѣ очевидной неполноты предварительнаго слѣдствія требуетъ дополнительныя свѣдѣнія, или обращаетъ дѣло къ дослѣдованію (ст. 512, 281).

Прим. Ст. 513: „Обнаруженныя, при изслѣдованіи какого либо преступленія или проступка, противозаконныя дѣйствія лицъ, неучаствовавшихъ въ томъ преступленіи или проступкѣ, не могутъ быть поводомъ обращенія дѣла къ дополненію, но должны быть предметомъ особаго слѣдствія". *Ст. 514:* „Прокурору воспрещается, подъ опасеніемъ законной отвѣтственности, останавливать теченіе дѣла для пополненія слѣдствія свѣдѣніями несущественными". *Ст. 515:* „Если при совокупности преступленій обвиняемаго, важнѣйшее изъ нихъ уже вполнѣ изслѣдовано, а для обнаруженія обстоятельствъ преступнаго дѣянія менѣе важнаго необходимо продолжительное время, то оконченному по важнѣйшему преступленію слѣдствію можетъ быть данъ дальнѣйшій ходъ, когда по дѣянію менѣе важному нѣтъ въ виду ни участниковъ обвиняемаго, ни гражданскаго иска о вознагражденіи". *Ст. 516:* „Если преступное дѣяніе совершено нѣсколькими лицами, то хотя бы нѣкоторыя изъ нихъ и не были еще извѣстны и отысканы, слѣдствіе о тѣхъ обвиняемыхъ, относительно коихъ всѣ обстоятельства дѣла приведены въ ясность, можетъ быть дано дальнѣйшее направленіе".

3) Или, наконецъ, предлагаетъ окружному суду, или представляетъ прокурору судебной палаты обвинительный актъ (ст. 523, 519). Обвинительный актъ, также какъ и заключеніе о прекращеніи или пріостановленіи дѣла, предлагается окружному суду, если дѣло относится къ преступленію или проступку, неподвергающему ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія, или представляется прокурору судебной палаты, если предметомъ дѣла преступленіе болѣе важное (ст. 523). Въ обоихъ случаяхъ къ обвинительному акту прокуроръ: а) прилагаетъ списокъ лицъ, которыя, по его мнѣнію, должны быть вызваны къ судебному слѣдствію (ст. 521) и, кромѣ того, также какъ и при заключеніи о прекращеніи или пріостановленіи дѣла, б) излагаетъ мнѣніе свое относительно пресѣченія обвиняемому способовъ уклониться отъ суда, если признаетъ нужнымъ измѣнить

или отмѣнить какую либо изъ принятыхъ уже противъ него мѣръ (ст. 524); наконецъ, в) къ предложенію или представленію прокурора о дальнѣйшемъ направленіи дѣла прилагается всегда все подлинное слѣдствіе, хотя бы прокуроръ полагалъ дать дальнѣйшій ходъ этому слѣдствію только въ отношеніи къ важнѣйшему преступному дѣянію обвиняемаго, или въ отношеніи къ однимъ наличнымъ участникамъ въ преступленіи или проступкѣ (ст. 525).

Б. Содержаніе обвинительнаго акта [1]).

Обвинительный актъ имѣетъ нѣсколько различныхъ назначеній. Подсудимому и его защитнику онъ указываетъ на тѣ данныя, которыми мотивировано обвиненіе, а слѣдовательно и на тѣ пункты, которые должны войти въ составъ защиты. Судей онъ знакомитъ съ главными обстоятельствами дѣла, дальнѣйшее разъясненіе котораго будетъ предметомъ судебнаго слѣдствія и судебныхъ преній. Наконецъ, для суда обвинительный актъ установляетъ границы, въ которыхъ должно вращаться судебное слѣдствіе и дальше которыхъ не можетъ простираться отвѣтственность обвиняемаго. Мы могли бы прибавить, что для судебной палаты обвинительный актъ служитъ заключеніемъ прокурорской власти о причинахъ, по которымъ она считаетъ возможнымъ и необходимымъ предать обвиняемаго суду; но съ этой точки зрѣнія обвинительный актъ представляется менѣе важнымъ, какъ потому, что вмѣстѣ съ нимъ судебная палата разсматриваетъ все слѣдственное производство и заключеніе своего прокурора, такъ и потому, что обвинительный актъ можетъ быть палатою измѣненъ или вовсе отвергнутъ. Обвинительный актъ долженъ соотвѣтствовать всѣмъ этимъ назначеніямъ; ни одно изъ нихъ не должно быть упускаемо изъ виду при составленіи его прокурорскою властью и при разсмотрѣніи его обвинительною камерою.

Что касается *содержанія обвинительнаго акта*, то въ немъ должны быть означены (ст. 520):

1) событіе, заключающее въ себѣ признаки преступнаго дѣянія;

2) время и мѣсто совершенія сего преступнаго дѣянія, насколько это извѣстно;

3) званіе, имя, отчество и фамилія или прозвище обвиняемаго;

4) сущность доказательствъ и уликъ, собранныхъ по дѣлу противъ обвиняемаго;

---

[1]) *Буцковскій*, Очерки судебныхъ порядковъ, стр. 415—428.

5) опредѣленіе по закону, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго дѣянія.

I. Обращаясь къ изложенію въ обвинительномъ актѣ фактической стороны дѣла, мы видимъ, что, въ этомъ отношеніи, отъ него требуется:

1) ясность, точность и полнота, которая должна быть соединена съ сжатостью [1]).

„Въ обвинительномъ актѣ (говоритъ сенатъ, к. р. 1868, № 829) надлежитъ избѣгать излишнихъ подробностей, какъ потому, что онъ долженъ заключать въ себѣ, по словамъ закона, лишь сущность доказательствъ и уликъ (ст. 520 п. 4), такъ и потому, что обвинительный актъ подлежитъ повѣркѣ при судебномъ слѣдствіи, которое можетъ сдѣлаться очень затруднительнымъ, если обвинительный актъ будетъ наполненъ обстоятельствами, не имѣющими въ дѣлѣ существеннаго значенія“ [2]). Но, съ другой стороны, въ томъ же рѣшеніи (см. также к. р. 1870, № 164) сенатъ высказалъ слѣдующее:

„Въ обвинительномъ актѣ должна быть изложена сущность доказательствъ и уликъ, представляющихся противъ обвиняемаго. Какія именно обстоятельства могутъ имѣть силу доказательствъ и уликъ — объ этомъ судья долженъ судить по общимъ юридическимъ правиламъ о силѣ доказательствъ и уликъ. По этому предмету законъ не даетъ никакихъ положительныхъ указаній, а ограничивается предписаніемъ судебному слѣдователю приводить съ полнымъ безпристрастіемъ въ извѣстность какъ обстоятельства, уличающія обвиняемаго, такъ и обстоятельства, его оправдывающія. Само собою разумѣется, что, руководствуясь этимъ общимъ правиломъ, судебный слѣдователь обязанъ привести въ извѣстность и обстоятельства, указывающія на отношенія между обвиняемымъ и жертвою или пред-

---

[1]) *Арсеньевъ* стр. 67: Обвинительный актъ растянутый и чрезмѣрно подробный скорѣе затруднитъ, нежели облегчитъ для нихъ исполненіе этой задачи. Не слѣдуетъ забывать, что присяжные не читаютъ его сами, а слушаютъ чтеніе его (чтеніе, далеко не всегда удовлетворительное); это требуетъ большаго напряженія, которое не можетъ быть слишкомъ продолжительно — особенно у лицъ, не привыкшихъ къ подобной умственной работѣ. Чтобы достигнуть надлежащей сжатости, нужно умѣть отличать существенное отъ несущественнаго, и отказаться отъ всякой фразеологіи, отъ всякой излишней заботливости о внѣшней отдѣлкѣ обвинительнаго акта. Фразеологіей наши обвинительные акты, вообще говоря, грѣшатъ мало; но излишнею подробностью, повтореніями, неудачнымъ расположеніемъ матеріала они страдаютъ слишкомъ часто.

[2]) По этому сенатъ призналъ неправильнымъ включеніе въ обвинительный актъ заключенія о такомъ преступномъ дѣяніи подсудимаго, производство по которому, за недостаткомъ уликъ прекращено (к. р. 1869, № 446).

метомъ преступленія. *Даже свѣдѣнія, характеризующія только личность подсудимаго, не могутъ быть признаны безусловно излишними*; ибо законъ предусматриваетъ необходимость въ нѣкоторыхъ случаяхъ разъяснить дѣло собраніемъ свѣдѣній о занятіяхъ, связяхъ и образѣ жизни обвиняемаго. Въ разсужденіяхъ на которыхъ этотъ законъ основанъ, положительно выражено, что свѣдѣнія такого рода не могутъ не имѣть значенія въ опредѣленіи большей или меньшей вѣроятности какъ оправдательныхъ, такъ и обвинительныхъ уликъ, и что безъ этихъ свѣдѣній дѣла, въ которыхъ нѣтъ прямыхъ доказательствъ, были бы большею частью неясны для судей и присяжныхъ засѣдателей. Означенныя свѣдѣнія нужны и для того, чтобы присяжные и судъ могли съ основательностью заключить, заслуживаетъ ли подсудимый снисхожденія. Во всякомъ случаѣ вопросы о томъ, достаточно ли изслѣдовано дѣло, и если достаточно, то не наполнено ли оно излишними подробностями, не долженствующими входить въ составъ обвинительнаго акта, могутъ подлежать сужденію только судебной палаты и окружнаго суда, а не кассаціоннаго департамента, который не разсматриваетъ дѣло по существу. Нѣтъ сомнѣнія, что прокурорскому надзору и судебной палатѣ надлежитъ избѣгать излишнихъ подробностей въ обвинительномъ актѣ; но нельзя сказать, что излишними подробностями, внесенными въ обвинительный актъ, стѣсняется защита, ибо при предварительномъ слѣдствіи всякій фактъ долженъ быть изслѣдованъ по показаніямъ обѣихъ сторонъ, а предсѣдатель суда не можетъ отказать обвиняемому въ вызовѣ на судъ свидѣтелей, давшихъ показанія при предварительномъ слѣдствіи. Поэтому, еслибы замѣчаніе защитника подсудимаго объ излишней подробности обвинительнаго акта и представлялось основательнымъ, чего правительствующій сенатъ не можетъ повѣрить въ кассаціонномъ порядкѣ, то и въ такомъ случаѣ это обстоятельство, при надлежащей заботливости подсудимаго о представленіи своевременно доказательствъ въ свое оправданіе, не могло бы имѣть тѣхъ неблагопріятныхъ для него послѣдствій, на которыя указываетъ его защитникъ“ [1]).

---

[1]) Арсеньевъ справедливо не соглашается съ такимъ взглядомъ сената (стр. 74—78): «Понятіе объ уликѣ принадлежитъ къ числу самыхъ эластичныхъ и неопредѣленныхъ: но мы едвали ошибемся, если скажемъ, что оно распространяется только на такія обстоятельства, отъ которыхъ можно заключать къ виновности извѣстнаго лица въ извѣстномъ преступленіи. Обстоятельство, бросающее болѣе или менѣе неблагопріятный свѣтъ на личность обвиняемаго, но неимѣющее непосредственнаго отношенія къ предмету обвиненія, не можетъ быть признаваемо уликой. Отсюда слѣдуетъ заключить, что

2) Хотя, по 4 п. 520 ст. въ обвинительномъ актѣ должны быть излагаемы доказательства „противъ обвиняемаго“,—но это выраженіе означаетъ только то, что обвинительный актъ долженъ излагать тѣ факты, въ виду которыхъ обвиняемый предается суду. Отсюда отнюдь не слѣдуетъ, чтобы онъ содержалъ въ себѣ одни только обвиняющія доказательства, такъ что въ обвинительный актъ должны быть включаемы и обстоятельства, оправдывающія обвиняемаго. На это прямо указываютъ мотивы къ Уставу, по коимъ обвинительный актъ служитъ, между прочимъ, средствомъ „разъясненія дѣла суду“, такъ и практикою сената, который призналъ, что обвинительный актъ долженъ быть возможно безпристрастнымъ (к. р. 1867, №178).

даже по буквальному смыслу закона (ст. 520 пун. 4) свѣдѣнія о прежней жизни обвиняемаго могутъ быть включены въ обвинительный актъ лишь тогда, когда они имѣютъ прямое отношеніе къ предмету дѣла, такъ какъ только тогда они могутъ быть причислены къ *уликамъ собраннымъ противъ обвиняемаго*. Говорятъ, что прежняя жизнь обвиняемаго можетъ имѣть вліяніе на разрѣшеніе вопроса о томъ, заслуживаетъ ли онъ снисхожденія. Но развѣ задача обвинительнаго акта обнимаетъ собою разъясненіе обстоятельствъ, по которымъ обвиняемый заслуживаетъ или не заслуживаетъ снисхожденія? Развѣ вопросъ о снисхожденіи можетъ возникнуть прежде судебнаго слѣдствія и судебныхъ преній? Разрѣшеніе его требуетъ психологическаго анализа причинъ, которыя довели обвиняемаго до преступленія, побужденій, подъ вліяніемъ которыхъ онъ дѣйствовалъ; а для такого анализа нѣтъ и не должно быть мѣста въ строго-фактическомъ изложеніи обвинительнаго акта. Говорятъ, далѣе, что включеніе въ обвинительный актъ излишнихъ подробностей не затрудняетъ защиту обвиняемаго, съ одной стороны потому, что отъ него зависитъ представить своевременно доказательства въ свое оправданіе, съ другой стороны потому, что впечатлѣніе, произведенное на присяжныхъ чтеніемъ обвинительнаго акта, изглаживается судебнымъ слѣдствіемъ, которое должно служить для нихъ единственнымъ основаніемъ къ осужденію или оправданію обвиняемаго. Но это мнѣніе основано на явномъ недоразумѣніи. Есть подробности, есть свѣдѣнія, противъ которыхъ обвиняемый не можетъ представить никакихъ доказательствъ, по той простой причинѣ, что они справедливы. Представимъ себѣ, что женщина, обвиняемая въ убійствѣ, вела крайне неправильный образъ жизни, и что всѣ паденія, всѣ ошибки ея безжалостно, но точно перечислены въ обвинительномъ актѣ. Что она можетъ возразить противъ этого, чѣмъ она можетъ ослабить впечатлѣніе, произведенное подобнымъ перечисленіемъ? Въ нѣкоторыхъ случаяхъ она можетъ доказать, что первое паденіе ея почти не зависѣло отъ ея воли: но справедливо ли принуждать ее къ представленію подобныхъ доказательствъ, далеко не всегда, притомъ, находящихся въ ея распоряженіи? Справедливо ли ставить на судъ всю жизнь, все существованіе ея, между тѣмъ какъ дѣло идетъ только объ отдѣльномъ поступкѣ, который могъ бы быть совершенъ точно также и при другихъ условіяхъ, при другомъ прошедшемъ обвиняемой? Спра-

Для полноты обвинительнаго акта необходимо, (говоритъ г. Арсеньевъ, стр. 64—66), чтобы въ немъ была приведена сущность показаній всѣхъ свидѣтелей, которыхъ предполагается вызвать въ судебное засѣданіе, или по крайней мѣрѣ упомянуто, о чемъ именно былъ спрошенъ каждый изъ этихъ свидѣтелей. Въ нашей судебной практикѣ замѣтно по этому предмету нѣкоторое колебаніе; списокъ свидѣтелей составляется иногда подъ вліяніемъ одного, иногда подъ вліяніемъ другаго начала—но мы едвали ошибемся, если скажемъ, что къ преобладанію стремится тенденція, неблагопріятная для обвиняемыхъ. Намъ извѣстны дѣла, по которымъ въ списокъ свидѣтелей не было включено ни одно лицо, показаніе котораго могло бы служить въ пользу обвиняемаго. Съ перваго взгляда можетъ показаться, что это и не должно быть иначе, что при составленіи

ведливо ли усложнять положеніе обвиняемаго, безъ того уже тяжелое, бросая ему въ лицо всю грязь, которую можно отыскать въ его прежней жизни? Обвинительный актъ долженъ знакомить присяжныхъ только съ дѣяніемъ, составляющимъ предметъ обвиненія, а не съ личностью обвиняемаго; всякое отступленіе отъ этого правила необходимо влечетъ за собою нарушеніе того спокойнаго состоянія духа, съ которымъ присяжные должны приступать къ разсмотрѣнію дѣла. Обвинительный актъ, очерняющій личность обвиняемаго, возбуждаетъ въ присяжныхъ предубѣжденіе, отъ котораго нелегко отрѣшиться. Обвинителю нужно только поддержать первое впечатлѣніе — защитникъ долженъ его сначала изгладить: борьба, очевидно, становится неравною. Допустимъ даже, что защитѣ удастся извинить, до нѣкоторой степени, поступокъ подсудимой (хотя при томъ составѣ присяжныхъ, который мы предположили, допустить это довольно трудно); но объясненія защиты по этому предмету могутъ быть представлены лишь послѣ судебнаго слѣдствія, которое такимъ образомъ все, съ начала до конца, будетъ происходить передъ присяжными, предубѣжденными противъ подсудимой. Да и вообще, кто можетъ прослѣдить тотъ внутренній процессъ, посредствомъ котораго создается въ умѣ присяжныхъ убѣжденіе въ пользу или противъ обвиняемаго? Кто можетъ опредѣлить, когда этотъ процессъ начинается, на чемъ именно онъ основывается, что вліяетъ на него и что не вліяетъ? Кто можетъ поручиться, что впечатлѣніе, произведенное обвинительнымъ актомъ, не устоитъ противъ впечатлѣній судебнаго слѣдствія? Кто станетъ отрицать, что въ дѣлахъ сомнительныхъ, неясныхъ, многое зависитъ именно отъ перваго впечатлѣнія, и что предубѣжденіе противъ обвиняемаго, незамѣтно для самихъ присяжныхъ возбужденное въ нихъ обвинительнымъ актомъ, можетъ увеличить тяжесть улики какъ разъ настолько, чтобы дать имъ перевѣсъ надъ защитой обвиняемаго? Какъ бы мало вѣроятнымъ ни казался подобный результатъ, онъ *возможенъ*—и этого достаточно, чтобы оправдать нашу мысль о необходимости избѣгать въ обвинительномъ актѣ всякихъ указаній на прежнюю жизнь обвиняемаго, если они не имѣютъ значенія *прямой* противъ него улики.

обвинительнаго акта не слѣдуетъ думать ни о чемъ другомъ, кромѣ *обвиненія*, что о вызовѣ свидѣтелей, благопріятныхъ для обвиняемаго, должна заботиться защита, которой даны для этого закономъ всѣ необходимыя средства. Но предоставивъ утвержденіе, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и составленіе обвитительныхъ актовъ судебной палатѣ, нашъ законъ безъ сомнѣнія имѣлъ въ виду устранить всякую односторонность въ содержаніи ихъ, сдѣлать ихъ средствомъ къ разъясненію дѣла, а не орудіемъ въ рукахъ обвиненія. Допустивъ это начало, слѣдуетъ признать и всѣ послѣдствія его; допустивъ, что обвинительный актъ долженъ быть *полнымъ* изложеніемъ дѣла, слѣдуетъ признать необходимость полноты и для списка свидѣтелей, прилагаемаго къ обвинительному акту [1]). Правда, судъ не имѣетъ права отказать подсудимому въ вызовѣ свидѣтелей, спрошенныхъ при предварительномъ слѣдствіи; но, во первыхъ, просьба подсудимаго по этому предмету должна быть заявлена въ продолженіе извѣстнаго срока, который легко можетъ быть имъ пропущенъ, а во вторыхъ — и это самое главное — многіе подсудимые остаются у насъ безъ защиты (или по крайней мѣрѣ безъ защиты, заслуживающей этого названія), и слѣдовательно не умѣютъ пользоваться своими правами, не понимаютъ даже ихъ значенія и смысла. Неполнота списка, приложеннаго къ обвинительному акту, можетъ, такимъ образомъ, повлечь за собою неполноту судебнаго слѣдствія, ничѣмъ невознаградимую, вредную нетолько для обвиняемаго, но и для правосудія.

3) Обвинительный актъ есть простое изложеніе дѣла, но устанавливаетъ обвиненіе, не доказывая его, не поддерживаетъ системы обвиненія, а только излагаетъ ее. По этому, всѣ выводы его должны быть излагаемы не иначе, какъ въ формѣ предположеній. Этого начала, сколько можно думать, держится и нашъ сенатъ, признавшій неправильнымъ, если обвинительный актъ называетъ предаваемаго суду „виновнымъ“ или „преступникомъ“ (к. р. 1866, № 44; 1867, № 178). Равнымъ образомъ, сенатъ призналъ неумѣстными въ обвинительномъ актѣ похвалы лицамъ, производившимъ слѣдствіе по данному дѣлу.

II. Что касается до юридической квалификаціи факта въ обви-

---

[1]) Такъ смотрѣли на этотъ вопросъ и составители устава; вотъ что сказано въ объясненіи къ ст. 573-й: «прокуроръ обязанъ требовать къ судебному слѣдствію всѣхъ свидѣтелей, показанія которыхъ могутъ служить къ раскрытію истины, а не тѣхъ только, свидѣтельствомъ которыхъ подкрѣпляется обвиненіе».

нительномъ актѣ, то въ этомъ отношеніи практика кассаціоннаго сената держится слѣдующаго взгляда:

При составленіи обвинительнаго акта, необходимо имѣть постоянно въ виду, что онъ, съ одной стороны, опредѣляетъ собою ходъ и объемъ судебнаго слѣдствія, съ другой—что обвинительный актъ не есть ни послѣднее, ни рѣшительное слово обвинительной власти. Обвинительный актъ не можетъ быть слишкомъ неопредѣленнымъ, ибо онъ служитъ не только средствомъ къ общему знакомству суда съ существомъ подлежащаго его разсмотрѣнію дѣла, но имѣетъ, сверхъ того, своимъ назначеніемъ дать возможность обвиняемому заблаговременно приготовиться къ защитѣ, къ опроверженію того обвиненія и тѣхъ обвиняющихъ доказательствъ, которыя выставляются противъ него въ обвинительномъ актѣ. Но не слѣдуетъ упускать изъ виду и другую сторону дѣла, что окончательное разъясненіе обстоятельствъ подлежащаго дѣянія можетъ быть произведено только слѣдствіемъ судебнымъ, а потому излишняя, окончательная спеціализація внѣшней и внутренней стороны дѣянія будетъ въ обвинительномъ актѣ не только преждевременной и часто невозможной, но и часто ставила бы обвинительную власть въ такое положеніе, что ей приходилось бы или домогаться обращенія дѣла къ дополненію, по такимъ новымъ обстоятельствамъ, которыя существенно измѣняютъ обвиненіе, заявляемое въ обвинительномъ актѣ, или игнорировать эти обстоятельства въ ущербъ правосудію. Въ виду этого, законъ говоритъ, что въ обвинительномъ актѣ означаются только признаки преступленія, а не свойство и степень вины подсудимаго (п. 5 ст. 520). Такимъ образомъ, согласно съ мыслью Устава, хотя и къ значительной невыгодѣ для защиты, въ обвинительномъ актѣ преступленіе должно быть означаемо лишь въ общихъ чертахъ и преимущественно тѣми признаками, которыя принадлежатъ къ его внѣшнему составу, безъ точнаго опредѣленія его внутренней стороны, не спеціализируя напр. свойство и степень злаго умысла, мѣру покушенія, видъ участія и пр. [1]). Всего менѣе въ об-

---

[1]) *Буцковскій*, стр. 418—421. — «Къ сожалѣнію, прибавляетъ г. Буцковскій (стр. 421), наши прокуроры и судебныя палаты недостаточно еще усвоили себѣ то различіе, которое законъ полагаетъ между обвинительнымъ актомъ, составляемымъ по предварительному слѣдствію, и окончательнымъ обвиненіемъ, выводимымъ изъ слѣдствія судебнаго. Вслѣдствіе того, въ обвинительныхъ актахъ нерѣдко встрѣчается неумѣстное спеціализированіе преступленія и преждевременное опредѣленіе оттѣнковъ внутренней его стороны, что неоднократно уже приводило къ затрудненіямъ и неудовлетворительнымъ приговорамъ».

винительномъ актѣ должны находить себѣ мѣсто указанія на такія обстоятельства, которыя, не будучи существенными признаками, относятся къ разряду напр. исчисляемыхъ въ ст. 134 Уложенія.

„Заключеніе обвинительнаго акта—говоритъ г. Буцковскій (стр. 422—423) должно содержать въ себѣ, въ видѣ выводовъ предварительнаго обвиненія: 1) существенные фактическіе признаки внѣшняго состава преступленія, въ его родовомъ или видовомъ понятіи, смотря по свойству правонарушенія и имѣющимся въ дѣлѣ даннымъ, съ означеніемъ всегда наиболѣе важнаго преступленія изъ нѣсколькихъ его видовъ, болѣе или менѣе вѣроятныхъ, если признаки ихъ не могутъ быть обобщены, и 2) юридическое опредѣленіе рода или главнаго вида преступленія, которому соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго дѣянія, съ означеніемъ внутренняго состава преступленія въ общемъ видѣ, безъ указанія степени вины, и съ ссылкою на всѣ статьи закона, которыя должны быть приняты въ соображеніе для болѣе точнаго опредѣленія обвиненія на основаніи судебнаго слѣдствія.

Этотъ взглядъ проводится постоянно и въ кассаціонной практикѣ сената. По дѣлу Достакова и Кетхудова сенатъ высказалъ, что въ обвинительномъ актѣ не требуется „означенія самаго вида и степени преступленія, опредѣлить которые, по одному лишь предварительному слѣдствію, было бы иногда затруднительно или даже невозможно, да едва ли и не безполезно, такъ какъ указаніемъ всѣхъ дѣйствій, составляющихъ предметъ обвиненія, и рода преступленія, которому они соотвѣтствуютъ, достаточно достигается цѣль обвинительнаго акта, состоящая въ предоставленіи подсудимому возможности къ опроверженію какъ дѣйствительности фактовъ, входящихъ въ составъ обвиненія, такъ и преступности фактовъ“ [1]).

---

[1]) Достаковъ домогался отмѣны приговора, между прочимъ, потому, что московская судебная палата, признавая, что онъ изобличается въ мошенничествѣ, въ то же время подвела его дѣйствія подъ 1692 ст. Улож., которая говоритъ о поддѣлкѣ домашнихъ документовъ. Сенатъ (к. р. 1867, № 263) нашелъ: «Палата признала въ настоящемъ дѣлѣ, между прочимъ, слѣдующіе факты: Достаковъ не только что зналъ о займѣ, сдѣланномъ Ломоносовымъ у Кетхудова, каковой состоялся посредствомъ подписи Ломоносовымъ вексельныхъ бланковъ отъ имени Малютина, но и самъ принималъ непосредственное участіе въ этомъ дѣлѣ, ибо заемъ былъ сдѣланъ въ его квартирѣ, гдѣ онъ и угощалъ участвующихъ виномъ и перемѣнилъ вексельную бумагу, случайно испорченную Ломоносовымъ. Основываясь на этихъ фактахъ, палата имѣла достаточное основаніе обвинять Достакова въ участіи въ преступленіи, предусмотрѣнномъ въ ст. 1692 Улож. о наказ. и назвать это преступле-

Тѣмъ же рѣшеніемъ по дѣлу Достакова и Кетхудова сенатъ призналъ, что, при стеченіи обвиняемыхъ, въ обвинительномъ актѣ не требуется означенія степени участія каждаго изъ подсудимыхъ [1]). По дѣлу Ивановой [2]) сенатъ высказалъ слѣдующее:

Такъ какъ Уставъ «признаетъ достаточнымъ указать на соотвѣтствіе всѣхъ дѣйствій, составляющихъ обвиненіе,. лишь роду извѣстнаго преступленія, то отсюда само собою вытекаетъ то неоспоримое заключеніе, что обвинительный актъ, выставляя во всемъ объемѣ внѣшнюю сторону дѣянія, какъ она выказалась предварительнымъ слѣдствіемъ, можетъ и не опредѣлять его внутренней стороны, состоящей въ участіи злой воли подсудимаго при совершеніи преступленія, и въ особенности степени приведенія злаго умысла въ исполненіе, такъ какъ правильное заключеніе о свойствѣ и степени вины подсудимаго можетъ послѣдовать не прежде, какъ по окончаніи судебнаго слѣдствія. Это, очевидно, предвидѣлъ и законъ, по силѣ коего означенное заключеніе отнесено къ обязанности не составителя обвинительнаго акта, а того лица прокурорскаго надзора, которое при совершеніи судебнаго слѣдствія произноситъ обвинительную рѣчь (Уст. Угол. Суд. ст. 737). Нельзя, конечно, отрицать, что могутъ быть случаи, когда предварительнымъ слѣдствіемъ положительно обнаружится, что преднамѣренное подсудимымъ преступленіе не совершено имъ окончательно, а сдѣлано лишь покушеніе на оное; но и въ этихъ случаяхъ обвинительная власть, предавая обвиняемаго суду за покушеніе, на точномъ основаніи дознан-

---

ніе мошенничествомъ, такъ какъ, по точному разуму 1676 ст. Улож., обманы всякаго рода въ обязательствахъ должны быть отнесены лишь къ особому виду общаго рода преступленія, названнаго въ законѣ мошенничествомъ. Это явствуетъ какъ изъ того, что помянутая 1676 ст. помѣщена въ отд. IV разд. XII Улож., заключающемъ въ себѣ постановленія о мошенничествѣ, такъ въ особенности изъ объясненій къ проэкту Уложенія, гдѣ именно сказано, что подлоги въ письменныхъ актахъ, упомпнаемыхъ въ 1690—1698 ст. Улож., составляютъ преступленіе по свойству своему совершенно того же рода какъ и воровство-мошенничество, но имѣютъ только особый характеръ, который долженъ быть отличенъ и указанъ въ законахъ, опредѣляющихъ разные виды нарушенія правъ собственности. Изъ сего оказывается, что московская судебная палата, при составленіи опредѣленія о преданіи суду Достакова, ни мало не нарушила 2 п. 520 ст.» Ср. любоп. к. р. 1868, № 47, по дѣлу Юшковыхъ, и к. р. 1867, № 135, по дѣлу Гальперина, Герасимова и Ракитина, которымъ сенатъ призналъ, что неправильная квалификація дѣянія обвинительнымъ актомъ не есть существенное нарушеніе.

[1]) К. р. 1867, № 263.

[2]) К. р. 1868, № 102.

ныхъ фактовъ, согласно съ изложенными выше соображеніями, не должна указывать на бо́льшую или мѣньшую близость покушенія къ самому совершенію преступленія, ибо это можетъ быть опредѣлено съ надлежащею точностью лишь на судебномъ слѣдствіи». На этомъ же основаніи сенатомъ разрѣшается и вопросъ о томъ, обязана-ли обвинительная власть при преданіи суду за покушеніе означать въ обвинительномъ актѣ: остановился-ли подсудимый въ совершеніи преднамѣреннаго преступленія по собственной волѣ или же онъ былъ въ томъ остановленъ другими независѣвшими отъ него обстоятельствами? „На основаніи 113 ст. Улож. о наказ., когда учинившій приготовленіе къ преступленію, или уже и покусившійся на оное, остановился притомъ, и по собственной волѣ не совершилъ преднамѣреннаго, то онъ подвергается наказанію лишь въ томъ случаѣ, если содѣянное имъ при семъ приготовленіе и покушеніе есть само по себѣ преступленіе, и только за сіе преступленіе, а не за то, которое онъ былъ прежде намѣренъ совершить. Изъ точнаго смысла сего закона явствуетъ, что при преданіи суду за покушеніе непремѣнно должны быть обозначаемы въ обвинительномъ актѣ всѣ обнаруженные на предварительномъ слѣдствіи факты, изъ которыхъ съ достовѣрностью заключить можно, что покушеніе было остановлено по независѣвшимъ отъ подсудимаго обстоятельствамъ, въ томъ лишь случаѣ, когда дѣйствіе подсудимаго, коимъ выказалось покушеніе, не составляло по закону преступленія; ибо въ этомъ случаѣ, при отсутствіи означенныхъ фактовъ, согласно помянутой 113 ст. Улож. о наказ., не могло бы имѣть мѣста никакое обвиненіе, а слѣдовательно и преданіе суду. Но неозначеніе въ обвинительномъ актѣ обстоятельствъ, доказывающихъ, что покушеніе остановлено не по собственной волѣ подсудимаго, когда дѣйствія его сами по себѣ составляли преступленіе, не должно быть признаваемо нарушеніемъ 520 ст. Уст. Угол. Суд., такъ какъ при этомъ обвинительная власть, руководствуясь 515 ст. Уст., означаетъ въ обвинительномъ актѣ важнѣйшее изъ тѣхъ преступленій, которое, по обнаруженнымъ предварительнымъ слѣдствіемъ фактамъ, представляется болѣе или менѣе вѣроятнымъ“ [1]). Сенатъ идетъ такъ далеко, что не считаетъ

---

[1]) На основаніи этихъ соображеній, сенатъ по дѣлу Ивановой нашелъ, что «с.-петербургская судебная палата, въ виду нанесенія подсудимою Ивановою ранъ Пименовой и собственнаго сознанія подсудимой, что раны эти были нанесены именно съ намѣреніемъ причинить Пименовой смерть, поступила совершенно правильно, предавъ Иванову суду за покушеніе на смертоубійство, и то обстоятельство, что палата не указала при этомъ на самое

существеннымъ нарушеніемъ, если въ обвинительномъ актѣ будетъ не означено мѣсто совершенія преступленія и, вслѣдствіе неизвѣстности объ этомъ обстоятельствѣ, обвиняемый будетъ преданъ суду не той мѣстности, гдѣ преступленіе совершилось [1]).

Прим. Г. Арсеньевъ находитъ неправильною такую практику сената и мнѣніе Буцковскаго. Не излагая его доводовъ (см. в. с. стр. 83—105), укажемъ только сущность его взгляда, по которому (стр. 104—105):

„1) Заключительные выводы обвинительнаго акта (или опредѣленія судебной палаты, замѣняющаго обвинительный актъ) должны содержать въ себѣ возможно точное и полное опредѣленіе преступленія, за которое обвиняемый предается суду, съ означеніемъ всѣхъ обстоятельствъ, имѣющихъ, по закону, существенное вліяніе на степень вины и наказанія.

2) Обстоятельства, увеличивающія степень вины и наказанія, должны быть признаваемы входящими въ составъ обвиненія только тогда, когда они прямо указаны въ заключительныхъ выводахъ обвинительнаго акта.

Обвинительный актъ, по закону (Уст. Уг. Суд. ст. 522), ни въ какомъ случаѣ не долженъ быть смѣшиваемъ съ заключеніемъ о прекращеніи слѣдствія, хотя бы они относились къ одному и тому же лицу. Тоже самое правило, по смыслу ст. 537 Уст. Уг. Суд., примѣняется и къ опредѣленію судебной палаты, когда оно замѣняетъ собою обвинительный актъ; о прекращеніи слѣдствія должно быть составлено, въ такомъ случаѣ, другое, особое опредѣленіе. Съ перваго взгляда можетъ показаться, что это правило, признанное рѣшеніемъ Прав. Сената по дѣлу Рыбаковской (7 декабря 1868 г., № 829), не имѣетъ

свойство покушенія, а именно, что оно было остановлено не по собственной волѣ подсудимой, согласно съ вышеизложенными соображеніями, не составляетъ никакого нарушенія, такъ какъ свойство покушенія Ивановой на убійство Пименовой могло быть опредѣлено со всею точностью только на судебномъ слѣдствіи, которое могло бы обнаружить, что Иванова, нанеся раны Пименовой, сдѣлала все, что считала нужнымъ для приведенія своего намѣренія въ исполненіе, и такимъ образомъ оказалась бы виновною въ покушеніи, предусмотрѣнномъ не 114, а 115 ст. Улож. о наказ. Объясненіе защитника подсудимой, что неправильное составленіе обвинительнаго акта имѣло весьма вредныя послѣдствія и лишило его возможности опровергать существованіе такихъ фактовъ, которые бы доказывали, что покушеніе было остановлено по обстоятельствамъ, отъ подсудимой независѣвшимъ, нельзя признать заслуживающимъ уваженія, ибо не подлежитъ сомнѣнію, что защитникъ имѣлъ полную возможность приводить на судебномъ слѣдствіи такія важныя, въ интересѣ подсудимой, доказательства и что обязанность эту онъ ни въ какомъ случаѣ не могъ считать съ себя сложенною потому только, что въ обвинительномъ актѣ объ обстоятельствахъ тѣхъ не упоминалось».

[1]) К. р. 1868, № 389, по дѣлу Азанчевскаго.

существеннаго значенія; но на самомъ дѣлѣ включеніе въ обвинительный актъ (или опредѣленіе его замѣняющее) такихъ обстоятельствъ, которыя навлекали на обвиняемаго подозрѣніе въ другомъ преступленіи, можетъ произвести на присяжныхъ впечатлѣніе весьма неблагопріятное для обвиняемаго, въ особенности если заключеніе о прекращеніи слѣдствія мотивировано лишь недостаточностью собранныхъ доказательствъ. Обвинительный актъ долженъ заключать въ себѣ только то, что имѣетъ прямое отношеніе къ предмету обвиненія".

Прибавимъ, что въ обвинительномъ актѣ должны быть, конечно, указываемы статьи закона, опредѣляющія тотъ родъ преступленія, признакамъ котораго соотвѣтствуетъ данное дѣяніе. Но затѣмъ въ обвинительномъ актѣ не должны быть указываемы тѣ статьи закона, которыя не излагая существенныхъ признаковъ, относящихся къ составу преступленія или измѣняющихъ его видъ (напр. ст. 1453 Улож.), указываютъ лишь обстоятельства, увеличивающія или уменьшающія мѣру наказанія (напр. ст. 134, 1659, 1660, 1663, Улож.) [1]).

В. Дѣятельность суда.

Порядокъ преданія суду, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, различенъ, смотря по тому, подлежитъ-ли дѣяніе обвиняемаго суду присяжныхъ засѣдателей, или же судится безъ ихъ участія. Различія эти заключаются въ слѣдующемъ:

I. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, обвинительный актъ предлагается окружному суду; по дѣламъ же, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ, прокуроръ окружнаго суда представляетъ обвинительный актъ прокурору судебной палаты на ея разсмотрѣніе (ст. 529 и д.).

Прим. Въ Уставѣ вездѣ говорится только о дѣятельности судебной палаты вообще, но такъ какъ судебная палата дѣлится на гражданскій и уголовный департаменты, то является вопросъ: въ какомъ департаментѣ долженъ быть разсматриваемъ обвинительный актъ? На практикѣ оно производится въ уголовномъ департаментѣ, но правильность этого порядка подвергается иными юристами сомнѣнію и потому слѣдуетъ разсмотрѣть этотъ вопросъ подробнѣе [2]).

Съ перваго взгляда этотъ вопросъ разрѣшается несомнѣннымъ образомъ.

Въ 523 статьѣ Уст. Угол. Судопр. говорится, что обвинительный актъ, или заключеніе о прекращеніи или пріостанов-

---

[1]) Цирк. прокурора харьк. суд. пал. въ С. В. 1868, № 99.
[2]) С. В. 1866, №№ 9, 24, 27.

леніи дѣла, прокуроръ или предлагаетъ окружному суду, если дѣло относится къ преступленію или проступку, неподвергающему ни лишенію, ни ограниченію правъ состоянія, или представляетъ прокурору *судебной палаты*, если предметомъ дѣла преступленіе болѣе важное. По ст. 529 Уст., *судебная палата* приступаетъ къ разсмотрѣнію обвинительныхъ актовъ или представленій о прекращеніи или пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія не иначе, какъ по письменнымъ предложеніямъ состоящаго при ней прокурора.

Хотя ни въ этой, ни въ одной изъ послѣдующихъ статей Устава не упоминается о томъ, въ какомъ департаментѣ судебной палаты разсматриваются указанные акты или представленія, но очевидно, что, по общему правилу, дѣйствія, относящіяся до уголовнаго судопроизводства, должны разсматриваться въ уголовномъ департаментѣ палаты. Отступленія отъ подобнаго естественнаго порядка хода дѣлъ могли быть допущены вслѣдствіе какихъ либо особенныхъ обстоятельствъ. И дѣйствительно, тамъ, гдѣ въ виду законодателя были особенныя обстоятельства, допущены исключенія изъ общаго правила, о которыхъ совершенно ясно выражено въ законѣ. Исключенія относительно порядка разсмотрѣнія обвинительныхъ актовъ и представленій о пріостановленіи и прекращеніи уголовнаго изслѣдованія допущены въ правилахъ о судопроизводствѣ по преступленіямъ государственнымъ и по преступленіямъ должности.

Государственныя преступленія, означенныя въ раздѣлѣ третьемъ Улож. о наказ., вѣдаются или судебными палатами, или верховнымъ уголовнымъ судомъ. Когда государственное преступленіе заключаетъ въ себѣ отдѣльное злоупотребленіе одного или нѣсколькихъ лицъ (а не общій заговоръ, обнаруженный въ разныхъ краяхъ государства), оно подлежитъ вѣдѣнію судебной палаты, которая въ семъ случаѣ составляетъ первую инстанцію суда (ст. 1030 Уст. Уг. Судопр.). Дѣла о государственныхъ преступленіяхъ производятся общимъ порядкомъ уголовнаго судопроизводства, но съ соблюденіемъ особенныхъ правилъ, изложенныхъ во второмъ раздѣлѣ третьей книги Уст. Угол. Суд. (изъятія изъ общаго порядка уголовнаго судопроизводства, ст. 1031); слѣдовательно, находящіяся здѣсь правила и могутъ быть примѣняемы лишь къ судопроизводству по государственнымъ преступленіямъ, а не къ общему порядку судопроизводства.

Дѣла о государственныхъ преступленіяхъ рѣшаются въ той судебной палатѣ, въ усиленномъ ея составѣ, въ округѣ которой преступленіе совершилось (ст. 1032 Уст. Уг. Суд.), и подлежатъ суду уголовнаго департамента палаты (тамъ же ст. 1050). При этомъ законъ постановляетъ, что *при совокупности преступленій государственныхъ съ другими преступленіями*, всѣ они разсматриваются *нераздѣльно* судебною палатою въ усиленномъ ея составѣ (ст. 1033). Эта статья, какъ увидимъ далѣе, поясняетъ вполнѣ статьи 1044 и слѣд. Въ 1044 статьѣ

сказано, что, по окончаніи слѣдствія, составленный прокуроромъ палаты обвинительный актъ вносится имъ на разсмотрѣніе *гражданскаго департамента* судебной палаты. *Сему же* департаменту предлагается заключеніе прокурора о прекращеніи дѣла или о преданіи обвиняемаго суду *не* по *государственному преступленію*. Сопоставленіе статей 1033 и 1044 вполнѣ убѣждаетъ въ томъ, что вторая половина ст. 1044 („сему“ и т. д.) относится единственно къ тѣмъ случаямъ, когда судебной палатѣ придется разсматривать государственныя преступленія *въ совокупности* съ другими, не государственными преступленіями.

Когда гражданскій департаментъ палаты, по разсмотрѣніи предложенія прокурора, признаетъ, что обвиняемый долженъ быть преданъ суду по государственному преступленію, то или утверждаетъ обвинительный актъ, или, взамѣнъ его, постановляетъ опредѣленіе такимъ образомъ, чтобы оно могло служить обвинительнымъ актомъ (ст. 1045). Когда гражданскій департаментъ палаты признаетъ, что дѣло подлежитъ прекращенію, то представляетъ о томъ на усмотрѣніе правительствующаго сената, *по кассаціонному департаменту гражданскихъ дѣлъ* (ст. 1046). Обѣ эти статьи равнымъ образомъ относятся лишь до государственныхъ преступленій.

Изложенныя въ приведенныхъ статьяхъ постановленія основаны на общихъ началахъ уголовнаго судопроизводства, въ силу которыхъ преданіе суду и постановленіе судебнаго приговора не должно быть предоставляемо однимъ и тѣмъ же судьямъ, чтобы судьи, постановляющіе приговоръ, не стѣснялись своими прежними сужденіями по дѣлу, а подсудимые не видѣли въ своихъ судьяхъ преждевременныхъ обвинителей. Эти же соображенія приняты въ основаніе при постановленіи 1084 статьи о преданіи суду по преступленіямъ должности. Всѣ вопросы, сказано въ этой статьѣ, о преданіи суду тѣхъ должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства, о коихъ дѣла подсудны судебной палатѣ или кассаціонному департаменту сената, подлежатъ разрѣшенію гражданскаго департамента палаты и сената. Вслѣдствіе сего, по дѣламъ дисциплинарнаго порядка прокуроры судебныхъ палатъ и оберъ-прокуроры кассаціоннаго сената должны предлагать свои заключенія гражданскимъ департаментамъ сихъ мѣстъ, если, по смыслу тѣхъ заключеній, возникшія дѣла не могутъ получить окончаніе дисциплинарнымъ порядкомъ, а въ противномъ случаѣ означенныя лица вносятъ свои заключенія на разсмотрѣніе общаго собранія департаментовъ палаты или кассаціоннаго сената.

Противъ этого г. Квачевскій [1]) возражаетъ, что такой порядокъ нарушаетъ великое правило—nemo simul esse potest accusator et judex. „Дѣйствительно, говоритъ онъ, посмотримъ внима-

[1]) С. В. 1866, № 24.

тельнѣе, нарушается ли этотъ принципъ отъ предоставленія разсмотрѣнія обвинительныхъ актовъ и представленій о прекращеніи и пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія уголовному департаменту палаты. Съ перваго взгляда кажется, что нѣтъ. Этотъ департаментъ не рѣшаетъ дѣлъ, подлежащихъ общему порядку судопроизводства, по которымъ разсматриваются палатою обвинительные акты: они рѣшаются окружнымъ судомъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей; на приговоры по этимъ дѣламъ нѣтъ аппеляціи,—слѣдовательно, и тутъ нѣтъ никакой опасности. Но въ этомъ департаментѣ разрѣшаются частныя жалобы и по тѣмъ дѣламъ, по которымъ разсматриваются палатою обвинительные акты (Уст. Угол. Суд. ст. 893, 900); слѣдовательно, одинъ и тотъ же судъ будетъ разсматривать обвиненіе и имѣть сужденіе по такимъ предметамъ, которые стоятъ въ зависимости отъ обвиненія и независимое разсмотрѣніе которыхъ нельзя не ограждать. Еще рѣзче соединеніе обвиненія и сужденія является въ томъ случаѣ, когда этому департаменту предстоитъ разрѣшеніе вопроса о прекращеніи дѣла по мнѣнію прокурора, съ которымъ не согласился окружной судъ (ст. 528). Положимъ, что палата утвердитъ опредѣленіе окружнаго суда и такимъ постановленіемъ предастъ суду лицъ, привлеченныхъ къ отвѣтственности слѣдствіемъ по дѣламъ, рѣшаемымъ окружнымъ судомъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей. По этимъ дѣламъ допускается аппеляція, которая и должна разрѣшаться тѣмъ же самымъ уголовнымъ департаментомъ, который предалъ суду. Могутъ возразить, что начало, требующее, чтобы одно и тоже лицо, одно и тоже мѣсто не было обвинителемъ и судьей, не всегда и не вездѣ можетъ быть проведено со всею точностью. Но зачѣмъ же отступать отъ него безъ надобности въ такомъ учрежденіи, которое въ другихъ законодательствахъ стоитъ отдѣльно отъ аппеляціоннаго суда, которому ввѣренъ надзоръ за уголовнымъ преслѣдованіемъ, которое и наше законодательство хотѣло окружить всѣми гарантіями безпристрастія. Зачѣмъ же соединять обвиненіе и рѣшеніе, преданіе суду и сужденіе, хотя бы по частнымъ вопросамъ, въ уголовномъ департаментѣ? Почему же не поручить обвиненіе по всѣмъ дѣламъ гражданскому департаменту? Умолчаніе закона о томъ, въ какомъ департаментѣ должны разсматриваться обвинительные акты и представленія о прекращеніи и пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія, должно быть, по нашему мнѣнію, толкуемо въ смыслѣ наиболѣе благопріятномъ охраненію общихъ началъ уголовнаго судопроизводства, чтобы судьи, постановляющіе приговоръ, рѣшеніе, опредѣленіе, ни въ чемъ не стѣснялись своими прежними сужденіями по дѣлу. Возможность охраненія этихъ общихъ началъ, влекущихъ обвиненіе въ одномъ мѣстѣ, отъ котораго не зависѣло бы никакое другое сужденіе и рѣшеніе по уголовному дѣлу, достигается лишь предоставленіемъ всѣхъ предметовъ по обвиненію гражданскому департаменту,

такъ какъ у насъ нѣтъ особой обвинительной камеры. Почему же *общія* начала, которыя имѣли въ виду и наши Судебные Уставы, должны быть примѣняемы только къ *особымъ случаямъ*, означеннымъ въ 1044 и 1084 ст. Уст. Угол. Суд.? Если въ этихъ случаяхъ гражданскій департаментъ уполномоченъ вѣдать дѣла уголовнаго преслѣдованія, то въ назначеніи его—рѣшать дѣла гражданскія—нѣтъ существеннаго препятствія заниматься разсмотрѣніемъ дѣлъ по уголовному преслѣдованію вообще, безъ всякаго изъятія. Увеличеніе этими дѣлами дѣятельности гражданскаго департамента не составляетъ столь важнаго затрудненія, которое могло бы стать въ уровень съ требованіями *общихъ началъ* обвиненія, тѣмъ болѣе, что дѣятельность уголовнаго департамента значительно умножится отъ предоставленія ему дѣлъ по уголовному преслѣдованію и усложнится на счетъ дѣлъ уголовныхъ, болѣе нетерпящихъ отлагательства, чѣмъ гражданскія".

Мнѣніе г. Квачевскаго основывается такимъ образомъ:

1) на отсутствіи положительныхъ указаній объ этомъ предметѣ въ Уставѣ;

2) на общемъ началѣ, по которому никто не можетъ быть въ одно время обвинителемъ и судьей.

Относительно перваго пункта, мы должны сказать, что хотя въ 529 ст. Уст. Угол. Судопр. прямо и не выражено, что обвинительные акты вносятся на разсмотрѣніе уголовнаго департамента палаты, но Уставъ нашъ вовсе не такъ теменъ, чтобы нельзя было путемъ логическаго толкованія или другимъ образомъ уяснить себѣ этотъ вопросъ до очевидности. Изъ одного противоположенія правилъ, постановленныхъ *въ изъятіяхъ* изъ общаго порядка уголовнаго судопроизводства, правиламъ общаго порядка его, слѣдовало бы придти къ полнѣйшему убѣжденію, что функціи обвинительной камеры, въ *общемъ порядкѣ* уголовнаго процесса, отнесены у насъ къ вѣдомству *уголовнаго* департамента судебной палаты.

Въ ст. 1031 Уст. Угол. Судопр. говорится, что дѣла о государственныхъ преступленіяхъ производятся общимъ порядкомъ уголовнаго судопроизводства съ соблюденіемъ *особенныхъ* правилъ, которыя постановлены въ *нижеслѣдующихъ* статьяхъ. Все то, слѣдовательно, что постановлено въ нижеслѣдующихъ статьяхъ, служитъ лишь *особымъ* правиломъ, *изъятіемъ* изъ общаго порядка судопроизводства. Дѣйствительно, въ 1044 ст. сдѣлано спеціальное исключеніе, состоящее въ томъ, что обвинительный актъ вносится прокуроромъ палаты на разсмотрѣніе *гражданскаго* ея департамента.

Очевидно, что еслибы въ *общемъ порядкѣ судопроизводства* обвинительный актъ или заключеніе о прекращеніи дѣла вносились также въ *гражданскій* департаментъ судебной палаты, то не предстояла бы надобность помѣстить 1044 ст. въ числѣ *изъятій* изъ этого общаго порядка, да и самая статья эта не имѣла бы тогда никакого значенія.

То же самое нужно сказать и объ изъятіи, постановленномъ въ 1684 ст., о преданіи суду должностныхъ лицъ.

Наконецъ, объясненія къ 523 ст. Уст. Угол. Судопр. устраняютъ всякую возможность недоумѣвать относительно вѣрности нашего толкованія, ибо затронутый вопросъ здѣсь рѣшается окончательно.

При обсужденіи въ коммиссіи вопроса о порядкѣ преданія суду, нѣкоторые изъ ея членовъ, желавшіе ограниченія этого обряда на весьма незначительное число случаевъ, приводили въ пользу своего мнѣнія, между прочимъ, и то, что, при отсутствіи всякихъ ограниченій въ этомъ отношеніи, въ палатахъ накопится много дѣлъ, отчего легко можетъ произойти медленность въ движеніи ихъ. Но противъ этого возражали (приводимъ подлинныя слова мотивовъ), что „накопленіе дѣлъ въ палатахъ, изъ коихъ каждая будетъ состоять изъ нѣсколькихъ департаментовъ, тѣмъ не менѣе вѣроятно, что, по ничтожному количеству тѣхъ уголовныхъ дѣлъ, по которымъ допускается апелляція, разсмотрѣніе обвинительныхъ актовъ будетъ почти исключительнымъ занятіемъ *уголовнаго* департамента палаты“ (стр. 189 и 169).

Приведенное мѣсто изъ мотивовъ къ 523 ст. Уст. Угол. Суд. устраняетъ всякія недоразумѣнія на счетъ разрѣшенія возбужденнаго г. Квачевскимъ вопроса.

Что касается втораго довода г. Квачевскаго, основаннаго на томъ, что, при допущеніи разсмотрѣнія обвинительныхъ актовъ въ уголовномъ департаментѣ палаты нарушится общее начало о невозможности соединенія въ одномъ лицѣ или въ одной коллегіи обвинительной и судебной функцій, то съ доводомъ этимъ, въ примѣненіи къ нашему Уставу, также согласиться нельзя.

Мы видимъ, напротивъ, что Уголовный уставъ нашъ вообще весьма тщательно старается разграничить эти двѣ функціи и, на этомъ основаніи, установлены тѣ *изъятія* изъ общаго начала, на которыя г. Квачевскій смотритъ какъ на общее правило.

Начало это не нарушается тѣмъ, что тотъ же уголовный департаментъ разсматриваетъ частныя жалобы и протесты на опредѣленія окружнаго суда; оно не нарушается, какъ увидимъ ниже, и тѣмъ, что сюда же поступаютъ на разсмотрѣніе заключенія прокурора окружнаго суда о прекращеніи дѣлъ, несоединенныхъ съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ, въ случаѣ несогласія окружнаго суда съ тѣми заключеніями (ст. 528).

По ст. 893 Уст. Угол. Суд., частныя жалобы и протесты могутъ быть подаваемы въ палату только по слѣдующимъ предметамъ:

1) по опредѣленію подсудности дѣла;

2) по допущенію преслѣдованія прокурорскою властью вмѣсто частнаго обвиненія, или наоборотъ;

3) по принятію мѣръ для воспрепятствованія подсудимому уклоняться отъ слѣдствія и суда, и

4) по принятію мѣръ къ обезпеченію иска о вознагражденіи за вредъ и убытки.

Всѣ эти предметы находятся въ весьма отдаленной связи съ вопросомъ о томъ, существуютъ-ли достаточныя основанія предать обвиняемаго суду? Предметы, исчисленные въ 893 ст., всѣ касаются вопросовъ *права*, которые могутъ быть безпристрастно разсмотрѣны независимо отъ обсужденія *существа* дѣла; вопросъ же о преданіи суду есть вопросъ исключительно *фактическій*, т. е. вопросъ о существованіи или несуществованіи обвинительныхъ доказательствъ и уликъ.

Такимъ образомъ, еслибъ одинъ и тотъ же судъ и постановилъ прежде опредѣленіе о преданіи суду и потомъ ему же пришлось бы разсмотрѣть частную жалобу въ аппеляціонномъ порядкѣ по тому же дѣлу, то и тогда эти функціи, по изъясненнымъ выше причинамъ, не противорѣчили бы другъ другу, ибо касались бы разсмотрѣнія дѣла съ двухъ разныхъ сторонъ.

Но очевидно, что случаи принесенія частныхъ жалобъ по предметамъ, исчисленнымъ въ 893 ст., въ то время, когда окружной судъ уже приступилъ къ производству дѣла, будутъ имѣть мѣсто лишь при *отсутствіи* опредѣленія палаты о преданіи обвиняемаго суду. Въ противномъ случаѣ, т. е. при существованіи этого опредѣленія, частныя жалобы, по исчисленнымъ въ 893 ст. предметамъ, почти не мыслимы, такъ какъ опредѣленіе палаты объемлетъ собою постановленіе и по предметамъ, значущимся въ 893 ст. Такъ, по 541 ст. палата, при обращеніи къ исполненію своего опредѣленія о преданіи суду обвиняемаго, возлагаетъ на прокурора распоряженія по постановленію своему *о взятіи обвиняемаго подъ стражу* (3 п. 893 ст.), или объ *иной мѣрѣ*, непринятой слѣдователемъ, но признанной ею необходимой (сюда можетъ подойти 4 п. 893 ст.). Далѣе, само собою разумѣется, что когда палата въ своемъ актѣ о преданіи обвиняемаго суду опредѣлила дѣло подсуднымъ тому или другому, то противъ такого распоряженія не можетъ быть ни жалобы, ни протеста, ни въ аппеляціонномъ порядкѣ, ни въ порядкѣ кассаціонномъ, отдѣльно отъ жалобы на окончательный приговоръ.

Такимъ образомъ, ясно, что если въ палату и можетъ быть подана жалоба на частное опредѣленіе окружнаго суда, то это бываетъ лишь въ томъ случаѣ, когда дѣло еще не поступило въ судъ или когда оно принято къ производству безъ опредѣленія палаты. Въ обоихъ случаяхъ палата не есть обвинительница и можетъ разсмотрѣть эту жалобу.

II. Различіе въ порядкахъ преданія суду по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ и безъ участія присяжныхъ засѣдателей, заключается не только въ различіи судовъ, куда поступаютъ отъ прокурора обвинительные акты, но и въ различномъ отношеніи окружнаго суда и судебной палаты къ этимъ актамъ.

Мы уже видѣли выше, что предварительное слѣдствіе произво-

дится, такъ сказать, не только для обвинителя, чтобы тѣмъ дать ему возможность опредѣлить свою дальнѣйшую дѣятельность, но и для суда, имѣющаго большее или меньшее вліяніе на рѣшеніе вопроса о преданіи суду, или о прекращеніи дѣла. Нашъ Уставъ, какъ мы сказали, ставитъ обвинительную дѣятельность подъ контроль суда,— и этотъ контроль имѣетъ троякое назначеніе:

судъ гарантируетъ общество отъ неправильнаго прекращенія преслѣдованія (ст. 277, 518);

судъ ограждаетъ обвиняемыхъ отъ неосновательныхъ привлеченій къ суду;

законъ не довѣряетъ прокурору прекращенія преслѣдованія, равнымъ образомъ онъ не ввѣряетъ ему сполна и преданія обвиняемаго суду (ст. 518, 534, 536—538), причемъ Уставъ заботится болѣе объ огражденіи публичнаго, нежели личнаго интереса, именно:

Разъ начатое преслѣдованіе ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть прекращено прокуроромъ; признавая необходимымъ прекратить слѣдствіе, онъ или предлагаетъ свое заключеніе о томъ окружному суду, или представляетъ на усмотрѣніе палаты чрезъ ея прокурора (ст. 277, 518, 523).

Что же касается до того случая, когда, по мнѣнію прокурора, обвиняемый долженъ быть подвергнутъ судебному слѣдствію, то здѣсь личный интересъ ограждается дѣятельностью суда только по преступленіямъ, судимымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, по которымъ преданіе суду производится судебной палатой. Что же касается до преступныхъ дѣяній, судимыхъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, то здѣсь окружной судъ, куда отсылается обвинительный актъ, не постановляетъ опредѣленія о преданіи суду, а приступаетъ непосредственно къ производству (ст. 527). Такимъ образомъ:

А. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, на прокурорѣ исключительно лежитъ какъ оцѣнка результатовъ предварительнаго слѣдствія, которое онъ можетъ обратить къ дослѣдованію въ случаѣ очевидной его неполноты, непредставляющей возможности составить правильное заключеніе о существѣ дѣла (ст. 512), такъ и составленіе обвинительнаго акта (ст. 527).

Б. По дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, хотя на прокурорѣ также лежитъ оцѣнка полноты слѣдствія и составленіе обвинительнаго акта. Но обвинительный актъ, представленный въ палату, можетъ быть ею или утвержденъ (ст. 534), или же, вопреки мнѣнія прокурора, палата можетъ:

а) или обратить дѣло къ дослѣдованію или законному направленію, если признаетъ его недостаточно полнымъ или произведен-

нымъ съ нарушеніемъ существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства (ст. 534);

Прим. I. Изъ сказаннаго выше видно, что, въ отношеніи полноты, отъ предварительнаго слѣдствія — говоря словами г. Арсеньева (стр. 37) нельзя требовать, чтобы оно разрѣшало всѣ сомнѣнія, возникающія въ дѣлѣ—сомнѣнія, часто остающіяся неразрѣшимыми и послѣ самаго тщательнаго судебнаго слѣдствія. Предварительное слѣдствіе должно быть признано достаточно полнымъ, когда ни одно изъ обстоятельствъ, имѣющихъ существенную важность, не осталось вовсе неразслѣдованнымъ, когда съ помощью данныхъ, собранныхъ слѣдователемъ, можно опредѣлить степень вѣроятности обвиненія.

Прим. II. Арсеньевъ, стр. 38: „Право обращать дѣло къ дослѣдованію принадлежитъ только палатѣ, а не ея прокурору; и это вполнѣ понятно, потому что съ точки зрѣнія обвинительной власти слѣдствіе могло быть дополнено до составленія обвинительнаго акта или заключенія о прекращеніи слѣдствія (Уст. Уголовн. Судопр., ст. 512). Нашъ законъ не разрѣшаетъ самой палатѣ совершать дополнительныя слѣдственныя дѣйствія. Хотя бы дослѣдованіе должно было заключаться лишь въ допросѣ или передопросѣ одного свидѣтеля, живущаго въ томъ городѣ, гдѣ находится палата, оно все-таки должно быть возложено на судебнаго слѣдователя, черезъ посредство прокурорскаго надзора,—что конечно сопряжено съ большою медленностью“ [1]).

---

[1]) Въ опредѣленіи, «представляется ли сильное вѣроятіе въ происхожденіи преступныхъ фактовъ по винѣ подозрѣваемаго лица», главная и можетъ быть самая трудная обязанность обвинительной камеры—самая трудная потому, что функціи обвинительной камеры имѣютъ множество точекъ соприкосновенія съ функціями суда, рѣшающаго дѣло по существу; а между тѣмъ правильная дѣятельность перваго изъ этихъ учрежденій возможна только подъ условіемъ точнаго соблюденія границы, отдѣляющей его отъ втораго Судъ, рѣшающій дѣло по существу, стремится къ достовѣрности, къ убѣжденію; обвинительная камера должна довольствоваться вѣроятностью, предположеніемъ. Судъ, рѣшающій дѣло по существу, долженъ оправдать обвиняемаго, если встрѣчается основательное сомнѣніе въ его виновности; обвинительная камера должна предать его суду, если встрѣчаетъ основательное сомнѣніе въ его невинности. Обвинительная камера должна избѣгать двухъ крайностей, одинаково опасныхъ: преданія суду на основаніи рискованныхъ предположеній и догадокъ, и прекращенія дѣла вслѣдствіе слишкомъ большой разборчивости въ оцѣнкѣ уликъ, представляющихся противъ обвиняемаго. Французскій кассаціонный судъ нѣсколько разъ уничтожалъ опредѣленія судебныхъ палатъ о прекращеніи дѣла, мотивированныя тѣмъ, что виновность обвиняемаго *не вполнѣ доказана;* онъ исходилъ при этомъ изъ того совершенно правильнаго убѣжденія, что письменное производство, разсматриваемое безъ бытности обвиняемаго и свидѣтелей, почти никогда не представляетъ полныхъ доказательствъ противъ обвиняемаго.

Прим. III. Палата рѣшаетъ окончательно вопросъ о достаточности доказательствъ для преданія суду и опредѣленія ея по этому предмету не подлежатъ обжалованію (кк. рр. 1867, № 135, 140, 178; 1868, № 47, 127, 829 и др.; 1870, № 579).

б) или постановить о прекращеніи дѣла (ст. 533),

Прим. I. Мы уже говорили (стр. 222 и д.) о тѣхъ причинахъ, при существованіи коихъ преслѣдованіе не возбуждается, а начатое подлежитъ прекращенію. Но имѣетъ ли право палата прекратить преслѣдованіе въ тѣхъ случаяхъ, когда преступленіе не вмѣняется въ вину, будучи совершено по ошибкѣ, или случайно, или когда оно было совершено вслѣдствіе принужденія отъ превосходящей непреодолимой силы, или же было вызвано необходимою обороною (Улож. ст. 92, 93)? Г. Арсеньевъ совершенно правильно видитъ здѣсь поводы къ прекращенію дѣла; онъ говоритъ (стр. 55—57):

„Французскій кассаціонный судъ призналъ, что существованіе законной причины, уничтожающей вмѣненіе, можетъ быть

Необходимо прежде всего, чтобы подозрѣніе было основано на фактахъ наличныхъ, а не ожидаемыхъ, на томъ, что обнаружено предварительнымъ слѣдствіемъ, а не на томъ, что *можетъ* открыться при судебномъ слѣдствіи.

Подозрѣніе, достаточное для преданія суду, должно быть основано, во вторыхъ, на совокупности данныхъ, раскрытыхъ предварительнымъ слѣдствіемъ; другими словами, каждое обстоятельство дѣла должно быть разсматриваемо нетолько отдѣльно, но и въ связи со всѣми остальными. Если одно обстоятельство, въ отдѣльности взятое, говоритъ противъ подсудимаго, но всѣ другія свидѣтельствуютъ въ его пользу и изглаживаютъ впечатлѣніе, произведенное первымъ, то къ преданію суду не представляется достаточнаго повода; и наоборотъ, обвиняемый долженъ быть преданъ суду, хотя бы среди многочисленныхъ фактовъ, уличающихъ его, и находились нѣкоторые, его оправдывающіе (но не до такой степени важные, чтобы перевѣсить всѣ остальные). Само собою разумѣется, что при сравненіи данныхъ той и другой категоріи слѣдуетъ принимать во вниманіе не количество ихъ, а внутреннее ихъ значеніе и свойство.

Обвинительная камера, какъ и судъ, рѣшающій дѣло по существу, не стѣснена никакой формальной теоріей доказательствъ. Сила доказательствъ опредѣляется ею совершенно независимо отъ внѣшней ихъ формы. Собственное сознаніе обвиняемаго не имѣетъ для нея того безусловнаго значенія, какое приписывалось ему прежнимъ уголовнымъ процессомъ. Одно свидѣтельское показаніе можетъ перевѣсить въ ея глазахъ цѣлый десятокъ, безприсяжное показаніе можетъ быть предпочтено показанію, данному подъ присягой. Даже оговоръ,—т. е. обвиненіе, взведенное однимъ обвиняемымъ противъ другаго,—можетъ служить основаніемъ къ преданію суду, если онъ носитъ на себѣ отпечатокъ истины. Фактическая оцѣнка уликъ предоставлена, однимъ словомъ, вполнѣ усмотрѣнію обвинительной камеры, и опредѣленія ея не подлежатъ, въ этомъ отношеніи, контролю кассаціоннаго суда» (Арсеньевъ, стр. 50—53).

признано обвинительной камерой и имѣть послѣдствіемъ прекращеніе дѣла. Этотъ взглядъ кажется намъ вполнѣ правильнымъ и примѣнимымъ къ нашему судопроизводству. Всѣ обстоятельства, перечисленныя въ ст. 92 Уложенія, имѣютъ одно и то же значеніе—значеніе причинъ, по которымъ содѣянное не должно быть вмѣняемо въ вину. Если одна изъ этихъ причинъ уполномочиваетъ обвинительную камеру на прекращеніе дѣла, то къ тому же результату должны вести и всѣ другія. Преданіе суду имѣетъ смыслъ только тогда, когда обвиняемый можетъ быть подвергнутъ наказанію; между тѣмъ, по ст. 91 Уложенія, наказаніе можетъ быть опредѣлено только тогда, когда содѣянное или умышленное зло должно быть вмѣнено въ вину подсудимому. Гдѣ нѣтъ вмѣненія, тамъ не должно быть, слѣдовательно, и преданія суду. Но здѣсь рождается другой вопросъ: достаточно ли, для прекращенія дѣла, одного предположенія, что существуетъ причина, уничтожающая вмѣненіе, или существованіе этой причины должно быть доказано—конечно въ той мѣрѣ, въ какой оно можетъ быть доказано предварительнымъ слѣдствіемъ? Подобно тому, какъ обвинительная камера имѣетъ право предать обвиняемаго суду по одному основательному предположенію, что преступное дѣяніе совершено, и совершено именно обвиняемымъ, она имѣетъ право предать его суду, если есть достаточный поводъ сомнѣваться въ существованіи обстоятельства, приводимаго имъ въ качествѣ причины, уничтожающей вмѣненіе. Все сказанное нами о причинахъ, уничтожающихъ вмѣненіе вообще, примѣняется вполнѣ, и по тѣмъ же соображеніямъ, къ спеціальнымъ обстоятельствамъ, уничтожающимъ вмѣненіе въ дѣлахъ о смертоубійствѣ и о нанесеніи ранъ или увѣчья (напримѣръ совершеніе убійства карантиннымъ чиновникомъ, таможенною или лѣсною стражею, при извѣстныхъ условіяхъ, опредѣленныхъ въ ст. 1471 Улож. о наказаніяхъ). Но если обстоятельство, приводимое подсудимымъ въ свое оправданіе (напр. состояніе опьяненія), не принадлежитъ къ числу законныхъ причинъ, уничтожающихъ вмѣненіе, то оно не можетъ служить для палаты поводомъ къ прекращенію дѣла, хотя для присяжныхъ засѣдателей оно конечно можетъ служить достаточнымъ основаніемъ къ оправданію подсудимаго.

Къ этимъ соображеніямъ г. Арсеньева мы прибавимъ только то, что они подтверждаются какъ высказанными выше общими соображеніями, такъ и практикою кассаціоннаго сената, который напр. призналъ, что палата вправѣ прекращать преслѣдованіе по невмѣняемости подсудимаго только тогда, когда она очевидна изъ предварительнаго слѣдствія и не нуждается въ повѣркѣ на судебномъ слѣдствіи (к. р. 1869, № 877).

Прим. II. Опредѣленія палаты о прекращеніи дѣла не подлежатъ обжалованію и считаются окончательными (к. р.

1871, № 983). Опредѣленія же ея о прекращеніи дѣла [1]) входятъ или не входятъ въ законную силу, смотря по тѣмъ поводамъ, кои приняты за основаніе къ прекращенію дѣла; именно: (к. р. 1869, № 877).

Если поводы эти основаны на соображеніяхъ по вопросамъ права и при томъ по такимъ поводамъ, которые безусловно устраняютъ, а не временно только пріостанавливаютъ уголовное преслѣдованіе,—то опредѣленія палаты входятъ въ законную силу.

Если же поводы основаны на соображеніяхъ практическихъ, то опредѣленіе о прекращеніи дѣла входитъ въ законную силу по отношенію къ тѣмъ только обстоятельствамъ и уликамъ, которыя были въ виду палаты, — и, съ открытіемъ новыхъ уликъ и доказательствъ вины, преслѣдованіе можетъ быть возобновлено.

Точно также преслѣдованіе можетъ быть возобновлено тогда, когда оно было прекращено по юридическимъ основаніямъ, временно устраняющимъ уголовное дѣло.

в) или измѣнить обвинительный актъ (ст. 537), причемъ опредѣленіе ея о преданіи суду должно быть составлено такъ, чтобы вполнѣ замѣняло собою обвинительный актъ.

При этомъ, какъ призналъ сенатъ:

аа) Въ опредѣленіи палаты о преданіи суду должно быть сдѣлано постановленіе о всѣхъ обвиненіяхъ, взводимыхъ на обвиняемаго, а не о томъ только преступленіи, по коему онъ предается суду (к. р. 1866, № 78; 1869, № 654).

бб) Если палата, кромѣ указанныхъ въ предоставленномъ на ея разсмотрѣніе обвинительномъ актѣ лицъ, полагаетъ предать суду еще и другихъ лицъ, то она должна составить одно общее опредѣленіе о всѣхъ предаваемыхъ ею суду (к. р. 1869, № 831).

Хотя, съ одной стороны, права палаты при разсмотрѣніи обвинительныхъ актовъ и ограничиваются тѣмъ, что она постановляетъ свои опредѣленія по отношенію лишь къ тѣмъ лицамъ, которыя привлечены къ отвѣтственности, и къ тѣмъ преступленіямъ, за которыя они преслѣдуются (ст. 535—536, 515—516),—за то, съ другой стороны, опредѣленіе палаты о преданіи суду можетъ заключать въ себѣ и указаніе тѣхъ свидѣтелей и свѣдущихъ лицъ, которые, по ея мнѣнію, должны быть вызваны въ судъ (ст. 538).

Прим. Преданіе суду имѣетъ въ виду исключительно уголовную отвѣтственность обвиняемаго, а потому и граждан-

---

[1]) Въ нихъ должны быть съ точностью объяснены всѣ принятыя палатою основанія (к. р. 1869, № 877).

скій истецъ не имѣетъ права на обжалованіе опредѣленій палаты о прекращеніи дѣла. Но сенатъ призналъ, что, по смыслу ст. 30 — 31 Уст. Угол. Суд., 5 — 7 Уст. Гражд. Суд. и 684 и слѣд. X т. ч. 1, гражданскій истецъ имѣетъ право, по прекращеніи уголовнаго дѣла, возбудить свой искъ въ судѣ гражданскомъ [1]). Въ свою очередь, и палата не касается гражданскаго иска, а потому не вправѣ вызывать, въ качествѣ гражданскаго истца, лицо, неизъявившее желанія искать вознагражденія въ порядкѣ уголовномъ [2]).

II. Преданіе суду въ особыхъ порядкахъ судопроизводства.

а) По дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія.

По этому предмету Уставъ даетъ только слѣдующія три статьи:

Ст. 479. „Слѣдствіе, возбужденное жалобою частнаго обвинителя, представляется прокурору или его товарищу лишь для удостовѣренія въ томъ, не заключаетъ-ли въ себѣ дѣло преступленія, подлежащаго преслѣдованію прокурорской власти".

Ст. 526. „По дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, обвинительный актъ замѣняется жалобою частнаго обвинителя".

Ст. 527. „Окружной судъ ни по обвинительнымъ актамъ прокурора, ни по жалобамъ частныхъ обвинителей не постановляетъ опредѣленій о преданіи суду, но приступаетъ непосредственно къ производству по правиламъ, предписаннымъ для приготовительныхъ къ суду распоряженій".

Изъ этихъ статей открывается, что жалоба частнаго обвинителя имѣетъ совершенно тоже значеніе, какъ и обвинительный актъ прокурорскаго надзора, а слѣдоват., и отношенія къ частному обвиненію, при преданіи суду, окружнаго суда и судебной палаты тѣ же самыя, о которыхъ мы сейчасъ говорили. Различіе здѣсь заключается только въ томъ, что по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, слѣдствіе докладывается палатѣ и разсматривается ею безъ участія въ томъ прокурора (ст. 540). Но затѣмъ возникаетъ слѣдующій вопросъ:

По тѣмъ дѣламъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія, по которымъ производилось слѣдствіе, но которыя начинаются

---

[1]) Кк. рр. 1867, № 372, по дѣлу Іевлевой; 1868, № 157.

[2]) К. р. 1868, № 389, по дѣлу Азанчевскаго.

въ окружномъ судѣ безъ опредѣленія палаты о преданіи суду, должна-ли быть непремѣнно приносима частнымъ обвинителемъ жалоба, удовлетворяющая условіямъ обвинительнаго акта, или же производство можетъ быть начато по первоначальной жалобѣ, возбудившей преслѣдованіе?

Этотъ вопросъ разрѣшенъ владимірскимъ окружнымъ судомъ утвердительно, на слѣдующихъ соображеніяхъ [1]):

„Производство въ окружномъ судѣ дѣлъ въ порядкѣ частнаго обвиненія начинается или по опредѣленію судебной палаты, или по жалобѣ частнаго обвинителя, неполучившей разрѣшенія у мироваго судьи (ст. 543 пп. 1 и. 3). Кромѣ того, производство подобныхъ дѣлъ можетъ быть начато въ окружномъ судѣ еще особымъ путемъ, вслѣдствіе передачи дѣла отъ прокурора на осн. 511 ст. Уст. Но такъ какъ подобнаго рода случай можетъ представиться лишь тогда, когда дѣло съ самаго начала получило правильное направленіе, т. е. производству предварительнаго слѣдствія предшествовало примирительное разбирательство у мироваго судьи и жалоба обвинителя не получила разрѣшенія, то требованіе 511 ст. не установляетъ собственно никакого особаго исключенія изъ правилъ, опредѣленныхъ 543 ст. Устава. Такимъ образомъ, основаніемъ судебнаго производства въ окружномъ судѣ по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, можетъ быть или опредѣленіе судебной палаты или жалоба частнаго обвинителя. Приступая къ производству дѣла по опредѣленію судебной палаты, окружной судъ, на основ. 549 ст., не входитъ въ разсмотрѣніе подсудности и порядка производства, такъ какъ они указаны въ самомъ опредѣленіи палаты; что же касается до дѣлъ, начинающихся въ окружномъ судѣ по жалобамъ частныхъ обвинителей, то разрѣшеніе всѣхъ, встрѣчающихся при предварительномъ разсмотрѣніи этихъ дѣлъ, вопросовъ, на основаніи 527 и 547 ст. Уст., лежитъ на обязанности суда. Въ числѣ этихъ вопросовъ имѣетъ существенное значеніе вопросъ объ условіяхъ, которымъ должна удовлетворять жалоба частнаго обвинителя. На осн. 526 ст. Уст. Угол. Суд., по дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, обвинительный актъ замѣняется жалобой частнаго обвинителя; условія же требуемыя закономъ отъ обвинительнаго акта, изложены въ ст. 520; кромѣ того, по ст. 527, къ обвинительному акту прилагается списокъ лицъ, вызываемыхъ къ слѣдствію прокуроромъ. Примѣняя требованія закона относительно

---

[1]) С. В. 1867 № 184.

обвинительныхъ актовъ къ жалобамъ частныхъ обвинителей, окружной судъ полагаетъ, что по тѣмъ изъ числа дѣлъ, производящихся въ порядкѣ частнаго обвиненія, по которымъ принесена частнымъ обвинителемъ жалоба мировому судьѣ съ соблюденіемъ условій, указанныхъ въ 46 ст., и по которымъ мировой судья, за недостиженіемъ примиренія, признаетъ возможнымъ передать жалобу съ представленными доказательствами прямо въ окружной судъ, а окружной судъ, съ своей стороны, не найдетъ препятствій приступить къ производству,—жалоба частнаго обвинителя, принесенная мировому судьѣ, можетъ быть признана соотвѣтствующею требованіямъ обвинительнаго акта, какъ по сходству условій, требуемыхъ отъ жалобы и обвинительнаго акта 46 и 520 ст. Уст., такъ и по тождеству въ этомъ случаѣ отношеній жалобы и обвинительнаго акта къ судебному производству (545 и 546 ст.). Но совершенно иное значеніе, по отношенію къ судебному производству въ окружномъ судѣ, имѣетъ жалоба, подавшая только поводъ къ предварительному слѣдствію.

„Судебное слѣдствіе заключается въ повѣркѣ доказательствъ, собранныхъ слѣдствіемъ предварительнымъ; данныя, выработанныя предварительнымъ слѣдствіемъ, могутъ существенно расходиться съ первоначальной жалобой обвинителя, особенно въ тѣхъ случаяхъ, когда, на основаніи жалобы, возбудившей преслѣдованіе, не можетъ опредѣлиться даже самый характеръ производства. Для разбирательства у мироваго судьи, эти послѣднія дѣла не представляютъ никакого затрудненія, хотя первоначальная жалоба можетъ и не удовлетворять условіямъ, требуемымъ 46 ст., такъ какъ разбирательство у мироваго судьи по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ мѣстамъ, ограничивается только склоненіемъ сторонъ къ миру; для разрѣшенія же дѣла по существу, суду, ограниченному въ своихъ дѣйствіяхъ предѣлами исключительно судебной власти, необходимы точныя указанія средствъ обвиненія и защиты. На этомъ основаніи, въ тѣхъ частныхъ уголовныхъ дѣлахъ, по которымъ производилось предварительное слѣдствіе и обвиняемый не преданъ суду по опредѣленію судебной палаты, окружной судъ не имѣетъ права основать привлеченіе къ суду обвиняемаго единственно на первоначальной жалобѣ частнаго лица, а можетъ приступить къ судебному производству не иначе, какъ вслѣдствіе особой жалобы частнаго обвинителя, вполнѣ удовлетворяющей требованіямъ обвинительнаго акта; допущеніе преслѣдованія обвиняемаго помимо такой жалобы частнаго обвинителя противорѣчило бы не только буквальному смыслу 526 ст., но и основнымъ началамъ Устава Уголовнаго

Судопроизводства вообще и главнымъ правиламъ производства уголовныхъ дѣлъ въ порядкѣ частнаго обвиненія.

„На основаніи общихъ началъ уголовнаго судопроизводства, обвинительная власть отдѣлена отъ судебной и послѣдней не предоставлено никакого вмѣшательства въ дѣйствія, входящія въ составъ уголовнаго иска, какъ совершенно несовмѣстныя, въ этомъ качествѣ, съ обязанностями суда; между тѣмъ, съ признаніемъ возможности судебнаго производства безъ жалобы частнаго обвинителя, согласованной съ предварительнымъ слѣдствіемъ на тѣхъ же основаніяхъ, какъ и обвинительный актъ прокурора, окружной судъ неизбѣжно вошелъ бы въ предварительное разрѣшеніе вопросовъ о свойствѣ преступленія и значеніи представляющихся по дѣлу доказательствъ. Въ такомъ же противорѣчіи находились бы дѣйствія суда и съ однимъ изъ главныхъ положеній производства по частнымъ уголовнымъ дѣламъ, въ силу котораго рѣшеніе суда можетъ основываться только на доказательствахъ, представленныхъ сторонами. Наконецъ, въ виду той отвѣтственности, которая можетъ падать по закону на обвинителя за недобросовѣтстное привлеченіе къ суду обвиняемаго и тѣхъ издержекъ, которымъ онъ можетъ подвергнуться по производству дѣла, было бы несправедливо, въ отношеніи самого обвинителя, допустить судебное производство безъ предоставленія ему самому возможности сообразить предварительно основательность обвиненія, представляющуюся по предварительному слѣдствію, съ первоначальнымъ его заявленіемъ, и указать тѣ лица, показанія которыхъ онъ считаетъ необходимыми на судѣ. Въ отношеніи обвиняемаго подобный порядокъ производства дѣлъ былъ бы еще болѣе существеннымъ нарушеніемъ его правъ, ибо, вмѣсто жалобы частнаго обвинителя, которой по закону онъ долженъ сопоставить свою защиту ему пришлось бы защищаться противъ обвиненія, формулированнаго судомъ, долженствующимъ рѣшить дѣло, и отвергать доказательства, оцѣнка которыхъ сдѣлана тѣмъ же судомъ прежде разрѣшенія дѣла по существу.

„Въ виду изложенныхъ соображеній, признавая необходимымъ принесеніе частнымъ обвинителемъ жалобы, на точномъ основаніи 520, 521 и 526 ст. Уст. Уг. Судопр., независимо отъ жалобы, возбудившей производство предварительнаго слѣдствія, не принявъ во вниманіе, съ одной стороны, несовмѣстность требованія судомъ непремѣннаго принесенія частнымъ обвинителемъ жалобы съ правами судебной власти и особеннымъ характеромъ самыхъ дѣлъ, а съ другой стороны, неизвѣстность, въ которой можетъ находиться частный обвинитель относительно положенія возбужденнаго имъ дѣла и ко-

торая не всегда можетъ быть объяснена желаніемъ прекращенія съ его стороны преслѣдованія,—окружной судъ, въ разрѣшеніе слѣдующаго затѣмъ вопроса, о дальнѣйшихъ дѣйствіяхъ суда по дѣламъ сего рода, полагаетъ, что, въ случаѣ поступленія въ судъ дѣла, подлежащаго производству въ порядкѣ частнаго обвиненія, безъ опредѣленія судебной палаты и безъ жалобы частнаго обвинителя, принесенной въ указанномъ выше порядкѣ, частный обвинитель можетъ быть только извѣщенъ о поступленіи дѣла и законныхъ причинахъ, останавливающихъ дальнѣйшее его производство. Затѣмъ, если частнымъ обвинителемъ не будетъ принесено жалобы, удовлетворяющей законнымъ условіямъ, въ сроки, установленные 158 ст. Уложенія, то дѣло должно подлежать прекращенію на основаніи 158 и 159 ст. Уложенія и 2 п. 16 ст. Уст. Угол. Суд.".

б) По преступленіямъ государственнымъ.

Порядокъ производства дѣлъ по преступленіямъ государственнымъ различался, согласно первоначальному тексту Суд. Уст., смотря по тому, вѣдаются-ли они судебной палатой, или верховнымъ уголовнымъ судомъ.

1) По преступленіямъ государственнымъ, вѣдающимся судебной палатой, слѣдствіе, производимое однимъ изъ членовъ судебной палаты, по окончаніи поступаетъ къ прокурору палаты. Составленный имъ обвинительный актъ вносится на разсмотрѣніе гражданскаго департамента судебной палаты (ст. 1044). Гражданскій департаментъ дѣйствуетъ здѣсь такъ же, какъ уголовный департаментъ въ общемъ порядкѣ судопроизводства, т. е., признавъ, что обвиняемый долженъ быть подвергнутъ суду по государственному преступленію, онъ или утверждаетъ обвинительный актъ, или, взамѣнъ его, постановляетъ опредѣленіе такимъ образомъ, чтобы оно могло служить обвинительнымъ актомъ (ст. 1045).

Существенное различіе отъ общаго судопроизводства заключается въ томъ, что по государственнымъ преступленіямъ палата не имѣетъ права постановить окончательно опредѣленія о прекращеніи дѣла, но представляетъ о томъ на усмотрѣніе правительствующаго сената по гражданскому кассаціонному департаменту (ст. 1046—1048). И въ этомъ случаѣ, по опредѣленію сената о преданіи обвиняемаго суду, составленіе обвинительнаго акта поручается оберъ-прокурору (ст. 1049).

2) По государственнымъ преступленіямъ, подвѣдомственнымъ верховному уголовному суду, по окончаніи предварительнаго слѣдствія, дѣло вносится въ верховный уголовный судъ министромъ

юстиціи, который предлагаетъ сему суду или обвинительный актъ, или заключеніе свое о дальнѣйшемъ направленіи дѣла (ст. 1064).

Эти постановленія Устава Угол. Суд. измѣнены закономъ 7 іюня 1872 года слѣдующимъ образомъ:

Ст. 12. По окончаніи предварительнаго слѣдствія, оно препровождается къ прокурору судебной палаты, который поступаетъ на слѣдующемъ основаніи:

а) когда дѣло подлежитъ вѣдѣнію судебной палаты, то прокуроръ составляетъ по оному обвинительный актъ или заключеніе о прекращеніи слѣдствія, и

б) если слѣдствіе имѣетъ предметомъ преступленіе, подвѣдомое особому присутствію правительствующаго сената, то дѣло представляется министру юстиціи.

Ст. 13. Министръ юстиціи, удостовѣрившись въ томъ, что предварительное слѣдствіе имѣетъ своимъ предметомъ преступленіе, подвѣдомое особому присутствію правительствующаго сената, назначаетъ одного изъ чиновъ прокурорскаго надзора для исполненія прокурорскихъ обязанностей при особомъ присутствіи.

Ст. 14. Исполняющій обязанности прокурора при особомъ присутствіи правительствующаго сената, относительно преданія суду какъ за государственныя преступленія, такъ и за преступленія, подлежащія разсмотрѣнію сената по совокупности преступленій (ст. 3), руководствуется правилами, постановленными для прокуроровъ окружныхъ судовъ въ отношеніи преданія суду подѣламъ, подлежащимъ разсмотрѣнію окружнаго суда безъ участія присяжныхъ засѣдателей.

Ст. 15. Означенный въ предшедшей 14-й ст. порядокъ соблюдается и прокуроромъ судебной палаты относительно преданія суду по преступленіямъ, подлежащимъ разсмотрѣнію палаты за силою п. 1 ст. 2 и 3 настоящихъ правилъ. Въ случаяхъ же совокупности подвѣдомаго палатѣ государственнаго преступленія съ такимъ преступнымъ дѣяніемъ, которое, не относясь къ разряду государственныхъ, подлежитъ въ отношеніи къ вопросу о виновности въ ономъ, особому разсмотрѣнію (ст. 3), преданіе суду за сіе послѣднее преступленіе производится общимъ, указаннымъ въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства, порядкомъ.

Ст. 16. Заключенія о прекращеніи слѣдствія, составленныя исполняющимъ обязанности прокурора при особомъ присутствіи правительствующаго сената или прокуроромъ судебной

палаты, представляются ими на усмотрѣніе перваго департамента правительствующаго сената. Заключенія о прекращеніи дѣла по обвиненію въ преступныхъ дѣяніяхъ, не принадлежащихъ къ числу государственныхъ, предлагаются: а) когда преступленіе не влечетъ за собою наказанія, сопряженнаго съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія, уголовному департаменту судебной палаты, и б) въ остальныхъ случаяхъ тому установленію, отъ котораго зависитъ прекращеніе дѣла на основаніи общихъ правилъ Устава Уголовнаго Судопроизводства.

Ст. 17. Для разсмотрѣнія представленій о прекращеніи дѣлъ, возникшихъ по обвиненіямъ въ государственныхъ преступленіяхъ, первый департаментъ правительствующаго сената приглашаетъ въ свое засѣданіе главнаго начальника III отдѣленія Собственной Его Величества канцеляріи и, сверхъ того, или министра внутреннихъ дѣлъ, когда обвиненіе относится къ преступленію противъ верховной власти въ Россіи, или министра иностранныхъ дѣлъ, когда обвиненіе относится къ государственной измѣнѣ или преступленію противъ народнаго права. Сенаторы, назначенные къ засѣданію въ особомъ присутствіи правительствующаго сената, въ разрѣшеніи сихъ представленій не участвуютъ.

Ст. 18. Дѣла по представленіямъ о прекращеніи слѣдствія рѣшаются порядкомъ, установленнымъ ст. 162 учр. Суд. Уст. При этомъ голоса приглашенныхъ министровъ и главнаго начальника III отдѣленія собственной Его Величества канцеляріи исчисляются наравнѣ съ голосами сенаторовъ.

Ст. 19. Предъ постановленіемъ опредѣленія, правительствующій сенатъ выслушиваетъ словесное заключеніе: или оберъ-прокурора—по заключеніямъ о прекращеніи слѣдствія, составленнымъ прокуроромъ судебной палаты, или исполняющаго обязанности прокурора при особомъ присутствіи правительствующаго сената—по заключеніямъ, составленнымъ симъ послѣднимъ.

Ст. 20. Въ случаѣ отмѣны заключенія прокурора о прекращеніи слѣдствія, опредѣленіе сената должно быть составлено такимъ образомъ, чтобы оно вполнѣ замѣняло обвинительный актъ.

Закономъ 1874 г. порядокъ дознанія, слѣдствія, подсудности и преданія суду, установленный для дѣлъ о государственныхъ преступленіяхъ, распространенъ и на дѣла о противозаконныхъ сооб-

ществахъ, предусмотрѣнныхъ въ 318 ст. Улож. о наказ. (Собр. узак. 1874, № 57).

в) По преступленіямъ должности.

Должностныя лица предаются суду:

1) за преступленія, подвергающія наказаніямъ выше дисциплинарныхъ (ст. 1066 и др.);

2) когда должностное лицо, подвергнутое дисциплинарному наказанію, проситъ о преданіи его суду (ст. 1068—1069);

3) когда должностное лицо подвергается взысканію вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные преступными его дѣяніями изъ корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ (ст. 1070).

Мы видѣли (см. выше, стр. 114—116) какія мѣста и лица облечены правомъ преданія суду за служебныя преступленія. Въ тѣхъ случаяхъ, когда предварительное слѣдствіе черезъ слѣдователя не производится и преданіе суду можетъ быть произведено на основаніи дисциплинарнаго изслѣдованія (ст. 1086, 1089), постановленіе начальства обвиняемаго въ преступленіи должности о преданіи его суду должно заключать въ себѣ всѣ свѣдѣнія, необходимыя для составленія прокуроромъ обвинительнаго акта, такъ чтобы судебному мѣсту можно было приступить въ его засѣданіи прямо къ судебному слѣдствію (ст. 1095). Вмѣстѣ съ тѣмъ, согласно ст. 1096, „въ обвинительный актъ, составленный по постановленію начальства обвиняемаго о преданіи его суду, включаются всѣ существенныя обстоятельства и доводы, приведенные въ семъ постановленіи“.

Въ тѣхъ случаяхъ, когда для преданія суду за преступленіе должности необходимо предварительное слѣдствіе чрезъ судебнаго слѣдователя (ст. 1089), послѣдній, по окончаніи слѣдствія, представляетъ его прокурору, состоящему при томъ судѣ, коему обвиняемый подсуденъ, а отъ прокурора, при его заключеніи о дальнѣйшемъ направленіи дѣла, оно передается начальству обвиняемаго (ст. 1091).

г) По дѣламъ, производящимся съ участіемъ духовнаго вѣдомства.

Особенности производства при преданіи суду установлены только для дѣлъ о священнослужителяхъ и монашествующихъ, подлежащихъ суду съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, и заключаются въ слѣдующемъ:

Всѣ слѣдственные акты, до предложенія ихъ на разсмотрѣніе судебной палаты, отсылаются прокуроромъ къ начальству обвиняе-

мыхъ по принадлежности (ст. 1024), которое, въ двухнедѣльный срокъ, обязано сообщить свое мнѣніе прокурору по обстоятельствамъ, относящимся до духовныхъ лицъ (ст. 1025). Это мнѣніе, вмѣстѣ съ обвинительнымъ актомъ, предлагается прокуроромъ палатѣ, которая и рѣшаетъ о дальнѣйшемъ движеніи дѣла (ст. 1026).

д) По дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ противъ имущества и доходовъ казны.

По дѣламъ о нарушеніяхъ Уставовъ казенныхъ управленій слѣдственное дѣло препровождается въ мѣстное казенное управленіе (ст. 1179), которое обязано, въ теченіе двухъ недѣль, обратить его, съ своимъ заключеніемъ, къ прокурору окружнаго суда (ст. 1180). Въ случаѣ разномыслія казеннаго управленія съ прокурорскимъ надзоромъ, оно разрѣшается окончательно судебной палатой (ст. 1184).

ГЛАВА VI.

Приготовительныя къ суду распоряженія.

СОДЕРЖАНІЕ:

I. Дѣйствія суда и предсѣдателя. О послѣдствіяхъ неявки нѣкоторыхъ изъ подсудимыхъ по одному и тому же дѣлу.

II. Права сторонъ. Ознакомленіе съ дѣломъ; вызовъ свидѣтелей и экспертовъ. Право подсуднмаго имѣть защитника. Вопросы, возбуждаемые постановленіями Устава о назначеніи подсудимому оффиціальнаго защитника. Сообщеніе подсудимому списка судей и присяжныхъ.

I. Дѣйствія суда и предсѣдателя.

Приготовительныя распоряженія возлагаются или на судъ, или на одного предсѣдателя.

I. Въ распорядительномъ засѣданіи *суда* [1]):

а) Разсматриваетъ порядокъ производства дѣла.

Прим. Ст. 547: „Окружной судъ, по всякому дѣлу, вступившему на его разсмотрѣніе, обязанъ прежде всего, по докладу одного изъ членовъ суда, назначеннаго предсѣдателемъ, обсудить въ распорядительномъ засѣданіи: не требуетъ ли дѣло какихъ либо особенныхъ, съ его стороны, распоряженій и опредѣлить порядокъ, въ которомъ оно подлежитъ дальнѣйшему производству".

Говоря объ обязанности суда опредѣлить порядокъ производства „по всякому дѣлу", Уставъ, въ ст. 549, ограничиваетъ это правило въ томъ смыслѣ, что порядокъ производства можетъ быть опредѣляемъ окружнымъ судомъ по стольку, по

[1]) *Ст. 555:* «По всѣмъ вопросамъ о приготовительныхъ дѣйствіяхъ судъ постановляетъ опредѣленіе не иначе, какъ по выслушаніи прокурорскаго заключенія».

скольку этотъ порядокъ не опредѣленъ палатою въ ея опредѣленіи о преданіи суду, именно, Уставъ говоритъ, что если производство началось по опредѣленію судебной палаты о преданіи обвиняемаго суду, то окружной судъ не имѣетъ права входить въ разсмотрѣніе подсудности и только при открытіи новыхъ обстоятельствъ, не бывшихъ въ виду палаты и имѣющихъ вліяніе на дальнѣйшее направленіе дѣла, судъ представляетъ о томъ палатѣ.

Сенатъ призналъ, что надъ „новыми обстоятельствами“ должно разумѣть только такія, которыя имѣютъ вліяніе на дальнѣйшее направленіе дѣла, т. е. измѣняютъ подсудность или порядокъ судопроизводства“ [1]). Исключеніемъ изъ этого правила сенатъ дѣлаетъ тотъ случай, когда судъ, въ виду 247 ст., признаетъ болѣе удобнымъ разсмотрѣніе дѣла въ другомъ судѣ: въ этомъ случаѣ онъ можетъ входить съ представленіемъ въ палату, хотя бы тѣ обстоятельства, которыя обусловливаютъ необходимость переноса дѣла, могли быть въ виду палаты и слѣдовательно не могутъ быть, въ строгомъ смыслѣ, признаваемы „обстоятельствами новыми“. Это начало іерархическаго отношенія должно помнить при разрѣшеніи всѣхъ частныхъ относящихся сюда вопросовъ.

Прим. Къ вопросамъ, разрѣшаемымъ по ст. 547 окружнымъ судомъ, между прочимъ относятся:

а) вопросъ о подсудности дѣла. Едва-ли нужно повторять, что этотъ вопросъ разсматривается судомъ только тогда, когда

---

[1]) По этому поводу г. Арсеньевъ замѣчаетъ (стр. 137—138): «И такъ, если откроется обстоятельство, могущее увеличить или уменьшить отвѣтственность обвиняемаго, но не имѣющее вліянія на подсудность и пропзводство дѣла, то оно не составляетъ достаточнаго повода къ представленію дѣла въ судебную палату. Соглашаясь вообще съ этимъ положеніемъ, мы считаемъ необходимымъ сдѣлать только одну оговорку. На основаніи ст. 752 и 753 Уст. угол. суд., если во время судебнаго слѣдствія откроется преступное дѣяніе болѣе тяжкое чѣмъ то, за которое обвиняемый преданъ суду, то дѣло обращается вновь къ составленію обвинительнаго акта по всѣмъ дѣяніямъ обвиняемаго,—другими словами, дѣло поступаетъ вновь на разсмотрѣніе судебной палаты. Не слѣдуетъ-ли заключить отсюда, что если случай, предусмотрѣнный въ ст. 752 и 753, представится не во время судебнаго слѣдствія, а во время приготовительныхъ къ суду распоряженій, то дѣло должно быть немедленно обращено въ судебную палату на основаніи ст. 549? Подсудность и порядокъ судопроизводства открытіемъ новаго, болѣе тяжкаго преступленія не измѣняются; но нельзя утверждать, чтобы оно не имѣло вліянія на *направленіе* дѣла, которое рано или поздно должно, вслѣдствіе этого, возвратиться на разсмотрѣніе палаты. Ожидать, для передачи дѣла въ палату, судебнаго слѣдствія значило бы напрасно замедлять окончаніе дѣла, напрасно тревожить свидѣтелей, напрасно увеличивать занятія суда».

дѣло поступило по предложенію прокурора, или по жалобѣ частнаго обвинителя (ст. 543), а не по опредѣленію палаты;

б) такъ какъ непріобщеніе къ дѣлу вещественныхъ доказательствъ составляетъ существенный недостатокъ, то, въ случаѣ не имѣнія при дѣлѣ этихъ доказательствъ, судъ обязанъ исправить сей недостатокъ (к. р. 1869 г. № 226);

в) Въ случаѣ возникшаго сомнѣнія, во избѣжаніе позднѣйшихъ пререканій, судъ приводитъ въ извѣстность не находился-ли подсудимый прежде подъ судомъ и, если находился, то какой о немъ состоялся приговоръ (к. р. 1872 № 7);

г) разсмотрѣніе того, не требуетъ-ли дѣло дополненія изысканіемъ обстоятельствъ, требующихъ мѣстнаго измѣненія, или истребованіемъ въ судъ какихъ-либо доказательствъ (мот. къ Суд. уст. стр. 204);

д) Арсеньевъ стр. 135: „Можетъ ли окружной судъ соединить въ одно цѣлое нѣсколько дѣлъ, по которымъ состоялись отдѣльныя опредѣленія палаты, или раздѣлить на нѣсколько частей такое дѣло, по которому палата постановила одно общее опредѣленіе? Этотъ вопросъ долженъ быть разрѣшенъ утвердительно, но съ тою же оговоркою, которую мы сдѣлали выше. Раздѣленіе или соединеніе дѣлъ, имѣющихъ между собою большую или меньшую связь, зависитъ прежде всего отъ судебной палаты (Уст. Угол. Судопр. ст. 536, 515, 516): мѣра, принятая ею въ этомъ отношеніи, можетъ быть, слѣдовательно, измѣнена окружнымъ судомъ не иначе, какъ на основаніи причинъ, не бывшихъ въ виду палаты“.

б) Разрѣшаетъ всѣ сомнительные случаи, встрѣтившіеся въ тѣхъ приготовительныхъ дѣйствіяхъ, которыя предоставлены единоличной власти предсѣдателя и будутъ представлены имъ на разсмотрѣніе суда (ст. 554).

в) При предварительномъ же разсмотрѣніи дѣла разрѣшаются безотлагательно и всѣ возбужденные жалобами или заявленіями сторонъ вопросы относительно порядка производства дѣла (ст. 548). Само собою разумѣется, что сюда (за исключеніемъ указаній на новыя обстоятельства) не относятся заявленія сторонъ, относящіяся до существа дѣла: такія заявленія только пріобщаются къ дѣлу и, въ случаѣ надобности, предъявляются при судебномъ слѣдствіи [1]).

Заявленіе стороны о новыхъ обстоятельствахъ, безъ сомнѣнія, подлежитъ разсмотрѣнію суда во время приготовительныхъ распоряженій. Но спрашивается: слѣдуетъ ли въ этомъ случаѣ спрашивать мнѣніе участвующихъ въ дѣлѣ лицъ (или лучше сказать мнѣніе обвиняемаго, потому что прокуроръ, присутствуя въ распоряди-

---

[1]) К. р. 1868 № 498. Исключеніе составляютъ просьбы о представленіи дѣла въ палату по новымъ обстоятельствамъ (к. р. 1871 № 1762).

тельныхъ засѣданіяхъ суда, всегда имѣетъ возможность высказать свое мнѣніе по всякому вопросу, возникающему въ дѣлѣ).

На этотъ вопросъ нѣтъ прямаго отвѣта ни въ законѣ, ни въ практикѣ сената. Въ рѣшеніи по дѣлу Александрова сенатъ объяснилъ, что по заявленію о вновь открывшемся обстоятельствѣ, сдѣланному одною изъ сторонъ во время судебнаго слѣдствія, судъ обязанъ, за силою ст. 619 и 630 Уст. Угол. Судопр., выслушать мнѣніе всѣхъ другихъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, и затѣмъ приступить къ совѣщанію и объявить состоявшуюся резолюцію (т. е. резолюцію о томъ, слѣдуетъ ли пріостановить производство дѣла и представить его въ палату или не слѣдуетъ). Но если заявленіе взято назадъ стороною, его сдѣлавшею, и другія участвующія въ дѣлѣ лица изъявили согласіе на продолженіе дѣла, то несоблюденіе судомъ въ точности вышеозначеннаго порядка не можетъ, по мнѣнію сената, быть признано нарушеніемъ существеннымъ, влекущимъ за собою недѣйствительность приговора. Если руководствоваться буквальнымъ смысломъ закона, то придется разрѣшить этотъ вопросъ отрицательно, потому что ст. 619 и 630, на которыя ссылается правительствующій сенатъ, относятся только къ судебному слѣдствію, а другихъ постановленій, изъ которыхъ можно было бы вывести заключеніе безусловно благопріятное для обвиняемаго, нашъ уставъ не представляетъ. Но г. Арсеньевъ (стр. 139) вполнѣ правильно отвѣчаетъ на этотъ вопросъ утвердительно, въ виду того, что законъ не запрещаетъ окружному суду сообщать обвиняемому о новыхъ обстоятельствахъ, открывающихся въ его дѣлѣ; что въ случаѣ принесенія обвиняемымъ жалобы на дѣйствія судебнаго слѣдователя законъ (ст. 504) допускаетъ жалующагося къ представленію объясненій въ распорядительномъ засѣданіи суда; и что представленіе дѣла вновь въ судебную палату, замедляя окончаніе его, отягощаетъ, въ большей части случаевъ, участь обвиняемаго [1]).

---

[1]) Сенатъ призналъ (1867 № 471), что правильность или неправильность заключенія окружнаго суда по предмету вновь открывшихся обстоятельствъ (т. е. по предмету представленія или непредставленія дѣла, на основаніи этихъ обстоятельствъ, въ судебную палату) не можетъ подлежать кассаціонной повѣркѣ. Очевидно сенатъ не желалъ дать такого широкаго правила и такое рѣшеніе, данное имъ вопросу, есть ничто иное, какъ неточность редакціи, которая нерѣдко встрѣчается въ сенатскихъ рѣшеніяхъ. Если въ опредѣленіи суда установлена точно фактическая сторона дѣла, то сенатъ, не выходя изъ предѣловъ кассаціоннаго разсмотрѣнія, имѣетъ возможность и право рѣшить, правильно или неправильно это опредѣленіе по заявленію о новыхъ обстоятельствахъ (ср. *Арсеньевъ*, стр. 140).

II. *Предсѣдатель суда*: избираетъ присяжныхъ для присутствованія въ теченіе всего періода засѣданій.

Прим. Предсѣдатель суда, за три недѣли до открытія засѣданій, при открытыхъ дверяхъ присутствія, по жребію [1]) назначаетъ 30 очередныхъ и 6 запасныхъ засѣдателей, о чемъ и составляется протоколъ; списки скрѣпляются секретаремъ и подписываются судьями, а избранные присяжные извѣщаются повѣстками (Уст. Уг. Суд. ст. 550—553, 1105—1106): къ означенному въ нихъ времени открытія судебнаго засѣданія вызываемые и должны явиться.

Послѣ того, какъ судомъ будетъ данъ дѣлу дальнѣйшій ходъ, предсѣдатель:

а) дѣлаетъ распоряженіе о поставленіи сторонъ въ извѣстность о поступленіи дѣла въ судъ и о сообщеніи имъ средствъ, указанныхъ въ законѣ, приготовиться къ защитѣ (ст. 556, 559);

б) допускаетъ избраннаго подсудимымъ защитника къ отправленію имъ своей обязанности или назначаетъ защитника подсудимому, согласно его просьбѣ (ст. 565—566, 569);

в) разрѣшаетъ просьбы сторонъ о дополненіи списка свидѣтелей и о вызовѣ свѣдущихъ лицъ, или представляетъ о томъ на разрѣшеніе суда (ст. 557, 560, 574—578);

г) назначаетъ, въ случаѣ надобности, къ судебному слѣдствію толмача или переводчика (ст. 579—580, 410, 411);

д) назначаетъ время и мѣсто судебнаго засѣданія по дѣлу, причемъ онъ долженъ сообразоваться съ отдаленностью мѣстопребыванія вызываемыхъ лицъ, съ временемъ, необходимымъ для приготовленія къ защитѣ подсудимыхъ, и съ установленными періодами засѣданій (ст. 568);

е) дѣлаетъ распоряженія объ оглашеніи времени, назначеннаго для слушанія дѣла (ст. 587—588), и о вызовѣ установленнымъ порядкомъ къ судебному слѣдствію подсудимыхъ, ихъ защитниковъ, частныхъ обвинителей, гражданскихъ истцовъ, свидѣтелей, свѣдущихъ людей и всѣхъ, кого слѣдуетъ (ст. 377—389, 436, 581—582);

---

[1]) *Ст. 551*: «Вынутіе жребія присяжнымъ засѣдателямъ производится слѣдующимъ порядкомъ: предсѣдатель суда, положивъ билеты съ именами засѣдателей очередныхъ въ одинъ ящикъ, а съ именами запасныхъ въ другой, вынимаетъ изъ перваго тридцать, а изъ втораго шесть билетовъ; имена значащіяся на вынутыхъ билетахъ, вносятся въ два особые списка, которые скрѣпляются секретаремъ и подписываются судьями.

Прим. III. Уставъ даетъ общее правило, что вызовъ производится повѣстками, установленными для вызововъ въ предварительномъ слѣдствіи. Въ практикѣ окружныхъ судовъ возникъ вопросъ о томъ, чрезъ полицію или чрезъ судебныхъ приставовъ должны быть производимы вызовы? См. объ этомъ С. В. 1866 № 17.

ж) наконецъ, предсѣдатель, за три дня до открытія засѣданія, сообщаетъ каждому подсудимому именной списокъ какъ судей и прокурора, такъ и присяжныхъ засѣдателей (ст. 589).

II. Права сторонъ въ этой стадіи процесса.

Стороны имѣютъ въ этой стадіи процесса частью общія всѣмъ имъ, частью принадлежащія которой либо одной изъ нихъ права, именно:

1) Подсудимый, гражданскій истецъ получаютъ извѣщеніе о вступленіи въ судъ обвинительнаго акта. Что касается въ частности до подсудимаго, то извѣщеніе его производится безплатной выдачей копіи съ обвинительнаго акта (или жалобы частнаго обвинителя) и списка лицъ, предполагаемыхъ къ вызову въ судъ (ст. 556). Между тѣмъ, что—до гражданскаго истца, то онъ только извѣщается о вступленіи въ судъ обвинительнаго акта, съ предоставленіемъ ему самому озаботиться о полученіи на свой счетъ копіи съ него (ст. 559).

2) „Подсудимый и его защитникъ, а равно частный обвинитель и гражданскій истецъ или ихъ повѣренные, имѣютъ право во всякое время разсматривать въ канцеляріи суда подлинное дѣло и выписывать изъ него всѣ нужныя имъ свѣдѣнія, въ присутствіи или подъ наблюденіемъ секретаря или его помощника“—какъ въ мѣстѣ постояннаго пребыванія суда, такъ и въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ судебныя засѣданія открываются временно (ст. 570—571) [1]).

Подсудимый и его защитникъ имѣютъ право *во всякое время* разсматривать въ канцеляріи суда подлинное дѣло и выписывать изъ него всѣ нужныя имъ свѣдѣнія, въ присутствіи и подъ наблюденіемъ

---

[1]) Арсеньевъ, стр. 159. На практикѣ это право ограничивается обыкновенно извѣстнымъ срокомъ, послѣ котораго дѣло передается изъ канцеляріи суда сначала прокурору, потомъ предсѣдателю. Мы не возражаемъ противъ этого порядка, вызваннаго необходимостью; но для того, чтобы онъ не обратился въ существенное стѣсненіе правъ защиты, нужно предоставить защитнику, для изученія дѣла, срокъ по возможности продолжительнѣйшій, и затѣмъ возвращать дѣло въ канцелярію суда по крайней мѣрѣ за два или за три дня до засѣданія.

секретаря или его помощника (ст. 570). При окончательномъ установленіи плана обвиненія или защиты, обвинитель и защитникъ часто встрѣчаютъ надобность еще разъ справиться съ дѣломъ, которое для этого должно быть на лицо въ канцеляріи суда.

Подсудимый и его защитникъ имѣютъ право разсматривать *все* дѣло, безъ всякаго ограниченія. Новгородскій окружной судъ не допустилъ защитника къ прочтенію, въ карцеляріи суда, приложенной къ дѣлу шифрованной замѣтки, на томъ основаніи, что она составляетъ вещественное доказательство. Въ кассаціонной жалобѣ на рѣшеніе суда защитникъ объяснилъ, что замѣтка въ прочтеніи которой ему было отказано, есть доказательство не вещественное, а письменное, составляющее съ дѣломъ одно нераздѣльное цѣлое. Правительствующій Сенатъ призналъ, что окружной судъ, за силою ст. 570-й, не имѣлъ права отказать защитнику въ прочтеніи шифрованной замѣтки, во время приготовительныхъ къ суду распоряженій [1]). Въ рѣшеніи Сената не объяснено, къ какой категоріи доказательствъ принадлежала вышеупомянутая замѣтка; вопросъ о томъ, имѣетъ ли защитникъ право разсматривать, во время приготовительныхъ къ суду распоряженій, вещественныя доказательства, остался такимъ образомъ неразрѣшеннымъ. Мы думаемъ, что онъ долженъ быть разрѣшенъ утвердительно, какъ потому, что на основаніи ст. 372-й вещественныя доказательства пріобщаются къ дѣлу и слѣдовательно становятся его составною частью, такъ и потому, что разсмотрѣніе вещественныхъ доказательствъ во многихъ случаяхъ необходимо для приготовленія къ защитѣ. Такъ напримѣръ, отъ него можетъ зависѣть вопросъ о вызовѣ экспертовъ со стороны защиты. Никто не станетъ отвергать, что прокуроръ имѣетъ право разсматривать вещественные доказательства, такъ какъ онъ можетъ присутствовать при самомъ собраніи ихъ, во время предварительнаго слѣдствія; а отказывать защитѣ въ пользованіи правомъ, которое принадлежитъ обвиненію, значило бы нарушать равноправность, которая должна существовать между ними. Само собою разумѣется, что разсмотрѣніе вещественныхъ доказательствъ должно происходить въ присутствіи и подъ наблюденіемъ члена суда или чиновника канцеляріи, и что если при этомъ понадобится снять печать, приложенную слѣдователемъ, то она должна быть замѣнена печатью суда.

3) Подсудимый и гражданскій истецъ въ семидневный срокъ отъ полученія извѣщенія имѣютъ право просить судъ о дополненіи спис-

---

[1]) Касс. рѣш. 7 февраля 1868 г. по дѣлу Ламбина, № 79.

ка свидѣтелей, предполагаемыхъ къ вызову въ судъ, а также о вызовѣ свѣдущихъ людей (ст. 557, 560, 578). При этомъ:

а) Ст. 574: „Предсѣдатель суда не можетъ отказать участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ, за исключеніемъ случаевъ, въ законѣ опредѣленныхъ [1]), въ вызовѣ свидѣтелей, сдѣлавшихъ показанія при предварительномъ слѣдствіи". Если же срокъ пропущенъ, то судъ можетъ (но не обязанъ) отказать въ вызовѣ свидѣтелей [2]).

б) Ст. 575: „Домогательство участвующихъ въ дѣлѣ лицъ о вызовѣ новыхъ свидѣтелей, неспрошенныхъ при предварительномъ слѣдствіи, предсѣдатель предлагаетъ на разрѣшеніе суда, который при этомъ принимаетъ въ соображеніе основательность представляемыхъ къ тому причинъ и важность обстоятельствъ, подлежащихъ разъясненію".

в) Ст. 576: „Если участвующее въ дѣлѣ лицо, въ теченіе *недѣли* отъ объявленія ему объ отказѣ въ вызовѣ указанныхъ имъ свидѣтелей, заявитъ, что оно принимаетъ вызовъ на свой счетъ, то дѣлается немедленно распоряженіе о вызовѣ сихъ свидѣтелей на счетъ просителя, или предоставляется ему пригласить ихъ въ судъ отъ себя, по добровольному съ ними соглашенію". По буквальному смыслу этой статьи — говоритъ сенатъ [3]), — „избраніе въ каждомъ данномъ случаѣ того или другаго способа зависитъ совершенно отъ усмотрѣнія суда, въ которомъ производится самое дѣло; само собою разумѣется, что, разрѣшая заявленія подсудимыхъ о принятіи ими на свой счетъ вызова свидѣтелей, судъ обязанъ принять въ соображеніе, какой изъ этихъ способовъ представляется въ данномъ случаѣ болѣе удобнымъ, но такъ какъ власть суда въ этомъ отношеніи не ограничена никакими постановленіями, то изъ этого и слѣдуетъ, что дѣйствія его въ этомъ отношеніи могли бы подлежать повѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ въ одномъ лишь случаѣ, если бы онъ, вопреки буквальнаго смысла 576 ст., отказалъ вовсе подсудимому въ разрѣшеніи вызвать на его счетъ дополнительныхъ свидѣтелей; но, за удовлетвореніемъ этого ходатайства, принятіе той или другой мѣры зависитъ отъ его усмотрѣнія и, слѣдовательно, не можетъ подлежать повѣркѣ кассаціоннаго суда, который повѣряетъ только соблюденіе формъ и обрядовъ судопроизводства, обязательныхъ для суда, но который не вправѣ предписать суду принять тотъ или дру-

---

[1]) Напр. если свидѣтель находится въ округѣ другаго суда (см. к. р. 1868 № 441) и въ другихъ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ въ ст. 388 и 642.

[2]) К. р. 1868 №№ 42, 128; 1867 № 519.

[3]) К. р. 1868 № 342; 1870 № 342.

гой образъ дѣйствій въ тѣхъ случаяхъ, когда самъ законъ предоставляетъ это его усмотрѣнію". Но отказъ суда подсудимому въ вызовѣ свидѣтелей на его счетъ есть существенное нарушеніе [1]).

г) По истеченіи сроковъ, установленныхъ на предъявленіе требованій относительно вызова свидѣтелей, они могутъ быть вызываемы только по вновь открывающимся обстоятельствамъ, но и затѣмъ никакой свидѣтель, вызванный по требованію одной стороны или ею представленный, не можетъ быть допущенъ къ допросу въ судебномъ засѣданіи безъ согласія на то противной стороны, если ей не было заявлено о томъ по крайней мѣрѣ за день до этого допроса (ст. 577) [2]). Прибавимъ, что эти правила имѣютъ примѣненіе и къ вторичному разсмотрѣнію дѣла, разъ кассированнаго; поэтому, напр. стороны могутъ вызывать новыхъ свидѣтелей не иначе, какъ по вновь открывшимся обстоятельствамъ [3]).

Относительно вызова свидѣтелей и экспертовъ [4]) прокуроръ имѣетъ то преимущество предъ сторонами, что, по ст. 573: „прокурору не можетъ быть отказано въ вызовѣ свидѣтелей, указанныхъ имъ въ обвинительномъ актѣ или въ особомъ требованіи, предъявленномъ предсѣдателю суда во время приготовительныхъ къ суду распоряженій".

Законъ, какъ видимъ, безусловно запрещаетъ суду отказывать обвинительной власти въ вызовѣ указываемыхъ ею свидѣтелей [5]),

---

[1]) К. р. 1867 № 413.

[2]) Если по просьбѣ этого рода, поданной по истеченіи срока, судъ не войдетъ въ разсмотрѣніе ея и не постановитъ мотивированнаго опредѣленія, то это будетъ существенное нарушеніе, независимо отъ того, подлежала-ли просьба удовлетворенію, или нѣтъ. См. к. р. 1868 № 294.

[3]) Кк. рр. 1868 №№ 943, 952.

[4]) К. р. 1867 № 249.

[5]) К. р. 1868 № 498. *Арсеньевъ*, стр. 171--172: «что слѣдуетъ разумѣть подъ именемъ *вновь открывающихся обстоятельствъ?* Слѣдуетъ ли требовать отъ подсудимаго доказательствъ тому, что обстоятельство, въ подтвержденіе котораго онъ ссылается на свидѣтеля, сдѣлалось ему извѣстнымъ лишь по истеченіи семидневнаго срока? Мы думаемъ, что подобныхъ доказательствъ подсудимый, въ огромномъ большинствѣ случаевъ, представить не можетъ, что требованіе ихъ было бы почти равносильно совершенному запрещенію вызывать новыхъ свидѣтелей (со стороны защиты) по истеченіи семидневнаго срока, и что просьба о вызовѣ новаго свидѣтеля подлежитъ удовлетворенію каждый разъ, когда обстоятельство, о которомъ долженъ быть спрошенъ свидѣтель, имѣетъ прямое отношеніе къ дѣлу, а подсудимый объясняетъ, что узналъ о существованіи этого обстоятельства — или о возможности подтвердить его свидѣтельствомъ указываемаго лица—уже по истеченіи семидневнаго срока. Слишкомъ

и это понятно: во время приготовительныхъ къ суду распоряженій прокуроръ не является стороной, а слѣд., и въ требованіи своемъ о дополненіи списка свидѣтелей и экспертовъ онъ руководствуется не одностороннимъ своимъ интересомъ, какъ подсудимый, а интересомъ истины[1]). Впрочемъ, статья 577 имѣетъ примѣненіе и къ прокуратурѣ[2]).

Кромѣ исчисленныхъ сейчасъ правъ, предоставляемыхъ Уставомъ сторонамъ, подсудимый имѣетъ особыя права, именно:

I. Обвиняемый (теперь—подсудимый) имѣетъ право получить себѣ защитника, если не хочетъ защищаться самъ, и, сверхъ того, подсудимый или его защитникъ получаютъ возможность приготовиться къ защитѣ [3]).

Немедленно послѣ того, какъ дѣлу, послѣ его предварительнаго разсмотрѣнія, дается судомъ дальнѣйшій ходъ,—подсудимому, одновременно съ доставленіемъ копіи обвинительнаго акта или жалобы частнаго обвинителя и списка предполагаемыхъ къ вызову въ судъ лицъ, объявляется, что онъ въ семидневный срокъ обязанъ довести до свѣдѣнія суда, избралъ ли себѣ защитника, или желаетъ, чтобы защитникъ былъ ему назначенъ судомъ.

Подсудимый имѣетъ право избрать своимъ защитникомъ какъ изъ присяжныхъ повѣренныхъ, такъ и изъ другихъ лицъ, какимъ законъ не воспрещаетъ ходатайства по частнымъ дѣламъ (ст. 565). Ограниченіе свободы въ выборѣ защитника опредѣлено только по государственнымъ преступленіямъ, вѣдающимся верховнымъ уголовнымъ судомъ: подсудимый имѣетъ право избрать себѣ защитника не иначе, какъ изъ числа присяжныхъ повѣренныхъ (ст. 1064, 541).

Защитникъ не назначается подсудимому безъ его о томъ просьбы [4]); съ другой стороны, въ назначеніи оффиціальнаго защитника

большая строгость суда въ разрѣшеніи просьбъ, заявленныхъ на основаніи ст. 577 уст. угол. суд., поставила бы защиту въ положеніе крайне неблагопріятное въ сравненіи съ обвинителемъ, требованія котораго о вызовѣ новыхъ свидѣтелей удовлетворяются безусловно *во все время* приготовительныхъ къ суду распоряженій. Во всякомъ случаѣ, просьба о вызовѣ новаго свидѣтеля, хотя бы и поданная по истеченіи семидневнаго срока, непремѣнно требуетъ постановленія со стороны суда, и въ постановленіи этомъ непремѣнно должны быть объяснены причины, по которымъ просьба признается заслуживающею или незаслуживающею удовлетворенія.

[1]) К. р. 1868 № 943.

[2]) Тамъ же.

[3]) Назначеніе защитника относится сенатомъ къ существеннымъ обрядамъ судопроизводства (к. р. 1870 № 48, 68, 1871 № 658).

[4]) К. р. 1869 № 66. *Арсеньевъ*, стр. 150—151: «Какъ слѣдуетъ понимать это

подсудимому не можетъ быть отказано и предсѣдатель обязанъ назначить ему таковаго, но не иначе, какъ изъ числа состоящихъ при судѣ присяжныхъ повѣренныхъ, а за недостаткомъ ихъ— изъ кандидатовъ на судебныя должности, извѣстныхъ предсѣдателю по своей благонадежности (ст. 566)[1]. При этомъ, по ст. 567: „для двухъ или болѣе подсудимыхъ по одному и тому же дѣлу можетъ быть назначенъ одинъ общій защитникъ только тогда, когда существо защиты одного изъ нихъ не противорѣчитъ защитѣ другаго; въ противномъ случаѣ для каждаго подсудимаго долженъ быть назначенъ особый защитникъ“ [2].

послѣднее выраженіе? Слѣдуетъ ли назначать защитника, когда подсудимый заявляетъ суду, что это для него все равно? Слѣдуетъ ли назначать защитника, когда подсудимый прямо заявляетъ, что не хочетъ имѣть защитника, что хочетъ защищаться самъ? На первый вопросъ мы не колеблясь отвѣчаемъ утвердительно, находя, что распространительное толкованіе закона въ этомъ случаѣ совершенно соотвѣтствуетъ его внутреннему смыслу. Участіе защитника въ уголовномъ дѣлѣ должно быть общимъ правиломъ, исключеній изъ него должно быть какъ можно меньше; назначеніе защитника, поэтому, возможно и необходимо каждый разъ, когда оно *не противорѣчитъ* желанію подсудимаго. Но если подсудимый прямо заявляетъ, что не хочетъ имѣть защитника, то назначеніе ему защитника вопреки его волѣ было бы явнымъ нарушеніемъ ст. 566.

[1]) *Арсеньевъ*, стр. 147: «По точному смыслу закона, защита подсудимыхъ можетъ быть возлагаема на кандидата только тогда, когда ее нельзя возложить на присяжнаго повѣреннаго. На практикѣ это правило соблюдается не всегда; кандидаты на судебныя должности назначаются иногда защитниками и въ столицахъ, въ которыхъ конечно не можетъ быть и не бываетъ недостатка въ присяжныхъ повѣренныхъ. Въ послѣднее время, впрочемъ, такія назначенія встрѣчаются въ С.-Петербургѣ очень рѣдко».

[2]) *Арсеньевъ*, стр. 155: „Нѣкоторые присяжные повѣренные, получивъ назначеніе по уголовному дѣлу, не исполняютъ его сами, а передаютъ обязанность, съ нимъ сопряженную, другимъ присяжнымъ повѣреннымъ или частнымъ лицамъ, по добровольному съ ними соглашенію. Съ точки зрѣнія легальной такая передача возможна не иначе, какъ съ согласія подсудимаго и съ вѣдома суда. Защитникъ можетъ быть либо избранъ подсудимымъ, либо назначенъ отъ суда; третьей категоріи защитниковъ нашъ законъ не знаетъ. Отсюда явствуетъ, что защитникъ, назначенный судомъ, не можетъ самовольно передать исполненіе своей обязанности другому лицу, которое не было бы къ тому уполномочено ни назначеніемъ суда, ни выборомъ подсудимаго. Онъ можетъ только предложить подсудимому въ защитники другое лицо, а подсудимый, если онъ согласенъ на эту перемѣну, долженъ заявить о томъ суду, въ глазахъ котораго новый защитникъ будетъ защитникомъ избраннымъ, а не назначеннымъ. Если подсудимый не согласенъ на эту перемѣну, то она состояться не можетъ, и защитникъ, назначенный судомъ, долженъ приступить къ исполненію своей обязанности (если нѣтъ законной причины, по которой онъ могъ бы быть отъ нея освобожденъ судомъ).

Съ другой стороны, подсудимый не принуждается имѣть защитника, если хочетъ защищаться самъ. Поэтому, между прочимъ, если подсудимый не извѣщаетъ судъ о томъ, избралъ-ли онъ себѣ защитника и т. д., предсѣдатель не вправѣ назначать ему оффиціальнаго защитника [1]).

Кромѣ того, по ст. 568, подсудимый имѣетъ право какъ перемѣнить, съ вѣдома предсѣдателя, избраннаго имъ защитника, такъ и просить о перемѣнѣ защитника, назначеннаго отъ суда [2]).

Несмотря на всю видимую свою ясность, эти статьи возбудили нѣкоторыя недоразумѣнія въ практикѣ, именно:

а) Уставъ вездѣ говоритъ о правѣ подсудимаго выбрать себѣ защитника, объ обвиняемомъ и его защитникѣ и т. п. Отсюда московскій окружной судъ вывелъ то заключеніе, что законъ не предоставляетъ подсудимому право имѣть, по одному и тому же дѣлу, нѣсколькихъ защитниковъ и что, напротивъ, ст. 630 и 631 Уст. Уг. Суд. прямо указываютъ, что при судебномъ засѣданіи долженъ у подсудимаго находиться „одинъ защитникъ“.

Но кассаціонный судъ призналъ, что, по силѣ 391 ст. Учр. Суд. Уст., „не запрещается по одному и тому же дѣлу имѣть болѣе одного защитника; правомъ этимъ могутъ пользоваться и подсудимые по уголовнымъ дѣламъ, на основ. 565 ст. Уст. Уг. Суд., въ которомъ въ этомъ отношеніи не содержится никакого для нихъ ограниченія, а въ ст. 630 и 632 означаются лишь права защитника на судѣ“ [3])

б) Но это право сохраняетъ-ли подсудимый въ томъ случаѣ, когда защитникъ ему назначается отъ суда? Этотъ вопросъ рѣшенъ кассаціоннымъ судомъ по тому же дѣлу отрицательно: „Если законъ и дозволяетъ подсудимому имѣть двухъ защитниковъ, то правило это относится лишь до защитниковъ, назначаемыхъ по добровольному ихъ соглашенію съ подсудимыми, а не касается защитниковъ, назначаемыхъ предсѣдателемъ, который не только можетъ не назначить, но не имѣетъ права назначить болѣе одного защитника,—что ясно видно изъ 566 ст. Уст. Уг. Суд.“.

в) Изъ сказаннаго открывается, что судъ не назначаетъ подсудимому защитника и тогда, когда онъ, желая имѣть двухъ защитниковъ, проситъ о назначеніи таковаго, извѣщая съ тѣмъ вмѣстѣ, что онъ избралъ себѣ одного защитника. Защитникъ, назначенный подсудимому отъ суда, можетъ просить объ устраненіи себя отъ за-

---

[1]) К. р. 1867 № 178.
[2]) К. р. 1867 № 346, по дѣлу Донскаго.
[3]) К. р. 1867 № 178, по дѣлу Данилова.

щиты и тогда, если на судебное слѣдствіе явится частный защитникъ, приглашенный подсудимымъ,—но въ послѣднемъ случаѣ едвали правильно поступитъ судъ, распорядясь объ устраненіи оффиціальнаго защитника безъ его о томъ просьбы.

г) Подсудимые Павловъ и Подъяпольскій въ кассаціонной жалобѣ на рязанскій окружной судъ изъясняли, между прочимъ, что судъ, получивъ заявленіе ихъ о тѣхъ лицахъ, коихъ они желали имѣть защитниками, не сдѣлалъ по этому предмету никакого распоряженія; явясь на судъ одни, они просили судъ дать имъ защитниковъ, но просьба ихъ была оставлена безъ послѣдствій. Кассаціонный судъ призналъ, что (на основ. ст. 557, 558, 561—570, 581, 591) „подсудимый, избравшій самъ себѣ защитника, не имѣетъ права требовать, чтобы судъ входилъ въ соглашеніе съ такимъ защитникомъ на счетъ принятія имъ на себя судебной защиты, но долженъ самъ это исполнить прежде заявленія отзыва своего объ избранномъ имъ лицѣ; со стороны же суда назначается защитникъ не по указанію на то или другое лицо подсудимымъ, а лишь въ случаѣ просьбы его о назначеніи ему защитника, по усмотрѣнію предсѣдателя суда, изъ состоящихъ при судѣ присяжныхъ повѣренныхъ или изъ кандидатовъ на судебныя должности, когда они находятся на лицо“ [1]).

д) Кассаціоннымъ рѣшеніемъ по дѣлу Донскаго [2]) за подсудимымъ признано право перемѣнять защитника не только до открытія судебнаго засѣданія по дѣлу, но и во время судебнаго слѣдствія, если напр. защитникъ окажется настолько несвѣдущимъ, что не въ состояніи будетъ высказать тѣхъ оправдывающихъ доказательствъ, которыя будутъ ему сообщены подсудимымъ. Здѣсь являются слѣдующіе вопросы:

По статьѣ 568, подсудимый не лишается права просить судъ о перемѣнѣ назначеннаго ему защитника. Обязанъ ли судъ исполнить эту просьбу, или можетъ отказать въ ней? Хотя Уставъ не даетъ твердаго значенія словамъ *просить* и *требовать* и нерѣдко употребляетъ первое слово въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ просьба есть требова-

---

[1]) К. р. 1867 г. № 341; 1868 №№ 16, 42, 45. — Впрочемъ, подсудимый можетъ указать, кого именно онъ желаетъ имѣть своимъ защитникомъ изъ лицъ, которыя могутъ быть ему назначены предсѣдателемъ, к. р. 1868 № 595. А слѣд. и рѣшеніе 1867 № 341 нужно понимать въ томъ смыслѣ, что просьба подсудимаго о назначеніи ему защитника тогда только оставляется судомъ безъ уваженія, когда онъ проситъ судъ о назначеніи себѣ защитника изъ лицъ, непринадлежащихъ ни къ присяжнымъ повѣреннымъ, ни къ кандидатамъ на судебныя должности того суда.

[2]) К. р. 1867 № 346.

ніе, но изъ редакціи данной статьи можно вывести, что судъ можетъ отказать въ такой просьбѣ, если найдетъ ее неосновательною, именно: ст. 568 какъ бы противополагаетъ праву перемѣнить избраннаго защитника право только просить о перемѣнѣ защитника, назначеннаго судомъ. Но принявъ такое толкованіе, мы видимъ неравенство въ правахъ защиты при перемѣнѣ защитника частнаго и оффиціальнаго на судебномъ слѣдствіи, именно: если подсудимый имѣетъ *право перемѣнить* избраннаго защитника, хотя бы и по основательнымъ причинамъ, то изъ этого права вытекаетъ его право на то, чтобы засѣданіе по дѣлу было отложено и, такимъ образомъ, новый защитникъ могъ приготовиться къ защитѣ. Между тѣмъ, при назначенномъ защитникѣ, подсудимый тогда только можетъ расчитывать на отложеніе засѣданія, когда судъ признаетъ уважительной просьбу его о перемѣнѣ защитника. Замѣтимъ, что для суда обязательна просьба подсудимаго объ одномъ устраненіи назначеннаго защитника.

е) Что долженъ дѣлать судъ, если, по неимѣнію при судѣ присяжныхъ повѣренныхъ и кандидатовъ на судебныя должности, ст. 566 не можетъ быть соблюдена?

Рыбинскій окружной судъ, которому впервые представился этотъ случай, разрѣшилъ его такъ, что подсудимому было отказано въ его просьбѣ, за невозможностью ее выполнить, и назначенъ ему новый срокъ для избранія себѣ защитника.

Кассаціонный судъ призналъ такой образъ дѣйствій правильнымъ (к. р. 1868 № 242, 456, 702). Онъ требуетъ только того, чтобы при неимѣніи при судѣ ни присяжныхъ повѣренныхъ, ни свободныхъ отъ занятій кандидатовъ на судебныя должности, судъ заблаговременно извѣстилъ о томъ подсудимаго и тѣмъ далъ ему возможность пригласить защитника по взаимному соглашенію (к. р. 1871 № 658). Условіе „свободный отъ занятій“ — введенное сенатомъ помимо закона — крайне вредно для интересовъ защиты.

Прим. Въ практикѣ высказалась мысль, что въ такихъ случаяхъ судъ долженъ войти съ представленіемъ о назначеніи защитника въ мѣстную судебную палату;

„Судебный Вѣстникъ“ основательно не соглашается съ этимъ взглядомъ (1867, № 77), хотя едва-ли можно согласиться съ нѣкоторыми изъ приводимыхъ имъ соображеній. Но слѣдующіе его доводы вполнѣ правильны: „Что касается до назначенія по распоряженію мѣстной судебной палаты, то, во 1-хъ, относительно подобнаго права судебной палаты нѣтъ въ законѣ никакого указанія, а во 2-хъ, командировка присяжныхъ повѣренныхъ въ уѣздный городъ для защиты по уголовнымъ дѣламъ была бы сопряжена съ большими неудобствами. Съ подобною командировкою необходимо соединились бы путевыя издержки

и значительные убытки для того изъ присяжныхъ повѣренныхъ, которому пришлось бы выѣзжать на командировку. Поэтому приведеніе въ исполненіе мысли о командированіи защитниковъ въ окружные суды, при которыхъ не имѣется присяжныхъ повѣренныхъ, по распоряженію мѣстной судебной палаты, было бы возможно только въ случаѣ образованія особой кассы для этой цѣли. Вотъ почему мысль эта не могла быть принята при начертаніи Судебныхъ Уставовъ, и почему назначеніе защитника, въ случаѣ просьбы о томъ, подсудимому ограничено присяжными повѣренными и кандидатами на судебныя должности, которые состоятъ при томъ окружномъ судѣ, гдѣ дѣло производится".

ж) Замѣтимъ, наконецъ, слѣдующее:

Законъ безусловно говоритъ о правѣ подсудимаго защищаться или самому, или избрать себѣ защитника какъ изъ числа присяжныхъ повѣренныхъ, такъ и изъ постороннихъ лицъ. Но едва-ли справедливо практика наша не видитъ здѣсь подразумѣвающагося ограниченія этихъ правъ относительно малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ подсудимыхъ до 17 лѣтъ по отношенію къ избранію себѣ защитника. Эти лица не могутъ быть признаны полноправными дѣятелями на судѣ, какъ это прямо признаетъ законъ, предписывая ставить вопросъ, дѣйствовали-ли они съ разумѣніемъ, и, слѣдовательно, признавая, что они тѣмъ менѣе могутъ достаточно понять и взвѣсить важность защиты. Судъ признавая за ними безконтрольное право избранія себѣ защитника, можетъ повести и къ нарушенію ихъ собственныхъ интересовъ, и къ нарушенію интересовъ уголовнаго правосудія, которое стремится (какъ мы видѣли) карать дѣйствительно виновныхъ и сообразно съ степенью дѣйствительной ихъ виновности, а не тѣхъ, кто не умѣлъ доказать свою невинность или мѣру своей виновности.

При томъ же, если малолѣтній не имѣетъ права давать довѣренности по дѣламъ имущественнымъ, то непослѣдовательно признать за нимъ полноправность при избраніи себѣ защитника, т. е. при дачѣ довѣренности на защиту важнѣйшихъ личныхъ интересовъ, каковы честь, свобода, жизнь [1]).

Очевидно, что еще менѣе правильно поступитъ судъ, признавъ за несовершеннолѣтнимъ подсудимымъ право самому защищать себя, устранивъ формальную защиту.

II. Ст. 569: «Вмѣстѣ съ распоряженіемъ о допущеніи защитниковъ къ исполненію ихъ обязанностей, предсѣдатель суда разрѣшаетъ

---

[1]) См. практ. зам. г. *Лохвицкаго* въ «Суд. Вѣстн.» 1867 № 38.

имъ объясняться наединѣ съ подсудимыми, содержащимися подъ стражею".

Арсеньевъ, стр. 157 — 188: „Это постановленіе закона не возбуждало у насъ до сихъ поръ никакихъ недоразумѣній; никто, сколько намъ извѣстно, не пытался ограничить право, предоставленное имъ защитнику и подсудимому, или затруднить пользованіе этимъ правомъ. Свиданіе между подсудимымъ и защитникомъ, свиданіе наединѣ, безъ свидѣтелей, необходимо нетолько для подсудимаго, который долженъ передать защитнику все могущее служить къ его оправданію, нетолько для защитника, который долженъ получить отъ подсудимаго разъясненіе всѣхъ сомнительныхъ пунктовъ дѣла, — оно необходимо въ интересахъ общества (если и допустить, какъ это дѣлается слишкомъ часто, какую-то противоположность между интересами общества и правильно понятыми обязанностями защиты). Откровенный разговоръ между подсудимымъ и защитникомъ часто облегчаетъ задачу правосудія, приводя подсудимаго къ чистосердечному сознанію, на которое онъ по собственному побужденію никогда бы не рѣшился. Мы убѣждены, поэтому, что наша судебная практика никогда не послѣдуетъ примѣру французскаго кассаціоннаго суда, который призналъ, что недопущеніе защитника къ свиданію съ подсудимымъ не составляетъ повода къ кассаціи, и что какъ президентъ, такъ и прокуроръ (!) имѣютъ право предписать тюремщику присутствовать при свиданіи подсудимаго съ защитникомъ. Лучшіе французскіе криминалисты, въ томъ числѣ и Ф. Эли, возражаютъ противъ этихъ рѣшеній кассаціоннаго суда, находя ихъ несовмѣстными съ общимъ духомъ законодательства. По справедливому замѣчанію Ф. Эли, законодательство, обязывая защитника сохранять въ тайнѣ все сказанное ему подсудимымъ и не допуская его къ свидѣтельству по этому предмету передъ судомъ, хотѣло сдѣлать возможной полную откровенность подсудимаго въ отношеніи къ защитнику [1]); но для того, чтобы намѣреніе законодателя могло быть исполнено, необходимо отсутствіе постороннихъ лицъ при свиданіи защитника съ подсудимымъ. Къ чему возлагать на защитника обязанность молчанія, если все сообщенное ему подсудимымъ можетъ быть передано суду постороннимъ лицемъ, присутствовавшимъ при ихъ свиданіи? — Нельзя не замѣтить, впрочемъ, что рѣшенія французскаго кассаціоннаго суда, приведенныя нами выше, состоялись очень давно, въ 1812, 1818, 1822 гг. Изъ

[1]) Наше законодательство относится къ этому вопросу точно такъ же, какъ и французское (учр. суд. уст. ст. 403, уст. угол. суд. ст. 704 пунк. 3).

отсутствія позднѣйшихъ рѣшеній по этому вопросу слѣдуетъ заключить, что на практикѣ свиданія подсудимыхъ съ защитниками, и притомъ свиданія наединѣ, не встрѣчаютъ болѣе никакихъ затрудненій со стороны прокурорской власти и президентовъ ассизныхъ судовъ".

III. Одновременно съ извѣщеніемъ о томъ, чтобы подсудимый избралъ себѣ защитника, ему сообщаются: а) копія обвинительнаго акта или жалобы частнаго обвинителя, и б) списокъ лицъ, которыхъ предполагается вызвать въ судъ (ст. 556) [1]. Хотя — говоритъ сенатъ [2]) — въ послѣдующихъ статьяхъ Устава выраженіе „списокъ лицъ" большею частью замѣняется словами: „списокъ свидѣтелей", но едва-ли изъ этого слѣдуетъ выводить заключеніе, что 556 ст. разумѣетъ исключительно только свидѣтелей, а не экспертовъ; при подобномъ толкованіи 2 п. 556 ст., во многихъ случаяхъ нарушилось бы равенство между обвиненіемъ и защитою, столь строго проведенное во всемъ Уставѣ Угол. Суд., такъ какъ обвиняемый и его защитникъ были бы поставлены въ весьма затруднительное положеніе всякій разъ, когда бы обвинительная власть признавала необходимымъ приглашеніе въ судебное засѣданіе экспертовъ, и были бы лишены возможности этимъ экспертамъ противопоставить другихъ, избранныхъ съ своей стороны. Посему не подлежитъ сомнѣнію, что подъ словами: „лицъ, которыхъ предполагается вызвать въ судъ", надлежитъ, вмѣстѣ съ свидѣтелями, разумѣть и экспертовъ, и если сіи послѣдніе прямо не упомянуты во 2 п. 556 ст. Уст., то это, безъ сомнѣнія, въ виду тѣхъ нерѣдкихъ случаевъ, когда невозможно опредѣлить, какіе именно изъ находящихся на мѣстѣ свѣдущихъ людей могутъ быть приглашены въ судебное засѣданіе.

Подсудимый въ тотъ же семидневный срокъ по выдачѣ этихъ документовъ получаетъ право заявить суду, не желаетъ-ли, чтобы какія другія лица, сверхъ указанныхъ въ спискѣ, были допрошены въ качествѣ свидѣтелей и по какимъ именно обстоятельствамъ (ст. 557); точно также онъ можетъ въ тотъ же срокъ просить о вызовѣ въ

---

[1]) Ст. 558: „Какъ въ выдачѣ подсудимому упомянутыхъ документовъ, такъ и въ сдѣланномъ ему объявленіи относительно избранія защитника и дополненія списка свидѣтелей, отъ него берется росписка за собственною его подписью, а если онъ неграмотенъ, то за подпись того, кому онъ довѣритъ приложить за него руку".

[2]) К. р. 1868 № 203, по дѣлу Павлова. Но несообщеніе именъ экспертовъ тогда только влечетъ отмѣну приговора, если подсудимымъ своевременно было сдѣлано по этому предмету заявленіе, неуваженное судомъ.

судъ свѣдущихъ людей для объясненія какого либо предмета, или для провѣрки сдѣланнаго уже испытанія (ст. 578).

Всѣ эти объясненія подсудимаго даются имъ или письменно, если онъ находится на свободѣ, или же, если онъ находится подъ стражею, отбираются: а) въ судѣ — предсѣдателемъ суда или тѣмъ изъ наличныхъ членовъ, который остается за выѣздомъ суда,—въ томъ случаѣ, если подсудимый содержится подъ стражею въ мѣстѣ постояннаго пребыванія суда (ст. 561, 563) [1]); б) отъ подсудимыхъ же, содержащихся подъ стражею въ городахъ, гдѣ засѣданія суда происходятъ только временно, объясненія отбираются предсѣдателемъ, если судъ въ то время находится тамъ, гдѣ они содержатся, а въ противномъ случаѣ мѣстнымъ мировымъ судьею, который составляетъ о томъ протоколъ и передаетъ его немедленно предсѣдателю суда (ст. 564).

По буквальному смыслу 556—7, 578 статей подсудимый одновременно сообщаетъ суду объ избраніи имъ защитника и о вызовѣ къ судебному слѣдствію лицъ. Но, по ст. 561—563, при отобраніи отъ подсудимыхъ, содержащихся подъ стражей, сказанныхъ объясненій. можетъ находиться и избранный имъ защитникъ, если онъ явится въ судъ къ назначенному сроку.

Отсюда мы выводимъ:

1) Что подсудимый имѣетъ право сообщать суду прежде объ избранномъ имъ защитникѣ, или просить о назначеніи ему защитника; дополненіе же списка вызываемыхъ къ суду лицъ можетъ отложить до назначенія ему защитника или до распоряженія о допущеніи избраннаго имъ защитника къ исполненію его обязанностей.

2) Но въ этомъ случаѣ, съ какого времени считать семидневный срокъ?

Слѣдуетъ признать, что право имѣть защитника есть право, такъ сказать, публичное, и потому кассаціонный судъ, вполнѣ согласно съ духомъ нашего процесса, призналъ, что „ст. 557, по буквальному своему содержанію, относясь къ подсудимымъ, не можетъ не быть распространяема на защитниковъ, назначаемыхъ предсѣдателемъ суда, коль скоро назначеніе послѣднихъ состоялось не одновременно съ выдачею копіи съ обвинительнаго акта, и въ этихъ случаяхъ срокъ, по всей справедливости, долженъ быть исчисляемъ съ того дня, въ который послѣдовало назначеніе защитника“ [2]). Очевидно, что и въ

---

[1]) Ст. 563: «Объясненія подсудимаго и его защитника записываются въ протоколъ».

[2]) К. р. 1867, № 166 по дѣлу Филиповой.

томъ случаѣ, когда подсудимый имѣетъ избраннаго имъ защитника, срокъ для послѣдняго долженъ считаться со времени опредѣленія суда о допущеніи его къ защитѣ, если это опредѣленіе состоится не одновременно, съ предъявленіемъ обвинительнаго акта.

Прим. Какое значеніе для суда имѣютъ заявленія подсудимаго и защитника, при разногласіи ихъ между собою, относительно списка лицъ, предполагаемыхъ къ вызову въ судъ?— этотъ вопросъ разрѣшается на основаніи сказаннаго нами выше, на стр. 174 — 179. См. также кк. рр. 1867 г. №№ 218 428, 493, 519, 522, 573.

IV. Ст. 589: „За *три дня* до открытія судебнаго засѣданія, каждому подсудимому сообщается именной списокъ какъ судей и прокурора, такъ и присяжныхъ засѣдателей". Этотъ списокъ долженъ быть сообщаемъ подсудимому даже и тогда, когда онъ находится на свободѣ и можетъ самъ явиться въ канцелярію суда за нимъ. Несоблюденіе этого правила, также какъ и позднее доставленіе списка, влечетъ кассацію, если только подсудимымъ будетъ своевременно сдѣлано о томъ заявленіе, неуваженное судомъ [1]).

Замѣтимъ слѣдующее: въ спискѣ судей и присяжныхъ должны быть означены именно тѣ лица, которыя составятъ присутствіе по данному дѣлу, такъ что всякая перемѣна въ составѣ ихъ должна влечь отсрочку засѣданія [2]). Но участіе въ судебномъ засѣданіи не того члена прокуратуры, который означенъ въ спискѣ, не есть нарушеніе, какъ въ виду единства прокуратуры, такъ и по характеру прокурорской дѣятельности, такъ какъ прокуроръ не рѣшаетъ дѣла и заключенія его для суда не обязательны и могутъ быть опровергнуты подсудимымъ [3]).

---

[1]) К. р. 1868, № 426.

[2]) К. р. 1868, № 426, неизвѣщеніе подсудимаго о перемѣнахъ въ составѣ суда и присяжныхъ есть существенное нарушеніе.

[3]) К. р. 1867, № 322, по дѣлу Игнатьева.

ГЛАВА VII.

Судебное слѣдствіе [1]).

ОТДѢЛЕНІЕ ПЕРВОЕ.

Составъ присутствія для судебнаго засѣданія.

СОДЕРЖАНІЕ.

I. Общія правила о составѣ мировыхъ и общихъ судовъ. — Толкованія ст. 148 Учр. Суд. Уст.—Пополненіе недостающихъ членовъ.—Особенности въ составѣ присутствія по дѣламъ о преступленіяхъ религіозныхъ и государственныхъ. — Отводы. — Толкованіе законовъ объ отводахъ.—Отводъ цѣлаго присутствія.

II. Функціи каждаго изъ элементовъ, входящихъ въ составъ присутствія: а) *Коронные судьи и присяжные;* распредѣленіе между ними судебныхъ функцій.—Точно ли присяжные суть судьи одного факта?—Мнѣніе Буцковскаго.—Права судей и присяжныхъ по судебному слѣдствію.— Мѣры къ огражденію безпристрастія присяжныхъ.— б) *Коронные судьи и предсѣдательствующій.*— Дѣятельность предсѣдательствующаго: его дисциплинарная власть; его дѣятельность по управленію ходомъ судебнаго засѣданія. — Вопросы судопроизводства, разрѣшаемые судомъ.—в) *Прокуроръ.*—Его двоякая дѣятельность въ процессѣ. — Прокуроръ, какъ блюститель закона; постановленія Устава объ его заключеніяхъ.—г) *Секретарь.*—Значеніе протокола судебнаго засѣданія.— Скрѣпа секретаря.—Порядокъ составленія протокола при разногласіи секретаря съ судомъ.

I.

Составъ присутствія бываетъ различенъ, именно:

I. Мировой судья рѣшаетъ дѣла одинъ, — и въ статьѣ 43 Учр. Суд. Уст. сказано только, что „въ случаѣ устраненія, отсутствія, болѣзни или смерти участковаго мироваго судьи, обязанности его исполняются или почетнымъ, или сосѣднимъ участковымъ судьей по заранѣе установленной очереди“ (см. ст. 35 Учр.).

---

[1]) *Арсеньева.* Судебное слѣдствіе. Сборникъ практическихъ замѣтокъ 1871.—*Неклюдова,* Руководство.

II. Въ коллегіальныхъ установленіяхъ составъ присутствія образуютъ (ст. 167, 595; Учр. ст. 56, 58, 59, 141):

А) Судьи не менѣе трехъ, въ томъ числѣ предсѣдательствующій (ст. 167, Учр. ст. 53, 55—56, 140). При чемъ постановлено, что „въ одномъ и томъ же засѣданіи не могутъ присутствовать судьи, состоящіе между собою въ родствѣ по прямой линіи безъ означенія степеней, а въ боковыхъ до четвертой и въ свойствѣ до второй степени включительно“ (Учр. ст. 148).

Прим. I. Статья 148 помѣщена въ отдѣлѣ о внутреннемъ устройствѣ общихъ судебныхъ мѣстъ. Но, какъ говоритъ кассаціонный судъ—[1]), „изъ этого еще никакъ нельзя вывести заключеніе, чтобы она не касалась вовсе мировыхъ съѣздовъ, такъ какъ съ одной стороны невозможно объяснить, почему бы подсудимые и тяжущіеся въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ были лишены одной изъ тѣхъ гарантій, которыя предоставлены имъ въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, а съ другой—нельзя не замѣтить, что въ этомъ же раздѣлѣ помѣщены и нѣкоторыя другія правила, имѣющія примѣненіе къ мировымъ судебнымъ установленіямъ и что государственный совѣтъ Высочайше утвержденнымъ 16 января 1867 г. мнѣніемъ призналъ уже, что содержащаяся въ этомъ раздѣлѣ ст. 141 должна быть распространяема на мировыя судебныя установленія“. При этомъ сенатъ замѣчаетъ, что правило ст. 148 существуетъ издавна въ нашемъ законодательствѣ (Св. т. III Уст. о службѣ отъ прав. ст. 376, Уст. о сл. по выб. ст. 188, 357), и прибавляетъ: „О той важности, какую законъ придаетъ этому постановленію, можно судить изъ того, что за нарушеніе онаго въ ст. 380 Улож. опредѣлено особое взысканіе съ виновныхъ“.

Прим. II. Въ небытность предсѣдателя или первоприсутствующаго, мѣсто его, со всѣми его обязанностями и правами, занимаетъ старшій изъ присутствующихъ членовъ (Учр. ст. 144).

Прим. III. Въ случаѣ недостатка наличныхъ членовъ для составленія засѣданія, предсѣдательствующій приглашаетъ члена другаго отдѣленія или департамента того суда, младшаго по назначенію въ это званіе (ст. 145 Учр.). При невозможности же пополнить этимъ способомъ присутствіе, призываются: въ окружный судъ—мѣстный судебный слѣдователь [2]), или, буде онъ

---

[1]) К. р. 1867 № 116 по дѣлу Кулакова. Ср. к. р. 1867 № 15 по дѣлу Платеръ.

[2]) Учр. ст. 147: «Приглашенные въ засѣданіе окружнаго суда судебные слѣдователи не могутъ участвовать въ рѣшеніи тѣхъ уголовныхъ дѣлъ, по коимъ они производили слѣдствіе». К. р. 1867 № 569: «По точному смыслу 2 п. 606 ст. Уст. Угол. Суд. судья не можетъ участвовать въ рѣшеніи только такого дѣла, по которому онъ самъ, а не его родственникъ, былъ судебнымъ слѣдователемъ». К. р. 1868 № 161. Къ участію въ засѣданіяхъ суда (какъ разъяснилъ сенатъ) могутъ быть приглашаемы и исправляющіе должность судебныхъ слѣдователей (к. р. 1868, № 161; 1870, № 320), но лица, временно

занятъ производствомъ слѣдствія, одинъ изъ почетныхъ мировыхъ судей; въ судебную палату—членъ мѣстнаго окружнаго суда, только не изъ числа участвовавшихъ въ рѣшеніи дѣлъ, подлежащихъ сужденію въ томъ засѣданіи палаты (Учр. ст. 146) [1]).

Б) Прокуроръ и

В) Секретарь.

Г) При сужденіи дѣлъ, влекущихъ за собою лишеніе или ограниченіе правъ состоянія, къ составу суда присоединяются присяжные засѣдатели (ст. 201, 1105—1106), которые, по дѣламъ о преступленіяхъ противъ православной вѣры, избираются исключительно изъ лицъ православнаго вѣроисповѣданія (ст. 1009). Изъ этого общаго правила сдѣланы были уставомъ только два исключенія, именно:

а) Дѣла о государственныхъ преступленіяхъ, вѣдающіяся судебной палатой (ст. 1030), судятся безъ присяжныхъ засѣдателей, но съ присоединеніемъ къ присутствію палаты: губернскаго и уѣзднаго предводителей дворянства, городскаго головы и волостнаго головы или старшины (ст. 1032 и 1052) [2]). Эти временные члены, въ противоположность присяжнымъ засѣдателямъ, которые рѣшаютъ только вопросъ о виновности (That-Schuldfrage), участвуютъ какъ въ опредѣленіи вины или невинности подсудимаго, такъ и въ постановленіи приговора о виновности и голоса ихъ считаются наравнѣ съ голосами постоянныхъ членовъ палаты (ст. 1055).

б) Верховный уголовный судъ составляется изъ предсѣдателя государственнаго совѣта, какъ предсѣдателя суда, и членовъ: предсѣдателей департаментовъ государственнаго совѣта и первоприсут-

---

командируемые министерствомъ юстиціи не могутъ быть приглашаемы въ засѣданіе суда въ качествѣ членовъ присутствія (к. р. 1870, № 1411, 1526; 1871, № 1160, 1260).

[1]) К. р. 1867 № 569 по дѣлу Бассовневыхъ и Суховерхова: «На точномъ основаніи 16 п. Временн. Прав. 15 марта 1865 г. рязанскій окружный судъ имѣлъ право назначить двухъ членовъ суда для открытія засѣданія въ городѣ Данковѣ вмѣстѣ съ судебнымъ слѣдователемъ или съ однимъ изъ мировыхъ судей, и что по причинѣ внезапной болѣзни одного изъ тѣхъ членовъ, при невозможности командировать вмѣсто его другаго члена, составленіе засѣданія подъ предсѣдательствомъ члена суда изъ мѣстныхъ судебнаго слѣдователя и почетнаго мироваго судьи не можетъ быть признано прямымъ нарушеніемъ 145 и 146 ст. Учр., такъ какъ въ составъ засѣданія вошли тѣ лица, которыя по закону имѣютъ право замѣнять членовъ суда въ случаѣ ихъ недостатка, и кромѣ того, по ст. 79 Учр., судебные слѣдователи считаются членами окружнаго суда, а потому слѣдуетъ признать, что въ судебномъ засѣданіи по настоящему дѣлу, кромѣ мироваго судьи, участвовали два члена суда, согласно 145 ст. Учр.».

[2]) Порядокъ пополненія членовъ, см. ст. 1052 и 1054.

ствующихъ въ кассаціонныхъ департаментахъ сената и въ общемъ ихъ присутствіи (ст. 1062).

Закономъ 1874 г. произведены въ этомъ порядкѣ слѣдующія измѣненія:

Судебная палата судитъ государственныя преступленія въ обычномъ своемъ составѣ. При семъ, согласно общему правилу, „членъ палаты, производившій предварительное слѣдствіе, не можетъ быть судьею въ изслѣдованномъ имъ дѣлѣ“ (ст. 33).

Сословные же представители теперь участвуютъ, при рѣшеніи дѣлъ о преступленіяхъ государственныхъ не въ палатѣ, а въ сенатѣ. особое присутствіе коего составляется слѣдующимъ образомъ:

Первоприсутствующій и пять членовъ-сенаторовъ назначаются Высочайшею властью порядкомъ указаннымъ въ ст. 18 и 19 Учр. Пр. Сената, одновременно съ общимъ распредѣленіемъ сенаторовъ по департаментамъ (ст. 21).

Точно также, ежегодно назначаются Высочайшею властію и сословные представители: одинъ изъ губернскихъ предводителей дворянства, одинъ изъ уѣздныхъ предводителей дворянства, одинъ изъ городскихъ головъ губернскихъ городовъ Европейской Россіи и одинъ изъ волостныхъ старшинъ С.-Петербургской губерніи. При этомъ каждому изъ нихъ, тѣмъ же порядкомъ, назначаются по одному или по два кандидата, для исполненія ихъ обязанностей въ случаѣ отпуска, болѣзни или отвода первыхъ (ст. 23—24). Эти сословные представители „участвуютъ какъ въ опредѣленіи вины или невинности подсудимаго, такъ и въ постановленіи приговора о наказаніи. Голоса ихъ исчисляются наравнѣ съ голосами сенаторовъ“ (ст. 26).

Секретарскія обязанности исполняетъ оберъ-секретарь уголовнаго кассаціоннаго департамента, или его помощникъ (ст. 22).

Въ постановленіяхъ Устава о составѣ присутствія верховнаго уголовнаго суда закономъ 1874 г. не произведено никакихъ измѣненій.

Отводы.

Присутствіе суда считается законно составленнымъ тогда, когда въ засѣданіи присутствуетъ узаконенное число не отведенныхъ судей и присяжныхъ.

I. Въ мировомъ судѣ мировой судья заранѣе извѣстенъ обѣимъ сторонамъ—и потому законъ ограничивается постановленіями только о времени предъявленія отводовъ (обвинитель—при предъявленіи иска, обвиняемый—не позже первой явки въ судъ, ст. 86) и послѣдствіемъ ихъ предъявленія: „въ случаѣ законныхъ причинъ къ отводу судьи, онъ передаетъ дѣло тому мировому судьѣ, который заранѣе

будетъ назначенъ къ исправленію его должности въ подобныхъ случаяхъ, на основаніи Учр. Суд. Уст." (ст. 87).

II. Въ общихъ судахъ, подсудимому, за три дня до открытія судебнаго засѣданія по дѣлу сообщается именной списокъ, какъ судей и прокурора, такъ и присяжныхъ засѣдателей (ст. 589). Отводъ судей, заявленный словесно или письменно, долженъ быть предъявленъ не позже какъ за день до открытія по дѣлу судебнаго засѣданія; послѣ сего можетъ быть принятъ такой отводъ, котораго причина открылась послѣ сего срока (ст. 601). Присяжные засѣдатели отводятся при открытіи судебнаго засѣданія, когда составляется судный списокъ засѣдателей [1]).

III. Предоставленное сторонамъ право отвода, распространяясь только на судей, не касается ни прокурора, ни секретаря. Но прокуроръ, при существованіи законныхъ причинъ къ отводу, самъ обязанъ устранить себя,—и если онъ не сдѣлаетъ этого, то стороны (подсудимый и потерпѣвшій отъ преступленія) могутъ довести о существованіи этихъ причинъ до свѣдѣнія суда, который, не останавливая производства дѣла, сообщаетъ о поступкѣ прокурора на усмотрѣніе его ближайшаго начальства" (ст. 608—609). Во всякомъ случаѣ несоблюденіе прокуроромъ этого правила не есть поводъ кассаціи (к. р. 1869 № 818).

Такая же обязанность устранять себя, при существованіи законныхъ причинъ къ отводу, лежитъ и на секретарѣ. „Но неисполненіе имъ сей обязанности (само по себѣ) не уничтожаетъ законной силы судебныхъ дѣйствій, записанныхъ имъ въ протоколъ, если достовѣрность сихъ послѣднихъ не опровергается другими причинами" (ст. 610).

IV. Причины къ отводу бываютъ различны смотря по тому, отводятся ли присяжные засѣдатели, или судьи, именно:

„Присяжные засѣдатели могутъ быть отводимы сторонами безъ объясненія причинъ" (ст. 655),—причемъ право отвода ограничивается только количествомъ лицъ, могущихъ быть отводимыми каждою стороною: прокуроръ или частный обвинитель [2]) имѣютъ право отвести не болѣе шести засѣдателей. Подсудимому, а если ихъ нѣсколько, то всѣмъ имъ вмѣстѣ предоставляется отвести столько засѣ-

---

[1]) Позднѣйшія возраженія не принимаются судомъ въ соображеніе, к. р. 1871 № 155.

[2]) Право отводить присяжныхъ не принадлежитъ гражданскому истцу по той причинѣ, что вердиктъ присяжныхъ не касается прямо гражданскаго иска, а относится только къ уголовной сторонѣ дѣла.

дателей, чтобы изъ общаго числа тридцати остались не менѣе восемнадцати неотведенныхъ лицъ“ (ст. 656) [1]).

Что же касается до судей, то они могутъ быть отводимы только по законнымъ причинамъ, прямо исчисленнымъ въ ст. 85 и 600 Уст. Уг. Суд., именно, судьи могутъ быть отводимы:

1) Когда судья, жена его, родственники въ прямой линіи безъ ограниченія, а въ боковыхъ родственники первыхъ четырехъ и свойственники первыхъ трехъ степеней, или усыновленный судьею, имѣютъ участіе въ дѣлѣ;

Прим. Причинами отвода судей могутъ служить лишь личныя отношенія подсудимыхъ или потерпѣвшихъ къ отводимымъ судьямъ, но никакъ не личныя отношенія этихъ судей къ повѣреннымъ или защитникамъ (к. р. 1871, № 1357).

Для отвода судьи нужно чтобы родственникъ его не только былъ потерпѣвшимъ отъ преступленія но и имѣлъ легальное участіе въ дѣлѣ (к. р. 1871, № 918).

2) Когда судья былъ по дѣлу судебнымъ слѣдователемъ, прокуроромъ или повѣреннымъ одной изъ сторонъ, или же значится въ семъ дѣлѣ свидѣтелемъ;

Прим. Арсеньевъ стр. 179—180: „Въ декабрѣ 1866 г. въ Спб. судебной палатѣ должно было слушаться одно дѣло о проступкѣ печати. Подсудимый получилъ за недѣлю до засѣданія списокъ судей и прокурора. Между тѣмъ, за два дня до засѣданія прокуроръ судебной палаты, поименованный въ спискѣ, былъ назначенъ старшимъ предсѣдателемъ палаты. Засѣданіе было отсрочено и подсудимому сообщенъ другой списокъ судей, въ число которыхъ былъ включенъ и новый предсѣдатель палаты. Защитникъ подсудимаго предъявилъ противъ него отводъ за силою 2 пункта ст. 600, разрѣшающаго отводить судью, который былъ прокуроромъ по тому же дѣлу. Отводъ этотъ былъ оставленъ безъ послѣдствій, на томъ основаніи, что вновь назначенный предсѣдатель хотя и долженъ былъ исправлять, въ данномъ случаѣ, обязанности прокурора, но не исправлялъ ихъ на самомъ дѣлѣ, т. е. не совершилъ въ качествѣ прокурора ни одного процессуальнаго дѣйствія, не высказалъ своего взгляда на обвиненіе. Это опредѣленіе палаты (замѣчаетъ г. Арсеньевъ) едвали можетъ быть признано правильнымъ. Постановленіе ст. 600, разрѣшающее отводъ судьи, который былъ по дѣлу судебнымъ слѣдователемъ, прокуроромъ или повѣреннымъ одной изъ сторонъ, вызвано, безъ сомнѣнія, необходимостью полнаго безпристрастія со стороны судьи—безпристрастія невозможнаго или по крайней мѣрѣ крайне затруднительнаго, когда судья

[1]) К. р. 1871 № 155 признано, что стороны не имѣютъ права отводить присяжныхъ болѣе этого числа, ссылаясь на существованіе законныхъ причинъ къ отводу. Мотивированнымъ отводомъ стороны могутъ пользоваться только тогда, когда указываютъ на причины юридической неспособности лица быть присяжнымъ засѣдателемъ.

приступаетъ къ рѣшенію дѣла, съ которымъ онъ познакомился первоначально *не въ качествѣ судьи*. Прокуроръ—какъ и защитникъ—изучаетъ дѣло съ извѣстной точки зрѣнія, обращаетъ особенное вниманіе на тѣ стороны, которыя могутъ служить опорой для обвиненія, ищетъ въ немъ преимущественно данныхъ, говорящихъ противъ подсудимаго. Окончивъ, такимъ образомъ, изученіе дѣла, онъ составляетъ себѣ о немъ опредѣленное понятіе, которое не легко поддается перемѣнѣ. Въ существованіи этого понятія—а не въ томъ или другомъ дѣйствіи, которымъ оно выразилось—и заключается главная причина, по которой лицо, предназначавшее себя къ роли обвинителя, не можетъ принять на себя обязанности судьи по тому же дѣлу. Въ случаѣ, о которомъ идетъ рѣчь, прокуроръ сдѣлался судьею лишь за два дня до засѣданія, т. е. въ то время, когда онъ безъ сомнѣнія былъ уже вполнѣ готовъ къ обвиненію. Само собою разумѣется, что онъ не могъ отрѣшиться отъ предвзятой мысли, съ которою онъ относился къ дѣлу, точно также какъ не могъ бы отрѣшиться отъ нея защитникъ, передъ самымъ открытіемъ засѣданія призванный къ участію въ судѣ надъ своимъ бывшимъ кліентомъ. Мы думаемъ, поэтому, что судья, на котораго были возложены передъ тѣмъ обязанности обвинителя (или защитника), долженъ устранить себя или можетъ быть отведенъ отъ участія въ дѣлѣ на основаніи 2 пункта 600 статьи Уст. Уг. Судопр."

Къ этому же рѣшенію склоняется, по видимому, и сенатъ, признавшій, что участіе въ составѣ суда того лица, которое по данному дѣлу участвовало въ качествѣ прокурора есть поводъ кассаціи (к. р. 1870, № 585, 832). Но наблюденіе прокурора за производствомъ слѣдствія не есть причина къ устраненію имъ себя отъ участія въ немъ въ качествѣ прокурора (к. р. 1868, № 204, 1869, № 204).

Не можетъ быть поводомъ къ отводу судьи то обстоятельство, что подсудимый состоитъ свидѣтелемъ по дѣлу, производящемуся объ этомъ судьѣ (к. р. 1871, № 1367).

Не служитъ поводомъ къ отводу мироваго судьи, если подсудимый обжаловалъ его рѣшенія по другимъ о немъ дѣламъ (к. р. 1868, № 32), или постановленное судьею заочное рѣшеніе не имѣло послѣдствій за новымъ разсмотрѣніемъ дѣла по отзыву, поданному на основаніи 139 ст. (к. р. 1868, № 118).

Родство судьи съ слѣдователемъ, производившимъ слѣдствіе по данному дѣлу не служитъ причиною отвода (к. р. 1867, № 569).

3) Когда судья состоитъ опекуномъ одного изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, или же когда одинъ изъ нихъ управляетъ дѣлами другого, и

4) Когда судья или жена его состоятъ по закону ближайшими наслѣдниками одного изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, или же имѣютъ съ однимъ изъ нихъ тяжбу.

Прим. Подъ тяжбою разумѣется только дѣло производящееся въ судѣ уголовномъ или гражданскомъ, по сему п. 4 ст. 600 не распространяется, въ частности:

На дѣла, возникающія по жалобамъ на дѣйствія судьи по настоящей или прежней его должности (к. р. 1867, № 494).

Оскорбленіе суда не даетъ права изъять дѣло объ этомъ оскорбленіи изъ вѣдомства сего суда и перенести его на разсмотрѣніе другого (к. р. 1868, № 455).

При существованіи законныхъ причинъ къ отводу, хотя бы и не заявленныхъ сторонами, судьи обязаны (ст. 606) сами себя устранять отъ разсмотрѣнія дѣла. Та же обязанность лежитъ и на присяжныхъ засѣдателяхъ (ст. 647).

Прим. Въ правѣ ли присяжный отвести себя только по причинамъ, изложеннымъ въ 600 ст. Уст. Уг. Суд., или же и по другимъ не указаннымъ въ законѣ основаніямъ. По дѣлу о векселяхъ Плещеевой присяжный просилъ устранить его отъ сужденія по дѣлу вслѣдствіе давнишнихъ дружескихъ отношеній къ подсудимому,—и петербургскій окружный судъ согласился на его ходатайство. Г. Арсеньевъ (О преданіи суду, стр. 214) справедливо находитъ такое разрѣшеніе вопроса „вполнѣ согласнымъ, если не съ буквою, то съ смысломъ закона". Сенатъ глядитъ иначе на этотъ вопросъ (к. р. 1870, № 164).

Для того, чтобы предъявленный отводъ имѣлъ желаемое для предъявителя послѣдствіе, законъ

1) сверхъ своевременности его предъявленія, требуетъ еще, чтобы—

2) желающій отвести судью объяснилъ съ точностью основанія отвода и представилъ или указалъ подтверждающія ихъ обстоятельства (ст. 602). Оцѣнка уважительности отвода есть вопросъ факта, не подлежащій кассаціонной повѣркѣ (к. р. 1869, № 845; 1871, № 1022).

3) Постановленія о причинахъ отвода, какъ это постоянно проводитъ сенатъ, подлежатъ строго ограничительному толкованію (к. р. 1868, № 94; 1871, № 327 и мн. др.).

4) Относительно отвода присяжныхъ, сенатъ первоначально не дѣлалъ различія между отводомъ въ собств. см. и устраненіемъ по юридической его неспособности (к. р. 1867, № 178). Впослѣдствіи, онъ отказался отъ такого неправильнаго взгляда и дѣлаетъ строгое различіе между этими двумя случаями (к. р. 1871, № 155), хотя все еще продолжаетъ принимать, что всякія возраженія противъ состава присяжныхъ могутъ быть принимаемы только до составленія ихъ присутствія.

Въ заключеніе сего очерка постановленій объ отводахъ, мы замѣтимъ слѣдующіе два вопроса, невольно возбуждающіе особое вни-

маніе, такъ какъ рѣшеніе, данное имъ сенатомъ, не можетъ быть признано согласнымъ ни съ разумомъ, ни съ буквою закона.

Во-первыхъ, мы видѣли сейчасъ, что сенатъ возбраняетъ сторонамъ предъявленіе отвода противъ цѣлаго присутствія суда (к. р. 1868, № 454).

Г. Неклюдовъ вполнѣ основательно представляетъ противъ этого слѣдующія возраженія (С. В. 1872, № 43):

1) Право стороны предъявить отводъ противу готовящихся судить ее судей, составляетъ столь же неотъемлемое и существенное ея право, какъ и право требовать, чтобы надъ ней творили судъ дѣйствительно лица къ тому предназначенныя закономъ, а отнюдь не тѣ, коимъ творить судъ надъ нею заблагоразсудится. Даже болѣе, внимательное разсмотрѣніе постановленій нашего закона объ отводѣ приводитъ къ тому несомнѣнному заключенію, что законодательство смотритъ на отводъ, какъ на начало, установленное не только въ интересахъ частныхъ лицъ, но и въ интересахъ государственныхъ, публичныхъ—во имя идеи справедливости, въ огражденіе нелицепріятности государственнаго правосудія. Въ силу этого взгляда, судебные уставы не только предоставляютъ право сторонамъ отвести того или другого судью, но обязываютъ самого судью устранить себя отъ сужденія дѣла, при наличности законныхъ къ тому причинъ, *не выжидая заявленія отвода* со стороны участвующихъ въ дѣлѣ лицъ (ст. 85, 606 Уст. Уг. Суд., ст. 195 и 667 Уст. Гражд. Суд.) и „это постановленіе закона не можетъ быть нарушаемо судьею безъ должной передъ нимъ отвѣтственности“ (рѣш. гражд. касс. деп. 1867 года, № 422). Такимъ образомъ по разуму закона, при наличности причины къ отводу, каждый судья долженъ самъ устранить себя отъ разбора дѣла, причемъ, при самоустраненіи нѣсколькихъ судей, имъ не предоставлено права бросать между собою жребій о томъ, кому изъ нихъ остаться въ составѣ присутствія и кому удалиться изъ онаго.

2) Уставъ дозволяетъ отводить участковыхъ мировыхъ судей, не смотря на то, что каждый изъ нихъ образуетъ собою мировое присутствіе.

3) Молчаніе Устава объ отводѣ цѣлаго присутствія весьма естественно, потому что право отвода обусловлено закономъ не количествомъ отводимыхъ судей, а наличностію законныхъ причинъ къ отводу: законъ дозволилъ отводить каждаго судью, противу котораго есть законныя причины къ отводу, а стало быть и все присутствіе суда. Ежели бы законъ имѣлъ въ виду ограничить отводъ извѣстнымъ числомъ или количествомъ судей, то онъ не преминулъ бы опре-

дѣлить, подобно тому, какъ онъ это сдѣлалъ относительно присяжныхъ засѣдателей, болѣе какого числа судей отводить не дозволяется.

4) Законодательство наше не только не имѣло мысли ограничить право отвода сторонъ, но напротивъ того само предусмотрѣло тотъ случай, когда отводъ обнимаетъ собою нѣсколькихъ судей. Въ виду сего, въ ст. 677 Уст. Гражд. Суд. постановлено: „когда устраненіе будетъ заявлено противу нѣсколькихъ судей, такъ что число остающихся затѣмъ будетъ недостаточно для постановленія опредѣленія по вопросу объ устраненіи, то производство по дѣлу останавливается и просьба объ устраненіи, съ отзывами отводимыхъ судей, представляется на разрѣшеніе высшаго суда". Выраженіе „нѣсколькихъ" достаточно свидѣтельствуетъ за то, что въ вопросахъ объ отводѣ, числительность отводимыхъ судей не имѣетъ рѣшительно никакого значенія.

5) Даже и съ признаніемъ правильности толкованія сената о недозволеніи отводить цѣлое присутствіе, весьма возможны случаи отвода цѣлаго присутствія, законность которыхъ не можетъ быть подвергнута сомнѣнію: напр., когда кассированное производство разсматривается не новымъ, а тѣмъ же самымъ составомъ суда; или когда три участвующихъ въ дѣлѣ лица, отводятъ каждый по одному изъ трехъ судей, образующихъ присутствіе.

Прим. Сенатъ коснулся вопроса объ отводѣ цѣлаго присутствія отъ сужденія по дѣлу объ оскорбленіи самаго суда. По этому поводу г. Неклюдовъ, (тамъ же) замѣчаетъ: „По силѣ 1 п. 85 и 600 ст. Уст. Уг. Суд., обязанъ устранить себя и можетъ быть отводимъ сторонами каждый судья, имѣющій участіе въ дѣлѣ. Посему, не можетъ подлежать никакому сомнѣнію, что лицо обиженное или потерпѣвшее отъ проступка не можетъ принимать участія въ дѣлѣ въ качествѣ судьи. Тѣмъ не менѣе, для правильнаго разрѣшенія поставленнаго нами вопроса, необходимо дѣлать строгое различіе между оскорбленіемъ и оказаніемъ неуваженія къ присутствію суда, или къ судебному мѣсту, и оскорбленіемъ личности судьи, или судей составляющихъ присутствіе.

„Въ первомъ случаѣ оскорбляется безличное лицо—судебное установленіе, судъ; въ послѣднемъ—личность человѣка, которая не можетъ быть поглощена никакою должностью, хотя бы и судебною. Ежели лицо не ограничится однимъ оказаніемъ неуваженія къ суду, или помѣщеніемъ въ бумагѣ выраженій, оскорбительныхъ для суда (1 п. 282 ст. Улож.), но дозволитъ себѣ обругать личность того или другого члена суда, нанесши ему личную обиду словомъ, дѣйствіемъ, побоями и т. п. (2 п. 282 ст. Улож.),—то естественно, что въ послѣднемъ случаѣ судьи будутъ не оскорбленными органами власти, а лично оскорбленными личностями, обиженными, людьми потерпѣвшими отъ проступка въ полномъ смыслѣ слова, и притомъ такими,

которымъ законъ не воспрещаетъ искать съ обвиняемаго вознагражденія за понесенный ими матеріальный вредъ. Разграничить эти двѣ стороны суда между собою не представляется никакихъ затрудненій. Судья можетъ быть почитаемъ оскорбленнымъ лично во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда дѣяніе подсудимаго считалось бы оскорбленіемъ и въ отношеніи ко всякому постороннему лицу; напротивъ того, оскорблено установленіе, а не личность судьи во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда дѣяніе подсудимаго не могло бы преслѣдоваться какъ оскорбленіе, будь оно сдѣлано по отношенію къ частному лицу. Тамъ оскорбляется личность извѣстнаго лица какъ человѣка, здѣсь оскорбляется одно лишь достоинство судьи; тамъ онъ можетъ быть устраненъ на судѣ отъ свидѣтельства подъ присягою, какъ лицо потерпѣвшее, здѣсь онъ является присяжнымъ свидѣтелемъ въ силу самаго закона, какъ лицо, не понесшее отъ дѣянія ни обиды, ни вреда. Въ этомъ именно смыслѣ вполнѣ правильно приведенное рѣшеніе сената по дѣлу Преображенскаго, оказавшаго неуваженіе къ судебному установленію (1 п. 282 ст. Улож.), но не нанесшаго личнаго оскорбленія составлявшимъ его членамъ (2 п. 282 ст. Улож.). Идти далѣе и утверждать, какъ это дѣлаютъ нѣкоторые, что судья не можетъ быть судьею въ данномъ дѣлѣ не только въ случаѣ оскорбленія его личности, но даже и въ случаѣ оскорбленія въ немъ безличнаго судебнаго мѣста, значитъ смѣшивать личность человѣка съ мундиромъ, или съ зданіемъ судебнымъ, тогда какъ самъ законъ строго отдѣляетъ оказаніе неуваженія или оскорбленія предметовъ, въ которыхъ воплощается власть (ст. 276—278 Улож.), отъ оскорбленія самой личности власти (ст. 241, 246, 2 п. 282, 285, 287 Улож.). Слѣдуя такому толкованію, пришлось бы учредить совершенно новые суды для произнесенія приговора надъ такимъ подсудимымъ, который провозгласилъ бы въ печати, что всѣ мировые и общіе суды, со включеніемъ кассаціонныхъ департаментовъ сената, рѣшаютъ дѣла пристрастно, небрежно и т. п. Все это приводитъ насъ къ тому заключенію, что обвиняемый имѣетъ неотъемлемое право отводить судей, хотя бы и въ цѣломъ составѣ присутствія, коль скоро эти судьи могутъ быть почитаемы оскорбленными не только униженіемъ въ нихъ званія и достоинства судьи, но въ тоже время и оскорбленіемъ въ нихъ личности какъ частнаго человѣка; но онъ не можетъ отводить судей, когда онъ судится не за оскорбленіе той или другой личности судейской, а за оскорбленіе или оказаніе неуваженія къ присутственному мѣсту. Противу этого толкованія можно бы привести то соображеніе, что оскорбленія должностныхъ лицъ преслѣдуются не какъ оскорбленія чести, а независимо отъ жалобы обиженныхъ. Но это соображеніе представляется не имѣющимъ никакого значенія, во-первыхъ потому, что тяжкіе побои и раны частныхъ лицъ преслѣдуются тоже независимо отъ жалобы обиженныхъ; а во-вторыхъ, оскорбленіе должностныхъ

лицъ преслѣдуется независимо отъ ихъ жалобъ не потому, чтобы законъ отрицалъ въ нихъ чувство общечеловѣческой чести, а потому, что въ каждомъ таковомъ преступленіи законъ видитъ совокупность двухъ дѣяній—оскорбленіе человѣка и оскорбленіе просто государственной власти; въ силу этого послѣдняго признака онъ и преслѣдуетъ оскорбленіе должностныхъ лицъ независимо отъ ихъ жалобы".

Обращаемся къ другому вопросу.

Сенатъ призналъ, что поводомъ отвода члена суда не служитъ родство его съ защитникомъ, или повѣреннымъ по дѣлу (к. р. 1871, № 1357). Въ этомъ отношеніи уголовный департаментъ сената расходится съ гражданскимъ (р. гр. касс. деп. 1870, № 1911),—и нельзя не признать практику послѣдняго вполнѣ правильною.

Проф. Кистяковскій вполнѣ справедливо замѣчаетъ по этому поводу слѣдующее (С. В. 1873, № 157): „Въ уголовномъ дѣлѣ, также какъ въ гражданскомъ, величайшій интересъ для защитника, чтобы его кліентъ въ первомъ былъ оправданъ, во второмъ выигралъ дѣло. И въ уголовномъ дѣлѣ, также какъ въ гражданскомъ, судья—родной братъ или ближайшій родственникъ защитника—не можетъ находиться въ состояніи безпристрастнаго рѣшителя; по чувству естественной склонности къ брату и родственнику, онъ будетъ расположенъ къ оправданію и обвиняемаго, защищаемаго его родственникомъ. Еще въ судѣ, въ которомъ участвуютъ присяжные, не такъ опасно подобное соединеніе, такъ какъ здѣсь родственное пристрастіе судейское можетъ сокрушиться о безпристрастіе присяжныхъ. Въ судѣ безъ участія присяжныхъ это является уже болѣе опаснымъ, хотя и здѣсь нѣкоторая гарантія безпристрастнаго рѣшенія заключается въ коллегіальности суда и въ участіи обвинителя. Но въ судѣ мировомъ первой инстанціи совершенно исчезаетъ всякій противовѣсъ судейской склонности къ рѣшенію уголовнаго дѣла въ смыслѣ защиты. Цѣль закона заключается въ томъ, чтобы употребить имѣющіяся въ его рукахъ средства противъ вторженія въ отправленіе правосудія личныхъ интересовъ, къ числу которыхъ принадлежитъ родство. Интересъ подсудимаго и интересъ защитника, если не тождественъ во всѣхъ отношеніяхъ, то въ одномъ онъ одинаковъ, въ отношеніи желанія достигнуть оправданія. Отъ оправданія подсудимаго зависитъ адвокатская извѣстность защитника, а вмѣстѣ съ тѣмъ и его благосостояніе. Не естественное-ли дѣло судьѣ,—родственнику защитника, желать, чтобы это благосостояніе возрастало? Итакъ дозволеніемъ подобнаго совпаденія въ уголовномъ судѣ родныхъ братьевъ, дѣйствующихъ—одинъ въ роли судьи, а другой въ роли защитника,—будутъ открыты широкія двери для

судейскаго пристрастія, вслѣдствіе частныхъ отношеній, которыя составляли и будутъ при такомъ порядкѣ составлять язву нашего правосудія. Если мы допустимъ кандидата на судебныя должности защищать въ томъ судѣ, въ которомъ предсѣдательствуетъ въ данную минуту его братъ, то есть, если мы разрѣшимъ въ одномъ частномъ случаѣ допустимость подобнаго совпаденія, мы должны допустить его и вообще въ принципѣ, а допустивъ въ принципѣ, мы должны будемъ увидѣть двухъ братьевъ, постоянно дѣйствующихъ въ одномъ и томъ же судѣ, одного—въ роли участковаго мироваго судьи, а другого—въ роли постояннаго защитника по уголовнымъ дѣламъ, рѣшаемымъ его братомъ. Такимъ образомъ мы прямо возвратимся къ старому образу правосудія. Тогда мы тѣмъ паче должны будемъ терпѣть напримѣръ соединеніе въ одномъ лицѣ и ходатая по дѣламъ у мироваго судьи, и исполняющаго по вечерамъ у этого судьи обязанности частнаго письмоводителя, которому судья за занятія ничего не плотитъ, но который выигрываетъ у этого судьи дѣла.

„Какъ въ уголовномъ такъ и гражданскомъ судопроизводствѣ участіе въ дѣлѣ боковыхъ родственниковъ судьи первыхъ четырехъ степеней служитъ поводомъ къ отводу судьи. Къ лицамъ принимающимъ участіе въ дѣлѣ принадлежатъ въ уголовномъ защитникъ, въ гражданскомъ повѣренный. Законъ съ одной стороны защитника съ подсудимымъ, съ другой повѣреннаго съ его вѣрителемъ разсматриваетъ за одну сторону, за лицъ дѣйствующихъ въ одномъ интересѣ. Не слѣдуетъ затѣмъ забывать, что уголовныя дѣла очень часто соединяются съ гражданскимъ взысканіемъ. Слѣдовательно, если въ гражданскихъ дѣлахъ боковое родство 2 степени судьи съ защитникомъ должно считаться основаніемъ отвода или поводомъ къ кассаціи, въ случаѣ не отвода, то юридически говоря, не только нѣтъ ни малѣйшаго основанія не считать его таковыми въ дѣлахъ уголовныхъ, но слѣдуетъ считать его двойнымъ къ тому поводомъ. Законъ прямо запрещаетъ двумъ роднымъ братьямъ участвовать въ качествѣ судей въ рѣшеніи одного и того же дѣла (ст. 148 Учр. Суд. Уст.). Конечно, въ общихъ судахъ братъ судья и братъ защитникъ не одно и тоже, что два брата судьи въ одномъ и томъ же дѣлѣ, хотя форма близко подходящая. Но въ мировыхъ судахъ первой инстанціи, братъ судья и братъ защитникъ — явленіе по формѣ различное, но по содержанію тождественное съ участіемъ двухъ братьевъ судей въ рѣшеніи одного дѣла, но при томъ болѣе опасное, такъ какъ съ одной стороны одинъ братъ прямо заинтересованъ въ рѣшеніи въ пользу своего кліента, съ другой здѣсь нѣтъ противовѣса въ лицѣ третьяго судьи коллегіальнаго суда.

„По этимъ основаніямъ мы считаемъ потребностію самого правосудія недопущеніе упомянутаго сочетанія дѣйствующихъ въ судѣ лицъ и вмѣстѣ съ тѣмъ поводомъ кассаціи въ случаѣ его допущенія".

Какъ бы то ни было, но пока уголовный сенатъ не отказался отъ своего нынѣшняго взгляда на этотъ предметъ, нельзя не пожелать того, чтобы, въ разсматриваемомъ нами случаѣ, судья самъ пользовался правомъ устранять себя отъ разсмотрѣнія дѣла: хотя неисполненіе сего требованія и не составляетъ повода кассаціи, но соблюденія его во всякомъ случаѣ требуетъ судебное приличіе.

II.

Переходимъ, затѣмъ, къ разсмотрѣнію каждаго изъ элементовъ входящихъ въ составъ присутствія.

а) Коронные судьи и присяжные засѣдатели; распредѣленіе между ними судебныхъ функцій [1]).

Мы видѣли, что дѣла рѣшаются или одними коронными судьями, или коронными судьями вмѣстѣ съ присяжными засѣдателями, которые (какъ говоритъ законъ) „присоединяются къ составу судебныхъ мѣстъ для опредѣленія, въ уголовныхъ дѣлахъ, вины или невинности подсудимыхъ" (Учр. Суд. Уст. ст. 7).

Спрашивается: какая роль присяжныхъ въ процессѣ: должны ли они быть судьями одного только *факта*, или же они должны рѣшать *весь* вопросъ о виновности, включая сюда и *квалификацію* факта? Другими словами, должны ли присяжные только рѣшать,—виновенъ ли подсудимый въ извѣстномъ конкретномъ дѣяніи, совершенномъ при такихъ-то обстоятельствахъ, или же они должны еще рѣшить,—соотвѣтствуютъ ли эти факты тѣмъ признакамъ, которые требуются закономъ отъ извѣстнаго преступленія?

Извѣстно, что типами судопроизводства съ присяжными служатъ англійскій и французскій процессы. Чтобы показать наглядно и болѣе рельефно различіе этихъ двухъ типовъ и практическое значеніе этого различія, разсмотримъ системы постановки вопросовъ, существующія въ Англіи и во Франціи.

---

[1]) *Буцковскаго* Очерки: «О приговорахъ по уголовнымъ дѣламъ рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей», стр. 219 и д. (о мѣрѣ участія присяжныхъ и судей въ постановленіи уголовныхъ приговоровъ). См. разборъ этого сочиненія въ Ж. М. Ю. 1865, № 12, также С. В. 1867, № 71—73, 78, 84.

Въ Англіи до 2 половины 17-го вѣка было въ ходу общее правило, состоявшее въ томъ, что присяжные должны обсуждать только факты, а юридическіе вопросы принадлежатъ рѣшенію однихъ судей (ad quaestionem facti non respondent judices, ad quaestionem juris non respondent juratores).

Это правило, какъ и многія другія, ограничивающія права присяжныхъ, образовалось въ печальное время отъ Карла I до Якова II, когда недостойные судьи желали сдѣлать судъ присяжныхъ средствомъ для достиженія какихъ угодно цѣлей. Но въ 1670 году знаменитое дѣло *Бушеля* дало поводъ верховному судьѣ *Вогану* высказать свое мнѣніе объ отношеніяхъ судей и присяжныхъ, и о томъ, въ какой мѣрѣ послѣдніе должны ограничиваться обсужденіемъ однихъ фактическихъ вопросовъ и слѣдовать указанію судей, причемъ онъ призналъ необходимость совершенной свободы присяжныхъ и обличилъ заблужденіе тѣхъ, которые придавали слишкомъ тѣсный смыслъ правилу: ad quaestionem facti non respondent judices и т. д. Онъ объявилъ, что толкованіе обязанности присяжныхъ, дѣлаемое тогдашними судьями, совершенно ложно, что оно дѣлаетъ институтъ присяжныхъ пустой формой, что важное значеніе института присяжныхъ зависитъ именно отъ участія присяжныхъ въ рѣшеніи юридическихъ вопросовъ. Это рѣшеніе дало новое направленіе дѣлу и послужило поводомъ къ постепенному установленію правильныхъ понятій о значеніи присяжныхъ.

Теперь въ Англіи, Шотландіи и Америкѣ присяжные обсуждаютъ и всѣ юридическіе вопросы, отъ которыхъ зависитъ рѣшеніе вопроса о виновности. Тамъ президентъ не предлагаетъ присяжнымъ вопросовъ, но они рѣшаютъ только вопросъ, виновенъ ли подсудимый въ томъ преступленіи, которое взводится на него обвинительнымъ актомъ; причемъ присяжные имѣютъ право объявить подсудимаго невиннымъ въ этомъ преступленіи, но признать его виновнымъ въ другомъ, менѣе важномъ, если только факты, составляющіе менѣе важное преступленіе, заключались уже въ представленномъ обвиненіи; напр. подсудимый обвиняется въ умышленномъ убійствѣ, а присяжные признаютъ его виновнымъ въ нанесеніи смертельнаго удара по неосторожности.

Правда, присяжные должны при рѣшеніи юридическихъ вопросовъ сообразоваться съ наставленіемъ, даваемымъ имъ судьей, но для нихъ обязательно только наставленіе судьи относительно законнаго опредѣленія признаковъ преступленія. Въ актѣ о пасквиляхъ 1792 года прямо сказано:

„Присяжные могутъ постановить свой приговоръ о виновности

или невинности подсудимаго на основаніи всей совокупности дѣла, подлежащаго ихъ обсужденію, насколько оно выяснено обвинительнымъ актомъ и слѣдствіемъ, и судъ не долженъ требовать или направлять присяжныхъ къ тому, чтобы они признали подсудимаго виновнымъ единственно на томъ основаніи, что данная публикація кажется ему пасквилемъ, или что такой смыслъ приписывается ей обвинительнымъ актомъ или же слѣдствіемъ".

Присяжные, слѣдовательно, не должны слѣпо повиноваться судьѣ, когда онъ говоритъ имъ, что тотъ или другой пунктъ сочиненія можно разсматривать какъ пасквиль, но они должны обратить вниманіе на то, что онъ говоритъ имъ о требуемомъ закономъ составѣ пасквиля и сообразуясь съ нимъ, поставить себѣ вопросъ: подходитъ ли данное мѣсто подъ это понятіе пасквиля или нѣтъ. Тоже самое нужно сказать и о другихъ преступленіяхъ. Кромѣ того, такъ какъ контроль надъ приговоромъ присяжныхъ невозможенъ, потому что они не объявляютъ мотивовъ своихъ рѣшеній, то *обязанность* ихъ слѣдовать указанію судьи относительно юридическихъ вопросовъ лишена *юридическаго* значенія. Но уже одно то, что судья въ заключительномъ наставленіи объясняетъ присяжнымъ юридическіе вопросы, заключающіеся въ дѣлѣ, показываетъ, что эти вопросы подлежатъ обсужденію присяжныхъ.

Но иногда случается, что съ разсмотрѣніемъ вопроса о виновности связано обсужденіе важнаго юридическаго вопроса, къ разрѣшенію котораго присяжные, не смотря на объясненія предсѣдательствующаго судьи, не считаютъ себя способными. Въ такомъ случаѣ они постановляютъ, такъ называемый, *спеціальный* или условный вердиктъ, состоящій въ томъ, что они при рѣшеніи вопроса о виновности подсудимаго оставляютъ безъ отвѣта одинъ или нѣсколько правовыхъ вопросовъ и предоставляютъ ихъ на разрѣшеніе судьи. Замѣчательный случай такого вердикта въ новѣйшее время встрѣтился въ Ливерпулѣ, гдѣ нѣкто обвинялся въ двоеженствѣ. По смерти жены своей, обвиняемый женился на свояченицѣ, и при жизни послѣдней вступилъ въ новый бракъ. Такъ какъ по англійскимъ законамъ бракъ съ сестрой жены считается недѣйствительнымъ, то представился вопросъ, можетъ ли быть признано двоеженство при недѣйствительности одного изъ двухъ браковъ? Присяжные признали фактъ достовѣрнымъ, но объявили притомъ, что они не знаютъ, можно ли считать подсудимаго двоеженцемъ. Въ прежнее время подобные приговоры давали поводъ ко многимъ злоупотребленіямъ. Судьи разными хитростями вынуждали присяжныхъ произносить спеціальные приговоры для того, чтобы судъ могъ по своему произволу при-

знать извѣстныя дѣянія преступленіями. Теперь этого не можетъ случиться, такъ какъ признано, что спеціальный вердиктъ можетъ быть постановленъ только по свободному выбору присяжныхъ, но тѣмъ не менѣе общественное мнѣніе высказывается противъ спеціальныхъ приговоровъ и они встрѣчаются чрезвычайно рѣдко.

И такъ, въ Англіи присяжные рѣшаютъ и вопросъ о юридическомъ значеніи фактовъ.

Противоположная англійской система постановки вопросовъ установлена *французской* практикой, вопреки, можетъ быть, духу устава 1808 года. По 337 статьѣ этого устава вопросъ, вытекающій изъ обвинительнаго акта, долженъ быть постановленъ въ слѣдующихъ словахъ: *виновенъ ли* обвиняемый въ совершеніи такого-то *убійства*, *воровства* или какого либо другаго *преступленія*, и притомъ со всѣми обстоятельствами, указанными въ выводахъ обвинительнаго акта?

Кажется, очевидно, что эта статья предоставляетъ присяжнымъ обсужденіе законной квалификаціи дѣянія и, слѣдовательно, дѣйствительное рѣшеніе правовыхъ вопросовъ, ибо она требуетъ не того, чтобы присяжные сказали, *совершилъ ли* подсудимый то-то, а *виновенъ ли* онъ? Для того же, чтобы рѣшить, виновенъ ли подсудимый въ такомъ-то *преступленіи*, нужно разсмотрѣть, кромѣ доказанности обвиненія:

1) что требуется закономъ для состава того преступленія, въ которомъ подсудимый обвиняется,—а для рѣшенія этого вопроса нужно еще разсмотрѣть:

а) что требуется для состава преступленія вообще (злоумышленность и т. п.),—этотъ вопросъ рѣшаютъ французскіе присяжные, такъ какъ онъ входитъ въ общій вопросъ о виновности;

б) что требуется для состава *даннаго* преступленія;

2) подходятъ ли признаки даннаго конкретнаго случая къ законнымъ признакамъ преступленія.

Все это вопросы права.

Еще болѣе противорѣчитъ мысли о томъ, что присяжные суть судьи факта, законъ 1832, по которому присяжные могутъ признать въ дѣлѣ наличность смягчающихъ обстоятельствъ.

Но практика, основываясь на нѣкоторыхъ другихъ статьяхъ устава 1808 года, стремится ограничить присяжныхъ областью чистыхъ фактовъ и изъять изъ ихъ вѣдѣнія, насколько это возможно, рѣшеніе какихъ бы то ни было правовыхъ вопросовъ. Кассаціонный судъ освящаетъ это стремленіе и французскіе ученые одобряютъ его. Такъ, напр. въ одномъ дѣлѣ кассаціонный судъ рѣшилъ, „что присяжнымъ должны быть представлены матеріальные факты подлога въ

тѣхъ выраженіяхъ, которыя именно употреблены, потому что иначе имъ пришлось бы рѣшать неподлежащіе ихъ вѣдѣнію вопросы о правѣ". Въ нѣкоторыхъ случаяхъ наказаніе подсудимаго зависитъ отъ его отношеній къ жертвѣ его преступленія, напр. оттого, имѣлъ ли онъ надъ нею власть. Но *власть* есть уже правовое понятіе, и вотъ кассаціонный судъ рядомъ рѣшеній установляетъ, что присяжнымъ не должно предлагать вопроса о томъ, имѣлъ ли подсудимый власть надъ своею жертвой, а нужно имъ предлагать вопросы о фактахъ, изъ которыхъ явствуетъ эта власть, напримѣръ, о несовершеннолѣтіи жертвы, или о томъ, былъ ли подсудимый восходящимъ родственникомъ жертвы или ея опекуномъ, учителемъ и т. д. По отвѣтамъ на эти вопросы судъ уже долженъ рѣшить о власти подсудимаго надъ жертвою. Нѣкоторые французскіе ученые, какъ напримѣръ *Буатаръ*, требуютъ, чтобы присяжнымъ не предлагали вопроса, напримѣръ, о покушеніи, потому что это вопросъ правовой, а чтобы ихъ спрашивали: купилъ ли обвиняемый такое-то оружіе, запасся ли онъ такою-то лѣстницею, явился ли онъ въ такое-то мѣсто, приставилъ ли эту лѣстницу къ такому-то окну и т. д.

Мнѣніе о неспособности присяжныхъ къ обсужденію правовыхъ вопросовъ тѣмъ легче могло найти право гражданства во Франціи, что тамъ предсѣдатель суда въ заключительномъ словѣ не обязанъ объяснять присяжнымъ эти вопросы.

Если же случится, что присяжные рѣшатъ и правовой вопросъ въ своемъ отвѣтѣ, такъ какъ полное отдѣленіе фактическихъ вопросовъ отъ правовыхъ невозможно, то это не служитъ поводомъ къ кассаціи, но судъ не обращаетъ вниманія на подобный отвѣтъ, какъ бы его вовсе не существовало.

Выяснивъ различныя системы постановки вопросовъ, мы постараемся опредѣлить какой изъ нихъ слѣдуетъ *нашъ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства 20 ноября 1864 года.*

Мы думаемъ, что хотя нашъ Уставъ по внѣшности и приближается болѣе къ французской системѣ дробленія вопросовъ, но въ сущности принимаетъ англійскую систему, по которой квалификація преступнаго дѣянія принадлежитъ присяжнымъ.

Г. Буцковскій держится иного взгляда на этотъ предметъ, но съ его мнѣніемъ согласиться едва ли возможно.

По статьѣ 754 Устава Угол. Суд. „вопросы о томъ: совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и *должно ли оно быть вмѣнено ему въ вину*, соединяются въ одинъ совокупный *вопросъ о виновности подсудимаго*, когда никѣмъ не возбуждено сомнѣнія ни въ томъ, что событіе преступленія дѣйстви-

тельно совершилось, ни въ томъ, что оно должно быть вмѣнено подсудимому въ вину, если признано будетъ его дѣяніемъ".

Мы не настаиваемъ на приведенной статьѣ; слова „*виновность*", „*вмѣненіе*", подлежатъ различнымъ толкованіямъ, и примѣръ Франціи показываетъ, что вопросъ о виновности можетъ быть обращенъ въ чисто фактическій вопросъ.

Далѣе, статья 755 опредѣляетъ, что за главнымъ вопросомъ, *виновенъ ли подсудимый въ томъ преступномъ дѣяніи, которое составляетъ предметъ обвиненія*, постановляются частные вопросы о такихъ обстоятельствахъ, которыя особо увеличиваютъ или уменьшаютъ степень виновности.

Эта статья, хотя подтверждаетъ наше мнѣніе, но еще не доказываетъ вѣрности его, потому что слова „*преступное дѣяніе, которое составляетъ предметъ обвиненія*", также могутъ быть понимаемы различнымъ образомъ. Если бы мы основывали наше мнѣніе только на употребленіи этого выраженія, то насъ можно было бы опровергнуть.

Но въ статьѣ 760 заключается слѣдующее:

„Въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предлагаемые имъ вопросы составляются въ общеупотребительныхъ выраженіяхъ, *по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности подсудимаго*, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій".

Слова: „*по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности подсудимаго*" ясно указываютъ, что вопросы должны быть составлены такъ, чтобы присяжнымъ для отвѣта на нихъ приходилось сравнивать признаки даннаго конкретнаго дѣянія, т. е. признаки виновности подсудимаго съ признаками преступленія, какъ оно опредѣляется въ законѣ, и опредѣлить, соотвѣтствуютъ ли первые вторымъ.

Наконецъ, статья 801 еще болѣе подтверждаетъ наше мнѣніе; она говоритъ:

„Въ дѣлахъ, разсматриваемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предсѣдатель суда, вручая ихъ старшинѣ вопросный листъ, объясняетъ имъ:

1) Существенныя обстоятельства дѣла и *законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія или проступка*, и

2) Общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ въ пользу и противъ подсудимаго.

Очевидно, что если бы присяжные рѣшали только вопросы о фактахъ, имъ не зачѣмъ было бы объяснять законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія.

Мы можемъ указать на множество дѣлъ, въ которыхъ и прокуроры и защитники признавали за присяжными право квалификаціи фактовъ. Такъ, въ дѣлѣ о похищеніи сундука изъ богадѣльни рогожскаго кладбища, товарищъ прокурора убѣждалъ присяжныхъ обвинить подсудимыхъ въ грабежѣ, защитники же доказывали, что подсудимые виновны въ мошенничествѣ и т. п.

Признавъ присяжныхъ судьями одной фактической стороны дѣла, г. Буцковскій долженъ былъ встрѣтить затрудненіе въ 801 статьѣ Устава Угол. Суд., по которой предсѣдатель суда обязанъ объяснить присяжнымъ законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія. Вслѣдствіе сего, при разсмотрѣніи приведенной статьи, онъ, уклоняясь отъ высказаннаго имъ прежде мнѣнія, относительно распредѣленія функцій между судьями и присяжными, говоритъ слѣдующее:

„По разложеніи понятія разсматриваемаго преступленія на его виды и степени, надлежитъ указать, подъ какой именно видъ и подъ какую степень этого преступленія обвинительная власть подводитъ поступокъ подсудимаго, и отъ разрѣшенія какихъ именно обстоятельствъ зависитъ примѣненіе указаннаго обвиненіемъ закона къ данному случаю“.

Далѣе г. Буцковскій говоритъ, что предсѣдатель долженъ указать присяжнымъ, что „если они признаютъ достовѣрными такія-то обстоятельства, то должны будутъ *опредѣлить преступленіе и виновность подсудимаго* согласно съ предложеннымъ вопросомъ“.

Изъ этого видно, что и г. Буцковскій въ существѣ признаетъ сдѣланный нами выводъ правильнымъ.

Г. Буцковскій (С. В. 1867, № 78) полагаетъ, что 760 ст. Устава не только не можетъ служить основаніемъ къ нашему заключенію, но представляетъ, напротивъ того, всѣ данныя для вывода совершенно противоположнаго заключенія. „Положительное указаніе, говоритъ г. Буцковскій, что вопросы, предлагаемые присяжнымъ, должны быть составляемы въ общеупотребительныхъ выраженіяхъ, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій, устраняетъ, кажется, всякое предположеніе о допущеніи нашимъ Уставомъ такихъ вопросовъ, въ которыхъ преступленіе означается присвоеннымъ ему въ Уложеніи о наказаніяхъ юридическимъ терминомъ или опредѣленіемъ“.

Мы не думаемъ утверждать, что вопросы должны быть предлагаемы присяжнымъ въ юридическихъ терминахъ. Впрочемъ, вопросъ вовсе заключается не въ томъ, въ какихъ терминахъ предлагаются вопросы; это нисколько не измѣняетъ разграничительной черты между функціями судей и присяжныхъ.

Г. Буцковскій говоритъ: „въ вопросахъ, предлагаемыхъ присяжнымъ, разсматриваемое преступленіе можетъ быть означаемо или однимъ названіемъ его словами закона, или существенными признаками, входящими въ составъ понятія объ этомъ преступленіи. Въ первомъ случаѣ для отвѣта на вопросъ: виновенъ ли подсудимый въ преступленіи, названномъ въ законѣ такъ-то, напримѣръ, мошенничествомъ,—присяжнымъ, конечно, пришлось бы сравнивать признаки даннаго конкретнаго дѣянія съ законными признаками мошенничества и опредѣлить, соотвѣтствуютъ ли первые вторымъ. Во второмъ случаѣ, напротивъ того, требуется не отъ присяжныхъ, а отъ суда, постановляющаго вопросы, чтобы онъ сообразилъ признаки даннаго конкретнаго дѣянія съ законными признаками приписываемаго подсудимому преступленія и включилъ въ составъ вопроса всѣ существенные фактическіе признаки этого преступленія, а присяжнымъ остается только утвердить или отвергнуть существованіе этихъ признаковъ“.

Мы думаемъ, что и въ томъ и въ другомъ случаѣ судъ, постановляя вопросы, долженъ сообразить признаки даннаго конкретнаго дѣянія съ законными признаками приписываемаго подсудимому преступленія. Спрашиваютъ ли присяжныхъ, виновенъ ли подсудимый въ мошенничествѣ, или слово *мошенничество* будетъ замѣнено его законными признаками,—во всякомъ случаѣ присяжные своимъ отвѣтомъ утверждаютъ или отвергаютъ соотвѣтствіе дѣянія подсудимаго съ законными признаками преступленія. Другое дѣло, если бы судъ могъ составить изъ каждаго признака преступленія отдѣльный вопросъ и потомъ по признакамъ, не отвергнутымъ присяжными, опредѣлить свойство дѣянія. Но по нашему Уставу всѣ признаки, входящіе въ составъ преступленія, составляютъ одинъ вопросъ.

Г. Буцковскій ссылается еще на 771, 826 и 827 ст. Уст. Уг. Суд., изъ которыхъ двѣ первыя предоставляютъ суду, когда онъ найдетъ, что дѣяніе, въ которомъ подсудимый признанъ виновнымъ присяжными, не воспрещено закономъ подъ страхомъ наказанія, постановить приговоръ объ его оправданіи; а послѣдняя говоритъ, что судъ въ приговорѣ своемъ, постановленномъ по рѣшенію присяжныхъ, приводитъ соображенія по предметамъ, относящимся къ примѣненію законовъ.

Что касается двухъ первыхъ статей, то заключающееся въ нихъ постановленіе вовсе не противорѣчитъ нашему выводу. Присяжные могутъ признать подсудимаго виновнымъ въ приготовленіи къ преступленію, въ покушеніи, оставленномъ по собственной его волѣ, и т. п. Ко всѣмъ этимъ случаямъ примѣняется 1 пунктъ 771 статьи.

Кромѣ того, не нужно забывать, что 812 ст. дозволяетъ присяжнымъ давать условные отвѣты, напримѣръ, „да, виновенъ, но безъ предумышленія". Подобный условный отвѣтъ показываетъ, что присяжные какъ бы отвергаютъ квалификацію преступленія, предложенную судомъ, но признаютъ нѣкоторые факты дѣйствительными. Въ этомъ только случаѣ суду предстоитъ, послѣ приговора присяжныхъ, опредѣлить свойство признанныхъ присяжными дѣяній, или оправдать подсудимаго. Этимъ объясняется и 823 ст., которая дозволяетъ подсудимому и его защитнику доказывать, что дѣйствія, признанныя присяжными, не запрещены закономъ.

Относительно статьи 827, онъ замѣчаетъ: „если бы не суду принадлежало опредѣленіе по закону, какому преступленію соотвѣтствуетъ дѣяніе подсудимаго, то въ Уставѣ не было бы сказано безъ всякаго ограниченія, что приговоръ, постановленный по рѣшенію присяжныхъ, долженъ содержать въ себѣ соображенія по всѣмъ предметамъ, относящимся къ примѣненію законовъ".

Посмотримъ, что говоритъ 827 статья:

„Въ протоколѣ приговора, постановленнаго по рѣшенію присяжныхъ засѣдателей, заключеніе прописывается *безъ указанія его основаній*, и соображенія суда приводятся только по предметамъ, относящимся къ примѣненію законовъ".

Здѣсь рѣчь идетъ о примѣненіи законовъ относительно наказанія обвиняемаго, а не относительно опредѣленія его преступленія, что станетъ ясно при соображеніи указанной нами статьи съ предшествующей ей 826 статьей, которая говоритъ:

„*Въ опредѣленіи наказанія и другихъ послѣдствій* преступленія и судебнаго о немъ производства.... судъ поступаетъ по правиламъ, установленнымъ во 2 отдѣленіи сей (9-й) главы, съ соблюденіемъ лишь изъятій, въ слѣдующихъ статьяхъ опредѣленныхъ".

Наше мнѣніе подтверждается еще тѣмъ, что по обвинительному рѣшенію присяжныхъ, на судѣ происходятъ пренія только относительно наказанія подсудимаго, а не относительно опредѣленія его преступленія. Такъ, по 820 ст., предсѣдатель суда, по обвинительному рѣшенію присяжныхъ засѣдателей, предлагаетъ прокурору, или частному обвинителю, предъявить заключеніе *относительно наказанія и другихъ послѣдствій виновности подсудимаго, признанной присяжными,* а подсудимый и его защитникъ, по 824 ст., могутъ ходатайствовать предъ судомъ *о смягченіи наказанія*, требуемаго прокуроромъ или частнымъ обвинителемъ.

Что касается до предсѣдательскаго объясненія присяжнымъ законовъ, относящихся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго престу-

пленія,—то г. Буцковскій объясняетъ это постановленіе, во-первыхъ тѣмъ,что присяжные разсматриваютъ дѣло въ виду обвинительнаго акта, въ которомъ приписываемое подсудимому преступленіе опредѣляется по закону (Уст. Угол. Суд. ст. 520 п. 5) и выслушиваютъ заключительныя пренія, въ которыхъ стороны также трактуютъ о законахъ, опредѣляющихъ свойства разсматриваемаго преступленія (ст. 737 и 746). „Странно было бы (продолжаетъ онъ) оставлять присяжныхъ, неимѣющихъ юридическихъ свѣдѣній, безъ разъясненія имъ, въ чемъ мнѣнія, выраженныя въ обвинительномъ актѣ и въ заключительныхъ преніяхъ, различествуютъ насчетъ свойствъ разсматриваемаго преступленія".

Но спрашивается: почему же въ обвинительномъ актѣ приписываемое подсудимому преступленіе опредѣляется по закону, когда *выводы* обвинительнаго акта должны служить основаніемъ вопросовъ (ст. 751)? Почему прокуроръ въ обвинительной рѣчи излагаетъ заключеніе свое о свойствѣ и степени вины подсудимаго, когда въ объясненіи къ 737 ст. Уст. Уг. Суд., изд. госуд. канц., именно сказано, что „содержаніе обвинительной рѣчи прокурора по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, опредѣляется предметами, подлежащими обсужденію присяжныхъ"? Если такъ, то почему же изъ заключительныхъ преній передъ присяжными исключенъ только вопросъ о наказаніи? Почему защитникъ можетъ указывать присяжнымъ на законы, коими опредѣляется свойство разсматриваемаго преступленія, когда въ объясненіи къ 746 статьѣ именно сказано, что защитникъ не долженъ въ преніяхъ предъ присяжными входить въ обсужденіе предметовъ, не подлежащихъ ихъ рѣшенію? Не слѣдуетъ ли изъ всего этого, что опредѣленіе свойства преступленія не изъято изъ вѣдомства присяжныхъ засѣдателей?

„Во-вторыхъ, говоритъ г. Буцковскій, законъ, разрѣшающій присяжнымъ не ограничиваться однимъ утвержденіемъ или отрицаніемъ предложеннаго имъ вопроса (ст. 812), тѣмъ самымъ дозволяетъ имъ нѣкоторые изъ фактическихъ признаковъ, входящихъ въ составъ вопроса утвердить, а другіе отвергнуть; для того же, чтобы присяжные сознательно пользовались этимъ правомъ, т. е. имѣли въ виду, къ какимъ послѣдствіямъ поведетъ разрѣшеніе ими вопроса въ ограниченномъ смыслѣ—къ обвиненію ли только въ меньшемъ преступленіи или къ совершенному оправданію, имъ необходимо знать, какіе фактическіе признаки и въ какой совокупности соотвѣтствуютъ законному опредѣленію того или другаго преступленія".

Но согласиться съ этимъ выводомъ нельзя, потому что признать его правильность значило бы утверждать, что присяжные, отвергая

извѣстный фактическій признакъ, должны сообразоваться не съ своимъ убѣжденіемъ въ наличности или отсутствіи этого признака, а съ послѣдствіями этого отрицанія; что отъ присяжныхъ, кромѣ сознательности убѣжденія и совѣсти, требуется еще какая-то другая сознательность.

Быть можетъ, съ перваго взгляда не всѣмъ покажется яснымъ практическое значеніе нашего разногласія. Это значеніе всего яснѣе будетъ видно на примѣрѣ. Положимъ, что подсудимый обвиняется въ томъ, что, выдавъ себя за лицо, дѣйствующее по порученію правительства, заставилъ кого нибудь отдать ему извѣстную сумму денегъ, грозя, въ случаѣ неповиновенія, карою закона. Положимъ, что прокуроръ обвиняетъ подсудимаго въ грабежѣ, такъ какъ похищеніе сопровождалось угрозой, а защитникъ доказываетъ, что поступокъ подсудимаго составляетъ только мошенничество, такъ какъ онъ совершилъ похищеніе посредствомъ обмана. Если исходить изъ того мнѣнія, что присяжные рѣшаютъ только вопросъ о виновности въ конкретномъ дѣяніи, то имъ предложатъ вопросъ: виновенъ ли NN въ томъ, что, выдавъ себя за лицо, дѣйствующее по порученію правительства, и т. д. Составитъ ли все дѣяніе одинъ вопросъ, или же будетъ составленъ отдѣльный вопросъ о томъ, сопровождалось ли похищеніе угрозой, — все равно. Присяжные, по всей вѣроятности, дадутъ безусловно утвердительный отвѣтъ, такъ какъ похищеніе дѣйствительно сопровождалось угрозой. Послѣ ихъ отвѣта, суду остается рѣшить, составляетъ ли признанное присяжными дѣяніе грабежъ или мошенничество. Исходя же изъ того мнѣнія, что присяжнымъ принадлежитъ квалификація дѣянія, и что предлагаемые имъ вопросы поэтому должны заключать въ себѣ сравненіе признаковъ даннаго конкретнаго дѣянія съ законными признаками преступленія, мы бы имъ предложили вопросы въ слѣдующихъ выраженіяхъ:

1) Виновенъ ли NN въ открытомъ насильственномъ отнятіи (или въ отнятіи *посредствомъ* угрозъ) у такого-то такой-то суммы денегъ, для чего онъ выдалъ себя за лицо и т. д.

2) Если подсудимый не виновенъ въ первомъ преступленіи, то не виновенъ ли онъ въ обманномъ похищеніи (или въ отнятіи *посредствомъ* обмана) у такого-то такой-то суммы денегъ, для чего онъ и т. д.

Если при этомъ предсѣдатель объяснитъ присяжнымъ, что хотя бы они и признали, что преступленіе сопровождалось и обманомъ и угрозой, они должны обратить вниманіе на то, *что* въ данномъ случаѣ служило средствомъ для похищенія; что если они признаютъ этимъ средствомъ угрозу, они должны отвѣтить утвердительно на первый вопросъ и такимъ образомъ обвинить подсудимаго въ

грабежѣ, если же они признаютъ этимъ средствомъ обманъ, то должны отвѣтить отрицательно на первый вопросъ и утвердительно на второй,—чѣмъ они обвинятъ его въ мошенничествѣ: то присяжные въ состояніи будутъ дать сознательный отвѣтъ на предложенные имъ вопросы, нисколько не насилуя своей совѣсти, и такой отвѣтъ будетъ заключать въ себѣ квалификацію преступленія (хотя и не въ юридическихъ терминахъ), а суду останется только примѣнить наказаніе.

Замѣтимъ въ заключеніе слѣдующее:

Предоставляя присяжнымъ исключительное право рѣшать вопросъ о виновности (т. наз. вопросъ факта, That-Schuldfrage), законъ однако даетъ коронному элементу присутствія воздѣйствовать на эту часть рѣшенія, въ одномъ случаѣ, именно: „Если судъ единогласно признаетъ, что рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей обвиненъ невинный, то постановляетъ опредѣленіе о передачѣ дѣла на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ, рѣшеніе которыхъ почитается уже во всякомъ случаѣ окончательнымъ“ (ст. 818).

Предоставляя судьямъ подобное воздѣйствіе на вердиктъ присяжныхъ, законъ, естественно, долженъ былъ уравнять коронныхъ судей съ присяжными по отношенію къ тому, чтобы они имѣли всѣ способы къ уясненію фактической стороны дѣла. Вслѣдствіе того:

1) Не смотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе, могущее устранять производство судебнаго слѣдствія, судьи и присяжные могутъ потребовать его производства,—„и въ такомъ случаѣ судъ приступаетъ къ разсмотрѣнію и повѣркѣ доказательствъ“ (ст. 682).

2) Судьи и присяжные засѣдатели имѣютъ равное право на осмотръ слѣдовъ преступленія, поличнаго и другихъ вещественныхъ доказательствъ (ст. 672).

Осмотръ этотъ, по желанію присяжныхъ, можетъ быть допускаемъ при всякомъ положеніи дѣла, хотя бы то было уже послѣ заключительнаго слова предсѣдателя (к. р. 1868, № 829).

Вмѣстѣ съ тѣмъ, судьи и присяжные могутъ требовать прочтенія протоколовъ объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ; признавъ протоколъ осмотра не имѣющимъ законной достовѣрности или надлежащей полности, они могутъ требовать его повѣрки а также производства новаго освидѣтельствованія или испытанія и сіе требованіе должно быть исполнено, если только подобная повѣрка возможна (ст. 687, 688, 692).

3) Судьи и присяжные имѣютъ право предлагать, чрезъ предсѣдателя, вопросы допрашиваемымъ лицамъ (ст. 672, 695, 724).

Самому подсудимому предлагаются вопросы: судьями—непосредственно, присяжными — чрезъ предсѣдателя, „по всѣмъ обстоятельствамъ дѣла, представляющимся имъ недостаточно разъясненными“ (ст. 684).

Прим. I. Арсеньевъ, стр. 127—128: „Требованіе закона, чтобы присяжные предлагали вопросы не прямо отъ себя, а черезъ посредство предсѣдателя, очевидно основано на предположеніи, что присяжные, мало знакомые съ условіями уголовнаго процесса, не всегда съумѣютъ облечь свои вопросы въ надлежащую форму, не всегда съумѣютъ отличить существенное отъ несущественнаго. Но если предположеніе это въ данномъ случаѣ оказывается неосновательнымъ, если вопросы, предлагаемые присяжными, правильны и цѣлесообразны по содержанію, ясны и точны по формѣ, если они предлагаются именно тогда, когда присяжные были къ тому приглашены предсѣдателемъ, то непосредственное обращеніе присяжныхъ къ подсудимому или къ свидѣтелямъ не представляетъ рѣшительно никакихъ неудобствъ и затрудненій. Строгое соблюденіе установленнаго порядка привело бы въ подобныхъ случаяхъ только къ тому, что каждый вопросъ, предложенный однимъ изъ присяжныхъ, былъ бы повторяемъ отъ слова до слова предсѣдателемъ—а это служило бы къ напрасному замедленію дѣла и было бы не вполнѣ совмѣстно съ достоинствомъ присяжныхъ. На практикѣ предсѣдатель обыкновенно ограничивается тѣмъ, что приглашаетъ подсудимаго или свидѣтеля отвѣтить на вопросъ, формулированный присяжнымъ засѣдателемъ; упущеніе этой формальности конечно не можетъ имѣть существеннаго значенія. Оставляя присяжнымъ полную свободу допроса, предсѣдатель сохраняетъ однако право устранить всякій вопросъ, который онъ найдетъ неумѣстнымъ или неотносящимся къ дѣлу,—и въ этомъ именно заключается различіе между вопросами, исходящими отъ членовъ суда, и вопросами, исходящими отъ присяжныхъ засѣдателей.

Прим. II. Запасный присяжный, наравнѣ съ комплектными, имѣетъ право на предложеніе вопросовъ. Но недопущеніе его до такого вопроса является поводомъ кассаціи только тогда, если этотъ присяжный вошелъ потомъ въ составъ комплекта (к. р. 1870, № 389, 1521).

4) Сверхъ того, присяжнымъ засѣдателямъ, какъ лицамъ не имѣющимъ юридическихъ познаній, законъ предоставляетъ (ст. 673) „во всякомъ положеніи дѣла просить предсѣдателя суда разъяснить имъ содержаніе прочитанныхъ на судѣ документовъ, признаки коими опредѣляется въ законѣ преступленіе приписываемое подсудимому, и вообще все для нихъ непонятное“.

Таковы права судей и присяжныхъ засѣдателей по ходу судебнаго слѣдствія. Помимо этого, въ отношеніи къ присяжнымъ, законъ признаетъ нужнымъ установить рядъ мѣръ, которыми бы, съ одной стороны, дать имъ способы возможно сознательнѣе относиться къ исполненію своей обязанности, съ другой—оградить ихъ отъ всякаго посторонняго, внѣшняго вліянія. Уставъ —
желаетъ того, чтобы, во первыхъ, присяжные засѣдатели произнесли свой вердиктъ на основаніи тѣхъ данныхъ, только которыя они узнаютъ на судебномъ слѣдствіи, не руководствуясь тѣми свѣдѣніями, которыя они могутъ получить какими либо посторонними путями; во вторыхъ, чтобы они постановили свой вердиктъ, единственно по убѣжденію своей совѣсти, свободной отъ какого бы то ни было посторонняго вліянія, не соображаясь даже съ тѣми законными послѣдствіями, которыя можетъ повлечь за собою ихъ обвинительный приговоръ.

Нечего говорить про тѣ слишкомъ нерѣдкіе случаи, что присяжные приступаютъ къ обсужденію дѣла, предварительно знакомые съ его обстоятельствами, которыя доходятъ до нихъ изъ молвы и газетъ, и съ тѣмъ или другимъ предвзятымъ взглядомъ за подсудимаго или противъ него, которымъ они и руководствуются при постановленіи вердикта. Законъ противъ этого безсиленъ. Но онъ заботится о томъ, чтобы на судѣ это предубѣжденіе было, по возможности, ослаблено и чтобы присяжные, со времени ихъ явки въ судъ до постановленія вердикта были ограждены отъ всякаго внѣшняго, не установленнаго закономъ, давленія на ихъ совѣсть.

Съ этою цѣлью установлены слѣдующія мѣры:

I. По составленіи присутствія присяжныхъ они приводятся къ присягѣ въ томъ, что они „приложатъ всю силу своего разумѣнія“ къ тщательному обсужденію дѣла и согласно съ тѣмъ „что увидятъ и услышатъ на судѣ, по сущей правдѣ и убѣжденію совѣсти“ (ст. 664, 666). Не довольствуясь однимъ прочтеніемъ присяжнымъ клятвеннаго обѣщанія, законъ требуетъ, чтобы лицо, приводящее ихъ къ присягѣ, объяснило имъ святость принесенной ими присяги; вмѣстѣ съ тѣмъ онъ обязанъ не касаться существа дѣла, подлежащаго ихъ разсмотрѣнію,—и если оно нарушаетъ это правило, то предсѣдатель, подъ страхомъ кассаціи, долженъ остановить его (к. р. 1867, № 383, 1870, № 270 и др.). Несдѣланіе же внушенія о святости присяги не является существеннымъ нарушеніемъ, ибо (какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1870, № 1114) „сущность и содержаніе присяги, равно какъ и обрядъ, коимъ она сопровождается, сами по себѣ внушаютъ святость этой клятвы“.

П. Предсѣдатель, тотчасъ по приводѣ присяжныхъ къ присягѣ (к. р. 1871, № 1425), объясняетъ имъ ихъ права, обязанности и отвѣтственность. О правахъ присяжныхъ было говорено сейчасъ, что—до обязанностей, то, по словамъ закона, они состоятъ въ томъ, что:

присяжные не должны безъ разрѣшенія ни отлучаться изъ залы засѣданія, ни входить въ сношенія съ лицами, не принадлежащими къ составу суда (ст. 675);

не должны сообщать по дѣлу какія либо свѣдѣнія внѣ судебнаго засѣданія (ст. 675);

хранить тайну совѣщаній и не объявлять никому, какія голоса поданы были въ пользу или противъ подсудимаго (ст. 677).

Прим. I. Арсеньевъ, стр. 129—130: „На практикѣ, сколько намъ извѣстно, это послѣднее правило соблюдается не всегда, по крайней мѣрѣ въ отношеніи къ числу голосовъ оправдательныхъ и обвинительныхъ. Нельзя не пожелать, чтобы такія уклоненія отъ закона не были допускаемы присяжными и еще болѣе—чтобы они не были вызываемы обвинителями и защитниками. Безспорно, сторонѣ проигравшей дѣло пріятно узнать, что не всѣ присяжные подали противъ нея голосъ; но на авторитетъ рѣшеній, постановляемыхъ присяжными, разглашеніе случаевъ, въ которыхъ они состоялись не единогласно, не можетъ не вліять неблагопріятно. Нетрудно понять, въ какой степени, напримѣръ, ослабляется значеніе оправдательнаго вердикта, если становится извѣстно, что онъ состоялся только вслѣдствіе раздѣленія голосовъ поровну.

Прим. II. Практикою сената признано, что составъ присутствія присяжныхъ окончательно составившійся считается неизмѣннымъ (1867, № 192, 524; 1868, № 400, 403, 465; 1869, № 347, 1096; 1870, № 26; 1871, № 127 и мн. др.). Съ другой стороны, по Уставу, объясненія предсѣдателя къ присяжнымъ, впервыя происходятъ тогда, когда они уже приведены къ присягѣ и выберутъ себѣ старшину. Такимъ образомъ, въ Уставѣ не предусмотрѣна, къ сожалѣнію, необходимость того, чтобы предсѣдатель объяснилъ присяжнымъ ихъ право устранять самихъ себя отъ разсмотрѣнія дѣла при существованіи законныхъ къ тому основаній и ознакомилъ ихъ съ причинами отвода.

Прим. III. Объясненіе присяжнымъ ихъ правъ и обязанностей должно быть дѣлаемо предъ слушаніемъ каждаго дѣла, хотя бы имъ это было объясняемо при прежнихъ засѣданіяхъ, въ которыхъ они уже входили въ составъ суда (к. р. 1868, № 238, 426).

Прим. IV. Арсеньевъ, О преданіи суду, стр. 225: „Само собою разумѣется, что въ составъ объясненій предсѣдателя,—въ особенности когда они предлагаются присяжнымъ, въ первый разъ приступающимъ къ исполненію своихъ обязанностей,—должно входить не только изложеніе статей закона, относящихъ-

ся къ этому предмету, но и внушеніе присяжнымъ всей важности возложенной на нихъ задачи, указаніе средствъ къ возможно-лучшему ея исполненію. Такъ напримѣръ, предсѣдатель долженъ объяснить присяжнымъ, что законъ запрещаетъ передавать имъ въ комнату для совѣщаній акты письменнаго производства, что они не могутъ, слѣдовательно, разсчитывать на это средство для устраненія недоумѣній, которыя можетъ въ нихъ оставить судебное слѣдствіе. Онъ долженъ объяснить имъ, что они не имѣютъ права выражать, во время засѣданія, составляющееся въ ихъ умѣ убѣжденіе въ виновности или невинности подсудимаго; что до представленія на ихъ судъ всѣхъ данныхъ, говорящихъ въ пользу или противъ подсудимаго, они не должны поддаваться преждевременному впечатлѣнію, благопріятному или неблагопріятному для подсудимаго, и т. д. Направляя присяжныхъ съ самаго начала на настоящую дорогу, предостерегая ихъ противъ всякаго пристрастія, противъ всякаго предвзятаго взгляда, внушая имъ живое сознаніе той важной роли, которая принадлежитъ имъ въ уголовномъ процессѣ, объясненія предсѣдателя могутъ служить могущественнымъ средствомъ къ правильному отправленію правосудія, къ достиженію той цѣли, для которой установленъ судъ присяжныхъ".

Прим. V. Прибавимъ слѣдующее: Уставъ не говоритъ, но практикою сената неоднократно было высказываемо, что во время судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній ни каждый судья въ отдѣльности, ни тѣмъ болѣе судъ въ полномъ составѣ не должны заявлять свой взглядъ на дѣло (к. р. 1869, № 13; 1870, № 1405). Въ объясненіи присяжнымъ ихъ правъ и обязанностей, предсѣдателю слѣдуетъ указывать и на это правило.

III. Присяжнымъ воспрещается (ст. 675) „входить въ сношенія съ лицами, не принадлежащими къ составу суда". Наблюденіе за этимъ возложено на предсѣдателя, который „въ промежуткахъ судебнаго засѣданія принимаетъ мѣры къ предупрежденію внѣшняго на нихъ вліянія, могущаго служить источникомъ предубѣжденія" (ст. 615), а „въ дѣлахъ особенной важности, можетъ преградить всякія сношенія съ присяжными засѣдателями, предложивъ имъ для отдохновенія особыя комнаты въ помѣщеніи суда" (ст. 616).

Огражденіе присяжныхъ отъ внѣшняго вліянія есть требованіе безусловное, распространяющееся какъ на комплектныхъ, такъ и на запасныхъ присяжныхъ засѣдателей. Но избраніе мѣръ для этой цѣли, естественно, должно быть предоставлено благоусмотрѣнію предсѣдателя (к. р. 1868, № 182), который долженъ наблюдать за тѣмъ чтобы: присяжные не вели никакихъ частныхъ бесѣдъ ни съ кѣмъ и чтобы въ комнату къ нимъ не входилъ никто, непринадлежащій къ числу комплектныхъ или запасныхъ присяжныхъ засѣдателей [1]),

[1] К. р. 1869, № 2010. Запасные присяжные, подлежатъ наравнѣ съ ком-

ни защитникъ, ни свидѣтели, ни кастелянъ судебнаго зданія и т. д. (к. р. 1868, № 426). Даже сношенія присяжныхъ съ предсѣдателемъ суда подлежатъ извѣстнымъ правиламъ и внѣсудебные разговоры его съ ними противозаконны: если присяжные, при постановленіи вердикта, встрѣтятъ надобность въ какихъ-либо объясненіяхъ по дѣлу, то они не вправѣ, частнымъ образомъ, просить этихъ объясненій у предсѣдателя, вызвавъ его къ себѣ въ комнату,—но должны выйдти въ залу засѣданія, гдѣ предсѣдатель даетъ имъ объясненія не иначе, какъ въ присутствіи подсудимаго (ст. 808).

Прим. Служитель, состоящій при судѣ, имѣетъ безпрепятственный входъ къ присяжнымъ въ ихъ совѣщательную комнату (к. р. 1871, № 247).

Въ рѣшеніи 1873 г. (см. С. В. 1873, № 79), сенатъ, не ограничиваясь предоставленіемъ благоусмотрѣнію предсѣдателя мѣръ огражденія, установляетъ нѣкоторыя общія мѣры по этому предмету, подлежащія непремѣнному исполненію, именно, предсѣдатели обязаны: а) „предупреждать наплывъ публики, имѣющій послѣдствіемъ невозможность наблюденія за присяжными засѣдателями“; б) „та часть залы судебнаго засѣданія, гдѣ помѣщаются присяжные засѣдатели, должна быть отдалена отъ другихъ частей и оставаться совершенно свободною“; в) „дозволеніе присяжнымъ засѣдателямъ прогулокъ въ зданіи суда не можетъ быть терпимо ни въ какомъ случаѣ; если же присяжные встрѣчаютъ необходимость въ отдыхѣ внѣ комнаты, назначенной для ихъ совѣщанія, то это можетъ быть имъ предоставлено удаленіемъ посторонней публики изъ залы засѣданія и предоставленіемъ оной въ распоряженіе засѣдателей“; г) отлучка присяжнаго изъ зданія суда днемъ, во время перерывовъ судебнаго засѣданія, безусловно воспрещается.

Вошедшій въ недозволенныя сношенія присяжный долженъ быть замѣненъ запаснымъ (к. р. 1871, № 1425).

Что же касается до тѣхъ послѣдствій, какія влечетъ несоблюденіе этихъ правилъ, практика сената представляетъ колебанія: въ однихъ случаяхъ онъ признаетъ здѣсь безусловный поводъ кассаціи (к. р. 1868, № 426; 1871, № 1425), въ другихъ же случаяхъ онъ видитъ здѣсь поводъ кассаціи только тогда, если дознано, что разговоръ между присяжнымъ и постороннимъ лицомъ происходилъ о разсматриваемомъ дѣлѣ и когда въ протоколѣ есть указаніе на то, что это нарушеніе имѣло бы для кассатора вредное послѣдствіе (к. р. 1868, № 859; 1869, № 687).

плектными одинаковымъ мѣрамъ огражденія, такъ какъ могутъ замѣщать ихъ въ случаѣ надобности.

Что касается до тѣхъ случаевъ, когда, по причинѣ продолжительности засѣданія, приходится отложить его до другого дня, прекративъ разсмотрѣніе на ночь,— въ этомъ отношеніи практика сената признавала, что роспускъ присяжныхъ по домамъ запрещается закономъ только по дѣламъ особой важности (к. р. 1867, № 22, 182), именно: роспускъ присяжныхъ можетъ быть дозволяемъ только при разсмотрѣніи дѣлъ влекущихъ исправительныя наказанія (к. р. 1870, № 453). Но предсѣдатель, и въ дѣлахъ мѣньшей важности, можетъ не допустить роспускъ присяжныхъ по домамъ, если признаетъ это нужнымъ по обстоятельствамъ дѣла. Такимъ образомъ, опредѣленіи степени важности дѣла „зависитъ отъ усмотрѣнія суда лишь въ отношеніи тѣхъ обстоятельствъ, которыхъ значеніе опредѣляется подробнымъ разсмотрѣніемъ его существа, а не въ отношеніи къ роду судимаго преступленія, значеніе котораго опредѣляется закономъ, выражающимъ свой взглядъ по этому предмету въ большей или меньшей строгости налагаемаго за преступленіе наказанія“ (к. р. 1868, № 182; 1870, № 453) [1]).

Избраніе мѣръ къ огражденію присяжныхъ отъ внѣшняго вліянія, при роспускѣ ихъ по домамъ, предоставляется исключительному усмотрѣнію предсѣдателя, который не выслушиваетъ заключеній прокурора и сторонъ ни объ этихъ мѣрахъ, но о томъ, дозволяетъ ли важность дѣла роспускъ присяжныхъ (к. р. 1868, № 782). Но—допуская роспускъ, предсѣдатель обязанъ озаботиться своевременно внести въ протоколъ засѣданія тѣ соображенія, которыя послужили къ тому основаніемъ, а также принятыхъ имъ мѣръ огражденія (к. р. 1873 г. въ С. В. 1873, № 79). Сверхъ того, „предсѣдатель долженъ внушить присяжнымъ, что, во избѣжаніе нарѣканій въ недозволенныхъ сношеніяхъ или въ такихъ развлеченіяхъ, которыя препятствуютъ сосредоточенію мыслей на видѣнномъ и слышанномъ на судѣ, они не должны ни отлучаться изъ своихъ помѣщеній, ни принимать постороннихъ лицъ безъ крайней въ томъ необходимости, заявленной предсѣдателю или доведенной до его свѣдѣнія“ (к. р. 1868, № 32).

Роспускъ присяжныхъ по домамъ въ тѣхъ случаяхъ, когда онъ не дозволяется по самому роду преступленія, составляющаго предметъ даннаго дѣла,—есть поводъ кассаціи. Но когда роспускъ при-

---

[1]) Въ частности, сенатъ призналъ возможнымъ роспускъ присяжныхъ по дѣламъ: о ложномъ доносѣ, подлогѣ, поврежденіи наложенныхъ полиціею печатей (к. р. 1871, № 1137), разбоѣ (к. р. 1870, № 1418), кражѣ со взломомъ (к. р. 1870, № 361).

сяжныхъ предоставленъ на усмотрѣніе предсѣдателя, — тогда дѣло можетъ быть кассировано лишь въ томъ случаѣ, если кассаторъ докажетъ, что непринятіе мѣръ огражденія „повело къ сношенію присяжныхъ съ посторонними лицами, породившему въ нихъ предубѣжденіе по дѣлу“ (к. р. 1868, № 22, 182; 1869, № 34 и др.). Другими словами, кассація въ этихъ случаяхъ почти невозможна.

IV. Для того, чтобы присяжные, постановляя свой вердиктъ, не руководствовались посторонними ихъ задачѣ соображеніями о тяжести законныхъ послѣдствій постановленнаго ими обвинительнаго приговора, законъ, предполагая присяжныхъ незнакомыми съ постановленіями уголовныхъ законовъ, Уставъ требуетъ, чтобы ни во время судебнаго слѣдствія, ни во время заключительныхъ преній стороны не говорили о наказаніи, слѣдующемъ за судимое преступленіе, а ограничивались только примѣненіемъ къ дѣлу законовъ, коими опредѣляется свойство разсматриваемаго преступленія, или по которымъ подсудимый, въ случаѣ его осужденія, можетъ быть признанъ заслуживающимъ снисхожденія (ст. 746, 747, 737, 738). Тоже самое долженъ соблюдать и предсѣдатель (к. р. 1866, № 84; 1870, № 1506).

V. По окончаніи судебныхъ преній и постановки вопросовъ [1]), предсѣдатель суда, вручая старшинѣ присяжныхъ вопросный листъ, объясняетъ имъ:

1) Существенныя обстоятельства дѣла и законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія или проступка;

2) Общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ въ пользу и противъ подсудимаго (ст. 801), при чемъ эти основанія объясняются не въ видѣ непреложныхъ положеній, но лишь въ смыслѣ предостереженія отъ всякаго увлеченія къ обвиненію или оправданію подсудимаго (ст. 803).

3) Въ случаѣ надобности, предсѣдатель возстановляетъ неправильно изложенныя сторонами обстоятельства или неточно ими истолкованный истинный разумъ закона. При этомъ, предсѣдатель, въ объясненіяхъ своихъ, не долженъ обнаруживать собственнаго своего взгляда на дѣло и касаться обстоятельствъ, не бывшихъ предметомъ судебнаго состязанія (ст. 802).

4) Затѣмъ предсѣдатель предувѣдомляетъ ихъ, что никакіе акты изъ письменнаго производства имъ не передаются, но что если

---

[1]). Произнесеніе заключительной рѣчи предсѣдателя не послѣ, а прежде постановки вопросовъ сенатъ иногда признаетъ поводомъ кассаціи (к.р. 1868 № 73), иногда – нѣтъ (к. р. 1871 № 437).

они пожелаютъ выяснить себѣ какое нибудь обстоятельство въ дѣлѣ, то могутъ возвратиться для сего въ залу засѣданія (ст. 805).

Объясненіе это заканчивается напоминаніемъ, что они должны опредѣлить вину или невинность подсудимаго по внутреннему убѣжденію, основанному на обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла, и что, въ случаѣ осужденія подсудимаго, они могутъ, если найдутъ достаточныя къ тому основанія, признать его заслуживающимъ снисхожденія (ст. 804) [1]). Сенатъ, кромѣ того, требуетъ, чтобы предсѣдатель предварялъ присяжныхъ и о томъ, что „когда присяжные признаютъ невозможнымъ ограничиться однимъ утвердительнымъ или отрицательнымъ отвѣтомъ, или когда оставятъ какой либо вопросъ вовсе безъ отвѣта, если вопросы находятся въ такомъ между собою соотношеніи, что утвердительный или отрицательный отвѣтъ на одинъ изъ этихъ вопросовъ исключаетъ возможность такого-же отвѣта на другіе вопросы“,—то вопросный листъ съ ихъ отвѣтами долженъ быть предъявляемъ суду, прежде провозглашенія вердикта (к. р. 1867 № 605).

Прим. Для объясненія законовъ, опредѣляющихъ свойства разсматриваемаго преступленія, предсѣдатель суда долженъ указать присяжнымъ: *во-первыхъ*, существенные элементы того рода преступленія, въ которомъ обвиняется подсудимый; *во вторыхъ* законные этого рода преступленія признаки, соотвѣтствующіе различнымъ его видамъ и степенямъ, и *въ третьихъ*, обстоятельства, особо увеличивающія или уменьшающія степень виновности, если они представляются въ разсматриваемомъ преступленіи. По разложеніи понятія разсматриваемаго преступленія на его виды и степени, надлежитъ указать, подъ какой именно видъ и подъ какую степень этого преступленія обвинительная власть подводитъ поступокъ подсудимаго и отъ разрѣшенія какихъ именно обстоятельствъ зависитъ примѣненіе указаннаго обвиненіемъ закона къ данному случаю.

Что до объясненія общихъ юридическихъ основаній для сужденія о силѣ представленныхъ доказательствъ, то, само собою разумѣется, невозможно установить способъ объясненія предсѣдателемъ суда основаній къ сужденію о силѣ доказательствъ. Способъ объясненій по этому предмету долженъ зависѣть, съ одной стороны, отъ существа дѣла, которое въ каждомъ данномъ случаѣ укажетъ, на какія условія достовѣрности извѣстнаго доказательства слѣдуетъ обратить особенное вниманіе, а съ другой стороны—отъ степени умственнаго развитія тѣхъ лицъ, которыя должны усвоить себѣ объясненія предсѣдателя. (См. Будковскій, стр. 290—294).

Прибавимъ, что, по толкованію сената (к. р. 1871 № 1346), 803-я

---

[1]) *См. Будковскаго*, очерки, стр. 288—334.

статья требуетъ только того, чтобы предсѣдатель „всѣмъ объясненіямъ своимъ о силѣ доказательствъ и уликъ придалъ характеръ предостереженія, но отнюдь не обязываетъ его напоминать присяжнымъ, чтобы они не принимали его слова въ смыслѣ непреложной истины".

Прим. Буцковскій, стр. 332—334: „Предсѣдатель суда, по словамъ закона, заключаетъ свои объясненія напоминаніемъ присяжнымъ засѣдателямъ, что они должны вину или невинность подсудимаго опредѣлить по внутреннему своему убѣжденію, основанному на обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла (уст. угол. судопр. ст. 804).

Значитъ ли это, что предсѣдатель суда долженъ ограничиться повтореніемъ только этихъ словъ закона? Слова закона, конечно, должны быть повторены буквально; но вмѣстѣ съ тѣмъ они должны быть и объяснены, такъ какъ присяжные, не имѣющіе надлежащихъ юридическихъ свѣдѣній и незнакомые съ юридическою терминологіею, могли бы, безъ такого объясненія, не понять предписанія закона.

По нашему мнѣнію, предсѣдатель суда благоразумно поступитъ, если въ заключеніи своемъ объяснитъ присяжнымъ:

1) что они отнюдь не должны постановлять рѣшенія подъ вліяніемъ безотчетныхъ впечатлѣній и приступать къ окончательному выводу изъ представленныхъ по дѣлу доказательствъ, не обсудивъ каждаго изъ нихъ въ отдѣльности,—иначе кажущаяся сила обстоятельствъ, не опредѣленныхъ еще въ истинномъ ихъ значеніи, можетъ быть принята за дѣйствительную силу и привести къ убѣжденію, неимѣющему разумнаго или твердаго основанія;

2) что, при обсужденіи каждаго доказательства въ отдѣльности, не слѣдуетъ опредѣлять его силу съ предвзятою мыслью о виновности подсудимаго,—иначе значеніе каждаго обстоятельства будетъ преувеличено или уменьшено, смотря по тому, показываетъ ли оно противъ или въ пользу подсудимаго; но, напротивъ того, надлежитъ держаться той, установленной человѣколюбіемъ, точки зрѣнія, съ которой всякій подсудимый признается невиннымъ, доколѣ противное не будетъ доказано, и всякое основательное предположеніе считается тѣмъ болѣе вѣроятнымъ, чѣмъ болѣе оно оправдываетъ подсудимаго;

3) что, при столкновеніи по какому либо факту предположеній за и противъ подсудимаго, нельзя требовать отъ первыхъ изъ нихъ такой же силы, какъ отъ послѣднихъ, но слѣдуетъ всякое сомнѣніе объяснятъ въ пользу подсудимаго и довольствоваться правдоподобіемъ и вѣроятностью его оправданій, на томъ основаніи, что представить положительныя доказательства недѣйствительности факта въ большей части случаевъ чрезвычайно затруднительно, а во многихъ и совершенно невозможно;

4) что, по обсужденіи въ отдѣльности каждаго доказатель-

ства и по соображеніи ихъ совокупной силы, каждый присяжный долженъ дать себѣ отчетъ: убѣжденъ ли онъ, что эти доказательства несовмѣстны съ невинностью, при обыкновенномъ порядкѣ вещей, и достигло ли убѣжденіе его той степени достовѣрности, при которой онъ рѣшился бы дѣйствовать, безъ колебанія, въ самыхъ важныхъ обстоятельствахъ своей жизни?

5) что только въ томъ случаѣ, когда, на этотъ мысленный вопросъ, совѣсть присяжнаго подскажетъ ему утвердительный отвѣтъ, онъ можетъ и долженъ подать голосъ въ осужденіе обвиняемаго, по долгу принятой имъ присяги; при всякомъ же колебаніи или сомнѣніи на счетъ того заключенія, которое должно вывести изъ разсмотрѣнныхъ доказательствъ, онъ обязанъ подать голосъ въ оправданіе подсудимаго, на томъ основаніи, что, въ видахъ правосудія, лучше ошибиться въ оправданіи виновнаго, нежели въ осужденіи невиннаго.

По словамъ закона, предсѣдатель суда въ заключеніи своемъ долженъ напомнить присяжнымъ и о томъ, что въ случаѣ осужденія подсудимаго, они могутъ, если найдутъ достаточныя къ тому основанія, признать его заслуживающимъ снисхожденія (Уст. Угол. Судопр. ст. 807).

При указаніи на этотъ законъ, не излишне будетъ объяснить присяжнымъ:

1) что признаніе ими подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія имѣетъ, по закону, послѣдствіемъ смягченіе для него наказанія одною или, по усмотрѣнію суда, и двумя степенями (Уст. Угол. Судопр. ст. 828);

2) что хотя право на такое снисхожденіе къ подсудимому неотъемлемо принадлежитъ присяжнымъ, однако изъ этого не слѣдуетъ, чтобы они могли произвольно, т. е. безъ разумнаго основанія, измѣнять опредѣленное закономъ наказаніе, по той, напримѣръ, причинѣ, что оно представляется имъ слишкомъ строгимъ вообще—ни присяжные, ни судьи не имѣютъ никакого права поставлять свою волю на мѣсто воли законодателя,—но слѣдуетъ только, что если въ дѣлѣ встрѣчаются такія въ пользу подсудимаго обстоятельства, которыя не входятъ въ составъ постановленныхъ вопросовъ, то, руководствуясь естественною справедливостью, требующею воздаянія каждому по мѣрѣ его заслугъ или вины, присяжные могутъ обратить на подсудимаго то снисхожденіе, которое самъ законъ одобряетъ въ принципѣ, предоставляя примѣненіе его къ частнымъ случаямъ усмотрѣнію суда;

3) что въ составъ предлагаемыхъ присяжнымъ вопросовъ входятъ только обстоятельства, имѣющія значеніе признаковъ преступленія и опредѣляющія видъ или степень преступности; но совмѣстно съ этими обстоятельствами могутъ существовать и другія, составляющія особенность даннаго случая и опредѣляющія индивидуальный характеръ преступленія или, лучше сказать, виновности преступника; слѣдовательно могутъ встрѣ-

титься и такія обстоятельства, по которымъ присяжные имѣютъ право обратить снисхожденіе на подсудимаго, не стѣсняясь разрѣшеніемъ въ томъ или другомъ смыслѣ вопроса объ обстоятельствахъ, *особо* увеличивающихъ или уменьшающихъ вину".

Прим. Буцковскій, стр. 289—290: „подъ словами „объясненіе существенныхъ обстоятельствъ дѣла" не слѣдуетъ разумѣть очерка всего дѣла, который былъ бы излишнимъ повтореніемъ того, что прежде уже высказано въ обвинительной и защитительной рѣчахъ. Такого очерка не требуютъ отъ предсѣдателя ни буквальный смыслъ закона, ни послужившія ему основаніемъ соображенія государственнаго совѣта о томъ, что объясненія предсѣдателя имѣютъ главнымъ назначеніемъ способствовать присяжнымъ уяснить себѣ существо дѣла, обратить ихъ вниманіе на обстоятельства, могущія имѣть вліяніе на разрѣшеніе предложенныхъ имъ вопросовъ, и возстановить въ истинномъ видѣ и значеніи тѣ изъ этихъ обстоятельствъ, которыя въ судебныхъ преніяхъ неточно были изложены или невѣрно опредѣлены въ ихъ законномъ значеніи. Весьма естественно, что при разборѣ представленныхъ по дѣлу доказательствъ, предсѣдатель нерѣдко долженъ будетъ прибѣгать къ группировкѣ фактовъ и даже къ изображенію полнаго очерка дѣла; но это будетъ зависѣть отъ свойствъ дѣла и отъ точности изложенія сторонами существенныхъ его обстоятельствъ, а отнюдь не можетъ быть обязательнымъ правиломъ по всякому дѣлу. Впрочемъ, во всякомъ случаѣ необходимо указать существенные факты, входящіе въ составъ предложенныхъ вопросовъ, и главные спорные пункты въ опредѣленіи достовѣрности и значенія этихъ фактовъ".

Эта часть предсѣдательскаго объясненія крайне важна, ибо здѣсь предсѣдателю весьма легко сдѣлать такъ, что присяжные усвоятъ себѣ его взглядъ на дѣло. Съ смысломъ закона нельзя признать согласною ту практику, если напр. предсѣдатель передаетъ присяжнымъ своими словами всѣ свидѣтельскія показанія по дѣлу. Подобный способъ заключительнаго объясненія, по нашему мнѣнію, не совсѣмъ согласенъ съ 801 ст., въ которой вовсе не упоминается о томъ, чтобъ предсѣдатель передавалъ присяжнымъ свидѣтельскія показанія, что составляетъ дѣло сторонъ. Только тогда, когда свидѣтельскія показанія извращены сторонами, во время преній, предсѣдатель обязанъ возстановить ихъ въ истинномъ видѣ и значеніи. Такого рода resumé не безвредно для правосудія. Предсѣдателю воспрещено закономъ высказывать собственное свое мнѣніе о винѣ или невинности подсудимаго. Между тѣмъ, при передачѣ свидѣтельскихъ показаній едва ли возможно сохранить совершенное безпристрастіе. Вѣра или недовѣріе къ свидѣтельскимъ показаніямъ обусловливаются многими причинами, иногда чисто внѣшними. Такъ на-

примѣръ, одни и тѣ же обстоятельства, разсказанныя просто, натурально или же переданныя языкомъ вычурнымъ, дѣланнымъ—производятъ совершенно различное впечатлѣніе. Каждой изъ сторонъ свойственно истолковывать показанія свидѣтелей въ благопріятномъ для нея значеніи, но предсѣдатель долженъ стоять выше односторонности, чего не достигнетъ, дословно передавая показанія свидѣтелей. При этой передачѣ имѣютъ большое значеніе и тонъ голоса, и выраженіе лица передающаго. Положимъ, что если предсѣдатель черезъ чуръ уже пересолитъ, объ этомъ можно записать въ протоколъ; но вѣдь тона голоса и улыбокъ въ протоколъ занести нельзя". (С. В. 1872, № 149).

Прим. Нерѣдки случаи, въ которыхъ предсѣдательствующій въ судебномъ засѣданіи съ участіемъ присяжныхъ, обращаясь къ послѣднимъ съ заключительнымъ словомъ, согласно 801 ст. Уст. Угол. Суд., между прочимъ, объясняетъ имъ, „*что они не должны миловать подсудимаго, ибо право помилованія принадлежитъ не суду, а верховной власти*". За этимъ объясненіемъ предсѣдательствующій, согласно 804 ст. того же устава, преподаетъ присяжнымъ правило о томъ, что *они должны опредѣлить вину или невинность подсудимаго по внутреннему своему убѣжденію, по совѣсти*, не стѣсняясь никакими формальными началами о свойствѣ и силѣ доказательствъ, приведенныхъ противъ и за подсудимаго.

Такую практику г. *Розенберг* (С. В. 1872, № 92) находитъ неправильною по слѣдующимъ основаніямъ:

„Нѣтъ никакого сомнѣнія въ томъ, что между правомъ помилованія и задачею суда въ дѣлахъ уголовныхъ нѣтъ ничего общаго, и что право это исключительно и всецѣло принадлежитъ одной верховной власти въ государствѣ. Но несомнѣнно также и то, что безконтрольное право опредѣлить вину или невинность подсудимаго исключительно по своему внутреннему убѣжденію—логически несовмѣстимо съ правиломъ о немилованіи подсудимаго, которое очевидно должно въ какомъ либо отношеніи служить ограниченіемъ безконтрольному убѣжденію присяжныхъ, и что предсѣдатель въ судебномъ засѣданіи съ участіемъ присяжныхъ не имѣетъ права преподавать имъ подобное правило.

Вопросъ о помилованіи подсудимаго можетъ возникнуть только въ тотъ моментъ уголовнаго процесса, когда подсудимый надлежащимъ судомъ *уже признанъ виновнымъ* въ извѣстномъ преступленіи. Вопросъ этотъ можетъ возбудить судъ, но не присяжные, въ то время, когда его разсмотрѣнію подлежитъ *примѣненіе наказанія* за то преступленіе, въ которомъ подсудимый признанъ виновнымъ (774 и 775 ст. Уст. Угол. Суд.). Задача же присяжныхъ исключительно состоитъ въ томъ, чтобъ опредѣлить *вину или невинность* подсудимыхъ (7 ст. учреж.

судеб. уст.), и сторонамъ даже законъ запрещаетъ при преніяхъ предъ присяжными касаться законовъ о примѣненіи наказанія (746 ст. Уст. Угол. Суд.). На какомъ же основаніи предсѣдатель трактуетъ присяжнымъ о правѣ помилованія, подлежащемъ разсмотрѣнію суда *по признаніи подсудимаго виновнымъ* и составляющемъ предметъ обсужденія *вопроса о примѣненіи наказанія?*

Объясненіе со стороны предсѣдателя присяжнымъ о томъ, что они не должны миловать подсудимаго, прямо нарушаетъ буквальный смыслъ 801 ст. Уст. Угол. Суд., ограничивающей предметъ заключительнаго слова предсѣдателя только а) существенными обстоятельствами дѣла и законами, относящимися къ опредѣленію свойства преступленія, и b) общими юридическими основаніями къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ въ пользу и противъ подсудимаго. Значеніе и цѣль предсѣдательскаго *résumé*, какъ извѣстно, заключаются въ томъ, чтобы приготовить присяжныхъ къ выполненію важной, лежащей на нихъ обязанности. Объясненіе предсѣдателя имѣетъ еще особое значеніе у насъ въ настоящее время, гдѣ присяжными являются лица, впервые призванныя къ исполненію судейскихъ обязанностей и большею частью незнакомыя съ вопросами о силѣ доказательствъ, о сущности законныхъ опредѣленій и т. п. Сознавая всю важность заключительнаго слова предсѣдателя, сознавая, что это слово, строго не ограниченное въ законѣ, можетъ предрасположить присяжныхъ въ пользу того или другого взгляда на дѣло, можетъ вызвать приговоръ, основанный не на внутреннемъ убѣжденіи *присяжныхъ*, а на убѣжденіи *предсѣдателя*,—сознавая все это, говоримъ мы, законодатель счелъ необходимымъ заключить эти слова въ опредѣленныя границы, указанныя въ 801 ст. Уст. Угол. Суд., и запрещаетъ предсѣдателю въ словѣ своемъ, обращенномъ къ присяжнымъ, обнаруживать собственное его мнѣніе и приводить обстоятельства, не бывшія предметомъ судебнаго состязанія (802 ст. Уст. Угол. Суд.) Если же предсѣдатель заводитъ предъ присяжными рѣчь о томъ, что они не должны миловать подсудимаго, то онъ очевидно выходитъ изъ границъ, ясно опредѣленныхъ въ законѣ.

Извѣстно, что предсѣдательское résumé, по мысли закона, должно для присяжныхъ служить подспорьемъ для правильнаго обсужденія *даннаго представляющагося вопроса* о винѣ или невинности подсудимаго (Суд. Уст. изд. госуд. канц., разсуж. къ ст. 801). Представимъ же себѣ, что присяжные изъ устъ того, кто именемъ закона преподалъ имъ правило о кругѣ ихъ правъ и обязанностей, услышали также и правило о томъ, что они не должны миловать подсудимаго. Какое, спрашивается, употребленіе могутъ сдѣлать присяжные изъ послѣдняго правила? Предсѣдатель не станетъ, конечно, объяснять имъ этого; они сами должны размышлять о томъ, какая связь между фактическими обстоятельствами дѣла и силою приведенныхъ

противъ подсудимаго доказательствъ, и тѣмъ, что они не должны миловать подсудимаго. Связи этой они конечно не найдутъ, и одна только мысль о томъ, что они не должны миловать подсудимаго, не поставленная въ связь съ существомъ разсматриваемаго дѣла, мысль, высказанная въ судѣ *предсѣдателемъ*, играющимъ роль не заинтересованнаго въ дѣлѣ лица и пользующимся въ глазахъ присяжныхъ законнымъ и нравственнымъ авторитетомъ, только отвлекаетъ ихъ отъ существа дѣла и, дѣйствуя на одно чувство, по необходимости должна увеличить въ нихъ склонность къ обвиненію. Этимъ предсѣдатель, по нашему мнѣнію, нарушаетъ обязанности, возложенныя на него 803 ст. Уст. Угол. Суд., по которой его заключительное слово, сказанное присяжнымъ, должно предостеречь ихъ отъ всякаго увлеченія къ обвиненію или оправданію подсудимаго.

Наконецъ фраза о немилованіи подсудимаго, обращенная къ присяжнымъ, никакимъ образомъ не совмѣстима съ приговоромъ по совѣсти, по внутреннему убѣжденію, исключающимъ всякія формальныя правила для рѣшенія вопроса о винѣ или невинности подсудимаго. Нельзя признать логически послѣдовательнымъ положеніе, что я безконтрольно, не взирая ни на какія начала и взгляды, преподанные мнѣ другимъ лицомъ, могу и долженъ, по *моему* убѣжденію, *моему* взгляду, сказать „да, виновенъ“ или „нѣтъ, не виновенъ“, и въ то же время не долженъ миловать того, къ кому относится это „да“ или „нѣтъ“. Кто въ состояніи указать границу, съ которой сказанное мною по совѣсти „нѣтъ, не виновенъ“ перешло въ право помилованія? Такихъ границъ будетъ столько, сколько есть отдѣльныхъ совѣстей. Предполагать возможность существованія подобной границы значитъ предполагать возможность существованія чего-то средняго, промежуточнаго между свободнымъ и живымъ приговоромъ по совѣсти и приговоромъ по установленнымъ формальнымъ правиламъ. Но кому неизвѣстно, что между этими двумя способами сужденія о дѣйствіяхъ людей подлежащихъ уголовной карѣ, ничего средняго нѣтъ и быть не можетъ“.

б) Предсѣдательствующій [1]) и коронные судьи.

Общее правило о правахъ и обязанностяхъ предсѣдателя при судебномъ слѣдствіи выражено въ ст. 611, которая говоритъ:

„Предсѣдатель суда управляетъ ходомъ судебнаго слѣдствія, наблюдаетъ за порядкомъ объясненій, возраженій и

---

[1]) Уставы говорятъ вездѣ о предсѣдателѣ или первоприсутствующемъ. Подъ этимъ именемъ нужно разумѣть предсѣдательствующаго по дѣлу въ сенатѣ, судебной палатѣ, окружномъ судѣ или мировомъ съѣздѣ.

замѣчаній, и устраняя въ преніяхъ все, что не имѣетъ прямаго отношенія къ дѣлу, не допускаетъ ни оскорбительныхъ для чьей-бы то ни было личности отзывовъ, ни нарушенія должнаго уваженія къ религіи, закону и установленнымъ властямъ".

Всѣ распоряженія, предоставленныя единоличной власти предсѣдателя, онъ принимаетъ безъ выслушанія прокурорскаго заключенія (к. р. 1868 № 499 и 575).

А. *Дисциплинарная власть* предсѣдателя, съ одной стороны, распространяется на публику, присутствующую въ засѣданіи суда, съ другой—на участвующихъ въ дѣлѣ лицъ.

I. По отношенію къ публикѣ, Учрежденіе суд. уст. говоритъ:

„Всѣ находящіеся въ публичномъ засѣданіи судебнаго мѣста обязаны строго соблюдать правила благопристойности, порядокъ и тишину, безпрекословно повинуясь въ семъ отношеніи распоряженіямъ предсѣдателя или первоприсутствующаго" (ст. 154).

„Предсѣдатель суда останавливаетъ всякаго, кто въ судебномъ засѣданіи осмѣлится выражать одобреніе или неодобреніе, входить въ недозволенныя сношенія съ свидѣтелями или присяжными засѣдателями, или же инымъ образомъ нарушать установленный порядокъ" (Уст. Уг. Суд. ст. 617). „Если сдѣланное предсѣдателемъ внушеніе окажется недѣйствительнымъ, то онъ поступаетъ съ нарушителемъ порядка, какъ установлено въ Учр. суд. уст. (Уст. Уг. Суд. ст. 618)", именно:

Въ случаѣ, если окажется виновнымъ въ нарушеніи сихъ правилъ „постороннее лицо,—предсѣдатель можетъ приказать нарушителю удалиться изъ присутствія, велѣть вывести неповинующагося, или даже распорядиться о задержаніи его подъ стражею, однако же не болѣе, какъ на двадцать четыре часа" (Учр. ст. 155).

„Въ крайнихъ случаяхъ, когда невозможно различить виновныхъ въ произведенномъ въ судебномъ засѣданіи безпорядкѣ, предсѣдатель, при безуспѣшности, сдѣланнаго имъ внушенія, можетъ выслать изъ залы всѣхъ постороннихъ" (Учр. ст. 156).

Прим. Арсеньевъ, стр. 75—76: „Если предсѣдатель призналъ нужнымъ, вслѣдствіе повторившихся нѣсколько разъ безпорядковъ, удалить изъ залы засѣданія всю находившуюся въ ней публику, то можетъ ли все дальнѣйшее производство дѣла происходить при закрытыхъ дверяхъ, хотя бы самое содержаніе его не представляло никакого повода къ устраненію гласности? Мы думаемъ, что отвѣтъ на этотъ вопросъ непремѣнно долженъ быть отрицательный. Гласность судебнаго засѣданія—слишкомъ важная гарантія для подсудимаго, чтобы онъ могъ быть лишенъ ея по усмотрѣнію предсѣдателя, вслѣдствіе безпоряд-

ка, въ которомъ онъ, подсудимый, нисколько не виновенъ. Если при производствѣ дѣлъ, предусмотрѣнныхъ ст. 620, двери засѣданія могутъ быть закрыты не иначе, какъ по опредѣленію суда (ст. 621 и 622), то тѣмъ менѣе можно допустить, чтобы публичность засѣданія по дѣлу, не содержащему въ себѣ ничего противнаго религіи и нравственности, могла быть устранена единоличною властью предсѣдателя. Отсюда слѣдуетъ заключить, что послѣ удаленія публики изъ залы засѣданія двери его должны оставаться открытыми, причемъ отъ предсѣдателя зависитъ только воспретить возвращеніе въ залу тѣхъ лицъ, которыя были главными виновниками безпорядка. Если волненіе, которымъ была вызвана чрезвычайная мѣра, достигло значительной силы, то засѣданіе можетъ быть прервано на нѣсколько времени, даже отсрочено на нѣсколько дней, для того чтобы спокойствіе успѣло возстановиться; но продолженіе процесса при закрытыхъ дверяхъ было бы явнымъ нарушеніемъ общаго начала, выраженнаго въ ст. 620 Уст. Угол. Суд., и достаточнымъ поводомъ къ отмѣнѣ всего производства".

„Предсѣдатель можетъ для возстановленія порядка въ засѣданіи судебнаго мѣста и для огражденія свободы и безопасности суда, требовать содѣйствія мѣстной полиціи, а въ крайнихъ случаяхъ и ближайшей военной команды. Сіи требованія должны быть исполняемы въ точности и безотлагательно" (Учр. ст. 159).

Очевидно, онъ можетъ и даже долженъ принимать мѣры къ устраненію чрезвычайнаго стеченія публики въ залу засѣданія.

Прим. Мѣрою, въ этомъ случаѣ, является у насъ раздача билетовъ для публики. Если ужъ признать цѣлесообразность такой мѣры, то естественно, что она должна производиться съ строгой очередью, безъ всякаго лицепріятія. Но очевидно за исполненіемъ такого требованія усмотрѣть невозможно.

Въ нашей практикѣ были случаи, что, при допускѣ публики въ засѣданіе суда по билетамъ, подсудимые получали отказъ въ билетахъ для своихъ родственниковъ. Г. Лохвицкій (С. В. 1868, № 127) справедливо признаетъ такое распоряженіе неправильнымъ и полагаетъ, что обвиняемый имѣетъ право на полученіе нѣсколькихъ билетовъ во всѣхъ случаяхъ, т. е. и тогда, когда происходитъ раздача, и тогда, когда не бываетъ ея,—чтобы родственники и друзья его не могли встрѣтить препятствія ко входу въ судебный залъ.

Отказъ въ выдачѣ билетовъ мотивировался 622 ст. Уст. Угол. Суд. Въ ней сказано: „По объявленіи опредѣленія суда о закрытіи дверей засѣданія, постороннія лица немедленно удаляются, но, по желанію подсудимаго и потерпѣвшаго отъ преступленія, въ залѣ засѣданія могутъ быть оставлены родственники ихъ и знакомые, не болѣе, впрочемъ, какъ по три лица съ каждой стороны". Стало быть законъ даетъ право обвиня-

емымъ просить о мѣстахъ для родственниковъ только тогда, когда судъ происходитъ при закрытыхъ дверяхъ, слѣдственно, если засѣданіе публичное, то родственники подчиняются общему правилу, наравнѣ съ прочей публикою.

Но если вдуматься глубже въ 622 ст., то изъ нея выходитъ заключеніе совершенно иное.

Для обвиняемаго, находящагося обыкновенно въ состояніи взволнованномъ, присутствіе обвинителя и судей производитъ тяжелое впечатлѣніе. Только тогда, когда онъ видитъ въ средѣ публики своихъ родныхъ и друзей, онъ получаетъ нравственное облегченіе; онъ тогда не одинокъ; нѣмое участіе близкихъ людей поддерживаетъ его, не даетъ ему впасть въ уныніе. Если для артиста, ученаго, оратора, важно присутствіе среди публики, друзей и родственниковъ, увѣренность, что среди этой массы неизвѣстныхъ людей находится хотя нѣсколько такихъ, которые съ участіемъ относятся къ нему,—то какое же значеніе должно имѣть это обстоятельство для обвиняемыхъ!

Ст. 622 именно и выражаетъ это началэ. Законодатель и въ томъ чрезвычайномъ случаѣ, когда засѣданіе происходитъ при закрытыхъ дверяхъ, предписываетъ оставлять въ залѣ нѣсколькихъ лицъ изъ родственниковъ и знакомыхъ обвиняемаго. Слѣдственно, въ тѣхъ случаяхъ, когда засѣданія бываютъ публичны, обвиняемый имѣетъ еще болѣе правъ на присутствіе родственниковъ и друзей. Нельзя ихъ ставить наравнѣ съ прочей публикой, потому что, если они не попадутъ въ залъ судебнаго засѣданія,—потому-ли, что билеты были розданы, когда они объ этомъ не знали, или потому, что мѣста, назначенныя для публики, были заняты до ихъ прихода,—во всякомъ случаѣ обвиняемый лишается одной изъ нравственныхъ гарантій.

II. Что касается до дисциплинарной власти предсѣдательствующаго по отношенію къ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ, то здѣсь уставъ, возлагая на предсѣдателя охранять порядокъ судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній, даетъ ему право—

въ случаѣ, если кѣмъ либо изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ будутъ нарушены установленныя закономъ правила, или оставлены безъ вниманія замѣчанія предсѣдателя (Учр. Суд. Уст. ст. 154, Уст. Уг. Суд. ст. 611)—

„сдѣлать виновному предостереженіе или выговоръ, предваривъ, что, въ случаѣ повторенія сего, онъ будетъ или лишенъ словъ (при заключительныхъ преніяхъ), или удаленъ изъ присутствія и дѣло рѣшится безъ его словесныхъ объясненій. За тѣмъ, при повтореніи тѣхъ же нарушеній, виновный можетъ быть удаленъ изъ присутствія“ (Учр. Суд. Уст. ст. 157).

Въ частности, по ст. 729, подсудимый можетъ быть удаленъ изъ присутствія по случаю произведеннаго имъ шума или буйства.

По возвращеніи его въ залу засѣданія, предсѣдатель обязанъ сообщить ему съ точностію все, что происходило въ его отсутствіи.

Удаленіе лицъ постороннихъ, публики, очевидно не можетъ помѣшать окончанію дѣла и произнесенію приговора надъ подсудимымъ. Не то должно сказать объ удаленіи лицъ, принимающихъ участіе въ процессѣ. Съ удаленіемъ этихъ лицъ можетъ часто представиться необходимость пріостановить, въ интересахъ правосудія, судебное засѣданіе. Такъ, въ случаѣ удаленія эксперта засѣданіе можетъ прерваться впредь до отысканія и призыва новаго эксперта. При удаленіи свидѣтеля, показаніе котораго имѣетъ существенное въ дѣлѣ значеніе, также во многихъ случаяхъ можетъ представиться необходимость пріостановить засѣданіе, для того, чтобы по надлежащемъ внушеніи вновь призвать свидѣтеля къ допросу и объясненіямъ. Удаленіе присяжнаго засѣдателя, въ случаѣ, если невозможно замѣнить выбывшаго запаснымъ засѣдателемъ, должно повлечь за собою избраніе вновь всего присутствія присяжныхъ засѣдателей и возобновленіе засѣданія съ самаго начала.

Послѣдствія удаленія самого подсудимаго опредѣлены въ ст. 157 Учр. Суд. Уст.; дѣло можетъ быть разрѣшено и безъ его словесныхъ объясненій. Такое же значеніе имѣетъ и удаленіе частнаго обвинителя гражданскаго истца или частнаго повѣреннаго.

Иныя должны быть послѣдствія удаленія изъ залы суда защитника подсудимаго. Выраженіе ст. 157 Учр. Суд. Уст., что, въ случаѣ удаленія повѣреннаго, дѣло рѣшается *безъ его словесныхъ объясненій*, нельзя понимать такимъ образомъ, будто судебное засѣданіе, по устраненіи защитника подсудимаго, можетъ быть продолжаемо и окончено безъ перерыва, при совершенномъ отсутствіи защитника по выслушаніи лишь послѣдняго слова подсудимаго. Такое толкованіе было бы совершенно несогласно съ обстановкою уголовнаго суда, съ тѣмъ широкимъ правомъ защиты, какимъ по закону пользуется подсудимый.

Уставъ Уголовнаго Судопроизводства провозглашаетъ принципъ равенства и стремится по возможности уравновѣсить и въ дѣйствительности силы обвиненія и защиты. Не отнимая отъ послѣдняго возможности лично отстаивать свою невинность, законъ (ст. 556, 557, 565, 566 Уст. Гражд. Суд.) предоставляетъ ему, кромѣ того, право избрать особаго защитника, изъ лицъ юридически образованныхъ. Разъ подсудимый изъявилъ въ установленный срокъ согласіе на избраніе такого защитника, нельзя его лишить этой опоры. Изъявленное согласіе должно быть предполагаемо существующимъ до тѣхъ

поръ, пока подсудимый не возьметъ его назадъ, не откажется прямо отъ своего права.

Въ виду этихъ соображеній, отсутствіе на судебномъ засѣданіи защитника, разъ что таковой былъ назначенъ, не можетъ быть допущено. Законъ говоритъ, что препятствіемъ къ *началу* судебнаго засѣданія служитъ внезапная болѣзнь защитника, когда, по краткости времени, остающагося до срока засѣданія, вновь назначенному защитнику невозможно будетъ изготовиться къ защитѣ. (Уст. Уг. Суд. ст. 591). Внезапное удаленіе или болѣзнь защитника должны служить препятствіемъ и къ *продолженію* уже начатаго засѣданія. Подсудимаго нельзя винить въ томъ, если избранный защитникъ окажется недостойнымъ довѣрія, ему оказаннаго, или внезапно заболѣетъ. Нельзя ни въ томъ, ни въ другомъ случаѣ лишать подсудимаго законныхъ средствъ къ оправданію. Нельзя, чтобы вслѣдствіе простой случайности подсудимый былъ внезапно поставленъ въ необходимость бороться одинъ противъ доводовъ обвиненія.

На основаніи вышеизложеннаго, удаленіе защитника должно необходимо имѣть послѣдствіемъ пріостановку засѣданія по опредѣленію о томъ суда. Исключеніе можетъ составить только одинъ случай: именно, когда подсудимый тутъ же, на судѣ, заявитъ желаніе защищаться лично, безъ защитника. При отказѣ подсудимаго отъ пользованія своимъ правомъ, конечно, нѣтъ надобности прерывать засѣданіе.

Одновременно съ пріостановкою засѣданія, вслѣдствіе удаленія защитника, въ большей части случаевъ должны послѣдовать и распоряженія предсѣдателя о назначеніи новаго защитника. Затѣмъ въ этихъ случаяхъ присутствіе присяжныхъ засѣдателей должно быть распущено по домамъ, такъ какъ вновь назначенному защитнику должно быть предоставлено достаточно времени для изученія дѣла и приготовленія къ защитѣ.

Это принято и сенатомъ, который призналъ, что удаленіе защитника, безъ предварительнаго замѣчанія, можетъ быть допускаемо только въ крайнихъ случаяхъ и что безъ защитника засѣданіе можетъ быть продолжаемо только тогда, если на то будетъ дано согласіе подсудимаго (к. р. 1867 № 522). Исключеніе изъ этого общаго правила сенатомъ допускается только тогда, когда защитникъ будетъ удаленъ уже въ то время, когда защитникъ далъ всѣ объясненія и только приговоръ еще не былъ постановленъ (к. р. 1870 № 135) [1]).

[1]) *Арсеньевъ* стр. 78—79: «Удаленіе защитника изъ залы засѣданія до окончанія судебныхъ преній—такая чрезвычайная мѣра, къ которой предсѣдатель дол-

Прим. Арсеньевъ стр. 101—102 полагаетъ, ссылаясь на мотивъ къ 619 ст., что установляемое 720 ст. удаленіе подсудимаго есть такая мѣра, которая можетъ быть принята не единоличною властью предсѣдателя, а опредѣленіемъ суда.

Говоря о сторонахъ, Уставъ почти постоянно выдѣляетъ отъ нихъ прокурора, какъ оффиціальную обвиняющую сторону. Вмѣстѣ съ тѣмъ, естественно, является вопросъ о дисциплинарной власти предсѣдателя по отношенію къ лицамъ прокурорскаго надзора.

Естественно, что, не смотря на то довѣріе, которое оказываетъ законъ прокурору, возможны случаи, гдѣ дисциплинарная власть предсѣдательствующаго по отношенію къ прокурору бываетъ необходима. Сенатъ призналъ, что прокуроръ не долженъ возражать предсѣдателю на такое распоряженіе, которое не выходитъ изъ предѣловъ его власти (к. р. 1870 № 756) и что права, предоставленныя 611 ст. Уст. Уг. Суд., предсѣдательствующаго распространяются и на прокуроровъ (к. р. 1872 № 159). Но самый способъ осуществленія предсѣдателемъ этого своего права значительно затрудненъ тѣмъ, что сенатъ, въ то же время, ограждаетъ авторитетъ прокурорскаго надзора и, влѣдствіе того, требуетъ отъ предсѣдателя слишкомъ деликатной и нерѣдко невозможно—деликатной (смотря по случаю) мотивировки его замѣчаній (см. к. р. 1869 № 974, 1870 № 756).

Очевидно, что власть предсѣдателя ограничивается только замѣчаніями, но на употребленіе болѣе сильныхъ мѣръ онъ права, по отношенію къ прокурору, не имѣетъ. Если же поступки прокурора таковы, что самое продолженіе засѣданія становится невозмож-

---

жепъ прибѣгать лишь въ случаѣ крайней необходимости, когда образъ дѣйствій защитника устраняетъ всякую возможность оставить за нимъ веденіе дѣла, и что практика с.-петербургскаго окружнаго суда не представляетъ ни одного примѣра удаленія защитника изъ залы засѣданія или отнятія у него права продолжать защиту. Намъ извѣстенъ случай, въ которомъ предсѣдатель суда принужденъ былъ останавливать защитника и дѣлать ему внушенія при каждомъ почти свидѣтельскомъ показаніи—и все-таки, не смотря на неисполненіе защитникомъ требованій предсѣдателя, послѣдній не отнялъ у перваго права продолжать защиту. По окончаніи дѣла, дѣйствія защитника были сообщены судомъ на разсмотрѣніе совѣта присяжныхъ повѣренныхъ, который призналъ ихъ неправильными и подвергнулъ защитника дисциплинарной отвѣтственности. Намъ кажется, что такой образъ дѣйствій со стороны предсѣдателя суда (по крайней мѣрѣ въ отношеніи къ присяжнымъ повѣреннымъ и кандидатамъ на судебныя должности) заслуживаетъ полнаго одобренія и подражанія, потому что онъ охраняетъ интересы подсудимаго,—почти всегда страдающіе отъ отсрочки дѣла и перемѣны въ лицѣ защитника,—не оставляя безъ взысканія защитника, нарушившаго обязанности своего званія.

нымъ,—тогда предсѣдательствующему остается закрыть засѣданіе и о дѣйствіяхъ прокурора сообщить его начальству [1]).

Б. Обращаемся, за тѣмъ, къ дѣятельности коронnаго элемента въ составѣ присутствія по ходу судебнаго слѣдствія и, въ частности, *къ правамъ и обязанностямъ предсѣдательствующаго по управленію ходомъ судебнаго засѣданія.*

Предсѣдатель открываетъ и закрываетъ засѣданіе, пріостанавливаетъ и возобновляетъ его; онъ приказываетъ ввести подсудимаго въ залу засѣданія и предлагаетъ ему вопросы о его имени, фамиліи и т. п.; онъ приводитъ въ извѣстность, всѣ ли лица, вызванныя въ судъ, явились въ засѣданіе, и если не всѣ, то кто именно изъ нихъ не явился и есть ли въ виду суда законная тому причина (ст. 636, 638, 639). Отъ предсѣдателя исходятъ всѣ распоряженія, клонящіяся къ образованію присутствія присяжныхъ засѣдателей (ст. 646, 648, 654, 659, 663, 664); онъ приводитъ къ присягѣ засѣдателей (а также свидѣтелей, экспертовъ и переводчиковъ) неправославнаго исповѣданія, если въ мѣстѣ засѣданія суда не окажется духовнаго лица того исповѣданія, къ которому они принадлежатъ (ст. 668, 694, 715, 730); онъ отбираетъ отъ лицъ, не пріемлющихъ присяги, соотвѣтствующее ей торжественное обѣщаніе; онъ приглашаетъ присяжныхъ засѣдателей выбрать изъ среды своей старшину. Онъ распоряжается, въ случаѣ выбытія одного изъ комплектныхъ засѣдателей, замѣною его первымъ по списку запаснымъ засѣдателемъ (рѣш. 1868 г. № 284). По исполненіи всѣхъ обрядовъ, которыми сопровождается открытіе судебнаго засѣданія, предсѣдатель приглашаетъ секретаря прочитать вслухъ обвинительный актъ, или замѣняющее его опредѣленіе судебной палаты, или жалобу частнаго обвинителя; затѣмъ онъ излагаетъ въ краткихъ словахъ существо обвиненія и предлагаетъ подсудимому установленный ст. 679 вопросъ. Подсудимаго, не признающагося въ преступленіи, предсѣдатель спрашиваетъ, при разсмотрѣніи каждаго доказательства, не желаетъ ли онъ представить какія-либо объясненія въ свое оправданіе (ст. 683). Право предлагать подсудимому вопросы по существу дѣла предсѣдатель раздѣляетъ съ членами суда и присяжными засѣдателями; но первые предлагаютъ вопросы не иначе, какъ съ разрѣшенія предсѣдателя, а послѣдніе не иначе какъ черезъ его посредство (ст. 684). Тоже самое слѣдуетъ сказать и о вопросахъ, предлагаемыхъ свидѣтелямъ и экспертамъ (ст. 695, 724). Когда по дѣлу подсудимыхъ нѣсколько, то отъ предсѣдателя зависитъ допрашивать каждаго изъ нихъ

[1]) См., кромѣ указанныхъ, еще кк. рр. 1868 № 254, 575; 1869 № 687, 735.

въ отсутствіи или въ присутствіи его соучастниковъ (ст. 686). Предсѣдатель дѣлаетъ распоряженіе о предъявленіи кому слѣдуетъ (ст. 697, 725) вещественныхъ доказательствъ. Отъ предсѣдателя зависитъ измѣнить установленный закономъ порядокъ допроса свидѣтелей (ст. 701). Передъ допросомъ свидѣтелей предсѣдатель напоминаетъ имъ объ отвѣтственности за лживыя показанія (ст. 716). Допрашиваемымъ безъ присяги лицамъ свѣтскаго званія предсѣдатель дѣлаетъ увѣщаніе, требуемое ст. 717. Предсѣдатель предлагаетъ свидѣтелю разсказать все, что ему извѣстно по дѣлу, а, по изложеніи его показанія, предоставляетъ сторонамъ дѣлать ему вопросы (ст. 718, 719). Предсѣдатель разрѣшаетъ свидѣтелямъ удалиться изъ засѣданія до окончанія судебнаго слѣдствія (ст. 727, 728). Предсѣдатель сообщаетъ подсудимому, удаленному на время изъ залы засѣданія, все что происходило на судѣ въ его отсутствіи (ст. 729). Предсѣдатель объявляетъ судебное слѣдствіе оконченнымъ и предоставляетъ по очереди слово тѣмъ, кто призванъ закономъ къ участію въ судебныхъ преніяхъ; онъ же объявляетъ судебныя пренія прекращенными (ст. 749). Въ случаѣ оправданія подсудимаго присяжными предсѣдатель объявляетъ его свободнымъ отъ суда и отъ содержанія подъ стражей; въ случаѣ обвиненія онъ предлагаетъ сторонамъ представить объясненія относительно наказанія и другихъ послѣдствій виновности подсудимаго, признанной присяжными (ст. 819, 820, 821, 822).

Съ другой стороны, судъ опредѣляетъ послѣдствія неявки свидѣтелей, т. е. постановляетъ отсрочить засѣданіе для новаго вызова или привода неявившихся свидѣтелей, или приступить къ слушанію дѣла не смотря на ихъ неявку (ст. 640); судъ налагаетъ денежное взысканіе на неявившихся свидѣтелей или присяжныхъ засѣдателей, и освобождаетъ ихъ отъ этого взысканія (ст. 643, 644, 649, 653); судъ налагаетъ денежное взысканіе на присяжныхъ, нарушившихъ правила ст. 675 и 677; судъ постановляетъ опредѣленіе о закрытіи дверей засѣданія (ст. 621); судъ разрѣшаетъ прочтеніе свидѣтельскихъ показаній (ст. 626 и 627, к. р. 1869, № 137, и 1868, № 353); бумагъ, находящихся въ рукахъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ и свидѣтелей (ст. 629), и бумагъ, находящихся въ дѣлѣ (ст. 687); судъ разрѣшаетъ вопросъ, можно ли перейти къ заключительнымъ преніямъ безъ производства судебнаго слѣдствія (ст. 681); отъ суда зависитъ назначить новый осмотръ или новое освидѣтельствованіе или испытаніе, вызвать въ свое присутствіе лицъ производившихъ освидѣтельствованіе или испытаніе или открыть засѣданіе на мѣстѣ преступленія (ст. 688, 689, 690, 692); судъ признаетъ уважительность или неуважительность отводовъ, заявленныхъ сторонами (ст.

694, 710, 731); судъ отсрочиваетъ засѣданіе вслѣдствіе представленія новыхъ доказательствъ или для собранія дополнительныхъ свѣдѣній (ст. 634, 734). Судъ составляетъ вопросы, подлежащіе разрѣшенію присяжныхъ засѣдателей, и исправляетъ или дополняетъ ихъ по замѣчаніямъ сторонъ, которыя будутъ признаны уважительными (ст. 750, 762). Судъ отсылаетъ присяжныхъ для новаго совѣщанія, если данные ими отвѣты будутъ признаны несоотвѣтствующими вопросамъ; но объясненіе присяжнымъ, въ чемъ именно заключается недостатокъ отвѣтовъ, лежитъ на обязанности предсѣдателя, который въ этомъ отношеніи является исполнителемъ опредѣленія суда (к. р. 1867, № 605).

Так. образ. законъ предоставилъ единоличной власти предсѣдателя: 1) принятіе всѣхъ мѣръ, которыя по закону должны предшествовать судебному слѣдствію и входить въ составъ его; 2) опредѣленіе порядка, въ которомъ эти мѣры должны слѣдовать одна за другою (на сколько онъ не опредѣленъ категорически самимъ закономъ); 3) приглашеніе сторонъ, свидѣтелей и экспертовъ къ совершенію тѣхъ дѣйствій или представленію тѣхъ объясненій, которыя законъ уполномочиваетъ или обязываетъ ихъ совершить или представить; 4) наблюденіе за тѣмъ, чтобы лица, присутствіе которыхъ можетъ быть необходимо для дальнѣйшаго разъясненія дѣла, находились въ залѣ засѣданія суда,—и наоборотъ, чтобы лица, присутствіе которыхъ могло бы повредить разъясненію дѣла, были на время удаляемы изъ залы засѣданія. Право разъяснять дѣло посредствомъ предложенія вопросовъ подсудимому, свидѣтелямъ и экспертамъ предсѣдатель, какъ мы видѣли, раздѣляетъ съ другими судьями и присяжными засѣдателями (о сторонахъ мы покамѣсть не говоримъ). Суду, въ полномъ его составѣ, законъ предоставилъ: 1) разрѣшеніе вопроса о томъ, можетъ ли слушаніе дѣла быть начато или продолжаемо — когда этотъ вопросъ возбуждается заявленіями сторонъ или самыми обстоятельствами дѣла; 2) принятіе мѣръ, заключающихъ въ себѣ отступленіе отъ общихъ началъ гласности и устности судопроизводства; 3) принятіе новыхъ мѣръ, клонящихся къ дополненію или повѣркѣ собранныхъ по дѣлу доказательствъ; 4) разрѣшеніе всѣхъ споровъ, пререканій и вопросовъ, возбуждаемыхъ сторонами. Другими словами, единоличная власть предсѣдателя объемлетъ собою только внѣшнюю, обрядовую, формальную сторону судебнаго засѣданія; всѣ вопросы, касающіеся существа дѣла, разрѣшаются коллегіально, постановленіями суда.

„Этимъ основнымъ началомъ (говоритъ г. Арсеньевъ, стр. 100) слѣдуетъ руководствоваться каждый разъ, когда возникаетъ сомнѣ-

ніе относительно границы между властью предсѣдателя и властью суда. Нашъ Уставъ Уголовнаго Судопроизводства не предоставляетъ предсѣдателю дискреціонной власти французскаго или нѣмецкаго президента. Ст. 611, 613, 615, 616, 617, 618 облекаютъ предсѣдателя только дисциплинарною властью и правомъ управлять ходомъ судебнаго засѣданія, и что всѣ остальныя распоряженія, относящіяся къ существу дѣла, возложены ст. 619 на обязанность суда. Въ мотивахъ къ ст. 611 сказано слѣдующее: „Охраненіе внѣшняго порядка судопроизводства, направленіе допросовъ и преній на судѣ, предоставленіе подсудимому всѣхъ законныхъ средствъ къ оправданію, принятіе мѣръ противъ стачки допрашиваемыхъ лицъ, наблюденіе, чтобы присяжные воспользовались всѣми способами къ обстоятельному разсмотрѣнію дѣла, разъясненіе имъ всего для нихъ непонятнаго и огражденіе ихъ отъ опасности постановленія приговора подъ неблагопріятнымъ для правосудія внѣшнимъ вліяніемъ,—все это несомнѣнно принадлежитъ единоличной власти предсѣдателя суда. Направляя ходъ дѣла къ тому порядку, который наиболѣе способствуетъ раскрытію истины, предсѣдатель можетъ даже распорядиться, чтобы судебное слѣдствіе въ отношеніи къ каждому изъ соучастниковъ въ одномъ и томъ же преступленіи производилось отдѣльно, съ сохраненіемъ однако общей связи дѣла. *Но далѣе этихъ предѣловъ власть предсѣдателя суда не должна простираться*“ [1]). Отличительнымъ признакомъ дискреціонной власти служитъ право предсѣдателя принимать по собственному своему усмотрѣнію такія мѣры, которыя имѣютъ цѣлью дополненіе и повѣрку собранныхъ по дѣлу доказательствъ, хотя бы и съ отступленіемъ отъ общихъ началъ состязательнаго, устнаго процесса. У насъ принятіе мѣръ, клонящихся къ дополненію и повѣркѣ доказательствъ, зависитъ отъ коллегіальной власти суда, а отступленія отъ существенныхъ, основныхъ началъ процесса могутъ быть допущены даже судомъ только въ случаяхъ, указанныхъ закономъ. Другими словами, во всемъ томъ, что касается до существа дѣла, нашъ законъ не допускаетъ произвола не только со стороны предсѣдателя, но и со стороны суда, и Правительствующій Сенатъ, въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда, слѣдуетъ до сихъ поръ неуклонно этой руководящей мысли законодателя“ [2]).

---

[1]) Суд. уст. въ изд. Госуд. Канц., Т. II, изд. 1 стр. 222, изд. 2 стр. 227.

[2]) Въ Уставѣ Уг. Суд. (прибавляетъ г. Арсеньевъ стр. 117—118) «есть только одна статья, которая какъ будто облекаетъ предсѣдателя, въ одномъ отношеніи, чѣмъ-то похожимъ на дискреціонную власть. Это статья 612, въ которой ска-

в) Прокуроръ.

Какъ мы уже знаемъ, дѣятельность прокурорскаго надзора не распространяется на судъ мировой и только въ мировыхъ съѣздахъ обыкновенно присутствуетъ товарищъ прокурора, въ окружныхъ судахъ, самъ прокуроръ обвиняетъ только по важнѣйшимъ дѣламъ, а обыкновенно обвиненіе ведется тоже товарищами прокурора. Въ судебной палатѣ обвиняетъ или самъ прокуроръ, или его товарищъ. Въ сенатѣ—оберъ-прокуроръ или его товарищъ. Въ верховномъ уголовномъ судѣ обязанности прокурора несетъ министръ юстиціи.

Прокурорскій надзоръ есть институтъ единый и недѣлимый и построенъ на строго іерархическомъ началѣ. Изъ этого вытекаютъ два послѣдствія, важныя для насъ: 1) законъ не установляетъ строгихъ границъ между прокуратурой судебной палаты и окружнаго суда: прокуроръ судебной палаты, или его товарищъ можетъ явиться

зано: «предсѣдатель суда долженъ предоставлять каждому подсудимому всевозможныя средства къ оправданію». Но при болѣе внимательномъ разсмотрѣніи этого закона не трудно убѣдиться, что онъ не имѣетъ ничего общаго съ французскими и нѣмецкими постановленіями о дискреціонной власти президента. Онъ не предоставляетъ предсѣдателю никакихъ особыхъ правъ, а, наоборотъ, возлагаетъ на него обязанность; онъ уполномочиваетъ предсѣдателя заботиться о доставленіи подсудимому средствъ къ оправданію, а не о доставленіи прокурорской власти средствъ къ обвиненію подсудимаго; наконецъ, онъ не отмѣняетъ другихъ постановленій закона, ограничивающихъ власть предсѣдателя и даже суда въ отношеніи къ извѣстнымъ слѣдственнымъ дѣйствіямъ. Такъ напримѣръ, еслибы подсудимый просилъ о прочтеніи показанія свидѣтеля, не явившагося въ судъ безъ законной причины, или вовсе въ судъ не вызваннаго, а прокуроръ возражалъ бы противъ этой просьбы, то исполненіе ея предсѣдателемъ, съ ссылкою на ст. 612, было бы прямымъ и существеннымъ нарушеніемъ какъ ст. 619, по которой всѣ споры между сторонами подлежатъ разрѣшенію суда, такъ и ст. 625 и 626, запрещающихъ прочтеніе подобныхъ свидѣтельскихъ показаній. Еслибы подсудимый просилъ о допросѣ вновь выставленнаго имъ свидѣтеля, а прокуроръ возражалъ противъ этой просьбы, какъ своевременно ему незаявленной, то допущеніе свидѣтеля къ допросу по распоряженію предсѣдателя было бы существеннымъ нарушеніемъ какъ ст. 619, такъ и ст. 577, по которой свидѣтель, выставленный одною стороною, не можетъ быть допрошенъ безъ согласія противной стороны, если ей не было заявлено о томъ по крайней мѣрѣ за день до допроса. Допущеніе предсѣдателемъ, по просьбѣ подсудимаго, новой экспертизы было бы нарушеніемъ ст. 619 и 692, и т. д. Итакъ, ст. 612 можетъ быть примѣняема лишь на столько, на сколько это не противорѣчитъ другимъ постановленіямъ закона о ходѣ судебнаго слѣдствія и о предѣлахъ власти предсѣдателя».

См. также *Миклашевскаго* „О дѣятельности предсѣдателя суда присяжныхъ“ (въ „Суд. Журн.“ 1873 г. № 3).

обвинителемъ въ окружномъ судѣ и наоборотъ, прокуроръ окружнаго суда можетъ обвинять въ судебной палатѣ; 2) прокуроръ не связанъ на судѣ тѣмъ началомъ, что онъ долженъ прослушать все дѣло отъ начала до конца и поэтому онъ можетъ быть замѣненъ другимъ во всякое время судебнаго разбирательства дѣла и судебное слѣдствіе чрезъ это не останавливается; 3) замѣчанія на протоколъ судебнаго засѣданія могутъ быть дѣлаемы не только тѣмъ членомъ прокуратуры, который участвовалъ въ засѣданіи по дѣлу, но и другимъ лицомъ прокурорскаго надзора (к. р. 1868, № 520).

При судебномъ слѣдствіи, прокуроръ является въ двоякомъ качествѣ: какъ обвинительная сторона и какъ органъ закона. Объ его дѣятельности, какъ стороны, будетъ говорено ниже, въ отдѣлѣ о правахъ сторонъ при судебномъ слѣдствіи. Здѣсь же главнымъ образомъ скажемъ только объ его дѣятельности, какъ блюстителя закона.

I. Въ этомъ отношеніи, Устав. Угол. Суд. постановлено (ст. 619): „Всѣ распоряженія, выходящія изъ предѣловъ предоставленной предсѣдателю суда власти, и всѣ постановленія по спорамъ и пререканіямъ сторонъ, могутъ исходить только отъ суда, который въ вопросахъ, относящихся къ порядку производства дѣла, выслушиваетъ предварительно заключенія прокурора“.

Такимъ образомъ, прокуроръ даетъ свои заключенія только по вопросамъ, относящимся къ порядку судопроизводства, и притомъ по такимъ только вопросамъ, рѣшеніе которыхъ изъято изъ единоличной власти предсѣдателя и предоставлено опредѣленіямъ, исходящимъ отъ суда въ полномъ составѣ его присутствія.

Различіе между этими двумя сторонами его дѣятельности заключается въ слѣдующемъ:

„Осуществленіе его правъ, какъ блюстителя законнаго порядка, возложено на него не только какъ право, но и какъ обязанность“. Посему, „въ вопросахъ судопроизводства законъ вмѣняетъ въ обязанность лицу прокурорскаго надзора своевременно заявлять суду свои заключенія, а суду—постановлять свои опредѣленія по выслушаніи предварительно сихъ заключеній. Посему и при неимѣніи въ виду правила, чтобы прокуроръ, дѣйствуя въ качествѣ блюстителя закона, исключительно тогда только заявлялъ суду свои заключенія по вопросамъ судопроизводства, когда того потребуетъ самъ судъ, нельзя не признать, что лицо прокурорскаго надзора, своевременно не представляющее своего заключенія въ подобныхъ вопросахъ, поступаетъ неправильно не менѣе суда, постановляющаго по симъ во-

просамъ опредѣленія, не выслушавъ заключенія прокурора (к. р. 1869, № 974).

Прим. Относительно тѣхъ случаевъ, гдѣ прокуроръ дѣйствуетъ въ качествѣ блюстителя закона, сенатъ высказалъ общее начало, заключающееся въ томъ, что тамъ, гдѣ возникаетъ вопросъ „по обстоятельствамъ, обнаруженнымъ на судебномъ слѣдствіи и относящимся до существа дѣла", прокуроръ „дѣйствуетъ не въ качествѣ лица прокурорскаго надзора, а въ качествѣ стороны" [1]).

При такомъ значеніи прокурорскихъ заключеній, нельзя не признать, что, въ видѣ исключенія изъ общаго правила установленнаго сенатомъ для кассаціоннаго обжалованія, нарушенія судомъ постановленій о прокурорскихъ заключеніяхъ могутъ быть предметомъ кассаціонныхъ жалобъ не только со стороны лицъ прокурорскаго надзора, коихъ права не были уважены судомъ, но и со стороны подсудимаго, или гражданскаго истца, ибо дача заключеній требуется не въ интересахъ обвиненія, а въ интересѣ правосудія.

Въ виду значенія, придаваемаго закономъ прокурорскимъ заключеніямъ, нѣкоторые члены прокурорскаго надзора приняли было правиломъ не вставать передъ судомъ при дачѣ своихъ заключеній. Сенатъ осудилъ такую практику: „Хотя (говоритъ онъ, к. р. 1870, № 282) въ законѣ нѣтъ положительнаго предписанія о томъ, чтобы чины прокурорскаго надзора вставали, когда обращаются къ суду,— тѣмъ не менѣе не только правила приличія, но и въ особенности то соображеніе, что судъ во время своего присутствія дѣйствуетъ

[1]) Въ виду этого общаго начала, сенатъ, въ частности, призналъ, что прокуроръ *не* даетъ заключеній: 1) по вопросамъ о разнорѣчіяхъ въ показаніяхъ свидѣтеля (ст. 627; к. р. 1869, № 353); 2) объ удовлетвореніи требованія стороны относительно постановки того или другаго вопроса при постановкѣ вопросовъ присяжнымъ (к. р. 1868, № 489); 3) о противорѣчіи въ вердиктѣ присяжныхъ и объ отсылкѣ ихъ къ новому совѣщанію (к. р. 1869, № 325). Къ числу такихъ вопросовъ слѣдуетъ отнести: о прочтеніи документовъ или писемъ (по ст. 629), о производствѣ новаго осмотра или освидѣтельствованія (ст. 688, 692), объ отсрочкѣ засѣданія (ст. 634, 734) и т. п. Во всѣхъ этихъ случаяхъ, прокуроръ высказываетъ свои заключенія только въ качествѣ стороны.

Наоборотъ, прокуроръ даетъ свои заключенія, какъ блюститель закона, по вопросамъ объ отводахъ (к. р. 1869, № 974), о послѣдствіяхъ неявки свидѣтелей и присяжныхъ засѣдателей и т. п. Г. Арсеньевъ относитъ, между прочимъ, сюда: а) вопросъ о прочтеніи свидѣтельскихъ показаній по ст. 629, ибо «оно зависитъ только отъ признанія причины неявки свидѣтеля законною или незаконною»; б) о прочтеніи актовъ по ст. 687, ибо «оно зависитъ отъ признанія акта только по внѣшнимъ его условіямъ подходящимъ или неподходящимъ подъ требованіе закона».

именемъ Императорскаго Величества и является уполномоченнымъ представителемъ верховной власти,—требуютъ, чтобы какъ частныя лица, такъ и отдѣльные чины всѣхъ вѣдомствъ, не исключая и судебнаго, обращаясь публично къ присутствію суда, оказывали ему общепринятые внѣшніе знаки уваженія".

Съ другой стороны, сенатъ призналъ, что общее начало о правѣ подсудимаго на послѣднее слово распространяется и на случай дачи прокурорами своихъ заключеній (к. р. 1868, № 307).

II. Какъ сторона, прокурорскій надзоръ дѣйствуетъ только въ общихъ судебныхъ установленіяхъ по дѣламъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ публичномъ (см. выше стр. 117 и д.) и имѣетъ права, общія другимъ сторонамъ,—о чемъ будетъ говорено ниже. Въ настоящемъ случаѣ, мы скажемъ только о слѣдующемъ его правѣ, предоставляемомъ ему статьею 740, которая говоритъ:

„Если прокуроръ находитъ оправданія подсудимаго уважительными, то обязанъ, не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду по совѣсти".

Мы уже говорили, что, въ силу публичнаго начала, отказъ прокурора отъ обвиненія не имѣетъ рѣшительнаго значенія для суда, такъ что онъ „все-таки обязанъ дать дѣлу дальнѣйшій ходъ, т. е. постановить вопросы о виновности подсудимаго и разрѣшить ихъ въ законномъ порядкѣ, опредѣленномъ 765 и слѣд. статьями Уст. Угол. Суд." (к. р. 1866, № 78; 1870, №№ 206, 225).

Сенатъ, при этомъ, призналъ, что ст. 740 „относится къ тѣмъ только случаямъ, въ которыхъ обвинительный актъ опровергается судебнымъ слѣдствіемъ. По этому прокуроръ не можетъ отвергать основательность обвиненія въ другихъ случаяхъ, т. е. при существованіи тѣхъ же доказательствъ и уликъ, по которымъ обвиняемый преданъ суду". Подобный образъ дѣйствій противорѣчилъ бы началу единства прокуратуры. „Если (продолжаетъ сенатъ, к. р. 1866, № 78) законъ предписываетъ, чтобы лица прокурорскаго надзора, при заявленіи своихъ по дѣламъ заключеній, дѣйствовалъ на основаніи своего убѣжденія и существующихъ узаконеній (Учр. Суд. Уст. ст. 130), то, съ другой стороны, онъ требуетъ, чтобы обвинительные акты были представляемы и поддерживаемы на судѣ тѣми лицами, которые раздѣляютъ заявленное въ актѣ мнѣніе". Вслѣдствіе этого, сенатъ признаетъ вполнѣ неправильнымъ дѣйствіе прокурора, который отказался бы отъ обвиненія только потому, что судебное слѣдствіе не доставляетъ подкрѣпленія уликамъ и доказательствамъ, служившимъ основаніемъ обвинительнаго акта.

Относительно того, въ какой формѣ долженъ быть заявляемъ отказъ отъ обвиненія, практика дѣйствуетъ двояко: или прокуроръ прямо заявляетъ суду, что послѣ обстоятельствъ, раскрытыхъ судебнымъ слѣдствіемъ, онъ отказывается поддерживать обвиненіе, или излагаетъ мотивы, на основаніи которыхъ онъ отказывается отъ обвиненія.

Въ нашей литературѣ было высказано, что послѣдній способъ не правиленъ. Мнѣніе это мотивируется слѣдующимъ образомъ (см. статью г-на Р. въ „С. В. 1867, № 249“):

„Обвинительный процессъ имѣетъ своею цѣлью уравненіе сторонъ обвиняющей и обвиняемой и каждая изъ этихъ сторонъ имѣетъ свой кругъ дѣятельности, но обѣ онѣ имѣютъ общую цѣль—раскрытіе истины. Прокурорскій надзоръ, по своему характеру, во время предварительнаго слѣдствія проявляетъ свою дѣятельность, дѣйствуя только въ интересахъ обвиненія, предлагаетъ слѣдователю предпринимать тѣ или другія мѣры, могущія способствовать для обвиненія. Несуществованіе статьи закона, на основаніи которой прокуроръ могъ бы предложить слѣдователю прекратить предварительное слѣдствіе, служитъ для этого самымъ лучшимъ доказательствомъ. Слѣдователь же является (ст. 265 того же Устава) собирателемъ матеріала; онъ обязанъ съ полнымъ безпристрастіемъ приводить въ извѣстность какъ обстоятельства, уличающія обвиняемаго (и за этимъ наблюдаетъ прокуроръ), такъ и обстоятельства, его оправдывающія. Отсутствіе у насъ при предварительномъ слѣдствіи защитника совершенно безопасно при существованіи второй части вышеприведенной нами 265 ст. Относительно собранія фактовъ, ведущихъ къ оправданію обвиняемаго, дѣятельность слѣдователя самостоятельна, совершенно независима отъ вліянія прокурора, и онъ не можетъ здѣсь препятствовать слѣдователю. Намъ кажется, что именно и въ этихъ видахъ ст. 277 Уст. Угол. Суд. предоставляетъ судебному слѣдователю право пріостановить предварительное слѣдствіе и испрашивать на его прекращеніе разрѣшеніе суда.

„Во время судебнаго слѣдствія роль прокурора опредѣляется Уставами еще яснѣе. Подсудимый имѣетъ уже спеціально защитника, который судебнымъ слѣдствіемъ и защитительною рѣчью можетъ опровергать доводы обвиненія, и здѣсь законъ предоставляетъ право прокурору и даже обязываетъ его не поддерживать обвиненія въ случаѣ невинности и *заявлять* объ этомъ суду. Поэтому, намъ кажется, что вся дѣятельность прокурора въ этомъ случаѣ должна ограничиваться только однимъ заявленіемъ суду, что онъ обвиненія не поддерживаетъ, безъ объясненія основаній.

„Основанія же эти, заставляющія прокурора отказаться отъ обвиненія, должны быть выяснены допросомъ защитника свидѣтелей на судебномъ слѣдствіи, защитительною рѣчью его и тѣмъ, что подсудимый можетъ еще добавить въ свое оправданіе; а въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, — объясненіемъ предсѣдателя, при врученіи старшинѣ ихъ вопроснаго листа, ибо предсѣдатель, на основаніи п. 2 ст. 801 Уст. Уг. Суд., объясняетъ присяжнымъ общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ *въ пользу* и противъ подсудимаго.

„Изложеніе же прокуроромъ, при заявленіи суду о неподдержаніи обвиненія, основаній, почему онъ это дѣлаетъ, есть уже измѣненіе имъ своей роли и принятіе на себя другой — защитника, т. е. переходъ за границы своего круга дѣйствій, а всякое подобное смѣшеніе функцій, намъ кажется, несообразно съ началами обвинительнаго процесса".

Но противъ такого взгляда представляются многія, вполнѣ основательныя возраженія (см. тамъ же, № 254, статью г. Деппа).

Мы сейчасъ видѣли, что прокуроръ только въ такомъ случаѣ имѣетъ право отказаться отъ обвиненія, когда выставленныя обвинительною властію доказательства опровергнуты судебнымъ слѣдствіемъ. Слѣдовательно, прежде чѣмъ отказаться отъ обвиненія, онъ долженъ мысленно пройти всѣ обстоятельства дѣла, сопоставить всѣ улики, на которыхъ былъ основанъ обвинительный актъ, съ тѣми обстоятельствами судебнаго слѣдствія, которыми улики эти опровергаются, сдѣлать строгую оцѣнку этихъ обстоятельствъ, и тогда только, когда онъ, послѣ такого анализа всѣхъ фактовъ, придетъ къ положительному убѣжденію невозможности поддержать обвиненіе, онъ можетъ отказаться. Но такой анализъ есть дѣло вовсе не легкое и потому онъ только въ рѣдкихъ случаяхъ, когда самое дѣло несложно и новое обстоятельство очевидно опровергаетъ все обвиненіе, можетъ быть сдѣланъ скоро и не требуетъ большаго напряженія всего вниманія и всѣхъ способностей со стороны прокурора. Тутъ весьма легко увлеченіе, и потому, часто, представляющееся на судебномъ слѣдствіи новое обстоятельство можетъ съ перваго разу породить мысль о невинности подсудимаго, мысль, которая разсѣялась бы при болѣе внимательной оцѣнкѣ ея. Не обязанный дать публично отчетъ объ основаніяхъ своего убѣжденія, прокуроръ только слегка повѣряетъ правильность породившейся мысли и, увлекаясь ею все болѣе, находитъ наконецъ положительно невозможнымъ поддержать обвиненіе.

Кромѣ того, весьма естественно, что самая мысль объ отказѣ по-

рождается скорѣе и легче въ виду легкости, съ которою можетъ быть сдѣланъ отказъ, и въ виду его безотчетности.

Поддержаніе обвиненія на судѣ есть одна изъ самыхъ важныхъ функцій обвинительной власти; если поставить ее въ зависимость отъ увлеченія, неосновательности и легкомыслія прокуроровъ, — то обвиненіе неминуемо потеряетъ свой серьезный характеръ. Но увлеченію, неосновательности и легкомыслію прокуроровъ дается полный просторъ, если имъ позволяютъ отказываться отъ обвиненія безъ объясненія причинъ такого отказа. Наблюденіе начальства за тѣмъ, чтобы отказы не дѣлать безъ основанія, не можетъ быть достаточно сильнымъ средствомъ противъ ихъ неосновательности, потому что: 1) въ весьма рѣдкихъ случаяхъ начальству можетъ быть извѣстно дѣло съ такою подробностію, чтобы оно могло вѣрно контролировать въ этомъ отношеніи дѣйствія своихъ подчиненныхъ, и 2) подчиненный всегда можетъ отговориться или внезапностію составившагося у него убѣжденія, или даже привести тѣ основанія, которыми онъ руководствовался, но которыя не успѣлъ достаточно обдумать, и потому вдался въ ошибку. Лучшимъ средствомъ противъ неосновательности отказа отъ обвиненія служитъ публичное мотивированіе этого отказа. Будучи обязанъ публично выставить на всеобщее обсужденіе всѣ основанія, которыя его побудили измѣнить свое мнѣніе, прокуроръ поневолѣ долженъ себѣ дать строгій отчетъ въ томъ: дѣйствительно ли обстоятельства, раскрытыя судебнымъ слѣдствіемъ, настолько измѣнили существо обвиненія, что становится невозможнымъ его поддерживать. Основанія, которыя высказываются публично, въ опроверженіе того мнѣнія, которое также публично уже заявлено, большею частію должны быть правильны, потому что едва ли обвинитель когда либо рѣшится публично опровергать обдуманное имъ обвиненіе безъ достаточнаго къ тому основанія. Отъ случайной ошибки онъ почти всегда гарантированъ тѣмъ, что можетъ, прежде заявленія публично своего отказа, въ своей рѣчи сначала изложить обстоятельства дѣла, повторить и развить подробно тѣ улики, на которыхъ основано было обвиненіе, затѣмъ указать на тѣ обстоятельства, которыя его опровергаютъ, сдѣлать тутъ же подробную ихъ оцѣнку, и только послѣ этого высказать поддерживаетъ ли онъ обвиненіе, или же онъ считаетъ его опровергнутымъ судебнымъ слѣдствіемъ и потому отъ него отказывается. Въ продолженіе всей этой рѣчи достаточно и времени и возможности сосредоточить свое вниманіе на сравненіи и взвѣшиваніи всѣхъ обстоятельствъ. Подробно излагая имѣвшіяся въ дѣлѣ улики, прокуроръ самъ припоминаетъ ихъ вновь, и, если подъ вліяніемъ перваго впечатлѣнія онъ

неправильно преувеличивалъ значеніе какого либо новаго обстоятельства, то теперь, излагая улики и группируя ихъ въ надлежащемъ видѣ; онъ опять входитъ въ свою настоящую обвинительную роль и находитъ, если есть основанія для опроверженія того новаго обстоятельства, которое его отвлекло отъ обвиненія. Послѣ этого ему оцѣнка уже не трудна и окончательное рѣшеніе вопроса, слѣдуетъ ли отказаться отъ обвиненія или нѣтъ, для него легко и можетъ быть имъ сдѣлано основательно.

Рѣчь, въ которой на такихъ основаніяхъ излагается отказъ отъ обвиненія, конечно, совершенно не похожа на одностороннюю защитительную рѣчь. Прокуроръ и отказываясь отъ обвиненія, не долженъ забывать, что онъ не защитникъ подсудимаго и что онъ до конца обязанъ сохранять свою обвинительную роль. Поэтому онъ не долженъ принимать на себя защиту подсудимаго, а только, въ видахъ сохраненія и защиты истины, онъ долженъ указать на тѣ обстоятельства, которыя опровергаютъ его обвиненіе и заставляютъ его отказаться отъ таковаго. Болѣе этого въ пользу подсудимаго онъ дѣлать не вправѣ; напротивъ того, онъ даже обязанъ въ надлежащемъ видѣ выставить всѣ тѣ основанія, которыя имѣла обвинительная власть для преданія подсудимаго суду.

Обвинительная власть принадлежитъ не однимъ только прокурорамъ; прежде всего и болѣе всего она принадлежитъ обвинительной камерѣ (судебной палатѣ), которая предаетъ обвиняемаго суду. Прокуроры въ этомъ случаѣ суть собственно органы обвинительной камеры, приводящіе въ исполненіе ея опредѣленія о преданіи суду. Они поэтому обязаны поддерживать передъ судомъ ея обвиненія, словесно подробно излагать на судѣ тѣ основанія, которыя она имѣла для преданія подсудимаго суду, и доказывать правильность этихъ основаній.

Отказываясь отъ обвиненія, прокуроръ выражаетъ личное свое мнѣніе относительно того, что, по измѣнившимся на судебномъ слѣдствіи обстоятельствамъ, невозможно поддерживать обвиненіе. Но его личное мнѣніе можетъ быть вовсе несогласно съ мнѣніемъ обвинительной камеры. Суду, не смотря на отказъ прокурора, окончательно подлежитъ разрѣшить вопросъ о виновности подсудимаго согласно тому обвиненію, которое взводится на него обвинительною камерою. Слѣдовательно прокуроръ, какъ органъ обвинительной камеры, обязанъ въ этомъ случаѣ, не смотря на свой отказъ, выставить все то, чѣмъ руководствовалась судебная палата, предавая подсудимаго суду, и затѣмъ уже, въ защиту своего мнѣнія, можетъ указать на новыя обстоятельства, опровергающія прежнія, бывшія въ виду палаты

Защитникъ, съ своей стороны, не зная еще, будутъ ли признаны судомъ за неопровержимыя тѣ обстоятельства, которыя измѣнили обвиненіе, и признаетъ ли судъ таковыя за оправдывающія подсудимаго, обязанъ, не ограничиваясь однимъ только указаніемъ на эти обстоятельства, стараться, насколько возможно, опровергать существо обвиненія палаты.

При такомъ образѣ дѣйствія прокурора и защитника, ихъ роли, конечно, не могутъ быть смѣшиваемы, и только при такомъ образѣ дѣйствія суду вполнѣ выяснятся всѣ обстоятельства и онъ будетъ въ состояніи сознательно, не основываясь на одномъ только отказѣ прокурора, постановить правильный приговоръ.

Напротивъ того, когда обвинитель голословно отказывается, то защитникъ либо вовсе не считаетъ себя обязаннымъ, какъ слѣдуетъ, изложить свою защиту, а ограничивается только нѣсколькими указаніями, либо толкуетъ всѣ обстоятельства, какъ предварительнаго, такъ равно и судебнаго слѣдствія, съ своей точки зрѣнія, безъ всякаго опроверженія со стороны обвинительной власти. Между тѣмъ, эти основанія могутъ быть несогласны ни съ мнѣніемъ палаты, ни даже съ мнѣніемъ отказывающагося отъ обвиненія прокурора.

Рѣшеніе суда въ этомъ случаѣ можетъ быть, такимъ образомъ, основано на совершенно неправильныхъ началахъ и потому судъ весьма легко можетъ постановить неправильный приговоръ,—а во всякомъ случаѣ приговоръ его рѣдко будетъ сознательно правильный, такъ какъ обстоятельства дѣла и значеніе уликъ не будутъ выяснены надлежащимъ образомъ.

О дѣятельности прокурора при заключительныхъ преніяхъ и при постановленіи приговора будетъ говорено въ соотвѣтствующихъ мѣстахъ.

г) Секретарь,

или лицо, исправляющее его должность существуетъ при всѣхъ судахъ, за исключеніемъ мировыхъ судовъ 1-й инстанціи, при которыхъ состоитъ только не оффиціальный письмоводитель и обязанности секретаря по веденію судебнаго протокола исправляетъ самъ мировой судья.

Обязанности секретаря при судебномъ слѣдствіи заключаются въ слѣдующемъ:

Онъ составляетъ о каждомъ засѣданіи судебнаго мѣста общій журналъ, въ которомъ означаются (Учр. Суд. Уст. ст. 163): 1) годъ,

мѣсяцъ, число и часъ начатія засѣданія; 2) кто изъ членовъ въ оном присутствовалъ, 3) какія дѣла въ то засѣданіе доложены и рѣшены, и 4) какія дѣла отложены, до какого времени и по какимъ причинамъ. Этотъ журналъ, по разсмотрѣніи членами присутствія, подписывается предсѣдательствующимъ не позже слѣдующаго за тѣмъ присутствія и скрѣпляется секретаремъ.

Кромѣ этого журнала, секретаремъ ведется особый протоколъ судебнаго засѣданія, въ которомъ должны быть изложены всѣ существенные фазисы судебнаго слѣдствія и къ которому пріобщаются предлагавшіеся на разрѣшеніе суда вопросы, если таковые были изложены письменно, съ отмѣченными по онымъ резолюціямъ суда или присяжныхъ засѣдателей, а равно и особыя мнѣнія членовъ, если таковыя были представлены (Учр. Суд. Уст. ст. 164) [1]).

Относительно составленія и значенія протокола судебнаго засѣданія Уст. Угол. Суд. даетъ слѣдующія постановленія:

---

[1]) О порядкѣ составленія протоколовъ у мировыхъ судей Уст. Уг. Суд. говоритъ:

Ст. 142. О всемъ, относящемся къ производству дѣла, мировой судья записываетъ вкратцѣ въ протоколъ, въ которомъ означаются:

1) время начатія дѣла и поводъ къ тому; имена и фамиліи или прозвище сторонъ, или ихъ повѣренныхъ; сущность жалобъ и отношеній;

2) вызовъ сторонъ и свидѣтелей; неявка ихъ; наложеніе за то денежныхъ взысканій и сложеніе оныхъ; распоряженіе о приводѣ обвиняемаго; мѣры для пресѣченія ему способовъ уклоняться отъ суда;

3) представленныя сторонами доказательства; приведеніе къ присягѣ свидѣтелей и сущность показаній ихъ; осмотры, освидѣтельствованія, обыски и оцѣнки;

4) случаи закрытія дверей засѣданія; отсрочки въ разбирательствѣ дѣла и наложеніе взысканія за нарушеніе порядка во время засѣданія;

5) примиреніе сторонъ и условія, на которыхъ оно послѣдовало; случаи передачи дѣла судебному слѣдователю или прокурору;

6) сущность приговора и время его объявленія;

7) изъявленіе неудовольствія на приговоръ, представленіе отзыва или жалобы недовольною стороною и объясненія стороною противною; отсылка дѣла въ мировой съѣздъ;

8) распоряженія объ исполненіи приговора.

Ст. 143. Записанныя мировымъ судьею показанія какъ сторонъ, такъ и свидѣтелей, а *равно* отзывы на приговоры или условія примиренія, прочитываются тѣмъ лицамъ, коими они сдѣланы, исправляются по ихъ указаніямъ и подписываются ими, если они грамотны.

Ст. 144. Протоколы объ оцѣнкахъ, осмотрахъ и другихъ мѣстныхъ изслѣдованіяхъ прочитываются сторонамъ, понятымъ и свѣдущимъ людямъ, и подписываются какъ ими, если они грамотны, такъ и производившими эти слѣдственныя дѣйствія.

Ст. 836. Въ протоколѣ судебнаго засѣданія означаются:

1) время и мѣсто засѣданія, съ указаніемъ, въ которомъ именно часу оно открыто и закрыто;

2) должностныя лица, присутствовавшія въ засѣданіи;

3) составъ присутствія присяжныхъ засѣдателей, когда дѣло разсматривалось съ ихъ участіемъ;

4) предметъ дѣла, разсмотрѣннаго въ засѣданіи;

5) участвующія въ дѣлѣ лица, а именно: подсудимые съ ихъ защитниками и гражданскіе истцы или частные обвинители и ихъ повѣренные;

6) свидѣтели, допрошенные въ засѣданіи, и свѣдущіе люди, представлявшія свои объясненія;

7) всѣ дѣйствія, происходившія въ засѣданіи, въ томъ именно порядкѣ, въ какомъ они совершались;

8) замѣчанія и возраженія относительно порядка каждаго изъ дѣйствій, съ краткимъ указаніемъ постановленныхъ судомъ по симъ предметамъ рѣшеній.

Ст. 837. Протоколъ судебнаго засѣданія долженъ быть составленъ такимъ образомъ, чтобы изъ него можно было видѣть весь ходъ дѣла на судѣ и удостовѣриться въ соблюденіи тѣхъ правилъ, нарушеніе коихъ можетъ быть поводомъ къ отмѣнѣ приговора.

Ст. 838. По дѣламъ, разсматриваемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, въ протоколѣ судебнаго засѣданія не прописываются показанія и объясненія, относящіяся не къ порядку производства, а къ самому существу дѣла.

Ст. 839. По дѣламъ, разсматриваемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, въ протоколъ судебнаго зсѣданія вносятся вкратцѣ какъ показанія по существу дѣла, въ чемъ они несогласны съ протоколами предварительнаго слѣдствія, такъ и отвѣты лицъ, спрошенныхъ въ первый разъ на судѣ.

Ст. 840. Протоколъ судебнаго засѣданія подписывается судьями и скрѣпляется секретаремъ.

Ст. 841. Протоколъ судебнаго засѣданія долженъ быть написанъ безъ подскобокъ. Поправки и приписки въ немъ оговариваются предъ подписью судей.

Ст. 842. При объявленіи приговора (ст. 829—834) протоколъ судебнаго засѣданія предъявляется для разсмотрѣнія участвующимъ въ дѣлѣ, а неграмотнымъ изъ нихъ прочитывается, если они того пожелаютъ.

Ст. 843. О замѣчаніяхъ, сдѣланныхъ относительно неточнаго изложенія происходившаго на судѣ дѣйствія или даннаго показанія,

секретарь суда или его помощникъ отмѣчаетъ на протоколѣ ниже подписи судей.

Ст. 844. По разсмотрѣніи сихъ замѣчаній, судъ постановляетъ по нимъ свое заключеніе, которое подписывается судьями и скрѣпляется секретаремъ.

Ст. 845. Установленныя формы и обряды судопроизводства, о соблюденіи коихъ нѣтъ удостовѣренія въ протоколѣ судебнаго засѣданія, признаются нарушенными.

Протоколъ судебнаго засѣданія играетъ особенно важную роль при кассаціонномъ судопроизводствѣ, ибо при жалобахъ на нарушенія формъ и обрядовъ судопроизводства протоколъ является единственнымъ средствомъ, съ помощью котораго кассаціонная инстанція, не разсматривающая дѣлъ по существу, можетъ разрѣшить правильность жалобы (к. р. 1872, № 321 и др.).

Посему:

несоставленіе протокола, равно какъ и отсутствіе въ судебномъ засѣданіи, или временная отлучка секретаря, ведущаго протоколъ, является поводомъ кассаціи (к. р. 1867, № 258, 504; 1868, № 654; 1869, № 739; 1871, № 461 и мн. др., — но, какъ признаетъ сенатъ, въ тѣхъ только случаяхъ, когда кассаторъ домогается кассаціи за несоблюденіе такихъ формъ и обрядовъ судопроизводства, о которыхъ, по случаю отсутствія секретаря, не могло быть констатировано въ протоколѣ);

съ другой стороны, какъ мы видѣли сейчасъ, законъ даетъ подробныя правила, имѣющія цѣлію гарантировать, что содержаніе протокола соотвѣтствуетъ дѣйствительному ходу судебнаго слѣдствія. Къ числу этихъ правилъ относятся: 1) широкая возможность, даваемая сторонамъ: а) требовать о внесеніи въ протоколъ засѣданія о всѣхъ дѣйствіяхъ суда, признаваемыхъ ими за неправильныя, и б) дѣлать замѣчанія на тѣ части протокола, кои сторона считаетъ неправильно изложенными [1]); 2) составленіе протокола секретаремъ, какъ лицомъ безпристрастнымъ, стороннимъ всѣмъ распоряженіямъ суда. Секретарь составляетъ собою существенный элементъ присутствія, такъ что судебное засѣданіе, въ случаѣ отлучки секретаря, не можетъ быть продолжаемо, до замѣны отсутствующаго другимъ лицомъ (ст. 595, 598).

Является вопросъ о томъ: какое значеніе имѣетъ скрѣпа протокола секретаремъ?

---

[1]) Протоколъ, непредъявленный сторонамъ и не подписанный ими, не имѣетъ доказательной силы для кассаціонной инстанціи (к. р. 1869, № 986).

Этотъ вопросъ возникъ на первыхъ же порахъ судебной реформы въ московскомъ окружномъ судѣ. По дѣлу Сергушина, секретарь представилъ протоколъ судебнаго засѣданія для подписи суду. Судъ велѣлъ секретарю протоколъ передѣлать его. Секретарь исполнилъ это, но отказался передѣланный протоколъ скрѣпить. Дошло дѣло до сената и послѣдній призналъ неправильными дѣйствія обѣихъ сторонъ, именно: судъ толковалъ, что скрѣпа секретаря есть только удостовѣреніе подписи судей, и что слѣд. уклоненіе секретаря отъ скрѣпы не отнимаетъ у протокола значеніе и силу судебнаго акта.

Сенатъ призналъ (к. р. 1867, № 522), что:

1) скрѣпою своею секретарь удостовѣряетъ точность изложенныхъ въ протоколѣ свѣдѣній;

2) что, посему, „скрѣпа протокола не тѣмъ лицомъ, который велъ его, лишаетъ протоколъ законной силы;

3) „судъ обязанъ, если секретарь затрудняется скрѣпить безъ оговорокъ исправленный судьями протоколъ, предоставить ему изложить, предъ своею скрѣпою, сдѣланное имъ суду по этому предмету представленіе.

ОТДѢЛЕНІЕ ВТОРОЕ.

Основныя начала производства судебнаго слѣдствія.

СОДЕРЖАНІЕ.

I. Публичность и гласность. – Общее правило; изъятія.—Ближайшее разсмотрѣніе ст. 623.—Въ какихъ случаяхъ могутъ быть удаляемы изъ залы засѣданія лица, упоминаемыя въ этой статьѣ. – Что разумѣть подъ выраженіемъ «дѣло» въ ст. 620. — Начальный и конечный моменты закрытія залы суда для публики. — Условія и случаи, въ коихъ несоблюденіе правилъ о гласности влечетъ кассацію.— Постановленіе объ оглашеніи судебныхъ дѣлъ въ печати.

II. Непосредственность (устность).—Опредѣленіе этого понятія. а) Осмотры, освидѣтельствованія, обыски выемки.—Постановленія устава для общихъ и мировыхъ судовъ. б) Экспертиза. — Общія постановленія. — Въ частности изслѣдованіе подлога актовъ. в) Вещественныя доказательства. — Изложеніе и оцѣнка относящихся сюда кассаціонныхъ рѣшеній; въ частности, разъясненіе ст. 725. г) Устность.—Необходимость явки сторонъ, какъ общее правило.—Заочные приговоры при неявкѣ обвиняющей стороны. — Неявка подсудимаго. — Практика воронежскаго окружнаго суда по дѣламъ о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій. — Изъятіе изъ общаго правила объ устности судебнаго слѣдствія по Судебнымъ уставамъ и по закону 1869 г. — Чтеніе свидѣтельскихъ показаній; неявка свидѣтелей; толкованіе ст. 626; въ частности, что разумѣть подъ «неявившимся свидѣтелемъ»? — Разнорѣчія въ свидѣтельскихъ показаніяхъ, данныхъ на предварительномъ и на судебномъ слѣдствіи; ближайшее разсмотрѣніе ст. 627 относительно условій, при коихъ

допускается въ этомъ случаѣ чтеніе показанія. — Показанія подсудимаго. — Его признаніе; разсмотрѣніе частныхъ вопросовъ о силѣ собственнаго признанія. — Вопросы, предлагаемые сознавшемуся и несознающемуся подсудимому. Кто ихъ предлагаетъ?—Случай, когда можетъ быть читаемо показаніе подсудимаго, на предварительномъ слѣдствіи.—д) Остальные акты предварительнаго слѣдствія.—Условія, при коихъ дозволяется ихъ прочтеніе.— Акты дознанія.

III. Непрерывность судебнаго слѣдствія. Отсрочки. — Общее понятіе о внутреннемъ убѣжденіи, на основаніи коего произносится приговоръ.— Пріостановка судебнаго засѣданія для отдохновенія. — Кассаціонная практика сената.—Отсрочка засѣданія по случаю предъявленія новыхъ доказательствъ.— Отсрочка для собранія дополнительныхъ свѣдѣній. — Толкованіе ст. 634 и 635 о томъ, въ какихъ случаяхъ можетъ быть возобновлено засѣданіе въ прежнемъ составѣ присутствія.

IV. Равноправность сторонъ. — Что разумѣется подъ этимъ именемъ? — Права, общія всѣмъ сторонамъ.—Ближайшее разсмотрѣніе ст. 630. а) Прокуроръ; б) Частный обвинитель; в) Гражданскій истецъ; г) Подсудимый; право послѣдняго слова; разъясненіе 612 ст.; возраженія на прокурорскія заключенія.

I. Публичность и гласность.

Ст. 620. Судебныя засѣданія по дѣламъ о преступленіяхъ и проступкахъ происходятъ публично (ср. ст. 88).

Изъ сего правила изъемлются только дѣла (ст. 620, 89):

1) о богохуленіи, оскорбленіи святыни и порицаніи вѣры;

2) о преступленіяхъ противъ правъ семейственныхъ;

3) о преступленіяхъ противъ чести и цѣломудрія женщинъ, объ оскорбленіи женской чести, непотребствѣ и другихъ безстыдныхъ или соединенныхъ съ соблазномъ дѣйствіяхъ;

4) о развратномъ поведеніи, противоестественныхъ порокахъ и сводничествѣ;

5) о проступкахъ, преслѣдуемыхъ не иначе, какъ по жалобамъ частныхъ лицъ, когда обѣ стороны просятъ о негласномъ разбирательствѣ дѣла (ст. 89);

6) о произнесеніи дерзкихъ оскорбительныхъ словъ противъ Государя Императора или членовъ Императорскаго дома (ст. 1056; зак. 1874 г. о сообществахъ, отд. III).

Ст. 621. Закрытіе для публики дверей судебнаго засѣданія, какъ мѣра чрезвычайная, должно быть допускаемо только въ случаяхъ, указанныхъ въ законѣ, и притомъ только при явной въ томъ необходимости, съ точнымъ означеніемъ въ опредѣленіи суда: какія, именно, дѣйствія должны происходить при закрытыхъ дверяхъ и по какой причинѣ [1]).

---

[1]) При удаленіи публики изъ залы засѣданія, въ ней остаются: 1) родственники и знакомые сторонъ, не болѣе какъ по три съ каждой стороны,— если того пожелаютъ потерпѣвшій отъ преступленія или потерпѣвшій (ст. 622);

Ст. 624. „Во всякомъ случаѣ, при объявленіи предсѣдателемъ суда преній прекращенными, двери засѣданія раскрываются. Всѣ дальнѣйшія судебныя дѣйствія, начиная съ объясненій предсѣдателя по дѣламъ разсматриваемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей всегда происходятъ публично".

Правилами 20 ноября 1864 г. и 6 ноября 1867 г. постановлено: Со времени введенія въ дѣйствіе судебныхъ уставовъ, „каждое, состоявшееся въ публичномъ засѣданіи судебнаго установленія (стараго или новаго), рѣшеніе по существу дѣла гражданскаго или уголовнаго, можетъ быть напечатано въ повременныхъ изданіяхъ, какъ самимъ судебнымъ установленіемъ, такъ и частными лицами, въ томъ именно видѣ, въ которомъ оно изложено въ приговорѣ или рѣшеніи.

Равнымъ образомъ дозволяется печатать о всемъ происходившемъ въ публичномъ засѣданіи судебнаго установленія при разсмотрѣніи дѣлъ [1]). Исключеніе составляютъ дѣла объ оскорбленіяхъ въ тѣхъ случаяхъ, когда отвѣтчикъ не допускается до представленія доказательствъ справедливости позорящаго обстоятельства (доп. къ 1000 ст. Уст. Угол. Суд.). Печатаніе отчета о засѣданіи или жалобы истца,

---

2) съ разрѣшенія предсѣдателя суда, не входящіе въ составъ суда очередные присяжные засѣдатели, а также члены судебнаго вѣдомства и сословія присяжныхъ повѣренныхъ (ст 623). *Арсеньевъ*, стр. 26—27: устранять отъ слушанія дѣла, производящагося при закрытыхъ дверяхъ, такихъ лицъ, которыя по самому положенію своему должны принимать и принимаютъ участіе въ разсмотрѣніи дѣлъ всякаго рода, очевидно не представляется достаточнаго основанія. Судьи, лица прокурорскаго надзора, присяжные повѣренные, секретари и ихъ помощники, кандидаты на судебныя должности постоянно обращаются въ судебной сферѣ, которая поэтому не должна имѣть для нихъ никакихъ тайнъ. Тоже самое слѣдуетъ сказать и о присяжныхъ засѣдателяхъ, пока продолжается сессія, къ которой они призваны; слишкомъ странно было бы удалять ихъ отъ слушанія дѣла, которое имъ пришлось бы рѣшать еслибы жребій выпалъ иначе Само собою разумѣется, что въ дѣлахъ, негласное производство которыхъ вызвано не столько опасеніемъ вреда для общественной нравственности, сколько необходимостью оградить семейную тайну, предсѣдатель суда имѣетъ полное право воспретить входъ въ засѣданіе даже лицамъ, поименованнымъ въ ст. 623 (но отнюдь не лицамъ, упомянутымъ въ ст. 622; право этихъ лицъ не поставлено въ зависимость отъ разрѣшенія предсѣдателя) Понятно также, что статья 623 не должна быть примѣняема къ лицамъ, служебное положеніе которыхъ не сопряжено съ правомъ или обязанностью участвовать въ судебныхъ засѣданіяхъ—напримѣръ къ чиновникамъ, занимающимся письмоводствомъ въ судѣ. Наоборотъ, она в полнѣ примѣнима, по внутреннему своему смыслу, къ помощникамъ присяжныхъ повѣренныхъ, часто призываемымъ къ защитѣ подсудимыхъ.

[1]) Печатаніе отчетовъ о засѣданіяхъ военныхъ судовъ дозволяется только тѣмъ изданіямъ, которыя имѣютъ на то спеціальное разрѣшеніе.

или приговора разрѣшается предсѣдателемъ суда только по просьбѣ одной изъ сторонъ.

Разборъ и обсужденіе судебныхъ рѣшеній допускается только въ юридическихъ журналахъ и въ тѣхъ повременныхъ изданіяхъ, въ которыхъ будетъ особый отдѣлъ юридической хроники.

Такимъ образомъ законъ установляетъ публичность судебныхъ засѣданій и гласность, подъ которою мы разумѣемъ оглашеніе и обсужденіе судебныхъ засѣданій и рѣшеній въ печати.

Обращаясь къ публичности мы видимъ, что требованіе ея есть коренное правило и, вслѣдствіе того, установленныя закономъ изъятія изъ него, естественно подлежатъ ограничительному толкованію.

Исключеніе публичности законъ не предоставляетъ вполнѣ усмотрѣнію суда, но въ тоже время и не установляетъ случаевъ, въ которыхъ закрытіе для публики дверей судебнаго засѣданія было бы безусловно обязательно. Законъ избираетъ средній путь: онъ перечисляетъ всѣ тѣ случаи, гдѣ публичность можетъ быть устранена, но предоставляетъ усмотрѣнію суда воспользоваться или не воспользоваться своимъ правомъ исключить публичность въ каждомъ данномъ случаѣ. Таково общее правило, которое (какъ мы сейчасъ видѣли) подлежитъ исключенію только по производящимся въ мировомъ судѣ дѣлахъ, преслѣдуемыхъ въ порядкѣ частнаго обвиненія (гдѣ публичность можетъ быть устранена по обоюдной просьбѣ сторонъ) и по дѣламъ о произнесеніи дерзкихъ оскорбительныхъ словъ противъ Государя Императора и членовъ Императорскаго дома (гдѣ судъ всегда обязанъ закрывать для публики двери засѣданія).

Обращаясь къ разсмотрѣнію тѣхъ случаевъ, гдѣ публичность можетъ быть устранена, мы видимъ, что постановленія закона на этотъ предметъ не совсѣмъ точны и практика расходится съ буквальнымъ ихъ смысломъ.

Законъ говоритъ, что двери судебнаго засѣданія могутъ быть закрываемы для публики по такимъ-то и такимъ-то „дѣламъ“ (ст. 620).

Но, во-первыхъ, самъ законъ (ст. 621) говоритъ, что не-публичность засѣданія обусловливается не свойствомъ „дѣла“, а обстоятельствами его, такъ что не-публичность, ради одного предмета дѣла, не можетъ распространяться на все „дѣло“, а только на тѣ его части, которыя судъ признаетъ неудобными для слушанія при открытыхъ дверяхъ присутствія.

Во-вторыхъ, судебною практикою принято, что не публичность можетъ имѣть мѣсто не только въ тѣхъ „дѣлахъ“, о которыхъ говоритъ Уставъ, но и въ тѣхъ, кои, по предмету своему хотя и не принадлежатъ къ перечисляемымъ въ законѣ, но въ которыхъ встрѣ-

чаются обстоятельства такого свойства, которыя имѣетъ въ виду законъ, желавшій „оградить нравственную неприкосновенность домашняго очага и предупредить оглашеніе семейныхъ тайнъ и публичное обсужденіе предметовъ соблазнительнаго свойства".

Законъ не опредѣляетъ точно ни того момента, раньше котораго двери засѣданія не могутъ быть закрыты для публики, ни того момента, послѣ котораго засѣданіе должно быть снова публичнымъ. Относительно перваго вопроса, судебная практика держится того взгляда, что всѣ дѣйствія, сопровождающія открытіе судебнаго засѣданія и предшествующія чтенію обвинительнаго акта, должны происходить публично. Что же касается того момента, позже котораго засѣданіе не можетъ быть не-публично, то этимъ моментомъ должно считаться окончаніе судебнаго слѣдствія, такъ что передъ постановкою вопросовъ двери засѣданія должны быть открыты для публики (ст. 624) [1]).

Въ опредѣленіи суда должно быть точно означено, какія именно дѣйствія должны происходить при закрытыхъ дверяхъ и по какимъ причинамъ (ст. 621) [2]). Изъ этого постановленія ясно видна мысль закона: онъ желаетъ, чтобы публичность исключалась только на тѣ моменты процесса, которые необходимо того требуютъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ легко видѣть, какъ долженъ быть разрѣшенъ слѣдующій вопросъ: если во время той части слѣдствія, которая производится при закрытыхъ дверяхъ, или по дѣлу, которое, все, слушается не—публично, возни-

---

[1]) См. Арсеньевъ, стр. 19—21.

[2]) *Арсеньевъ*, стр. 23—24: „Отсюда, по нашему мнѣнію, явствуетъ, что поводами къ кассаціи слѣдуетъ признавать: 1) закрытіе дверей засѣданія безъ означенія дѣйствій, которыя должны быть совершены негласно. Рѣшеніемъ Прав. Сената по дѣлу Сологуба (1870 г. № 109) признано, что неозначеніе въ опредѣленіи суда, какія именно дѣйствія должны происходить при закрытыхъ дверяхъ и по какимъ причинамъ, хотя и есть отступленіе отъ законнаго порядка, но не представляетъ достаточнаго основанія къ отмѣнѣ приговора, если самый предметъ дѣла могъ дать поводъ къ закрытію дверей засѣданія; 2) закрытіе дверей засѣданія раньше наступленія тѣхъ дѣйствій, которыя рѣшено было совершить негласно, или оставленіе дверей засѣданія закрытыми по окончаніи этихъ дѣйствій —развѣ еслибы то или другое было основано на новомъ постановленіи суда; 3) означеніе въ опредѣленіи суда о закрытіи дверей засѣданія только преступленія, составляющаго предметъ дѣла и подходящаго подъ дѣйствіе ст. 620, безъ указанія особыхъ причинъ, требующихъ примѣненія этой статьи къ данному случаю; 4) закрытіе дверей засѣданія по такимъ причинамъ, которыя рѣшительно не соотвѣтствуютъ духу закона.— напримѣръ вслѣдствіе того, что публичное слушаніе дѣло могло бы вызвать безпорядки въ публикѣ.

каетъ какой-нибудь спорный вопросъ судопроизводства, то долженъ ли онъ обсуждаться публично? Отвѣтъ долженъ быть данъ утвердительный [1]).

Публичность засѣданія исключается не иначе, какъ опредѣленіемъ суда, который выслушиваетъ по этому предмету заключеніе прокурора (ст. 619—622); стороны, въ свою очередь, могутъ, если считаютъ нужнымъ, сдѣлать возраженія на заключеніе прокурора или дополнить его (ст. 630).

Прим. Арсеньевъ, стр. 18—19: „Принять или не принять заключеніе сторонъ зависитъ, конечно, отъ усмотрѣнія суда; онъ можетъ допустить гласность засѣданія, не смотря на единодушную просьбу сторонъ о разсмотрѣніи дѣла при закрытыхъ дверяхъ, и наоборотъ. Нельзя отрицать, однако, что единодушная просьба сторонъ о закрытіи дверей засѣданія въ нѣкоторыхъ случаяхъ можетъ имѣть существенное вліяніе на судей и побудить ихъ къ устраненію гласности даже тогда, когда они сами не видятъ къ тому достаточной причины. Припомнимъ, что въ мировыхъ учрежденіяхъ при закрытыхъ дверяхъ разбираются, между прочимъ, дѣла о проступкахъ, преслѣдуемыхъ не иначе, какъ по жалобамъ частныхъ лицъ, когда обѣ стороны просятъ о негласномъ разбирательствѣ дѣла (Уст. Угол. Суд ст. 89 п. 3). Это постановленіе закона не повторено въ ст. 620, и слѣдовательно необязательно для общихъ судебныхъ мѣстъ; но въ числѣ дѣлъ, подсудныхъ общимъ судебнымъ мѣстамъ, безъ сомнѣнія есть такія, къ которымъ вполнѣ примѣнимы мотивы п. 3 ст. 89-ой. Назовемъ для примѣра дѣла о кражахъ или мошенничествахъ между родителями и дѣтьми или между супругами (Улож о наказ., прим. къ ст. 1664 и 1675). Если въ дѣлахъ этого рода частный обвинитель и подсудимый будутъ просить судъ о закрытіи дверей засѣданія, то удовлетвореніе этой просьбы будетъ вполнѣ согласно съ внутреннимъ смысломъ закона, съ намѣреніемъ законодателя.

Кассаціонный сенатъ постоянно проводитъ ту мысль, что:

1) Несоблюденіе постановленій о публичности засѣданій есть существенное нарушеніе. Но поводомъ кассаціи онъ не признаетъ обратное нарушеніе, т. е. публичное разсмотрѣніе дѣла, которое должно было по закону разсматриваться при закрытыхъ дверяхъ (к. р. 1870 № 710; 1871 № 90).

---

[1]) Сенатъ еще не имѣлъ случая высказаться опредѣлительно по этому вопросу. По одному дѣлу, гдѣ подсудимый жаловался на то, что протоколъ съѣзда, признающій незаслуживающимъ отводъ противъ одного изъ судей, былъ прочитанъ при закрытыхъ дверяхъ,—сенатъ высказалъ: „это дѣйствіе, *если бы и можно было признать нарушеніемъ закона* (?), какъ не нарушающее правъ Постникова (кассатора), не заявлявшаго отвода, не можетъ служить для него основаніемъ просьбы, объ отмѣнѣ приговора“.

2) Нарушеніе постановленій о публичности судомъ 1-й инстанціи не служитъ поводомъ кассаціи, если въ апелляціонномъ судѣ дѣло слушалось при открытыхъ дверяхъ присутствія (к. р. 1868 № 38). Г. Арсеньевъ, по этому поводу, замѣчаетъ вполнѣ справедливо (стр. 25):

„Намъ кажется, что это общее начало можетъ быть принято только съ нѣкоторыми ограниченіями. Неправильность, допущенная при производствѣ дѣла въ первой инстанціи, можетъ считаться вполнѣ заглаженною только тогда, когда всѣ вредныя ея послѣдствія устранены второю инстанціею. Такъ напримѣръ, если судебная палата, признавъ, что окружной судъ неправильно допустилъ закрытіе дверей засѣданія, откажетъ однако подсудимому въ просьбѣ о передопросѣ свидѣтелей, спрошенныхъ окружнымъ судомъ при закрытыхъ дверяхъ, то поводъ къ кассаціи, по нашему мнѣнію, остается въ полной силѣ.

II. Непосредственность (устность).

Вмѣсто общеупотребительнаго названія „устность“ мы предпочитаемъ употреблять предлагаемое Миттермайеромъ выраженіе „непосредственность“ (Unmittelbarkeit) судопроизводства, ибо слово „устность“ даетъ не совсѣмъ полное и точное понятіе о той особенности судебнаго слѣдствія, которую оно означаетъ.

Такъ называемый устный процессъ стремится не къ тому только, чтобы судъ, въ своемъ присутствіи, производилъ допросы сторонамъ, свидѣтелямъ и экспертамъ, — но желаетъ, чтобы вообще судъ, насколько то возможно, встрѣтился съ преступленіемъ лицомъ къ лицу, имѣя такимъ образомъ возможность прочувствовать подлежащій его обсужденію случай во всѣхъ его фактическихъ отношеніяхъ. Вслѣдствіе сего, устность (въ собств. см. этого слова) является только одною изъ принадлежностей непосредственности, но отнюдь не исчерпываетъ собою всѣхъ требованій послѣдней.

Нашъ уставъ уг. суд. даетъ, по этому предмету, слѣдующія постановленія:

а) Осмотры, освидѣтельствованіе, обыски и выемки.

Ст. 687. Протоколы объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ читаются въ судебномъ засѣданіи лишь въ томъ случаѣ, когда стороны того потребуютъ, или когда судьи или присяжные признаютъ это нужнымъ.

Ст. 688. Когда судъ, по замѣчанію сторонъ, или присяж-

ныхъ засѣдателей, или по собственному усмотрѣнію, признаетъ протоколъ осмотра неимѣющимъ законной достовѣрности или надлежащей полноты, а повѣрку осмотра возможною, то поручаетъ одному изъ своихъ членовъ или судебныхъ слѣдователей произвести новый осмотръ.

Ст. 689. Въ чрезвычайныхъ случаяхъ, для мѣстныхъ осмотровъ и вообще для ближайшаго удостовѣренія въ событіи, когда оно заключаетъ въ себѣ важное преступленіе, судъ выѣзжаетъ въ узаконенномъ составѣ на мѣсто преступленія, гдѣ и открываетъ судебное засѣданіе установленнымъ порядкомъ.

Что касается до судебнаго слѣдователя, производившаго, при предварительномъ слѣдствіи, осмотръ, освидѣтельствованіе или испытаніе, то онъ, если судъ признаетъ необходимымъ потребовать отъ него по этому предмету дополнительныя объясненія, вызывается и допрашивается какъ свидѣтель, подъ присягой, развѣ еслибы одна изъ сторонъ отвела его отъ присяги на законномъ основаніи (к. р. 1868, № 166 по дѣлу Пузанова). Кромѣ вопросовъ, относящихся собственно къ произведенному судебнымъ слѣдователемъ осмотру, освидѣтельствованію или испытанію, ему могутъ быть предлагаемы и другіе вопросы, лишь бы только они не касались показаній, данныхъ при предварительномъ слѣдствіи подсудимыми и свидѣтелями, такъ какъ показанія подсудимыхъ не подлежатъ даже прочтенію, а для ознакомленія присяжныхъ съ письменными свидѣтельскими показаніями существуютъ другія законныя средства (к. р. 1868, № 166; 1869, № 983; 1870, № 295 и др.).

Всѣ эти мѣры принимаются не единоличною властью предсѣдательствующаго, а опредѣленіемъ суда, который по мысли закона имѣетъ не обязанность, а только право опредѣлять принятіе той или другой мѣры,—тѣмъ болѣе, что вопросъ о необходимости производства дополнительнаго изслѣдованія или выѣзда на мѣсто преступленія—есть вопросъ факта, не подлежащій кассаціонной повѣркѣ (к. р. 1867 № 96, 330, 353; 1869 № 1094; 1870 № 164, 276; 1871 № 1131).

Что до мироваго суда, то Уставъ требуетъ, чтобы мировые судьи лично производили осмотры, освидѣтельствованія и обыски; производство этихъ дѣйствій можетъ быть возлагаемо мировымъ судьею на полицію только тогда, „когда по какимъ либо особымъ обстоятельствамъ дѣйствія эти не могутъ быть исполнены имъ лично и не представляется возможности отложить ихъ до другаго времени“ (ст. 106). Но въ этихъ случаяхъ, 1) лица, производившія осмотры и освидѣтельствованія, должны быть, подъ страхомъ кассаціи, вызваны

въ засѣданіе суда для дачи личныхъ показаній по этому предмету (к. р. 1869 № 420); 2) при заявленіи которою либо изъ сторонъ уважительныхъ причинъ сомнѣнія въ достовѣрности произведеннаго полиціею осмотра, освидѣтельствованія или обыска, мировой судья обязанъ провѣрить эти дѣйствія лично (ст. 107).

б) Экспертиза [1]).

Ст. 112. Въ тѣхъ случаяхъ, когда, для точнаго уразумѣнія встрѣчающагося въ дѣлѣ обстоятельства, необходимы спеціальныя свѣдѣнія или опытность въ наукѣ, исскуствѣ, ремеслѣ, промыслѣ или какомъ либо занятіи, приглашаются свѣдущіе люди.

Ст. 690. Для объясненія освидѣтельствованія или испытанія, произведеннаго слѣдователемъ или свѣдущими людьми, судъ можетъ вызвать въ свое засѣданіе лица, производившія освидѣтельствованіе или испытаніе, и потребовать отъ нихъ обстоятельнаго отчета въ ихъ дѣйствіяхъ.

Ст. 691. Свѣдущіе люди, производившіе судебно-химическія или микроскопическія изслѣдованія не въ мѣстѣ судебнаго слѣдствія, не вызываются въ засѣданіе суда для объясненій, а замѣняются мѣстными врачами и фармацевтами.

Ст. 692. По замѣчанію сторонъ, или присяжныхъ засѣдателей, или по собственному усмотрѣнію, судъ можетъ назначить новое освидѣтельствованіе или испытаніе чрезъ избранныхъ имъ или указанныхъ сторонами свѣдущихъ людей, съ тѣмъ, чтобы они производили свои дѣйствія въ засѣданіи суда, если это возможно, или по крайней мѣрѣ представили въ судебномъ засѣданіи обстоятельный отчетъ объ оказавшемся при освидѣтельствованіи или испытаніи.

Мнѣнія экспертовъ не имѣютъ обязательной силы для суда (к. р. 186-, № 86), который, признавъ нужнымъ провѣрить произведенное ими испытаніе, „не стѣсняется ни въ выборѣ обрядовъ и пріемовъ, ни въ назначеніи числа и избраніи экспертовъ, ни въ опредѣленіи срока для наблюденія. Пріемы эти тогда только могутъ подлежать

---

[1]) *Владиміровъ.* О значеніи врачей-экспертовъ въ уголовномъ судопроизводствѣ 1870. *Арсеньева.* Судебн. слѣдствіе, стр. 273—326.

повѣркѣ, когда, при установленіи ихъ, прямо нарушены установляемыя въ законѣ условія, или когда неуважены законныя требованія сторонъ“ (к. р. 1869, № 1094; ср. к. р. 1867 № 204).

Кромѣ общихъ постановленій объ экспертизѣ, относительно изслѣдованія о подлогѣ актовъ, Уставъ постановляетъ:

На основаніи ст. 698, по подозрѣнію въ подлогѣ акта, непризнаннаго еще подложнымъ со стороны суда гражданскаго, судъ уголовный производитъ изслѣдованіе по правиламъ, постановленнымъ въ уставѣ судопроизводства гражданскаго (ст. 547—554). Сенатъ разъяснилъ, что порядокъ изслѣдованія подлинности акта, опредѣленный уставомъ гражданскаго судопроизводства, долженъ быть соблюдаемъ судомъ уголовнымъ лишь на столько, на сколько онъ совмѣстенъ съ огранизаціей этого суда и съ правилами уголовнаго судопроизводства. Такимъ образомъ, за преданіемъ суду обвиняемаго въ подлогѣ было бы неумѣстно требовать отъ оспаривающихъ подлинность акта особаго объявленія, что они желаютъ заявить споръ о подлогѣ, или предоставить обвиняемому право взять назадъ заподозрѣнный актъ (к. р. 1867. № 413). Но если для уголовнаго суда не обязательно соблюденіе всѣхъ правилъ, которыми руководствуется судъ гражданскій при заявленіи сомнѣнія въ подлинности или спора о подлогѣ акта, то это еще не значитъ, чтобы судъ уголовный имѣлъ право вовсе не производить изслѣдованія о подлинности акта, не признаннаго еще подложнымъ по рѣшенію суда гражданскаго [1]). Изслѣдованіе это, т. е. осмотръ акта, сличеніе почерка и подписи и т. п., должно быть произведено судомъ во всякомъ случаѣ, хотя бы оно и было уже произведено при предварительномъ слѣдствіи, хотя бы о повтореніи его стороны и не просили. Отступленіе отъ этого правила всегда должно считаться нарушеніемъ закона; но нарушеніемъ существеннымъ, влекущимъ за собою отмѣну производства, оно можетъ быть признаваемо лишь тогда, когда одна изъ сторонъ просила о производствѣ изслѣдованія, и эта просьба не была уважена судомъ, или когда изслѣдованіе подлинности акта не было произведено ни при предварительномъ, ни при судебномъ слѣдствіи (касс. рѣш. 1868, № 214; 1869, № 16; 1870, № 394). Порядокъ совершенія дѣйствій, входящихъ въ составъ требуемаго ст. 698 изслѣдованія, зависитъ, на общемъ основаніи, отъ предсѣдателя суда, управляющаго ходомъ судебнаго слѣдствія; ст. 547 уст. гражд. судопр., указывая на спо-

[1]) Если подложность акта признана судомъ гражданскимъ, то судъ уголовный не можетъ и не долженъ производить никакого новаго изслѣдованія по этому предмету (1868 № 393).

собы изслѣдованія подлинности заподозрѣннаго акта, не заключаетъ въ себѣ предписанія, чтобы способы эти были употребляемы въ томъ именно порядкѣ, въ которомъ о нихъ упоминаетъ законъ (к. р. 1867 № 413).

в) Вещественныя доказательства [1])

Уставъ по этому предмету говоритъ:

Ст. 696. Вещественныя доказательства, могущія служить къ обнаруженію преступленія, или же къ обличенію или къ оправданію подсудимаго, должны быть внесены въ засѣданіе суда и положены предъ судьями, если не встрѣтится къ тому препятствій въ объемѣ или качествѣ вещей.

Ст. 697. Вещественныя доказательства, по осмотрѣ ихъ судьями и присяжными засѣдателями, предъявляются подсудимому и потерпѣвшему отъ преступленія, если онъ находится на лицо.

Ст. 725. Каждому свидѣтелю предъявляются вещественныя и письменныя доказательства, относящіяся къ предмету его показанія.

При томъ значеніи, какое придаетъ законъ наличности вещественныхъ доказательствъ при судебномъ дѣйствіи, — на судѣ лежитъ обязанность, во время приготовительныхъ дѣйствій, привести въ извѣстность, находятся ли вещественныя доказательства при дѣлѣ, и если нѣтъ, то принять надлежащія мѣры къ ихъ истребованію (к. р. 1869, № 226). Вмѣстѣ съ тѣмъ очевидно, что вещественныя доказательства должны быть тщательно сохраняемы во все время производства дѣла,—а тѣ изъ нихъ, которыя подлежатъ истребленію, могутъ быть уничтожены не прежде, какъ по вступленіи приговора въ законную силу (к. р. 1869 № 13) [2]).

Въ рѣшеніи по дѣлу Антонова (1872 г. № 260) сенатъ нашелъ „что при открытіи судебнаго засѣданія защитникъ подсудимаго просилъ, чтобы ломъ, найденный при подсудимомъ во время

---

[1]) *Миклашевскаго*: „Статьи 696 и 725 Уст. Уг. Суд. по разъясненіямъ уг. касс. практики“ („Суд. Вѣстн.“ 1873 № 29 и 31).

[2]) Само собою разумѣется, что требованіе наличности при судебномъ слѣдствіи вещественныхъ доказательствъ не распространяется на тѣ случаи, когда они не могутъ быть подвергнуты при предварительномъ слѣдствіи химическому или иному изслѣдованію, не уничтожившись (к. р. 1868, № 111). Но если напр. кровавыя пятна не совсѣмъ изгладились, то они должны быть внесены въ залу суда (к. р. 1870 № 26).

арестованія его, былъ внесенъ въ залу засѣданія, но судъ отказалъ въ этой просьбѣ, между тѣмъ какъ по точному смыслу 696 ст. Уст. Угол. Суд. вещественныя доказательства, могущія служить къ обнаруженію преступленія, или же къ обвиненію или оправданію подсудимаго, должны быть вносимы въ засѣданіе суда, если не встрѣтится къ тому препятствій въ объемѣ или качествѣ вещей. Очевидно, что *окружной судъ обязанъ былъ вытребовать желѣзный ломъ*, какъ одно изъ вещественныхъ доказательствъ преступленія и предъявить его присяжнымъ засѣдателямъ и свидѣтелямъ (725 ст. Уст. Угол. Суд.); хотя окружный судъ и объяснилъ въ протоколѣ, что этого не было сдѣлано имъ на томъ основаніи, что онъ считалъ это обстоятельство въ настоящемъ дѣлѣ неважнымъ, но при опредѣлительности правила, заключающагося въ ст. 696 и 725 Уст. Угол. Суд. объясненіе суда не можетъ быть принято въ уваженіе. На вышеизложенномъ основаніи, признавая, что *отказъ защитнику внести* въ судебное засѣданіе вещественное доказательство преступленія, *безъ основательнаго къ такому отказу повода*, составляетъ отступленіе столь существенное отъ порядка судопроизводства, что рѣшеніе присяжныхъ и приговоръ суда, состоявшіеся при нарушеніи 696 и 725 ст. Уст. Угол. Суд., не могутъ сохранить силу судебнаго рѣшенія.....“.

Въ рѣшеніи по дѣлу Посухова и Кузнецова (1867 г. № 520) сенатъ нашелъ, „что на точномъ основаніи 696 ст. Уст. Угол. Суд. вещественныя доказательства должны быть внесены въ засѣданіе суда, если не встрѣчается къ тому препятствій въ объемѣ или качествѣ вещей; а за симъ *постановленіе* временнаго отдѣленія окружнаго суда *о томъ, что неудобно требовать пересылки въ семи колѣвъ длиною въ 2 арш. каждый, не можетъ быть признано основательнымъ*. Посему и имѣя въ виду соображенія, изложенныя въ (вышеприведенномъ) рѣшеніи кассаціоннаго департамента 21 іюня 1867 года, по дѣлу Антонова (рѣш. Угол. кас. департ. 1867 г. № 260), правительствующій сенатъ признаетъ, что невнесеніе, безъ основательнаго повода, вещественныхъ доказательствъ въ судебное засѣданіе составляетъ столь существенное отступленіе отъ порядка судопроизводства, что рѣшеніе присяжныхъ и приговоръ суда, состоявшіеся при нарушеніи 696, 697 и 725 ст. Уст. Угол. Суд., не могутъ имѣть силы судебнаго рѣшенія“.

Такія же положенія правительствующій сенатъ высказалъ въ рѣшеніяхъ по дѣламъ Еремѣева (1868 г. № 6), Плетникова (1868 г. № 90), Пузина и Петрова (1868 г. № 152), Минина, Антонова и Матвѣева (1869 г. № 123), Русанова (1869 г. № 148), Мещерякова (1870 г.

№ 83), Лактіонова (1870 г. № 106), Евсеева (1870 г. № 276) и др. такъ что мы можемъ заключить, что *непредъявленіе вещественныхъ доказательствъ, помимо заявленія сторонами положительныхъ о семъ требованій во время судебнаго засѣданія, служитъ поводомъ къ отмѣнѣ судебныхъ приговоровъ.*

Сенатъ толкуетъ довольно строго ограниченія, опредѣленныя въ концѣ 696 ст. Уст. Угол. Суд. Такъ въ рѣшеніи по дѣлу Алексѣева и Матвѣева (1870 г. № 26) сенатъ нашелъ: „изъ протокола судебнаго засѣданія видно, что защитникъ Алексѣева просилъ судъ о предъявленіи эксперту и присяжнымъ пятенъ крови на вещественныхъ доказательствахъ, на что предсѣдатель замѣтилъ, что пятна эти вырѣзаны и представлены для изслѣдованія въ медицинскій департаментъ; приэтомъ ни въ протоколѣ, ни въ подлинномъ дѣлѣ, нѣтъ удостовѣренія о томъ, чтобы предъявленіе этихъ вещественныхъ доказательствъ суду *было физически невозможно*, т. е. чтобы пятна эти, вслѣдствіе химическаго или микроскопическаго изслѣдованія ихъ, совершенно изгладились. Поэтому нельзя не признать, что, въ виду положительнаго требованія защитника о предъявленіи вещественныхъ доказательствъ, неудовлетвореніе этого требованія составляетъ нарушеніе 696 ст. Уст. Угол. Суд., разъясненной въ этомъ смыслѣ рѣшеніями правительствующаго сената 1867 г. № 36, 74 и 260. Но какъ *защитникъ* Алексѣева послѣ того *не заявилъ суду, чтобы*, при отсутствіи вышеозначенныхъ вещественныхъ доказательствъ, *онъ считалъ невозможнымъ разрѣшеніе дѣла и не просилъ объ отсрочкѣ судебнаго засѣданія* до истребованія ихъ судомъ, то слѣдуетъ признать, что неудовлетвореніе его просьбы онъ не считалъ существеннымъ, и что слѣдовательно нарушеніе въ данномъ случаѣ 696 ст. Уст. Угол. Суд. не можетъ служить основаніемъ отмѣны приговора".

По дѣлу Живилова (1870 г. № 130) сенатомъ было указано, что имъ *не разъ уже было объясняемо*, что судебныя мѣста должны заботиться о томъ, чтобы части вещественныхъ доказательствъ, подвергающихся химическому или микроскопическому анализу, были оставляемы при дѣлѣ на случай требованія сторонъ о предъявленіи ихъ на судъ или необходимости производства новой экспертизы, и что слѣдовательно правило это по настоящему дѣлу нарушено, такъ какъ рязанскій окружной судъ не позаботился о вытребованіи изъ медицинскаго департамента кусковъ поддевки съ пятнами крови; тѣмъ не менѣе нарушеніе это въ настоящемъ случаѣ не можетъ быть признано достаточнымъ основаніемъ отмѣны приговора, такъ какъ *изъ протокола видно, что защитникъ въ свое время не настаивалъ*

на истребованіи недоставленныхъ медицинскимъ департаментомъ кусковъ поддевки и *не просилъ* объ *отсрочкѣ по этому поводу засѣданія*. изъ чего можно заключить, что онъ считалъ возможнымъ разрѣшеніе дѣла и безъ предъявленія этого вещественнаго доказательства".

По дѣлу Васильева и Афанасьева (1869 г. № 13), „сенатъ принялъ на видъ: 1) что хотя въ указываемой въ объяснительномъ рапортѣ окружнаго суда 575 ст. ул. о нак. и говорится о конфискаціи и истребленіи найденныхъ у кого либо фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ, но никакого срока для этого уничтоженія не опредѣлено; 2) что, по точному смыслу 372 ст. Уст. Угол. Суд., вещественныя доказательства должны быть, по возможности, перенумерованы, уложены, запечатаны и пріобщены къ дѣлу, каковыя распоряженія съ особеннымъ удобствомъ могутъ быть примѣнены къ кредитнымъ билетамъ; 3) что, по силѣ 696 ст. того же устава, вещественныя доказательства должны быть внесены въ засѣданіе суда и предъявлены какъ судьямъ и присяжнымъ засѣдателямъ, такъ и участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ, и что законъ въ этомъ отношеніи для фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ, или иныхъ государственныхъ бумагъ, не дѣлаетъ исключенія; 4) что наличность вещественныхъ доказательствъ представляетъ особенную важность въ дѣлахъ о переводѣ фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ, въ коихъ большее или меньшее искусство подражанія можетъ имѣть значительное вліяніе на исходъ судебнаго слѣдствія и на судьбу подсудимаго".

Изъ приведенныхъ рѣшеній видно, что *судъ долженъ неусыпно заботиться о предъявленіи вещественныхъ доказательствъ въ засѣданіи суда, за исключеніемъ случаевъ, въ которыхъ это окажется физически невозможнымъ*. Вмѣстѣ съ тѣмъ однако изъ тѣхъ же рѣшеній, равно какъ изъ рѣшеній по дѣламъ: Пузина и Петрова (1868 № 152), Семенова (1867 г. № 36), Еремѣева (1868 г. № 6), Плетникова (1868 г. № 90), Самуильсона (1869 г. № 137), Минервина (1870 г. № 325), Мещерякова (1870 г. № 83) и пр. и пр. мы должны заключить, *что отмѣна судебнаго приговора, по поводу нарушенія 696 ст. Уст. Угол. Суд. можетъ послѣдовать только тогда, когда стороны настаивали на томъ, чтобы вещественныя доказательства были предъявлены, а вмѣстѣ съ тѣмъ, при неудовлетвореніи требованія, предлагали отсрочить судебное засѣданіе, и когда все это видно изъ судебнаго протокола.*

Нельзя не замѣтить, что сенатъ заботу о представленіи въ судебномъ засѣданіи соотвѣтственнаго матеріала для изъясненія матеріальной правды, по этому вопросу возложилъ на стороны,—и что онъ такимъ образомъ вообще мало придаетъ значенія предъявленію

вещественныхъ доказательствъ въ судебномъ слѣдствіи. Правильно ли это? По нашему взгляду, такъ какъ безъ предъявленія вещественныхъ доказательствъ въ судебномъ слѣдствіи нельзя даже говорить о свидѣтельствованіи ихъ тождества, такъ какъ послѣднему дѣйствію мы придаемъ очень важное значеніе, такъ какъ по Уставу на судъ возложена обязанность заботиться о внесеніи въ засѣданіе суда вещественныхъ доказательствъ, то разумѣется, мы считаемъ нарушеніе 696 ст. Уст. Угол. Суд., которое лишаетъ возможности примѣнить 697 и 725 ст. того же Устава, существеннымъ нарушеніемъ и поводомъ кассаціи. Принимая противоположное мнѣніе, ограничивая примѣненіе 696 ст. Уст. Угол. Суд. не только заявленіемъ требованій сторонъ о предъявленіи вещественныхъ доказательствъ, но даже обусловливая послѣднее еще немаловажными требованіями, мы лишаемся очень важныхъ источниковъ изслѣдованія правды въ уголовномъ судопроизводствѣ, а затѣмъ и сильно затрудняемъ окончательное правильное рѣшеніе дѣлъ.

Правда, сенатъ допускаетъ одно очень важное исключеніе изъ вышеприведенныхъ положеній, которое мы выводимъ изъ нижеслѣдующаго рѣшенія по дѣлу Крахмаля, Чечеткина и др. (1869, №105), въ которомъ значится „относительно предъявленія вещественныхъ доказательствъ, что „по смыслу 696 ст. Уст. Угол. Суд. вещественныя доказательства безусловно должны быть вносимы въ засѣданіе и предъявляемыя суду, за исключеніемъ только двухъ случаевъ, а именно: когда этому препятствуетъ объемъ или качество вещей. Важность и значеніе этого обряда разъяснены уже нѣсколькими рѣшеніями правительствующаго сената, который призналъ, что непредъявленіе присяжнымъ засѣдателямъ вещественныхъ доказательствъ, *въ случаѣ требованія о томъ стороны*, составляетъ существенное нарушеніе формъ судопроизводства (рѣшен. по дѣлу Антонова 1867, № 260). Въ настоящемъ дѣлѣ предъявленіе вещественнаго доказательства — рубахи Демеденковой, не могло встрѣтить препятствій ни въ объемѣ, ни въ качествѣ онаго, и поэтому судъ обязанъ былъ сдѣлать распоряженіе о томъ, чтобы оно было представлено въ судъ и предъявлено въ засѣданіе. Хотя же въ настоящемъ случаѣ, какъ видно изъ протокола, ни защитникъ, ни сами подсудимые не обратили на это обстоятельство вниманіе суда, но такъ какъ *самъ судъ признаетъ въ своемъ объясненіи, что предъявленіе рубахи Демиденковой могло имѣть существенное значеніе и притомъ это вещественное доказательство сохранено судебнымъ слѣдователемъ*, то правительствующій сенатъ признаетъ, что, въ виду всего этого, нарушеніе въ настоящемъ случаѣ 696 ст. Уст. Угол. Суд. представляется столь

существеннымъ, что постановленный о подсудимыхъ приговоръ не можетъ быть признанъ въ силѣ судебнаго рѣшенія».

На основаніи этого рѣшенія, мы полагаемъ, что *если судъ признавалъ самъ, что невнесенное въ залу засѣданія вещественное доказательство могло имѣть существенное значеніе и если оно сохранено и можетъ быть предъявлено въ засѣданіе суда, то нарушеніе 696 й ст. Уст. Угол. Судопр. само по себѣ можетъ быть признано поводомъ кассаціи.* Это исключеніе, несомнѣнно очень важно, ибо оно даетъ суду возможность исправлять ошибки сторонъ, дѣйствующихъ въ производствѣ и затѣмъ стремиться къ осуществленію цѣли Уголовнаго Судопроизводства; но для судебной практики оно имѣетъ мало значенія, такъ какъ предполагать, чтобы суды добровольно сознавались въ своихъ ошибкахъ, для исправленія возможныхъ ошибокъ въ рѣшеніи дѣла, трудно, почти невозможно, ибо каждый смотритъ пристрастно на свое дѣйствіе.

Не признавая нарушеніе 696 ст. уст. угол. судопр. столь существеннымъ, чтобы оно само по себѣ могло служить поводомъ кассаціи, выставивъ цѣлый рядъ условій, при существованіи которыхъ нарушеніе этой статьи можетъ служить поводомъ отмѣны приговора, правительствующій сенатъ не могъ быть особенно взыскателенъ въ отношеніи правильнаго, строгаго исполненія постановленія 725 ст. Устава Уголов. Судопроиз. И дѣйствительно, кромѣ приведенныхъ выше кассаціонныхъ рѣшеній по дѣламъ: Антонова (1867 г. № 260) и Посухова и Кузнецова (1867 г. № 520), мы находимъ только нижеслѣдующія важнѣйшія по этому вопросу рѣшенія.

По дѣлу Салтыкова (1868 г. № 575) правительствующій сенатъ высказалъ: „не заслуживаетъ уваженія и объясненіе подсудимаго, что вещественныя доказательства не были предъявлены свидѣтелямъ; ибо *законъ требуетъ этого не безусловно*, а лишь въ томъ случаѣ, *когда вещественное доказательство относится къ предмету показанія* (ст. 725); къ сужденію же объ этомъ отношеніи *въ протоколѣ* не заключается никакихъ данныхъ, такъ какъ подсудимый своевременно не заявилъ своего возраженія и не просилъ *о внесеніи въ протоколъ тѣхъ показаній*, которыя, по мнѣнію его, не могли быть отобраны безъ предъявленія свидѣтелямъ вещественныхъ доказательствъ“.

По дѣлу Жукова (1869, № 2022, 1122) „правительствующій сенатъ усматриваетъ: а) что на судѣ Жуковъ просилъ о предъявленіи спорной росписки Неворотина не всѣмъ тѣмъ свидѣтелямъ, на коихъ онъ указываетъ въ кассаціонной своей жалобѣ (Рошковскому, Галковскому, Сержинской и Штерну), а только одному изъ нихъ,

Галковскому; б) что въ предъявленіи сему свидѣтелю спорной росписки судъ отказалъ Жукову не совершенно и окончательно, а призналъ только, что заявленіе объ этомъ требованіи несвоевременно, потому что въ то время росписка находилась въ разсмотрѣніи экспертовъ, и в) что затѣмъ Жуковъ уже не возобновлялъ своей просьбы по этому предмету, и даже на предложенный ему вопросъ, не желаетъ ли онъ дополнить чѣмъ либо судебное слѣдствіе, вновь не заявлялъ никакого требованія о предъявленіи означенной росписки Галковскому или кому либо изъ свидѣтелей, поименованныхъ имъ въ кассаціонной жалобѣ. Какъ по сему, такъ и въ виду того, что непредъявленіе Галковскому, не смотря на просьбу Жукова, росписки, составлявшей вещественное по сему дѣлу доказательство, *было бы существеннымъ нарушеніемъ* указываемой въ кассаціонной жалобѣ Жукова *725 ст.* устава уголов. судопроиз. *въ такомъ случаѣ, если бы въ требованіи Жукова по этому предмету послѣдовалъ со стороны суда положительный отказъ безъ основательнаго къ тому повода*, чего въ настоящемъ дѣлѣ не было, правительствующій сенатъ признаетъ кассаціонную жалобу Жукова по означенному предмету неимѣющею законнаго основанія".

Въ кассаціономъ рѣшеніи по дѣлу Алексѣева и Матвѣева (1870, № 26) правительствующій сенатъ высказалъ: „на основаніи 725 ст. Устава Уголов. Судопроиз. и тѣхъ рѣшеній уголовнаго кассаціоннаго департамента, которыми разъясненъ порядокъ предъявленія вещественныхъ доказательствъ, между прочимъ тѣхъ, о коихъ упоминается въ 5 пунктѣ настоящаго рѣшенія [1]), нарушеніемъ 725 ст. могъ бы считаться лишь тотъ случай, *если бы стороны заявили требованіе о предъявленіи свидѣтелямъ, каждому отдѣльно, вещественныхъ доказательствъ, но это справедливое требованіе не было удовлетворено судомъ;* изъ *протокола* же судебнаго засѣданія по настоящему дѣлу не видно, чтобы защитникъ Алексѣева просилъ о предъявленіи вещественныхъ доказательствъ свидѣтелямъ и чтобы ему было въ томъ отказано".

Изъ вышеприведенныхъ кассаціонныхъ рѣшеній явствуетъ, что *правительствующій сенатъ считаетъ нарушеніе 725 ст. Устава Уголов. Судопроиз. только тогда поводомъ кассаціи, когда изъ протокола судебнаго засѣданія видно, что сторона просила о предъявленіи точно означеннымъ свидѣтелямъ вещественныхъ доказательствъ, и когда не смотря на ея просьбу, судъ положительно*

---

[1]) Смотри передовую статью въ № 29 „Судебнаго Вѣстника".

и окончательно отказалъ удовлетворить оной, безъ основательнаго къ тому повода.

А между тѣмъ 725 ст. Устава Уголов. Судопроиз. совершенно ясна и опредѣлительна. Она говоритъ: „*каждому свидѣтелю предъявляются вещественныя и письменныя доказательства относящіяся къ предмету его показанія*„. Здѣсь нѣтъ вовсе рѣчи о просьбѣ сторонъ и объ отказѣ со стороны суда. Объ основательныхъ поводахъ отказа можно говорить только на основаніи сличенія упомянутой 725 ст. съ 696 ст. Устава Уголов. Судопроиз. Въ приведенной же 725 ст. говорится: „*каждому свидѣтелю*“, значитъ, предъявленіе вещественныхъ и письменныхъ доказательствъ не зависитъ отъ чьего бы то ни было усмотрѣнія, но опредѣляется по закону; оно безусловно обязательно. Исполненіе этого опредѣлительнаго положенія возложено по закону на предсѣдателя суда (611 и слѣд. ст. Устава Уголов. Судопроиз.). Затѣмъ въ той же статьѣ сказано: „*предъявляются*“, а не „могутъ быть предъявлены“, въ слѣдствіе чего мы не въ правѣ предполагать, что предъявленіе вещественныхъ доказательствъ зависитъ отъ благоусмотрѣнія предсѣдателя. Правда, въ законѣ не сказано „должны быть предъявлены“, тѣмъ не менѣе при сравненіи этого выраженія въ упомянутой статьѣ, съ выраженіями въ другихъ статьяхъ Устава Уголов. Судопроиз. употребленными, мы не можемъ сомнѣваться, что эта форма повелительная. Единственное ограниченіе, обозначенное въ 725 ст. Устава Уголов. Судопроиз., выражается словами: *относящіяся къ предмету его показанія*“. Но это ограниченіе вполнѣ естественно. Оно вытекаетъ изъ основныхъ положеній, вызвавшихъ содержаніе 725 ст. Его нельзя толковать въ томъ смыслѣ, какой можно выводить изъ слѣдующаго выраженія, употребленнаго въ кассаціонномъ рѣшеніи правительствующаго сената по дѣлу Салтыкова (1868, № 575): „ибо законъ требуетъ этого“ (предъявленія вещественныхъ доказательствъ свидѣтелямъ) „не безусловно, а лишь въ томъ случаѣ, когда вещественное доказательство относится къ предмету показанія“.

Цѣль опредѣленія 725 ст. Уст. Уг. Суд.,—провѣрить тождество вещественныхъ и письменныхъ доказательствъ, о которыхъ показываетъ свидѣтель—достигается именно предъявленіемъ ему этого доказательства. Предъявленіе же такихъ доказательствъ свидѣтелямъ, показанія которыхъ или вообще не относится къ вещественнымъ или письменнымъ доказательствамъ, или къ данному доказательству, не могло бы достигать упомянутой цѣли и было бы безполезно. Вотъ почему Уставъ приказываетъ предъявлять вещественныя и письменныя доказательства только каждому такому свидѣтелю, который

показываетъ объ этихъ доказательствахъ, и только такія вещественныя и письменныя доказательства, которыя относятся къ предмету его показанія.

Такъ понимая 725 ст. Уст. Уг. Суд., имѣя въ виду важность и необходимость свидѣтельствованія представленныхъ по дѣлу вещественныхъ и письменыхъ доказательствъ, выразивъ мнѣніе о необходимости примѣненія формъ, представляющихъ болѣе ручательствъ правильнаго исполненія этого судебнаго дѣйствія, мы, на основаніи упомянутыхъ словъ 725 ст. Устава, а именно: „относящіяся *къ предмету его показанія*“, позволяемъ себѣ высказать слѣдующее мнѣніе. Свидѣтель, которому должны быть, согласно 725 ст. Уст. Угол. Суд., предъявлены вещественныя или письменныя доказательства, долженъ, допризнанія ихъ тождества, разсказать подробно всѣ отличительныя ихъ качества и признаки, по которымъ онъ можетъ разъузнать ихъ, и только впослѣдствіи разсмотрѣть и признать ихъ тождество. Требуя отъ свидѣтеля такого разсказа, мы не только вводимъ одно, очень важное ручательство правильнаго освидѣтельствованія тождества предметовъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ содѣйствуемъ точному исполненію предписанія 725 ст. Уст. Угол. Суд., ибо предъявленіе вещественныхъ и письменныхъ доказательствъ, о которыхъ свидѣтель такъ разсказалъ, будетъ именно предъявленіе доказательствъ, относящихся *къ предмету его показанія*.

Сравнивая требованія науки и приведенное нами толкованіе 725 ст. Уст. Угол. Судоп. съ положеніями, выведенными изъ кассаціонныхъ рѣшеній правительствующаго сената и съ судебною практикою, мы не можемъ не замѣтить разительныхъ различій взглядовъ. Такъ какъ перемѣны взгляда въ кассаціонныхъ рѣшеніяхъ нельзя ожидать въ непродолжительномъ времени, остается только наукѣ обратить вниманіе судебной практики на необходимость самаго точнаго исполненія предписаній 696 и 725 ст. Уст. Уг. Судопр., и введенія болѣе правильныхъ и представляющихъ болѣе ручательства формъ свидѣтельствованія тождества вещественныхъ и письменныхъ доказательствъ.

г) Устность.

Устность признается кореннымъ началомъ судебнаго слѣдствія,— и требованія ея обусловливаютъ наличность при судебномъ засѣданіи какъ сторонъ, такъ и призываемыхъ къ суду лицъ.

1. *Стороны.*

Ни по дѣламъ, преслѣдуемымъ прокурорскою властью, ни по дѣламъ производящимся по обвиненіямъ полиціею и другими административными властями, ни по дѣламъ, гдѣ является обвинителемъ частное лицо,—заочное разбирательство дѣла, безъ бытности *обвиняющей стороны*, на основаніи представленныхъ ею жалобы и другихъ документовъ,—законъ не допускаетъ. Неявка обвинителя ни лично, ни чрезъ повѣреннаго влечетъ отсрочку разбирательства. Таково общее правило, которое подлежитъ исключенію только по гражданскому иску, да по дѣламъ о частныхъ, кончающихся примиреніемъ, преступныхъ дѣяніяхъ: при неявкѣ гражданскаго истца, гражданскій его искъ устраняется отъ разсмотрѣнія, а, при неявкѣ частнаго обвинителя, возбужденное имъ уголовное преслѣдованіе прекращается.

Что касается до *подсудимаго*, то, какъ мы уже говорили выше, за исключеніемъ случаевъ предусмотрѣнныхъ въ ст. 133 [1]), законъ требуетъ не только наличности обвиняемой стороны, но именно личнаго присутствія самаго подсудимаго. Неявка подсудимаго влечетъ непремѣнно отсрочку слушанія дѣла,—при чемъ, если неявка его произошла безъ законныхъ причинъ, то онъ подвергается приводу въ судъ и платежу всѣхъ судебныхъ издержекъ, причиненныхъ отсрочкою засѣданія (ст. 592). Наконецъ, въ случаѣ неоткрытія мѣстопребыванія обвиняемаго, или побѣга его, судъ надъ нимъ откладывается до его поимки или явки (ст. 846—852). Разумѣется, если преступное дѣяніе совершено нѣсколькими лицами, то ходъ дѣла о всѣхъ виновникахъ подлежитъ совокупному разсмотрѣнію,—но судъ разсматриваетъ дѣло и о нѣкоторыхъ только виновникахъ, если остальные изъ нихъ или неизвѣстны, или не отысканы (ст. 516).

Прим. Какъ ни раціонально требованіе непремѣнной явки къ суду обвиняющей стороны и личной явки подсудимаго, какъ

---

[1]) Согласно 133 статьи: по дѣламъ, производящимся въ мировыхъ судахъ, дозволяются заочные приговоры, по отсутствію обвиняемаго, по дѣламъ, влекущимъ за собою наказаніе не свыше ареста. Но даже и по этимъ дѣламъ мировой судья можетъ, если признаетъ нужнымъ, требовать личной явки обвиняемаго—и тогда присылка повѣреннаго равняется полному отсутствію обвиняемой стороны. Согласно ст. 139—141, въ теченіи двухъ недѣль со дня полученія копіи съ заочнаго приговора обвиняемый можетъ просить о вторичномъ разсмотрѣніи дѣла. При новой неявкѣ его къ этому разбирательству, онъ подвергается денежному взысканію до 25 р. и приговоръ входитъ въ законную силу.

общее правило, — но правило это, будучи примѣняемо во всей своей строгости, влечетъ многія практическія неудобства.

Съ одной стороны, законъ, установляя совокупное разсмотрѣніе дѣла о всѣхъ соучастникахъ и предусматривая только тотъ случай, когда одни изъ нихъ неизвѣстны или не отысканы, — упускаетъ изъ виду тѣ дѣла, въ которыхъ, по множеству подсудимыхъ, крайне трудно надѣяться, чтобы всѣ они (хотя извѣстны, отысканы, или даже содержатся подъ стражею) явились въ засѣданіе суда, а скорѣе можно ожидать, что кто нибудь изъ нихъ не явится или по болѣзни, или по другой причинѣ. Такой случай уже встрѣтился въ практикѣ (если не ошибаемся) петербургскаго окружнаго суда по дѣлу о безпорядкахъ, произведенныхъ арестантами тюремнаго замка, — и судъ, чтобы не откладывать дѣла нѣсколько разъ, примѣнилъ къ этому случаю, по аналогіи, 516 статью, признавъ возможнымъ раздѣлить дѣло и разсмотрѣть дѣло только о явившихся въ судъ, не отсрочивая засѣданія до явки другихъ.

Съ другой стороны, личная явка подсудимаго, безусловно требуемая по дѣламъ общаго судопроизводства, иногда бываетъ крайне обременительна въ виду маловажности слѣдуемаго наказанія въ тѣхъ случаяхъ, когда явка подсудимаго въ судъ можетъ повлечь для него несравненно болѣе убытковъ и разстройства въ его дѣлахъ, чѣмъ высшая мѣра штрафа, которая можетъ быть присуждена. Подобный случай встрѣтился въ практикѣ воронежскаго окружнаго суда и, какъ видно изъ отчета его за 1869 г., разрѣшенъ имъ слѣдующимъ образомъ („Суд. Вѣстн.“ 1870 № 200):

„Предъ открытіемъ судебнаго засѣданія въ г. Новохоперскѣ по дѣлу жены генералъ-лейтенанта Раевской, преданной суду по обвиненію въ неправильномъ устройствѣ питейнаго заведенія, какъ она сама, такъ и повѣренный ея обратились въ окружной судъ, о допущеніи послѣдняго къ защитѣ интересовъ подсудимой на судѣ, причемъ г-жа Раевская объяснила, что по причинѣ болѣзни и поздняго полученія повѣстки сама явиться въ судъ не можетъ. Разсмотрѣвъ эти ходатайства и сообразивъ ихъ съ законами и обстоятельствами дѣла, окружной судъ нашелъ: 1) что изъ нарушеній питейнаго Устава лишь тѣ, которыя влекутъ за собою взысканіе, соединенное съ закрытіемъ питейнаго заведенія, изъяты изъ вѣдомства мировыхъ судей, хотя по суммѣ штрафа они могли бы подлежать ихъ разбирательству; 2) что, на основаніи 133 ст. Уст. Уг. Суд., по тѣмъ проступкамъ, за которые полагается вообще наказаніе не свыше ареста, мировые судьи имѣютъ право постановлять заочные приговоры, если подсудимый не явится къ сроку самъ или не пришлетъ повѣреннаго; 3) что такое право предоставлено мировымъ судьямъ въ тѣхъ видахъ (разсужденія по 133 ст. Уст. Угол. Суд. въ Суд. Уст. изд. госуд. канц.), чтобы ускорить ходъ правосудія и облегчить положеніе подсудимыхъ, привлекаемыхъ къ суду иногда напрасно, иногда въ неудобное для

нихъ время или въ дальномъ разстояніи отъ мѣста пребыванія мироваго судьи или съѣзда, чрезъ что подсудимые могутъ быть вовлечены въ издержки, бо́льшія того штрафа, которому они подвергаются въ случаѣ обвиненія; 4) что въ окружныхъ судахъ, сверхъ стѣсненія обвиняемыхъ, отсрочка засѣданій, въ случаѣ ихъ неявки, замедляетъ лишь движеніе такихъ неважныхъ дѣлъ на долгое время, такъ какъ приводить обвиняемыхъ къ суду въ большей части случаевъ не представляется основаній, вслѣдствіе представленія ими законныхъ причинъ своей неявки, и 5) что въ данномъ случаѣ подсудимая, 50 лѣтъ, проживаетъ постоянно въ С.-Петербургѣ и не бывала въ мѣстахъ, гдѣ находится шинокъ, въ неправильномъ устройствѣ котораго она обвиняется, болѣе 20 лѣтъ, такъ что личное ея присутствіе на судѣ не можетъ нисколько послужить къ разъясненію обстоятельствъ дѣла. На основаніи этихъ соображеній, судъ призналъ возможнымъ открыть по дѣлу г-жи Раевской засѣданіе безъ бытности ея самой, допустивъ къ защитѣ ея правъ и интересовъ повѣреннаго ея, предоставивъ послѣднему тѣ же права, какъ и подсудимой при судебномъ слѣдствіи и постановленіи приговора, который не считать заочнымъ, и потому въ порядкѣ объявленія и обжалованія его примѣнить общій установленный по этому предмету въ законѣ порядокъ.

Въ Уст. Угол. Суд. мы встрѣчаемъ слѣдующія постановленія относительно этого предмета: „судебное слѣдствіе производится устно (говоритъ 625 статья)—это общее правило. Но изъ него допускаются только слѣдующія исключенія: 1) не воспрещается прочтеніе въ судебномъ засѣданіи письменныхъ показаній свидѣтелей не явившихся въ судъ за смертію, болѣзнію, совершенною дряхлостію или дальною отлучкою (ст. 626); 2) не возбраняется прочитывать прежнія показанія явившагося свидѣтеля по отобраніи отъ него новыхъ, если изустныя его показанія не согласны съ письменными, данными на предварительномъ слѣдствіи (ст. 627); 3) участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ, свидѣтелямъ и свѣдущимъ людямъ для болѣе точнаго изложенія ихъ показаній, не воспрещается имѣть при себѣ памятныя записки въ тѣхъ случаяхъ, когда показанія ихъ относятся къ какимъ либо вычисленіямъ, выводамъ или отчетамъ, которые трудно удержать въ памяти (ст. 623): 4) участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ и свидѣтелямъ не возбраняется прочтеніе полученныхъ ими писемъ или находящихся у нихъ документовъ, когда тѣ или другіе относятся къ предмету ихъ показаній (ст. 629); 5) протоколы объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ читаются въ судебномъ засѣданіи, но въ томъ лишь случаѣ, когда стороны этого потребуютъ или когда судьи или присяжные признаютъ это нужнымъ (ст. 687).

6) Къ этимъ изъятіямъ, установленнымъ въ Уст. Уг. Суд., закономъ 1869 г. (см. прод. 1871) присоединено еще слѣдующее:

Особы, имѣющія чины первыхъ двухъ классовъ, члены государственнаго совѣта, министры и главноуправляющіе отдѣльными частями, товарищи ихъ, статсъ-секретари, сенаторы, генералъ-губернаторы, командующіе войсками военныхъ округовъ, генералъ-адъютанты, а также, въ предѣлахъ подвѣдомственной имъ мѣстности, начальники дивизій и равные имъ по должности военные и морскіе чины, архіереи, губернаторы, градоначальники и оберъ-полиціймейстеры, равно исправляющіе обязанности означенныхъ должностныхъ лицъ, могутъ просить судъ, въ теченіи трехъ дней со времени полученія повѣстки, о допросѣ ихъ въ мѣстѣ жительства. Въ этомъ случаѣ, отобранное отъ нихъ показаніе читается на судѣ.

По отношенію къ этимъ исключеніямъ нужно замѣтить то, что такъ какъ устность является общимъ и нормальнымъ условіемъ судебнаго слѣдствія, то всѣ исчисленныя изъятія отсюда, какъ всякое исключеніе изъ общаго правила подлежатъ ограничительному толкованію.

Это начало неоднократно признавалось сенатомъ (к. р. 1869, № 952 и др.), который признавъ, что устность судопроизводства на ряду съ гласностію его составляетъ одно изъ существеннѣйшихъ условій его, несоблюденіе котораго влечетъ кассацію приговора.

Свидѣтельскія показанія.

Обращаясь къ свидѣтелямъ, мы видимъ, что чтеніе ихъ показанія имѣетъ мѣсто въ двухъ случаяхъ—при неявкѣ и при разнорѣчіи между ихъ показаніями, данными на предварительномъ и на судебномъ слѣдствіи.

А. Что до неявки свидѣтелей на судѣ, то дополненіемъ къ приведеннымъ сейчасъ статьямъ служитъ ст. 640, которая говоритъ: „Если не всѣ вызванные свидѣтели окажутся на лицо, то судъ, по выслушаніи объясненій сторонъ о томъ, можно ли производить судебное слѣдствіе въ отсутствіи неявившагося свидѣтеля, постановляетъ опредѣленіе или объ отсрочкѣ судебнаго засѣданія по дѣлу, назначенному къ слушанію, или о разсмотрѣніи дѣла, не смотря на неявку нѣкоторыхъ свидѣтелей“. Признаніе, что неявка свидѣтеля не служитъ препятствіемъ къ разбирательству дѣла, ведетъ къ тому, что или показаніе свидѣтеля, данное имъ на предварительномъ слѣдствіи, читается на судебномъ слѣдствіи, или же показаніе его вовсе устраняется отъ судебнаго разсмотрѣнія.

Такимъ образомъ:

выслушаніе объясненій сторонъ является непремѣннымъ условіемъ того, чтобы судебное слѣдствіе могло происходить при неявкѣ вызваннаго свидѣтеля.

Спрашивается: можетъ ли судъ отсрочить засѣданіе, хотя бы обѣ стороны не находили этого нужнымъ?

Отвѣчая на этотъ вопросъ утвердительно, г. Арсеньевъ (О пред. суду, стр. 196—197) мотивируетъ слѣдующимъ образомъ:

„При разрѣшеніи этого вопроса необходимо обратить вниманіе какъ на буквальный смыслъ ст. 640, такъ и на значеніе, принадлежащее суду въ дѣлахъ уголовныхъ. Статья 640 обязываетъ судъ выслушать заключеніе сторонъ о возможности приступить къ слушанію дѣла, не смотря на неявку свидѣтеля (и несоблюденіе этого правила конечно составляетъ поводъ къ кассаціи), но она не обязываетъ судъ руководствоваться мнѣніемъ сторонъ. Какъ и во всѣхъ другихъ фазисахъ уголовнаго процесса, судъ сохраняетъ и здѣсь право принять ту или другую мѣру, признаваемую имъ необходимою, хотя бы стороны о томъ не просили, или даже высказались въ смыслѣ прямо противоположномъ. Согласіе или несогласіе сторонъ на разсмотрѣніе дѣла въ отсутствіи свидѣтеля имѣетъ важность лишь въ томъ отношеніи, что жаловаться на опредѣленіе суда о разсмотрѣніи дѣла, не смотря на неявку свидѣтеля, можетъ только сторона, просившая объ отсрочкѣ; правительствующій сенатъ постоянно держится того начала, что сторона, согласившаяся на совершеніе извѣстнаго дѣйствія, не имѣетъ права выставлять это дѣйствіе поводомъ къ отмѣнѣ приговора“.

Судъ можетъ и не отсрочить разсмотрѣніе дѣла, вопреки заявленіямъ сторонъ, но — какъ признано сенатомъ (к. р. 1867, № 605) судъ имѣетъ право не останавливать засѣданія по неявкѣ свидѣтеля лишь тогда, когда показаніе неявившагося свидѣтеля найдено будетъ несущественнымъ или второстепеннымъ, или когда неявка свидѣтеля обусловливается одною изъ причинъ, указанныхъ въ ст. 626. т. е. смертью, болѣзнью, совершенною дряхлостью или дальнею отлучкою; въ опредѣленіи суда должно быть, въ первомъ случаѣ, упомянуто, что показаніе неявившагося свидѣтеля—несущественное или второстепенное. Въ к. р. 1868, № 34 сенатъ говоритъ: „Касательно свидѣтелей, могущихъ явиться въ судъ и имѣть существенное на дѣло вліяніе, суду предоставляется только одно изъ двухъ: или повторить вызовъ свидѣтеля, или сдѣлать распоряженіе о его приводѣ. Иначе и быть не можетъ, ибо предоставленіе суду права увольнять

отъ явки къ судебному слѣдствію главныхъ свидѣтелей, безъ указанныхъ въ законѣ непреодолимыхъ или особенныхъ къ тому препятствій, было бы равносильно праву обратить устный и состязательный процессъ въ письменный и лишить подсудимаго тѣхъ средствъ защиты, которыми онъ можетъ воспользоваться при допросѣ свидѣтелей въ судѣ и перекрестномъ передопросѣ". И такъ, когда причина неявки свидѣтеля неизвѣстна или не принадлежитъ къ числу причинъ, предусмотрѣнныхъ статьею 626 Уст. Уг. Суд., и когда въ опредѣленіи суда, состоявшемся по предмету неявки, показаніе неявившагося свидѣтеля не будетъ признано несущественнымъ или второстепеннымъ, то переходъ къ слушанію дѣла, несмотря на неявку свидѣтеля, представляется достаточнымъ поводомъ къ кассаціи. Рѣшеніемъ 1868, № 199 сенатъ призналъ, что ст. 640 предоставляетъ суду постановлять опредѣленіе или объ отсрочкѣ засѣданія по дѣлу, или о разсмотрѣніи дѣла, несмотря на неявку нѣкоторыхъ свидѣтелей,—и повѣрить правильность этого дѣйствія въ кассаціонномъ порядкѣ сенатъ не призналъ возможнымъ, такъ какъ для опредѣленія того, имѣетъ ли показаніе неявившагося свидѣтеля существенное значеніе, необходимо было бы войти въ разсмотрѣніе самаго существа дѣла, что несовмѣстно съ порядкомъ кассаціоннаго производства. Другими словами: опредѣленіе суда о разсмотрѣніи дѣла, несмотря на неявку нѣкоторыхъ свидѣтелей—неявку, причины которой неизвѣстны или не подходятъ подъ дѣйствіе ст. 626, — представляется само по себѣ доказательствомъ того, что показанія неявившихся свидѣтелей отнесены судомъ къ числу показаній несущественныхъ или второстепенныхъ, хотя бы это и не было высказано положительно и прямо въ опредѣленіи суда, т. е., неполнота мотивовъ, на которыхъ основано опредѣленіе суда, не составляетъ сама по себѣ достаточнаго повода къ кассаціи. Но если судъ, приступивъ къ слушанію дѣла, несмотря на неявку свидѣтеля и на просьбу одной изъ сторонъ объ отсрочкѣ засѣданія, допуститъ прочтеніе показанія, даннаго неявившимся свидѣтелемъ при предварительномъ слѣдствіи, то онъ признаетъ этимъ самымъ, что показаніе свидѣтеля имѣло существенное значеніе,—и такое опредѣленіе суда влечетъ кассацію.

Въ ст. 626 перечислены такія причины, которыя не только устраняютъ возможность явки свидѣтеля въ данную минуту, но устраняютъ ее навсегда (смерть, совершенная дряхлость) или по крайней мѣрѣ на неопредѣленное время (болѣзнь, дальная отлучка). Отсюда слѣдуетъ заключить, что причина неявки, имѣющая характеръ слу-

чайный, скоро-преходящій, не можетъ быть признана достаточнымъ основаніемъ къ слушанію дѣла въ отсутствіи свидѣтеля, если показаніе его имѣетъ существенное значеніе, и что наоборотъ, всякая причина неявки, по самому своему свойству неудобоустранимая, должна быть поставлена на одинъ рядъ съ обстоятельствами, перечисленными въ ст. 626.

Если такова мысль законодателя, то нельзя не признать редакцію ст. 626 и неполною и неточною, такъ что она не терпитъ буквальнаго толкованія. Къ причинамъ неявки, обусловливающимъ или полную невозможность, или крайнюю затруднительность отсрочки засѣданія, она относитъ:

аа) смерть;

бб) болѣзнь. Сенатъ весьма правильно ограничилъ это понятіе, разумѣя подъ болѣзнію только ту, которая „лишаетъ надежды на скорое выздоровленіе“ (к. р. 1868, № 34).

вв) совершенная дряхлость (разумѣется, препятствующая явкѣ).

гг) дальняя отлучка. Понятіе ея не опредѣлено въ ст. 626; подъ нею должно разумѣть (примѣняясь къ ст. 642) нахожденіе свидѣтеля въ округѣ другаго суда и притомъ въ такой отдаленности, что ему, безъ особаго затрудненія, явиться въ судъ невозможно.

Это всѣ причины, которыя знаетъ ст. 626. Но ими не исчерпываются всѣ случаи непреходящей долгосрочной или неопредѣленной по времени неявки, напр. безвѣстное отсутствіе свидѣтеля, неизлечимое сумашествіе и пр. Равнымъ образомъ, смотря по особенностямъ каждаго даннаго случая, могутъ или не могутъ быть причислены къ категоріи этихъ причинъ препятствія, предусмотрѣнныя въ пп. 2, 3 и 5 ст. 388.

Признавая показанія неявившагося свидѣтеля существеннымъ или несущественнымъ, судъ руководствуется обстоятельствами дѣла, фактическимъ содержаніемъ его; опредѣленіе суда по этому предмету не можетъ, слѣдовательно, подлежать повѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ. Согласіе суда на вызовъ новыхъ свидѣтелей, выставленныхъ защитой, еще не значитъ, чтобы показанія этихъ свидѣтелей были признаны судомъ существенно важными, и чтобы неявка ихъ непремѣнно должна была служить поводомъ къ отсрочкѣ засѣданія (к. р. 8-го января 1869 года по дѣлу Калашникова, № 23). Если одна изъ сторонъ, въ заключеніи своемъ, назвала показаніе неявившагося свидѣтеля важнымъ, но не требовала отсрочки засѣданія, то она не можетъ выставлять открытіе засѣданія поводомъ къ отмѣнѣ приговора (к. р. 28-го мая 1869 года по дѣлу Ястребова, № 534).

Прим. Неявка свидѣтелей есть самый обыкновенный поводъ отсрочки; неявка же, въ свою очередь, зависитъ почти всегда отъ неразысканія свидѣтелей. Уменьшить по возможности число подобныхъ случаевъ—значило бы ускорить окончаніе всѣхъ уголовныхъ дѣлъ, производящихся въ окружномъ судѣ.

Судебный слѣдователь, допрашивая свидѣтелей, записываетъ въ протоколъ, между прочимъ, и мѣсто жительства ихъ, именно съ тою цѣлью, чтобы по этому адресу могли быть въ свое время посланы повѣстки о вызовѣ ихъ къ судебному слѣдствію. Но въ промежутокъ времени между первоначальнымъ допросомъ свидѣтеля и вызовомъ его въ засѣданіе суда,—промежутокъ, какъ мы уже видѣли, иногда очень значительный,—свидѣтель часто перемѣняетъ мѣсто жительства или даже уѣзжаетъ въ другой городъ, въ другую губернію. Объ этой перемѣнѣ не знаетъ ни слѣдователь, ни судъ, такъ что повѣстка посылается судомъ по прежнему мѣсту жительства и, конечно, не доходитъ по назначенію. Предупредить это неудобство можно было бы съ помощью очень простаго средства: отобранія судебнымъ слѣдователемъ отъ каждаго допрошеннаго свидѣтеля подписки въ томъ, что онъ будетъ увѣдомлять слѣдователя, впредь до окончанія дѣла, о каждой перемѣнѣ въ мѣстѣ жительства своего. Само собою разумѣется, что если такое увѣдомленіе поступитъ къ слѣдователю уже послѣ окончанія предварительнаго слѣдствія, то оно будетъ передано слѣдователемъ окружному суду. Намъ могутъ возразить, что, при отсутствіи закона, которымъ бы предписывалось слѣдователю отбирать подобныя подписки и назначался бы денежный штрафъ за неисполненіе обязательства, въ подпискѣ принятаго, свидѣтели будутъ имѣть полную возможность и даже полное право отказать слѣдователю въ выдачѣ подписки или не исполнять ее, если она и будетъ выдана. Мы вполнѣ согласны съ тѣмъ, что безусловно обязательнымъ для свидѣтелей можетъ быть только требованіе, основанное на прямомъ предписаніи закона, и признаемъ, поэтому, весьма желательнымъ включеніе подобнаго предписанія въ Уст. Угол. Суд.,—но мы думаемъ, что на практикѣ предлагаемая нами мѣра могла бы быть осуществлена для огромнаго большинства случаевъ, и безъ дополненія закона, распоряженіемъ самого окружнаго суда. Къ выдачѣ подписки, исполненіе которой не представляетъ никакихъ серьозныхъ затрудненій, большинство свидѣтелей, конечно, не встрѣтитъ препятствій, въ особенности, если слѣдователь объяснитъ имъ, что эта подписка нисколько не ограничиваетъ ихъ право—перемѣнять мѣсто жительства по своему произволу.

Повѣстки свидѣтелямъ по дѣламъ уголовнымъ доставляются въ настоящее время черезъ посредство мѣстной полиціи, и этотъ способъ доставки удерживается, сколько намъ извѣстно, и въ проектѣ новаго наказа окружнаго суда, хотя онъ, очевидно, сопряженъ съ весьма важными неудобствами. Если свидѣтель не окажется на указанномъ въ повѣсткѣ мѣстѣ житель-

ства, то полиція не принимаетъ обыкновенно никакихъ даль нѣйшихъ мѣръ къ разысканію его, а возвращаетъ повѣстку въ окружной судъ,—возвращаетъ ее притомъ весьма часто наканунѣ засѣданія, или въ самый день засѣданія, или даже еще позже. Преположимъ, что свидѣтель не явился въ засѣданіе именно вслѣдствіе одной изъ этихъ причинъ, упоминаемыхъ въ ст. 626 или 640. Когда это извѣстно суду, онъ можетъ открыть засѣданіе и ограничиться прочтеніемъ показанія неявившагося свидѣтеля; въ противномъ случаѣ, засѣданіе должно быть отсрочено до разъясненія причинъ неявки. Все зависитъ, слѣдовательно, отъ своевременнаго полученія судомъ свѣдѣній о причинахъ неявки свидѣтеля. Возьмемъ другой примѣръ: свидѣтель переѣхалъ изъ одного полицейскаго участка въ другой; мѣстная полиція увѣдомляетъ объ этомъ окружной судъ, съ возвращеніемъ повѣстки, въ самый день засѣданія, которое откладывается до разысканія свидѣтеля. Черезъ нѣсколько часовъ адресный столъ сообщаетъ свѣдѣніе о мѣстѣ жительства свидѣтеля, которому и доставляется повѣстка безъ всякихъ дальнѣйшихъ затрудненій, но засѣданіе не можетъ быть назначено раньше чѣмъ черезъ нѣсколько недѣль, потому что до этого времени всѣ присутственные дни уже заняты прежде назначенными дѣлами. Итакъ, подсудимые, которыхъ можетъ быть ожидаетъ оправданіе, должны просидѣть подъ стражей лишній мѣсяцъ или долѣе, потому только, что отзывъ о выбытіи свидѣтеля изъ прежняго мѣста жительства не былъ доставленъ суду за день или за два до засѣданія. Отъ полиціи, обремененной другими занятіями, не всегда можно и ожидать акуратнаго доставленія и возвращенія повѣстокъ. Единственное средство установить полную точность и аккуратность въ этомъ дѣлѣ — возложить его на судебныхъ приставовъ, или, если у нихъ слишкомъ много другихъ обязанностей, на особыхъ разсыльныхъ, непосредственно подчиненныхъ предсѣдательствующему въ отдѣленіи. Тогда повѣстки могли бы быть доставляемы по назначенію въ самый день подписанія ихъ и на другой же день возвращаемы въ судъ. Если бы свидѣтель не оказался на прежнемъ мѣстѣ жительства, судебный приставъ или разсыльный могъ бы немедленно принять мѣры къ разысканію его (навести справку въ адресномъ столѣ, въ управленіи оберъ-полиціймейстера и т. п.) и донести суду о послѣдствіяхъ этихъ мѣръ; судъ, въ случаѣ надобности, могъ бы заблаговременно отсрочить разсмотрѣніе дѣла, назначить на его мѣсто другое и сдѣлать распоряженіе о разысканіи свидѣтеля или о вызовѣ его черезъ полицію другаго города или другой губерніи. На обязанности полиціи осталось бы, такимъ образомъ, только доставленіе повѣстокъ свидѣтелямъ, живущимъ внѣ мѣста нахожденія суда; да и въ этихъ случаяхъ судъ могъ бы иногда, для большей скорости, возлагать доставленіе повѣстки на мѣстнаго судебнаго пристава.

Статья 626, дозволяющая прочтеніе показаній „неявившихся свидѣтелей“, вызвала слѣдующее недоразумѣніе въ практикѣ:

Въ Тульскомъ окружномъ судѣ, по дѣлу Чайкина, главный свидѣтель крестьянинъ Бѣлоусовъ, въ судъ не явился, и товарищъ прокурора, просилъ судъ прочесть показаніе, данное имъ подъ присягой на предварительномъ слѣдствіи, пояснивъ, что Бѣлоусовъ не былъ вызванъ къ судебному слѣдствію по дряхлости. Защитникъ, съ своей стороны, ссылаясь на требованіе 577 ст. Уст. Угол. Суд., просилъ судъ не допускать прочтенія показанія Бѣлоусова и, по отказѣ суда, требовалъ заявленіе свое внести въ протоколъ. Объявляя рѣшеніе суда, предсѣдательствующій мотивировалъ его такъ: „судъ, принимая во вниманіе, что свидѣтель Бѣлоусовъ не былъ вызванъ къ судебному слѣдствію, какъ удостовѣряетъ товарищъ прокурора, по дряхлости, постановилъ показаніе свидѣтеля, данное на предварительномъ слѣдствіи прочесть“. Обвинитель же требованіе свое о прочтеніи основывалъ, главнымъ образомъ, на томъ, что показаніе свидѣтеля Бѣлоусова *чрезвычайно* важно для дѣла, что на немъ *преимущественно* основанъ *весь* обвинительный актъ.

Г. Н. Ст. (см. С. В. 1867, № 97) находитъ, что прочтеніе показанія свидѣтеля Бѣлоусова судъ не можетъ допустить ни въ какомъ случаѣ, слѣдуя точному смыслу 627 ст.; онъ не вправѣ былъ допустить его даже и тогда, если бы формально было заявлено, что интересы защиты въ этомъ случаѣ совершенно совпадаютъ съ требованіемъ обвиненія. Дѣло идетъ, очевидно, о тѣхъ свидѣтеляхъ, которые *не явились за дряхлостію*, другими словами — не явились потому, что дряхлость *помѣшала* имъ явиться по призыву суда. Допускать иное толкованіе 267 ст., намъ кажется, было бы невозможно даже и тогда, когда бы въ Уставѣ не было относительно этого предмета другихъ указаній, кромѣ означенныхъ двухъ статей. Но указаній множество: таковыми представляются намъ 573, 574—577, 590, 640 ст., не говоря уже о тѣхъ, кои разсѣяны въ раздѣлѣ о предварительномъ слѣдствіи, въ главѣ 7. Изъ указанныхъ статей, конечно, не всѣ прямо относятся къ дѣлу, но всѣ такъ или иначе подтверждаютъ, что Уставъ придаетъ огромное значеніе личному присутствію свидѣтеля на судѣ. Уставъ, съ другой стороны, не лишалъ въ данномъ случаѣ прокурорскую власть права воспользоваться для обвиненія Чуйкина показаніемъ свидѣтеля Бѣлоусова. Слѣдовало вызвать свидѣтеля къ судебному слѣдствію, на основаніи общихъ правилъ, и, затѣмъ, еслибы онъ по дряхлости не явился, требованіе о прочтеніи письменнаго его показанія нашло бы себѣ полное оправ-

данiе въ опредѣленiи 626 ст., а послѣдствiя неявки Бѣлоусова для него самаго должны бы были опредѣлиться 4-мъ и 5-мъ пп. 388 ст.

Возражая на замѣтку г. Н. Ст. (С. В. 1867, № 112) г. Н. Л. высказываетъ, что Бѣлоусовъ не былъ главнымъ свидѣтелемъ и его показанiе составляло только косвенную улику. Отсюда слѣдуетъ вывести, что, и по мнѣнiю г. Н. Л., прочтенiе показанiя невызваннаго главнаго свидѣтеля было бы важнымъ нарушенiемъ начала устности. При этомъ онъ прибавляетъ: „само собой разумѣется, что при примѣненiи 626-й ст. нельзя допускать прочтенiя на судѣ показанiй такихъ изъ неявившихся по вызову свидѣтелей, о которыхъ вовсе не былъ извѣстенъ подсудимый и не могъ приготовиться къ защитѣ до открытiя судебнаго засѣданiя“.

За тѣмъ, что касается до втораго мнѣнiя г. Н. Ст., то онъ находитъ, что „625-я статья не лишаетъ права прочитывать показанiе неявившагося свидѣтеля, если только онъ не вызванъ по одной изъ тѣхъ причинъ, о которыхъ упоминается въ этой статьѣ. Самое названiе сихъ причинъ и значенiе ихъ показываетъ, что тѣ причины могутъ быть и заранѣе извѣстны прокурору, слѣдовательно, безполезно было-бы вносить въ списокъ свидѣтелей тѣхъ лицъ, явка которыхъ до очевидности представляется невозможною или затруднительною, и, намъ кажется, что при отсутствiи сомнѣнiя въ правильности заявленiя прокурора о причинѣ невызова Бѣлоусова, не могло быть не прочитано его показанiе, тѣмъ болѣе, что это требовалось для разъясненiя обстоятельствъ. Задача уголовнаго суда есть открытiе въ каждомъ дѣлѣ безусловной истины и въ данномъ случаѣ, допустивъ прочтенiе показанiя невызваннаго 75-ти-лѣтняго старика, судъ, по нашему мнѣнiю, не уклонился отъ смысла 626-й ст. Дѣйствiе это не можетъ быть отнесено къ нарушенiю основныхъ началъ новаго судопроизводства, какъ желаетъ доказать г. Н. Ст.; насколько примѣнимы къ этому вопросу приведенныя авторомъ статьи закона (какъ напр. 267), достаточно прочитать ихъ“.

Дѣло это восходило на разсмотрѣнiе кассацiоннаго суда (к. р. 1867, № 246), который и призналъ правильнымъ прочтенiе свидѣтельскаго показанiя въ этомъ случаѣ.

Б. Кромѣ неявки свидѣтеля прочтенiе его показанiй допускается еще въ томъ случаѣ, если по отобранiи отъ него (на судебномъ слѣдствiи) новыхъ, изустныя его показанiя несогласны съ письменными, данными на предварительномъ слѣдствiи» (ст. 627).

Практикою сената постановленiе этой статьи расширено въ томъ отношенiи, что къ разнорѣчiю приравненъ тотъ случай, когда свидѣтель на судебномъ слѣдствiи отказывается отъ дачи показанiй,

отзываясь напр. запамятованіемъ (к. р. 1867 № 218, 1868 № 182, 1869 № 796, 831). Въ этихъ случаяхъ читается или все его показаніе, или та часть его, которую онъ запамятовалъ (к. р. 1871 № 184).

Но, съ другой стороны, сенатъ постоянно имѣетъ въ виду то правило, что подобное прочтеніе можетъ быть допускаемо только какъ крайнее средство. Посему, сенатъ установляетъ:

а) прочтеніе допускается только тогда, если разнорѣчіе касается существенныхъ сторонъ показанія (к. р. 1870 № 453);

б) прочтеніе допускается не прежде, какъ по окончаніи допроса свидѣтеля, когда разнорѣчіе не могло быть разъяснено перекрестнымъ допросомъ (к. р. 1869 № 791).

в) само собою разумѣется, что подъ показаніями, данными при предварительномъ слѣдствіи разумѣются данныя при формальномъ слѣдствіи, а не при полицейскомъ дознаніи. Послѣднія никогда не читаются на судебномъ слѣдствіи за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда полиція дѣйствуетъ на правахъ слѣдователя (к. р. 1869 г. № 576, 982 и мн. др.).

г) требованіе стороны о прочтеніи свидѣтельскаго показанія не обязательно для суда, который назначаетъ прочтеніе только тогда, если самъ находитъ показанія свидѣтеля разнорѣчивыми (к. р. 1868 № 397, 1869 № 952).

д) что касается до права суда назначить это прочтеніе и безъ требованія сторонъ, по собственному усмотрѣнію, сенатъ въ однихъ случаяхъ признаетъ за судомъ это право (к. р. 1868 № 816), но въ другихъ случаяхъ видитъ въ подобномъ распоряженіи поводъ кассаціи (к. р. 1868 № 397; 1871 № 428).

г. *Показанія подсудимаго.*

Мы уже видѣли выше, что Уставъ не придаетъ абсолютнаго значенія собственному признанію подсудимаго. Оно а) устраняетъ судебное слѣдствіе только тогда, если не возбуждаетъ никакого сомнѣнія (ст. 681), но „судьи, присяжные, прокуроръ и участвующія въ дѣлѣ лица могутъ потребовать, не смотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе, судебнаго изслѣдованія“ (ст. 682).

Прим. I. По поводу этихъ статей замѣтимъ слѣдующее:

Практика иностранныхъ государствъ [1]) показываетъ, что

---

[1]) См. ст. Миттермайера: „Можетъ-ли собственное признаніе устранять приговоръ присяжныхъ?“ перев. въ Журн. Мин. Юст. 1865.

собственное признаніе подсудимаго иногда бываетъ несогласно съ истиной въ двоякомъ отношеніи:

а) Подсудимый признаетъ себя виновнымъ въ преступленіи, котораго онъ не совершалъ. Мотивами такого ложнаго самообвиненія бываютъ: религіозный фанатизмъ, желаніе спасти собою близкое лицо, виновное въ совершеніи этого преступленія, сохранить тайну, которая въ противномъ случаѣ должна открыться на судебномъ слѣдствіи (напр. подсудимый признается, что онъ сдѣлалъ покушеніе на кражу со влѣзаніемъ, чтобы скрыть, что онъ лѣзъ на условленное любовное свиданіе), стремленіе самообвиненіемъ въ менѣе важномъ преступленіи избѣжать обвинительнаго приговора по совершенному имъ преступленію большей важности (напр. подсудимый признается въ совершеніи кражи тамъ-то, тогда-то, чтобы отклонить обвиненіе за убійство, совершенное имъ въ это же самое время, но въ другомъ мѣстѣ) и т. д. Нерѣдко бываетъ также, что ложное самообвиненіе имѣетъ свою причину въ умственномъ разстройствѣ подсудимаго: при оцѣнкѣ достовѣрности собственнаго признанія всегда должно имѣть въ виду возможность такихъ случаевъ, требующихъ тщательнаго изслѣдованія.

б) Цѣлый рядъ процессовъ—говоритъ Миттермайеръ—свидѣтельствуютъ о томъ, что подсудимый, признавая себя виновнымъ, далеко не всегда понимаетъ всѣ послѣдствія своего признанія, и сознаваясь въ совершеніи факта (напр. причиненія кому либо смерти), не думаетъ, что признаетъ себя чрезъ то виновнымъ и въ взводимомъ на него преступленіи (убійствѣ). Дѣло предсѣдателя разъяснить, на сколько подсудимый понимаетъ, къ чему именно относится его отвѣтъ, и знаетъ-ли онъ послѣдствія своего признанія. (Замѣтимъ кстати, что Уст. Уг. Суд. 1853 г. для острова Мальты прямо предписываетъ предсѣдателю, въ случаѣ признанія подсудимаго, разъяснить ему послѣдствія его признанія и дать время одуматься, не возметъ-ли онъ назадъ свое признаніе). Всего менѣе признаніе подсудимаго можетъ устранить судебное слѣдствіе когда существенныя условія преступленія не могутъ быть надлежащимъ образомъ оцѣнены подсудимымъ, напр. въ вопросѣ о томъ, умеръ-ли раненый вслѣдствіе нанесеннаго ему подсудимымъ удара, или отъ другихъ, содѣйствовавшихъ смерти причинъ.

Распросъ подсудимаго объ обстоятельствахъ дѣла, возлагаемый ст. 679-й на предсѣдателя, долженъ имѣть въ виду разъяснить не только достовѣрность признанія въ фактѣ совершенія преступленія, но по возможности и всѣ обстоятельства, могущія имѣть вліяніе на наказуемость [1]). При этомъ должно имѣть въ виду свидѣтельства опыта, что взглядъ на тяжесть вины подсудимаго часто и значительно смягчается послѣ судебнаго слѣдствія и что особенно сильное вліяніе въ этомъ

[1]) Какъ это прямо установляетъ Виртембергскій законъ 11 авг. 1844 г.

отношеніи можетъ оказать допросъ свидѣтелей, выставленныхъ защитой и представляющихъ дѣло въ его истинномъ свѣтѣ.

Само собою разумѣется, что судебное слѣдствіе не можетъ быть устранено въ отношеніи признавшагося подсудимаго, который обвиняется въ преступленіи, совершенномъ въ соучастіи съ другими лицами, когда его сообщники не признаютъ себя виновными. Иначе могутъ встрѣтиться значительныя затрудненія въ самомъ ходѣ процесса и произойдутъ противорѣчивые приговоры, чему наглядымъ доказательствомъ можетъ служить Пруссія.

Уставъ нашъ ничего не говоритъ о томъ случаѣ, когда подсудимый, давъ признаніе, признанное не возбуждающимъ сомнѣнія, возметъ назадъ свое признаніе. Этотъ случай предусмотрѣнъ франкфуртскимъ уставомъ Уг. Суд. 1856 г., который предоставляетъ суду постановить свое заключеніе касательно значенія и дѣйствительности такого отступленія подсудимаго отъ своего признанія. Нѣтъ основанія и въ нашемъ процессѣ не принять это правило, по крайней мѣрѣ въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый откажется отъ своего признанія до начатія заключительныхъ преній.

Прим. II. Защитникъ не упоминается въ числѣ лицъ, имѣющихъ право требовать судебнаго слѣдствія,—а слѣдовательно онъ и не имѣетъ этого права. Законъ не даетъ ему даже права совѣтовать подсудимому, чтобы тотъ не признавалъ себя виновнымъ, или взялъ свое признаніе назадъ.

Прим. III. Каждое изъ поименованныхъ въ законѣ лицъ можетъ требовать судебнаго изслѣдованія; редакція 682-й ст. прямо указываетъ на то, что такое заявленіе обязательно для суда, который, такимъ образомъ, не имѣетъ права оцѣнивать основательность такого заявленія и отказать въ производствѣ изслѣдованія, признавая его не нужнымъ. Можно думать, что нарушеніе этого правила должно влечь за собою кассацію приговора.

б) признаніе подсудимаго никогда не устраняетъ заключительныхъ преній, и

в) не имѣетъ для суда силы, т. е. не устраняетъ вердикта присяжныхъ и не обязываетъ судъ постановлять непремѣнно обвинительный приговоръ.

Затѣмъ мы видимъ:

Ст. 680. Подсудимому, признающему свою вину, предлагаются дальнѣйшіе вопросы, относящіеся къ обстоятельствамъ преступленія, въ которыхъ онъ обвиняется".

Ст. 683—684. „Подсудимаго, не признающагося въ преступленіи, предсѣдатель суда, при разсмотрѣніи каждаго доказательства, спрашиваетъ: не желаетъ-ли онъ, въ оправданіе свое, представить какія-либо объясненія или опроверженія. Сверхъ того, предсѣдатель,

члены суда и присяжные могутъ предлагать подсудимому вопросы по всѣмъ обстоятельствамъ дѣла, представляющимся имъ недостаточно разъясненными".

Ст. 685. „Молчаніе подсудимаго не должно быть принимаемо за сознаніе имъ своей вины".

Изъ этихъ статей открывается съ достаточной ясностью взглядъ Устава на характеръ тѣхъ спросовъ, которымъ подлежитъ подсудимый на судебномъ слѣдствіи [1]).

Прежде всего нужно обратить вниманіе на то, что предлагать вопросы подсудимому—сознается-ли онъ или нѣтъ—можетъ только судъ. Правило статьи 684-й, относящейся къ несознающемуся подсудимому, сенатомъ распространено и на случай даннаго подсудимымъ сознанія (к. р. 1868 № 956); предлагать ему вопросовъ не могутъ ни прокуроръ (к. р. 1869 № 298), ни гражданскій истецъ, ни въ случаяхъ совокупности подсудимыхъ—одинъ подсудимый другому (к. р. 1868 № 498, 954, 956). Словомъ, подсудимый не подвергается перекрестному допросу, который допускается въ отношеніи всѣхъ остальныхъ допрашиваемыхъ на судебномъ слѣдствіи лицъ. Стороны могутъ только, по поводу показаній подсудимаго, дѣлать свои замѣчанія или заявленія, въ виду которыхъ предсѣдатель можетъ (но не обязанъ) дѣлать соотвѣтствующіе вопросы (к. р. 1868 № 498 и др. 1870 № 132).

Такимъ образомъ, даже допросъ сознающагося подсудимаго существенно отличается отъ всѣхъ остальныхъ допросовъ. Что же касается до несознающагося подсудимаго, то ему не только вовсе не производится допроса, но даже и вопросы (кромѣ общаго, установляемаго въ ст. 679) предлагаются только по мѣрѣ представляющихся доказательствъ. Сенатъ прямо призналъ, что не признающемуся подсудимому не должно быть дѣлаемо никакихъ вопросовъ прежде разсмотрѣнія каждаго доказательства въ отдѣльности (к. р. 1867 № 606) [2]).

Предоставляя допросъ подсудимаго только членамъ суда, какъ лицамъ безпристрастнымъ, Уставъ Уг. Суд. также требуетъ при этихъ

---

[1]) Подробности см. *Арсеньева.* Суд. слѣдств. стр. 174—204.

[2]) Средину между сознаніемъ и несознаніемъ подсудимаго занимаетъ тотъ случай, когда подсудимый, не отвергая факта, отрицаетъ свою виновность на основаніи законныхъ причинъ невмѣняемости или непреступности дѣянія. Въ этомъ случаѣ ему можетъ быть дѣлаемъ допросъ, установляемый въ ст. 680, но только по тѣмъ обстоятельствамъ, въ которыхъ онъ сознается (к. р. 1867 № 606).

распросахъ полной пощады подсудимому, такъ что предложеніе ему вопросовъ, клонящихся къ его обличенію, признается нарушеніемъ его законнаго права (к. р. 1868 № 534; 1869 № 983). Словомъ, Уставъ отказывается отъ всякаго стремленія какъ къ вымогательству у подсудимыхъ собственнаго признанія, такъ и къ уличенію ихъ на основаніи ихъ собственныхъ показаній.

Отсюда становится яснымъ, что постановленія о случаяхъ прочтенія свидѣтельскихъ показаній не имѣютъ примѣненія къ подсудимому (к. р. 1867 № 283) [1]). Его показанія для судебнаго слѣдствія являются какъ бы несуществующими и не могутъ быть ни предметомъ судебнаго слѣдствія и преній, ни основаніемъ при постановкѣ вопросовъ (к. р. 1872 № 82). Вмѣстѣ съ тѣмъ, а) слѣдователь, вызываемый въ судъ въ качествѣ свидѣтеля по дѣлу, по коему онъ производилъ слѣдствіе, не можетъ быть допрашиваемъ относительно данныхъ подсудимымъ показаній (к. р. 1869 № 983); б) Протоколы предварительнаго слѣдствія, заключающія въ себѣ показанія подсудимыхъ не могутъ подлежать прочтенію въ этихъ своихъ частяхъ (к. р. 1872 № 82); в) показанія подсудимаго не могутъ быть читаны на судѣ даже тогда, когда они, по содержанію своему, могутъ быть разсматриваемы только какъ свидѣтельскія показанія въ отношеніи другаго подсудимаго (к. р. 1867 № 283).

Изъ этого правила допускается одно только изъятіе: показаніе подсудимаго читается тогда, когда онъ самъ того желаетъ, хотя бы это чтеніе и вредило защитѣ другаго подсудимаго (к. р. 1870 № 1467) [2]).

д) Остальные акты предварительнаго слѣдствія.

Ст. 687. „Протоколы объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ читаются въ судебномъ засѣданіи лишь въ томъ случаѣ, когда стороны того потребуютъ, или когда судьи или присяжные признаютъ это нужнымъ“.

Практикою сената установлены слѣдующія два общія начала:

---

[1]) Подъ подсудимымъ разумѣется только судящійся по данному дѣлу, такъ что безусловное воспрещеніе прочтенія данныхъ на предварительномъ слѣдствіи показаній не распространяется ни на лице умершее до судебнаго разсмотрѣнія дѣла (к. р. 1869 № 137; 1872 № 82), ни на лицо, хотя и допрошенное при предварительномъ слѣдствіи въ качествѣ обвиняемаго, но не преданное суду и вызванное въ качествѣ свидѣтеля (к. р. 1 68 № 743; 1872 № 82).

[2]) См. полемику по поводу возникшаго въ практикѣ одного изъ нашихъ провинціальныхъ судовъ вопроса о томъ, можно ли читать показаніе подсудимаго, давшаго на предварительномъ слѣдствіи собственное сознаніе, отъ коего онъ отказывается на судебномъ слѣдствіи,—„С. В“. 1867, № 60, 61, 69.

Во первыхъ, „законъ не допускаетъ чтеніе письменныхъ актовъ, содержащихъ въ себѣ удостовѣреніе о такихъ обстоятельствахъ, которыя могутъ быть разъяснены допросомъ свидѣтелей или мѣстнымъ осмотромъ“ (к. р. 1872 № 257);

во вторыхъ, исчисленіе документовъ, подлежащихъ по 687 ст. прочтенію на судѣ не подлежитъ распространительному толкованію (к. р. 1871 № 1320). Какъ прямое послѣдствіе этого начала сенатъ признаетъ, что —

прочтенію на судѣ подлежатъ только акты предварительнаго слѣдствія. Акты дознанія читаются на судѣ только тогда, когда полиція, по закону, уполномочивается на производство отдѣльныхъ слѣдствій на правахъ слѣдователя, — но и въ этомъ случаѣ могутъ быть читаемы на судѣ лишь акты тѣхъ дѣйствій, которыя исчисляются въ ст. 257 и 258. „То же обстоятельство (прибавляетъ сенатъ), что дознаніе произведено было по порученію судебнаго слѣдователя, не можетъ обратить актъ полицейскаго дознанія въ актъ предварительнаго слѣдствія, составленный на правахъ судебнаго слѣдователя, ибо никакой законъ не уполномочиваетъ слѣдователя къ передачѣ своихъ обязанностей полиціи, дѣятельность которой именно ограничена условіями, указанными въ 254 ст. Уст. Уг. Суд.“ (к. р. 1871 № 329). Акты полицейскаго дознанія не могутъ быть читаемы на судѣ, хотя бы даже того домогались стороны (к. р. 1869 № 575, 982).

Запрещеніе читать на судѣ акты дознанія основывается на томъ, что порядокъ производства дознанія не гарантируетъ составленія его актовъ тѣми формальностями, которыя бы заставляли предполагать за ними ту степень достовѣрности, какая принадлежитъ актамъ предварительнаго слѣдствія. Этою мыслію руководится сенатъ и въ отношеніи актовъ предварительнаго слѣдствія: изъ нихъ допускаются къ прочтенію на судѣ только тѣ акты, за которыми можно предположить необходимую гарантію ихъ достовѣрности. Такъ напр., судъ имѣетъ полное право отказать въ прочтеніи обыска, если признаетъ его произведеннымъ съ нарушеніемъ установленныхъ для сего формъ и обрядовъ (1868 г. № 194). Равнымъ образомъ, относительно актовъ освидѣтельствованій сенатъ призналъ, что „въ судебномъ засѣданіи читаются только тѣ освидѣтельствованія, которыя имѣютъ характеръ слѣдственнаго дѣйствія, записаннаго въ протоколъ, т. е. тѣ освидѣтельствованія, которыя были произведены или непосредственно судебнымъ слѣдователемъ, или чрезъ свѣдущихъ людей, изъ приглашенныхъ“ (1869 г. № 875). Но является несогласнымъ съ закономъ прочтеніе медицинскихъ свидѣтельствъ, данныхъ вра-

чемъ не по требованію слѣдователя, а по просьбѣ подсудимаго, предъ ставившаго это свидѣтельство прокурору (1869 г. № 191).

Ограничивая кругъ актовъ, читаемыхъ на судѣ, актами предварительнаго слѣдствія, сенатъ признаетъ правильнымъ прочтеніе на судѣ и актовъ предварительнаго слѣдствія, произведенныхъ по старому порядку судопроизводства. Посему, въ частности, сенатъ призналъ, что прочтеніе повальнаго обыска о поведеніи подсудимаго, какъ содержащаго въ себѣ свѣденія объ образѣ жизни подсудимаго и потому могущаго быть полезнымъ въ видахъ уясненія собранныхъ по дѣлу доказательствъ не составляетъ нарушенія 687 статьи (1867 № 42). Въ этихъ же соображеніяхъ дозволяется читать на судѣ и справки о прежней судимости подсудимаго (к. р. 1867 г. № 353). Но предсѣдатель обязанъ объяснить присяжнымъ значеніе этихъ свѣденій или вслѣдъ за прочтеніемъ этихъ свѣденій, или въ заключительной его рѣчи,—что должно быть занесено въ протоколъ судебнаго засѣданія. (См. к. р. 1869 г. № 686).—Необъясненіе присяжнымъ значенія справокъ о судимости можетъ быть несущественнымъ, или существеннымъ нарушеніемъ, смотря по содержанію этихъ справокъ; существеннымъ оно будетъ въ томъ случаѣ, если справка свидѣтельствовала о томъ, что подсудимый уже былъ привлекаемъ къ суду, какъ это можно заключить изъ дѣла Гартвигъ, гдѣ сенатъ нашелъ, что упущеніе предсѣдателя въ этомъ отношеніи хотя и составляетъ нарушеніе, но не столь существенное, чтобы влечь отмѣну приговора, такъ какъ, по разсмотрѣніи этой справки, оказалось, что въ ней исчислено, что подсудимая имѣла нѣсколько гражданскихъ дѣлъ у мироваго судьи (въ которой Гартвигъ была истицей) и не упоминается ни объ одномъ уголовномъ дѣлѣ, а потому сенатъ и не нашелъ здѣсь основанія предполагать, чтобы подобная справка подѣйствовала во вредъ подсудимой на убѣжденіе присяжныхъ (1870 г. № 1473).

Въ заключеніе замѣтимъ слѣдующее: сенатъ призналъ, что мірской приговоръ односельчанъ о поведеніи подсудимаго не подлежитъ прочтенію на судѣ, ибо таковое прочтеніе составляло бы нарушеніе ст. 454—466, о порядкѣ производства дознанія чрезъ окольныхъ людей, и ст. 626, по коей не допускается прочтеніе свидѣтельскихъ показаній отобранныхъ внѣ предварительнаго слѣдствія (к. р. 1871 № 1350).

Кромѣ актовъ исчисленныхъ въ ст. 687-й, по ст. 629 „участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ и свидѣтелямъ не возбраняется прочтеніе полученныхъ ими писемъ или находящихся у нихъ документовъ, когда тѣ или другіе относятся къ предмету ихъ показаній".

Кругъ документовъ ограничивается здѣсь — съ одной стороны, кругомъ документовъ, исчисляемыхъ въ ст. 687 (к. р. 1871 № 388), съ другой—отношеніемъ между этимъ документомъ и показаніемъ лица, желающаго его прочесть. Вопросъ о дозволеніи прочесть данный документъ разрѣшается судомъ, который даетъ разрѣшеніе только въ томъ случаѣ, если найдетъ эти документы относящимися къ предмету сдѣланныхъ показаній и признаетъ за ними достовѣрность (к. р. 1870 г. № 295; 1868 № 191, 577, 606, 993). Кромѣ того, такъ какъ читаются только документы относящіеся къ предмету сдѣланныхъ показаній, то судъ естественно долженъ, прежде чѣмъ дастъ дозволеніе на прочтеніе документа, удостовѣриться въ томъ, относится-ли документъ къ показанію того лица, которое заявило желаніе прочесть оный. „Толкованіе статьи 629 Уст. Уг. Суд., (говоритъ сенатъ) въ томъ смыслѣ, что право, предоставленное этимъ закономъ, не подлежитъ контролю и пользоваться онымъ зависитъ исключительно отъ усмотрѣнія участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, не можетъ быть допущено потому, во первыхъ, что такое толкованіе не истекаетъ изъ точнаго смысла закона и, во вторыхъ потому, что оно было-бы несогласно съ общимъ началомъ, что судебное слѣдствіе производится изустно“ (1868 г. № 993).

Сдѣлаемъ въ заключеніе два замѣчанія:

а) Постановленіе суда по этому предмету не подлежитъ контролю въ кассаціонномъ порядкѣ, какъ потому, что показанія сторонъ и свидѣтелей не записываются въ протоколъ, такъ и потому, что всѣ вопросы, разрѣшеніе которыхъ зависитъ отъ разсмотрѣнія существа дѣла, не входятъ, за силою ст. 5 учр. суд. устан., въ кругъ вѣдомства кассаціоннаго суда (к. р. 1868 г. № 78, 534; 1869 г. № 617; 1870 г. № 295).

б) Ходатайство о прочтеніи письма или документа разрѣшается судомъ во всякомъ случаѣ въ судебномъ засѣданіи, хотя-бы оно и было заявлено еще до его открытія (к. р. 1868 г. № 49).

III. Непрерывность судебнаго слѣдствія. Отсрочки.

Ст. 633. „Судебное засѣданіе по каждому дѣлу должно происходить непрерывно, за исключеніемъ времени, необходимаго для отдохновенія“.

Непрерывность судебнаго слѣдствія является однимъ изъ коренныхъ условій при рѣшеніи дѣла по внутреннему убѣжденію (ст. 119, 766).

Отмѣнивъ законную теорію доказательствъ, законъ не хочетъ

однако того, чтобы замѣнившее ее внутреннее убѣжденіе было вполнѣ произвольнымъ и безотчетнымъ. Самое существо рѣшенія, правда, не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ и судъ не даетъ отчета въ тѣхъ основаніяхъ, кои приняты при томъ или другомъ рѣшеніи дѣла. Вмѣстѣ съ тѣмъ, за крайне немногими исключеніями [1]), ни одно доказательство не имѣетъ для суда предустановленной силы (к. р. 1869 № 223; 1871 № 137 и мн. др.).

Но, съ другой стороны, законъ желаетъ того, чтобы внутреннее убѣжденіе суда основывалось „на совокупности обстоятельствъ, обнаруженныхъ при судебномъ разбирательствѣ“ (ст. 119). Судъ можетъ вѣрить или не вѣрить доказательствамъ, но онъ обязанъ соблюдать тѣ формы и обряды судопроизводства, которыя установлены для того, чтобы суду предоставлялась наибольшая возможность составить вѣрное убѣжденіе по дѣлу и дать правильный приговоръ. Такимъ образомъ: не имѣя обязанности вѣрить или не вѣрить тому или другому обстоятельству дѣла, судъ все таки „обязанъ войти въ оцѣнку представляющихся по дѣлу доказательствъ». Если «существо дѣла и обстоятельства, послужившія основаніемъ убѣжденія въ виновности или невинности подсудимаго, не могутъ быть обсуждаемы кассаціоннымъ судомъ, который не въ правѣ повѣрять правильность фактическихъ выводовъ приговора, то такое ограниченіе его власти не распространяется на тѣ случаи, когда приговоръ постановленъ съ отступленіемъ отъ тѣхъ существенныхъ правилъ, которыя установлены закономъ относительно постановленія приговоровъ“ (к. р. 1869 № 578). Поэтому приговоръ подлежитъ одинаково кассаціи, —

выразитъ ли судъ прямо въ своемъ приговорѣ, что онъ основалъ свой приговоръ не только на разсмотрѣнныхъ при судебномъ слѣдствіи доказательствахъ, но и на основаніи фактовъ, узнанныхъ имъ внѣсудебнымъ путемъ, или, на оборотъ, оставитъ неразсмотрѣнными всѣ тѣ или нѣкоторыя доказательства, на представленіе которыхъ стороны имѣли право, напр. незаконно устранивъ то или другое доказательство, постановивъ приговоръ до окончанія дѣла установленнымъ порядкомъ, и т. д.;

будутъ ли допущены доказательства, не съ тѣми гарантіями, кои установлены закономъ;

будетъ ли придано судомъ доказательству то значеніе, какого оно по закону имѣть не можетъ, напр. признана предустановленная

---

[1]) Таковы постановленія ст. 29 и 31 Уст. Угол. суд.

сила за такимъ доказательствомъ, которой оно по закону не имѣетъ или же отрицаніе этого значенія у такого обстоятельства, за коимъ закономъ признается предустановленная сила.

Къ числу формъ судопроизводства, ограждающихъ правильность составленія судомъ внутренняго убѣжденія по дѣлу принадлежитъ и непрерывность судебнаго засѣданія.

Законъ желаетъ 1) чтобы весь составъ судей и присяжныхъ, имѣющихъ участвовать въ постановленіи приговора по дѣлу, прослушали его отъ начала до конца (несоблюденіе этого правила есть поводъ кассаціи (к. р. 1869 № 944, 2011). На случай болѣзни присяжнаго засѣдателя, или иной необходимой причины выбыть ему изъ состава присутствія до окончанія дѣла, установлены запасные присяжные. Запасныхъ судей, которыхъ знаетъ французское законодательство, у насъ нѣтъ — и (какъ говоритъ ст. 596) „если одинъ изъ трехъ наличныхъ судей, по болѣзни или другимъ причинамъ, оставитъ присутствіе до окончательнаго разсмотрѣнія дѣла, и на мѣсто отлучившагося вступитъ другой судья, то судебное слѣдствіе и всѣ пренія на судѣ возобновляются съ самаго начала".

Прим. Само собою разумѣется, что правило это не распространяется ни на прокурора, въ силу единства и недѣлимости прокуратуры, по которому онъ можетъ быть замѣняемъ другимъ лицомъ прокурорскаго надзора (ст. 597), ни на секретаря, въ случаѣ отлучки коего судебное засѣданіе можетъ быть продолжаемо по замѣнѣ его другимъ лицомъ (ст. 598).

2) Чтобы приговоръ былъ постановленъ подъ живымъ цѣлостнымъ впечатлѣніемъ, произведеннымъ на судей дѣломъ, и для сего законъ требуетъ, чтобы:

а) судебное засѣданіе происходило непрерывно, и

б) чтобы приступлено было къ постановленію приговора по дѣлу тотчасъ же по окончаніи судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній. Судъ (говоритъ ст. 785) не останавливается постановленіемъ приговора въ случаѣ необходимости собрать дополнительныя свѣдѣнія, или произвести подробный разсчетъ по гражданскому иску, но отлагаетъ разрѣшеніе лишь этого иска, возложивъ производство по сему предмету, въ присутствіи сторонъ, на одного изъ своихъ членовъ. Сверхъ того, по ст. 791, дозволяется отложить постановленіе резолюціи до другаго дня лишь по дѣлу, требующему продолжительныхъ совѣщаній.

Общее правило о непрерывности судебнаго засѣданія подлежитъ слѣдующимъ исключеніямъ:

а) Судебное засѣданіе пріостанавливается для отдохновенія (ст. 633).

б) Судъ пріостанавливаетъ засѣданіе для собранія дополнительныхъ свѣдѣній по дѣлу (ст. 634).

в) засѣданіе можетъ быть пріостановлено въ случаѣ представленія которою либо стороною новыхъ доказательствъ (ст. 733—734).

Законъ не говоритъ прямо, но изъ редакціи ст. 596 очевидно открывается, что и

г) Кратковременная причина отлучки одного изъ судей можетъ быть причиною пріостановки засѣданія, тѣмъ болѣе, что гораздо удобнѣе въ этомъ случаѣ пріостановить разсмотрѣніе дѣла, нежели, выбывшаго члена замѣнивъ новымъ, возобновить судебное слѣдствіе и всѣ пренія.

Разсмотримъ эти случаи отдѣльно.

I. Ст. 633 Уст. Угол. Суд. говоритъ, что судебное засѣданіе по каждому дѣлу должно происходить непрерывно, за исключеніемъ времени необходимаго для отдохновенія.

Мысль закона ясна. Для того, чтобы было свѣжо и живо впечатлѣніе у человѣка, чтобы онъ могъ быть внимательнымъ и былъ въ силахъ составить себѣ правильное понятіе о дѣлѣ, необходимъ ему отдыхъ, который является столько же коренною принадлежностью судебнаго слѣдствія, какъ и непрерывность его. На первыхъ же порахъ судебной реформы въ практикѣ московскаго окружнаго суда возникъ вопросъ по этому предмету: защитникъ домогался кассаціи въ виду того, что присяжные засѣдатели не могли вынести правильный вердиктъ, такъ какъ засѣданіе продолжалось безъ перерыва около $1^1/_2$ сутокъ. Сенатъ высказалъ (1867 № 134, см. также № 178), что подобное обстоятельство не можетъ служить поводомъ къ кассаціи приговора, ибо кассацію влечетъ только основное нарушеніе прямаго смысла закона, а законъ не установляетъ, въ какое время должно дѣлать перерывъ засѣданій, предоставляя это дѣло усмотрѣнію предсѣдателя.

Легко видѣть неправильность такой мотивировки, отъ которой, впрочемъ, отказался впослѣдствіи и самъ сенатъ, признавшій, что жалобы на продолжительность засѣданія не могутъ быть уважены только тогда, если на утомленіе не жаловались судьи, присяжные или стороны (к. р. 1871 № 649).

II. Переходя къ отсрочкѣ засѣданія по случаю новыхъ доказательствъ, т. е. не бывшихъ въ виду сторонъ, ни при предварительномъ, ни при судебномъ слѣдствіи (к. р. 1867 № 204 и др), мы видимъ:

Ст. 733. По разсмотрѣніи и повѣркѣ въ судебномъ засѣданіи всѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ, ни одна сторона не имѣетъ права приводить новыхъ доказа-

тельствъ, но если признаетъ необходимымъ представить къ дѣлу доказательство вновь открывшееся, то объявляетъ о томъ предварительно суду".

Ст. 734. По новому доказательству, представленному которою либо стороною, судъ обязанъ дать противной сторонѣ возможность приготовиться къ состязанію. Въ семъ случаѣ отъ суда зависитъ отложить окончаніе судебнаго слѣдствія.

Новыя доказательства могутъ быть двоякаго рода: одни касаются фактической стороны дѣла; другія измѣняютъ легальное основаніе обвиненія.

Что касается до новыхъ, открывшихся на судебномъ слѣдствіи обстоятельствъ, измѣняющихъ юридическое существо обвиненія, то хотя (по статьѣ 751) „основаніемъ приговора по существу дѣла должны служить не только выводы обвинительнаго акта, но также судебное слѣдствіе и заключительныя пренія, въ чемъ они развиваютъ, дополняютъ или измѣняютъ тѣ выводы",—но тѣмъ не менѣе, „о преступномъ дѣяніи, не предусмотрѣнномъ въ обвинительномъ актѣ, но обнаруженномъ при судебномъ слѣдствіи, вопросы не предлагаются, если оно по закону подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе въ томъ актѣ опредѣленное" (ст. 752). Въ подобныхъ случаяхъ, засѣданіе уже не отсрочивается, а дѣло обращается вновь къ предварительному слѣдствію, если это окажется нужнымъ, и къ составленію обвинительнаго акта по всѣмъ преступнымъ дѣйствіямъ подсудимаго" (ст. 753).

За исключеніемъ этихъ случаевъ (о нихъ подробно см. ниже, въ главѣ о постановленіи приговора) всѣ остальные подлежатъ правилу статей 733 и 734.

Прим. Арсеньевъ, Суд. слѣдств. стр. 339 — 340: „Основываясь на буквальномъ смыслѣ первыхъ словъ ст. 733: „по разсмотрѣніи и повѣркѣ въ судебномъ засѣданіи всѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ», — можно было бы утверждать, что правило, выраженное въ ст. 733 и 734, примѣняется лишь къ новымъ доказательствамъ, представленнымъ по окончаніи или по крайней мѣрѣ непосредственно передъ окончаніемъ судебнаго слѣдствія, и не распространяется на новыя доказательства, представленныя во время судебнаго слѣдствія. Но такой выводъ не соотвѣтствовалъ бы внутреннему смыслу ст. 734. Главная цѣль ея очевидно заключается въ томъ, чтобы обезпечить принадлежащее каждой изъ сторонъ право отвѣта на каждое представляемое противъ нея доказательство, чтобы сохранить за уголовнымъ процессомъ характеръ состязанія равными оружіями, безъ неожиданностей и сюрпризовъ. Для того,

чтобы достигнуть этой цѣли, необходимо предоставить каждой сторонѣ возможность приготовиться къ опроверженію вновь выставленнаго противъ нея доказательства, — все равно, представлено ли оно во время производства судебнаго слѣдствія или послѣ окончанія его. Право сторонъ просить объ отсрочкѣ засѣданія для приготовленія къ отвѣту по вновь представленнымъ доказательствамъ не зависитъ, слѣдовательно, отъ времени представленія этихъ доказательствъ. Изъ этого не слѣдуетъ, однако, чтобы время представленія новыхъ доказательствъ могло быть признано совершенно безразличнымъ. Пока судебное слѣдствіе не окончено, право сторонъ представлять новыя доказательства, основанное на ст. 629 и 630 (пунк. 1), ограничено только правомъ суда признать эти доказательства неотносящимися къ дѣлу; но когда судебное слѣдствіе окончено, то стороны, за силою ст. 733, могутъ представлять только доказательства вновь открывшіяся—т. е. такія, которыя имъ раньше не были извѣстны или не могли быть ими представлены,—и притомъ не иначе, какъ испросивъ на то предварительно разрѣшеніе суда (какъ это явствуетъ изъ послѣднихъ словъ ст. 733: „объявляетъ о томъ предварительно суду"). Правило это установлено, безъ сомнѣнія, въ тѣхъ видахъ, чтобы стороны не откладывали безъ надобности представленіе имѣющихся у нихъ доказательствъ, и чтобы повѣрка всѣхъ относящихся къ дѣлу данныхъ сосредоточивалась, по возможности, въ предѣлахъ судебнаго слѣдствія. Пограничною чертою между тѣмъ періодомъ засѣданія, въ которомъ новыя доказательства могутъ быть представляемы безпрепятственно, и тѣмъ періодомъ, въ которомъ для представленія ихъ необходимо предварительное разрѣшеніе суда, служитъ, по нашему мнѣнію, объявленіе предсѣдателя объ окончаніи судебнаго слѣдствія. Судебное слѣдствіе есть ничто иное, какъ разсмотрѣніе и повѣрка въ судебномъ засѣданіи всѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ; условіе, выраженное въ начальныхъ словахъ ст. 733, можетъ, поэтому, считаться исполненнымъ только тогда, когда судебное слѣдствіе совершенно окончено и судъ рѣшилъ перейти къ судебнымъ преніямъ".

Статья 634, говорящая о правѣ суда отсрочивать засѣданіе для собранія дополнительныхъ доказательствъ, прибавляетъ: „по полученіи ихъ (т. е. этихъ свѣдѣній), засѣданіе продолжается съ того дѣйствія, на которомъ оно остановилось; но какъ судьи, такъ и присяжные засѣдатели могутъ потребовать возобновленія нѣкоторыхъ дѣйствій, или производства судебнаго слѣдствія съ самаго начала".

Замѣтимъ по поводу этой статьи слѣдующее:

1) Она примѣняется не только къ тому случаю, когда засѣданіе отсрочивается для назначеннаго судомъ собранія дополнительныхъ свѣдѣній, но и для всѣхъ случаевъ отсрочки засѣданія.

2) Продолжать засѣданіе съ того момента, на коемъ оно остано-

вилось можно въ такомъ только случаѣ, когда во время пріостановки засѣданія судъ не приступалъ къ разсмотрѣнію другаго дѣла; въ противномъ случаѣ судебное слѣдствіе, независимо отъ заявленія судей и присяжныхъ должно быть возобновлено съ самаго начала.

На основаніи ст. 635, „если при продолженіи прерваннаго судебнаго засѣданія невозможно будетъ составить присутствіе присяжныхъ засѣдателей исключительно изъ тѣхъ лицъ, которыя находились при первоначальномъ слушаніи дѣла, то судебное слѣдствіе возобновляется съ самаго начала".

Сенатъ разъяснилъ, что это правило не относится къ тому случаю, когда въ составъ присутствія присяжныхъ выступаетъ, въ замѣнъ одного изъ комплектныхъ, запасный засѣдатель, находившійся въ засѣданіи постоянно, съ самаго его начала (к. р. по дѣлу Хотева, 1868 № 954). Другими словами, выраженіе ст. 635: „лица находившіяся при первоначальномъ слушаніи дѣла" распространяется одинаково на комплектныхъ и на запасныхъ присяжныхъ засѣдателей.

Но затѣмъ возникаетъ слѣдующій вопросъ:

Засѣданіе можетъ быть пріостановлено или на короткій срокъ, такъ что можетъ быть возобновлено въ тотъ же день, или же на болѣе продолжительное время. Если засѣданіе будетъ пріостановлено на неопредѣленное или продолжительное время, такъ что присяжные засѣдатели должны быть распущены, то въ случаѣ открытія засѣданія вновь, можно ли, не избирая вновь присяжныхъ засѣдателей по жребію, пригласить къ участію тѣхъ лицъ, которыя составляли прежнее присутствіе, и затѣмъ продолжать судебное засѣданіе съ того дѣйствія, на которомъ оно остановилось?

Съ перваго взгляда, казалось бы, вопросъ этотъ слѣдуетъ разрѣшить утвердительно. Въ ст. 634 говорится вообще, что въ случаѣ пріостановки засѣданія оно не возобновляется съ самаго начала, если того не требуютъ судьи и присяжные. Ст. 635 какъ будто предвидитъ тотъ только случай, что нѣкоторые изъ числа присяжныхъ засѣдателей, составлявшихъ присутствіе, не явятся въ засѣданіе, такъ что по необходимости придется приступить къ новому избранію и затѣмъ начать судебное слѣдствіе съ самаго начала.

Но такое разрѣшеніе возбужденнаго вопроса, очевидно, нельзя признать правильнымъ.

Подтвержденіе такому нашему выводу мы находимъ, во-первыхъ, въ мотивахъ, приведенныхъ къ статьѣ 635 Уст. Угол. Суд. изд. госуд. канцеляріи. Хотя соображенія, заключающіяся въ этихъ мотивахъ, и не относятся прямо къ нашему вопросу, такъ какъ разъясняютъ лишь понятіе о непрерывности суда, но тѣмъ не менѣе не составляютъ, по

нашему мнѣнію, сомнѣнія въ томъ, что законодатель не предвидѣлъ возможности инаго исхода въ случаѣ отсрочки засѣданія до другаго раза, какъ составленіе новаго присутствія присяжныхъ засѣдателей и возобновленіе судебнаго слѣдствія съ самаго начала. Для доставленія одной изъ сторонъ возможности приготовиться къ состязанію, нѣтъ надобности отлагать засѣданіе, а надлежитъ лишь пріостановить его на нѣкоторое время, съ тѣмъ, чтобы оно было возобновлено, какъ только сторона ознакомится съ существомъ представленнаго во время засѣданія, новаго доказательства. Мы основываемъ наше мнѣніе на томъ, что въ ст. 734 выражено, что „въ семъ случаѣ отъ суда зависитъ, на основаніи 634 ст., *отложить окончаніе судебнаго слѣдствія*“. Такимъ образомъ, законъ говоритъ исключительно о такомъ случаѣ, гдѣ можетъ имѣть мѣсто окончаніе судебнаго слѣдствія, т. е. возобновленіе его съ того самаго дѣйствія, на которомъ оно остановилось. Между тѣмъ, легко видѣть съ перваго взгляда, что случай этотъ можетъ имѣть мѣсто только тогда, когда засѣданіе не отлагается до другаго раза, а только пріостанавливается.

Этотъ выводъ подкрѣпляется еще яснѣе, если мы обратимъ, во-вторыхъ, вниманіе на то, какое значеніе придаютъ законъ и кассаціонная практика сената огражденію присяжныхъ засѣдателей отъ внѣшняго вліянія.

Присяжные засѣдатели, какъ мы уже видѣли, могутъ принимать участіе въ разрѣшеніи дѣла только въ томъ случаѣ, если при производствѣ его были соблюдены всѣ гарантіи, обезпечивающія самостоятельность и безпристрастіе ихъ приговора. Однимъ изъ важнѣйшихъ правилъ, относящихся къ этой сторонѣ судебнаго производства, слѣдуетъ признать постановленіе ст. 675 Уст. Уг. Суд., по которому присяжнымъ засѣдателямъ возбраняется отлучаться изъ залы засѣданія, входить въ сношенія съ лицами, не принадлежащими къ составу суда, и вообще собирать какія либо свѣдѣнія по дѣлу внѣ. Хотя роспускъ и допускается въ крайнихъ случаяхъ, но онъ обставляется условіями, дающими возможность предполагать, что присяжный не имѣлъ сношеній съ посторонними лицами.

Распущеніе же присутствія присяжныхъ засѣдателей съ предвареніемъ, что чрезъ нѣсколько дней они будутъ вновь призваны въ томъ же составѣ, для обсужденія того же дѣла, можетъ во многихъ случаяхъ имѣть прямымъ послѣдствіемъ сношенія ихъ съ посторонними лицами и собираніе свѣдѣній внѣ суда. При этомъ, очевидно, невозможенъ былъ бы контроль надъ ними и безсильны оказались бы, по открытіи засѣданія вновь, всякія увѣщанія предсѣдателя, чтобы они отрѣшились отъ пред-

взятыхъ убѣжденій и совершенно безпристрастно отнеслись бы къ разсматриваемому дѣлу. Законъ, имѣвшій въ виду, что приговоры должны быть постановляемы присяжными засѣдателями по внутреннему ихъ убѣжденію, созданному исключительно тѣмъ, что происходило въ судебномъ засѣданіи, не могъ войти въ противорѣчіе съ самимъ собою, отдавъ постановленіе приговора на произволъ судьбы, поставивъ его въ зависимость отъ тѣхъ различныхъ житейскихъ отношеній и посторонніхъ вліяній, которыя могли бы подѣйствовать на присяжныхъ засѣдателей за все время пріостановки судебнаго слѣдствія.

Вслѣдствіе сего, очевидно, что общимъ правиломъ, выраженнымъ въ ст. 635 Уст. Уг. Суд., должно быть признаваемо то, что пріостановленное засѣданіе продолжается, въ прежнемъ составѣ присутствія присяжныхъ засѣдателей, съ того дѣйствія, на которомъ остановилось, только въ томъ случаѣ, если присяжные не были распущены.

IV. Равноправность сторонъ.

Равноправность сторонъ, являющаяся кореннымъ условіемъ правильно организованнаго процесса, признается основнымъ началомъ судебнаго слѣдствія и въ нашемъ Уст. Уг. Суд., который говоритъ (ст. 630):

„Прокуроръ или частный обвинитель съ одной стороны (а также гражданскій истецъ, ст. 631), а подсудимый или его защитникъ съ другой, пользуются въ судебномъ состязаніи одинаковыми правами".

Замѣтимъ, что подъ равноправностью сторонъ нельзя разумѣть тождество правъ, такъ чтобы каждая сторона имѣла только тѣ права, которыя принадлежатъ всѣмъ остальнымъ, — ни однимъ больше, и ни однимъ меньше. Подобное тождество правъ немыслимо уже по одному процессуальному различію сторонъ. Подъ равноправностью сторонъ разумѣется равенство въ ихъ положеніи передъ судомъ и предоставленная каждой въ одинаковой степени возможность представлять всѣ допускаемыя закономъ средства доказательствъ, которыя сторона желаетъ представить. Права сторонъ, по нашему Уставу, распадаются на двѣ группы: на общія всѣмъ сторонамъ и на принадлежащія той или другой сторонѣ исключительно.

Обращаемся къ разсмотрѣнію правъ первой группы:

Ст. 630. Прокуроръ или частный обвинитель съ одной стороны, а подсудимый или его защитникъ — съ другой,

пользуются въ судебномъ состязаніи одинаковыми правами. Какъ той, такъ и другой сторонѣ предоставляется:

1) представлять, въ подтвержденіе своихъ показаній, доказательства;

Прим. I. Этотъ пунктъ распространяется, какъ видно изъ вступительныхъ словъ статьи, одинаково на подсудимаго (или его защитника), и на прокурора, хотя изъ словъ: „въ подтвержденіе своихъ показаній“ и можно было бы заключить противное, такъ какъ прокуроръ показаній не даетъ.

Прим. II. Правило, выраженное въ этомъ пунктѣ—по которому сторонамъ разрѣшается представлять въ подтвержденіе своихъ показаній доказательства—ограничивается постановленіями ст. 733 и 734 о представленіи новыхъ доказательствъ и выводами, сдѣланными нами изъ ст. 629 и 687 относительно свойства бумагъ и документовъ, подлежащихъ прочтенію на судѣ.

2) отводить по законнымъ причинамъ свидѣтелей и свѣдущихъ людей, предлагать имъ съ разрѣшенія предсѣдателя суда, вопросы, возражать противъ свидѣтельскихъ показаній и просить, чтобы свидѣтели были передопрошены въ присутствіи или отсутствіи другъ друга;

3) дѣлать замѣчанія и давать объясненія по каждому дѣйствію, происходящему на судѣ;

Прим. I. Стороны имѣютъ право дѣлать замѣчанія, имѣющія цѣлью предложеніе подсудимому предсѣдательствующимъ дополнительныхъ вопросовъ (к. р. 1868 № 498, 534, 954).

Прим. II. Для предложенія сторонами вопросовъ свидѣтелямъ и экспертамъ разрѣшеніе предсѣдателя (ст. 630 пун. 2) необходимо лишь въ томъ же смыслѣ, какъ и для предложенія вопросовъ членами суда,—т. е. стороны не могутъ приступить къ предложенію вопросовъ безъ приглашенія предсѣдателя, но затѣмъ онѣ предлагаютъ вопросы непосредственно отъ своего лица, не испрашивая особо на каждый изъ нихъ разрѣшеніе предсѣдателя. (*Арсеньевъ* стр. 160).

4) опровергать доводы и соображенія противной стороны.

Прим. I. „Буквальный смыслъ ст. 630, показываетъ, что замѣчанія и объясненія сторонъ при судебномъ слѣдствіи должны исключительно относиться лишь до того дѣйствія, которое происходитъ на судѣ, и, обращать вниманіе судей и присяжныхъ на извѣстное дѣйствіе въ этихъ собственно предѣлахъ, конечно не можетъ быть возбранено ни одной изъ сторонъ. Но сопоставлять одно судебное дѣйствіе съ другимъ, изъ этого сопоставленія выводить заключеніе въ пользу или во вредъ подсудимаго и обращать на такое заключеніе вниманіе присяжныхъ до наступленія времени, назначеннаго предсѣдателемъ для заключительныхъ по дѣлу преній, представляется сколько неумѣстнымъ, столько и несогласнымъ съ точнымъ разумомъ оз-

наченнаго узаконенія. Посему нельзя не признать, что предсѣдательствовавшій по дѣлу Алексѣева, остановивъ защитника въ то самое время, какъ онъ началъ передавать присяжнымъ собственное свое мнѣніе о томъ, что разнорѣчіе между медицинскимъ свидѣтельствомъ и показаніемъ одного изъ свидѣтелей служитъ въ пользу подсудимаго, ни мало не нарушилъ ни установленнаго закономъ порядка судопроизводства, ни правъ защитника, который въ свое время, а именно въ защитительной своей рѣчи, имѣлъ возможность передать присяжнымъ взглядъ свой на извѣстныя обстоятельства дѣла во всей подробности" (к. р. 1867 № 533). На этомъ же основаніи сенатъ воспрещаетъ сопоставлять, во время судебнаго слѣдствія, одно свидѣтельское показаніе съ другимъ и оцѣнивать свидѣтельскія показанія, такъ какъ сопоставленіе и оцѣнка показаній могутъ имѣть мѣсто только въ судебныхъ преніяхъ (к. р. 1868 № 128, 203, 264) [1]).

---

[1]) *Арсеньевъ* стр. 155—157: «Если право дѣлать замѣчанія, давать объясненія, возражать свидѣтелямъ и опровергать доводы и соображенія противной стороны не должно быть распространяемо дальше предѣловъ, установленныхъ ст. 630, то въ этихъ предѣлахъ оно должно быть признаваемо безусловно и ограждаемо отъ всякихъ стѣсненій. Всякое нарушеніе этого правила представляется, по нашему мнѣнію, поводомъ къ кассаціи производства. Вотъ почему мы не можемъ согласиться съ соображеніями, приведенными въ рѣшеніяхъ прав. сената по дѣламъ Хотева и Михайлова (1868 №№ 954 и 264). При производствѣ дѣла Хотева были прочитаны акты обыска, по поводу которыхъ защитникъ Хотева просилъ позволенія сдѣлать присяжнымъ заявленіе. Судъ отказалъ ему въ этой просьбѣ, признавъ ее несвоевременною. Прав. сенатъ нашелъ, что защитнику Хотева не вовсе было прещено представлять свои возраженія, но они были признаны несвоевременными; между тѣмъ, на основаніи ст. 614 и 611, предсѣдатель суда ближе всего можетъ судить о томъ, какія объясненія и въ какое время могутъ быть допущены; притомъ Хотѣвъ, въ кассаціонной жалобѣ, не объясняетъ, чтобы его защитнику было воспрещено представить по этому пункту возраженія во время судебныхъ преній. На этомъ основаніи прав. сенатъ призналъ жалобу Хотева незаслуживающею уваженія. Рѣшеніемъ по дѣлу Михайлова признано, что лишеніе защитника права обратить вниманіе присяжныхъ на ту или другую часть показанія свидѣтеля можетъ считаться нарушеніемъ существеннымъ только въ такомъ случаѣ, еслибы вслѣдствіе того защитникъ былъ лишенъ возможности при заключительныхъ преніяхъ представить свои возраженія противъ показаній свидѣтелей и заключеніе о ихъ значеніи въ пользу подсудимаго. Намъ кажется, что эти рѣшенія прав. сената равносильны совершенному отрицанію права, предоставленнаго сторонамъ пункт. 2, 3 и 4 ст. 630. Позволяя сторонамъ дѣлать, во время судебнаго слѣдствія, замѣчанія по каждому дѣйствію, происходящему на судѣ, законодатель безъ сомнѣнія имѣлъ въ виду дать имъ возможность тотчасъ же, не ожидая судебныхъ преній, обращать вниманіе присяжныхъ на все то, что каждая сторона, въ каждомъ доказательствѣ, считаетъ особенно существеннымъ или особенно спор-

Прим. II. Стороны имѣютъ право дѣлать свои замѣчанія только на тѣ дѣйствія, которыя происходятъ на судѣ, а отнюдь не на тѣ, которыя записаны въ обвинительномъ актѣ (к. р. 1868 № 388).

Сенатъ здѣсь имѣлъ въ виду то, что обвинительный актъ, не представляя въ себѣ ничего законченнаго, повѣряется на судебномъ слѣдствіи, и такъ какъ приговоръ присяжныхъ основывается не на немъ, а на данныхъ судебнаго слѣдствія, посему одни эти данныя и могутъ быть предметомъ замѣчаній сторонъ.

Но это положеніе не можетъ быть принято въ той безусловной формѣ, какая ему дана сенатомъ, ибо въ обвинительномъ актѣ иногда возможны такія ошибки, которыя не могутъ быть исправлены судебнымъ слѣдствіемъ, напр. ошибочное означеніе о прежней судимости подсудимаго.

Ст. 631. Всѣми этими правами пользуется и гражданскій истецъ, но только по предметамъ, касающимся его иска.

Прим. Ограниченіе, установленное ст. 631 для гражданскаго истца, по основной своей мысли, имѣетъ болѣе общее значеніе, именно: прокуроръ, какъ представитель уголовнаго преслѣдованія, точно также не имѣетъ права касаться гражданскаго иска, какъ гражданскій истецъ не въ правѣ выходить изъ круга предметовъ, касающихся его иска. Тоже самое должно сказать и о частномъ обвинителѣ, когда онъ не заявилъ иска о вознагражденіи.

Помимо тѣхъ правъ, кои перечисляются въ 630—631 ст., установляющихъ общее правило о равноправности сторонъ при судебномъ слѣдствіи, изъ другихъ статей Устава мы видимъ слѣдующія подробности:

I. Стороны имѣютъ право отвода судей (ст. 590) и присяжныхъ засѣдателей (ст. 654, 655) переводчика или толмача (ст. 731).

Прим. I. Прокурору, какъ представляющему собою элементъ однородный съ коронными судьями, право отвода послѣднихъ не предоставлено.

Прим. II. Какъ мы уже знаемъ, прокуроръ не можетъ быть отводимъ (ст. 608), но онъ обязанъ самъ устранить себя отъ участія въ производствѣ дѣла по тѣмъ же причинамъ, какъ и судьи. Вмѣстѣ съ тѣмъ, „какъ подсудимый, такъ и

нымъ. Для сторонъ, какъ и для присяжныхъ, до крайности важна эта непосредственная послѣдовательность дѣйствія и замѣчанія, имъ вызваннаго,— послѣдовательность, отъ которой такъ тѣсно зависитъ свѣжесть, живость впечатлѣнія. Еслибы время представленія замѣчаній или объясненій было безразлично, то незачѣмъ было бы установлять правила, выраженнаго въ ст. 630; достаточно было бы ограничиться правиломъ ст. 735, за силою которой судебное слѣдствіе завершается преніями по существу разсмотрѣнныхъ и повѣренныхъ доказательствъ".

потерпѣвшій отъ преступленія могутъ довести до свѣдѣнія суда о существованіи законныхъ причинъ къ устраненію прокурора, не устраняющаго себя",—и тогда «судъ, пріостанавливая производство дѣла, сообщаетъ о поступкѣ прокурора на усмотрѣніе ближайшаго начальства".

Прим. III. Статья 731 говоритъ, что переводчикъ можетъ быть отводимъ какъ подсудимымъ, такъ и прокуроромъ или частнымъ обвинителемъ. Гражданскій истецъ здѣсь не упоминается,—но очевидно, этотъ пропускъ есть не болѣе, какъ редакціонный недосмотръ, ибо нельзя отказать въ правѣ отводить переводчика гражданскому истцу, имѣющему въ остальныхъ случаяхъ право отвода въ полномъ объемѣ.

II. При слушаніи дѣла при закрытыхъ дверяхъ, въ залѣ засѣданія, по желанію подсудимаго, и потерпѣвшаго отъ преступленія, могутъ быть оставлены родственники ихъ и знакомые, по три человѣка съ каждой стороны (ст. 622).

III. По веденію доказательствъ стороны имѣютъ слѣдующія права:

а) давать объясненія о томъ, можно ли производить судебное слѣдствіе по неявкѣ вызваннаго свидѣтеля (ст. 640-я).

б) По разсмотрѣніи и повѣркѣ въ судебномъ засѣданіи всѣхъ собранныхъ по дѣлу доказательствъ ни одна сторона не имѣетъ права приводить новыхъ доказательствъ, но если признаетъ необходимымъ представить къ дѣлу доказательство, вновь открывшееся, то объявляетъ о томъ предварительно суду" (ст. 733). „По новому доказательству, представленному которою либо стороною, судъ обязанъ дать противной сторонѣ возможность приготовиться къ состязанію. Въ семъ случаѣ отъ суда зависитъ отложить окончаніе судебнаго засѣданія (ст. 734).

в) Стороны могутъ потребовать судебнаго слѣдствія не смотря на сдѣланное подсудимымъ признаніе (ст. 682).

г) Стороны имѣютъ право потребовать прочтенія протоколовъ объ осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ и обыскахъ, которыя безъ такого требованія не читаются (ст. 687).

д) Стороны могутъ дѣлать свои замѣчанія о недостовѣрности или неполнотѣ осмотра, а также просить о новомъ освидѣтельствованіи (ст. 688, 692), предлагать вопросы экспертамъ, свидѣтелямъ (ст. 695, 719), при чемъ, по ст. 721, „каждая сторона имѣетъ право предложить свидѣтелю вопросы не только о томъ, что онъ видѣлъ или слышалъ, но даже о тѣхъ обстоятельствахъ, которыя доказываютъ, что онъ не могъ показаннаго имъ ни видѣть, ни слышать, или по крайней мѣрѣ, видѣть или слышать такъ, какъ о томъ свидѣтельствуетъ".

IV. Стороны имѣютъ право во время судебнаго засѣданія просить

о внесеніи въ протоколъ засѣданія тѣ допущенныя судомъ отступленія отъ закона, коими нарушаются ихъ права,—по окончаніи же дѣла, именно, при объявленіи приговора въ окончательной формѣ, участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ предъявляется и протоколъ судебнаго засѣданія; они могутъ дѣлать свои замѣчанія относительно неточнаго изложенія въ этомъ протоколѣ происходившаго на судѣ. По этимъ замѣчаніямъ судъ дѣлаетъ свое заключеніе, которое подписывается судьями и скрѣпляется секретаремъ (ст. 842—844).

Прим. I. Такъ какъ, по мнѣнію составителей устава, равноправность сторонъ исключаетъ возможность запрещенія одной изъ нихъ того, что было дозволено другой, то Сенатъ призналъ, (к. р. 1869 г. № 735), что если дѣйствіе, само по себѣ неправильное (напр. разборъ показанія свидѣтеля, не вызваннаго въ судъ), было дозволено одной сторонѣ, то затѣмъ предсѣдатель обязанъ допустить его повтореніе другою стороною, *для сохраненія равноправности сторонъ*. Предоставленіе одной сторонѣ такого права, которымъ не могла воспользоваться другая, (напримѣръ дозволеніе защитнику опорочивать въ своей заключительной рѣчи показанія свидѣтелей и лишеніе такимъ образомъ прокурора возможности приготовиться къ опроверженію объясненій защитника) есть существенное нарушеніе ст. 630 и достаточный поводъ къ отмѣнѣ производства (к. р. по дѣлу Ситскова, 1867 г. № 383). Но если требованіе одной стороны по извѣстному предмету будетъ признано судомъ подходящимъ подъ дѣйствіе закона и подлежащимъ удовлетворенію, а однородное требованіе другой стороны—незаслуживающимъ уваженія по какой-либо законной причинѣ, то, разумѣется, равноправность сторонъ этимъ нарушена не будетъ; несовмѣстнымъ съ нею можетъ быть признано только неодинаковое разрѣшеніе двухъ требованій одинаково основательныхъ или одинаково неосновательныхъ. Такъ напримѣръ, если обѣ стороны будутъ просить о прочтеніи документовъ на основаніи ст. 629, и одинъ изъ этихъ документовъ будетъ признанъ судомъ относящимся, а другой — неотносящимся къ дѣлу, то прочтеніе перваго и непрочтеніе втораго не будетъ нарушеніемъ ст. 630 (к. р. по дѣлу Мичуриной, 1868 г. № 115). Такъ какъ всякое требованіе одной изъ сторонъ можетъ быть разрѣшено не иначе какъ по предоставленіи противной сторонѣ возможности сдѣлать противъ него замѣчаніе или возраженіе, то просьба, заявленная стороною еще до открытія засѣданія, если она относится къ одному изъ дѣйствій, совершаемыхъ на судѣ, можетъ быть разрѣшена только въ самомъ засѣданіи суда (к. р. по дѣлу Бильбасова, 1868 г. № 49).

Прим. II. На основаніи ст. 654 предсѣдатель предъявляетъ списокъ присяжныхъ засѣдателей (для отвода) какъ прокурору или частному обвинителю, такъ и подсудимому. На основаніи ст. 683, подсудимаго, не признающаго себя виновнымъ, предсѣдатель

суда, при разсмотрѣніи каждаго доказательства, спрашиваетъ, не желаетъ ли онъ представить въ оправданіе свое какія-либо объясненія или опроверженія. На основаніи ст. 703 предсѣдатель спрашиваетъ стороны: не имѣютъ ли онѣ какихъ-либо возраженій противъ допущенія свидѣтелей къ допросу. На основаніи ст. 577, никакой свидѣтель, вызванный по требованію одной стороны или ею представленный, не можетъ быть допущенъ къ допросу въ судебномъ засѣданіи безъ согласія на то противной стороны, если ей не было заявлено о томъ по крайней мѣрѣ за день до его допроса. На основаніи ст. 820—822, предсѣдатель, въ случаѣ произнесенія присяжными обвинительнаго приговора, предлагаетъ прокурору, гражданскому истцу и подсудимому представить проистекающія изъ него требованія и объясненія. Во всѣхъ этихъ случаяхъ стороны—или по крайней мѣрѣ одна изъ нихъ — должны быть спрошены предсѣдателемъ, и если этотъ обрядъ не былъ исполненъ, то молчаніе стороны едва ли можетъ быть разсматриваемо какъ знакъ согласія или какъ отказъ отъ принадлежащаго ей права.

Прим. III. Всѣ права сторонъ, которыя они имѣютъ при судебномъ слѣдствіи, суть права факультативныя, которыми пользованіе только дозволяется имъ, а не требуется, и которое, поэтому, имъ должно быть предоставлено только тогда, если они заявятъ домогательство объ ихъ осуществленіи. Вслѣдствіе сего, на предсѣдательствующаго вовсе не возлагается непремѣнной обязанности вызывать на это пользованіе стороны, когда онѣ того не заявляютъ и не требуютъ.

Таково установленное сенатомъ (к. р. 1869 № 44) общее правило, съ которымъ трудно согласиться при томъ слишкомъ обширномъ значеніи, которое ему придано (см. ниже стр. 613).

Безъ сомнѣнія, судъ не имѣетъ возможности угадать, имѣетъ ли въ виду и можетъ ли имѣть въ виду сторона сдѣлать то или другое заявленіе, дать то или другое объясненіе. Очевидно, иниціатива въ этихъ случаяхъ должна идти отъ самой стороны,—и только неуваженіе законнаго, заявленнаго ею требованія будетъ нарушеніемъ. Но отъ тѣхъ случаевъ, о которыхъ мы говоримъ, нужно отличать тѣ, когда самъ законъ упоминаетъ дѣйствія, къ совершенію которыхъ стороны должны быть приглашаемы предсѣдательствующимъ.

Разсмотрѣвъ права общія всѣмъ сторонамъ, разсмотримъ права, принадлежащія въ отдѣльности каждой изъ нихъ.

а) Прокуроръ.

Мы уже знаемъ (стр. 547 и д.), что прокуроръ дѣйствуетъ въ процессѣ въ двоякомъ качествѣ: и какъ сторона, и какъ блюститель закона.

Начало равноправности сторонъ хотя и проводится съ значительною строгостью въ нашемъ уставѣ, но однако же, въ отношеніи прокуратуры, начало это не соблюдено вполнѣ, именно:

1) Уже самая внѣшность нарушаетъ (если не de jure, то de facto) это равенство, какъ на это неоднократно было указываемо, именно—мы разумѣемъ мундирный костюмъ прокурора, а равно и то обстоятельство, что онъ помѣщается рядомъ, а иногда даже за однимъ столомъ съ судьями,—что придаетъ ему дѣйствующій неблагопріятно для защитника на присяжныхъ видъ не стороны (имѣющей одинаковыя права съ защитникомъ на уваженіе и вниманіе присяжныхъ засѣдателей), а начальства, принадлежащаго къ составу суда и однороднаго съ нимъ.

2) Хотя прокуроръ и не изъятъ отъ дисциплинарной власти предсѣдательствующаго,—но, какъ мы уже знаемъ, эта власть распространяется неодинаково на него и на защитника. Предсѣдатель не только не можетъ ни лишить его права слова, ни удалить изъ засѣданія, но и въ пререканіяхъ возникшихъ между нимъ и прокуроромъ по поводу превышенія послѣднимъ предѣловъ своей власти, предсѣдатель не вправѣ критически разбирать дѣйствія прокурора, напр. обвиняя его въ превышеніи имъ власти (к. р. 1870 № 756).

3) Не согласны съ началомъ равноправности сторонъ и тѣ заключенія, которыя даетъ прокуроръ въ качествѣ органа закона [1]),—съ одной стороны потому, что право возражать на эти заключенія принадлежитъ, въ силу 632-й статьи, только подсудимому,—съ другой стороны, возраженія эти (какъ мы сейчасъ увидимъ) не пользуются тою свободою, которая дозволяется закономъ въ возраженіяхъ прокурору, какъ сторонѣ. Укажемъ, наконецъ, на слѣдующее обстоятельство. Въ изъятіе изъ общаго правила о факультативности правъ, предоставленныхъ закономъ сторонамъ при судебномъ слѣдствіи, право прокурора давать заключенія по вопросамъ судопроизводства есть право вытекающее изъ обязанности, которое такимъ образомъ не можетъ оставаться неосуществленнымъ. Поэтому, хотя прокуроръ и не обязанъ выжидать приглашенія суда дать заключеніе, но если онъ не сдѣлаетъ этого по собственному усмотрѣнію,—то судъ, обязанный выслушать его заключеніе, долженъ самъ пригласить его къ этому (к. р. 1867 № 353, 1869 № 974).

---

[1]) *Буцковскій* (Очерки, стр. 413—414) высказываетъ мнѣніе, противное нашему. Но доводы его слишкомъ слабы.

б) Частный обвинитель,—

является, какъ сторона, или по дѣлу о преступленіи производящемся въ порядкѣ частнаго обвиненія, или при совокупности публичнаго преступленія, преслѣдуемаго оффиціально, съ преступленіемъ частнымъ.

Частный обвинитель пользуется всѣми правами стороны и ни одною изъ привиллегій, принадлежащихъ прокурорскому надзору.

При совокупности же публичнаго обвиненія съ частнымъ, какъ сенатъ призналъ, хотя судъ и обязанъ пригласить частнаго обвинителя къ участію въ составленіи присутствія, а также въ повѣркѣ свидѣтелей и въ приводѣ ихъ къ присягѣ, но участіе это не считается существеннымъ, и частный обвинитель, за несоблюденіе сказаннаго правила, не можетъ домогаться кассаціи, если своевременно не заявлялъ противъ такихъ распоряженій суда (к. р. 1869 № 875).

в) Гражданскій истецъ.

Мы уже знаемъ, что гражданскій истецъ имѣетъ всѣ, предоставленныя статьею 630-ю сторонамъ, права—но только по тѣмъ предметамъ, которыя касаются его иска. (ст. 631). Статья эта разъяснена сенатомъ слѣдующимъ образомъ:

„Гражданскій истецъ имѣетъ неотъемлемое право представлять на судѣ всѣ тѣ объясненія, которыя имѣютъ предметомъ представленія доказательствъ, что событіе преступленія, причинившаго вредъ и убытки, дѣйствительно совершилось, и что оно было дѣяніемъ подсудимаго. Въ этихъ же предѣлахъ гражданскіе истцы имѣютъ право приносить и отзывы на неокончательные приговоры“ (к. р. 1868 г. № 955; тоже к. р. 1867 г. № 64).

На основаніи 735, 736, 742 и 743 статей, гражданскій истецъ, не касаясь уголовной отвѣтственности подсудимаго, можетъ объяснять и доказывать всѣ тѣ дѣйствія и обстоятельства, отъ признанія и опредѣленія которыхъ зависятъ его требованія. Онъ пользуется этимъ правомъ во все продолженіе судебнаго слѣдствія, какъ въ дѣлахъ, производящихся съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, такъ и въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ безъ ихъ участія; но въ дѣлахъ перваго рода гражданскій истецъ представляетъ присяжнымъ только тѣ объясненія, которыя имѣютъ предметомъ представленіе доказательствъ, что событіе преступленія, причинившее вредъ и убытки, дѣйствительно совершилось, и что оно было дѣяніемъ подсудимаго; объясненія же, касающіяся гражданскихъ послѣдствій доказанныхъ

уже фактовъ, гражданскій истецъ представляетъ по воспослѣдованіи рѣшенія присяжныхъ, т. е. когда разбираются вопросы, дѣйствительно-ли гражданскій истецъ понесъ убытки и въ какомъ количествѣ. На основаніи всѣхъ этихъ соображеній сенатъ призналъ, что гражданскій истецъ въ уголовныхъ дѣлахъ имѣетъ право не только принимать участіе въ дѣйствіяхъ по производству судебныхъ слѣдствій въ качествѣ стороны, въ предѣлахъ, 742 ст. угол. суд. опредѣленныхъ, но и представлять объясненія и участвовать въ заключительныхъ преніяхъ въ дѣлахъ, производящихся какъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, такъ и съ ихъ участіемъ (т. е. до постановленія ими вердикта. К. р. 1867 г. № 64).

г) Подсудимый.

Помимо тѣхъ правъ, которыми пользуется подсудимый наравнѣ съ другими сторонами, законъ —

1) Возлагаетъ на предсѣдательствующаго обязанность „предоставлять каждому подсудимому всевозможныя средства къ оправданію“ (ст. 612)—и (какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1871 № 778) статья 612 „не можетъ быть признана нарушенною въ томъ только случаѣ, когда судъ, отказывая въ какомъ либо требованіи подсудимаго, дѣйствовалъ въ предѣлахъ предоставленныхъ ему закономъ правъ“.

Въ чемъ можетъ состоять всевозможное способствованіе подсудимому въ средствахъ къ его оправданію?—законъ не объясняетъ, предоставляя это благоусмотрѣнію предсѣдателя. Но, во всякомъ случаѣ слѣдуетъ признать, что подсудимый весьма часто можетъ нуждаться въ томъ, чтобы ему были указываемы какъ принадлежащія ему права на судебномъ слѣдствіи, такъ равно мѣру и способъ осуществленія имъ этихъ правъ;—это особенно необходимо въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый или вовсе не имѣетъ защитника, или же имѣетъ защитника плохаго. Неудовлетворительность защиты (какъ призналъ сенатъ, к. р. 1870 № 135) не служитъ поводомъ кассаціи. Тѣмъ больше на предсѣдателѣ, въ подобныхъ случаяхъ, лежитъ обязанность восполнять эту неудовлетворительность защиты, нарушающую матеріальное равенство сторонъ. „Если — справедливо замѣчаетъ г. Арсеньевъ („О суд. слѣдствіи“, стр. 149—150), подсудимый очевидно не знаетъ объема правъ, ему принадлежащихъ, предсѣдатель не долженъ ограничиваться предложеніемъ ему вопроса, не желаетъ ли онъ высказать свое мнѣніе по извѣстному предмету, а долженъ объяснить ему сущность права, которымъ ему предстоитъ воспользоваться—напримѣръ, правила объ отводѣ свидѣтелей отъ присяги, о прочтеніи показаній неявившихся свидѣтелей, и т. п. Намъ мо-

жетъ быть возразятъ, что равенство сторонъ можетъ быть такимъ образомъ нарушено во вредъ обвиненію; но вѣдь мы говоримъ здѣсь только о случаяхъ очевиднаго превосходства его надъ защитой. Для того, чтобы оградить себя отъ этого упрека, предсѣдатель можетъ обращаться каждый разъ съ предложеніемъ слова какъ къ подсудимому или его защитнику, такъ и къ прокурору. Въ пользу такого образа дѣйствій говоритъ еще одно соображеніе. Предсѣдатель управляетъ ходомъ судебнаго засѣданія; отъ него зависитъ опредѣлять послѣдовательность судебныхъ дѣйствій, разрѣшать вопросъ о своевременности или несвоевременности каждаго изъ нихъ. Ему удобнѣе, поэтому, предлагать слово по очереди каждой сторонѣ, нежели сторонамъ—просить каждый разъ о предоставленіи имъ слова. При первой методѣ легче установить правильную систему въ совершеніи судебныхъ дѣйствій, чѣмъ при послѣдней. Если предсѣдатель никому не предлагаетъ слова, то весьма легко можетъ встрѣтиться слѣдующій случай: выслушавъ заключеніе прокурора по вопросу судопроизводства, судъ можетъ немедленно перейти къ обсужденію этого вопроса и провозгласить резолюцію прежде, нежели подсудимый или его защитникъ успѣетъ заявить о желаніи своемъ возразить прокурору. Какъ поступить, если заявленіе объ этомъ будетъ сдѣлано послѣ провозглашенія резолюціи? Отказать подсудимому въ словѣ, значило бы стѣснить его защиту; предоставить ему слово значило бы, во многихъ случаяхъ, дозволить ему возражать уже не прокурору, а суду. Вопросъ, сдѣланный подсудимому своевременно,—единственное средство предупредить подобныя затрудненія. Незначительное замедленіе, могущее произойти въ ходѣ судебнаго засѣданія, вслѣдствіе предложенія сторонамъ слова, будетъ вознаграждено съ избыткомъ большею полнотою обоюдныхъ объясненій".

Но, къ сожалѣнію, та практика, которая установлена сенатомъ, идетъ именно въ противоположномъ направленіи. Съ одной стороны, сенатъ призналъ, что разсматриваемая нами „612-я статья не можетъ быть приводима въ основаніе отмѣны приговора, такъ какъ заключая въ себѣ общее правило, что предсѣдатель долженъ предоставлять каждому подсудимому всевозможныя средства къ оправданію, она не указываетъ опредѣленнаго обряда судопроизводства, постановленнаго въ огражденіе какого-либо права сторонъ" (к. р. 1869 № 942). Съ другой стороны, сенатъ прямо призналъ, что предсѣдатель *не* обязанъ своевременно напоминать подсудимому о тѣхъ правахъ какія онъ имѣетъ по судебному слѣдствію, такъ что нарушеніемъ его права могутъ считаться только тѣ случаи, когда под-

судимый домогался осуществленія того или другаго своего права, но ему въ томъ было неправильно отказано (к. р. 1867 № 353 и др.).

2) Предсѣдатель имѣетъ право удалить подсудимаго изъ присутствія или на время снятія съ кого-либо допроса, или по случаю произведеннаго имъ буйства. Но, по возвращеніи его въ залу засѣданія, предсѣдатель, подъ страхомъ кассаціи (к. р. 1868 № 695), обязанъ ему сообщить съ точностью все, что происходило въ его отсутствіе (ст. 729).

Замѣтимъ, что несоблюденіе этого правила влечетъ кассацію только тогда, если подсудимый требовалъ о сообщеніи ему происходившаго на судѣ, но его домогательство не было удовлетворено (к. р. 1869 № 675, 987; 1870 № 165).

3) „Подсудимаго, не признающагося въ преступленіи, предсѣдатель суда, при разсмотрѣніи каждаго доказательства, спрашиваетъ, не желаетъ ли онъ, въ оправданіе свое представить какія-либо объясненія или опроверженія“ (ст. 683).

Мы видѣли выше, какъ излишне широко сенатъ толкуетъ право суда не напоминать сторонамъ о томъ, не желаютъ ли они воспользоваться тѣмъ или другимъ правомъ; сейчасъ говорили также и о томъ, что это правило, признанное сенатомъ, имѣетъ особенно вредное вліяніе въ отношеніи защиты и особенно сильно противорѣчитъ 612-й статьѣ. Сенатъ того-же самаго толкованія держится и въ отношеніи разсматриваемой нами 683-й статьи, признавъ, что несоблюденіе предсѣдателемъ возлагаемой ею на него обязанности, не составляетъ само по себѣ, повода кассаціи (к. р. 1869 № 617, 1031) [1]).

---

[1]) *Арсеньевъ*. О судебн. сл. стр. 147—148: „Что касается до ст. 683, то она составляетъ весьма важное огражденіе правъ подсудимаго, и мы никакъ не можемъ согласиться съ рѣшеніями Правительствующаго Сената, признающими нарушеніе ея несущественнымъ (рѣш. по дѣлу о духовномъ завѣщаніи Княжнина и по дѣлу Евглевскаго, 1869 г. №№ 617 и 1031). Въ рѣшеніи по дѣлу Евглевскаго сказано, что „неисполненіе предсѣдателемъ ст. 683 нисколько не отнимало у подсудимаго и его защитника предоставленнаго имъ ст. 630 права заявлять замѣчанія и представлять объясненія по поводу каждаго доказательства, подлежавшаго разсмотрѣнію суда“. Но если законодатель, независимо отъ общаго правила, выраженнаго въ ст. 630, призналъ нужнымъ оградить права подсудимаго еще спеціальнымъ постановленіемъ ст. 683, то не явствуетъ ли отсюда, что нарушеніе послѣдней не можетъ быть оправдываемо ссылкою на первую? Что касается до объясненій, представляемыхъ сторонами послѣ произнесенія присяжными обвинительнаго приговора, то непредложеніе предсѣдателемъ подсудимому вопроса, установленнаго ст. 822, признано Правительствующимъ Сенатомъ поводомъ къ отмѣнѣ приговора (рѣш. по дѣлу Салтыкова, 1868 г № 575). Между тѣмъ не подлежитъ никакому

4) „При судебномъ состязаніи сторонъ, право послѣдняго слова, какъ по существу дѣла, такъ и по каждому спорному предмету, предоставляется всегда подсудимому или его защитнику“ (ст. 632).

Здѣсь, какъ и во всѣхъ другихъ однородныхъ случаяхъ, предсѣдательствующій не обязанъ напоминать подсудимому о томъ, не желаетъ ли онъ воспользоваться этимъ своимъ правомъ (к. р. 1866 № 13).

Въ судебной практикѣ возникло сомнѣніе о томъ, принадлежитъ ли подсудимому право послѣдняго слова въ отношеніи прокурорскихъ заключеній, даваемыхъ лицами прокурорскаго надзора не въ качествѣ обвиняющей стороны. Сенатъ призналъ, что обязанность прокуроровъ давать заключенія по всѣмъ возникающимъ спорамъ и пререканіямъ между сторонами, нисколько не уничтожаетъ общаго правила статьи 632. Отказъ же подсудимому сдѣлать возраженіе прокурору на его заключеніе, хоть бы и данное послѣднимъ въ качествѣ стороны, есть поводъ кассаціи (к. р. 1868 № 49).

Но при возраженіяхъ на прокурорскія заключенія, подсудимый (какъ это призналъ сенатъ, примѣняясь къ ст. 347 уст. гражд. судопроизводства) въ правѣ только указывать на ошибки въ изложеніи прокуроромъ обстоятельствъ дѣла, если бы таковыя были допущены, но не можетъ выражать свое мнѣніе о тѣхъ выводахъ, которыя дѣлаются прокуроромъ изъ этихъ обстоятельствъ, такъ что право критики прокурорскихъ заключеній подсудимому не принадлежитъ (к. р. 1871 № 920).

сомнѣнію, что объясненія подсудимаго по предмету произнесеннаго противъ него обвинительнаго приговора могли быть даны имъ и на основаніи ст. 630, безъ спеціальнаго къ тому приглашенія со стороны предсѣдателя. Намъ кажется, поэтому, что между рѣшеніемъ по дѣлу Салтыкова и рѣшеніями по дѣламъ Умецкихъ, Высотскаго, Евглевскаго, Княжнина существуетъ нѣкоторое противорѣчіе, и что первое изъ этихъ рѣшеній больше послѣднихъ соотвѣтствуетъ духу закона“.

ОТДѢЛЕНІЕ ТРЕТЬЕ.

Заключительныя пренія.

СОДЕРЖАНІЕ.

I. Общій характеръ постановленій о заключительныхъ преніяхъ.—Различіе въ судебныхъ преніяхъ по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей и безъ нихъ участія; вопросъ, возбуждаемый статьею 743; случаи кассаціи при упоминаніи о наказаніи въ преніяхъ, предшествующихъ постановленію вердикта.

II. Существо и объемъ заключительныхъ преній. — Права и обязанности сторонъ въ этой стадіи процесса. — Порядокъ преній; случаи совокупности нѣсколькихъ подсудимыхъ. — Число рѣчей. — Право послѣдняго слова.—Возобновленіе судебнаго слѣдствія.

I.

Уставъ даетъ слѣдующія распоряженія:

Ст. 735. Судебное слѣдствіе завершается преніями по существу разсмотрѣнныхъ и повѣренныхъ доказательствъ.

Ст 736. Заключительныя пренія состоятъ:

1) изъ обвинительной рѣчи прокурора или частнаго обвинителя;

2) изъ объясненій гражданскаго по дѣлу истца, и

3) изъ защитительной рѣчи защитника, или изъ объясненій самого подсудимаго.

Ст. 737. Прокуроръ въ обвинительной рѣчи излагаетъ; существенныя обстоятельства обвиненія, въ томъ видѣ, въ какомъ они представляются по судебному слѣдствію, и заключеніе свое о свойствѣ и степени вины, подсудимаго.

Ст. 738. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, прокуроръ въ обвинительной рѣчи излагаетъ заключеніе свое не только о виновности подсудимаго, но также и о наказаніи, которому онъ подлежитъ по закону.

Ст. 739. Прокуроръ въ обвинительной рѣчи не долженъ ни представлять дѣло въ одностороннемъ видѣ, извлекая изъ него только обстоятельства, уличающія подсудимаго, ни преувеличивать значенія имѣющихся въ дѣлѣ доказательствъ и уликъ, или важности разсматриваемаго преступленія.

Ст 740. Если прокуроръ находитъ оправданія подсудимаго уважительными, то обязанъ, не поддерживая обвини-

тельнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду, по совѣсти.

Ст. 741. По дѣламъ, которыя могутъ быть прекращаемы примиреніемъ сторонъ, частный обвинитель представляетъ суду, если признаетъ нужнымъ, такія же объясненія, какія возлагаются закономъ на прокурора.

Ст. 742. Гражданскій истецъ можетъ объяснять и доказывать всѣ тѣ дѣйствія и обстоятельства, отъ признанія и опредѣленія которыхъ зависятъ его требованія, но онъ не долженъ касаться уголовной отвѣтственности подсудимаго.

Ст. 743. Въ дѣлахъ, разсматриваемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, гражданскій истецъ объясненія свои о причиненныхъ ему убыткахъ, и доказательства, на которыхъ основано требованіе его о вознагражденіи, представляетъ по постановленіи присяжными рѣшенія (ст. 821).

Ст. 744. Защитникъ подсудимаго объясняетъ въ защитительной рѣчи всѣ тѣ обстоятельства и доводы, которыми опровергается или ослабляется выведенное противъ подсудимаго обвиненіе.

Ст. 745. Защитникъ подсудимаго не долженъ ни распространяться о предметахъ, не имѣющихъ никакого отношенія къ дѣлу, ни позволять себѣ нарушать должное уваженіе къ религіи, закону и установленнымъ властямъ, ни употреблять выраженія, оскорбительныя для чьей бы то ни было личности.

Ст. 746. По дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, защитникъ подсудимаго, въ преніяхъ предшествующихъ постановленію ими рѣшенія, долженъ ограничиться примѣненіемъ къ дѣлу только тѣхъ законовъ, коими опредѣляется свойство разсматриваемаго имъ преступленія, или по которымъ подсудимый, въ случаѣ его осужденія, можетъ быть признанъ заслуживающимъ снисхожденія.

Ст. 747. Сами подсудимые обязаны соблюдать въ своей защитѣ тѣ же правила, какія постановлены для ихъ защитниковъ.

Ст. 748. По изложеніи защиты подсудимымъ или его защитникомъ, какъ прокуроръ или частный обвинитель, такъ и гражданскій истецъ, могутъ представить свои возраженія, но во всякомъ случаѣ право послѣдняго слова принадлежитъ подсудимому или его защитнику.

Ст. 749. Послѣ окончательныхъ объясненій защитника предсѣдатель суда спрашиваетъ самого подсудимаго, не можетъ ли онъ представить еще что либо въ свое оправданіе, и, въ случаѣ отрицательнаго отвѣта, объявляетъ пренія сторонъ прекращенными.

Разсматривая эти постановленія, мы видимъ:

I. Заключительныя пренія имѣютъ своимъ предметомъ какъ фактическую сторону дѣла (Schuldfrage), такъ и вопросъ объ уголовной и гражданской отвѣтственности подсудимаго.

При этомъ,—

Такъ какъ присяжные засѣдатели, съ одной стороны, обсуждаютъ только уголовную сторону дѣла, а съ другой стороны, законодатель, предполагая ихъ совершенно незнакомыми съ уголовными законами, желаетъ, чтобы они произносили свой вердиктъ не руководясь никакими соображеніями о послѣдствіяхъ своего вердикта, т. е. о тяжести наказанія, слѣдующаго подсудимому, въ случаѣ постановленія ими обвинительнаго приговора, поэтому:

1) Судебныя пренія происходятъ различно, смотря по тому, рѣшается ли дѣло съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, или безъ ихъ участія.

2) По дѣламъ рѣшаемымъ съ ихъ участіемъ, заключительныя пренія распадаются на двѣ части: до—и послѣ постановленія ими приговора.

а) Въ заключительныхъ преніяхъ, предшествующихъ постановленію вердикта, они ограничиваются исключительно уголовною стороною дѣла, такъ что „гражданскій истецъ объясненія свои о причиненныхъ ему убыткахъ и доказательства, на которыхъ основано требованіе его о вознагражденіи, представляетъ по постановленіи присяжными рѣшенія“ (ст. 743).

Вмѣстѣ съ тѣмъ, является слѣдующій вопросъ: имѣетъ ли право гражданскій истецъ участвовать въ преніяхъ, предшествующихъ постановленію присяжными ихъ вердикта?

Уставъ Уг. Суд. не даетъ отвѣта на этотъ вопросъ. Онъ говоритъ только, что гражданскій истецъ не долженъ касаться уголовной отвѣтственности подсудимаго, ограничиваясь объясненіемъ и доказываніемъ тѣхъ только дѣйствій и обстоятельствъ, отъ признанія и опредѣленія которыхъ зависятъ его требованія. Что же касается до практики сената, то на постановленный нами вопросъ онъ (какъ мы видѣли, стр. 613) отвѣчаетъ утвердительно, признавая за гражданскимъ истцемъ право участвовать въ обоихъ отдѣлахъ заключительныхъ преній: до постановленія вердикта онъ объясняетъ и до-

казываетъ обстоятельства и дѣйствія, отъ признанія и опредѣленія которыхъ зависятъ его требованія, а послѣ постановленія присяжными рѣшенія онъ представляетъ свои объясненія о причиненныхъ ему убыткахъ и доказательства, на которыхъ основано требованіе его о вознагражденіи (к. р. 1866 № 64). Этотъ взглядъ сената раздѣляется и подробно мотивируется „Судебнымъ Вѣстникомъ", который, разбирая постановленіе ст. 743 (повторяемое и въ ст. 821), позволяющей гражданскому истцу въ дѣлахъ разсматриваемыхъ съ присяжными засѣдателями давать свое объясненіе объ отыскиваемомъ имъ вознагражденіи послѣ постановленія присяжными своего рѣшенія, находитъ, что это относится только къ опредѣленію убытковъ, но что по отношенію къ обстоятельствамъ, на которыхъ основывается его требованіе, его заключеніе можетъ быть дано и до рѣшенія присяжныхъ. Мы думаемъ, что подобное толкованіе несогласно съ сущностью вопроса, а главное съ смысломъ разсматриваемыхъ нами статей. Мы не можемъ понять, почему авторъ считаетъ противное мнѣніе *несовмѣстнымъ съ цѣлью законодателя, стремящагося расширить кругъ дѣятельности частнаго лица въ уголовномъ процессѣ?* Уставъ дѣйствительно болѣе точно опредѣляетъ права гражданскаго истца, основываясь на соображеніяхъ выше нами указанныхъ, онъ даетъ право истцу представлять свои доказательства, заботиться о томъ, чтобы изъ доказательствъ представленныхъ на судѣ были извлечены тѣ элементы, которые необходимы для доказательства его иска,—но и только; законодатель нигдѣ не даетъ ему права вмѣшиваться непосредственно въ уголовный искъ, касаться уголовной отвѣтственности подсудимаго, такъ какъ это было бы несправедливостью по отношенію къ послѣднему, которому бы противопоставили такимъ образомъ двухъ могучихъ противниковъ. Поэтому, какъ только кончается приведеніе доказательствъ, начинается дѣятельность присяжныхъ—оцѣнка уголовной отвѣтственности подсудимаго, то и участіе гражданскаго истца на время прекращается. Онъ долженъ изложить свои заключенія передъ тѣми судьями, которые постановятъ рѣшеніе относительно поискиваемаго имъ вознагражденія. Поэтому-то законъ устраняетъ гражданскаго истца отъ всякаго вліянія на составленіе судебнаго списка присяжныхъ, что, на основаніи весьма важнаго процессуальнаго правила относительно отвода судей, былобы совершенно необходимо, если только принять толкованіе „Судебнаго Вѣстника". Поэтому же и ст. 743 говоритъ, что истецъ представляетъ свои объясненія о причиненныхъ ему убыткахъ *и доказательства, на которыхъ основано требованіе его о вознагражденіи*, послѣ рѣшенія присяжныхъ. Авторъ разбираемой статьи

опускаетъ второе положеніе ст. 743, а между тѣмъ оно весьма важно. Что значитъ привести доказательства въ смыслѣ ст. 743? Это значитъ сдѣлать выводъ изъ приведенныхъ уже прежде, при судебныхъ преніяхъ, доказательствъ, другими словами—объяснять обстоятельства, отъ которыхъ зависятъ его требованія, т. е. именно то, что, по мнѣнію автора, истецъ можетъ объяснить до рѣшенія присяжныхъ; что касается до замѣчанія автора, что иначе ст. 742 была-бы совершенно излишня и законодателю слѣдовало-бы ограничиться ст. 743, то оно также совершенно невѣрно. Скорѣе нужно сказать о ст. 743, что она поставлена не на своемъ мѣстѣ преждевременно; она имѣетъ въ виду исключительно случай постановки приговора съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей и должна-бы была, слѣдовательно, быть помѣщена въ этомъ отдѣлѣ. Самъ законодатель чувствовалъ это и дѣйствительно нашелся вынужденнымъ повторить въ этомъ отдѣлѣ содержаніе ст. 743, именно въ ст. 821.—Такъ какъ гражданскій истецъ можетъ быть и въ дѣлахъ рѣшаемыхъ безъ присяжныхъ и такъ какъ тогда онъ долженъ произносить свою рѣчь непосредственно послѣ обвинителя до постановленія рѣшенія по дѣлу судьями, одновременно рѣшающими и вопросъ объ уголовной виновности подсудимаго и о наказаніи со всѣми его послѣдствіями, то потому и ст. 742, опредѣляющая границы рѣчи гражданскаго истца, была существенно необходима. На основаніи всего этого мы и признаемъ, что по смыслу статей Устава гражданскій истецъ совершенно устраняется отъ участія въ судебныхъ преніяхъ, предшествующихъ приговору присяжныхъ засѣдателей [1]). Такимъ-же образомъ объясняется и ст. 748, говорящая о правѣ гражданскаго истца произносить реплику, равно какъ, по нашему мнѣнію, и ст. 762, относительно дополненія и исправленія вопросовъ сторонами, т. е. что обѣ эти статьи имѣютъ въ виду производство безъ присяжныхъ, гдѣ одновременно разрѣшается вопросъ о ихъ виновности и о наказаніи со всѣми его послѣдствіями [2]).

При самомъ опредѣленіи вознагражденія судъ прежде всего различаетъ, въ чемъ состоитъ это требованіе,—въ возвращеніи-ли самой вещи или-же въ уплатѣ ея стоимости, равно какъ и вознагра-

---

[1]) Но отсюда еще нельзя вывести, что право на судебную рѣчь возникаетъ для гражданскаго истца только послѣ обвинительнаго приговора присяжныхъ; но мы не касаемся здѣсь этого, такъ какъ это относится къ вопросу о вліяніи рѣшенія по уголовному дѣлу на вопросъ о вознагражденіи и переносъ дѣла изъ одного суда въ другой.

[2]) Таганцевъ, у. с. стр. 440—2.

денія проторей и убытковъ, понесенныхъ вслѣдствіе преступленія. По отношенію къ первому случаю, судъ обязанъ сдѣлать распоряженіе о возвращеніи вещи, добытой преступленіемъ, ея владѣльцу, даже и въ томъ случаѣ, когда бы онъ не представлялъ никакого иска (ст. 126, 777), даже если наличность этихъ вещей на самомъ судѣ вовсе не требуется, то они должны быть возвращены владѣльцу еще судебнымъ слѣдователемъ (ст. 375); если-же они составляютъ вещественныя доказательства преступленія, то они возвращаются уже по вступленіи приговора въ законную силу (ст. 777). Что касается до вознагражденія втораго рода, то судъ постановляетъ размѣры вознагражденія, соображаясь съ доказательствами представленными сторонами (122, 779) и можетъ, какъ мы видѣли, въ случаѣ необходимости, собрать дополнительныя свѣдѣнія или произвести подробный расчетъ требуемаго вознагражденія, отложивъ рѣшеніе гражданскаго иска до приведенія этого въ ясность (ст. 785). Въ случаѣ похищенія или истребленія и поврежденія чужаго имущества оцѣнка его дѣлается черезъ присяжныхъ цѣновщиковъ (ст. 675 т. X. Св. Зак. ч. I), а въ случаѣ невозможности обратиться къ нимъ и произвести освидѣтельствованіе этого предмета, оцѣнка дѣлается черезъ сторонніхъ лицъ, имѣвшихъ свѣдѣнія о его стоимости (ст. 335). Въ тѣхъ же случаяхъ, когда по закону должно назначить приличное содержаніе потерпѣвшему, судъ долженъ обратиться къ его сословному начальству, т. е. напримѣръ, къ предводителямъ дворянства, въ Думу или Ратушу и т. д.

Наконецъ, что касается до права гражданскаго истца на обжалованіе дѣйствій и рѣшеній суда, то постановленія, содержащіяся по этому предмету въ Уставѣ, не представляютъ никакихъ особенныхъ затрудненій. Уставъ допускаетъ отзывы гражданскаго истца по приговорамъ неокончательнымъ и окончательнымъ, равно какъ и частныя жалобы по непринятію мѣръ къ обезпеченію иска, но во всѣхъ этихъ случаяхъ право отзыва связывается только однимъ условіемъ: отзывъ долженъ относиться только къ тѣмъ частямъ рѣшенія, которыя касаются вознагражденія непосредственно, или-же которыми нарушается право его на вознагражденіе (ст. 859), или же относится къ случаямъ нарушенія правилъ постановленныхъ въ огражденіе его интересовъ (ст. 909).

б) Въ заключительныхъ преніяхъ, предшествующихъ постановленію приговора присяжныхъ засѣдателей, какъ обвинитель, такъ и защитникъ могутъ разсматривать только фактическую сторону дѣла, а равно обсуждать вопросъ о легальной квалификаціи дѣянія, подлежащаго обсужденію, и, наконецъ, тѣ обстоятельства, по кото-

рымъ подсудимый, въ случаѣ его осужденія, можетъ быть признанъ заслуживающимъ снисхожденія,—но отнюдь не упоминать о наказаніи, которое установлено въ законѣ за судимое преступленіе (ст. 737, 738, 746).

Прим. Сенатъ признаетъ неправильнымъ не только прямое указаніе на родъ и степень назначеннаго за преступленіе наказанія, но и неопредѣленныя объясненія на счетъ его строгости (к. р. 1868, № 523) и вообще законныхъ послѣдствій того или другаго вердикта, напр., въ случаѣ признанія подсудимаго дѣйствовавшимъ въ припадкѣ умопомѣшательства (к. р. 1871, № 1339) [1]).

2) По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей пренія не разбиваются на двѣ стадіи и одновременно касаются какъ фактическихъ вопросовъ дѣла, такъ и законныхъ послѣдствій

---

[1]) Признавая несоблюденіе этого правила за существенное нарушеніе, сенатъ, однако, дѣлаетъ такъ, что на практикѣ это нарушеніе въ крайне рѣдкихъ случаяхъ можетъ влечь кассацію, ибо сенатъ не признаетъ повода кассаціи—

а) въ случаѣ, если предсѣдатель остановитъ сторону, хотя бы она уже успѣла вполнѣ сказать передъ присяжными о томъ наказаніи, которому долженъ подвергнуться подсудимый въ случаѣ обвинительнаго вердикта. Сенатъ полагаетъ, что вредное вліяніе такого нарушенія на присяжныхъ можетъ быть устранено замѣчаніями предсѣдателя о неумѣстности и указаніями противной стороны на значеніе такого заявленія (к. р. 1869, № 779).

б) Сенатъ не признаетъ повода кассаціи и въ томъ случаѣ, если изъ содержанія вердикта не видно, чтобы упоминаніе о наказаніи имѣло вліяніе на постановленіе вердикта, именно: присяжные утвердительно отвѣчали на вопросъ о виновности Розенштейна въ *покушеніи* на сбытъ мѣднаго песку за золотой. При постановкѣ же вопроса о *приготовленіи* на это преступленіе, прокуроръ заявилъ объ излишности этого вопроса въ виду ненаказуемости преступленія. Сенатъ не призналъ здѣсь повода кассаціи, въ виду того, что при утвердительныхъ отвѣтахъ на другіе вопросы, данный вопросъ остался безъ отвѣта (к. р. 1867, № 74). Такой выводъ произволенъ, какъ легко видѣть: кто знаетъ,—можетъ быть, присяжные признали Розенштейна виновнымъ въ покушеніи только потому, что узнали о ненаказуемости приготовленія на судимое преступленіе?

в) Еще менѣе можно согласиться съ сенатомъ, когда онъ отрицаетъ у подсудимаго права домогаться кассаціи за упоминаніе о наказаніи прокуроромъ. Сенатъ исходитъ изъ той мысли, будто „тревожить или стращать совѣсть присяжныхъ засѣдателей тяжестью ожидающаго подсудимаго наказанія можетъ входить лишь въ интересы защиты“ (к. р. 1870, № 470). Но такое предположеніе примѣняется далеко не во всѣхъ случаяхъ: прокуроръ можетъ указать на наказаніе для того, чтобы убѣдить присяжныхъ въ его незначительности сравнительно съ важностью преступленія, и тѣмъ склонить ихъ къ обвинительному вердикту.

судимаго дѣянія какъ въ отношеніи уголовнаго наказанія, такъ и по отношенію къ требованіямъ гражданскаго истца.

Прим. Въ интересѣ защиты, сенатъ требуетъ, чтобы прокуроръ, въ своемъ заключеніи о наказаніи, точно опредѣлялъ видъ и степень наказанія, а не ограничивался однимъ перечисленіемъ статей закона, гдѣ нерѣдко въ одной статьѣ содержатся разныя наказанія (к. р. 1870, № 1215).

II.

Будетъ ли разсматриваться дѣло съ участіемъ, или безъ участія присяжныхъ засѣдателей,—въ обоихъ случаяхъ заключительныя пренія построены на слѣдующихъ общихъ началахъ:

1) Въ противоположность судебному слѣдствію, имѣющему своею исключительною задачею возможно объективное собраніе доказательствъ, заключительныя пренія имѣютъ своею цѣлію освѣщеніе, осмысливаніе, оцѣнку этихъ, собранныхъ и провѣренныхъ судебнымъ слѣдствіемъ, доказательствъ. Вслѣдствіе этого:

а) Въ заключительныхъ преніяхъ нельзя выставлять новыхъ обстоятельствъ, не бывшихъ въ виду и не провѣренныхъ при судебномъ слѣдствіи [1]). Но всякій, бывшій въ виду судебнаго слѣдствія,

---

[1]) „Замѣчанія и объясненія сторонъ при судебномъ слѣдствіи (говоритъ сенатъ, к. р. 1867, № 533) должны исключительно относиться лишь до того дѣйствія, которое происходитъ на судѣ. Но сопоставлять одно дѣйствіе судебнаго слѣдствія съ другимъ, изъ этого сопоставленія выводить заключенія въ пользу или во вредъ подсудимому до наступленія заключительныхъ преній,—представляется неумѣстнымъ".

Изъ этого общаго правила, по рѣшеніямъ сената, можетъ быть допускаемо изъятіе только въ дѣлахъ сложныхъ, гдѣ „могутъ представиться случаи, что во время судебнаго слѣдствія необходимо обратить вниманіе присяжныхъ на извѣстное обстоятельство, которое безъ этого могло бы ускользнуть отъ ихъ вниманія, или изгладиться изъ ихъ памяти". Въ такихъ случаяхъ, предсѣдателю предоставляется судить о томъ, „является ли своевременнымъ и необходимымъ дозволеніе сдѣлать то или другое заявленіе присяжнымъ" (к. р. 1869, № 687).

Посему, въ частности, сенатъ призналъ вполнѣ правильнымъ отказъ суда въ прочтеніи, во время заключительныхъ преній, такихъ документовъ, которые не были въ виду при судебномъ слѣдствіи (к. р. 1871, № 1266). Впрочемъ, замѣтимъ, что сенатъ, съ одной стороны слишкомъ расширяетъ понятіе провѣренныхъ доказательствъ, съ другой слишкомъ стѣсняетъ это понятіе. По одному дѣлу онъ призналъ, что доказательство считается „повѣреннымъ даже и тогда, когда повѣрка его, напр., состояла единственно въ предложеніи подсудимому со стороны предсѣдателя какого-либо вопроса по отношенію къ этому доказательству (к. р. 1868, № 254). Но по другому дѣлу, онъ нашелъ, что защитникъ не долженъ ни опровергать выводовъ обвини-

хотя бы и опровергнутый имъ фактъ можетъ быть выставляемъ; оцѣнка фактовъ по существу не принадлежитъ предсѣдателю, который, поэтому, не вправѣ воспрещать сторонамъ ссылаться на тотъ или другой фактъ, въ виду того, что онъ или не подтвердился на судоговореніи, или не имѣетъ того значенія, какое придаетъ ему сторона (к. р. 1868 № 254).

б) Это воспрещеніе относится не только къ тому или другому обстоятельству, въ его цѣлости, но и къ тѣмъ сторонамъ провѣренныхъ доказательствъ, которыя не имѣлись въ виду при судебномъ слѣдствіи. На этомъ основаніи, напримѣръ, нельзя въ заключительныхъ преніяхъ опорочивать личность свидѣтеля, если вопросъ объ этомъ не возбуждался на судебномъ слѣдствіи: оцѣнка доказательствъ (по словамъ сената) должна состоять въ фактическихъ выводахъ, а не въ изъявленіи голословнаго сомнѣнія, которое уже несвоевременно при заключительныхъ преніяхъ, но для разъясненія котораго стороны имѣли на судебномъ слѣдствіи законное средство въ перекрестномъ допросѣ (к. р. 1869 № 602).

Прим. Подъ новыми, не имѣвшимися въ виду при судебномъ слѣдствіи обстоятельствами, не разумѣются тѣ доводы, которые указываетъ сторона, ссылаясь въ опроверженіе выводовъ экспертизы на мнѣнія и взгляды въ наукѣ такихъ спеціалистовъ, о которыхъ эксперты не упоминали (к. р. 1869 № 564) [1]).

Нарушеніе этихъ правилъ, соблюденіе которыхъ обязанъ охранять предсѣдатель, останавливая каждаго (въ томъ числѣ и прокурора, к. р. 1870 № 100), кто коснется обстоятельствъ, не провѣренныхъ на судебномъ слѣдствіи—признается существеннымъ. Впрочемъ, оно не влечетъ кассаціи, если предсѣдатель или заблаговременно остановилъ сторону, или же, если не успѣлъ предупредить нарушеніе, не упустилъ предупредить присяжныхъ, чтобы они данное доказательство исключили изъ числа основаній, на коихъ будутъ постановлять свой приговоръ (к. р. 1871 № 388).

тельнаго акта (к. р.) 1871 № 1399 ни касаться записанныхъ въ обвинительномъ актѣ показаній спрошеннаго на предварительномъ слѣдствіи, но не вызваннаго въ судъ свидѣтеля (к. р. 1871 № 359). Съ правильностью такого рѣшенія, очевидно, согласиться невозможно.

[1]) Но замѣтимъ, что предсѣдатель, въ своей заключительной рѣчи только резюмирующій происходившее на судебномъ слѣдствіи и при заключительныхъ преніяхъ, не въ правѣ ссылаться на такія мнѣнія ученыхъ спеціалистовъ, о которыхъ не упоминалось ни въ заключеніяхъ экспертовъ, ни въ преніяхъ сторонъ (к. р. 1867 № 492).

2) Пренія должны сосредоточиваться на обстоятельствахъ, имѣющихъ то или другое вліяніе на постановленіе приговора, посему— какъ говоритъ ст. 745—„защитникъ не долженъ распространяться о предметахъ, не имѣющихъ никакого отношенія къ дѣлу". Хотя законъ говоритъ объ одномъ защитникѣ подсудимаго и о самомъ подсудимомъ, — но правило это одинаково распространяется и на другія стороны, въ томъ числѣ и на прокурора. Но естественно, что несоблюденіе этаго постановленія (хотя предсѣдатель и уполномоченъ устранять изъ преній все, что не имѣетъ прямаго отношенія къ дѣлу, ст. 611 и на этомъ основаніи можетъ остановить сторону, или даже лишить ее права слова, к. р. 1867 № 536 и др.) не принадлежитъ къ числу существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства.

Прим. Въ частности, сенатъ призналъ, что могутъ быть недопускаемы разъясненія стороны суду его обязанностей по истолкованію и примѣненію извѣстной статьи закона, ибо „правильное пониманіе судьями законовъ и надлежащее ихъ примѣненіе не находится въ зависимости отъ указанія сторонъ" (к. р. 1869 № 823).

3) Устраняя изъ преній все, что можетъ „нарушать должное уваженіе къ религіи, закону и установленнымъ властямъ", а также „выраженія, оскорбительныя для чьей бы то ни было личности", законъ желаетъ вообще того, чтобы не было личныхъ, запальчивыхъ препирательствъ между сторонами и чтобы „судебныя пренія велись съ достоинствомъ, спокойствіемъ и правильностью". Уклоненіе отъ такого характера преній, сенатъ признаетъ за поводъ кассаціи,—по крайней мѣрѣ, при разсмотрѣніи дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ, ибо сенатъ находитъ, такой характеръ преній „необходимымъ для того, чтобы присяжные засѣдатели могли приступить къ разрѣшенію дѣла безъ всякаго увлеченія къ обвиненію или оправданію подсудимыхъ" — и только въ этомъ случаѣ судебныя пренія „могутъ служить основаніемъ правильнаго судебнаго приговора" (к. р. 1871 № 1838).

Когда заключительныя пренія „выходятъ (по выраженію сената) изъ законныхъ предѣловъ", на предсѣдателѣ лежитъ обязанность остановить стороны, объяснивъ имъ неправильность ихъ дѣйствій и вообще ограждать присяжныхъ отъ выслушиванія выраженій, которыя могутъ сдѣлаться для нихъ источникомъ предубѣжденія (к. р. 1871 № 1838).

Какъ одно изъ послѣдствій такого требованія вытекаетъ устанавливаемое закономъ условіе (ст. 739), что „прокуроръ въ обвинительной рѣчи не долженъ ни представлять дѣло въ одностороннемъ

видѣ, извлекая изъ него только обстоятельства, уличающія подсудимаго, ни преувеличивать значенія имѣющихся въ дѣлѣ доказательствъ и уликъ, или важности разсматриваемаго преступленія". Но въ несоблюденіи этого правила сенатъ вполнѣ справедливо не признаетъ повода кассаціи, въ виду того, что подсудимый имѣетъ полную возможность представить въ истинномъ свѣтѣ дѣло, односторонне изложенное прокуроромъ, и указать истинный размѣръ раздутыхъ въ его рѣчи фактовъ и взглядовъ (к. р. 1867 № 324 и мн. др.).

4) Судебныя пренія ведутся въ томъ же порядкѣ, какъ и судебное слѣдствіе, т. е. сперва идетъ рѣчь прокурора (или частнаго обвинителя) и гражданскаго истца (если гражданскій искъ заявленъ), а потомъ подсудимаго, или его защитника (ст. 736). Но порядокъ судебнаго слѣдствія можетъ быть измѣняемъ, измѣнять же порядокъ для заключительныхъ преній не предоставлено ни усмотрѣнію предсѣдателя, ни суда.

Прим. I. Взглядъ сената на этотъ вопросъ отличается какою-то нерѣшительностью. Онъ признаетъ, напр., что рѣчь гражданскаго истца должна слѣдовать за рѣчью прокурора или частнаго обвинителя, и прибавляетъ: „*порядокъ этотъ не долженъ быть измѣняемъ*, ибо онъ имѣетъ основаніе въ томъ, что доводы гражданскаго истца составляютъ лишь дополненіе обвинительныхъ доводовъ прокурора, а въ судопроизводствѣ обвинительномъ защита не мыслима прежде предъявленія обвиненія". Но вслѣдъ за тѣмъ сенатъ прибавляетъ: „впрочемъ, такъ какъ это вопросъ только большаго или меньшаго удобства судебныхъ преній, а не вопросъ о какихъ либо существенныхъ гарантіяхъ правосудія, то отступленіе отъ порядка не можетъ быть поводомъ къ отмѣнѣ приговора" (к. р. 1868 № 234). Сенатъ призналъ поэтому, что запоздавшій на судоговореніе повѣренный гражданскаго истца можетъ быть допущенъ къ объясненіямъ послѣ отвѣтной рѣчи защитника на рѣчь прокурора, — нужно только, чтобы подсудимому было дано право послѣдняго слова противъ объясненій гражданскаго истца (к. р. 1870 № 671).

Прим. II. Постановленіе, опредѣляющее послѣдовательность рѣчей въ заключительныхъ преніяхъ, возбудило въ практикѣ слѣдующій вопросъ: при стеченіи двухъ или нѣсколькихъ подсудимыхъ нерѣдко возможны случаи, что оправданіе одного обусловливается обвиненіемъ другихъ; чрезъ это защитительная рѣчь защитника одного изъ подсудимыхъ, получаетъ характеръ обвинительной рѣчи противъ другаго подсудимаго. По одному такому дѣлу, защитникъ домогался кассаціи на томъ основаніи, что предсѣдатель не дозволилъ ему вести особой рѣчи противъ рѣчи другаго защитника. Сенатъ нашелъ, что „въ опредѣленіи того, изъ чего состоятъ заключительныя пренія, защита противопоставляется лишь обвиненію. „Хотя и могутъ

быть случаи, въ которыхъ защита одного подсудимаго сопряжена съ обвиненіемъ другого“,—то послѣдній „имѣетъ полную возможность (и безъ особыхъ рѣчей) всѣ выставленные противъ него обвинительные факты опровергнуть или объяснить въ своей защитительной рѣчи, въ возраженіяхъ противъ обвиненія или въ своемъ послѣднемъ словѣ“ (к. р. 1868 № 498).

Число рѣчей и возраженій для каждой стороны не опредѣлено въ законѣ, который говоритъ только (ст. 748), что „по изложеніи защиты подсудимымъ или его защитникомъ, какъ прокуроръ или частный обвинитель, такъ и гражданскій истецъ могутъ представить свои возраженія“. Уставъ требуетъ только одного (ст. 748): „во всякомъ случаѣ право послѣдняго слова принадлежитъ подсудимому или его защитнику“, именно: во первыхъ, защитникъ (если таковаго имѣетъ подсудимый) имѣетъ право возражать послѣднимъ на всѣ объясненія противной стороны; во вторыхъ, независимо отъ этого „послѣ окончательныхъ объясненій защитника, предсѣдатель суда спрашиваетъ самого подсудимаго, не можетъ ли онъ представить еще что либо въ свое оправданіе“.

Относительно права подсудимаго на послѣднее слово сдѣлаемъ слѣдующія три замѣчанія:

1) Право послѣдняго слова какъ по существу дѣла, такъ и по частнымъ вопросамъ, возникающимъ изъ дѣла, есть только факультативное право защиты, которымъ она можетъ воспользоваться, если хочетъ, но предсѣдатель не обязанъ напоминать ей объ этомъ. Поэтому нарушеніемъ, влекущимъ кассацію, сенатъ признаетъ только такой случай, когда со стороны защиты было заявлено въ этомъ отношеніи требованіе, неуваженное предсѣдателемъ (к. р. 1866 № 13, 1867 № 536, 1870 № 135 и др.).

2) Если окончательное объясненіе самаго подсудимаго будетъ лишь повтореніемъ уже сказаннаго, то предсѣдатель можетъ остановить подсудимаго, или, въ случаѣ онъ будетъ продолжать такое повтореніе, лишить его слова (к. р. 1867 № 536) [1]).

3) Обвиняющая сторона имѣетъ право возраженія на заключительное объясненіе подсудимаго, за которымъ сохраняется, при этомъ, право послѣдняго слова (к. р. 1870 № 164).

Когда подсудимый или скажетъ свое заключительное объявленіе, или же на вопросъ предсѣдателя о томъ, не желаетъ ли онъ что-либо сказать въ свое оправданіе, дастъ отрицательный отвѣтъ,—

---

[1]) Въ позднѣйшемъ рѣшеніи 1871, № 35 сенатъ не призналъ за предсѣдателемъ въ этомъ случаѣ лишать подсудимаго слова.

предсѣдатель „объявляетъ пренія сторонъ прекращенными“ (ст. 749) и судъ приступаетъ къ постановленію приговора.

Но это правило не безусловно, такъ что судебное слѣдствіе, въ нѣкоторыхъ своихъ дѣйствіяхъ, можетъ быть возобновлено и по окончаніи заключительныхъ преній, именно:

а) присяжные засѣдатели имѣютъ право повторить осмотръ вещественныхъ доказательствъ послѣ прекращенія судебныхъ преній (к. р. 1868 № 829).

б) Равнымъ образомъ, въ этотъ же періодъ времени, они могутъ, если признаютъ нужнымъ, требовать о дополнительныхъ допросахъ какъ самого подсудимаго, такъ и остальныхъ лицъ, уже спрошенныхъ на судебномъ слѣдствіи (к. р. 1870 № 901, 1871 № 1108).

в) Прокуроръ можетъ ходатайствовать о возобновленіи судебныхъ преній въ виду невозможности безъ этой мѣры представить возраженія на новые доводы защиты (к. р. 1870 № 164).

г) Въ свою очередь и предсѣдатель имѣетъ такое же право, такъ какъ онъ обязанъ въ своей рѣчи присяжнымъ объяснить имъ существенныя обстоятельства дѣла, то онъ имѣетъ иногда крайнюю надобность, посредствомъ возобновленія тѣхъ или другихъ дѣйствій судебнаго слѣдствія, освѣжить въ своей памяти тѣ факты, которые, при продолжительности или сложности дѣла, могли ускользнуть отъ его вниманія, или важность и значеніе коихъ выяснились только при заключительныхъ преніяхъ (к. р. 1871 № 1108).

При возобновленіи судебнаго слѣдствія сенатъ ставитъ непремѣннымъ условіемъ то, чтобы сторонамъ было предоставлено право возобновить судебныя пренія (к. р. 1871 № 1108), съ соблюденіемъ при этомъ въ точности установленнаго для нихъ порядка и очереди (к. р. 1870 № 164).

ГЛАВА VIII.

Постановленіе приговоровъ [1]).

СОДЕРЖАНІЕ.

Составныя части приговора.—Краткій очеркъ порядка постановленія приговоровъ въ общихъ и мировыхъ судахъ.—Когда постановляемые судомъ вопросы входятъ въ законную силу.

I. *Основаніе вопросовъ*. Толкованіе статей 751—753.—Общее правило; ограниченія: а) обязательность для суда обвинительнаго акта; б) открытіе новаго виновника и случаи соучастія въ преступленіи; в) новое дѣяніе, не вошедшее въ обвинительный актъ, и новыя, открывшіяся на судебномъ слѣдствіи, обстоятельства, увеличивающія вину.

II. *Содержаніе и форма вопросовъ*. А. Общія правила.—Постановленія Устава.—Толкованіе 756 ст.—Вопросы, возбуждаемые ст. 754 вообще и изъ сопоставленія ея съ ст. 763.—Вопросы объ особо увеличивающихъ и уменьшающихъ вину обстоятельствахъ.—Б. Особенности постановки вопросовъ при рѣшеніи дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.—Толкованіе ст. 760.

III. *Постановленіе приговоровъ съ участіемъ присяжныхъ*: а) Заключительная рѣчь предсѣдателя. Время ея произнесенія; ея содержаніе и характеръ; толкованіе ст. 802.—б) Постановленіе и провозглашеніе вердикта.—Совѣщаніе присяжныхъ и счетъ голосовъ; случай, непредусмотрѣнный въ Уставѣ. — Права присяжныхъ по постановленію вердикта.—в) Постановленіе приговора на основаніи вердикта. — Степень обязательности вердикта для суда. — Обращеніе присяжныхъ къ новому совѣщанію. — Право суда по ст. 818. — Неполнота, неясность и противорѣчіе вердикта; случаи кассаціи.—Толкованіе вердикта.

---

[1]) *Zacke*. Über Beschlussfassung in Versammlungen und Collegien, insbesondere über die Abstimmung in Richtercollegien. 1867.

Meyer. That und Rechtsfrage im Geschwornengericht insbesondere in der Fragestellung an die Geschworenen. 1860. (Пер. Таганцевымъ при Ж. М. Ю).

Glaser. Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Schwurgerichtsverfahren. 1866.

Буцковскаго. О приговорахъ по уголовнымъ дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. (См. его «Очерки», стр. 219 и д.).

Опредѣленіе преступленія и назначеніе наказанія; различіе въ послѣднемъ отношеніи между правами судей и присяжныхъ. — Пониженіе наказанія судомъ, когда присяжные признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія. Разборъ мнѣнія г. Лохвицкаго.

Порядокъ совѣщанія судей при постановленіи рѣшеній.

IV. *Содержаніе и редакція приговоровъ*. Содержаніе приговора вообще.— I) Вопросъ о виновности.—Понятіе внутренняго убѣжденія и его ограниченія. — Дѣла о банкротствѣ. — Различіе между внутреннимъ убѣжденіемъ судей и присяжныхъ. — II) Уголовная часть приговора; квалификація дѣянія; назначеніе наказанія. — Изложеніе въ приговорѣ фактическихъ моментовъ, опредѣлившихъ легальную квалификацію дѣянія и назначенное судомъ наказаніе. — III) Гражданскій искъ. — Общее начало; разсмотрѣніе частныхъ случаевъ: вліяніе оправдательнаго приговора на рѣшеніе гражданскаго иска, въ дѣлахъ рѣшаемыхъ съ участіемъ и безъ участія присяжныхъ засѣдателей. Разногласіе въ кассаціонной практикѣ гражданскаго и уголовнаго департаментовъ сената. — IV) Вещественныя доказательства преступленія. — Вещи, добытыя и произведенныя преступленіемъ.—Насколько примѣняются ст. 777 и 778 къ мировому разбирательству?—Вещи безхозяйныя.—Къ какимъ случаямъ примѣняется порядокъ, установляемый въ ст. 777—778; третьи лица.—V) Вознагражденіе оправданнаго подсудимаго: а) Со стороны частныхъ лицъ.—Порядокъ взысканія. — Какіе, именно, убытки можно взыскивать. б) Взысканіе убытковъ съ должностныхъ лицъ.

Приговоръ имѣетъ главнымъ своимъ предметомъ уголовную отвѣтственность подсудимаго, но—

кромѣ того въ приговорахъ постановляется и о другихъ послѣдствіяхъ преступленія или проступка и судебнаго о немъ производства, какъ-то (ст. 776):

а) о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненныя преступленіемъ (ст. 779),

б) о вознагражденіи оправданнаго подсудимаго (если онъ только проситъ) за вредъ и убытки, причиненные ему неправильнымъ его привлеченіемъ къ суду (ст. 780—783),

в) о вещахъ, добытыхъ преступнымъ дѣяніемъ (ст. 777—778),

г) о судебныхъ издержкахъ (ст. 194, 771, 776, 781—782, 976, 990—994).

Постановленіе приговора въ мировыхъ судахъ совершается безъ предварительной постановки вопросовъ. Въ общихъ же судебныхъ мѣстахъ приговоръ постановляется изъ отвѣтовъ на вопросы, которые ставятся по окончаніи судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній. При этомъ, по ст. 762: „вопросы, постановленные судомъ, излагаются письменно, прочитываются вслухъ и исправляются или

дополняются по тѣмъ отъ сторонъ замѣчаніямъ, которыя судъ признаетъ уважительными". „Вопросы, постановленные окончательно, излагаются на вопросномъ листѣ, который подписывается всѣми членами суда" (ст. 764).

Въ свою очередь, и въ общихъ судахъ, порядокъ постановки вопросовъ и приговоровъ различенъ, смотря потому, рѣшается ли дѣло съ участіемъ, или безъ участія присяжныхъ засѣдателей, именно:

„Вопросы о наказаніи подсудимаго и другихъ законныхъ послѣдствіяхъ преступленія постановляются—

„по дѣламъ, неподлежащимъ суду присяжныхъ, вмѣстѣ съ вопросами о виновности подсудимаго,

„а по дѣламъ, подлежащимъ ихъ суду,—послѣ разрѣшенія ими вопросовъ о виновности и по выслушаніи объясненій сторонъ въ отношеніи къ предметамъ изъятымъ изъ вѣдомства присяжныхъ" (ст. 761).

Кромѣ того, „въ дѣлахъ рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предлагаемые имъ вопросы составляются въ общеупотребительныхъ выраженіяхъ, по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности подсудимаго, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій" (ст. 760).

Прим. Въ Уставѣ нѣтъ указаній, когда вопросы, постановленные судомъ, входятъ въ законную силу, недопускающую ихъ измѣненія или дополненія; казалось бы, что этотъ моментъ наступаетъ съ подписанія вопросовъ судомъ. Но опытъ показалъ, что иногда открываются новые факты даже во время совѣщанія присяжныхъ и, очевидно, было бы странно,—допускать рѣшеніе въ противность этимъ фактамъ, когда еще возможно предупредить такое рѣшеніе.

Поэтому неизмѣнность можетъ быть признаваема только съ того момента, когда рѣшеніе жюри состоялось и старшиною ихъ провозглашено; только съ этого момента судъ уже не можетъ собственною властью измѣнить вопросовъ, а долженъ испросить разрѣшеніе сената на возобновленіе дѣла.

Нѣкоторыя изъ постановленій, данныхъ въ руководство для общихъ судовъ о постановкѣ вопросовъ, имѣютъ общее значеніе, относясь въ одинаковой мѣрѣ какъ къ общимъ судамъ, такъ и къ мировому судопроизводству: мы разумѣемъ здѣсь статьи 751—752, съ разсмотрѣнія которыхъ и начинаемъ настоящую главу.

I.

Предѣлы разсмотрѣнія дѣла.

(основаніе вопросовъ).

Ст. 751:„Основаніемъ вопросовъ по существу дѣла должны служить не только выводы обвинительнаго акта, но также судебное слѣдствіе и заключительныя пренія, въ чемъ они развиваютъ, дополняютъ или измѣняютъ тѣ выводы".

(Само собою разумѣется, что—какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1866 № 91 „Могутъ быть, и при томъ нерѣдко, такіе случаи, въ которыхъ судебное слѣдствіе представляетъ лишь одно повтореніе того, что происходило на слѣдствіи предварительномъ: въ этихъ случаяхъ основаніемъ вопросовъ по существу дѣла несомнѣнно должны служить одни лишь выводы обвинительнаго акта, составленнаго по предварительному слѣдствію).

Ст. 752: „О преступномъ дѣяніи, не предусмотрѣнномъ обвинительнымъ актомъ, но обнаруженномъ при судебномъ слѣдствіи, вопросы не предлагаются, если оно по закону подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе, въ томъ актѣ опредѣленное".

Ст. 753: „Въ случаѣ указанномъ въ предшедшей статьѣ, дѣло обращается вновь къ предварительному слѣдствію, если это окажется нужнымъ, и къ составленію обвинительнаго акта по всѣмъ преступнымъ дѣйствіямъ подсудимаго".

Отсюда легко видѣть взглядъ нашего Устава о тѣхъ границахъ, въ которыхъ судъ разрѣшаетъ подлежащее его разсмотрѣнію дѣло. Вопреки началамъ строго обвинительнаго процесса, въ которомъ судъ произноситъ свой приговоръ только объ основательности или неосновательности обвиненія (иска), которое, поэтому и служитъ единственнымъ основаніемъ приговора,—по Уст. Угол. Судопр. (какъ мы уже говорили выше, стр. 120) *предметомъ судебнаго разсмотрѣнія и приговора является не обвиненіе, а дѣяніе подсудимаго, подвергшееся уголовному преслѣдованію*. Судъ въ постановленіи приговора не связанъ строго ни обвиненіемъ, ни заявленіями противной стороны, т. е. заявленіями обвиняемаго или его защитника. Основаніемъ вопросовъ могутъ и должны служить всѣ факты,

измѣняющіе или дополняющіе обвинительный актъ, которые обнаружатся при судебномъ слѣдствіи, хотя бы стороны при заключительныхъ преніяхъ вовсе упустили ихъ изъ вниманія.

Обвинительный актъ есть болѣе поводъ, вызывающій судебную дѣятельность, нежели основаніе процесса. Обвинительный актъ, есть только предварительное со стороны обвинительной власти дѣйствіе, но не является ни рѣшительнымъ, ни послѣднимъ словомъ обвинительной власти. Такъ какъ предварительное слѣдствіе въ большинствѣ случаевъ не представляетъ всѣхъ необходимыхъ для суда данныхъ, а даетъ лишь собраніе свѣдѣній, посредствомъ которыхъ на судѣ истина открывается въ полномъ и настоящемъ ея свѣтѣ,—по этому-то Уставъ (по выраженію сената, к. р. 1866 № 91) и желаетъ „съ одной стороны не стѣснять ни прокурора при изложеніи имъ обвинительной рѣчи, ни судъ въ постановленіи приговора, а съ другой—удержать за судебнымъ слѣдствіемъ все его достоинство и не обратить его въ пустую формальность“. Но естественно, что право прокурора на измѣненіе и дополненіе, въ обвинительной рѣчи, своего первоначальнаго обвиненія, а вмѣстѣ съ тѣмъ и право суда на измѣненіе основаній при постановкѣ вопросовъ должно ограничиваться интересами защиты, ибо обвинительный актъ не служитъ только для ознакомленія суда съ существомъ предстоящаго его разсмотрѣнію дѣла, но имѣетъ, сверхъ того, своимъ назначеніемъ дать возможность подсудимому (или его адвокату) приготовиться къ защитѣ.

Разсмотрѣнію суда обвинительная власть представляетъ фактъ, совершеніе котораго она приписываетъ извѣстному лицу и который она квалифицируетъ какъ то или другое преступленіе. Судъ дѣйствуетъ въ предѣлахъ обвиненія, но только важнѣйшія измѣненія, произведенныя въ обвинительномъ актѣ судебнымъ слѣдствіемъ, лишаютъ судъ права ставить своему разрѣшенію въ приговорѣ вопросы на основаніи открывшихся въ судебномъ слѣдствіи обстоятельствъ. Въ дозволенныхъ же ему границахъ, судъ дѣйствуетъ вполнѣ по своему усмотрѣнію и кассаціонному контролю не подлежитъ вопросъ о томъ, была ли фактически-достаточная причина, почему судъ признаетъ нужнымъ поставить вопросы единственно на основаніи обвинительнаго акта, или же и на основаніи тѣхъ свѣдѣній, которыя обнаружены на судебномъ слѣдствіи (к. р. 1866 № 91). Судъ не обязанъ стѣсняться заявленіями обвиненія и его соображенія относительно законной квалификаціи дѣянія не обязательны ни для суда, ни для присяжныхъ засѣдателей въ опредѣленіи ими свойства разсматриваемаго преступленія (к. р. 1868 № 99; 1867 № 306; 1869 № 577 и др.). Такимъ образомъ, поводомъ кассаціи можетъ

явиться только нарушеніе судомъ предѣловъ его права по измѣненію первоначальнаго обвиненія, т. е. несоблюденіе ст. 752 и 753, сейчасъ нами выписанныхъ.

Разсмотримъ эти ограниченія.

1) Подобно тому, какъ мнѣнія обвинительной власти необязательны для суда, такъ, въ свою очередь, и судъ не имѣетъ права контроля по существу надъ мнѣніями прокуратуры. Судъ можетъ отказать, въ своемъ приговорѣ, ея требованіямъ, но не въ правѣ вовсе устранить себя отъ постановленія рѣшенія по ея требованіямъ. Вслѣдствіе того, „въ тѣхъ случаяхъ, когда обвинительная власть поддерживаетъ обвиненіе въ предѣлахъ обвинительнаго акта, судъ обязанъ поставить вопросъ согласно требованію обвиненія, сохраняя право постановить сверхъ того и дополнительные вопросы, если найдетъ, что судебнымъ слѣдствіемъ обнаружены такія данныя, которыя измѣняютъ въ чемъ либо выводы обвинительнаго акта (к. р. 1868 № 254; 1869 № 321 и др.).

То же самое правило, конечно, распространяется и на частнаго обвинителя, когда онъ поддерживаетъ обвиненіе въ предѣлахъ своей жалобы.

И частная жалоба, и обвинительный актъ ложатся въ основу судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній. Но такъ какъ приговоръ постановляется по существу разсмотрѣнныхъ и провѣренныхъ фактовъ и доказательствъ,—посему:

Указанное нами сейчасъ правило распространяется во всей своей силѣ только на тѣ случаи, когда обвинительная сторона держится въ предѣлахъ своего первоначальнаго обвиненія. Въ рѣшеніи по дѣлу Ивановой сенатъ говоритъ (к. р. 1869 № 577): „Изъ соображенія 751 и 760 ст. нельзя не придти къ тому заключенію, что въ вопросѣ о виновности подсудимой въ дѣяніи, предусмотрѣнномъ въ обвинительномъ актѣ, должны быть упомянуты всѣ тѣ дѣйствія, изъ совокупности которыхъ слагается законное понятіе о преступленіи. Но соблюденіе этого правила возможно только тогда, когда составъ преступленія установленъ обвинительнымъ актомъ и судебнымъ слѣдствіемъ“, — въ противномъ случаѣ „судъ не обязанъ дополнять вопросъ о виновности такими признаками, чтобы въ случаѣ утвердительнаго отвѣта присяжныхъ засѣдателей была возможность примѣнить указанныя въ обвинительномъ актѣ статьи уголовнаго закона“.

Равнымъ образомъ, не обязательны для суда при постановкѣ вопросовъ сдѣланныя при заключительныхъ преніяхъ выводы и заявленія защиты. Оцѣнить, вытекаютъ ли эти выводы и заключенія

изъ судебнаго слѣдствія, или же они голословны и слѣд. не могутъ быть предметомъ вопросовъ, — предоставляется полному благоусмотрѣнію суда: „вопросы по существу дѣла, говоритъ сенатъ, не могутъ быть постановляемы судомъ вслѣдствіе односторонняго заявленія защиты (к. р. 1872 № 3; 1869 № 321 и др.).

2) Если подсудимымъ является одно лицо, а между тѣмъ изъ судебныхъ преній открывается, что виновный въ совершеніи этого преступленія—другое лицо, противъ котораго не было возбуждено преслѣдованія, то судъ не въ правѣ, вмѣстѣ съ оправданіемъ перваго произнести обвиняющій приговоръ противъ втораго, ибо его приговору по существу подлежитъ только то лицо, которое за данное дѣяніе подвергалось судебному преслѣдованію.

Если судебнымъ слѣдствіемъ обнаружено, что подсудимый совершилъ преступленіе не безъ участниковъ, о которыхъ въ обвинительномъ актѣ однако не упоминается, то уголовное дѣло можетъ быть разрѣшено въ отношеніи къ подсудимому, не выжидая преданія суду его участниковъ при слѣдующихъ условіяхъ: 1) когда обстоятельства дѣла относительно подсудимаго приведены въ ясность и 2) когда участники его неизвѣстны или не отысканы. Но при отсутствіи котораго либо изъ сихъ условій, дѣло должно быть, на основаніи ст. 207 и 516, обращено къ дополнительному производству.

Если же наконецъ, судебнымъ слѣдствіемъ обнаружится такой участникъ, который не привлеченъ къ отвѣтственности, то судъ (ст. 513, 516, 536; к. р. 1869 № 555) или пріостанавливаетъ слѣдствіе и входитъ о томъ съ представленіемъ въ судебную палату, или постановляетъ по дѣлу приговоръ, но въ приговорѣ дѣлаетъ постановленіе о привлеченіи къ отвѣтственности этого, не преданнаго суду участника въ преступленіи.

3) Кромѣ лица подсудимаго, судъ связанъ еще и тѣмъ фактомъ подсудимаго, который подлежитъ его обсужденію. Поэтому судъ не можетъ постановить приговора о такомъ дѣяніи подсудимаго, открывшемся изъ судебныхъ преній, которое представляетъ собою самостоятельное преступленіе не стоящее въ связи съ подлежащимъ его обсужденію фактомъ: напр., если при судебномъ слѣдствіи о кражѣ окажется, что подсудимый виновенъ въ нарушеніи церковнаго правила о бытіи на исповѣди и у св. причастія. Такое преступное дѣяніе не можетъ быть предметомъ ни вопросовъ по существу дѣла, ни приговора. Поэтому, судъ можетъ, напримѣръ, дать приговоръ по такому не упомянутому въ обвинительномъ актѣ дѣянію подсудимаго, которое или представляетъ собою лишь измѣненіе способа совершенія преступленія, предусмотрѣннаго въ общихъ

чертахъ въ обвинительномъ актѣ, (к. р. 1867 № 374, 1868 № 72, 1870 № 454) или которымъ сопровождалось выведенное въ обвинительномъ актѣ преступленіе подсудимаго. Но за тѣмъ, вообще, какъ говоритъ Буцковскій (стр. 245 и д.) „когда обвиненіе измѣнилось въ самомъ родѣ преступленія, приписываемаго подсудимому, въ такомъ случаѣ является, такъ сказать, новое дѣло, котое не можетъ быть обсуждаемо по обвинительному акту, расходящемуся съ нимъ въ существѣ своемъ,—иначе преданіе суду, установленное для опредѣленія заблаговременно основаній судебнаго преслѣдованія и предметовъ обвиненія, съ цѣлію доставить подсудимому возможность собрать къ оправданію своему надлежащія доказательства и свѣдѣнія, не достигало бы этой цѣли и обратилось бы въ пустую формальность. Трудно дать какое либо опредѣлительное правило о томъ, когда измѣнившееся при судебномъ слѣдствіи обвиненіе можетъ быть обсуждаемо безъ новаго обвинительнаго акта. Между преступленіями однородными, по свойству правонарушенія, нѣкоторыя столь различны, по формѣ дѣйствія, что какъ средства обличенія, такъ и средства судебной защиты, могутъ оказаться совершенно недостаточными, когда подготовленныя въ виду одного изъ этихъ преступленій, они прилагаются къ другому преступленію того же рода, различному по своей основной формѣ. Ограничимся однимъ только замѣчаніемъ, что при каждомъ случаѣ значительнаго измѣненія судебнымъ слѣдствіемъ обвиненія, падающаго на подсудимаго, судъ долженъ обсудить, возможно ли, не стѣсняя средствъ обличенія и защиты, постановить рѣшеніе, безъ дополненія предварительнаго слѣдствія и измѣненія обвинительнаго акта, и если окажется это невозможнымъ, то, не приступая къ рѣшенію дѣла, обязанъ испросить дозволеніе судебной палаты на обращеніе его къ новому производству (уст. угол. судопр. ст. 549).

Случаи, въ которыхъ къ обвиненію, предусмотрѣнному въ обвинительномъ актѣ, присовокупляется другое, открытое судебнымъ слѣдствіемъ, разрѣшаются закономъ въ томъ смыслѣ, что дополнительное обвиненіе тогда только можетъ быть поводомъ обращенія дѣла къ новому производству, когда преступное дѣяніе, не бывшее въ виду при составленіи обвинительнаго акта, подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ преступленіе, въ томъ актѣ опредѣленное (Уст. Угол. Судопр. ст. 752 и 753). Слѣдовательно, дополнительное обвиненіе не останавливаетъ дальнѣйшаго производства, когда вновь открывшееся преступное дѣяніе не увеличиваетъ наказанія, положеннаго въ законѣ за преступленіе, составляющее предметъ обвинительнаго акта, или когда оно можетъ служить только поводомъ къ

увеличенію мѣры наказанія въ предѣлахъ той же степени, по причинѣ совокупности преступленій (Улож. о наказ. изд. 1866, ст. 152).

Правило это однако допускаетъ исключеніе, если по недостаточности доказательствъ, подтверждающихъ первоначальное обвиненіе, получаетъ полную силу обвиненіе дополнительное. Въ этомъ случаѣ разрѣшеніе дѣла, безъ обвинительнаго акта по тому преступному дѣянію, которымъ опредѣляется уголовная отвѣтственность подсудимаго, и въ особенности если это дѣяніе можетъ подвергнуть его лишенію или ограниченію правъ состоянія, было бы несогласно съ тѣми правилами, по которымъ никакое дѣло не начинается въ окружномъ судѣ безъ обвинительнаго акта и безъ предварительнаго слѣдствія, если дѣло подлежитъ рѣшенію съ участіемъ присяжныхъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 544 и 545) [1]).

4) Ст. 752 запрещаетъ, въ интересѣ защиты, суду подвергать своему приговору вопросъ о такомъ, обнаружившемся на судебномъ слѣдствіи и не предусмотренномъ въ обвинительномъ актѣ, дѣяніи подсудимаго, „которое по закону подвергаетъ наказанію болѣе строгому, чѣмъ дѣяніе, въ томъ актѣ означенное“.

Эта статья, возбудившая недоразумѣнія въ практикѣ и разногласія въ литературѣ, обнимаетъ собою два рода случаевъ: а) судъ не вправѣ дѣлать предметомъ вопроса такое дѣяніе подсудимаго, которое, образуя собою отдѣльное самостоятельное преступленіе, увеличиваетъ наказаніе за главное преступленіе обвиняемаго; б) судъ не вправѣ ставить вопроса о такомъ, открывшемся на судебномъ слѣдствіи, свойствѣ дѣянія подсудимаго, которое дѣлаетъ это дѣяніе преступленіемъ болѣе тяжкимъ, чѣмъ означенное въ обвинительномъ актѣ (напр., вмѣсто грабежа—разбой и т. п.).

„Суд. Вѣстн.“ (1867, № 174) полагаетъ, что на основаніи 752 ст., по аналогіи, нельзя ставить вопросовъ не только о не предусмотренномъ въ обвинительномъ актѣ дѣяніи, но и о всякомъ обстоятельствѣ увеличивающемъ наказаніе, хотя бы и не измѣняющемъ существо преступленія. Практика сената держится противуположнаго

---

[1]) Кромѣ того, при совокупности преступленій, неприведеніе въ ясность преступленія менѣе важнаго тогда только не препятствуетъ рѣшенію дѣла, когда по этому преступленію нѣтъ въ виду ни соучастниковъ обвиняемаго, ни гражданскаго иска о вознагражденіи (Уст. Угол. Судопр. ст. 515). Слѣдовательно, если дополнительное обвиненіе, возникшее при судебномъ слѣдствіи, не соотвѣтствуетъ этимъ условіямъ, то дѣло не можетъ получить ни безотлагательнаго разрѣшенія по обоимъ обвиненіямъ, до приведенія въ ясность вновь открывшагося, ни отдѣльнаго хода въ отношеніи къ послѣднему, но должно быть обращено къ новому производству по правиламъ о совокупности преступленій.

взгляда. Законъ не даромъ говоритъ объ одномъ „дѣяніи“, а не о всякомъ „обстоятельствѣ, отягчающемъ виновность подсудимаго“. Обстоятельство, не измѣняющее существо преступленія, въ которомъ обвиняется подсудимый, можетъ быть внесено въ вопросы, если оно открылось по судебному слѣдствію и было предметомъ заключительныхъ преній . Пренія сторонъ по такому обстоятельству, очевидно, необходимы здѣсь. Предсѣдатель обязанъ предупредить подсудимаго, что новое обстоятельство увеличиваетъ мѣру его отвѣтственности, а подсудимый или его защитникъ имѣетъ право просить, на основаніи 734 ст., отсрочки засѣданія, для того, чтобы приготовиться къ защитѣ (к. р. 1868 № 72).

За исключеніемъ этихъ ограниченій, судъ вполнѣ самостоятельно относится къ юридической оцѣнкѣ факта, руководствуясь при постановленіи вопросовъ своимъ усмотрѣніемъ, не стѣсняясь заявленіями сторонъ. Если, напр., обвинитель видитъ въ данномъ дѣяніи грабежъ, а защитникъ—кражу, то судъ можетъ признать въ подлежащемъ его разсмотрѣнію фактѣ мошенничество. Судъ можетъ постановить вопросъ объ обстоятельствахъ, особо уменьшающихъ виновность (ст. 755), хотя бы защитникъ о томъ не просилъ. Выводъ первоначальнаго обвиненія и заявленія сторонъ имѣютъ для суда то только значеніе, что, признавъ ихъ правильными, онъ долженъ сдѣлать ихъ предметомъ вопросовъ и, слѣдовательно, предметомъ своего разсмотрѣнія, но не обязываютъ судъ ограничиться разсмотрѣніемъ только этихъ заявленій, ибо — повторяемъ — судъ оцѣниваетъ самый фактъ и въ приговорѣ даетъ не формальную, а матеріальную правду. Прибавимъ, что оцѣнить правильность заявленія, которою обусловливается его обязанность для суда, предоставляется усмотрѣнію суда главнымъ рѣшителемъ того—должны ли быть вопросы поставлены по обвинительному акту, или и по судебному слѣдствію—является судъ (к. р. 1866 № 91, 1867 № 31, 1492 и др.), онъ ставитъ вопросы не по указанію сторонъ, а согласно взгляду своему на то, что обнаружено слѣдствіемъ (см. ст. 751, 763).

Еще рельефнѣе выказывается самостоятельность судебной дѣятельности въ этомъ отношеніи по дѣламъ, производимымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія,—какъ объ этомъ было уже нами говорено (см. выше стр. 147—150). Прибавимъ къ сказанному, что сенатъ призналъ, что неправильная квалификація, данная въ жалобѣ преступному дѣянію, обязываетъ судъ дать приговоръ, квалифицируя дѣяніе по его фактическимъ признакамъ (к. р. 1871 № 1473), если только этими признаками вполнѣ ясно опредѣляется законное свойство дѣянія (к. р. 1871 № 748).

II.

Содержаніе и редакція вопросовъ.

А. Общія правила.

Разсматривается-ли дѣло безъ участія присяжныхъ засѣдателей, а особенно если оно разбирается съ ихъ участіемъ,—редакція вопросовъ должна быть такова, чтобы 1) въ нихъ не было упущено ни одного такого фактическаго обстоятельства, которое имѣетъ существенное вліяніе на сущность имѣющаго быть постановленнымъ приговора, 2) чтобы не вошло ни одного новаго обстоятельства, не бывшаго предметомъ судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній, такъ чтобы приговоръ явился основнымъ на такихъ обстоятельствахъ, которыхъ стороны не могли имѣть въ виду [1]).

Основнымъ вопросомъ, ставящимся на первомъ мѣстѣ, является *вопросъ о виновности*, который, какъ извѣстно, слагается изъ вопроса о фактѣ преступленія, о совершеніи этого факта подсудимымъ и о вмѣненіи ему этого дѣянія въ вину..

Относительно вопроса о виновности Уставъ Угол. Суд. даетъ слѣдующія постановленія:

Ст. 754. „Вопросы о томъ: совершилось ли событіе преступленія, было-ли оно дѣяніемъ подсудимаго и должно-ли оно быть вмѣнено ему въ вину, соединяются въ одинъ совокупный вопросъ о виновности подсудимаго, когда никѣмъ не возбуждено сомнѣнія ни въ томъ, что событіе преступленія, дѣйствительно совершилось, ни въ томъ, что оно должно быть вмѣнено подсудимому въ вину, если признано будетъ его дѣяніемъ. Въ случаѣ какого-либо сомнѣнія по которому либо изъ сихъ вопросовъ, они должны быть постановлены отдѣльно".

Что касается до случаевъ 1) *соучастія въ преступленіи*, то по ст. 758—

---

[1]) Нарушенія этого рода признаются существенными. Но строго охраняя вердиктъ присяжныхъ отъ дополненія его судомъ въ своемъ приговорѣ по обстоятельствамъ, не поставленныхъ въ вопросахъ и слѣдов. не разрѣшенныхъ присяжными, сенатъ не видитъ повода кассаціи въ тѣхъ случаяхъ, когда судъ поставитъ присяжнымъ вопросъ лишній, который могъ быть разрѣшенъ имъ самимъ (к. р. 1868 № 747).

„Если въ преступленіи или проступкѣ участвовало нѣсколько лицъ, то о степени участія каждаго изъ нихъ постановляется отдѣльный вопросъ".

2) когда суду предстоитъ обсудить *совокупность преступленій* подсудимаго, то очевидно, что о каждомъ преступномъ дѣяніи долженъ быть поставленъ особый вопросъ, какъ это прямо вытекаетъ изъ ст. 756, по которой:

„Не слѣдуетъ ни въ какомъ случаѣ соединять такіе вопросы изъ коихъ одинъ можетъ быть разрѣшенъ утвердительно, а другой отрицательно".

Но само собою разумѣется, что это правило распространяется только на случай совокупности преступленій и что подъ него не подходятъ родственные случаи преступленій длящихся и продолжаемыхъ, а также тѣхъ преступленій, когда законъ прямо видитъ въ совокупности извѣстныхъ преступныхъ дѣяній одно преступленіе: для нихъ очевидно долженъ быть поставленъ одинъ вопросъ, ибо они представляютъ собою единое преступленіе. Сенатъ, между прочимъ, призналъ (к. р. 1868 № 954), что когда возникаетъ сомнѣніе не о самомъ событіи, а только объ обстоятельствѣ, объ одномъ изъ признаковъ преступленія, то судъ только можетъ, но не обязанъ выдѣлять въ особый вопросъ это обстоятельство, такъ какъ присяжные могутъ, если найдутъ нужнымъ, отвергнуть это обстоятельство въ своемъ отвѣтѣ на цѣлый вопросъ.

Законъ благопріятствуетъ выдѣленію вопроса о фактѣ преступленія изъ вопроса о виновности, говоря, что соединяются они въ одинъ вопросъ только тогда, когда „никѣмъ не возбуждено какое либо сомнѣніе" въ дѣйствительности событія преступленія, или во вмѣняемости подсудимому даннаго дѣянія.

Сомнѣніе это, конечно, имѣетъ основаніе только тогда, когда оно не голословно заявляется кѣмъ-либо уже въ моментъ постановки вопроса, а вытекаетъ изъ судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній. Обсудить, было-ли основаніе къ удовлетворенію ходатайства стороны о выдѣленіи вопроса принадлежитъ суду, (к. р. 1870 № 1179)— и домогаться кассаціи на неудовлетвореніе этого ходатайства можно только тогда, если кассаторъ своевременно озаботился внесеніемъ въ протоколъ тѣхъ фактовъ, или объясненій, въ виду которыхъ онъ заявилъ свое ходатайство (к. р. 1867 № 306; 1868 № 606, 907; 1870 № 1179, 1473) [1]).

---

[1]) Съ другой стороны, сенатъ требуетъ, чтобы судъ, отказывая въ подобномъ ходатайствѣ, давалъ свой отказъ мотивированнымъ,—отказываетъ ли онъ

Прежде всего, выдѣленіе вопроса о фактѣ принадлежитъ самому суду, который и опредѣляетъ выдѣленіе или невыдѣленіе большинствомъ голосовъ своихъ членовъ. Затѣмъ право ходатайства этого рода принадлежитъ сторонамъ. Присяжные же (по рѣшеніямъ сената) этого права не имѣютъ (к. р. 1871 № 807), хотя замѣтимъ, что нераздробленіе или раздробленіе главнаго вопроса о виновности, не имѣющее существеннаго значенія при рѣшеніи дѣла одними коронными судьями (такъ какъ они мотивируютъ свои рѣшенія), играетъ существенную роль при рѣшеніи дѣла присяжными засѣдателями, и особенно въ тѣхъ случаяхъ, когда предъявленъ гражданскій искъ. Мы уже знаемъ различіе въ началахъ между уголовной и гражданской отвѣтственностью (см. выше, стр. 95 и д.), по которому лице уголовно-неотвѣтственное можетъ быть гражданскиотвѣтственнымъ. „Оправдательный вердиктъ (говоритъ сенатъ, к. р. 1869 № 368) только тогда устраняетъ удовлетвореніе гражданскаго истца, если онъ отрицаетъ или самый фактъ преступленія, или совершеніе дѣянія подсудимымъ". Очевидно, что въ тѣхъ случаяхъ, когда вопросъ о дѣйствительности событія, или о совершеніи дѣянія подсудимымъ не выдѣленъ отъ вопроса о виновности, то оправдательный отвѣтъ присяжныхъ на вопросъ о виновности можетъ поставить судъ, при постановленіи имъ приговора, въ невозможность рѣшить, почему присяжные дали отрицательный отвѣтъ, — потому ли что они отрицаютъ самый фактъ преступленія, потому ли что не признаютъ его дѣяніемъ подсудимаго, или потому, что не признаютъ подсудимаго уголовно-отвѣтственнымъ.

Отсюда открывается, что, при совмѣстномъ уголовно-гражданскомъ процессѣ съ участіемъ присяжныхъ, постановка разсматриваемыхъ нами дополнительныхъ вопросовъ особенно нужна. Замѣтимъ, кстати, что, при указанномъ нами выше, публичномъ началѣ уголовнаго преслѣдованія, собственное признаніе подсудимаго вовсе не служитъ такимъ обстоятельствомъ, которое бы безусловно устраняло необходимость постановки дополнительныхъ вопросовъ о дѣйствительности событія и о совершеніи подсудимымъ дѣянія, въ коемъ онъ обвиняется.

Повидимому, есть противорѣчіе между разсматриваемою нами ст. 754 и статьею 763, которая говоритъ:

„Судъ не можетъ отказать подсудимому въ постановле-

потому, что данное обстоятельство вовсе не было въ виду при судебномъ слѣдствіи и заключительныхъ преніяхъ, или потому, что судъ призналъ это обстоятельство «недостаточно выясненнымъ» (к. р. 1871 № 1402).

нiи вопроса объ одной изъ причинъ, по коимъ или содѣянное не мѣняется въ вину, или же наказаніе уменьшается или вовсе отмѣняется, если причина эта принадлежитъ къ числу указанныхъ въ законѣ".

Противорѣчіе здѣсь какъ будто заключается въ томъ, что статья 754 требуетъ дополнительнаго вопроса только тогда, когда возникло сомнѣніе по одному изъ вопросовъ, входящихъ въ составъ главнаго вопроса о виновности. Статья же 763 ставитъ постановку дополнительнаго вопроса только отъ требованія подсудимаго, да отъ принадлежности указываемаго имъ обстоятельства къ числу указанныхъ въ законѣ. Но дѣло въ томъ, что статья 763, равно какъ и другія однородныя статьи этого отдѣла (ст. 755, 757), подчинены одному общему началу, по коему въ вопросы можетъ быть вносимо только такое обстоятельство, на которое указываютъ выводы судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній (к. р. 1867 № 306) [1]).

Статья 763 пополняетъ статью 754 въ томъ отношеніи, что, во первыхъ, говоритъ о постановкѣ дополнительныхъ вопросовъ какъ объ обстоятельствахъ, вовсе отмѣняющихъ отвѣтственность подсудимаго, такъ и объ обстоятельствахъ, уменьшающихъ мѣру его вины и наказанія; во-вторыхъ, она установляетъ, что и тѣ и другія обстоятельства тогда только могутъ быть предметомъ дополнительнаго вопроса, если принадлежатъ къ числу указанныхъ въ законѣ, каковая случайность дѣянія, давность, необходимая оборона и др., о коихъ говорится въ ст. 92 и слѣд. Улож. о нак. Такимъ образомъ, предметомъ дополнительныхъ вопросовъ не могутъ быть такія обстоятельства, которыя не по закону, а только по общему мнѣнію, или по взгляду подсудимаго уменьшаютъ или даже уничтожаютъ его виновность (напр. любовь, желаніе общаго блага, опьяненіе, к.

[1]) Въ частности, что касается невмѣняемости подсудимаго, сенатъ далъ два противорѣчивыя рѣшенія: въ однихъ случаяхъ онъ призналъ, что невмѣняемость можетъ обусловить постановку дополнительнаго вопроса только тогда, когда она была предметомъ особаго удостовѣренія (к. р. 1870 № 96); напр. когда было произведено изслѣдованіе спеціалистами и выслушано ихъ мнѣніе (к. р. 1868 № 499). Въ другихъ же рѣшеніяхъ онъ высказываетъ, что требуемая статьею 754 «достаточной выясненности» для суда обстоятельства не нужно при вопросѣ о невмѣняемости по одной изъ законныхъ причинъ, и что для постановки дополнительнаго о ней вопроса достаточно, чтобы подсудимый указалъ на свою невмѣняемость при судебномъ слѣдствіи, когда противная сторона могла не только опровергать его заявленія, но и просить судъ объ отсрочкѣ засѣданія, или изслѣдованія этого обстоятельства установленнымъ порядкомъ (к. р. 1871 № 1402).

р. 1867 № 573; 1869 № 347). Съ другой стороны, сенатъ разъяснилъ, что предметомъ дополнительныхъ вопросовъ могутъ быть не всѣ уменьшающія вину обстоятельства, извѣстныя въ законѣ, а только тѣ изъ нихъ, кои принадлежатъ къ особо уменьшающимъ вину (к. р. 1870 № 160; см. ниже о ст. 755).

Ст. 755. „За главнымъ вопросомъ: виновенъ ли подсудимый въ томъ преступномъ дѣяніи, которое составляетъ предметъ обвиненія, постановляются частные вопросы о такихъ обстоятельствахъ, которыя особо увеличиваютъ или уменьшаютъ степень виновности. Объ обстоятельствахъ, имѣющихъ вліяніе на опредѣленіе лишь мѣры наказанія, въ предѣлахъ одной и той же степени, вопросы не предлагаются".

При обвиненіи нѣсколькихъ подсудимыхъ по одному дѣлу вопросы по ст. 755 должны быть поставляемы о каждомъ подсудимомъ отдѣльно (к. р. 1867 № 307) [1]). Обстоятельства, уменьшающія виновность, имѣютъ двоякій характеръ: одни изъ нихъ перечисляются въ 134 ст. Улож.; они относятся болѣе или менѣе ко всѣмъ родамъ преступленій и при наличности ихъ наказаніе уменьшается въ предѣлахъ назначенной закономъ степени, или понижается одною или двумя степенями (Улож. ст. 135, Уст. Уг. Суд. 774, 814, 828). Къ другой категоріи уменьшающихъ вину обстоятельствъ относятся тѣ, которыя измѣняютъ свойство преступленія, входя въ составъ его законныхъ признаковъ; при наличности ихъ, законъ или положительно указываетъ степень уменьшенія наказанія (Улож. ст. 176, 178, 182—3, 211, 234 — 5, 282, 286, 291—2, 294, 296, 1483—4 и т. д.), или же предоставляетъ избраніе степени, а иногда и рода наказанія, усмотрѣнію суда (Улож. ст. 276, 373, 1663, 1674 и т. д). Спрашивается: какую изъ этихъ двухъ группъ имѣетъ ст. 755?

Отвѣтъ на этотъ вопросъ данъ кассаціоннымъ рѣшеніемъ 1866, № 3 (ср. к. р. 1867 № 218 и др.), въ которомъ судъ постановилъ на

---

[1]) Это правило не безусловно. Когда обстоятельство, увеличивающее или уменьшающее степень вины, принадлежитъ къ числу такихъ фактовъ, которые могутъ существовать не иначе, какъ въ отношеніи ко всѣмъ соучастникамъ въ преступленіи, то по постановленіи о каждомъ изъ подсудимыхъ главнаго вопроса, ничто не препятствуетъ постановить о такомъ обстоятельствѣ одинъ общій вопросъ; напримѣръ, по дѣлу о грабежѣ, за повтореніемъ главнаго вопроса въ отношеніи къ каждому изъ подсудимыхъ, можетъ быть постановленъ одинъ общій вопросъ о томъ, учиненъ ли ими грабежъ въ ночное время, или на улицѣ, или на проѣзжей дорогѣ.

разрѣшеніе присяжныхъ общій вопросъ о наличности уменьшающихъ вину обстоятельствъ. Сенатъ нашелъ такую постановку вопроса совершенно неправильною, мотивируя это тѣмъ, что обстоятельства, изчисленныя въ ст. 134 Улож. относятся болѣе или менѣе ко всѣмъ родамъ преступленій, но не опредѣляющія свойствъ каждаго преступленія въ отдѣльности, не должны быть предметомъ вопросовъ, ибо они, не измѣняя свойствъ преступленія, уменьшаютъ лишь мѣру вины и при томъ такимъ образомъ, что признаніе присяжными ихъ наличности не можетъ имѣть опредѣленнаго въ законѣ послѣдствія, такъ какъ законъ не указываетъ, насколько каждое изъ нихъ въ отдѣльности или въ сочетаніи съ другимъ уменьшаетъ вину и наказаніе, но предоставляетъ это усмотрѣнію суда, обязывая только судъ смягчать наказаніе не менѣе какъ на одну степень въ томъ случаѣ, когда по этимъ обстоятельствамъ присяжные признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія. Предметомъ вопросовъ—говоритъ кассаціонный судъ—могутъ и должны быть (какъ это явствуетъ изъ буквальнаго смысла Уст. Уг. Суд. ст. 755) тѣ уменьшающія вину обстоятельства, которыя измѣняютъ свойство преступленія, входятъ въ составъ его законныхъ признаковъ и опредѣляютъ въ особомъ отдѣленіи закона о томъ преступленіи, къ которому относятся, почему и названы въ Уст. Уг. Суд. обстоятельствами, особо уменьшающими степень виновности. Если судъ, какъ это было по дѣлу Радіонова, постановилъ общій вопросъ, имѣются ли въ дѣлѣ обстоятельства, обсужденіе которыхъ предоставляется присяжнымъ, —то чрезъ это вызываетъ со стороны присяжныхъ такія юридическія соображенія, которыхъ законъ вовсе отъ нихъ не требуетъ. Съ другой стороны, послѣдствіемъ постановки такого вопроса можетъ быть слѣдующее: присяжные, имѣя въ виду, что вопросы постановляются лишь о тѣхъ обстоятельствахъ, которыя особо уменьшаютъ степень виновности могутъ считать такой вопросъ относящимся именно до этихъ особыхъ обстоятельствъ и затѣмъ, принимая во вниманіе, что, вслѣдствіе утвердительнаго отвѣта ихъ, наказаніе подсудимаго должно подлежать уменьшенію въ родѣ или по крайней мѣрѣ въ степени, не воспользуются правомъ, предоставленнымъ имъ 814 ст. Уст. Уг. Суд., объявить подсудимаго по обстоятельствамъ дѣла заслуживающимъ снисхожденія. Такимъ образомъ подсудимый можетъ понести наказаніе одною или нѣсколькими степенями выше того, которое слѣдовало бы ему по закону".

Излагая толкованіе, данное сенатомъ ст. 755, мы замѣтимъ прежде всего:

1) Статья эта одинаково обязательна, будетъ ли разсматри-

ваться дѣло съ участіемъ, или безъ участія присяжныхъ засѣдателей (к. р. 1868 № 809).

2) Отъ обстоятельствъ, особо увеличивающихъ или уменьшающихъ вину, должно отличать обстоятельства, которыя образуютъ собою существенный элементъ преступнаго дѣянія, напр. взломъ при кражѣ (к. р. 1867 № 429).

3) Статья эта разумѣетъ одни только, такъ сказать, фактическія обстоятельства, которыя могутъ быть приняты или отвергнуты, а не юридическія основанія, которыхъ судъ не можетъ не признать, напр. нельзя ставить вопроса объ уменьшеніи наказанія по несовершеннолѣтію (к. р. 1867 № 490), ибо, съ одной стороны, законъ безусловно требуетъ смягченія наказанія на основаніи этого обстоятельства, съ другой — возрастъ подсудимаго опредѣляется не по усмотрѣнію суда, а по установленнымъ въ законѣ положительнымъ правиламъ (к. р. 1867 № 490).

4) Обстоятельства, особо уменьшающія вину, изчисляются какъ въ общей части (1-мъ раздѣлѣ) Уложенія, такъ и въ особой части (разд. 2 — 12) при изложеніи постановленій объ отдѣльныхъ родахъ и видахъ преступленій.

А. Изъ особо уменьшающихъ вину обстоятельствъ, упоминаемыхъ въ 1-мъ раздѣлѣ Уложенія о нак., одни прямо указаны въ Уст. Уг. Суд., другія установлены практикою сената, именно, сюда относятся:

а) Неполное осуществленіе злаго умысла.

Ст. 757. „Если событіе преступленія не вполнѣ совершилось, то постановляется вопросъ о степени приведенія злаго умысла въ дѣйствіе“.

Прим. Буцковскій, стр. 265 и далѣе: „Приготовленіе къ преступленію, не перешедшее еще къ тѣмъ дѣйствіямъ, которыми начинается приведеніе злаго умысла въ исполненіе, наказывается, или какъ преднамѣренное зло, когда оно относится къ важнѣйшимъ преступленіямъ: къ злоумышленію противъ государя или государства, къ смертоубійству и поджогу (Улож. наказ. изд. 1866 г. ст. 242, 250, 1457 и 1611), или какъ пріобрѣтеніе противозаконныхъ средствъ, употребленіе коихъ соединено съ опасностію для частныхъ лицъ или общества (ст. 112). Поэтому, главный вопросъ о приготовленіи къ преступленію долженъ относиться: *во-первыхъ*, къ удостовѣренію, что приготовленіе не перешло еще въ дѣйствительное покушеніе, и *во-вторыхъ*, къ самому приготовленію, въ качествѣ или преднамѣреннаго зла, или только полицейскаго нарушенія. Но, разумѣется, достаточно первой части вопроса въ тѣхъ случаяхъ, когда приготовленіе само по себѣ не имѣетъ означеннаго выше преступнаго характера.

Покушеніе на преступленіе, остановленное по собственной

волѣ подсудимаго, подвергаетъ наказанію въ томъ случаѣ, если содѣянное есть само по себѣ преступленіе, и только за это преступленіе, а не за то, которое подсудимый былъ прежде намѣренъ совершить (Улож. наказ. изд. 1866 г. ст. 113). Отсюда слѣдуетъ, что въ этомъ случаѣ главный вопросъ долженъ клониться лишь къ удостовѣренію, что покушеніе остановлено по собственной волѣ подсудимаго; но если содѣянное есть само по себѣ преступленіе, то въ составъ этого вопроса должно входить и опредѣленіе признаковъ того нарушенія, которымъ сопровождалось покушеніе на преступленіе болѣе важное.

Мѣра наказанія за покушеніе на преступленіе, когда оно остановлено по независѣвшимъ отъ подсудимаго обстоятельствамъ, опредѣляется, по бо̀льшей или мѐньшей близости покушенія къ совершенію преступленія, двумя, тремя или четырьмя степенями ниже противъ наказанія, постановленнаго за самое совершеніе преступленія (Улож. наказ. изд. 1866 г. ст. 114). Въ этомъ случаѣ, главный вопросъ долженъ относиться не только къ удостовѣренію, что покушеніе остановлено не по собственной волѣ подсудимаго, но и къ обстоятельствамъ, указывающимъ на степень близости покушенія къ совершенію преступленія. Впрочемъ, по неопредѣленію въ законѣ степеней близости къ совершенію преступленія, и въ вопросѣ, предлагаемомъ присяжнымъ, степень покушенія не можетъ быть означена съ точностію, обусловливающею пониженіе наказанія именно на столько-то степеней, и потому уменьшеніе наказанія въ томъ или другомъ размѣрѣ должно зависѣть окончательно отъ усмотрѣнія суда.

Преступленіе, неудавшееся на самомъ дѣлѣ, но законченное по развитію злаго умысла, подвергаетъ виновнаго, смотря по обстоятельствамъ дѣла, наказанію одною, двумя или тремя степенями ниже противъ наказанія, постановленнаго за самое совершеніе преступленія (Улож. наказ. изд. 1866 г. ст. 115). Ясно, что и для обсужденія преступленія, неудавшагося по непредвидѣннымъ обстоятельствамъ, главный вопросъ долженъ быть направленъ: *во-первыхъ*, къ удостовѣренію, что подсудимымъ сдѣлано все казавшееся ему нужнымъ для исполненія своего намѣренія, и *во-вторыхъ*, къ опредѣленію степени виновности его въ этомъ преступленіи. Но, конечно, и въ настоящемъ случаѣ степень виновности можетъ быть опредѣлена лишь обстоятельствами, приблизительно указывающими на степень пониженія наказанія.

Если преступленіе не удалось по негодности употребленныхъ средствъ, то, согласно указанію закона (Улож. нак. изд. 1866 г. ст. 115 примѣч.), слѣдуетъ различать: были ли эти средства лишь безвредны или и очевидно недѣйствительны для совершенія преступленія, каковы напр. нашептыванія, наговоры, заклинанія и т. п. Въ вопросѣ должно быть съ точностію опредѣлено, къ тому или другому роду принадлежатъ употребленныя подсудимымъ негодныя средства, такъ какъ по зако-

ну, средства послѣдняго рода низводятъ вину подсудимаго на степень лишь обнаруженія злаго умысла, за которое назначается наказаніе исключительно по дѣламъ о важнѣйшихъ государственныкъ преступленіяхъ.

Говоря о предложеніи на разрѣшеніе присяжныхъ, въ какой степени злой умыселъ приведенъ въ дѣйствіе, мы упоминали только объ одномъ главномъ вопросѣ. Но, разумѣется, когда возбуждено какое-либо сомнѣніе на счетъ дѣйствительности событія, заключающаго въ себѣ приготовленіе или покушеніе на преступленіе, или же на счетъ вмѣняемости содѣяннаго въ вину, главный вопросъ подлежитъ разложенію на входящіе въ составъ его элементарные вопросы, а когда есть въ виду обстоятельство, *особо* увеличивающее или уменьшающее степень вины, о немъ долженъ быть постановленъ особый вопросъ".

б) При несовершеннолѣтіи, вліяющемъ на мѣру наказанія, ставится вопросъ о разумѣніи:

Ст. 759: „О подсудимомъ, имѣвшемъ во время совершенія преступленія менѣе семнадцати лѣтъ, во всякомъ случаѣ постановляется вопросъ: дѣйствовалъ-ли онъ съ полнымъ разумѣніемъ".

Въ вышеприведенномъ рѣшеніи сенатъ призналъ, что къ числу обстоятельствъ, предусмотрѣнныхъ ст. 755, относятся только тѣ, кои излагаются Уложеніемъ при постановленіяхъ объ отдѣльныхъ преступленіяхъ. Но это было только обмолвкою съ его стороны, отъ которой онъ отступился въ позднѣйшихъ своихъ рѣшеніяхъ, относя къ ихъ числу—

в) вовлеченіе въ преступленіе несовершеннолѣтняго совершеннолѣтнимъ (Улож. ст. 143; к. р. 1870 № 1074).

г) неосторожность (к. р. 1869 № 2020) [1]).

Б) Что касается до особо увеличивающихъ или уменьшающихъ вину обстоятельствъ, исчисляемыхъ въ законѣ при частныхъ постановленіяхъ объ отдѣльныхъ родахъ и видахъ преступленій, то сенатъ далъ поэтому предмету цѣлый рядъ рѣшеній, разсмотрѣніе которыхъ выходитъ изъ программы настоящаго сочиненія и относится къ сферѣ уголовнаго права.

Б. Особенности постановки вопросовъ при рѣшеніи дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Ст. 760: „Въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предлагаемые имъ вопросы, составля-

[1]) Казалось бы сюда же должно отнести и обстоятельство, упоминаемое въ 127 ст. Улож.

ются въ общеупотребительныхъ выраженіяхъ, по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности подсудимаго, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій".

Статья эта обнимаетъ двоякаго рода условія. Съ одной стороны она требуетъ, чтобы въ вопросахъ употреблялись не юридическіе термины, а общеупотребительныя выраженія, съ другой—чтобы вопросы составлялись „по существеннымъ признакамъ" преступленія и виновности подсудимаго.

I. Запрещая употребленіе юридическихъ терминовъ, законъ исходитъ изъ той мысли, что „присяжные, избирающіеся изъ среды народа, не могутъ обладать тѣми юридическими познаніями, которыя необходимы для того, чтобы вполнѣ понимать смыслъ всякаго законнаго опредѣленія и давать себѣ отчетъ о тѣхъ составныхъ частяхъ, изъ коихъ слагается данное юридическое понятіе" (к. р. 1870 № 507); вмѣстѣ съ тѣмъ законъ предполагаетъ, что для уразумѣнія присяжными этихъ вопросовъ недостаточно заключительное слово предсѣдателя.

По этой причинѣ—хотя правило 760 ст. имѣетъ силу и при рѣшеніи дѣлъ одними коронными судьями (к. р. 1870 № 764) и дозволеніе суду въ этомъ случаѣ употреблять юридическіе термины не освобождаетъ его отъ обязанности указать фактическіе признаки преступленія, по которымъ должно быть постановлено законное опредѣленіе о виновности и наказаніи подсудимаго (к. р. 1869 № 871)—соблюденіе правила статьи 760 имѣетъ особенно существенное значеніе при рѣшеніи дѣла присяжными засѣдателями. Употребленіе юридическихъ терминовъ въ предлагаемыхъ имъ вопросахъ считается сенатомъ за существенное нарушеніе.

Не входя въ подробное разсмотрѣніе тѣхъ частныхъ, пограничныхъ выраженій, которыя сенатъ позволяетъ или не позволяетъ употреблять въ вопросахъ присяжнымъ, замѣтимъ только слѣдующее:

1) Сенатъ не воспрещаетъ употреблять всѣ выраженія употребляемыя въ законѣ, но различаетъ между ними тѣ, которыя общепонятны, отъ тѣхъ, которыя заключаютъ въ себѣ понятія условныя, спеціально-юридическія. Поэтому сенатъ признаетъ неправильною постановку вопросовъ лишь въ тѣхъ случаяхъ, „если вопросы заключаютъ въ себѣ буквальное изложеніе такихъ принятыхъ въ законѣ опредѣленій, которыя выражаютъ отвлеченныя и потому не общедоступныя понятія" (к. р. 1870 № 705, 829).

2) Сенатъ не признаетъ нарушенія въ одномъ фактѣ употребленія юридическихъ терминовъ и не видитъ повода кассаціи въ тѣхъ случаяхъ, когда употребленный въ вопросѣ юридическій терминъ

разъясняется фактическими признаками дѣянія, напр. сенатъ призналъ, что юридическое понятіе „истязаніе“ теряетъ этотъ характеръ, если вслѣдъ за нимъ указаны фактическія дѣйствія, въ коихъ выражается истязаніе, напр. душеніе веревкою (к. р. 1871 № 534).

II. Обращаясь, затѣмъ, къ требованію ст. 760 о томъ, чтобы вопросы составлялись по существеннымъ признакамъ преступленія, мы видимъ, что законъ изымаетъ изъ вѣдомства присяжныхъ все то, что выходитъ изъ области фактическихъ вопросовъ о виновности [1]).

Но за то обсужденіе всѣхъ тѣхъ фактическихъ признаковъ, коими опредѣляется составъ преступленія, и всѣхъ обстоятельствъ, особо увеличивающихъ или уменьшающихъ виновность, подлежитъ всецѣло вѣдѣнію присяжныхъ. „Вслѣдствіе сего, вопросы, предлагаемые присяжнымъ засѣдателямъ, должны быть составляемы съ такою (ясностью и) полнотою, чтобы приговоръ суда могъ быть основанъ на точномъ и положительномъ смыслѣ рѣшенія присяжныхъ засѣдателей, безъ всякаго дополненія, распространенія, или ограниченія этого рѣшенія со стороны самого суда, во всемъ томъ, что касается фактической стороны дѣла“ (к. р. 1869 № 831).

Полнота и ясность являются существенно необходимыми условіями, ибо присяжные лишены возможности, какъ коронные судьи, исправлять своимъ вердиктомъ недостатки въ вопросахъ.

Вслѣдствіе сего, здѣсь получаетъ особую важность правило ст. 756 о несоединеніи въ одинъ такихъ вопросовъ, изъ которыхъ одинъ можетъ быть разрѣшенъ утвердительно, а другой отрицательно [2]).

---

[1]) Такимъ образомъ, въ частности:

Мы уже видѣли, что имъ не ставится вопросовъ объ юридическихъ основаніяхъ, вліяющихъ на мѣру наказанія.

Они не имѣютъ права опредѣлять возрастъ подсудимыхъ, который опредѣляется указанными въ законѣ средствами.

Къ изложенію обстоятельствъ, составляющихъ признаки преступленія, въ вопросахъ не присоединяется юридическая оцѣнка этихъ признаковъ,—ибо (какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1869 № 305) «такимъ дѣйствіемъ судъ разширяетъ права присяжныхъ засѣдателей, предоставляя имъ сдѣлать выводъ, который по закону лежитъ на обязанности суда».

Присяжнымъ не можетъ быть предложенъ вопросъ о порядкѣ выдачи казенныхъ денегъ, такъ какъ порядокъ этотъ опредѣленъ закономъ (к. р. 1869 № 982).

[2]) *Буцковскій*, стр. 283—4: „Нашъ уставъ уголовнаго судопроизводства ничего не говоритъ о вопросахъ условныхъ и альтернативныхъ, въ которыхъ подсудимому приписывается: совершеніе того или другаго изъ близкихъ между собою преступленій, или совершеніе извѣстнаго преступленія тѣмъ или другимъ средствомъ, при томъ или другомъ обстоятельствѣ.

Точно также въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, получаетъ особенно важное значеніе требованіе, чтобы при постановкѣ дополнительнаго вопроса о вмѣняемости подсудимаго, въ главномъ вопросѣ означалась не виновность лица, а лишь совершеніе имъ дѣянія. При несоблюденіи этого правила, вердиктъ можетъ заключать въ себѣ безвыходное противорѣчіе въ томъ случаѣ, когда присяжные отвѣтятъ утвердительно на главный вопросъ и отвергнутъ вмѣняемость подсудимому совершеннаго имъ дѣянія (к. р. 1868 № 499, 1869 № 830).

Условнымъ называется такой вопросъ, которымъ предлагается иное обвиненіе, на случай неутвержденія предъидущаго обвиненія; альтернативнымъ считается вопросъ, которымъ предлагается на усмотрѣніе или то, или другое обвиненіе, въ одномъ предложеніи.

Во Франціи судебная практика допускаетъ альтернативные вопросы въ тѣхъ случахъ, когда оба сопоставляемые факта или дѣянія имѣютъ одинаковое юридическое значеніе въ опредѣленіи важности преступленія, т. е. когда въ обоихъ случаяхъ вина и наказаніе одинаковы. Но извѣстнѣйшіе французскіе юристы не одобряютъ этой практики, на томъ основаніи, что утвердительный отвѣтъ присяжныхъ на альтернативный вопросъ не разрѣшаетъ, который изъ двухъ указанныхъ случаевъ признается дѣйствительнымъ, а между тѣмъ едва ли могутъ быть такіе различные случаи, которые имѣли бы одинаковое нравственное значеніе, не говоря уже о томъ, что въ альтернативномъ вопросѣ нерѣдко сопоставляются случаи, которыхъ и юридическое значеніе не одно и тоже. По мнѣнію этихъ юристовъ, альтернативные вопросы вносятъ въ уголовный приговоръ неопредѣлительность и двусмысленность, которыя не должны быть допускаемы ни въ какихъ судебныхъ актахъ и тѣмъ болѣе въ актахъ, имѣющихъ значеніе не для однихъ частныхъ лицъ, но также для общества и государства.

Вполнѣ раздѣляя это мнѣніе, мы находимъ, что нашъ уставъ уголовнаго судопроизводства устраняетъ надобность въ альтернативныхъ вопросахъ, разрѣшая присяжнымъ прибавленіе надлежащихъ словъ къ установленнымъ отвѣтнымъ выраженіямъ въ тѣхъ случаяхъ, когда они признаютъ, что однимъ утвержденіемъ или отрицаніемъ невозможно съ точностію выразить ихъ мнѣніе (Уст. Угол. Судопр. ст. 812). Слѣдовательно, при неизвѣстности, тѣмъ или другимъ средствомъ, при томъ или другомъ обстоятельствѣ, совершено преступленіе, судъ можетъ привести въ вопросѣ тѣ факты, которые почитаетъ наиболѣе вѣроятными, или обобщить вопросъ такимъ образомъ, чтобы онъ обнималъ собою альтернативные случаи".

III.

Постановленіе приговора съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

а) Заключительная рѣчь предсѣдателя.

Ст. 801. Въ дѣлахъ, разсматриваемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, предсѣдатель суда, вручая ихъ старшинѣ вопросный листъ, объясняетъ имъ:

1) существенныя обстоятельства дѣла и законы, относящіеся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія или проступка, и

2) общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ, приведенныхъ въ пользу и противъ подсудимаго.

Ст. 802. Предсѣдатель суда, въ случаѣ надобности возстановить обстоятельства, неправильно изложенныя сторонами, или истинный разумъ закона, не точно ими истолкованнаго, не долженъ въ объясненіяхъ своихъ ни обнаруживать собственнаго своего мнѣнія о винѣ или невинности подсудимаго, ни приводить обстоятельствъ, не бывшихъ предметомъ судебнаго состязанія.

Ст. 803. Общія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ объясняются предсѣдателемъ суда не въ видѣ непреложныхъ положеній, но лишь въ смыслѣ предостереженія отъ всякаго увлеченія къ обвиненію или оправданію подсудимаго.

Ст. 804. Предсѣдатель суда заключаетъ свое объясненіе напоминаніемъ присяжнымъ засѣдателямъ, что они должны опредѣлить вину или невинность подсудимаго по внутреннему своему убѣжденію, основанному на обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла, и что, въ случаѣ осужденія подсудимаго, они могутъ, если найдутъ достаточныя къ тому основанія, признать его заслуживающимъ снисхожденія.

Цѣль предсѣдательской рѣчи заключается главнымъ образомъ въ томъ, чтобы „способствовать присяжнымъ уяснить себѣ существо дѣла, обратить ихъ вниманіе на тѣ обстоятельства, которыя могутъ

имѣть вліяніе на разрѣшеніе предложенныхъ имъ вопросовъ, и предостеречь ихъ отъ всякаго увлеченія въ обвиненіи или оправданіи подсудимаго“ (к. р. 1870 № 708).

Отсюда открывается:

1) Если цѣль заключительной рѣчи состоитъ въ помощи присяжнымъ къ правильному разрѣшенію ими поставленныхъ имъ вопросовъ,—то само собою разумѣется, что рѣчь эта должна имѣть мѣсто не прежде, какъ послѣ того, когда вопросы окончательно составлены и не могутъ подлежать измѣненію. Какъ можно заключить изъ к. р. 1871 № 437, преждевременное произнесеніе заключительной рѣчи можетъ влечь кассацію, если вопросы, уже послѣ рѣчи были измѣнены или дополнены.

2) Законъ, какъ мы сейчасъ видили, запрещаетъ предсѣдателю высказывать, въ рѣчи, свое мнѣніе по дѣлу, а также приводить обстоятельства „не бывшія предметомъ судебнаго состязанія“ (ст. 802). Статья эта редактирована не совсѣмъ точно: нужно разумѣть не только „состязаніе“ въ смыслѣ заключительныхъ преній, но и все судебное слѣдствіе, начиная съ обвинительнаго акта, чтеніемъ котораго оно открывается. Вмѣстѣ съ тѣмъ, и всѣ обстоятельства, входящія въ составъ обвинительнаго акта, хотя бы и не бывшія предметомъ судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній, могутъ войти въ составъ заключительной рѣчи, которая не можетъ, подъ страхомъ кассаціи, касаться лишь такихъ обстоятельствъ, „которыхъ присяжные не могли ни видѣть, ни слышать на судѣ“ (к. р. 1871 № 945). Сенатъ, въ частности, призналъ, что не только не составляетъ нарушенія ст. 801, но, напротивъ, „вполнѣ соотвѣтствуетъ разуму этого закона“, если предсѣдатель, въ своей рѣчи, касается побочныхъ въ дѣлѣ обстоятельствъ, напримѣръ предостережетъ присяжныхъ отъ неосторожныхъ заключеній по поводу свѣдѣній, собранныхъ посредствомъ дознанія чрезъ окольныхъ людей (к. р. 1870 № 718).

Что касается до безпристрастія, объективности заключительной рѣчи, то „хотя предсѣдатель суда въ объясненіяхъ съ присяжными не долженъ обнаруживать собственнаго своего мнѣнія о виновности или невинности подсудимаго; однако не слѣдуетъ почитать нарушеніемъ этого правила указаніе присяжнымъ, что если они признаютъ достовѣрными такія-то обстоятельства, то должны будутъ опредѣлить преступленіе и виновность подсудимаго согласно съ предложеннымъ вопросомъ, разрѣшивъ его утвердительно, а въ противномъ случаѣ обязаны будутъ, или ограничить отвѣтъ соотвѣтственно обстоятельствамъ, признаннымъ ими недостовѣрными, или же разрѣшить вопросъ отрицательно. Такія указанія, дѣлаемыя постоянно судьями въ

англійскихъ ассизахъ, устраняютъ недоразумѣнія и облегчаютъ присяжнымъ правильное разрѣшеніе предложенныхъ имъ вопросовъ". (Буцковскій, Очерки, стр. 291—2). Вмѣстѣ съ тѣмъ, хотя предсѣдатель и не обязанъ внушать присяжнымъ, чтобы они не принимали его словъ за непреложную истину (к. р. 1871 № 1346), но самая его рѣчь, по мысли закона, должна быть такова, чтобы сохраняла характеръ простаго предостереженія присяжныхъ отъ увлеченій въ пользу обвиненія или оправданія.

3) Законъ излагаетъ содержаніе рѣчи, имѣя въ виду всевозможные случаи процессовъ, и поэтому не обязываетъ предсѣдателя держаться того порядка предметовъ рѣчи, въ какомъ они перечисляются Уставомъ: Онъ располагаетъ свою рѣчь такъ, какъ находитъ наиболѣе сообразнымъ и удобнымъ въ каждомъ данномъ случаѣ. Необходимо только, чтобы содержаніе рѣчи достигало своей двойной цѣли—съ одной стороны, уяснить присяжнымъ сущность дѣла и предложенныхъ имъ вопросовъ, съ другой — ихъ право по постановленію вердикта. Съ другой стороны, и отъ закона, и отъ кассаціоннаго контроля ускользаетъ достаточность, или недостаточность рѣчи для достиженія ею своей цѣли. Чѣмъ яснѣе рѣчь, чѣмъ болѣе соотвѣтствуетъ она понятіямъ присяжныхъ засѣдателей,—тѣмъ болѣе соотвѣтствуетъ она желаніямъ закона. Но законъ и кассаціонный судъ естественно не могутъ быть требовательными въ этомъ отношеніи—и, вслѣдствіе того, одни только явныя упущенія и самыя крупныя нарушенія постановленій о заключительной рѣчи являются поводомъ кассаціи [1]).

4) Требуя непремѣннымъ условіемъ, чтобы предсѣдательская рѣчь заключала въ себѣ „существенныя обстоятельства дѣла", законъ не требуетъ, чтобы рѣчь была полнымъ изложеніемъ дѣла, по образцу resumés французскихъ предсѣдателей, но и не воспрещаетъ изложенія обстоятельствъ дѣла.

5) Что касается до объясненія законовъ, „относящихся къ опредѣленію свойства" разсматриваемаго преступнаго дѣянія, то здѣсь предсѣдатель суда долженъ указать присяжнымъ: *во-первыхъ*, существенные элементы того рода преступленія, въ которомъ обвиняется подсудимый; *во-вторыхъ*, законные этого рода преступленія признаки, соотвѣтствующіе различнымъ его видамъ и степенямъ, и *въ третьихъ*, обстоятельства, особо увеличивающія или уменьшающія степень виновности, если они представляются въ разсматриваемомъ преступленіи [2]).

---

[1]) Кк. рр. 1868 № 606, 829, 954; 1869 № 231; 1870 № 164, 335; 1871 № 470, 1762, и мн. др.

[2]) Такъ, напримѣръ, по обвиненію подсудимаго въ святотатствѣ, слѣдуетъ объяснить:

6) Кромѣ „законовъ", относящихся къ опредѣленію свойства разсматриваемаго преступленія, предсѣдатель обязанъ, каждый разъ, при окончаніи своего объясненія, указывать присяжнымъ ихъ обязанности въ отношеніи порядка совѣщанія и постановленія рѣшенія" (к. р. 1868 № 49); сверхъ того онъ долженъ особенно разъяснить имъ статью 812 (к. р. 1868 № 501) и предварить также и о томъ, чтобы въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ этою статьею, а равно, когда присяжные оставятъ какой либо вопросъ вовсе безъ отвѣта, вопросы же находятся между собою въ такой связи, что тотъ или другой отвѣтъ на одинъ изъ нихъ исключаетъ возможность такого же отвѣта на другой—вопросный листъ съ состоявшимися отвѣтами до провозглашенія вердикта, былъ предъявляемъ предсѣдателю суда (к. р. 1867 № 605). Кромѣ того, предсѣдатель суда долженъ напомнить присяжныхъ и о томъ, что въ случаѣ осужденія подсудимаго, они могутъ, если найдутъ достаточныя къ тому основанія, признать его заслуживающимъ снисхожденія (Уст. Угол. Судопр. ст. 807) [1]).

---

1) что преступленіе это немыслимо: съ одной стороны, безъ самовольнаго взятія церковныхъ вещей—предметовъ священныхъ и освященныхъ, изъ какого бы то ни было мѣста, а вещей неосвященныхъ и денегъ, изъ церкви, ризницы, часовни или отдѣльнаго церковнаго хранилища; съ другой же стороны, безъ знанія о свойствѣ и принадлежности похищеннаго и безъ намѣренія присвоить его себѣ (Улож. наказ. изд. 1866 г. ст. 219—233);

2) что къ законнымъ признакамъ, которыми опредѣляется видъ преступленій этого рода и видовое отличіе одного изъ нихъ отъ другаго, принадлежатъ: а) *свойство похищеннаго,* которымъ могутъ быть предметы священные, или только освященные чрезъ употребленіе при богослуженіи, или же неосвященныя вещи или деньги; б) *мѣсто, откуда сдѣлано похищеніе*, т. е., сдѣлано ли оно изъ церкви, часовни, ризницы или отдѣльнаго церковнаго хранилища, или же изъ частнаго дома, и в) *способъ похищенія*, т. е., сдѣлано ли оно явно и насильственно или тайно, сопровождалось или не сопровождалось взломомъ (Улож. наказ. ст. 219—233);

3) что въ нѣкоторыхъ случаяхъ святотатство сопровождается обстоятельствами, особо увеличивающими или уменьшающими степень вины: увеличивающими—когда оно учинено тѣмъ лицомъ, коему похищенное ввѣрено было для храненія или для употребленія при богослуженіи, или когда вещи или деньги похищены были съ обдуманнымъ заранѣе намѣреніемъ (Улож. наказ. ст. 225, п. 2, 226 п. 2 и 228); уменьшающими — когда похищеніе вещей или денегъ сдѣлано безъ обдуманнаго умысла (ст. 225 п. 3 и 226 п. 3).

По разложеніи понятія разсматриваемаго преступленія на его виды и степени, надлежитъ указать, подъ какой именно видъ и подъ какую степень этого преступленія обвинительная власть подводитъ поступокъ подсудимаго, и отъ разрѣшенія какихъ именно обстоятельствъ зависитъ примѣненіе указаннаго обвиненіемъ закона къ данному случаю. (*Буцковскій,* стр. 290—291).

[1]) „При указаніи на этотъ законъ, неизлишне будетъ объяснить присяжнымъ:

Наконецъ, предсѣдатель долженъ указать присяжнымъ важность того, чтобы рѣшеніе ихъ было, если возможно, единогласнымъ (къ чему они и должны стремиться, ст. 814), а равно онъ долженъ разъяснить имъ понятіе „внутренняго убѣжденія, основаннаго на разсмотрѣніи обстоятельствъ дѣла", которое ложится въ основу ихъ приговора, отдѣлить его отъ безотчетнаго стремленія къ тому или другому вердикту, указать на то, что никакія доказательства не имѣютъ предустановленной силы и пр. Затѣмъ, онъ долженъ указать имъ, что, по общему началу судопроизводства, всякое сомнѣніе толкуется въ пользу подсудимаго, и потому они, если находятъ доказательства виновности сомнительными, должны дать оправдательный приговоръ (к. р. 1868 № 86) [1]).

---

1) что признаніе ими подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія имѣетъ, по закону, послѣдствіемъ смягченіе для него наказанія одною или, по усмотрѣнію суда, и двумя степенями (Уст. Угол. Судопр. ст. 828);

2) что хотя право на такое снисхожденіе къ подсудимому неотъемлемо принадлежитъ присяжнымъ, однако изъ этого не слѣдуетъ, чтобы они могли произвольно, т. е. безъ разумнаго основанія, измѣнять опредѣленное закономъ наказаніе, по той, напримѣръ, причинѣ, что оно представляется имъ слишкомъ строгимъ вообще—ни присяжные, ни судьи не имѣютъ никакого права поставлять свою волю на мѣсто воли законодателя;—но слѣдуетъ только, что если въ дѣлѣ встрѣчаются такія въ пользу подсудимаго обстоятельства, которыя не входятъ въ составъ постановленныхъ вопросовъ, то руководствуясь естественною справедливостію, требующею воздаянія каждому по мѣрѣ его заслугъ или вины, присяжные могутъ обратить на подсудимаго то снисхожденіе, которое самъ законъ одобряетъ въ принципѣ, предоставляя примѣненіе его къ частнымъ случаямъ усмотрѣнію суда;

3) что въ составъ предлагаемыхъ присяжнымъ вопросовъ входятъ только обстоятельства, имѣющія значеніе признаковъ преступленія и опредѣляющія видъ или степень преступности; но совмѣстно съ этими обстоятельствами могутъ существовать и другія, составляющія особенность даннаго случая и опредѣляющія индивидуальный характеръ преступленія; слѣдовательно могутъ встрѣтиться и такія обстоятельства, по которымъ присяжные имѣютъ право обратить снисхожденіе на подсудимаго, не стѣсняясь тѣмъ или другимъ разрѣшеніемъ вопроса объ обстоятельствахъ особо увеличивающихъ или или уменьшающихъ вину" (*Буцковскій*, стр. 333—334).

[1]) Такъ, напримѣръ, если по убѣжденію присяжнаго, событіе преступленія не доказано, но если бы оно было доказано, то его нельзя было бы не признать дѣяніемъ подсудимаго и слѣдовало бы вмѣнить ему въ вину, — то, при такомъ убѣжденіи, присяжный, по сложному вопросу о виновности подсудимаго, долженъ дать отрицательный отвѣтъ. Сообразно съ этимъ, присяжный долженъ дать отрицательный отвѣтъ не только на вопросъ, совершилось ли преступленіе, но также и на вопросы, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и должно ли быть вмѣнено ему въ вину?—Иначе, раздробительная подача имъ голоса привела бы его къ рѣшенію, заключающему въ себѣ явное противорѣчіе.

б) Постановленіе и провозглашеніе вердикта.

Совѣщаніе присяжныхъ при постановленіи ими вердикта происходитъ въ отдѣльной комнатѣ, гдѣ, кромѣ двѣнадцати судныхъ присяжныхъ, никто не имѣетъ права находиться (ст. 806). Старшина присяжныхъ, какъ предсѣдатель ихъ присутствія, наблюдаетъ за порядкомъ совѣщаній, считаетъ голоса и отмѣчаетъ ихъ отвѣты (ст. 807, 809, 810) и, въ заключеніе, подписываетъ вопросный листъ съ отвѣтами (ст. 815). На старшинѣ же лежитъ обязанность заботиться и о томъ, чтобы вердиктъ, по содержанію своему былъ правиленъ, т. е. не заключалъ бы въ себѣ противорѣчія, неясности и т. п.

Никакіе акты письменнаго производства и никакія книги—присяжнымъ въ комнату ихъ совѣщанія не даются (ст. 805; к. р. 1869 № 959); но они, если пожелаютъ выяснить какое-либо обстоятельство, имѣютъ право возвратиться въ залъ засѣданія и требовать объясненій у предсѣтателя суда, который даетъ эти объясненія всему присутствію присяжныхъ, а не одному ихъ старшинѣ, (к. р. 1867 №250) и притомъ не иначе, какъ въ присутствіи подсудимаго (ст. 808) [1]).

Присяжные, при постановленіи вердикта должны склонять свои мнѣнія къ единогласному рѣшенію. Если оно не будетъ достигнуто,

---

Равнымъ образомъ, если присяжный, не отрицая событія преступленія, считаетъ недоказаннымъ, чтобы оно было дѣяніемъ подсудимаго, то на сложный вопросъ о виновности, онъ долженъ дать отрицательный отвѣтъ, ибо событіе преступленія есть только условіе, а не основаніе виновности. Но за тѣмъ и при раздробленіи этого вопроса, тотъ же присяжный, за утвержденіемъ событія преступленія, долженъ дать отрицательный отвѣтъ, какъ на вопросъ, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго, такъ и на вопросъ о вмѣненіи. Точно также, если присяжный не сомнѣвается ни въ событіи преступленія, ни въ томъ, что оно было дѣяніемъ подсудимаго, но находитъ однако, что преступленіе это не должно быть вмѣнено ему въ вину, то, при сложномъ вопросѣ, отвѣтъ такого присяжнаго долженъ быть отрицательный, а при раздробленіи этого вопроса на три, отвѣтъ его долженъ быть: на первые два — положительный, а на послѣдній—отрицательный.

[1]) Присяжные—говоритъ Буцковскій (стр. 263) „не въ правѣ требовать, чтобы въ этомъ положеніи дѣла предсѣдатель передопросилъ вновь кого либо изъ спрошенныхъ лицъ, или возобновилъ какую либо часть судебнаго слѣдствія, что сопряжено было бы и съ возобновленіемъ преній, объявленныхъ уже прекращенными. Впрочемъ, и въ этомъ положеніи дѣла можно, безъ всякаго неудобства, дозволить присяжнымъ осмотрѣть вновь вещественныя доказательства, для разъясненія ими себѣ слѣдовъ преступленія“(Ср. кк. рр. 1868 № 829; 1870 № 901, 1114).

то рѣшеніе постановляется по обсолютному большинству голосовъ, а при раздѣленіи голосовъ поровну, принимается то мнѣніе, которое послѣдовало въ пользу подсудимаго (ст. 813).

Прим. Буцковскій, „О приговорахъ“ стр. 329: „Уставъ говор., что при разногласіи присяжныхъ, для осужденія требуется не менѣе семи обвинительныхъ голосовъ, не предусматриваетъ того случая, когда изъ обвинительныхъ голосовъ, одни утверждаютъ обвиненіе вполнѣ, а другіе утверждаютъ его съ извѣстнымъ ограниченіемъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 812). Слѣдуетъ ли складывать такіе голоса въ одно обвинительное рѣшеніе и въ какое именно—въ безусловное или ограниченное?

Съ одной стороны представляется, что сложеніе въ одно мнѣніе различныхъ голосовъ было бы мѣрою произвольною и несогласною съ общимъ порядкомъ составленія уголовныхъ приговоровъ, при разногласіи между судьями (Уст. Угол. Судопр. ст. 169 и 769), а съ другой—нельзя не принять во вниманіе, что если для осужденія, наприм. въ умышленномъ убійствѣ, достаточно семи обвинительныхъ голосовъ, то странно было бы не считать этихъ голосовъ достаточными, когда нѣкоторыми изъ нихъ заявлено, что убійство было не только умышленное, но и обдуманное заранѣе.

Такъ какъ при различіи обвиненій только въ степени преступности, менѣе важное обвиненіе заключается въ обвиненіи болѣе важномъ, то казалось бы, что въ этомъ случаѣ слѣдуетъ допустить сложеніе обвинительныхъ голосовъ въ одно мнѣніе, болѣе снисходительное къ подсудимому.

Быть можетъ мы стали бы на эту точку зрѣнія, если бы возбужденный нами вопросъ подлежалъ разрѣшенію въ законодательномъ порядкѣ. Но будучи обязаны не выходить изъ предѣловъ доктринальнаго толкованія закона, мы скажемъ рѣшительно, что для осужденія обвиняемаго необходимо не менѣе семи обвинительныхъ голосовъ, совершенно согласныхъ между собою. Основаніемъ къ такому заключенію служитъ не только то, что Уставъ Уголовнаго Судопроизводства не допускаетъ, при разногласіи между судьями, сложенія различныхъ, хотя и близкихъ между собою голосовъ, въ одно мнѣніе, но также и общее юридическое правило, что при всякомъ сомнѣніи въ смыслѣ уголовнаго закона, толкованіе его должно быть въ пользу подсудимаго“. Ср. его *Очерки* о томъ же стр. 342—343.

Рѣшеніе каждаго вопроса должно состоять изъ утвердительнаго „да“ или отрицательнаго „нѣтъ“, съ присовокупленіемъ того слова, въ которомъ заключается сущность отвѣта. Такъ, на вопросы: совершилось ли преступленіе? Виновенъ ли въ немъ подсудимый? Съ предумышленіемъ ли онъ дѣйствовалъ? Утвердительные отвѣты должны быть: „*Да, совершилось.—Да, виновенъ.—Да, съ предумышленіемъ*“ (ст. 811).

Когда присяжные засѣдатели признаютъ, что однимъ утвержде-

ніемъ или отрицаніемъ невозможно съ точностію выразить ихъ мнѣнія, то они могутъ дать надлежащее значеніе отвѣту, прибавленіемъ къ установленнымъ выраженіямъ нѣкоторыхъ словъ, напр. *„Да, виновенъ, безъ предумышленія“* (ст. 812).

Если, по возбужденному самими присяжными вопросу о томъ, заслуживаетъ ли подсудимый снисхожденія, окажется шесть голосовъ утвердительныхъ, то старшина присяжныхъ къ даннымъ отвѣтамъ прибавляетъ: *подсудимый, по обстоятельствамъ дѣла, заслуживаетъ снисхожденія* (ст. 814).

в) Постановленіе приговора на основаніи вердикта присяжныхъ засѣдателей.

Присяжные должны дать свой вердиктъ въ строгихъ предѣлахъ поставленныхъ имъ вопросовъ; они одинаково не могутъ не утвердить факта, о коемъ имъ не дано вопроса, какъ не въ правѣ оставить безъ отвѣта и какой-либо изъ предложенныхъ имъ вопросовъ (кромѣ тѣхъ случаевъ, гдѣ извѣстное разрѣшеніе главнаго вопроса дѣлаетъ ненужнымъ какой-бы то ни было отвѣтъ на остальные).

Въ свою очередь, вердиктъ присяжныхъ засѣдателей обязателенъ для суда во всемъ томъ, что подлежитъ ихъ вѣдѣнію, — вслѣдствіе этого судъ обязанъ основать свой приговоръ на точномъ смыслѣ рѣшенія присяжныхъ (к. р. 1871 № 1318), т. е. судъ не въ правѣ произвольно толковать, или по своему усмотрѣнію дополнять рѣшеніе присяжныхъ, или измѣнять его смыслъ, или откидывать тѣ добавленія къ отвѣтамъ, которыя присяжными сдѣланы неправильно.

Прим. I. Въ отношеніи вердикта судъ имѣетъ одно только право, данное ему статьею 818, которая говоритъ:

„Если судъ единогласно признаетъ, что рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей осужденъ невинный, то постановляется опредѣленіе о передачѣ дѣла на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ, рѣшеніе которыхъ почитается во всякомъ случаѣ окончательнымъ“.

Такимъ образомъ, даже и въ этихъ случаяхъ непоколебимость вердикта ограждается тремя, весьма существенными гарантіями: а) дѣйствію статьи 818-й подлежатъ одни только обвинительные вердикты, б) для передачи дѣла на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ требуется единогласное опредѣленіе суда, основанное на убѣжденіи суда, а не на одномъ только болѣе или менѣе сильномъ сомнѣніи суда въ правильности вердикта (к. р. 1871 № 819), и в) вторичный вердиктъ присяжныхъ, хотя бы и тождественный по содержанію съ первымъ, уже не можетъ быть отмѣняемъ и, „во всякомъ случаѣ“, считается окончательнымъ.

Прибавимъ, что предоставляемое по ст. 818 право принадлежитъ исключительно суду, рѣшающему дѣло по существу и опредѣленіе его въ этомъ отношеніи не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ.

На ст. 818 Уст. Угол. Суд. слѣдуетъ смотрѣть какъ на законъ, предназначенный для примѣненія лишь въ рѣдкихъ и исключительныхъ случаяхъ. Основное начало твердости и непоколебимости судебныхъ рѣшеній вообще и приговоровъ присяжныхъ, какъ представителей общественной совѣсти, въ особенности нуждается въ самомъ строгомъ проведеніи въ жизнь; въ этомъ заключается не только залогъ порядка и свободы сужденія о свойствѣ и степени вины подсудимаго, но имъ охраняется и другое начало, внесенное въ нашъ уголовный процессъ, — состязательное начало. Очевидно, что постановленіемъ суда о передачѣ дѣла на разсмотрѣніе другого состава присяжныхъ, затрогивается правильность убѣжденія въ виновности подсудимаго не только представителей общественной совѣсти— присяжныхъ, но и представителей обвиненія, въ большинствѣ случаевъ оффиціальныхъ, дѣйствующихъ не во имя личнаго интереса, каковы частные обвинители, а во имя идеи правосудія, общественнаго спокойствія и безопасности,—органовъ, которые, поддерживая обвиненіе на судѣ, стараясь внушить свое убѣжденіе въ виновности подсудимаго присяжнымъ, какъ бы вовлекали ихъ въ ошибку, которую усматриваетъ судъ въ осужденіи невиннаго, тогда какъ тѣ же представители оффиціальнаго обвиненія имѣли въ виду законъ (740 ст.), предоставляющій имъ право отказаться отъ обвиненія при обнаруженіи на судѣ данныхъ, подрывающихъ самыя основы обвиненія. Все это не можетъ не указывать на то, что пользованіе 818 ст. Уст. Угол. Суд. должно быть сопряжено съ крайней осторожностью и допускаемо только въ тѣхъ рѣдкихъ и исключительныхъ случаяхъ, когда невинность осужденнаго очевидна и когда судъ смѣло можетъ разсчитывать, что, при публичности судебныхъ засѣданій, само общество, зорко слѣдящее за ходомъ уголовныхъ дѣлъ, не раздѣляетъ убѣжденія своихъ представителей—присяжныхъ, когда такимъ образомъ судъ, стоя, такъ сказать, въ сторонѣ и будучи чуждъ всякихъ увлеченій, свойственныхъ обвинительной власти и даже присяжнымъ, обсуждающимъ дѣла своего околотка, является на поддержку общественной совѣсти. Когда же этого нѣтъ, тогда пользованіе 818 ст. равносильно произволу. Уже не говоря о томъ, что самая мысль законодателя при установленіи 818 ст. Уст. Угол. Суд. заключалась въ томъ, чтобы дать этой статьѣ самое ограниченное примѣненіе (коммент. къ Судебн. Уст. ч. 2 стр. 301), мы не можемъ не замѣтить, что и тѣ невыгодныя послѣдствія, которыя проистекаютъ изъ пользованія этою статьею съ точки зрѣнія общественной, далеко не искупаются тою цѣлью, ради которой примѣняется ст. 818 Уст. Угол. Суд., т. е. цѣлью добиться

оправданія подсудимаго, въ невинности котораго убѣдился судъ коронныхъ судей.

Во 1-хъ если судъ и достигаетъ иногда этой цѣли при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла, то мы все-таки не всегда можемъ сказать, что основаніемъ для оправдательнаго приговора при вторичномъ обсужденіи дѣла была свобода убѣжденія, а не прецедентъ предшествовавшаго пользованія судомъ 818 ст. Это замѣчаніе имѣетъ большое значеніе въ провинціи, гдѣ составъ присяжныхъ чаще всего бываетъ изъ низшихъ слоевъ общества, съ малымъ развитіемъ вообще и свободы убѣжденія въ особенности. Такимъ образомъ и выходитъ, что судъ коронныхъ судей какъ бы насилуетъ общественную совѣсть.

Во 2-хъ иногда судъ можетъ не достигнуть своей цѣли оправданія, вторичное обсужденіе приводитъ къ новому обвинительному приговору, а иногда даже съ отягченіемъ участи, чѣмъ въ первый разъ,—тогда въ какое положеніе становится судъ коронныхъ судей? Вторичный приговоръ есть окончательный, а между тѣмъ судъ уже разъ заявилъ о своемъ убѣжденіи въ неправильности обвинительнаго приговора по данному дѣлу. Какое же довѣріе можетъ имѣть общество къ своимъ приговорамъ, рѣшающимъ судьбы подсудимыхъ, когда въ самомъ судящемъ трибуналѣ выражена такая рѣзкая разность убѣжденій? Кто же правъ, кто виноватъ? Врядъ ли подобныя сомнѣнія и колебанія желательны въ дѣлѣ правосудія и при томъ публичнаго, когда все общество видитъ это и прислушивается къ происходящему.

На случай неправильныхъ обвиненій, кромѣ 818-ой, есть другая статья, которою суду пользоваться гораздо удобнѣе: это—статья 775 Уст. Угол. Суд. Дѣло Монаршаго милосердія стоитъ внѣ тѣхъ условій, въ коихъ стоитъ отмѣна приговора по 818 ст. Уст. Угол. Суд.; тамъ идетъ рѣчь не о неправильности приговора присяжныхъ, а о наказаніи, въ которомъ присяжные не участвовали; тамъ поэтому и не существуетъ того потрясающаго впечатлѣнія, которое производитъ резолюція суда по 818 ст., немедленно слѣдующая за обвинительнымъ вердиктомъ присяжныхъ, резолюція, подрывающая въ основѣ вѣру въ правоту убѣжденія судей по совѣсти и дѣятельность оффиціальнаго обвинителя; при пользованіи же 775 ст. приговоръ остается, отмѣняется только наказаніе.

Прим. II. Замѣтимъ, что въ законѣ нѣтъ указанія на то, какой составъ суда долженъ присутствовать при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла,—тотъ ли, который примѣнилъ 818 ст., или другой. Если тотъ же, то едва ли это вполнѣ согласно съ началами безпристрастія при управленіи ходомъ слѣдствія и исполненіи 801, 802, 803 и 804 ст. Уст. Угол. Суд. Нечего говорить, что при твердомъ убѣжденіи судьи (предсѣдательствующаго) въ невинности подсудимаго, убѣжденіи, подкрѣпленномъ при первоначальномъ разсмотрѣніи убѣжденіемъ другихъ коронныхъ судей и высказанномъ въ судебномъ актѣ,—нечего говорить, что уклоненія такого судьи, самыя невинныя, въ пользу

подсудимаго легко возможны, и требовать строгаго безпристрастія въ сужденіяхъ такого судьи едва ли не равносильно нравственному насилію. Не было ли бы болѣе правильнымъ, чтобы составъ коронныхъ судей, — по крайней мѣрѣ, лицо предсѣдательствующаго, — при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла былъ другой. Это тѣмъ болѣе было бы полезно, что естественность нѣкоторой односторонности предсѣдательствующаго судьи въ пользу подсудимаго обусловливается не только, такъ сказать, человѣческими свойствами предсѣдательствующаго, требованіями свободы убѣжденія, но и тѣмъ, что вообще дѣятельность нашихъ русскихъ предсѣдателей въ судѣ, въ особенности въ ихъ resumé, не выработала еще себѣ преданій и тѣхъ общихъ пріемовъ, въ объясненіи къ сужденію о силѣ доказательствъ и уликъ, которыя существуютъ напримѣръ у англійскихъ судей. У нашихъ предсѣдательствующихъ, особенно провинціальныхъ, не выработано общаго правила даже о томъ, чего долженъ касаться предсѣдатель въ своемъ resumé,—долженъ ли онъ возстановить предъ присяжными одни факты судебнаго слѣдствія или и тѣ объясненія этихъ фактовъ, которыя представлены сторонами, и т. д. Эта то невыработанность общихъ правилъ resumé и даетъ судьѣ, вторично предсѣдательствующему на судѣ по тому же дѣлу, полную возможность для проведенія своихъ взглядовъ. (Замѣтка г. К. А. въ „С. В.“ 1873 № 120).

Но вердиктъ присяжныхъ можетъ быть не полонъ, не ясенъ, противорѣчивъ, — и причины тому могутъ заключаться или въ неправильностяхъ самой постановки вопросовъ, или же въ неправильныхъ отвѣтахъ присяжныхъ.

I. Что до случаевъ второго рода, то, какъ мы уже знаемъ, въ этомъ отношеніи сенатъ установилъ правиломъ, что вердиктъ присяжныхъ, до его провозглашенія, долженъ быть просмотрѣнъ предварительно предсѣдателемъ суда, который, въ случаѣ надобности, обращаетъ ихъ къ новому совѣщанію (ст. 816, к. р. 1867 № 605; 1869 № 368 и мн. др.), но, при этомъ, обращеніе къ новому совѣщанію допустимо только а) при нарушеніяхъ присяжными своихъ правъ и обязанностей, и судъ не имѣетъ права обсуждать правильность ихъ рѣшенія по существу, если только отвѣты даны ими въ предѣлахъ предоставленной имъ власти (к. р. 1870 № 387); б) когда согласованіе отвѣтовъ, по ихъ противорѣчію, представляется прямо невозможнымъ, или, по ихъ неполнотѣ, безусловно устраняется возможность приговора безъ помощи произвольныхъ толкованій вердикта,—но (какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1869 № 368) „противорѣчія въ рѣшеніи присяжныхъ не должно предполагать, доколѣ есть какая-либо возможность согласить ихъ отвѣты на предложенные вопросы“.

II. Въ тѣхъ случаяхъ, когда неустранимая безъ произвольныхъ

толкованій неполнота или неясность вердикта имѣетъ своею причиною или неправильную постановку вопросовъ, или упущеніе суда обратить присяжныхъ къ новому совѣщанію, дѣло подлежитъ кассаціи—

1) или безусловно, если неполнота, или противорѣчіе вердикта таковы, что устраняютъ возможность постановленія какого бы то ни было приговора,

2) или подъ условіемъ своевременнаго, неуваженнаго судомъ, заявленія кассатора объ исправленіи редакціи вопросовъ, послужившихъ причиною неясности вердикта,—если судомъ или дано рѣшеніе, несогласное съ требованіями жалобщика, или нарушены правила толкованія вердикта.

Прим. Сенату пришлось установить уже нѣсколько правилъ этого рода, напримѣръ: а) „Всякое сомнѣніе въ отвѣтахъ присяжныхъ должно быть толкуемо въ пользу подсудимаго“ (к. р. 1867 № 13 и др.); б) „Тѣ изъ означенныхъ въ вопросѣ признаковъ преступленія, противъ которыхъ въ отвѣтѣ присяжныхъ нѣтъ явнаго отрицанія, должны быть почитаемы утвержденными“ (к. р. 1870 № 415); в) „То обстоятельство дѣла, хотя бы и имѣющее вліяніе на опредѣленіе наказанія, которое въ вопросахъ, предложенныхъ присяжнымъ, было опущено, не можетъ быть принято во вниманіе судомъ при постановкѣ приговора“ (к. р. 1866 № 88).

Вердиктъ присяжныхъ можетъ быть или оправдательный, или обвинительный.

I. Что до случаевъ *оправдательнаго вердикта*, то на этотъ счетъ въ Уставѣ Угол. Судопр. даны нѣсколько статей, нуждающихся въ нѣкоторыхъ разъясненіяхъ для устраненія нѣкотораго ихъ противорѣчія между собою, именно

По одной статьѣ судъ постановляетъ приговоръ: или объ оправданіи подсудимаго, когда дѣяніе, въ коемъ онъ былъ обвиняемъ, признается недоказаннымъ или неподлежащимъ вмѣненію по законнымъ причинамъ, или же объ освобожденіи подсудимаго отъ суда, когда преступное его дѣяніе покрывается давностію, милостивымъ манифестомъ или другою законною причиною прекращенія дѣла (Уст. Угол. Судопр. ст. 771 п. 1 и 2). Другая статья гласитъ, что, по рѣшенію присяжныхъ засѣдателей, оправдывающему подсудимаго, предсѣдатель суда немедленно объявляетъ его свободнымъ отъ суда и отъ содержанія подъ стражею, если онъ состоитъ подъ арестомъ (ст. 819). Наконецъ, по третьей статьѣ, приговоръ, оправдывающій подсудимаго, исполняется при самомъ провозглашеніи сущности его. Оправданный, находящійся подъ стражею, если не обвиняется въ

другомъ преступленіи, по которому долженъ содержаться подъ стражею, тогда же получаетъ свободу (ст. 958).

Видимое несогласіе этихъ статей состоитъ въ томъ: 1) что по одной изъ нихъ, постановляется приговоръ объ оправданіи подсудимаго, преступленіе котораго не доказано или не подлежитъ вмѣненію; по другой же, подсудимый, признанный присяжными невиновнымъ, объявляется свободнымъ отъ суда, а это выраженіе имѣетъ иное значеніе по терминологіи, принятой для уголовныхъ приговоровъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 771); 2) что по одной статьѣ подсудимый, оправданный присяжными, объявляется немедленно свободнымъ отъ содержанія подъ стражею, если состоитъ подъ арестомъ; по другой же, онъ получаетъ свободу при провозглашеніи сущности приговора, а объявленіе рѣшенія присяжныхъ и провозглашеніе сущности судебнаго приговора — два различные момента въ ходѣ уголовнаго процесса, и 3) что по одной статьѣ, оправданный присяжными подсудимый объявляется свободнымъ отъ содержанія подъ стражею безусловно, а по другой, онъ получаетъ свободу, если не обвиняется въ другомъ преступленіи, по которому долженъ содержаться подъ стражею.

„Для объясненія кажущагося несогласія приведенныхъ статей закона, слѣдуетъ (говоритъ Буцковскій) [1]) принять въ соображеніе: 1) что по прочтеніи оправдательнаго рѣшенія присяжныхъ, предсѣдатель суда объявляетъ подсудимаго свободнымъ отъ суда и содержанія подъ стражею, какъ для того, чтобы дать ему возможность немедленно воспользоваться свободою, такъ и для того, чтобы показать неизмѣнность рѣшенія присяжныхъ; но это объявленіе не есть приговоръ, который и за тѣмъ долженъ быть постановленъ въ установленныхъ выраженіяхъ, т. е. съ означеніемъ, что подсудимый оправданъ; 2) что слова закона объ освобожденіи подсудимаго, при провозглашеніи сущности состоявшагося о немъ приговора, относятся къ дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ, т. е. къ дѣламъ, по которымъ прежде этого момента не можетъ быть сдѣлано никакого распоряженія, основаннаго на рѣшеніи суда, и 3) что объявленіе оправданнаго присяжными подсудимаго свободнымъ отъ суда и содержанія подъ стражею можетъ простираться только на дѣло, по которому оправданіе послѣдовало, и слѣдовательно не избавляетъ тоже лицо отъ суда и содержанія подъ стражею по обвиненію его въ другомъ преступленіи“.

Въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства не упоминается о томъ,

[1]) Очерки, стр. 349—350.

чтобы для постановленія приговора по рѣшенію присяжныхъ, оправдывающему подсудимаго, выслушивались предварительно стороны. Причина тому очевидна: оправдательное рѣшеніе присяжныхъ, исчерпывая вполнѣ уголовный искъ, не оставляетъ никакого предмета для предъявленія объясненій сторонами. Но 1) уголовный искъ сопрягается съ искомъ о вознагражденіи, требуемомъ потерпѣвшимъ лицомъ отъ подсудимаго, или послѣднимъ отъ своего обвинителя, то и по оправдательному рѣшенію присяжныхъ, стороны, участвующія въ гражданскомъ искѣ, должны быть выслушаны. 2) Если оправдательный вердиктъ основывается не на безусловномъ отрицаніи виновности, а на признаніи обстоятельствъ, отмѣняющихъ уголовную отвѣтственность, — въ такихъ случаяхъ сенатъ требуетъ, чтобы выслушано было заключеніе прокурора (к. р. 1868 № 285). Выслушаніе заключеній сторонъ необходимо и во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда оправдательный смыслъ вердикта можетъ возбуждать сомнѣнія [1]).

II. Что касается до *обвинительнаго вердикта*, то мы уже говорили сейчасъ о тѣхъ правилахъ, кои сенатъ установилъ для его толкованія и въ основѣ коихъ лежитъ, что „всякое сомнѣніе въ вердиктѣ должно быть истолковываемо въ пользу подсудимаго.

При признаніи подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, судъ обязанъ понизить слѣдующее наказаніе на одну степень, но можетъ — если усмотритъ въ дѣлѣ особыя, уменьшающія вину обстоятельства — понизить наказаніе и двумя степенями, или же ходатайствовать предъ верховной властью какъ о смягченіи наказанія, выходящемъ изъ предѣловъ судебной власти, такъ и о помилованіи подсудимаго „вовлеченнаго въ преступленіе несчастнымъ для него стеченіемъ обстоятельствъ“ (ст. 828, 774—775).

Прим. Подробности о назначеніи мѣры наказанія относятся уже къ области уголовнаго права, а по сему здѣсь мы и ограничиваемся только слѣдующимъ:

А) Относительно уменьшенія наказанія права присяжныхъ и суда различны. Судъ, по дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей, можетъ уменьшить наказаніе при наличности только тѣхъ обстоятельствъ, которыя законъ призналъ уменьшающими. Присяжные же, въ признаніи подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, не стѣснены закономъ [2]).

---

[1]) Таковъ напр. случай, когда на вопросъ о виновности присяжные отвѣтятъ: виновенъ, но дѣйствовалъ безъ намѣренія“ (Замѣтимъ, что здѣсь видится въ такомъ отвѣтѣ признаніе случайности дѣянія, а не неосторожности, к. р. 1869 № 2020.

[2]) *Лохвицкій*, Курсъ, стр. 131 (1-е изд.): „Уставъ Угол. Судопр., говоря о послѣдствіяхъ уменьшающихъ вину обстоятельствъ и снисхожденія“, разу-

П. Г. Лохвицкій полагаетъ, что въ случаѣ признанія виновнаго въ вердиктѣ присяжныхъ заслуживающимъ снисхожденія, — возможно двойное пониженіе наказанія: „во-первыхъ, вслѣдствіе признанія уменьшающихъ, предусмотрѣнныхъ въ законѣ обстоятельствъ, о которыхъ судъ обязанъ постановить вопросъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 763), а во вторыхъ, вслѣдствіе объявленія присяжныхъ о снисхожденіи виновному“ [1]). Подобное мнѣніе высказано было по дѣлу Шомбергъ Колонтая [2]) и вопросъ этотъ въ практикѣ рѣшался различно, при чемъ иногда суды склонялись въ пользу этого же мнѣнія.

Сенатъ уже призналъ это мнѣніе неправильнымъ. Но мы считаемъ не лишнимъ къ соображеніямъ сената прибавить мотивы, высказанные „Судебнымъ Вѣстникомъ“ [3]), который справедливо находитъ, что сторонники этого весьма обширнаго права суда не приводятъ въ пользу своего мнѣнія никакихъ положительныхъ доказательствъ, а ссыляются только на то, что этотъ выводъ дѣлается очевиднымъ при сравненіи статей Уложенія и Устава; но въ чемъ должно состоять это сравненіе и какимъ образомъ долженъ быть сдѣланъ этотъ выводъ, мы не находимъ никакихъ указаній. Съ своей стороны, мы думаемъ, что подобное толкованіе несогласно съ строго проводимыми въ Уставѣ основными началами уголовнаго процесса.

Замѣтимъ, что мы имѣемъ въ виду такое смягченіе на основаніи такъ называемыхъ общихъ причинъ, перечисленныхъ въ статьѣ 134 Уложенія, и не касаемся обстоятельствъ, которыя указываются иногда въ особенной его части.

Буквальный смыслъ постановленій, относящихся къ данному вопросу, не даетъ права вывести положительное заключеніе ни *за*, ни *противъ* оспариваемаго нами мнѣнія. Правда, что ст. 774, говорящая о правѣ суда при опредѣленіи наказанія, на основаніи законовъ, смягчить наказаніе на одну или на двѣ степени, сообразно съ существованіемъ уменьшающихъ обстоятельствъ, помѣщена во 2-мъ раздѣлѣ 9 главы, излагающемъ постановленія, относящіяся къ рѣшенію уголовныхъ

мѣлъ ли подъ первыми тѣ именно обстоятельства, которыя исчислены въ 134 ст. Уложенія, или вообще предоставилъ усмотрѣніе ихъ неограниченно суду? Постановленія Устава могутъ быть истолкованы съ одинаковой силой и въ ту и въ другую сторону; но редакція уложенія 1866 г. приняла то толкованіе, что судъ можетъ уменьшить наказаніе только по легальнымъ напередъ предусмотрѣннымъ въ законѣ причинамъ, вслѣдствіе чего статья 135 редактирована такимъ образ.: „Въ случаѣ уменьшающихъ вину обстоятельствъ суду предоставляется уменьшать мѣру слѣдующаго виновному наказанія въ предѣлахъ назначенной закономъ степени или понижать оное 1-ю или 2-ю степенями“. Послѣдн. постановленіе есть вставка къ прежней статьѣ (ст. 147 изд. 1857 г.), выведенная изъ ст. 774 Уст. Угол. Суд.»

[1]) Курсъ, стр. 132.

[2]) Судебн. Вѣстн. 1867, № 176—177.

[3]) 1867, № 185.

дѣлъ *безъ участія* присяжныхъ засѣдателей, но отсюда не слѣдуетъ, чтобы она не могла примѣняться и при рѣшеніи дѣлъ съ присяжными. Хотя въ этой главѣ и существуетъ особый 3-й отдѣлъ, спеціально трактующій о постановленіи приговоровъ съ присяжными, и съ перваго взгляда, дѣйствительно, можно подумать, что постановленія одного отдѣла не могутъ быть переносимы и примѣняемы вмѣстѣ съ постановленіями 2-го отдѣла, но въ 3-мъ отдѣлѣ главы 9-й есть статья, именно 826, которая говоритъ объ опредѣленіи наказанія судомъ. Нѣкоторыя сомнѣнія можетъ еще вызвать повтореніе во второй части 828 ст. содержанія ст. 775, такъ какъ въ этомъ заключается какъ бы указаніе на то, что при постановленіи 826 ст. законодатель не имѣлъ въ виду статей 774 и 775, а относилъ ихъ къ числу указанныхъ въ этой же статьѣ изъятій и замѣнилъ ст. 828. Но не довольствуясь этимъ нѣсколько шаткимъ доводомъ для опроверженія оспариваемаго нами мнѣнія, мы разсмотримъ вопросъ нѣсколько подробнѣе.

Введя у насъ судъ присяжныхъ, законъ по всѣмъ дѣламъ болѣе или менѣе строго провелъ раздѣленіе судейскихъ функцій—рѣшеніе вопроса о виновности и вопроса о наказуемости, изъ которыхъ первый предоставленъ присяжнымъ, а второй—судьямъ. Присяжные, на основаніи внутренняго убѣжденія и обстоятельствъ дѣла, рѣшаютъ вопросъ о виновности подсудимаго, о характерѣ и степени его вины; судьи примѣняютъ къ ихъ рѣшенію постановленія закона. Судьи не входятъ и не могутъ входить въ разсмотрѣніе фактическихъ обстоятельствъ дѣла, они довольствуются тѣмъ матеріаломъ, который доставленъ имъ вердиктомъ присяжныхъ, судъ обсуждаетъ только какимъ статьямъ закона отвѣтствуютъ эти обстоятельства и какъ эти статьи должны быть примѣнены къ данному дѣлу, онъ не можетъ наказать напр. подсудимаго за кражу со взломомъ, если присяжные не признали взлома; онъ не можетъ наказать за растрату чужаго имущества по легкомыслію, если вопроса о легкомыслiи не было постановлено присяжнымъ и, слѣдовательно, о легкомыслiи не упоминалось въ ихъ рѣшеніи, и т. д. Если мы обратимся къ разсматриваемому нами вопросу и примѣнимъ здѣсь тотъ же принципъ, то увидимъ, что оспариваемое нами мнѣніе идетъ въ совершенный разрѣзъ этому общему правилу. Если въ дѣлѣ есть указанія на то, что преступленіе совершено въ раздраженіи или по крайности, а между тѣмъ присяжные не признали подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, то это можетъ означать, что присяжные не находятъ эти обстоятельства достаточными для признанія уменьшающей виновности, или же, можетъ быть, означаетъ, что присяжные вовсе не признали существованія въ данномъ дѣлѣ подобныхъ обстоятельствъ; отсюда рождается вопросъ о томъ, какимъ образомъ судъ будетъ входить въ разсмотрѣніе чисто фактическаго вопроса: существуютъ или не существуютъ въ дѣйствительности эти обстоятельства? При этомъ столкновенія и про-

тиворѣчія между судомъ и присяжными будутъ весьма часты. Присяжные не признаютъ напр. существованія такого-то обстоятельства и откажутъ подсудимому въ снисхожденіи, а судъ, на основаніи именно этого обстоятельства, смягчитъ наказаніе. Или же, если присяжные на основаніи, напр. раскаянія, признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, и судъ, потому же обстоятельству, смягчитъ еще разъ наказаніе, тогда одна и таже причина будетъ имѣть двойное вліяніе. Вообще можно сказать, что тогда существованіе въ дѣлѣ какого нибудь одного изъ обстоятельствъ, указанныхъ въ ст. 134, почти неминуемо повлечетъ смягченіе на двѣ степени, потому что всегда будетъ много вѣроятій, что присяжные признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія и судьи убавятъ наказаніе по ст. 135. На основаніи этихъ соображеній мы признаемъ, что при рѣшеніи уголовныхъ дѣлъ съ присяжными, недопустимо совмѣстное примѣненіе ст. 774 и 828 Уст. Уг. Судопр., и что судьи имѣютъ право смягчить наказаніе, только на основаніи ст. 828. Поэтому, если присяжные не признали подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, то судъ обязанъ только примѣнить наказаніе, назначенное въ законѣ за это преступленіе, и не можетъ смягчать наказаніе не только на двѣ, но и на одну степень, хотя бы онъ и усмотрѣлъ въ дѣлѣ всѣ упоминаемые въ ст. 134 обстоятельства, точно также, какъ не можетъ онъ въ этомъ случаѣ войти съ ходатайствомъ къ Императорскому Величеству на основаніи 775 ст.; если же присяжные признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, то судъ обязанъ смягчать наказаніе на одну степень, а можетъ смягчить и на двѣ, но не болѣе, или же долженъ поступить согласно со 2-мъ пун. 828 статьи.

Б) Въ заключеніе укажемъ касс. рѣшеніе 1867 № 598, по дѣлу Локоткова, коимъ признано, что объявленіе присяжными подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія обязываетъ судъ только понизить наказаніе на одну или на двѣ степени, „но за тѣмъ опредѣленіе самой мѣры наказанія въ предѣлахъ этой степени, смотря по обстоятельствамъ, уменьшающимъ или увеличивающимъ вину, принадлежитъ къ числу болѣе или менѣе общимъ всѣмъ родамъ преступленій (Уложеніе ст. 129, 134) зависитъ исключительно отъ суда“.

Не излагая порядка постановленія приговоровъ коронными судьями, укажемъ только слѣдующее:

Въ судебныхъ уставахъ указаны два различные порядка постановленія рѣшеній въ случаѣ разногласія судей: одинъ порядокъ установленъ для гражданскаго суда (Уст. Гражд. Суд. ст. 698, 699), другой — для суда уголовнаго (Уст. Угол. Суд. ст. 769). Спрашивается: какому изъ этихъ двухъ порядковъ долженъ слѣдовать уголовный судъ при разрѣшеніи гражданскаго иска?

Буцковскій склоняется въ пользу порядка, установляемаго въ Уст. Угол. Судопр. (Очерки, стр. 386—388).

IV.

Содержаніе и редакція приговора.

Приговоръ постановляется:

1) или объ оправданіи подсудимаго, когда дѣяніе, въ коемъ онъ былъ обвиняемъ, признается недоказаннымъ, не подлежащимъ вмѣненію по законнымъ причинамъ, или невоспрещеннымъ законами подъ страхомъ наказанія, или же объ освобожденіи подсудимаго отъ суда, когда преступное его дѣяніе покрывается давностью, милостивымъ манифестомъ или другою законною причиною прекращенія дѣла;

2) или о наказаніи подсудимаго, когда онъ изобличается въ такомъ преступномъ дѣяніи, которое ему вмѣняется въ вину и отъ отвѣтственности за которое онъ не можетъ быть освобожденъ (ст. 771).

3) Сверхъ того приговоръ долженъ обнимать —

а) вопросъ о частномъ вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ (ст. 779);

б) о вознагражденіи оправданнаго подсудимаго (если онъ того проситъ) за вредъ и убытки, причиненные ему неправильнымъ привлеченіемъ къ суду (ст. 780—782);

в) о вещахъ, добытыхъ преступленіемъ, и вещественныхъ доказательствъ виновности (ст. 777—778);

г) о судебныхъ издержкахъ (ст. 194, 771, 776, 782, 976, 990, 991—994).

Разсмотримъ каждую часть приговора отдѣльно:

I. **Вопросъ о виновности** (That-Schuldfrage).

Вопросъ о винѣ или невиновности подсудимаго, рѣшается „по внутреннему убѣжденію, основанному на совокупности обстоятельствъ, обнаруженныхъ при судебномъ разбирательствѣ“ (ст. 119, 766, 804) [1]).

---

[1]) *Mittermaier*, Die Lehre vom Beweise im Strafverfahren. 1834.
Best, Grundzüge des englischen Beweisrechts. 1851.
Bonnier, Traité des preuves en droit civil et en droit criminel. 1862.
Жиряева, Теорія уликъ. 1855.
Уильза, Опытъ теоріи косвенныхъ уликъ. 1864 (изд. на русск. яз. Унковскаго).

Прим. Вмѣстѣ съ тѣмъ, Уставъ не признаетъ ни за однимъ доказательствомъ предустановленной силы (к. р. 1869 № 223, 1871 № 137) ни за протоколами казенныхъ управленій (к. р. 1871 № 617), ни за всякаго рода медицинскими свидѣтельствами (к. р. 1869 № 315, 1868 № 86), ни за формально-доказательными предположеніями гражданскаго процесса (к. р. 1869 № 824). Приданіе этой предустановленной силы доказательству составляетъ поводъ кассаціи.

Таково общее правило. Оно подлежитъ исключеніямъ: по дѣламъ о банкротствѣ, гдѣ сенатъ призналъ, что судъ, по вопросамъ о злонамѣренномъ торговомъ банкротствѣ обязанъ подчиняться тѣмъ предположеніямъ злонамѣренности, кои указаны въ уставѣ торговомъ (к. р. 1869 № 877).

Это начало одинаково примѣняется какъ къ общимъ, такъ и къ мировымъ судамъ, какъ къ дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, такъ и къ дѣламъ, рѣшаемымъ одними коронными судьями. Но замѣтимъ прежде всего слѣдующее:

I. Внутреннее убѣжденіе не должно быть, по мысли законодателя безотчетнымъ, произвольнымъ. Отказываясь подвергать кассаціонному контролю это внутреннее убѣжденіе, законодатель устанавляетъ такія формы судопроизводства, которыя, по его убѣжденію, наиболѣе способствуютъ тому, чтобы присяжные и судьи могли получить возможно вѣрное понятіе о дѣлѣ; вслѣдствіе этого онъ требуетъ, подъ страхомъ кассаціи, строгаго и точнаго соблюденія всѣхъ тѣхъ формъ и обрядовъ судопроизводства, которыя являются наиболѣе существенными для этой цѣли. Придать ту или другую силу тому или другому доказательству, зависитъ отъ суда, рѣшающаго дѣло по существу [1]), но при этомъ должны быть выслушаны всѣ тѣ доказательства, которыя должны быть представлены суду и при томъ въ томъ порядкѣ, какой установленъ. Поэтому, судъ не въ правѣ прекратить разбирательство до окончанія его установленнымъ порядкомъ, признавъ дѣло достаточно разъясненнымъ (1868 № 534, 1869 № 870), или обойтись безъ экспертизы тамъ, гдѣ она, по закону, признается необходимою, и т. п. (к. р. 1870 № 199), или основать свой приговоръ не на представленныхъ на судѣ доказательствахъ, а на лично извѣстныхъ судьѣ фактахъ, не бывшихъ предметомъ судебнаго разсмотрѣнія (к. р. 1871 № 1187) и пр.

---

[1]) Естественно, что внутреннее убѣжденіе не должно быть явно нелогичнымъ: сенатъ отмѣнилъ напр. приговоръ суда, коимъ признанъ подсудимый виновный на основаніи показаній свидѣтеля, котораго за лжесвидѣтельство по этому же самому дѣлу тотъ же судъ постановилъ передать обвиненіе прокурорскому надзору (к. р. 1868 № 578).

Соблюденіе судомъ всѣхъ существенныхъ формъ судопроизводства удостовѣряется протоколомъ судебнаго засѣданія. Что же касается до самаго рѣшенія по существу вопроса о виновности, то хотя, повидимому, присяжные и коронные судьи (по дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія первыхъ) одинаково рѣшаютъ этотъ вопросъ по внутреннему убѣжденію,—но между убѣжденіями присяжныхъ и коронныхъ судей есть большая разница: убѣжденіе первыхъ безконтрольно, убѣжденіе вторыхъ подлежитъ кассаціонной повѣркѣ [1]).

Это различіе объясняется той формой, въ которой должны выражать убѣжденіе своей совѣсти судьи и присяжные засѣдатели. Присяжные говорятъ коротко и просто: „да, виновенъ, нѣтъ, не виновенъ“, не объясняя—почему же именно виновенъ и почему именно не виновенъ обвиняемый; судьи не могутъ сказать просто, виновенъ или невиновенъ, они обязаны указать, чѣмъ именно они руководствовались оправдывая и чѣмъ именно—осуждая подсудимаго. Первая форма носитъ названіе вердикта, послѣдняя—приговора. Первый провозглашаетъ одинъ голый результатъ того убѣжденія, къ которому привела его совѣсть; послѣдній излагаетъ тѣ обстоятельства, которыя привели его именно къ этому, а не къ другому результату. Вмѣстѣ съ тѣмъ, какъ мы уже видѣли, является возможность видѣть и устранить, путемъ кассаціи, по крайней мѣрѣ главнѣйшія неправильности при оцѣнкѣ фактической стороны дѣла. Такимъ образомъ:

1) Результатъ приговора суда долженъ отражать въ себѣ *убѣжденіе совѣсти* судей, участвовавшихъ въ рѣшеніи дѣла. Посему, приговоръ будетъ недѣйствительнымъ, незаконнымъ, коль скоро онъ выражаетъ собою рѣшеніе вопроса о винѣ или невиновности противу совѣсти, вопреки внутреннему убѣжденію судей, основываясь лишь на внѣшней сторонѣ представленныхъ къ дѣлу доказательствъ или на буквѣ свидѣтельскихъ показаній.

2) Приговоръ суда долженъ быть основанъ на *обстоятельствахъ дѣла.* Такъ какъ предметъ каждаго уголовнаго дѣла — преступленіе или проступокъ, то и подъ именемъ обстоятельствъ дѣла слѣдуетъ разумѣть лишь обстоятельства, касающіяся факта совершившагося законо-нарушенія. Посему, приговоръ суда будетъ недѣйствителенъ, коль скоро онъ основанъ на такихъ фактахъ, которые не имѣютъ никакого соотношенія къ тому событію, въ совершеніи котораго обвиняется подсудимый.

Къ такимъ приговорамъ слѣдуетъ отнести напр. приговоры судовъ, основанные на томъ фактѣ, что обвиняемый отказался отъ от-

---

[1]) *Неклюдовъ*, Законная колея судейской совѣсти въ „С. В.“ 1872, № 40.

вѣта, что сторона упорно не соглашалась на мировую, или, согласившись въ началѣ, впослѣдствіи отъ нея отказалась. Оба эти обстоятельства не только не имѣютъ никакого отношенія къ факту того дѣянія, въ совершеніи котораго обвинялся подсудимый, но не могли быть приняты за основаніе приговора еще и потому, что по силѣ 685 ст. молчаніе подсудимаго не должно быть принимаемо за признаніе имъ своей вины, а заключеніе мировыхъ сдѣлокъ предоставляется непринужденному согласію лицъ, участвующихъ въ дѣлѣ.

3) Чтобы обстоятельства дѣла были почерпнуты изъ данныхъ, *обнаруженныхъ судебнымъ слѣдствіемъ*. Выраженіе „обстоятельства, обнаруженныя судебнымъ слѣдствіемъ", имѣетъ двоякое значеніе. Съ одной стороны, выраженіе это означаетъ, что судъ не можетъ основывать своего приговора на данныхъ, не добытыхъ путемъ судебнаго слѣдствія, хотя бы эти данныя основывались на народной молвѣ или заключались въ фактахъ, лично извѣстныхъ самому суду (1868 № 607). Съ другой стороны, выраженіе это имѣетъ тотъ смыслъ, что судебное слѣдствіе можетъ имѣть своимъ предметомъ лишь такія доказательства, представленіе которыхъ на судъ не воспрещено закономъ, и что посему будетъ недѣйствителенъ всякъ тотъ судейскій приговоръ, который будетъ основанъ на такихъ обстоятельствахъ, которыя самимъ закономъ исключаются изъ числа доказательствъ, или совершенно, или при наличности извѣстныхъ условій. Къ числу такихъ приговоровъ должны быть отнесены слѣдующіе случаи нашей судебной практики: а) основаніе приговора на показаніяхъ такихъ лицъ, коимъ возбраняется давать показанія на судѣ (ст. 93 и 704); б) основаніе приговора на показаніяхъ лицъ, свидѣтельствовавшихъ по слухамъ, ибо по силѣ 718 ст. свидѣтель не вправѣ былъ и дѣлать подобныхъ показаній; в) признаніе виновнымъ отца единственно только потому, что дочь его отказалась отъ дачи показаній—„ибо отказъ дочери обвиняемаго, основанный на правѣ, предоставленномъ ей закономъ, ни въ какомъ случаѣ не можетъ служить доказательствомъ противу обвиняемаго, такъ какъ законъ, предоставляя извѣстнымъ лицамъ право отказываться отъ дачи свидѣтельскихъ показаній, тѣмъ самымъ исключаетъ лицъ, воспользовавшихся этимъ правомъ, изъ числа свидѣтелей по дѣлу, т. е., исключаетъ показанія ихъ изъ числа доказательствъ, на коихъ судъ можетъ основывать свои приговоры" (1870, № 1198).

II. **Опредѣленіе наказанія** (Rechts-Straffrage).

Въ случаѣ признанія подсудимаго виновнымъ въ дѣяніи, запре-

щенномъ уголовнымъ закономъ и уголовно-отвѣтственнымъ [1]) судъ приступаетъ къ законному опредѣленію преступленія и къ назначенію наказанія.

А. Квалификація факта. Будетъ ли дѣло рѣшаться съ участіемъ или безъ участія присяжныхъ, законъ одинаково требуетъ того, чтобы изъ приговора были видны всѣ тѣ фактическія данныя, коими опредѣляется составъ признаннаго судомъ преступленія. Мы уже знаемъ, что вопросы присяжнымъ должны быть составляемы „по существеннымъ признакамъ преступленія“ (ст. 760). Правило этой статьи примѣняется и къ дѣламъ, рѣшаемымъ одними коронными судьями, въ томъ отношеніи, что (какъ говоритъ сенатъ, к. р. 1869 № 871) „дозволеніе суду употреблять въ поставляемыхъ вопросахъ юридическія выраженія, не освобождаетъ его отъ обязанности указать фактическіе признаки преступленія, по которымъ постановляется законное опредѣленіе о виновности и наказаніи“. Законъ (ст. 130, 797, 812) требуетъ кромѣ того, чтобы и въ приговорѣ суда были изложены обстоятельства дѣла и законы съ такою точностью и ясностью, чтобы, при разсмотрѣніи дѣла въ кассаціонномъ порядкѣ, можно было удостовѣриться какъ въ правильности опредѣленія преступленія, такъ и основаній, принятыхъ при назначеніи наказанія“ (к. р. 1869 № 779).

Неуказаніе фактическихъ данныхъ является такимъ же существеннымъ нарушеніемъ, какъ и неуказаніе законовъ, примѣненныхъ судомъ къ данному дѣлу [2]) (к. р. 1869 № 960 и др.).

„Въ приговорахъ, постановленныхъ по рѣшенію присяжныхъ засѣдателей, не приводятся основанія только по рѣшенію присяжныхъ,

---

[1]) Употребляемъ такое выраженіе для устраненія всякихъ недоразумѣній и для приданія правилу общаго значенія, какъ для дѣлъ, рѣшаемыхъ безъ участія, такъ и съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Для дѣлъ послѣдней категоріи выраженіе „обвинительный приговоръ“ недостаточно, ибо обвинительный вердиктъ присяжныхъ по формѣ не всегда бываетъ дѣйствительно обвинительнымъ приговоромъ по существу: присяжные могутъ признать подсудимаго виновнымъ или въ такомъ дѣяніи, которое не составляетъ ни преступленія ни проступка, или, признавая его виновнымъ, въ тоже время— признать наличность такихъ условій, кои устраняютъ уголовную отвѣтствен-

[2]) Указаніе законовъ, опредѣляющихъ составъ преступленія, въ оправдательныхъ приговорахъ требуется только тогда, когда оправданіе основывается на признаваемой судомъ непреступности тѣхъ фактовъ, за совершеніе которыхъ подсудимый обвиняется,—и естественно, не имѣетъ мѣста тамъ, гдѣ оправданіе основывается на фактической недоказанности обвиненія (к. р. 1869 № 400).

но по всѣмъ предметамъ изъятымъ изъ ихъ вѣдомства, приговоръ долженъ заключать въ себѣ тѣ соображенія, на которыхъ основано заключеніе суда" (к. р. 1870 № 329). Неполнота или неясность приговора въ этомъ отношеніи не влечетъ кассаціи только тогда, когда эти недостатки не отнимаютъ у кассаціонной инстанціи возможности повѣрить правильность основаній, легшихъ въ основу приговора (к. р. 1869 № 789 и др.).

Б) Что касается до *наказанія,* то мы видимъ, что въ опредѣленіи мѣры виновности судъ, точно также какъ и въ разрѣшеніи вопроса о виновности, не пользуется тою безконтрольностью, какая предоставлена присяжнымъ. Послѣдніе, признавая подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, не излагаютъ никакихъ мотивовъ такого своего признанія. Что же касается до суда, то онъ обязанъ указывать въ своемъ приговорѣ тѣ обстоятельства, какія имъ приняты при опредѣленіи мѣры наказанія (к. р. 1869 № 661).

Соблюденіе этого правила представляется особенно важнымъ при рѣшеніи дѣлъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Обвинительный ихъ вердиктъ обязываетъ судъ назначить наказаніе, опредѣленное въ законѣ за то преступленіе, какое признано вердиктомъ. За преступленіе же обыкновенно назначаются или относительно-опредѣленный видъ наказанія, представляющій большее или меньшее пространство между maximum и minimum (напр. каторжныя работы отъ — до — , штрафъ отъ — до —), или же различные роды наказаній, или различныя степени одного и того же наказанія.

Присяжные, опредѣляя степень виновности подсудимаго, не даютъ отчета: они могутъ напр. признать наличность одного изъ особо уменьшающихъ вину обстоятельствъ (ст. 755), влекущихъ пониженіе наказанія, и въ тоже время, на основаніи этого же смягчающаго обстоятельства, признать подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія (ст. 818, 828) и т. обр. вдвойнѣ, по одному и тому же обстоятельству, уменьшать его виновность. Подобный вердиктъ неправиленъ,— но неправильность его остается неизвѣстной суду и ускользаетъ отъ кассаціоннаго контроля, такъ какъ присяжные не излагаютъ мотивовъ своего рѣшенія.

Что же касается до суда, то онъ вполнѣ свободенъ только въ опредѣленіи maximum или minimum наказанія, установленнаго закономъ за данное преступленіе, равно какъ обязанъ понизить наказаніе на одну степень, въ случаѣ если присяжные признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія. Хотя, при опредѣленіи наказанія въ предѣлахъ установленной степени, также какъ при избраніи од-

ного изъ нѣсколькихъ установленныхъ наказаній, судъ долженъ излагать мотивы, но несоблюденіе этого правила, въ виду предоставленнаго ему въ этомъ отношеніи права, не признается столь существеннымъ, чтобы влечь кассацію приговора (к. р. 1866 № 5, 46; 1869 № 634; 1868 № 756 и др. [1]).

Всякое же большее пониженіе наказанія, (напр. на двѣ степени по ст. 828) а въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей и всякое пониженіе наказанія хотя бы на одну только степень требуетъ безусловно изложенія въ приговорѣ соображеній суда, съ указаніемъ основаній, обусловившихъ смягченіе обстоятельствъ, —и несоблюденіе этого правила влечетъ кассацію приговора (к. р. 1868 № 573, 719, 764; 1869 № 557, 661; 1870 № 70 и др.).

Ш. Гражданскій искъ.

„Судъ опредѣляетъ вознагражденіе за причиненные преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки, на основаніи существующихъ о томъ въ уложеніи о наказаніяхъ и въ гражданскихъ законахъ постановленій (ст. 779; ср. ст. 122).

Мы уже говорили выше (стр. 95 и д.) о различіи въ началахъ уголовной и гражданской отвѣтственности и о томъ въ какомъ взаимномъ отношеніи стоятъ постановленія по этой части законовъ уголовныхъ къ гражданскимъ. Изъ сказаннаго очевидно, что оправдательный приговоръ по уголовному дѣлу, самъ по себѣ, еще не пресѣкаетъ гражданскаго иска, ибо лицо, оправданное по уголовному иску, можетъ быть гражданскимъ отвѣтственнымъ за вредъ и убытки причиненные его дѣяніемъ.

Разсмотримъ частные случаи:

1) Когда дѣло разсматривается одними коронными судьями, то, въ случаѣ оправданія подсудимаго, не представляется никакихъ сомнѣній по отношенію къ гражданскому иску. Судъ, самъ опредѣляетъ основанія своего оправданія, а слѣд. опредѣляетъ и то, существуютъ или не существуютъ въ данномъ случаѣ тѣ условія, ко-

[1]) Замѣтимъ впрочемъ, что и здѣсь неправильность мотивовъ, если они изложены въ приговорѣ, можетъ влечь кассацію, напр., если судъ постановитъ maximum наказанія единственно на томъ соображеніи, что присяжные не признали подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія (к. р. 1868 № 859), или оставятъ вовсе безъ обсужденія указанныя въ законѣ особыя обстоятельства, вліяющія на наказаніе даннаго преступленія (напр. при подлогѣ—важность поддѣланнаго документа, к. р. 1869 № 14).

торыя устраняютъ гражданскую отвѣтственность подсудимаго за причиненные его дѣяніемъ вредъ и убытки.

Иначе ставится дѣло при рѣшеніи дѣла присяжными. Когда имъ предлагаются отдѣльные вопросы: а) совершилось ли событіе преступленія, б) было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и в) можетъ ли оно быть вмѣнено въ вину,—тогда ихъ вердиктъ не представляетъ затрудненій: вердиктъ, отрицательно отвѣчающій на первый, или на второй вопросъ естественно устраняетъ гражданскій искъ, а отрицательный отвѣтъ на третій вопросъ, при утвержденіи двухъ первыхъ, не освобождаетъ подсудимаго отъ гражданской отвѣтственности.

Но спрашивается, какъ толковать вердиктъ по отношеніи къ гражданскому иску въ томъ случаѣ, когда присяжнымъ поставленъ одинъ общій вопросъ о виновности и они дадутъ на него отрицательный отвѣтъ?

Правильнѣе было бы раздроблять главные вопросы всякій разъ, когда къ уголовному преслѣдованію присоединяется гражданскій искъ. Но уставъ допускаетъ дробленіе вопроса о виновности только тогда, когда возбуждено сомнѣніе или въ томъ, что событіе преступленія совершилось, или въ томъ, что оно было дѣяніемъ подсудимаго (ст. 754). Вмѣстѣ съ тѣмъ сенатъ призналъ, что отрицательный отвѣтъ на совокупный вопросъ о виновности не пресѣкаетъ гражданскаго иска и судъ въ опредѣленіи гражданской отвѣтственности не стѣсняется оправдательнымъ вердиктомъ (к. р. 1869 № 368). Но сенатъ, признавъ это начало, не далъ болѣе точнаго руководства на счетъ того, что дѣлать суду въ такомъ случаѣ: обсуждать ли требованія истца и, признавъ ихъ правильными, присудить вознагражденіе, или же предоставитъ ему вѣдаться въ порядкѣ гражданскаго суда.

Въ своей книгѣ „О приговорахъ по уголовнымъ дѣламъ“ Буковскій признавалъ, что въ такихъ случаяхъ гражданскій искъ „долженъ быть разрѣшаемъ по собственному усмотрѣнію суда, соображаясь съ бо̀льшею или мѣньшею несомнѣнностью совершенія подсудимымъ того дѣянія, коимъ причинены вредъ и убытки, и съ обстоятельствами, сопровождавшими это дѣяніе“ (стр. 147). Въ послѣдствіи, почтенный авторъ отказался отъ этого мнѣнія, признавъ, что „въ подобныхъ случаяхъ основательнѣе будетъ, не рѣшая гражданскихъ исковъ въ уголовныхъ судахъ, предоставлять истцамъ предъявлять ихъ иски особо въ гражданскомъ судѣ“ („Очерки“, стр. 359—360). Но замѣтимъ, что гражданскій кассаціонный департаментъ призналъ, что гражданская отвѣтственность за дѣяніе, бывшее предметомъ уголовнаго суда, можетъ быть опредѣлено гражданскимъ судомъ только

тогда, когда уголовный судъ признаетъ, что дѣяніе совершилось и было учинено подсудимымъ (гр. к. р. 1868 № 166, 1869 № 435).

2) Оправданіе можетъ быть дано подсудимому въ виду того, что дѣяніе, въ которомъ онъ обвиняется, не составляетъ собою ни преступленія, ни проступка. Въ этомъ случаѣ, гражданскій искъ—какъ признано сенатомъ (к. р. 1869 № 905; 1868 № 919; 1871 № 563, 639, 1000)—устраняется отъ разрѣшенія гражданскаго суда, ибо „въ этихъ случаяхъ уголовный судъ не имѣетъ никакого основанія разсматривать такой искъ по отсутствію всякой связи его съ преступленіемъ или проступкомъ",—другими словами: здѣсь разсматривалось бы гражданское дѣло безъ уголовнаго, но что уголовный судъ не имѣетъ права.

3) На основаніи этихъ же соображеній, уголовный судъ разрѣшаетъ гражданскій искъ въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый освобожденъ отъ суда вслѣдствіе одной изъ причинъ, устраняющихъ уголовное преслѣдованіе (Буцковскій „Очерки", стр. 360).

4) Такъ какъ уголовный судъ разсматриваетъ гражданскій искъ совмѣстно съ разсмотрѣніемъ по существу уголовнаго дѣла,—посему, признавъ дѣло себѣ неподсуднымъ, уголовный судъ, постановивъ опредѣленіе о передачѣ дѣла по принадлежности, не въ правѣ разрѣшать и гражданскаго иска (к. р. 1866 № 90).

5) Замѣтимъ, сверхъ того, что—по словамъ сената—разрѣшая гражданскій искъ, уголовный судъ долженъ разсматривать его не по правиламъ и доказательствамъ, опредѣленнымъ въ уставѣ гражданскаго судопроизводства, и, согласно ст. 779, по особымъ правиламъ, установленнымъ въ Уложеніи о нак. и въ X т. 1 ч., порядкомъ указаннымъ въ ст. 675 т. X зак. гражд. (к. р. 1868 № 941).

6) Такъ какъ разрѣшеніе гражданскаго иска можетъ послѣдовать отдѣльно отъ приговора по уголовному дѣлу, то позволяется отсрочивать разрѣшеніе иска о вознагражденіи (ст. 785). Но допущеніе такихъ отсрочекъ обусловливается исключительно важностью и сложностью денежныхъ интересовъ, возможными только по дѣламъ, производящимся въ общихъ судахъ. Посему правило 785 ст. не примѣняется къ мировымъ судебнымъ установленіямъ (к. р. 1869 № 1073).

Прим. Подробности объ опредѣленіи гражд. вознагражденія см. *Буцковскаго* „Очерки", стр. 365 и д.

IV. Вещественныя доказательства преступленія.

Ст. 777. Вещи, добытыя чрезъ преступное дѣяніе, возвращаются ихъ хозяину, хотя бы онъ и не предъявлялъ никакого иска; но вещественныя доказательства, имѣющія су-

щественное въ дѣлѣ значеніе, возвращаются не прежде, какъ по вступленіи приговора въ законную силу.

Ст. 778. Если къ вещамъ, добытымъ чрезъ преступленіе или проступокъ, предъявитъ притязаніе какое либо третье лице, то судъ предоставляетъ спорящимся разобраться въ своихъ правахъ гражданскимъ порядкомъ.

Въ мировомъ судѣ:

Ст. 126. Вещи, добытыя преступнымъ дѣйствіемъ, возвращаются хозяину, который, въ случаѣ надобности, обязанъ доставить ихъ ко времени разсмотрѣнія дѣла на съѣздѣ мировыхъ судей.

А) Вещи, добытыя чрезъ преступное дѣяніе составляютъ только видъ вещественныхъ доказательствъ, поэтому все различіе между первою и второю половиною статьи 777-й заключается только въ раздѣленіи вещественныхъ доказательствъ на имѣющія въ дѣлѣ существеннаго значенія и не имѣющія онаго: первыя возвращаются хозяину по окончаніи дѣла въ первой инстанціи, вторыя сохраняются до вступленія рѣшенія въ законную силу. Въ мировомъ же производствѣ раздѣленіе вещественныхъ доказательствъ съ этою цѣлью не принимается и удержаніе вещей до вступленія рѣшенія въ законную силу замѣняется обязанностью хозяина, получившаго обратно свои вещи, представить ихъ, въ случаѣ надобности, ко времени апелляціоннаго разбирательства дѣла въ мировой съѣздъ“ [1]).

Приведенныя статьи говорятъ только о такихъ вещественныхъ доказательствахъ, на которыя предъявляетъ притязанія законный ихъ владѣлецъ. Вслѣдствіе чего, постановленія эти не даютъ указаній.

а) Какъ поступать съ вещами безхозяйными, когда хозяинъ ихъ неизвѣстенъ?

Очевидно къ этому случаю должно быть примѣнено общее правило ст. 427 и 999 Уст. Уг. Суд. и ст. 27 Мир. Уст., по которому всѣ деньги, остающіяся въ распоряженіи, также деньги, вырученныя отъ продажи отобранныхъ вещей обращаются въ капиталъ на устройство мѣстъ заключенія [2]).

---

[1]) *Неклюдовъ* („Руководство“, 1-е изд., стр. 205) держится иного взгляда, принимая всецѣлую примѣнимость 777-й статьи къ мировому судопроизводству.

[2]) *Буцковскій.* Очерки, стр. 378—379: „Постановленіями этими, какъ позднѣйшими, отмѣняется, по нашему мнѣнію, существовавшее до изданія ихъ правило, что безхозяйныя воровскія вещи обращаются въ приказы общественнаго призрѣнія, буде, по учиненіи объ нихъ публикаціи, хозяева не явятся (зак. гражд. прилож. къ ст. 539 п. 2). Но, разумѣется, что до продажи добытыхъ чрезъ преступленіе вещей, для обращенія вырученныхъ денегъ въ капиталъ на устройство мѣстъ заключенія, хозяевамъ этихъ вещей должна

б) Что до вещей, произведенныхъ преступнымъ дѣяніемъ (каковы фальшивые кредитные билеты, подложные акты и пр.), то они, если принадлежатъ къ числу вещественныхъ доказательствъ, уничтожаются не прежде какъ по вступленіи приговора въ законную силу (к. р. 1869 № 13).

Б) Порядокъ возвращенія вещественныхъ доказательствъ, установляемый ст. 777—778, относится къ тѣмъ случаямъ:

1) Когда вопросъ о принадлежности ихъ безспоренъ. „Подъ *хозяиномъ*—говоритъ сенатъ (к. р. 1871 № 639)—должно разумѣть собственника въ томъ только случаѣ, когда право собственности на вещь или опредѣлено разсмотрѣніемъ гражданскаго иска, или очевидно и безспорно по дѣлу, а во всѣхъ прочихъ случаяхъ слово это (т. е. „хозяинъ“) должно быть понимаемо въ смыслѣ владѣльца вещи на томъ общемъ основаніи, что движимыя вещи считаются собственностью того, кто ими владѣетъ, доколѣ противное не будетъ доказано“. Такимъ образомъ вещи, добытыя преступнымъ дѣяніемъ, возвращаются обвинителю или гражданскому истцу, когда судившійся за ихъ похищеніе признанъ виновнымъ въ этомъ похищеніи, или когда приговоръ, отвергнувъ виновность подсудимаго въ похищеніи, признаетъ самый фактъ похищенія совершившимся и т. д. Если же присяжные отвѣтятъ отрицательно на общій вопросъ о виновности, оправдавъ подсудимаго, тогда уголовный судъ уже не входитъ въ обсужденіе того, кто имѣетъ право на имущество, въ противозаконномъ пріобрѣтеніи котораго подсудимый обвинялся. Точно также судъ не въ правѣ разрѣшать этого вопроса и въ томъ случаѣ, когда дѣяніе подсудимаго, посредствомъ коего пріобрѣтено имъ это имущество, признано по приговору суда непреступнымъ (к. р. 1870 № 1366 и др.).

2) Порядокъ, установляемый статьею 778-ю, относится (какъ это слѣдуетъ изъ буквальнаго ея смысла) только къ вещамъ, имѣющимъ характеръ и значеніе вещей добытыхъ чрезъ преступное дѣяніе, а не къ остальнымъ вещественнымъ доказательствамъ, которыя возвращаются тому, у кого они отобраны или кѣмъ представлены въ судъ, хотя бы это лицо не имѣло никакого участія въ дѣлѣ и не заявляло суду особаго требованія о возвращеніи ему этихъ вещей (напр. при растлѣніи—бѣлье пострадавшей, при кражѣ со взломомъ—оставленный на мѣстѣ преступленія ломъ, принадлежащій не тому лицу, у коего совершена кража, и т. п.).

3) Кого разумѣть подъ „третьимъ лицемъ“, о которомъ говоритъ

быть предоставлена установленною публикаціею возможность предъявить свои права на означенныя вещи“.

статья 778? Это понятіе не опредѣлено ни Уставомъ Уголовнаго Судопроизводства, ни практикою кассаціоннаго сената. Буцковскій толкуетъ эту статью такъ, что „притязанія къ добытымъ вещамъ подлежатъ разбирательству уголовнаго суда, когда они предъявлены кѣмъ либо изъ лицъ участвующихъ, или имѣющихъ право участвовать въ дѣлѣ, т. е. кѣмъ либо изъ подсудимыхъ, или изъ потерпѣвшихъ отъ преступленія, или изъ привлеченныхъ къ гражданской отвѣственности за подсудимыхъ; но притязанія на эти вещи всякаго посторонняго лица, или, какъ говоритъ законъ, третьяго лица, должны быть отнесены къ разбирательству гражданскимъ порядкомъ“ („Очерки“, стр. 377—378). Но этимъ нисколько не уясняется заданный вопросъ, тѣмъ болѣе, что немыслима возможность притязанія со стороны лица, непотерпѣвшаго, при томъ широкомъ значеніи, какое придаетъ кассаціонный сенатъ понятію потерпѣвшаго лица (см. выше стр. 195 и д.).

У. Вознагражденіе оправданнаго подсудимаго.

а) Со стороны частныхъ лицъ.

Оправданному подсудимому дозволяется просить вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные ему неосновательнымъ привлеченіемъ его къ суду *(ст. 780)*.

Взысканіе сего вознагражденія съ частнаго лица, непотерпѣвшаго отъ того преступленія или проступка, въ которомъ оно обвиняло подсудимаго, можетъ быть требуемо оправданнымъ подсудимымъ во всякомъ случаѣ *(ст. 781)*.

На лицо, возбудившее судебное преслѣдованіе вслѣдствіе понесеннаго имъ вреда или убытка, взысканіе вознагражденія оправданному подсудимому обращается лишь тогда, когда лицо это дѣйствовало недобросовѣстно, искажая обстоятельства происшествія, дѣлая ложныя показанія или подговаривая къ тому другихъ, или же употребляя иныя незаконныя или предосудительныя средства *(ст. 782)*.

По признаніи обвиняемаго невиннымъ... если обвиненіе было недобросовѣстное, мировой судья приговариваетъ обвинителя, въ случаѣ просьбы обвиняемаго, къ вознагражденію его за понесенные убытки *(ст. 121)*.

Правила о вознагражденіи оправданнаго подсудимаго одинаковы какъ для общихъ, такъ и для мировыхъ судебныхъ установленій (ст. 32) и заключаются въ слѣдующемъ:

1) Вознагражденіе присуждается не иначе, какъ по просьбѣ подсудимаго.

2) Ходатайство о вознагражденіи подлежитъ разсмотрѣнію того же суда, который разсматривалъ дѣло (к. р. 1868 № 464).

3) Что касается до вопроса о томъ, на возмѣщеніе какого рода убытковъ имѣетъ право оправданный подсудимый, то для опредѣленія основаній такого иска слѣдуетъ принять во вниманіе:

а) что обвиняемые, въ продолженіе предварительнаго о нихъ слѣдствія: *во-первыхъ*, имѣютъ право находиться при осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ, выемкахъ, дознаніи чрезъ окольныхъ людей и заключеніи слѣдствія, и *во-вторыхъ*, обязаны являться къ допросу ихъ самихъ и къ предъявленію имъ показаній свидѣтелей, для чего и не должны отлучаться, безъ разрѣшенія слѣдователя, изъ того города или участка, гдѣ слѣдствіе производится (Уст. Угол. Судопр. ст. 316, 358, 359, 377, 381, 387, 415, 448, 455, 462, 463, 476 и 477);

б) что по передачѣ дѣла въ судъ и полученіи отъ него повѣстки, обвиняемые обязаны явиться въ судъ лично, хотя бы и имѣли защитниковъ (ст. 581 и 583);

в) что задержанныя лица могутъ пользоваться предоставленными обвиняемымъ правами и исполнять лежащія на нихъ обязанности не иначе, какъ съ препровожденіемъ ихъ подъ стражею къ мѣсту производства слѣдственныхъ и судебныхъ дѣйствій (ст. 389—395, 456, 480 и 580);

г) что въ случаѣ отказа подсудимому въ вызовѣ въ судъ такихъ свидѣтелей, которые не были спрошены при предварительномъ слѣдствіи, онъ можетъ принять вызовъ ихъ на свой счетъ (ст. 574—576);

д) что подсудимые не подвергаются взысканію какихъ либо пошлинъ, и получаютъ безплатно копіи со всѣхъ судебныхъ актовъ и протоколовъ (ст. 475, 556, 589, 795 и 484);

е) что подсудимые могутъ имѣть и даровыхъ защитниковъ, если обратятся съ просьбою о томъ къ предсѣдателю суда (учрежд. суд. устан. ст. 393 и 398; Уст. Угол. Судопр. ст. 566),

и ж) что всѣ расходы по дѣламъ уголовнымъ производятся изъ суммъ, состоящихъ въ распоряженіи правительства, и по рѣшеніи этихъ дѣлъ, обращаются на осужденныхъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 976, 977, 990—993).

Изъ этого видно, что для оправданнаго подсудимаго, находившагося во время слѣдствія и суда на свободѣ, главными источниками убытковъ могутъ быть: прибытіе его къ слѣдственнымъ дѣйствіямъ и къ суду; перемѣна мѣстопребыванія, если онъ имѣлъ постоянное жительство не въ томъ городѣ или участкѣ, гдѣ слѣдствіе

производилось; наемъ защитника, если онъ избралъ его по собственному усмотрѣнію, мимо предсѣдателя суда, и вызовъ на свой счетъ свидѣтелей, не спрошенныхъ при предварительномъ слѣдствіи, если въ призывѣ ихъ въ судъ ему было отказано.

Кромѣ того, если подсудимый оставленъ былъ на свободѣ лишь по представленіи имъ поручительства или залога, то къ убыткамъ его надлежитъ причислить и издержки, употребленныя имъ на представленіе этого обезпеченія (Уст. Угол. Судопр. ст. 416—428).

Для оправданнаго подсудимаго, находившагося во время слѣдствія и суда подъ стражею, убытки могутъ происходить не только отъ издержекъ по производству дѣла, какъ-то: на наемъ повѣреннаго и вызовъ на свой счетъ свидѣтелей, но — главнымъ образомъ — отъ устраненія его отъ своихъ домашнихъ дѣлъ и производительныхъ занятій, что можетъ совершенно разстроить его состояніе, или по крайней мѣрѣ вынудить его къ найму, вмѣсто себя, управляющаго дѣлами, повѣреннаго, мастера или работника, или же къ невыгодному займу на содержаніе своего семейства [1]).

б) Со стороны должностныхъ лицъ.

По этому предмету въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизв. сказано: Оправданный подсудимый не лишается права искать вознагражденія и съ должностныхъ лицъ, въ томъ числѣ съ судебнаго слѣдователя и прокурора, если можетъ доказать, что они дѣйствовали пристрастно, притѣснительно, безъ законнаго повода или основанія, или же вообще недобросовѣстно *(ст. 783)*.

Иски, означенные въ предшедшей статьѣ, предъявляются и производятся въ порядкѣ, установленномъ для взысканія вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные распоряженіями должностныхъ лицъ (Уст. Гражд. Суд. ст. 1316—1336) *(ст. 784)*.

---

[1]) *Буцковскаго*, Очерки, стр. 363—364.

ГЛАВА IX.

Обжалованіе рѣшеній.

ОТДѢЛЕНІЕ ПЕРВОЕ.

Апелляція и кассація [1]).

СОДЕРЖАНІЕ.

I. Предметъ апелляціи и кассаціи.—Отличіе этихъ средствъ обжалованія отъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ.—А. *Приговоры и частныя опредѣленія.*—Что разумѣется подъ приговоромъ?—Приговоры и опредѣленія въ мировыхъ судахъ и общихъ судебныхъ установленіяхъ; опредѣленіе апелляціоннаго суда о возвращеніи дѣла въ судъ 1-й инстанціи для постановленія новаго приговора.—Б. *Вступленіе приговора въ законную силу.*—Общія положенія.—Условія, при коихъ обжалованіе можетъ останавливать вступленіе приговора въ законную силу: а) Приговоръ, подлежащій обжалованію.—Приговоры, которыхъ нельзя обжаловать ни апелляціоннымъ, ни кассаціоннымъ порядкомъ. б) Сроки обжалованія.—Изчисленіе сроковъ, возстановленіе сроковъ на обжалованіе. — Заявленіе неудовольствія на мировые приговоры. — в) Существенныя формальности отзыва: лицо, отъ коего онъ предъявляется и подается; мѣсто подачи; представленіе залога, форма отзыва и его содержа-

---

[1]) *Буцковскій.* Очеркъ кассаціоннаго порядка отмѣны рѣшеній по судебнымъ уставамъ (см. „Очерки“, стр. 1—218).

Малалинскій. Объ апелляціонномъ уголовномъ судопроизводствѣ въ судебныхъ палатахъ („Суд. Вѣстн.“ 1872 № 131—135, 138, 139).

Walther. Die Rechtsmittel im Strafverfahren. 1853—1855.

Glaser. Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Strafverfahren. 1866.

Strippelman. Die Nichtigkeits-Beschwerde. 1862.

Schwarze. Die zweite Instanz im mündlichen Strafverfahren. 1862.

Бернаръ. Кассаціонное производство (пер. въ „Судебн. Журн.“ 1873—74).

ніе.—*B. Приговоры окончательные и неокончательные.*—Толкованіе относящихся сюда постановленій.

II. **Существо апелляціи и кассаціи.**—*A) Основаніе апелляціоннаго и кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣлъ.*—Разсмотрѣніе дѣлъ по существу и кассаціонное разсмотрѣніе относительно порядка разбирательства и примѣненіе закона.—На что могутъ быть приносимы апелляціонные и кассаціонные отзывы.—Цѣль обжалованія и вытекающія отсюда послѣдствія.—*Б) Наличность рѣшеннаго низшимъ судомъ дѣла*, какъ необходимое условіе его разсмотрѣнія въ апелляціонномъ и кассаціонномъ порядкѣ.—Послѣдствія того, что обжалованіе ведетъ не къ новому разсмотрѣнію дѣла, а только къ пересмотру его; вопросы возбуждаемые ст. 145, 857, 858, 860 и 909; толкованіе ст. 907. Отсутствіе кассаціи въ интересѣ закона; оцѣнка случаевъ, влекущихъ кассаціи.—*Обвинительное начало апелляціоннаго и кассаціоннаго разбирательства.*—Личный произволъ сторонъ по обжалованію; отказъ отъ поданнаго отзыва.—Разсмотрѣніе и рѣшеніе дѣла въ предѣлахъ отзыва.—Частные случаи.—Исключеніе изъ общаго правила.

III. **Апелляціонное и кассаціонное производство.**—А) Различіе въ кассаціонной и апелляціонной отмѣнѣ приговоровъ. — Кассаціонная отмѣна: 1) отмѣна всего приговора или только его части; 2) передача дѣла въ судъ для новаго разсмотрѣнія; исключенія изъ этого правила. — Б) Раздѣльность апелляціоннаго и кассаціоннаго производствъ.—Случаи, гдѣ апелляціонная инстанція дѣйствуетъ въ порядкѣ кассаціонномъ. — В) Производство дѣла послѣ кассаціи. — Его характеръ и общій очеркъ; случаи обжалованія. — Ближайшее разсмотрѣніе ст. 931.—Вопросы, возбуждаемые ст. 928. — Сила кассаціонныхъ рѣшеній.

I.

Предметъ апелляціи и кассаціи.

Апелляція и кассація суть ординарные способы обжалованія приговоровъ, невошедшихъ въ законную силу,—что и составляетъ одну изъ существенныхъ чертъ, отличающихъ два эти средства обжалованія отъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ, которое будучи чрезвычайнымъ, допускаемымъ лишь въ исключительныхъ случаяхъ средствомъ обжалованія, установлено лишь на приговоры вошедшіе въ законную силу.

Но имѣя общее въ томъ, что предметомъ обоихъ служатъ невошедшіе въ законную силу приговоры, апелляція и кассація различаются между собою тѣмъ, что апелляція установлена для приговоровъ неокончательныхъ, а кассація—для окончательныхъ приговоровъ.

Разсмотримъ, прежде всего, а) что слѣдуетъ разумѣть подъ приговоромъ, въ отличіе отъ другихъ судебныхъ постановленій, б) какіе приговоры считаются окончательными и неокончательными, и в) когда приговоръ вступаетъ въ законную силу, пріобрѣтая auctoritatem rei judicatae.

А. Приговоръ и частныя опредѣленія.

Подъ приговоромъ разумѣется рѣшеніе, постановленное судомъ, въ судебномъ засѣданіи, по дѣлу разсмотрѣнному по существу (к. р. 1869 № 376).

Этою характеристическою чертою отличается приговоръ отъ постановленій и частныхъ опредѣленій, которыми разрѣшаются вопросы, возникающіе во время производства дѣла и не относящіеся до существа и которые могутъ быть обжалуемы только или частными жалобами, для разсмотрѣнія коихъ установленъ особый порядокъ, или же апелляціоннымъ порядкомъ не иначе, какъ вмѣстѣ съ апелляціоннымъ отзывомъ на неокончательный приговоръ по существу (к. р. 1867 № 60, 1869 № 376).

Въ частности, относительно мировыхъ судей признано, что 1) всѣ опредѣленія мироваго судьи, хотя бы и неподходящія подъ ст. 124, но и не постановляющія по предметамъ, исчисленнымъ въ 152 ст., слѣдуетъ считать приговорами (неокончательными, и слѣд. подлежащими обжалованію) (к. р. 1870 № 986).

Так. обр. кромѣ случаевъ, упоминаемыхъ въ 152 ст., [1]) всѣ прочія постановленія мировыхъ съѣздовъ по жалобамъ на дѣйствія мировыхъ судей слѣдуетъ считать не опредѣленіями, а приговорами, подлежащими обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ (к. р. 1868 № 582, 1869 № 776). Таковы всѣ опредѣленія, коими хотя и не разрѣшается дѣло въ существѣ, но кои не соотвѣтствуютъ и ни одному изъ случаевъ, исчисленныхъ въ упомянутой 152 ст. (к. р. 1868 № 258), въ частности: опредѣленія о невозбужденіи (к. р. 1870 № 986) и о прекращеніи дѣла (к. р. 1869 № 975, 1870 № 1254 и др.), отказъ въ начатіи дѣла (к. р. 1871 № 1599), отказы въ апелляціонномъ разсмотрѣніи за пропускомъ срока (1870 № 330) и др.

Что касается до общихъ судовъ, то хотя сенатъ вѣдаетъ уголовныя дѣла въ кассаціонномъ порядкѣ только по жалобамъ и протестамъ на окончательные приговоры (к. р, 1867 № 140), но абсолютное примѣненіе этого общаго правила было бы во многихъ случаяхъ равносильно отказу въ правосудіи, а посему изъ этого общаго правила допускаются исключенія, по коимъ нѣкоторыя опредѣленія приравниваются къ окончательнымъ приговорамъ, обжалуемымъ въ кассаціонномъ порядкѣ. Къ числу ихъ относятся:

1) Опредѣленія о подсудности,—но только тогда, когда съ разрѣшеніемъ вопроса о подсудности предрѣшается самое дѣло и устра-

[1]) *Ст. 152:* „Отдѣльно отъ отзывовъ допускаются только слѣдующія частныя жалобы: 1) на медленность производства, 2) на непринятіе отзыва и 3) на взятіе обвиняемаго подъ стражу“.

няется возможность дальнѣйшаго его производства и когда, слѣдовательно, отказъ въ кассаціи былъ бы равносиленъ отказу въ правосудіи (к. р. 1868 № 582, 1870 № 303, 375 и др.).

2) Опредѣленія, постановляющія отказъ въ жалобѣ на непринятіе, или оставленіе безъ разсмотрѣнія апелляціоннаго или кассаціоннаго отзыва за пропускомъ установленнаго для обжалованія срока (к. р. 1871 № 1301, 1278, 1610).

Прим. Разсматривать ли, какъ окончательныя рѣшенія, тѣ опредѣленія апелляціоннаго суда, коими онъ поступившее къ нему апелляціонное дѣло, не постановляя рѣшенія по существу, возвращаетъ въ судъ 1-й инстанціи для постановленія новаго приговора? *Макалинскій* (ibid. № 133): Хотя подобныя опредѣленія постановляются въ судебномъ засѣданіи, а сенатъ, какъ мы сейчасъ видѣли, призналъ (к. р. 1870 № 375), что нельзя безусловно отрицать права сторонъ на кассаціонное обжалованіе такихъ окончательныхъ опредѣленій (не приговоровъ) апелляціоннаго суда. Но опредѣленіе о новомъ разсмотрѣніи дѣла „не имѣютъ ничего общаго съ упоминаемымъ сенатомъ отказомъ въ правосудіи. Притомъ облеченіе такихъ постановленій въ форму приговоровъ и допущеніе обжалованія ихъ въ кассаціонномъ порядкѣ было бы сопряжено съ значительными практическими неудобствами, такъ какъ они не могли бы быть обращаемы къ исполненію прежде вступленія ихъ въ законную силу, для чего, особенно въ случаѣ обжалованія, необходимо довольно продолжительное время, могущее вредно отразиться на исходѣ дѣла. Итакъ нужно придти къ заключенію, что упомянутыя выше постановленія палаты дѣлаются въ судебномъ засѣданіи, въ формѣ частныхъ опредѣленій, не подлежащихъ обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ и обращаются тотчасъ же къ исполненію. Затѣмъ само собою разумѣется, что если палата, одновременно съ такимъ опредѣленіемъ, постановляетъ приговоръ по существу остальныхъ частей дѣла, то упомянутое опредѣленіе, хотя бы оно и было включено въ приговоръ, подлежитъ исполненію независимо отъ него“.

Б. Вступленіе приговора въ законную силу.

Какъ уже сказано, предметомъ апелляціи и кассаціи являются одинаково приговоры, не вошедшіе въ законную силу. Познакомясь съ тѣмъ, что разумѣется подъ именемъ приговора, посмотримъ, при какихъ условіяхъ онъ входитъ въ законную силу.

Общее правило здѣсь то, что всякій приговоръ, подлежащій апелляціонному или кассаціонному обжалованію, входитъ въ законную силу тогда, —

1) когда пропущенъ срокъ на заявленіе неудовольствія, или на обжалованіе (ст. 941, 181) или

2) когда апелляціонные отзывы оставлены кассаціонною инстанціею безъ разсмотрѣнія, или безъ послѣдствій (ст. 181, 941).

3) Если обжалованъ не весь приговоръ, а только часть его, то необжалованныя части, по истеченіи сроковъ, установленныхъ на обжалованіе, входятъ въ законную силу (ст. 942), именно:

„Отзывы и протесты объ уголовной отвѣтственности подсудимаго останавливаютъ исполненіе всего приговора, а принесеніе ихъ по предмету вознагражденія останавливаетъ исполненіе только въ этомъ отношеніи“ (ст. 874).

Прим. I. Отзывъ или протестъ на приговоръ, постановляющій освобожденіе подсудимаго изъ подъ стражи, естественно, не позволяетъ приговору въ уголовной своей части вступить въ законную силу, но тѣмъ не менѣе онъ приводится въ исполненіе по предмету освобожденія подсудимаго изъ-подъ стражи (ст. 876).

Прим. II. По дѣламъ казенныхъ управленій, „рѣшенія суда 1-й степени, поступившія по отзыву которой либо стороны на разсмотрѣніе суда высшаго, не считаются вошедшими въ законную силу въ отношеніи лицъ, освобожденныхъ отъ взысканія въ пользу казны судомъ 1-й степени“ (ст. 1206).

Въ дѣлахъ мировой юстиціи, заочный приговоръ входитъ въ законную силу, когда въ двухнедѣльный срокъ со времени врученія обвиняемому копіи съ приговора, обвиняемый не подастъ ни отзыва о новомъ разстотрѣніи дѣла, ни апелляціоннаго отзыва (ст. 181, 139);

„если приговоръ, постановленный о нѣсколькихъ подсудимыхъ, обжалованъ или опротестованъ лишь въ отношеніи къ нѣкоторымъ изъ нихъ, то для всѣхъ прочихъ онъ признается вошедшимъ въ законную силу со времени истеченія срока на подачу отзывовъ или жалобъ, или же на присоединеніе къ поданнымъ отзывамъ или жалобамъ“ (ст. 944).

Приговоръ, вошедшій въ законную силу, приводится въ исполненіе, ибо онъ уже не можетъ болѣе подлежать обжалованію иначе, какъ чрезвычайнымъ путемъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ [1]).

---

[1]) Исключенія изъ этого общаго правила составляютъ приговоры: а) о дворянахъ, чиновникахъ, священнослужителяхъ и лицахъ, имѣющихъ ордена и знаки отличія, б) когда судъ ходатайствуетъ о смягченіи наказанія по 828 ст. Эти приговоры, вступивъ въ законную силу, представляются, до ихъ исполненія, на усмотрѣніе Императорскаго Величества (ст. 945).

Это же правило распространяется и на приговоры верховнаго уголовнаго суда (ст. 1065), а также на приговоры, постановленные общимъ собраніемъ кассаціоннаго сената (зак. 1874, ст. 32), когда подана просьба о помилованіи, или о смягченіи участи подсудимаго.

Прим. Въ видѣ крайне рѣдкихъ исключеній, сенатъ принимаетъ къ своему разсмотрѣнію и тѣ дѣла, по коимъ приговоры уже вступили въ законную силу, въ случаяхъ особо важныхъ нарушеній, куда относятся:

1) Приговоръ гражданскаго суда, неправильно присуждающій наказаніе лицу военнаго званія, на основаніи гражданскихъ законовъ (к. р. 1868 № 272) и вообще приговоръ гражданскаго суда о лицѣ, подсудномъ суду военному (к. р. 1866 № 94).

2) Приговоръ, постановленный судомъ съ превышеніемъ власти (к. р. 1867 № 397).

3) Назначеніе лицу привилегированному наказанія, установленнаго для лицъ неизъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній, и на оборотъ (к. р. 1867 № 588).

4) Назначеніе наказанія, отмѣненнаго закономъ (к. р. 1867 № 608) и вообще всѣ приговоры, коими, путемъ нарушенія законовъ, нарушается публичный интересъ.

Обжалованіе тогда только останавливаетъ вступленіе приговора въ законную силу, когда оно совершено законнымъ порядкомъ, условія коего мы и разсмотримъ.

Первымъ условіемъ здѣсь является то, чтобы отзывъ былъ поданъ на—

а) Приговоръ, подлежащій обжалованію.

Это требованіе обусловливаетъ собою, съ одной стороны, чтобы отзывъ былъ соотвѣтственъ тому приговору, на который онъ приносится, т, е. чтобы апелляціонный отзывъ былъ подаваемъ на приговоръ неокончательный, а кассаціонный—на окончательный приговоръ. (Это условіе, впрочемъ, не является существеннымъ, какъ это мы увидимъ ниже, и ошибка въ этомъ отношеніи не дѣлаетъ отзыва юридически ничтожнымъ).

Затѣмъ, подача отзыва останавливаетъ вступленіе приговора въ законную силу только тогда, когда она не имѣетъ своимъ предметомъ приговора, вовсе не подлежащаго обжалованію ни въ апелляціонномъ, ни въ кассаціонномъ порядкѣ.

Эти приговоры суть:

Приговоры верховнаго уголовнаго суда (ст. 1065): они „постановляются симъ судомъ окончательно, безъ допущенія отзывовъ, или жалобъ, но съ принятіемъ отъ подсудимыхъ просьбъ о помилованіи“.

б) Приговоры общаго собранія кассаціонныхъ департаментовъ (ст. 1113).

в) Окончательные приговоры уголовнаго кассаціоннаго департамента, на которые, по ст. 1114, „жалобы въ кассаціонномъ порядкѣ не допускаются“.

г) Кассаціонные приговоры сената и мировыхъ съѣздовъ.

Уголовныя дѣла разрѣшаются первымъ приговоромъ или неокончательнымъ, или окончательнымъ. Приговоръ перваго рода можетъ быть обжалуемъ сперва путемъ апелляціи, а потомъ кассаціоннымъ порядкомъ. Приговоры втораго рода могутъ быть обжалуемы только въ кассаціонную инстанцію непосредственно.

„Законъ — говоритъ сенатъ (к. р. 1866 № 4) — не установляетъ двухъ степеней кассаціи ни по какимъ дѣламъ", а, слѣдовательно, „кассаціонные приговоры, будутъ ли они постановлены мировымъ съѣздомъ, или сенатомъ, не подлежатъ обжалованію ни въ частномъ, ни въ апелляціонномъ, ни въ кассаціонномъ порядкѣ" (к. р. 1866 № 37, 1867 № 19, 1869 № 200).

Прим. Само собою разумѣется, что такую силу имѣютъ только тѣ приговоры, которые правильно постановлены въ кассаціонномъ порядкѣ. Посему, могутъ быть обжалуемы въ сенатъ и разрѣшаемы имъ въ кассаціонномъ порядкѣ всѣ тѣ приговоры мировыхъ съѣздовъ, которые ими ошибочно признаются за кассаціонные, но которые, по существу дѣла, суть апелляціонные приговоры (1868 № 753; 1869 № 113, 155, 228; 1870 № 244).

б) Сроки.

Для апелляціоннаго обжалованія неокончательныхъ приговоровъ, а также для кассаціоннаго обжалованія приговоровъ окончательныхъ установленъ одинаковый двухнедѣльный срокъ со дня объявленія приговора въ окончательной формѣ (ст. 147, 175, 833, 910)—послѣ чего право обжалованія теряется. При этомъ—

а) въ случаѣ обжалованія приговора мироваго судьи или съѣзда требуется, предварительно подачи отзыва, заявленія неудовольствія въ суточный срокъ со дня объявленія приговора (ст. 128, 175, 181).

б) Кромѣ того, какъ по дѣламъ общей, такъ и мировой юстиціи, когда, при стеченіи нѣсколькихъ подсудимыхъ, къ отзыву поданному однимъ присоединяются другіе,—то о семъ должно быть заявлено суду въ теченіи установленнаго срока, а если отзывъ поданъ менѣе чѣмъ за три дня до сего срока, то до истеченія трехъ дней отъ объявленія о подачѣ отзыва (ст. 873).

в) Для апелляціонныхъ отзывовъ противъ заочныхъ приговоровъ и для ходатайствъ о новомъ пересмотрѣ дѣла двухнедѣльный срокъ, какъ мы уже знаемъ, изчисляется со времени врученія обвиняемому копіи съ заочнаго приговора.

г) „Срокъ подачи отзыва на приговоръ мироваго судьи считается для казеннаго управленія со дня полученія имъ копіи съ приговора" (ст. 1190).

Что касается до подробностей въ исчисленіи сроковъ, то по этому предмету Уставъ Уголовнаго Судопроизводства даетъ только слѣдующія немногія постановленія:

Ст. 866. Началомъ срока считается день, слѣдующій за объявленіемъ приговора [1]). Если послѣдній день срока приходится въ день неприсутственный, то окончаніемъ срока считается первый слѣдующій затѣмъ присутственный день.

Ст. 867. Срокъ не считается пропущеннымъ, если, до истеченія его, отзывъ отправленъ по почтѣ.

При недостаточности этихъ постановленій для исчисленія сроковъ, сенатъ рекомендуетъ примѣняться къ правиламъ гражданскаго судопроизводства, гдѣ по этому предмету мы встрѣчаемъ, между прочимъ, слѣдующее важное постановленіе:

Ст. 825. Въ послѣдній день срока право тяжущагося, отъ срока зависящее, продолжается до истеченія цѣлаго дня, т. е. до двѣнадцати часовъ ночи; но когда дѣйствіе надлежало совершить или заявить въ судѣ, то въ три часа пополудни, а если засѣданіе продолжается послѣ трехъ часовъ, то только съ закрытіемъ засѣданія прекращается право тяжущагося, ограниченное срокомъ (ср. к. р. 1871 № 404) [2]).

Не входя въ подробности исчисленія срока замѣтимъ только слѣдующее:

Требуемое закономъ для обжалованія приговоровъ мировыхъ судовъ предварительно заявленное *неудовольствіе* должно быть занесено въ протоколъ и, собственно говоря, незанесенное въ протоколъ изъявленное неудовольствіе должно считаться незаявленнымъ и право апелляціи въ этомъ случаѣ теряется. Но на практикѣ такое строгое толкованіе вело бы къ большимъ нарушеніямъ справедливости. Для возстановленія права обжалованія, сенатъ, поэтому, признаетъ вполнѣ достаточнымъ одно удостовѣреніе мироваго судьи въ протоколѣ о заявленіи неудовольствія въ срокъ, хотя бы даже прежде того жалобщикъ на протоколѣ подписалъ свое удовольствіе (к. р. 1871 № 1732). Сенатъ отмѣнилъ приговоръ съѣзда, которымъ было отказано Волоскову въ правѣ апелляціи по незанесенію въ протоколъ заявленнаго имъ неудовольствія (к. р. 1867 № 241). Сенатъ при этомъ принялъ во вни-

[1]) Концомъ срока считается четырнадцатый день за нимъ слѣдующій (к. р. 1871 № 1739). Слѣдующіе послѣ объявленія приговора неприсутственные дни въ счетъ не полагаются (к. р. 1868 № 355).

[2]) „Хотя бы—говоритъ гражд. касс. департаментъ (к. р. 1869 № 305) по наказу судебнаго мѣста принятіе просьбъ, лично подаваемыхъ, прекращалось до истеченія 3-хъ часовъ".

маніе, что въ апелляціонномъ отзывѣ Волосковъ указывалъ между прочимъ „на свидѣтелей того, что онъ, Волосковъ, на означенный приговоръ изъявилъ неудовольствіе въ установленный срокъ, но съѣздъ обстоятельство это оставилъ безъ всякихъ послѣдствій, потому, какъ выразилъ онъ въ своемъ приговорѣ, что не находитъ основанія повѣрять дѣйствія мироваго судьи. Такое постановленіе мироваго съѣзда неправильно и несогласно съ точною силою 168 ст., тѣмъ болѣе, что разъясненіе указываемаго Волосковымъ обстоятельства представлялось существенно необходимымъ, какъ въ видахъ огражденія подсудимыхъ, такъ и для поддержанія достоинства самихъ мировыхъ установленій предупрежденіемъ неправильныхъ на нихъ нареканій“ (ср. к. р. 1867 № 222). Въ другомъ случаѣ сенатъ призналъ правильнымъ возстановленіе права обжалованія въ виду бездоказательности утвержденія судьи о незаявленіи неудовольствія, такъ какъ протоколъ не подписанъ подсудимымъ, хотя онъ грамотный, и причина этого нарушенія судьею въ протоколѣ не оговорена (к. р. 1870 № 114).

Что касается до исчисленія суточнаго срока на заявленіе неудовольствія, то въ практикѣ нашей высказывалась мысль, что срокъ здѣсь, строго говоря, долженъ исчисляться съ часа приговора. Если слѣдующій за объявленіемъ день есть день не присутственный, то г. *Неклюдовъ* (стр. 181) полагаетъ, что дни праздничные и табельные не могутъ браться въ расчетъ, и что въ этомъ случаѣ неудовольствіе должно быть заявлено или въ день объявленія приговора, или же доставлено въ судъ по почтѣ въ суточный срокъ. Онъ полагаетъ даже, что едвали неправильнѣе подъ выраженіемъ закона „въ теченіе сутокъ“ понимать исключительно тѣ сутки, въ которые объявленъ приговоръ. Сенатъ, вопреки такому мнѣнію, примѣняетъ сюда общія начала изчисленія сроковъ (к. р. 1869 № 542, 1868 № 355 и др.).

Замѣтимъ наконецъ, что правило о заявленіи неудовольствія не относится во 1-хъ, по толкованію сената (к. р. 1869 № 292), до казенныхъ управленій, когда онѣ не имѣютъ на судѣ своихъ повѣренныхъ, уполномоченныхъ на переносъ дѣла въ высшую инстанцію: здѣсь срокъ считается со дня полученія ими копіи съ приговора (ст. 1190); во 2-хъ до дѣлъ, по коимъ постановляются заочные приговоры.

Пропускъ срока, если онъ произошелъ (какъ говоритъ Уставъ, ст. 118, 868 к. р. 1866 № 48) „по уважительнымъ причинамъ“, не уничтожаетъ права обжалованія. Но возстановленіе срока должно быть разрѣшено не по собственному усмотрѣнію суда, а по иниціативѣ жалобщика (к. р. 1871 № 514), который съ своею просьбою о томъ долженъ обратиться въ тотъ же судъ, противъ приговора коего поданъ отзывъ (ст. 868). На отказъ суда можно подавать отзывъ въ

высшій по степени судъ, опредѣленіе котораго по этому предмету считается окончательнымъ и уже не подлежитъ обжалованію ни по частной жалобѣ, ни въ кассаціонномъ порядкѣ (к. р. 1866 № 61).

Законъ, говоря объ „уважительныхъ причинахъ“ не исчисляетъ ихъ, но къ нимъ, безъ сомнѣнія, относятся, между прочимъ:

1) Случай, упомянутый въ ст. 835 Уст. Гражд. Судопр., которая говоритъ: „пропущенный срокъ можетъ быть возстановленъ, если будетъ доказано, что замедленіе въ доставленіи въ судъ отправленной бумаги произошло не по винѣ самого тяжущагося, а по винѣ тѣхъ должностныхъ лицъ, чрезъ посредство коихъ отправленіе совершалось, или вслѣдствіе особыхъ непредвидѣнныхъ обстоятельствъ, не зависѣвшихъ отъ воли частнаго лица“.

2) Нарушеніе судомъ такихъ формальностей при объявленіи приговора, которыя лишаютъ возможности жалобщика воспользоваться своимъ правомъ. Такъ напр. сенатъ призналъ по дѣлу несовершеннолѣтняго Лукина, что пропущенный срокъ на обжалованіе приговора мироваго судьи долженъ быть возстановленъ, ибо „по точному смыслу ст. 118, 861 Уст. Угол. Суд., за несовершеннолѣтнихъ отзывы могутъ быть подаваемы ихъ родителями, опекунами или тѣми, у кого они находятся на воспитаніи, а по ст. 127 и 128 Уст. Уг. Суд. приговоръ мироваго судьи долженъ быть объявляемъ всѣмъ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ; приговоръ же по настоящему дѣлу выслушанъ лишь несовершеннолѣтнимъ Лукинымъ и не объявленъ ни одному изъ тѣхъ лицъ, которыя могутъ по закону принести за него жалобу, а посему нельзя считать сихъ лицъ потерявшими право на обжалованіе приговора, а приговоръ вошедшимъ въ законную силу“.

3) Сюда же долженъ быть отнесенъ и тотъ случай, когда отзывъ, принятый судомъ, въ который онъ представленъ, оставляется безъ послѣдствій судомъ, разсматривающимъ этотъ отзывъ, въ виду того, что при подачѣ его не соблюдены тѣ условія, при нарушеніи которыхъ отзывъ не подлежитъ принятію и считается юридически—ничтожнымъ [1]).

в) Существенныя формальности отзыва.

Поданный хотя бы и до истеченія срока отзывъ, апелляціонный или кассаціонный, не прекращаетъ теченія срочнаго времени, если, при поданіи его, не соблюдены тѣ существенныя условія, безъ которыхъ онъ дѣлается юридически ничтожнымъ.

---

[1]) См. замѣтку г. Кипіани въ „Суд. Вѣст.“ 1873 № 88.

Къ числу такихъ условій относятся:

I. Требованіе, чтобы отзывъ былъ поданъ въ тотъ судъ, приговоръ котораго обжалуется, а не въ тотъ судъ, который долженъ разрѣшать этотъ отзывъ (ст. 149, 175, 865, 910). При подачѣ отзыва съ нарушеніемъ этого правила, онъ оставляется высшимъ судомъ безъ разсмотрѣнія (к. р. 1866 № 6, 51, 63 и мн. др.).

II. Требованіе, чтобы при кассаціонныхъ жалобахъ отъ лицъ, съ коихъ требуется представленіе залога, залогъ этотъ былъ приложенъ (ст. 177, 910 по прод. 1869 г.),—безъ чего судъ не имѣетъ права принимать отзывъ (к. р. 1871 № 1330).

Прим. При подачѣ общей кассаціонной жалобы отъ двухъ или болѣе лицъ, каждый жалобщикъ прилагаетъ полный залогъ (к. р. 1872 № 86).

III. Относительно содержанія и формы отзывовъ сенатъ не держится строгаго формализма. Онъ не считаетъ напр., существеннымъ недостаткомъ ни ошибку въ его заглавіи (напр. названіе кассаціоннаго отзыва апелляціоннымъ и наоборотъ), ибо—говоритъ онъ, к. р. 1869 № 589—„свойство отзывовъ опредѣляется не заглавіями, а предметами и сущностью ихъ содержанія“, ни несоблюденіе правила о томъ, что въ изложеніи отзывовъ слѣдуетъ сообразоваться съ формою для исковыхъ прошеній (к. р. 1867 № 42). Вообще, говоритъ сенатъ, „несоблюденіе внѣшней формальности не можетъ служить препятствіемъ къ принятію бумаги“ (к. р. 1870 № 1651). Даже правило ст. 266 Уст. Гражд. Суд. о возвращеніи прошеній, вслѣдствіе помѣщенныхъ въ нихъ оскорбительныхъ выраженій, сенатъ не признаетъ примѣнимымъ къ уголовному судопроизводству (к.р. 1869 № 375).

Въ этомъ отношеніи есть одна только существенная формальность не подлежитъ ни принятію, ни представленію по принадлежности отзывъ или вовсе не подписанный просителемъ (к. р. 1869 № 433), или же, если подпись сдѣлана на иностранномъ языкѣ, безъ соблюденія порядка, установленнаго въ ст. 261 Уст. Гражд. Суд. (к. р. 1871 № 286).

IV. Но существеннымъ условіемъ является, чтобы отзывъ былъ написанъ и поданъ лицемъ, управомоченнымъ на обжалованіе, или его законнымъ представителемъ, или повѣреннымъ, надлежащимъ образомъ на то уполномоченнымъ.

А. Правила относительно круга лицъ, имѣющихъ право на обжалованіе, одинаковы какъ для апелляціоннаго, такъ и для кассаціоннаго производства (ст. 175, 906), именно:

подавать отзывъ могутъ только стороны (ст. 145, 853), то есть, подсудимый, прокуроръ и другіе оффиціальные обвинители, частный

обвинитель и гражданскій истецъ, а также лица гражданскиотвѣтственныя (ст. 860).

Прим. Въ юридической нашей литературѣ, по поводу участія третьихъ лицъ въ уголовномъ процессѣ, высказано было мнѣніе, что право обжалованія принадлежитъ вообще третьимъ лицамъ (см. „С. В.“ 1872 № 48). Но такое мнѣніе едва ли правильно [1]). Оно, кажется, основывается на неточномъ толкованіи ст. 860-й и смѣшеніи понятій вознагражденія за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, съ денежнымъ взысканіемъ и матеріальною отвѣтственностію за подсудимаго. Уголовный процессъ представляетъ только двѣ стороны — обвиняемаго и обвинителя. Гражданскій истецъ не есть что либо постороннее, несвойственное уголовному процессу; это тотъ же обвинитель, отыскивающій только не уголовнаго, а имущественнаго удовлетворенія. Обвинителю и гражданскому истцу противопоставляется обвиняемый. Если къ защитѣ интересовъ обвиняемаго допустить и лица, несущія за него, въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ, имущественную отвѣтственность, то справедливость требовала бы расширенія въ такой же степени и правъ гражданскаго истца допущеніемъ къ участію въ дѣлѣ всѣхъ тѣхъ, интересы которыхъ связаны съ интересомъ гражданскаго истца. Такимъ образомъ, придется до безконечности расширить кругъ лицъ, участвующихъ въ уголовномъ процессѣ. Какая же надобность въ допущеніи третьихъ лицъ къ участію въ уголовномъ дѣлѣ? Основаніе здѣсь видятъ, во 1-хъ въ томъ коренномъ правилѣ, по которому „никто не можетъ быть присужденъ ни къ личной, ни къ имущественной отвѣтственности, будучи лишенъ возможности защищать свои права на судѣ“, и во 2-хъ въ 860 ст. Уст. Угол. Суд. Но приведенное сейчасъ положеніе, заключающееся въ 15 ст. Уст. Угол. Суд., ограничено тѣмъ, что допускаетъ имущественную отвѣтственность другихъ лицъ за причиненный преступленіемъ вредъ. Случаи эти не многочисленны и для нихъ не было и нѣтъ надобности устанавливать особенный порядокъ судопроизводства, тѣмъ болѣе, и это главное, что подобная отвѣтственность другихъ лицъ вытекаетъ только изъ обвинительнаго приговора надъ подсудимымъ, который самъ имѣетъ всѣ средства законной защиты. Допустить этихъ другихъ, т. е. „третьихъ“ лицъ къ судебной защитѣ значило бы допустить защиту тамъ, гдѣ нѣтъ обвиненія, т. е. нѣчто совершенно чуждое уголовному процессу и даже нелогическое. Но съ того времени, когда извѣстное лице привлекается къ отвѣтственности, ему предоставляются всѣ законныя средства для защиты его интересовъ. Такимъ образомъ лицо, на коего судимымъ возлагается обязанность пополнить причиненный преступленіемъ матеріальный ущербъ, только по силѣ 860 ст., пріобрѣ-

---

[1]) См. тамъ же, № 77 замѣтку: „По поводу участія третьихъ лицъ въ уголовномъ процессѣ“.

таетъ право защищать свои интересы, въ апелляціонной или кассаціонной инстанціи, но до постановленія приговора въ первой инстанціи онъ не имѣетъ никакого участія въ дѣлѣ. По статьѣ же 860-й, только эти лица и имѣютъ право обжалованія. Въ частности, право, предоставляемое 860-й ст. лицамъ, отвѣчающимъ за подсудимаго, отнюдь не можетъ быть примѣнено къ одному изъ указанныхъ въ разсматриваемой нами замѣткѣ случаевъ, а именно къ тому, когда винокуренный заводчикъ за допущенныя арендаторомъ злоупотребленія на заводѣ, при несостоятельности послѣдняго, присуждается къ денежному штрафу. Ст. 860 Уст. Уг. Суд. именно говоритъ: „одинаковое съ гражданскимъ истцомъ право отзыва принадлежитъ и тѣмъ, на кого обращено взысканіе вознагражденія за причиненные преступленіемъ или проступкомъ вредъ и убытки". Очевидно, что эта статья никакъ не можетъ быть примѣнена къ тому случаю, когда, взамѣнъ личнаго наказанія, полагается по Улож. о наказ., денежное взысканіе, что имѣетъ мѣсто преимущественно въ раздѣлѣ 7-мъ о преступленіяхъ и проступкахъ противъ имущества и доходовъ казны. Денежное взысканіе, налагаемое взамѣнъ личнаго наказанія, тѣмъ преимущественно отличается отъ вознагражденія за вредъ и убытки, что послѣднее въ каждомъ данномъ случаѣ должно быть доказано, а первое исчисляется на основаніи извѣстныхъ закономъ установленныхъ правилъ. Въ нѣкоторыхъ изъ указанныхъ въ 7-мъ раздѣлѣ Уложенія случаевъ допускается одновременно и безусловно двойная отвѣтственность, во 1-хъ лицъ завѣдующихъ самымъ дѣломъ, и во 2-хъ, владѣльцевъ заводовъ, пріисковъ и т. п., хотя бы послѣднимъ и не было извѣстно о совершающихся злоупотребленіяхъ. Едва ли можетъ подлежать сомнѣнію, что въ этихъ случаяхъ тѣ и другіе, привлекаемые одновременно къ отвѣтственности, пользуются всѣми средствами защиты на судѣ. Но тамъ, гдѣ взысканіе на владѣльцевъ налагается условно, напр. въ случаѣ несостоятельности рабочихъ, арендаторовъ и т. под., нѣтъ надобности и законнаго основанія допускать къ защитѣ своихъ интересовъ на судѣ тѣхъ лицъ, которыя не привлекаются къ отвѣту. Предоставленіе 860-й ст. права апелляціи лицамъ, на которыхъ возложено удовлетвореніе за ущербъ и убытки, причиненные преступленіемъ и лишеніе этого права лицъ, отвѣчающихъ своимъ имуществомъ за пополненіе падающаго на обвиняемаго денежнаго взысканія основано, какъ можно полагать, на томъ соображеніи, что въ первомъ случаѣ отъ усмотрѣнія суда зависитъ обратить или не обратить, по свойству обнаруженныхъ данныхъ, взысканіе вознагражденія на лицъ посторонніхъ, другими словами—въ этомъ случаѣ судъ совершаетъ дѣйствіе, подлежащее провѣркѣ въ апелляціонномъ и кассаціонномъ порядкѣ, между тѣмъ какъ во второмъ случаѣ онъ устанавливаетъ извѣстное послѣдствіе, неизбѣжно и безусловно вытекающее изъ его приговора, въ силу существующаго закона,—такое послѣдствіе, которое не можетъ быть судомъ ни исключено, ни

ослаблено, ни усилено, все равно, какъ судъ не можетъ не постановить опредѣленія объ обращеніи удовлетворенія за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, на имущество обвиняемаго, признаннаго виновнымъ. Возраженіе о беззащитномъ положеніи лица, на которое обращено денежное взысканіе, по несостоятельности обвиняемаго, не можетъ имѣть значенія въ виду солидарности его интересовъ съ интересами обвиняемаго, которому оно можетъ предоставить въ распоряженіе всѣ тѣ средства защиты, какими само располагаетъ.

Б) „Отзывы представляются или лично, или чрезъ защитниковъ и уполномоченныхъ на то повѣренныхъ“ (ст. 862).

„За несовершеннолѣтнихъ и вообще за лица, лишенныя возможности пользоваться своими правами, отзывы могутъ быть подаваемы ихъ родителями, супругами, опекунами, или тѣми, у кого они находятся на воспитаніи“ (ст. 861).

Выше (стр. 232—241) нами уже было говорено, какъ о представителяхъ сторонъ, такъ и о защитникахъ и повѣренныхъ. Здѣсь, поэтому, мы ограничимся немногими замѣчаніями.

а) Отзывъ, представленный лицомъ, или не имѣющимъ права или надлежащимъ образомъ не уполномоченнымъ на обжалованіе,— хотя бы даже былъ поданъ самимъ довѣрителемъ, — не подлежитъ принятію (к. р. 1868 № 517, 1869 № 700, 1870 № 806).

б) Повѣренными и защитниками могутъ быть приносимы отзывы не иначе, какъ съ согласія довѣрителя, а потому право на подачу отзыва, примѣняясь къ 247—248 ст. Уст. Гражд. Суд., должно быть ясно выражено въ уполномочіи, одной же довѣренности на веденіе дѣла въ судѣ первой инстанціи для этого недостаточно (к. р. 1870 № 427; 1868 № 9, 535; 1871 № 1363).

в) Право предъявленія отзыва заключаетъ въ себѣ и право подачи его въ судъ. Но послѣднее право можетъ быть и отдѣлено отъ перваго,—и въ такомъ случаѣ право на подачу должно быть засвидѣтельствовано надлежащимъ уполномочіемъ.

В) По дѣламъ, подсуднымъ мировымъ судамъ, полиція не имѣетъ самостоятельнаго права обжалованія: заявивъ неудовольствіе на приговоръ, она обязана представить о томъ товарищу прокурора, который можетъ или предъявить отзывъ мировому судьѣ, или оставить объявленное неудовольствіе безъ послѣдствій (ст. 146).

В. Приговоры неокончательные и окончательные.

Между апелляціей и кассаціей, какъ мы уже знаемъ, общее заключается въ томъ, что предметомъ своимъ они одинаково имѣютъ приговоры, не вошедшіе въ законную силу. Разница же заключается

въ томъ, что путемъ апелляціи обжалуются неокончательные приговоры, а путемъ кассаціи—окончательные.

Разсмотримъ же теперь, какіе приговоры суть неокончательные и окончательные.

Окончательными приговорами подлежащими кассаціонному обжалованію являются—

1) Приговоры, постановляемые уголовнымъ кассаціоннымъ департаментомъ сената, въ качествѣ суда первой степени, по дѣламъ о преступленіяхъ государственныхъ и должности (ст. 1000, 1113, зак. 7 іюня 1872, ст. 29).

Жалобы приносятся въ общее собраніе кассаціон. департаментовъ.

2) Апелляціонные приговоры палатъ и мировыхъ съѣздовъ.

3) Приговоры, постановляемые съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Какъ первые, такъ и вторые разсматриваются уголовнымъ кассаціоннымъ департаментомъ сената.

4) Приговоры мировыхъ судей, опредѣляющіе замѣчанія, внушенія, выговоры, денежное взысканіе не свыше 15 р. съ одного лица, или арестъ не свыше трехъ дней, и когда притомъ искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки не превышаетъ 30 р. (ст. 124; 2 п. ст. 1000 по продолж. 1868 г.).

Они разсматриваются кассаціоннымъ порядкомъ въ мировыхъ съѣздахъ.

Неокончательные приговоры суть:

1) Всѣ приговоры, постановляемые, безъ участія присяжныхъ засѣдателей, палатою, въ качествѣ суда 1-й инстанціи и окружными судами.

2) Приговоры мироваго судьи, опредѣляющіе одно изъ наказаній высшихъ сравнительно съ указанными сейчасъ и исчисляемыми въ ст. 124 Уст. Уг. Суд.

Окончательность или неокончательность приговора опредѣляется, такимъ образомъ, или 1) свойствомъ постановляющаго его суда, или же 2) степенью назначаемаго имъ наказанія, а также величиною гражданскаго иска.

Только второй пунктъ нуждается въ разъясненіяхъ.

1) Въ соединенномъ процессѣ, въ общихъ судебныхъ мѣстахъ гражданскій искъ вполнѣ зависитъ отъ уголовнаго дѣла, т. е. вопреки общему началу гражданскаго судопроизводства, по коему гражданское дѣло разсматривается по существу въ двухъ инстанціяхъ. Гражданскій искъ, въ уголовномъ процессѣ, разсматривается по существу въ одной или двухъ инстанціяхъ, смотря потому, относит-

ся или не относится дѣло къ числу тѣхъ, по коимъ допускается апелляціонное обжалованіе.

Въ мировыхъ же судахъ, окончательность или неокончательность приговора опредѣляется не только существомъ приговора по уголовному дѣлу, но также и цѣною гражданскаго иска.

2) Какъ ясно видно изъ редакціи 124 ст., свойство приговора опредѣляется не обвиненіемъ, т. е. не родомъ и размѣромъ того наказанія, къ которому бы могъ быть присужденъ подсудимый по роду взведеннаго на него обвиненія, а степенью наказанія, къ которому онъ былъ дѣйствительно приговоренъ. Что же до количества вознагражденія за вредъ и убытки отъ преступленія, то такъ какъ искъ о вознагражденіи есть искъ гражданскій, поэтому и окончательность или неокончательность приговора опредѣляется по правиламъ 55 ст. Уст. Гражд. Суд., т. е., какъ выразился кассаціонный судъ (1867 № 12), „не вознагражденіемъ, опредѣляемымъ въ приговорѣ, а цѣною иска“. При томъ, если обвиняемыхъ нѣсколько, то приговоръ считается неокончательнымъ, если цѣна предъявленнаго противъ обвиняемыхъ иска превышаетъ 30 р., хотя бы вознагражденіе, требуемое съ каждаго обвиняемаго и не превышало 15 руб. (к. р. 1869 № 545) [1]).

3) Ст. 124 исчисляетъ всѣ виды окончательныхъ приговоровъ, поэтому:

а) Неокончательными будутъ всѣ приговоры оправдательные, а также освобождающіе отъ суда, хотя бы приговоры эти даны были по дѣлу о проступкѣ, подлежащемъ такому наказанію, которое можетъ быть присуждаемо окончательнымъ приговоромъ мироваго судьи (к. р. 1868 № 275, 1869 № 80 и др.).

б) Приговоръ мироваго судьи считается окончательнымъ только тогда, когда данъ по дѣлу о проступкѣ такого рода, за который въ законѣ не назначено другаго наказанія и взысканія (хотя бы и въ высшей мѣрѣ) кромѣ исчисляемыхъ въ ст. 124. „Если же обвиненіе состоитъ въ такомъ преступленіи, за которое мировой судья: въ случаѣ признанія виновности, не можетъ ограничиться наказаніями ис-

---

[1]) Сенатъ руководствуется здѣсь правиломъ гражданскаго процесса (ст. 134 Уст. Гражд. Суд.), по коему размѣръ иска опредѣляется предъявленнымъ требованіемъ, независимо отъ числа отвѣтчиковъ.

Въ отношеніи обвиняемыхъ принято другое начало: приговоръ считается окончательнымъ, когда сумма денежнаго взысканія, присуждаемаго съ каждаго изъ подсудимыхъ, не превышаетъ 15 р., хотя бы общая цифра взысканія съ нихъ и была выше этой суммы (к. р. 1867 № 187 и др.).

числяемыми въ 124 ст., тогда приговоръ его во всякомъ случаѣ считается неокончательнымъ" (к. р. 1871 № 1446). Поэтому, напримѣръ, кассаціоннымъ рѣшеніемъ по дѣлу Брадулиной (1867 № 525) признанъ неокончательнымъ приговоромъ мироваго судьи, которымъ подсудимая, по ст. 672 Улож., была присуждена къ взятію полугодоваго патента въ 15 руб. и денежному взысканію, равному цѣнѣ патента, т. е. 15 р.—Кассаціонный судъ при этомъ высказалъ: 1) что въ ст. 124 Уст. Угол. Суд. положительно опредѣлено, въ какихъ случаяхъ приговоры мировыхъ судей считаются окончательными; 2) что законы, которыми опредѣляются предѣлы власти суда, не могутъ быть объясняемы въ смыслѣ распространенія сихъ предѣловъ и ограниченія способовъ защиты подсудимыхъ и 3) что по сему, а также по точному смыслу 124 ст. Уст. Уголовн. Судопр. окончательными не могутъ быть признаваемы такіе приговоры мировыхъ судей, которыми на виновныхъ, сверхъ исчисленныхъ выше наказаній или платежа вознагражденія, возлагается и обязанность исполнить какія либо дѣйствія, какъ напримѣръ по ст. 26 Устава о наказ., налаг. мир. суд. исполнить, по мѣрѣ возможности, то что виновнымъ упущено, по ст. 68 исправить или подвергнуть сломкѣ все неправильно построенное, или по ст. 692 и 693 улож. о наказ. взять установленный патентъ (см. также кк. рр. 1867 № 525, 1872 № 117, 264 и др.).

Кромѣ того, въ виду ст. 12 мир. Уст., изъ которой открывается, что по дѣламъ, влекущимъ наказаніе арестомъ, законодатель желаетъ ограничить число окончательныхъ приговоровъ,—сенатъ призналъ, что мировой судья можетъ приговорить окончательно къ аресту на три дня лишь за такой проступокъ, за который высшая мѣра наказанія равняется тремъ днямъ, именно, за проступокъ, предусмотрѣнный въ 114 ст. мир. Уст. (к. р. 1871 № 775).

в) Такъ какъ приговоръ можетъ считаться окончательнымъ тогда только, когда онъ есть окончательный по самому свойству своему, а не потому, *что стороны подчинились ему добровольно*, — поэтому „заочные, въ отношеніи къ подсудимымъ, приговоры мировыхъ судей ни въ какомъ случаѣ не подлежатъ обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ, такъ какъ на всякій заочный приговоръ, будетъ ли онъ постановленъ безапелляціонно или съ правомъ апелляціи, подсудимый имѣетъ право подать отзывъ о новомъ разсмотрѣніи дѣла (ст. 139). По словамъ закона, когда по приговору заочному не предъявлено въ установленный срокъ ни отзыва о новомъ разсмотрѣніи дѣла, ни отзыва апелляціоннаго по такому дѣлу, въ которомъ апелляція допускается, то приговоръ входитъ въ законную силу (ст. 181, п. 4).

Тоже самое, но по другимъ причинамъ, должно сказать о заочныхъ, въ отношеніи къ обвинителямъ, приговорахъ мировыхъ судей. За неявкою обвинителя къ назначенному сроку, ни лично, ни чрезъ повѣреннаго, безъ представленія уважительной къ тому причины, мировой судья постановляетъ объ отказѣ въ жалобѣ, если дѣло такого рода, что можетъ быть прекращено примиреніемъ (ст. 135). Такъ какъ на такой отказъ въ жалобѣ обвинителю не предоставляется закономъ права подать отзывъ о новомъ разсмотрѣніи дѣла, то можно усомниться, не слѣдуетъ ли въ этомъ случаѣ считать приговоръ судьи окончательнымъ и, слѣдовательно, подлежащимъ обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ? Но сомнѣніе это вполнѣ устраняется тѣмъ соображеніемъ, что приговоръ мироваго судьи получаетъ свойство окончательнаго отъ того наказанія или взысканія, которое опредѣляется, по разсмотрѣніи дѣла въ существѣ (ст. 124); слѣдовательно отказъ въ жалобѣ безъ разсмотрѣнія дѣла, за неявкою обвинителя, не заключаетъ въ себѣ тѣхъ условій, при наличности которыхъ приговоръ судьи можно признать окончательнымъ; на всякой же неокончательный приговоръ допускается апелляціонный отзывъ, но отнюдь не кассаціонная жалоба (ст. 145 и 173)". (*Буцковскій* „Очерки", стр. 18—19).

Прим. „По смыслу 46, 47, 65 и 66 ст. учр. суд. уст., явствуетъ, что приговоры почетныхъ мировыхъ судей подлежатъ обжалованію и разсмотрѣнію въ апелляціонномъ и кассаціонномъ порядкѣ на томъ же основаніи, какъ и приговоры участковыхъ мировыхъ судей" (к. р. 1872 № 117).

II.

Существо апелляціи и кассаціи.

А) Основаніе апелляціоннаго и кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣлъ.

Идея кассаціи заимствована континентальной Европой у Франціи, гдѣ учрежденіе кассаціи было извѣстно съ давнихъ поръ и не только сохранено законодательствомъ первой революціи, стремившимся къ всецѣлому отрѣшенію отъ прежняго порядка вещей, но и получило въ немъ полное свое развитіе.

Революціонное законодательство, стремившееся къ единству политическому, къ единству законодательства и юриспруденціи, — естественно должно было сочувственно относиться къ идеѣ кассаціоннаго суда, единаго для всего государства, который бы сохранялъ единство юриспруденціи и, гарантируя однообразіе въ примѣненіи законовъ, про-

тиводѣйствовалъ частнымъ судебнымъ обычаямъ, — этому великому злу дореволюціонной Франціи. Кассаціонный судъ имѣетъ своимъ назначеніемъ не разсматривать процессы, а разрѣшать только вопросы права; онъ обсуждаетъ не дѣла, а судебныя рѣшенія; онъ не судитъ въ собств. см. этого слова, а такъ сказ. даетъ только отвѣты на представляющіеся ему юридическіе вопросы и его отвѣты имѣютъ значеніе подобное тому, какое имѣли отвѣты римскихъ юристовъ. Судъ, разсматривающій дѣло, приговоръ по которому былъ кассированъ (tribunal de renvoi), сохраняетъ полную свою независимость въ оцѣнкѣ фактовъ, но (какъ говоритъ нашъ Уставъ) онъ долженъ подчиняться взгляду кассаціонняго суда въ данномъ имъ „изъясненіи точнаго разума закона“. Замѣтимъ, что кассаціонное рѣшеніе, по французскому законодательству, имѣетъ такое значеніе только по тому дѣлу, по которому состоялось; рѣшеніе кассаціоннаго суда не только не имѣетъ силы закона, но не обязательно ни для самого кассаціоннаго суда, который всегда можетъ отказаться отъ своихъ прежнихъ рѣшеній, ни для остальныхъ судовъ, для которыхъ, если они и имѣютъ силу, то non ratione imperii, sed rationis imperio, какъ выразился генералъ-прокуроръ кассаціоннаго суда, знаменитый Дюпенъ, въ засѣданіи 8 апрѣля 1837 года.

Никакой судъ (сказано въ мотивѣ къ 1 ст. учр. суд. уст.), разсматривающій дѣла въ порядкѣ апелляціонномъ или ревизіонномъ, не можетъ быть въ этомъ качествѣ верховнымъ мѣстомъ, не подлежащимъ ничьему надзору и одна апелляція не можетъ поэтому служить полнымъ огражденіемъ подсудимыхъ. Теперь повсюду признается необходимою принадлежностію правильной системы судебнаго устройства такой верховный судъ, который бы, не составляя собою судебной инстанціи и не разсматривая дѣлъ по существу, сосредоточивалъ бы въ себѣ надзоръ за порядкомъ судопроизводства и толкованіемъ законовъ, отмѣняя неправильныя окончательныя рѣшенія и обращая судебныя дѣла къ новому производству.

Тѣже начала приняты для кассаціи и нашимъ Уставомъ, по которому (учр. суд. устан. ст. 5) „сенатъ, въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда, не рѣшая дѣлъ по существу въ общемъ порядкѣ судопроизводства, наблюдаетъ за охраненіемъ точной силы закона и за единообразнымъ его исполненіемъ всѣми судебными установленіями Имперіи“ [1]). При кассаціонномъ разсмотрѣніи дѣла судъ (сенатъ или

[1]) Существенное отличіе нашей кассаціи отъ французскаго образца состоитъ, между прочимъ, въ томъ, что кассація рѣшеній предоставлена у насъ не одному сенату, но также и мировымъ съѣздамъ, которые, такимъ образомъ, дѣйствуя

мировой съѣздъ) „не составляютъ высшей ревизіонной инстанціи, а ограничиваются лишь обсужденіемъ вопросовъ: правильно ли къ событіямъ, установленнымъ въ судебномъ рѣшеніи или приговорѣ, приложенъ законъ, не допущено ли со стороны судебныхъ мѣстъ отступленія отъ существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства и не нарушены ли судомъ предѣлы вѣдомства или власти (к. р. 1869 № 877). Такъ какъ кассаціонный судъ не разсматриваетъ дѣлъ по существу,—то слѣдовательно и кассаціи не подлежатъ тѣ неправильности, допущенныя при производствѣ и рѣшеніи дѣла, которыя не могутъ быть обсуждены безъ того, чтобы не войти въ разсмотрѣніе фактической стороны дѣла и соблюденіе которыхъ должно быть безконтрольно ввѣрено суду, окончательно рѣшающему дѣло по существу.

Прим. Такимъ образомъ не подлежатъ обсужденію въ кассаціонномъ порядкѣ жалобы:

на недостаточность или неправильность экспертизы, если только способъ экспертизы прямо не опредѣленъ въ законѣ (к. р. 1868 № 876).

на неправильную оцѣнку доказательствъ (напр. на то, что судъ отдалъ предпочтеніе показанію менѣе достовѣрнаго свидѣтеля предъ показаніемъ свидѣтеля, заслуживающаго большаго довѣрія, что судъ не собралъ всѣхъ доказательствъ, которыя бы слѣдовало имѣть въ виду для основательнаго обсужденія дѣла и т. п.[1]).

на неправильное назначеніе по ст. 148 Ул. и 774 ст. Уст. мѣры наказанія (если только судъ не вышелъ изъ предѣловъ своей власти) ибо „назначеніе, въ предѣлахъ указанныхъ закономъ, мѣры наказанія, по сопровождающимъ преступленіе обстоятельствамъ“ обусловливается оцѣнкою фактической стороны дѣла и потому „предоставлено усмотрѣнію суда, постановляющаго приговоръ“[2]).

на неправильное признаніе наличности или отсутствія фактическихъ моментовъ, опредѣляющихъ юридическую квалификацію факта[3]) и т. п.

въ качествѣ кассаціоннаго учрежденія относительно мировыхъ судовъ своего округа, очевидно должны сообразовываться съ кассаціонной практикой сената. Связь между дѣятельностью съѣздовъ и дѣятельностью сената легко можетъ быть установлена, если товарищи прокуроровъ въ заключеніяхъ своихъ по кассаціонному производству на мировыхъ съѣздахъ будутъ указывать не только на рѣшенія съѣзда, но также и на рѣшенія сената.

[1]) См. к. р. 1867 № 251, 325, 453, 455, 457, 464, 469, 480, 485, 495, 518 и многіе другіе.

[2]) См. к. р. 1867 № 325, 453, 490.

[3]) См. к. р. 1866 № 85 и др. „Въ кассаціонныхъ жалобахъ (говоритъ сенатъ, к. р. 1871 № 771) не могутъ быть опровергаемы факты, признанные су-

Но если кассаціонный судъ не разсматриваетъ, на сколько правильно разрѣшены фактическіе моменты и вообще на сколько основательно составленное судомъ внутреннее убѣжденіе о дѣлѣ,—то онъ смотритъ за ненарушеніемъ тѣхъ формъ и обрядовъ судопроизводства, которые законъ считаетъ существенно необходимыми гарантіями для правильности приговора.

Тоже должно сказать о кассаціонномъ разсмотрѣніи приговора относительно сдѣланной въ послѣднемъ *легальной квалификаціи факта*.

Квалификація факта требуетъ:

а) чтобы судъ оцѣнилъ обстоятельства дѣла, т. е. призналъ доказанными и недоказанными фактическіе моменты даннаго дѣянія.

Эта оцѣнка, какъ мы сейчасъ видѣли, есть разсмотрѣніе обстоятельствъ дѣла по существу и обусловливается разрѣшеніями вопроса фактическаго или фактической стороны дѣла.

б) Признавъ существованіе тѣхъ и другихъ фактическихъ моментовъ, судъ разрѣшаетъ, заключаетъ ли данное дѣяніе признаки общаго состава преступленія, и если оно является дѣяніемъ наказуемымъ, то какое именно преступленіе или проступокъ оно собою представляетъ?

Вопросъ о томъ, правильно ли судъ оцѣнилъ доказательства, дѣйствительно ли можно считать доказанными тѣ и другіе фактическіе моменты и точно ли данное дѣяніе должно приписывать подсудимому и вмѣнять ему въ вину, — все это вопросы по существу дѣла. Исправлять подобныя ошибки — это дѣло апелляціи. При кассаціонномъ же разсмотрѣніи дѣла принимаются въ соображеніе только тѣ обстоятельства дѣла, которыя признаны и установлены окончательнымъ приговоромъ, не входя вовсе въ обсужденіе доводовъ, приведенныхъ въ доказательство фактовъ—вотъ единственная задача кассаціоннаго суда. На этомъ основаніи кассаціонной повѣркѣ не подлежитъ и вердиктъ присяжныхъ: кассація повѣряетъ только правильность примѣненія закона къ отвѣтамъ присяжныхъ на предложенные имъ вопросы. Конечно, можетъ случиться, что присяжные дадутъ неполный, неясный или противурѣчивый вердиктъ. Кассаціонный судъ не можетъ принимать на себя обсужденіе фактической стороны дѣла; но онъ обязанъ отмѣнить такой приговоръ по невозможности приложить законъ къ противорѣчащимъ фак-

---

домъ доказанными, а дозволяется лишь доказывать неправильное примѣненіе законовъ къ фактамъ, признаннымъ судомъ, разсматривавшимъ дѣло по существу".

тамъ. Только тогда, если въ дѣлѣ представляются фактическія данныя, которыми можетъ быть разъясненъ смыслъ вердикта, не входя въ разсмотрѣніе дѣла по существу, сенатъ дополняетъ этими данными признанные приговоромъ факты, для оцѣнки правильности приложенія имъ закона къ данному случаю (к. р. 1869 № 41).

Апелляція имѣетъ своею цѣлью разсмотрѣніе дѣла по существу,— вслѣдствіе сего апелляціонные „отзывы могутъ быть приносимы по всѣмъ предметамъ дѣла, и законъ не дѣлаетъ различія между юридическою и фактическою стороною приговоровъ“ (к. р. 1870 № 464). Вслѣдствіе сего, апелляціонный судъ не можетъ оставить дѣло безъ разсмотрѣнія по существу, ссылаясь на ст. 119 (к. р. 1870 № 781, 1871 № 266), ибо повѣрка дѣла въ этомъ отношеніи и составляетъ главнѣйшую и характеристическую его задачу, полагающую рѣзкое разграниченіе апелляціоннаго разбирательства отъ кассаціоннаго. Отсюда видно, что апелляція распространяется и на всѣ тѣ кассаціонные пункты, которые апеллянтъ желаетъ обжаловать, какъ это прямо слѣдуетъ, между прочимъ, какъ изъ статьи 856-й, говорящей о содержаніи апелляціонныхъ отзывовъ, такъ и изъ статьи 907.

Кромѣ того, апелляція обнимаетъ собою и тѣ пункты, которые составляютъ предметъ частныхъ жалобъ, тѣмъ болѣе, что случаи, по коимъ отдѣльно отъ отзывовъ и протестовъ приносимыхъ въ апелляціонномъ порядкѣ, могутъ быть подаваемы частныя жалобы до постановленія приговора, весьма не многочисленны и точно перечислены въ законѣ. Въ общемъ порядкѣ судопроизводства къ этимъ случаямъ отнесены жалобы: 1) по опредѣленію подсудности дѣла; 2) по допущенію преслѣдованія прокурорскою властью, вмѣсто частнаго обвиненія или наоборотъ; 3) по принятію мѣръ для воспрепятствованія подсудимому уклоняться отъ слѣдствія и суда; 4) по принятію мѣръ къ обезпеченію иска за вредъ и убытки; 5) на непринятіе апелляціонныхъ отзывовъ и кассаціонныхъ жалобъ и на неправильное исполненіе приговоровъ (ст. 893) [1]). Для мироваго судопроизводства случаи эти перечислены въ ст. 152, о которой было уже говорено.

Цѣль апелляціи и кассаціи состоитъ въ томъ, чтобы, вслѣдствіе домогательства лицъ, имѣющихъ право обжалованія повѣрять пра-

---

[1]) Въ частности напр. опредѣленіе суда, не уважившее представленный сторонами отводъ судьи, можетъ быть ими обжаловано не иначе, какъ вмѣстѣ съ приговоромъ по существу дѣла (ст. 605).

вильность постановленныхъ низшими судами по разсмотрѣннымъ ими дѣламъ приговоровъ. Но законодатель отнюдь не желалъ этими двумя средствами обжалованія дать сторонамъ возможность исправлять свои оплошности, или проигранное въ низшемъ судѣ дѣло переносить въ высшій судъ на рискъ, что, можетъ быть, высшій судъ дастъ рѣшеніе болѣе благопріятное.

Отсюда открываются тѣ характеристическія черты и особенности, которыя отличаютъ апелляціонное и кассаціонное производства отъ разбирательства дѣлъ судами первой степени, и къ разсмотрѣнію коихъ мы теперь переходимъ.

Б) Наличность рѣшеннаго низшимъ судомъ дѣла.

I. Апелляціонный судъ уполномоченъ разсматривать только то дѣло, которое уже было разрѣшено въ 1-й инстанціи, посему онъ не только не имѣетъ права привлекать къ отвѣтственности новыхъ лицъ, но и подсудимаго приговорить къ наказанію за новый, открывшійся при апелляціонномъ разсмотрѣніи дѣла, проступокъ (к. р. 1871 № 1458).

Правило: что апелляціонный судъ не имѣетъ права непосредственнаго возбужденія дѣлъ (к. р. 1868 № 863) должно быть понимаемо въ томъ смыслѣ, что апелляціонный судъ не въ правѣ обсуждать такое дѣло, котораго вовсе не было въ виду суда первой степени. Само собою разумѣется, что это правило не можетъ и не должно имѣть примѣненія къ тому случаю, когда апелляціонный судъ только возстановляетъ порядокъ нарушенный тѣмъ, что судъ 1-й степени оставилъ безъ разсмотрѣнія какое-нибудь, бывшее въ его виду, обвиненіе (к. р. 1872 № 122).

Вмѣстѣ съ тѣмъ, основное начало апелляціоннаго разбирательства заключается въ томъ, что онъ, главнымъ образомъ, имѣетъ своимъ предметомъ доказательства и обстоятельства, бывшія въ виду суда первой степени, а не новое разсмотрѣніе дѣла сполна по существу. Поэтому,—

а) наличность сторонъ не требуется. Они не вызываются въ судъ и неявка ихъ не служитъ препятствіемъ къ открытію засѣданія по дѣлу (ст. 157, 883).

б) Представленіе новыхъ доказательствъ является не болѣе, какъ исключеніемъ изъ общаго правила, по коему задача апелляціоннаго суда состоитъ въ повѣркѣ доказательствъ, послужившихъ основаніемъ приговору суда первой степени. Посему право сторонъ на представленіе новыхъ доказательствъ болѣе стѣснено, при апелля-

ціонномъ разбирательствѣ дѣла, чѣмъ при разсмотрѣніи его судомъ 1-й степени (см. напр. к. р. 1870 № 672 и др., разъясняющія право палаты на вызовъ свидѣтелей, а также длинный рядъ кассаціонныхъ рѣшеній, разъясняющихъ 159 статью).

в) Каждая изъ сторонъ можетъ апеллировать только по тѣмъ предметамъ дѣла, которые до нея касаются (ст. 145, 860) и по которымъ ея требованія не уважены судомъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ не одна сторона не можетъ обжаловать тѣ части приговора, которыми нарушаются не ея права, а права противной стороны, или которыхъ она не имѣетъ права касаться. Напримѣръ, гражданскій истецъ, по дѣламъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ публичномъ, „имѣетъ право отзыва противъ тѣхъ только частей приговора, которыя касаются вознагражденія за вредъ или убытки; прочія же части приговора могутъ быть имъ опровергаемы лишь тогда, когда ими нарушается право его на вознагражденіе въ томъ видѣ и разсмотрѣніи, въ какомъ онъ домогался. Въ свою очередь публичный обвинитель не въ правѣ домогаться апелляціоннаго пересмотра дѣла въ виду неправильностей, допущенныхъ судомъ 1-й степени въ гражданской части рѣшенія (ст. 858—859, 145).

„Частный обвинитель (говоритъ ст. 857) не можетъ просить болѣе того, о чемъ ходатайствовалъ въ судѣ первой степени". Это правило слѣдуетъ разумѣть въ болѣе широкомъ смыслѣ, т. е. что, во первыхъ обвинитель не только не можетъ усиливать своихъ требованій, но и вообще измѣнять основаній своего первоначальнаго обвиненія (к. р. 1870 № 836); во вторыхъ, что это правило одинаково распространяется какъ на публичныхъ обвинителей (ст. 858), такъ и на гражданскихъ истцовъ.

Что касается до подсудимаго, то и его право на представленіе апелляціонному суду новыхъ обстоятельствъ, измѣняющихъ существо обвиненія, допускается въ ограниченныхъ размѣрахъ, въ важнѣйшихъ случаяхъ, напр. когда обстоятельства открылись послѣ постановленія приговора судомъ 1-й степени, а также, когда обстоятельство это принадлежитъ къ исчисляемымъ въ ст. 16 Уст. Гр. Суд., вопросъ о которыхъ „можетъ быть возбуждаемъ во всякомъ положеніи дѣла" (к. р. 1871 № 76).

II. Тѣ же самыя начала приняты и для кассаціоннаго производства.

1) По самому существу кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣлъ, здѣсь невозможно ни измѣненіе первоначальнаго обвиненія, ни представленіе новыхъ доказательствъ. Даже тѣ новыя обстоятельства, о которыхъ вопросъ можетъ быть поднимаемъ (по словамъ сената) „во всякомъ положеніи дѣла", (каковъ напр. вопросъ о подсудности, или

объ одномъ изъ обстоятельствъ, перечисляемыхъ въ ст. 16 Уст. Уг. Суд.) подлежитъ разсмотрѣнію сената только въ томъ случаѣ, если въ дѣлѣ есть точно установленныя данныя, по коимъ кассаціонная инстанція можетъ видѣть правильность или неправильность разрѣшенія судомъ возбужденнаго вопроса (к. р. 1868 № 160).

2) „Каждая участвующая въ дѣлѣ сторона можетъ просить объ отмѣнѣ приговора по поводу нарушенія правилъ, постановленныхъ въ огражденіе лишь ея права, а не правъ противной стороны“ (ст. 909) или кого либо другаго (гражд. касс. р. 1868 № 415).

Въ силу этого закона „не можетъ быть принято въ уваженіе ни ходатайство частнаго обвинителя или гражданскаго истца объ отмѣнѣ приговора по поводу такого нарушенія, которое могло стѣснить лишь защиту подсудимаго или подѣйствовать на нее неблагопріятно, ни ходатайство подсудимаго объ отмѣнѣ приговора по поводу такого нарушенія, которое могло стѣснить лишь дѣйствіе обвинительной власти (к. р. 1866 № 59; 1867 № 15, 105, 106, 155 и мн. др.) [1]). На томъ же основаніи, не можетъ быть принята въ уваженіе ни жалоба частнаго обвинителя по поводу нарушенія закона къ отягощенію участи подсудимаго, ни жалоба гражданскаго истца по поводу какого бы то ни было нарушенія закона объ уголовной отвѣтственности, до которой онъ не долженъ касаться (ст. 742), ни жалоба самого подсудимаго по поводу нарушенія закона къ облегченію участи его, подсудимаго, или къ стѣсненію правъ потерпѣвшаго отъ преступленія. Но само собою разумѣется, что въ тѣхъ случаяхъ, когда нарушеніе порядка, не стѣсняя въ особенности какой либо стороны, могло однако повредить послѣдовательному и правильному разбору дѣла, ходатайство объ отмѣнѣ приговора по этой причинѣ должно быть принято въ уваженіе, отъ какой бы стороны оно ни было предъявлено. Что же касается лицъ прокурорскаго надзора, то кругъ ихъ дѣйствія на уголовномъ судѣ и принадлежащее имъ право ходатайства опредѣляются не только обязанностями ихъ по обличенію обвиняемыхъ (ст. 4), но также и обязанностями ихъ по охраненію силы законовъ (учр. судебн. Уст. ст. 253). На основаніи Уст. Угол. Судопр., ни одинъ вопросъ о примѣненіи закона къ порядку производства дѣла или къ опредѣленію уголовной отвѣтственности подсудимаго не разрѣшается безъ выслушанія заклю-

---

[1]) Въ частности, подсудимый не въ правѣ, домогаясь уголовнаго преслѣдованія, обжаловать приговоръ, признающій въ данномъ случаѣ гражданское дѣло (к. р. 1867 № 106), или домогаться кассаціи за неправильное допущеніе частнаго обвиненія, вмѣсто преслѣдованія прокурорской властью (к. р. 1866 № 59).

ченія прокурора, которое дается имъ въ видахъ охраненія силы закона, а не исключительно въ видахъ обвиненія, и можетъ даже быть направлено къ оправданію подсудимаго, если, по мнѣнію прокурора, обвинительный актъ опровергается судебнымъ слѣдствіемъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 555, 619, 737—740 и 820). Поэтому, прокурору нельзя не предоставить права поддержать въ кассаціонномъ порядкѣ свое заключеніе, хотя бы оно было дано не въ видахъ обвиненія [1]). Впрочемъ и протестъ прокурора поставленъ въ извѣстныя границы, такъ какъ прокуроръ можетъ протестовать лишь на приговоры, несогласные съ данными имъ заключеніями и только по тѣмъ предметамъ, по которымъ его требованія не уважены судомъ, и потому вовсе не имѣетъ права протеста по гражданскому въ дѣлѣ иску, по которому онъ не даетъ никакого заключенія (ст. 737, 738, 742, 743, 820, 821, 858, 906 и 910). Соотвѣтственно этому, частный обвинитель и гражданскій истецъ не могутъ домогаться отмѣны въ кассаціонномъ порядкѣ приговора, которымъ требованія ихъ уважены. По закону, частный обвинитель въ апелляціонномъ отзывѣ не можетъ просить болѣе того, о чемъ онъ ходатайствовалъ на судѣ первой степени (ст. 857), и что правила, установленныя для подачи апелляціонныхъ отзывовъ и протестовъ, распространяются и на кассаціонные жалобы и протесты (ст. 910); слѣдовательно частный обвинитель ни по какому поводу не въ правѣ домогаться отмѣны окончательнаго приговора, которымъ требованія его уважены, хотя бы дѣло и разсматривалось только въ одной степени суда. Что же касается гражданскаго истца, то право его опредѣляется тѣмъ общимъ для гражданскихъ исковъ правиломъ, по которому истецъ не можетъ измѣнить первоначальнаго своего требованія ко вреду отвѣтчика (Уст. Гражд. Судопр. ст. 55, 272, 332 и 333).

Что касается до подсудимаго, то онъ не имѣетъ права жаловаться какъ на оправдательный приговоръ, не указывающій мотивовъ оправданія, такъ и на обвинительный приговоръ, согласный во всемъ съ собственнымъ его признаніемъ на судѣ.

Подсудимый можетъ быть оправданъ по различнымъ причинамъ: или потому, что обвиненіе не доказано, или потому, что содѣянное имъ не вмѣняется ему въ вину, или, наконецъ, потому, что совершенное имъ дѣяніе не воспрещено закономъ (ст. 771 п. 1); оправданіе же по той или другой изъ этихъ причинъ не безразлично для подсудимаго какъ въ нравственномъ отношеніи, такъ и по граждан-

---

[1]) Посему, прокуроръ можетъ опротестовать приговоръ, присуждающій наказаніе болѣе строгое противъ положеннаго въ законѣ (к. р. 1869 № 231).

скимъ послѣдствіямъ судимаго дѣянія (свод. т. X ч. I зак. гражд. ст. 647, 653, 654, 684 и 686; Уст. Угол. Судопр. ст. 32 и 780—784).

Освобожденному отъ суда, за давностію или милостивымъ манифестомъ, весьма естественно желать совершеннаго оправданія, и потому онъ можетъ имѣть интересъ въ отмѣнѣ состоявшагося о немъ приговора, тѣмъ болѣе, что отъ оправданія его зависитъ и разрѣшеніе вопросовъ какъ о вознагражденіи потерпѣвшаго вредъ и убытки, такъ и о возмѣщеніи судебныхъ издержекъ (Уст. Угол. Судопр. ст. 32, 780—784, 194, 197, 976, 977).

Осужденный, по собственному его признанію, можетъ почитать приговоръ неправильнымъ въ опредѣленіи слѣдующаго ему наказанія и другихъ послѣдствій его виновности (ст. 122, 156, 774—776 и 826).

Отсюда слѣдуетъ, что второй вопросъ долженъ быть разрѣшенъ утвердительно, такъ какъ подсудимый всегда болѣе или менѣе заинтересованъ въ рѣшеніи о немъ дѣла въ смыслѣ, наиболѣе для него благопріятномъ [1]).

3) „Кто не подалъ апелляціоннаго отзыва или протеста противъ неокончательнаго приговора окружнаго (или мироваго) суда, тотъ не можетъ ходатайствовать объ отмѣнѣ окончательнаго по тому же дѣлу приговора судебной палаты (или мироваго съѣзда), если ими утвержденъ приговоръ суда первой степени“ (ст. 907; к. р. 1866 № 39 и мн. др.).

По толкованію сената, „статью эту слѣдуетъ примѣнять не только въ случаѣ неподачи вовсе апелляціоннаго отзыва, но также и въ случаѣ не обжалованія въ немъ одного какого-либо предмета“ (к. р. 1867 № 195; ср. к. р. 1866 № 7, 49, 69; 1869 № 371, 679, 814 и мн. др.). Другими словами: при разсмотрѣніи дѣла по существу въ двухъ инстанціяхъ, поводомъ кассаціи могутъ служить только тѣ нарушенія, которыя, будучи допущены судомъ 1-й инстанціи и обжалованы апелляторомъ, оставлены безъ исправленія апелляціоннымъ судомъ, который обязанъ разсматривать дѣло лишь въ предѣлахъ отзыва (к. р. 1869 № 156 и др.; см. ниже).

4) Кромѣ того, въ дѣлахъ, рѣшаемыхъ окончательно судомъ 1-й степени, а также при апелляціонномъ разсмотрѣніи дѣла, кассаторъ (какъ постоянно проводится въ кассаціонной практикѣ сената) можетъ домогаться кассаціи за нарушенія формъ и обрядовъ судопроизводства только тогда, если онъ своевременно не упустилъ сдѣлать по этому поводу соотвѣтственныя заявленія и, при неуваженіи

---

[1]) *Буцковскій.* Очерки, стр. 153—154. См. также „Сводъ“ Думашевскаго, т. III, тез. 836, 1873—1883, и продолж. къ III т. тез. 53.

ихъ судомъ, озаботиться о внесеніи своихъ заявленій въ протоколъ судебнаго засѣданія (к. р. 1868 № 160). Исключенія изъ этого общаго правила допускаются сенатомъ только для случаевъ особенно важныхъ нарушеній, каковы, напримѣръ: нарушеніе ст. 16 Уст. Уг. Суд. (к. р. 1871 № 76), невызовъ обвиняемаго въ мировой судъ по дѣлу, въ которомъ непремѣнно требуется личная его явка (к. р. 1871 № 758), роспускъ присяжныхъ по домамъ, когда законъ сего не дозволяетъ (к. р. 1868 № 499), рѣшеніе судомъ вопроса о вмѣняемости безъ выслушанія экспертовъ (к. р. 1868 № 499), неправильная постановка присяжнымъ вопросовъ, имѣвшая своимъ послѣдствіемъ различное опредѣленіе внѣшняго состава преступленія для соучастниковъ въ одномъ и томъ же преступномъ дѣяніи (к. р. 1870 № 367), а также постановка вопросовъ, не обнимающихъ собою всѣхъ законныхъ признаковъ преступленія (к. р. 1870 № 764).

Въ тѣсной связи съ началами, сейчасъ нами изложенными, и какъ послѣдствіе того, что апелляція и кассація суть только средства къ исправленію нарушеній, невыгодныхъ для жалобщика, является:

1) У насъ не заимствовано изъ Франціи право прокурора домогаться кассаціи въ одномъ интересѣ закона, при чемъ кассаціонный судъ если и признаетъ наличность существенныхъ нарушеній, все-таки оставляетъ приговоръ во всей его силѣ, такъ что рѣшеніе кассаціоннаго суда дается только для руководства на будущее время. У насъ прокуроръ, какъ мы уже знаемъ, можетъ приносить апелляціонные и кассаціонные отзывы только по дѣламъ, ему подвѣдомымъ, и только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ его требованія не уважены судомъ или допущены нарушенія правилъ, постановленныхъ въ огражденіе правъ публичнаго обвиненія (ст. 858, 909). Равнымъ образомъ законъ — говоритъ сенатъ (к. р. 1871 № 1727) знаетъ только обжалованіе приговоровъ сторонами „не предоставляя самому суду права ходатайствовать объ отмѣнѣ постановленнаго имъ же приговора“.

Вмѣстѣ съ тѣмъ сенатъ постоянно проводитъ правило, что его разсмотрѣнію подлежатъ только тѣ пункты рапортовъ, протестовъ и жалобъ, которые касаются вопросовъ, возбуждаемыхъ подлежащимъ его разсмотрѣнію дѣломъ (к. р. 1866 № 35).

2) Этимъ же началомъ опредѣляется, какъ въ законѣ, такъ и въ практикѣ сената, характеръ случаевъ отмѣны окончательныхъ приговоровъ. Уставъ говоритъ, что „ошибка въ ссылкѣ на законъ, при опредѣленіи преступленія или проступка или назначенія наказанія, не можетъ служить поводомъ къ отмѣнѣ приговора, если наказаніе

назначено то самое, которое опредѣлено закономъ, хотя и не тѣмъ, на который сдѣлана ссылка" (ст. 913). Также не можетъ быть поводомъ къ отмѣнѣ приговора и то, когда „при совокупности преступленій и проступковъ неправильное примѣненіе закона къ преступному дѣянію менѣе важному не могло имѣть вліянія на назначеніе наказанія за преступленіе болѣе важное" (ст. 914).

Сенатъ, обобщая это правило, признаетъ и неправильный мотивъ, руководившій судомъ при принятіи той или другой процессуальной формы, не влечетъ кассаціи, если употребленіе этой мѣры было само по себѣ правильнымъ; вообще не могутъ быть предметомъ обжалованія тѣ нарушенія, которыя, будучи исправлены, не могутъ оказать практическаго вліянія на существо приговора по данному дѣлу (см. к. р. 1867 № 15 и др.). Равно:

Отсюда же вытекаютъ и тѣ правила, которыя постоянно проводитъ кассаціонная практика сената относительно тѣхъ нарушеній, которыя влекутъ или не влекутъ кассацію.

Поводомъ кассаціи являются только тѣ нарушенія, которыя не могутъ быть исправлены иначе, какъ съ помощью кассаціоннаго суда. Поэтому

а) Хотя предварительное слѣдствіе имѣетъ весьма важное назначеніе въ уголовномъ процессѣ: оно разыскиваетъ и собираетъ тѣ матеріалы, разработка которыхъ при слѣдствіи судебномъ составляетъ основу уголовнаго приговора. Но предварительное слѣдствіе въ результатахъ своихъ воспроизводится при слѣдствіи судебномъ и какъ бы не существуетъ для присяжныхъ и судей, которые должны дать голосъ по непосредственному убѣжденію въ томъ, что они видѣли и слышали на судѣ (Уст. Уг. Суд. ст. 625—627, 666). Поэтому нарушеніе порядка при предварительномъ слѣдствіи можетъ имѣть вліяніе на правильность приговора только въ рѣдкихъ случаяхъ (напр., когда слѣдствіе произведено лицомъ, необлеченнымъ властію судебнаго слѣдователя, или не имѣвшимъ въ данномъ случаѣ качествъ безпристрастнаго слѣдователя, или же когда порядокъ нарушенъ при собраніи такихъ доказательствъ, которыя не воспроизводятся при судебномъ слѣдствіи, какъ-то: при осмотрахъ, освидѣтельствованіяхъ, обыскахъ и выемкахъ, или при отобраніи показаній отъ такихъ свидѣтелей, которые потомъ не были допрошены въ судѣ. Что же касается оставленія слѣдователемъ какихъ либо обстоятельствъ безъ изслѣдованія, то, конечно, это можетъ быть важнымъ съ его стороны упущеніемъ, если необслѣдованныя обстоятельства имѣютъ существенное въ дѣлѣ значеніе; но такое упущеніе не есть какое либо нарушеніе формы или обряда и оно обнаруживается лишь при разсмо-

трѣніи дѣла въ существѣ, слѣдовательно не подлежитъ контролю въ кассаціонномъ порядкѣ.

По дѣлу Данилова (к. р. 1867 № 178) кассаціонный судъ не призналъ за поводъ кассаціи, если опредѣленіе о преданіи суду основано на слѣдствіи неполномъ: „неполнота предварительнаго слѣдствія (говоритъ онъ) ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть поводомъ кассаціи рѣшенія присяжныхъ засѣдателей, предъ которыми означенное слѣдствіе повѣряется и дополняется; при чемъ подсудимый и его защитникъ имѣютъ всю возможность указать на его недостатки и опровергнуть выводы обвинительнаго акта, если онъ основанъ на фактахъ, не вполнѣ разъясненныхъ [1]).

б) Равнымъ образомъ хотя установленіе особаго порядка преданія суду имѣетъ весьма важное значеніе въ уголовномъ процессѣ, пресѣкая судебное преслѣдованіе по тѣмъ дѣламъ, по которымъ оно не имѣло бы достаточнаго основанія, и, давая ему по всѣмъ прочимъ дѣламъ опредѣлительное направленіе, облегчающее подсудимому защиту предъ судомъ; однако при всемъ томъ, изъ формъ и обрядовъ, ограждающихъ этотъ порядокъ, весьма немногіе могутъ имѣть несомнѣнное вліяніе на правильность приговора. Такъ какъ Уставъ Уг. Суд. устраняетъ теорію законныхъ доказательствъ, предоставляя опредѣленіе силы всякихъ доказательствъ и уликъ внутреннему убѣжденію судей, то само собою разумѣется, что вопросъ о томъ, представляетъ ли предварительное слѣдствіе достаточныя основанія къ преданію обвиняемаго суду, принадлежитъ къ фактической сторонѣ дѣла и не можетъ быть ни въ какомъ случаѣ вопросомъ о нарушеніи закона, почему и не подлежитъ разсмотрѣнію въ кассаціонномъ порядкѣ. Но въ тѣхъ случаяхъ, когда неправильность преданія суду только подсудимаго зависитъ не отъ недостаточности доказательствъ и уликъ, а отъ несоблюденія условій, въ законѣ опредѣленныхъ, какъ-то: въ случаяхъ преданія суду такого подсудимаго, въ отношеніи къ которому есть законные поводы къ прекращенію или пріостановленію судебнаго преслѣдованія (ст. 16, 20—22, 27 и 1013—1015)

---

[1]) По дѣлу Орвида (к. р. 1866 № 73) сенатъ призналъ неполноту предварительнаго слѣдствія, вопреки 534 ст., существеннымъ нарушеніемъ и, отмѣнивъ все производство, передалъ дѣло въ другой департаментъ палаты для разсмотрѣнія вновь предварительнаго слѣдствія и для дальнѣйшаго направленія дѣла въ узаконенномъ порядкѣ. По словамъ сената, вслѣдствіе опредѣленія о преданіи суду, неполноту слѣдствія въ разсматриваемомъ дѣлѣ нарушеніемъ формъ и обрядовъ судопроизводства, сопровождали не только способъ окончанія его въ судѣ, но и самая передача его въ судъ, и что нарушенія эти, какъ имѣющія связи, подлежатъ совокупному обсужденію.

вопросъ о нарушеніи законнаго порядка, при преданіи суду обвиняемаго, подлежитъ вѣдѣнію кассаціоннаго суда, и нарушеніе это, безъ всякаго сомнѣнія, можетъ быть поводомъ къ отмѣнѣ приговора. На томъ же основаніи нельзя не признать, что въ тѣхъ случаяхъ, когда по дѣлу, требующему оффиціальнаго обвиненія, производство въ судѣ начато безъ обвинительнаго акта отъ прокурора, или безъ опредѣленія судебной палаты о преданіи суду обвиняемаго, или же когда преданіе его суду присяжныхъ послѣдовало безъ предварительнаго слѣдствія (ст. 544, 543) кассаціонный судъ въ правѣ отмѣнить составившійся по такому дѣлу приговоръ. Но этими нарушеніями порядка преданія суду, относящимися преимущественно къ нарушеніямъ предѣловъ власти суда, едва ли и не исчерпываются всѣ поводы, которые по этой части судопроизводства могли представляться къ отмѣнѣ окончательныхъ приговоровъ. Хотя обвинительный актъ долженъ имѣть опредѣленную форму (ст. 520), но какъ онъ не ограничиваетъ круга дѣйствій обвинительной власти, которая въ заключительныхъ преніяхъ подаетъ мнѣніе, не стѣсняясь этимъ актомъ (ст. 737, 739 и 740), и какъ основаніемъ вопросовъ къ разрѣшенію дѣла должны служить не только выводы обвинительнаго акта, а также судебное слѣдствіе и заключительныя пренія, въ чемъ они или развиваютъ, или дополняютъ, или измѣняютъ тѣ выводы (ст. 751), то понятно, что отступленіе отъ формы обвинительнаго акта не можетъ имѣть существеннаго вліянія на рѣшеніе дѣла и не представляетъ достаточнаго основанія въ отмѣнѣ окончательнаго приговора (см. к. р. 1866 № 94, 1867 № 178 и мн. др.).

в) Совсѣмъ иное значеніе имѣютъ нарушенія формъ и обрядовъ, установленныхъ для послѣдующихъ частей судопроизводства (какъ-то: для приготовительныхъ къ суду распоряженій, для составленія и открытія присутствія, порядокъ производства судебнаго слѣдствія и заключительныхъ по немъ преній и для постановленія и объявленія приговора). Въ этихъ стадіяхъ процесса нарушеніе установленныхъ формъ и обрядовъ или стѣсняетъ стороны въ приготовленіяхъ къ суду, или имѣетъ вліяніе на образованіе присутствія, или представляетъ дѣло не въ полномъ или искаженномъ видѣ, или нарушаетъ равноправность сторонъ въ судебномъ состязаніи, или же, наконецъ, ослабляетъ гарантіи въ послѣдовательномъ разборѣ и правильномъ обсужденіи дѣла. Очевидно, что всѣ безпорядки этого рода могутъ имѣть существенное вліяніе на справедливость приговора, и потому причисляются вообще, если не къ исключительнымъ, то, по крайней мѣрѣ къ главнымъ поводамъ отмѣны окончательныхъ приговоровъ,

вслѣдствіе нарушенія порядка судопроизводства (см. *Буцковскій* «Очерки» стр. 45—48).

Требуя непремѣннымъ условіемъ существенности нарушенія, чтобы оно нарушало собою или прямое предписаніе закона, а не подразумѣваемый его смыслъ (к. р. 1866 № 84, 1867 № 135), или по крайней мѣрѣ нарушеніемъ толкованія, даннаго сенатомъ о порядкѣ исполненія той или другой формы судопроизводства, — сенатъ признаетъ одно и то же нарушеніе то существеннымъ, то несущественнымъ, смотря потому, какое значеніе имѣетъ вообще или могло имѣть нарушеніе на окончательный исходъ дѣла. Въ этомъ отношеніи сенатъ знаетъ формы судопроизводства, имѣющія безусловное значеніе, нарушеніе которыхъ всегда влечетъ кассацію приговора (напр. составъ суда, право подсудимаго на послѣднее слово, гласность судопроизводства, производство устнаго судебнаго разбирательства и пр.). Но въ остальныхъ случаяхъ, когда извѣстное нарушеніе формъ и обрядовъ могло имѣть, но могло и не имѣть вреднаго вліянія на приговоръ,—сенатъ смотритъ на результатъ нарушенія и оставляетъ приговоръ неотмѣненнымъ, если данное нарушеніе не произвело или, при данныхъ обстоятельствахъ, не могло имѣть вреднаго послѣдствія, или же когда вредное вліяніе нарушенія не доказано кассаторомъ. Но иногда сенатъ признаетъ, что если извѣстное нарушеніе могло быть для жалобщика вреднымъ и не вреднымъ, и не видно, имѣло-ли оно слѣдствіемъ своимъ тотъ или другой результатъ, то сомнѣніе толкуется въ пользу кассатора (см. напр. к. р. 1866 № 3). Наконецъ, чтобы влечь отмѣну, нарушеніе должно быть таково, чтобы исправленіе его было возможно при вторичномъ, послѣ кассаціи, пересмотрѣніи дѣла (к. р. 1871 № 244).

Прим. Ограничиваясь этими бѣглыми замѣчаніями и не входя въ подробное разсмотрѣніе поводовъ кассаціи, замѣтимъ здѣсь только, что по Уставу Уг. Суд. (ст. 174 и 912 и коммент. къ нимъ въ изд. Суд. Уст. Госуд. Канцеляріею) поводомъ къ отмѣнѣ приговоровъ признаются:

1) Явное нарушеніе прямаго смысла закона и неправильное толкованіе его при опредѣленіи преступленія и рода наказанія.

2) Нарушенія обрядовъ и формъ столь существенныхъ, что безъ соблюденія ихъ невозможно признать приговоръ въ силѣ судебнаго рѣшенія, и

3) Нарушенія предѣловъ вѣдомства или власти, закономъ представленной судебному установленію.

См. *Буцковскаго*. „Очерки“ стр. 29—42, а также составленный мною III-й томъ „Систематическаго Свода“ (изд. Думашевскимъ) и продолженіе къ нему.

В) Обвинительное начало апелляціоннаго и кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣлъ.

Вопреки публичному началу, на которомъ (какъ мы видѣли) построено у насъ разсмотрѣніе дѣла до постановленія приговора судомъ первой инстанціи, обжалованіе основывается на началѣ обвинительномъ, какъ это прямо выражено сенатомъ, который сказалъ, что „правила апелляціоннаго порядка, въ существѣ своемъ, одинаковы какъ по уголовному, такъ и по гражданскому судопроизводству“ (к. р. 1866 № 60).

Ревизіонный порядокъ, по которому дѣло, безъ ходатайства сторонъ, въ силу самого закона, восходитъ на разсмотрѣніе (ревизію) высшаго суда—отвергнутъ судебными уставами. Вмѣстѣ съ тѣмъ принято начало личнаго произвола сторонъ, которыя имѣютъ только право, а не обязанность обжаловать приговоры, которыхъ жалобы и протесты служатъ непремѣннымъ условіемъ, уполномочивающимъ судъ на апелляціонное или кассаціонное разсмотрѣніе дѣла, и которые могутъ отказаться отъ своихъ жалобъ или протестовъ. Въ этомъ послѣднемъ отношеніи апелляціонное и кассаціонное разсмотрѣнія существенно отличаются отъ разсмотрѣнія дѣла въ 1-й инстанціи, гдѣ, какъ мы уже знаемъ, отказъ прокурора отъ обвиненія не устраняетъ разсмотрѣнія дѣла и приговора и не стѣсняетъ судъ признать виновнымъ того подсудимаго, отъ обвиненія котораго отказался прокуроръ.

I. Что касается до отказа отъ поданной жалобы или протеста, то относительно этого замѣтимъ:

а) Право отказа принадлежитъ безразлично всѣмъ сторонамъ; въ примѣненіи къ прокуратурѣ, право отказа отъ поданнаго товарищемъ прокурора протеста принадлежитъ какъ ему, такъ и прокурору, коего онъ состоитъ товарищемъ. Казенное управленіе также имѣетъ право отказаться отъ жалобъ и отзывовъ, поданныхъ его повѣренными (ст. 1196).

Прим. I. Макалинскій. у. ст. № 131: „Отказъ долженъ быть выраженъ положительно; при малѣйшей же неясности, сомнѣніе должно быть толкуемо въ пользу общаго правила, т. е. въ пользу того, что нѣтъ отказа“.

Прим. II. Ibidem: „Отказъ можетъ быть сдѣланъ во всякое время, вплоть до постановленія приговора, послѣ чего право отказа естественно пресѣкается, потому что вмѣсто прежняго, обжалованнаго приговора, является новый, по отношенію къ которому права сторонъ уже другія“.

б) Разсмотрѣніе дѣла высшимъ судомъ, не смотря на заявленный установленнымъ порядкомъ, отказъ отъ жалобы, есть существенное нарушеніе (к. р. 1870 № 1649).

II. Что до предѣловъ апелляціоннаго и кассаціоннаго разсмотрѣнія дѣла, то въ этомъ отношеніи закономъ и кассаціонною практикою установлены слѣдующія начала:

Ст. 889. „Пренія и самое разсмотрѣніе дѣла не должны выходить изъ предѣловъ отзыва или протеста".

Тоже начало принято и для мировыхъ судовъ статьею 168-ю, которая прибавляетъ слѣдующее, общее для всѣхъ судовъ правило, какъ необходимое, само собою разумѣющееся послѣдствіе сказаннаго сейчасъ: что увеличеніе наказанія или назначеніе таковаго подсудимому, оправданному первою степенью суда не можетъ быть назначено апелляціонною инстанціею безъ требованія о семъ обвинителя (ср. ст. 891).

Это правило о разсмотрѣніи дѣла въ строгихъ предѣлахъ отзыва или протеста, высказываемое въ Уставѣ только въ примѣненіи къ апелляціоннымъ судамъ и кассаціонному производству въ мировыхъ съѣздахъ, имѣетъ полное примѣненіе и къ кассаціонному разсмотрѣнію дѣлъ въ сенатѣ, который придаетъ ему существенное значеніе, признавая за нарушеніями его поводъ къ отмѣнѣ приговоровъ.

Разсмотрѣніе дѣла въ предѣлахъ отзыва означаетъ то, что апелляціонная и кассаціонная инстанціи не въ правѣ разсматривать необжалованныхъ въ отзывѣ частей приговора, такъ какъ отзывъ можетъ быть приносимъ или на весь приговоръ, или только на ту или другую его часть.

Прим. I. Разумѣется, при толкованіи отзыва нужно обращать вниманіе не на буквальный, а на внутренній его смыслъ. Мы уже знаемъ составныя части приговора. Апелляціонный отзывъ, поданный на обвинительный приговоръ и возражающій противъ признанной этимъ приговоромъ виновности апеллятора, хотя и обжалуетъ одну только часть приговора, но долженъ считаться обжалующимъ весь приговоръ, ибо, доказывая невинность подсудимаго, онъ тѣмъ самымъ возражаетъ и противъ всѣхъ постановленныхъ въ приговорѣ послѣдствій признанія судомъ подсудимаго виновнымъ.

Прим. II. Замѣтимъ, что несоблюденіе правила ст. 168 и 889 не можетъ считаться нарушеніемъ въ тѣхъ случаяхъ, когда невозможно разсмотрѣть обжалованную часть приговора безъ того, чтобы не коснуться и остальныхъ его частей, наприм. когда, при отзывѣ на неправильное примѣненіе закона, въ обжалованномъ приговорѣ фактическая часть изложена такъ неясно, что не представляется возможности опредѣлить основательность или неосновательность отзыва (к. р. 1871, 29 окт. по дѣлу Касума Кери-Оглы).

Прим. III. Макалинскій, ibid. № 132: „Если жалоба принесена только на примѣненіе закона къ признаннымъ судомъ фактамъ, а между тѣмъ относительно признанія фактовъ су-

ществуетъ несогласіе или даже и противорѣчіе между отвѣтами на постановленные судомъ вопросы и приговоромъ суда, то спрашивается: какъ поступить въ подобномъ случаѣ апелляціонной инстанціи? Отдать ли предпочтеніе отвѣтамъ на вопросы или приговору; или же, отвергнувъ и то и другое, войти въ разсмотрѣніе существа дѣла? Для послѣдняго образа дѣйствій, не представляется основанія, ибо разсмотрѣніе дѣла внѣ предѣловъ отзыва или протеста есть мѣра крайняя, вызываемая лишь неизбѣжностью ея принятія; въ данномъ же случаѣ такой неизбѣжности не представляется. Съ другой стороны, внимательное соображеніе 751—764 ст. Уст. Угол. Суд. не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что виновность подсудимыхъ можетъ устанавливаться не иначе, какъ отвѣтами на постановленные судомъ вопросы, противъ редакціи которыхъ стороны имѣютъ право дѣлать свои замѣчанія, и что предоставленіе суду вводить въ приговоръ такіе новые, измѣняющіе свойство преступленія, признаки, которые не были помѣщены въ вопросахъ, или, наоборотъ, опускать въ приговорѣ признаки преступленія, признанные судомъ въ его отвѣтахъ на вопросы, обратило бы самую постановку вопросовъ въ пустую формальность и тѣмъ лишало бы стороны одного изъ самыхъ существенныхъ огражденій противъ произвола со стороны суда въ постановленіи приговоровъ. Притомъ вопросный листъ, на основаніи 764 ст. Уст. Угол. Суд., подписывается всѣми судьми, участвующими въ рѣшеніи дѣла, а приговоръ весьма часто объявляется и обращается къ исполненію, въ силу 800 ст. того же Устава, лишь за подписью одного члена, а потому признаніе въ приговорѣ фактическихъ данныхъ обвиненія можетъ выражать только личное мнѣніе члена, писавшаго приговоръ въ окончательной формѣ. На основаніи изложеннаго не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что въ разсматриваемомъ нами случаѣ предпочтеніе должно быть отдано отвѣтомъ на вопросномъ листѣ передъ редакціей приговора въ окончательной формѣ. Эта же мысль высказана и сенатомъ въ рѣшеніи его по упомянутому выше дѣлу Касума Керимъ-Оглы (29 окт. 1871 г.). Сенатъ, между прочимъ, замѣтилъ, что „конечно выводы суда, помѣщенные въ окончательномъ опредѣленіи, могутъ быть измѣнены апелляціонною инстанціею и безъ разсмотрѣнія существа дѣла, когда они несогласны съ фактами, признанными судомъ въ постановленныхъ имъ вопросахъ“.

Какъ послѣдствіе, само собою разумѣющееся, изъ разсмотрѣнія дѣла въ предѣлахъ отзыва, вытекаетъ:

Апелляціонный судъ не въ правѣ присуждать больше того, чего домогается апелляторъ и вообще обязанъ строго держаться въ предѣлахъ его требованій. По отзыву одного обвинителя, онъ не въ правѣ ни уменьшить опредѣленное судомъ 1-й степени наказаніе подсудимому, ни признать его невиновнымъ (к. р. 1867 № 315, 1868

№ 913, 1869 № 212, 1870 № 92); равнымъ образомъ онъ не въ правѣ измѣнять приговора 1-й степени въ отношеніи уголовной отвѣтственности подсудимаго по отзыву обвинителя, или по отзыву подсудимаго, касающимся только гражданской части рѣшенія (к. р. 1870 № 785).

Прим. I. Достаточно впрочемъ жалобы обвинителя на неправильное опредѣленіе преступленія въ приговорѣ 1-й инстанціи, чтобы апелляціонный судъ получилъ право исправить ошибку, хотя бы это исправленіе повело къ увеличенію наказанія, назначеннаго 1-ю инстанціею (к. р. 1869 № 701). Равнымъ образомъ, при отзывѣ обвинителя на оправдательный приговоръ, апелляціонный судъ, при назначеніи наказанія, не стѣсняется требованіями обвинителя (к. р. 1871 № 1866, 1869 315 и 511). Точно также достаточно общей жалобы подсудимаго на строгость приговора, безъ прямаго ходатайства объ уменьшеніи наказанія, или просьбы объ оправданіи, чтобы апелляціонный судъ могъ понизить наказаніе (к. р. 1869 № 144, 390, 525, 809 и др.).

Прим. II. Предѣлы апелляціоннаго разсмотрѣнія опредѣляются приведенными въ отзывѣ фактами, а не законною квалификаціею, данною имъ въ отзывѣ (к. р. 1869 № 854). Апелляціонный судъ не только въ правѣ, но и даже исполняетъ свою обязанность, если независимо отъ отзыва, но единственно въ интересѣ закона, исправляетъ неправильно данную преступленію судомъ 1-й степени квалификацію (к. р. 1867 № 16, 114, 827, 292). Въ этомъ случаѣ апелляціонный судъ постановляетъ, что не смотря на виновность подсудимаго въ болѣе важномъ преступленіи или проступкѣ, онъ подвергается лишь наказанію, положенному судомъ 1-й инстанціи, за неимѣніемъ требованія обвинителя объ увеличеніи наказанія.

Прим. III. Въ примѣненіи къ дѣламъ, производящимся въ порядкѣ частнаго обвиненія, сенатъ (к. р. 1866 № 79) призналъ, что отзывъ обвинителя на неправильную квалификацію факта безъ прямаго требованія объ увеличеніи наказанія, даетъ апелляціонному суду право на уменьшеніе наказанія: „Точный разумъ 168 ст. состоитъ въ томъ, что мировой съѣздъ, какъ апелляціонная инстанція, не долженъ касаться тѣхъ частей приговора мироваго судьи, противъ которой нѣтъ ни съ чьей стороны отзыва. Но когда отзывъ есть и когда онъ относится къ неправильному опредѣленію по закону свойства преступнаго дѣйствія, то за тѣмъ уже не представляется никакого препятствія къ тому, чтобы апелляціонный судъ вошелъ въ разсмотрѣніе правильности этого опредѣленія и сдѣлалъ заключеніе о свойствѣ разсматриваемаго преступнаго дѣянія, опредѣленіемъ котораго обусловливается и мѣра наказанія въ предѣлахъ прилагаемаго къ дѣлу закона. Въ этомъ случаѣ отзывъ служитъ только поводомъ къ повѣркѣ правильности сдѣланнаго первой степени опредѣленія преступному дѣйствію, но, само собою разумѣется, что апелляціонный судъ долженъ опредѣ-

лить это дѣйствіе по закону, а не по указанію апеллятора и не можетъ назначить наказанія, несоотвѣтствующаго закону, прилагаемому къ дѣлу; хотя-бы апелляторъ о томъ и просилъ. Законъ на то и постановляется, чтобы онъ былъ исполняемъ въ истинномъ его смыслѣ, всѣми и каждымъ и потому приложеніе не должно зависѣть отъ произвола не только сторонъ въ дѣлѣ, но и самаго суда. Въ отношеніи къ примѣненію закона, единственная зависимость, въ которую апелляціонный судъ поставленъ отъ апелляціоннаго отзыва, ограничивается тѣмъ, что когда въ законѣ, приличномъ дѣлу, положены различныя наказанія, избраніе которыхъ предоставлено усмотрѣнію суда, то апелляціонный судъ не можетъ избрать наказанія болѣе строгаго, чѣмъ назначенное судомъ первой степени, если о томъ не просилъ апелляторъ".

Прим. IV. Само собою разумѣется, что въ томъ случаѣ, когда обвинитель, оставшись доволенъ обвиняющимъ приговоромъ за одинъ проступокъ принесъ апелляціонному суду отзывъ по поводу неправильнаго оправданія подсудимаго въ другомъ проступкѣ, — то подсудимому, признанному виновнымъ и въ другомъ проступкѣ, наказаніе, нетолько можетъ, но и должно быть увеличено въ силу общаго правила, по которому совокупность преступныхъ дѣяній составляетъ обстоятельство, увеличивающее вину. „Увеличеніемъ наказанія—справедливо замѣчаетъ г. Неклюдовъ („Руководство", стр. 249) въ данномъ случаѣ съѣздъ не выйдетъ изъ предѣловъ отзыва; напротивъ того, онъ вышелъ-бы изъ его тогда, еслибы, признавъ подсудимаго виновнымъ, оставилъ ему тоже самое наказаніе".

Изъ этого общаго правила кассаціонная практика сената допускаетъ изъятія только по отношенію къ такимъ важнѣйшимъ нарушеніямъ, которыя не могутъ быть поставлены въ зависимость отъ воли и усмотрѣнія жалобщика.

Къ числу такихъ нарушеній сенатомъ отнесены:

а) Нарушеніе судомъ предѣловъ вѣдомства и власти, т. е. правилъ о подсудности (к. р. 1868 № 65, 748; 1869 № 146 и др.).

б) Внутреннее противорѣчіе или неясность приговора 1-й инстанціи, лишающія возможности провѣрить правильность той его части, на которую принесенъ отзывъ (к. р. 1871 № 1525).

в) Признаніе подсудимаго виновнымъ не въ томъ преступленіи, въ которомъ онъ обвинялся (к. р. 1867 № 491). Къ этой же категоріи относятся и тѣ случаи, когда подсудимый жалуется только на неправильное назначеніе ему наказанія, апелляціонный же судъ признаетъ его или вовсе невиновнымъ, или же хотя и совершившимъ дѣяніе, но дѣяніе не составляющее собою ни преступленія ни проступка (см. ст. 890).

г) Вторичное, послѣ кассаціи, разсмотрѣніе гражданскаго дѣла уголовнымъ порядкомъ и на оборотъ (к. р. 1871 № 1633).

д) Смѣшеніе въ одномъ дѣлѣ двухъ производствъ—гражданскаго и уголовнаго (к. р. 1871 № 351).

е) Неразсмотрѣніе по существу дѣла судомъ 1-й инстанціи (напр., если онъ упуститъ разсмотрѣть или одно изъ предъявленныхъ ему обвиненій, или не дастъ постановленія по гражданскому иску (к. р. 1869 № 653, 1871 № 186 и др.).

ж) Усмотрѣвъ, при разсмотрѣніи дѣла о подсудимомъ, что онъ признанъ виновнымъ еще и по другому дѣлу, апелляціонный судъ долженъ разсмотрѣть и это дѣло до постановленія приговора по совокупности, хотя бы этого никто не домогался (к. р. 1870 №1613).

Прим. Съ другой стороны сенату пришлось указать и нѣкоторые изъ тѣхъ случаевъ нарушеній, которые не разсматриваются апелляціоннымъ судомъ по собственному усмотрѣнію, а, не будучи обжалованы въ апелляціонномъ отзывѣ, не могутъ, по силѣ 907 ст., подлежать разсмотрѣнію кассаціонной инстанціи. Каковы:

Нарушенія по начатію и непрекращенію дѣла, напр., возбужденіе уголовнаго преслѣдованія со стороны лица не имѣющаго на то права (к. р. 1866 № 49, 1870 № 846 и др.); несоблюденіе статьи 299-й (к. р. 1871 № 666), возбужденіе въ порядкѣ частнаго преслѣдованія дѣла о преступленіи публичномъ (к. р. 1872 № 177), возбужденіе преслѣдованія съ нарушеніемъ 16 ст. Уст. Уг. Суд. (к. р. 1867 № 360, 1868 № 160).

Неправильное составленіе протокола о нарушеніи уставовъ казенныхъ управленій и благоустройства и благочинія (к. р. 1867 № 61, 1870 № 569 и др.).

Неправильное опредѣленіе возраста посудимаго (к. р. 1870 № 640 и др.).

Непрекращеніе, вопреки 35 ст., дѣла по неявкѣ обвинителя (к. р. 1869 № 631).

Смѣшеніе въ одномъ дѣлѣ двухъ производствъ—уголовнаго и гражданскаго (к. р. 1871 № 1300).

Незаконный составъ суда не признается сенатомъ за такое важное нарушеніе, за которое бы кассаціонный судъ отмѣнилъ приговоръ безъ отзыва, по собственному усмотрѣнію. Но вправѣ ли апелляціонный судъ по собственному усмотрѣнію признать, при неправильномъ составѣ суда первой инстанціи, все его разбирательство ничтожнымъ? *Макалинскій* (№ 132) отвѣчаетъ на этотъ вопросъ утвердительно.

Въ заключеніе, для окончательнаго уясненія о предметахъ разсмотрѣнія дѣла по отношенію къ апелляціоннымъ судамъ, замѣтимъ слѣдующее:

Хотя, какъ мы знаемъ, подача апелляціи составляетъ поводъ разсмотрѣнія палатою обжалованныхъ частей приговора, но при разсмотрѣніи ихъ апелляціонный судъ, въ силу 878 ст. Уст. Угол. Суд., долженъ руководствоваться въ своихъ рѣшеніяхъ, относительно фактической стороны дѣла, внутреннимъ своимъ убѣжденіемъ, а относительно послѣдствій признанной вины или невинности подсудимыхъ— точнымъ смысломъ закона. Въ этихъ предѣлахъ апелляціонная инстанція должна дѣйствовать совершенно независимо и не должна стѣсняться указаніями апелляторовъ, ибо съ одной стороны подобнаго ограниченія для апелляціонной инстанціи въ законѣ не установлено, а съ другой стороны оно противорѣчило бы самому назначенію суда — творить судъ по совѣсти и закону. Такимъ образомъ, апелляціонный судъ не долженъ подчиняться ходатайству апеллятора и признавать виновность подсудимаго въ менѣе тяжкомъ преступленіи, чѣмъ то, на какое указываютъ обстоятельства дѣла, или же опредѣлять наказаніе, менѣе строгое, чѣмъ слѣдуетъ по закону. Это положеніе, само по себѣ очевидное, высказано и въ рѣшеніяхъ сената 1869 № 315 и 854, 1870 № 660, 796 и 1564 и др. Если же апелляціонная инстанція не вправѣ облегчить участь подсудимаго, согласно ходатайству апеллятора, то, наоборотъ, она не можетъ ее и отягчить, согласно собственному его ходатайству, а слѣдовательно, разсматривая дѣло по апелляціи подсудимаго, она имѣетъ право признать его невиновнымъ, хотя бы подсудимый въ апелляціонномъ отзывѣ самъ сознавалъ виновность свою въ менѣе тяжкомъ преступленіи, чѣмъ то, за которое онъ осужденъ окружнымъ судомъ. Такъ напр. можетъ быть совершенно оправданъ палатою подсудимый, жалующійся на признаніе его виновнымъ въ убійствѣ и въ тоже время сознающійся въ нанесеніи ранъ. При оцѣнкѣ такого сознанія палата должна пользоваться тою же самостоятельностію, какъ и первая инстанція, которую сознаніе подсудимаго не обязываетъ непремѣнно къ постановленію обвинительнаго приговора.

То же самое начало самостоятельности апелляціоннаго суда въ разсмотрѣніи обжалованныхъ частей приговора указываетъ и на то, что онъ можетъ измѣнить или отмѣнить приговоръ низшей инстанціи вовсе не по тѣмъ основаніямъ, какія приведены въ апелляціи, и не въ томъ объемѣ. Только относительно направленія, въ которомъ можетъ послѣдовать отмѣна или измѣненіе апелляціоннымъ судомъ приговора окружнаго суда, закономъ установлено одно ограниченіе, вытекающее изъ самаго существа апелляціоннаго порядка: наказаніе, назначенное подсудимому, можетъ быть уменьшено или вовсе отмѣнено лишь при разсмотрѣніи дѣла по его отзыву (ст. 890

уст. угол. суд.), а увеличено лишь при разсмотрѣніи дѣла по отзыву обвинителя (ст. 168 и 891). При этомъ само собою разумѣется, что если подсудимый обвиняется въ нѣсколькихъ преступленіяхъ, то правило это примѣняется къ каждому преступленію въ отдѣльности, т. е. наказаніе подсудимаго можетъ быть отмѣнено или измѣнено лишь по тому преступленію, по которому принесенъ имъ отзывъ, и наоборотъ, увеличено по протесту прокурора или отзыву обвинителя также лишь въ отношеніи обжалованнаго ими преступленія. Послѣдняя мысль прямо выражена сенатомъ въ рѣшеніи 1871 г. за № 669 (*Макалинскій*, ibid. № 133. Подробности по этому вопросу см. у него №№ 134, 135, 138 и 139).

Тоже самое обвинительное начало лежитъ въ основѣ и кассаціи, которая не касается разсмотрѣнія пунктовъ дѣла, не обжалованныхъ кассаторомъ (к. р. 1869 № 791).

Примѣчаніе. Замѣтимъ впрочемъ слѣдующее: сенатъ, подъ апелляціоннымъ разсмотрѣніемъ дѣла въ предѣлахъ отзыва разумѣетъ то, что судъ не въ правѣ касаться не обжалованныхъ частей приговора, но за то обязанъ разсмотрѣть и дать свое постановленіе по всѣмъ пунктамъ отзыва, — и сенатъ одинаково строго относится какъ къ нарушенію апелляціоннымъ судомъ перваго требованія (см. к. р. 1869 № 83, 704; 1870 № 277 и мн. др.), такъ и втораго (к. р. 1868 № 784).

Но самъ сенатъ не всегда соблюдаетъ это правило (см. к. р. 1871 № 203, 585 и нѣкот. др.).

Изъ указаннаго сейчасъ общаго правила о разсмотрѣніи дѣла въ предѣлахъ отзыва, въ кассаціи, какъ и при апелляціонномъ разсмотрѣніи дѣла допускаются изъятія только въ случаѣ особо важныхъ нарушеній, каковы, напримѣръ:

нарушенія правилъ о подсудности (к. р. 1867 № 65 и др.).

допросъ свидѣтелей не въ съѣздѣ, при судебномъ разсмотрѣніи, а однимъ изъ членовъ съѣзда (по ст. 160), хотя бы свидѣтели были представлены къ разбирательству дѣла (к. р. 1871 № 1430).

назначеніе наказанія по гражданскимъ законамъ лицу военнаго званія (к. р. 1869 № 1023).

рѣшеніе дѣла безъ экспертизы въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ она требуется по закону (к. р. 1868 № 499).

„Сенатъ имѣетъ право отмѣнить приговоръ присяжныхъ и суда, хотя бы кассаторъ просилъ только объ отмѣнѣ приговора суда, какъ несогласнаго съ рѣшеніемъ присяжныхъ, если вердиктъ „противурѣчивъ и неясенъ“ до такой степени, что на основаніи его невозможно постановленіе какого бы то ни было приговора.

Само собою разумѣется, что сюда же относятся и выше перечисленные случаи еще болѣе важныхъ нарушеній, когда кассаціонный судъ отмѣняетъ приговоры, вошедшіе въ законную силу.

Прим. I. Въ виду того, что апелляціонная и кассаціонная инстанціи разсматриваютъ дѣло въ строгихъ предѣлахъ отзыва, естественно необходимо, чтобы въ отзывѣ „было обозначено, приносится ли онъ на весь приговоръ или только на извѣстную его часть, чѣмъ опровергается приговоръ и чего именно проситъ лицо, подающее отзывъ“ (см. к. р. 1869 № 863, 910).

Точно также и „въ кассаціонной жалобѣ проситель обязанъ по каждому предполагаемому имъ нарушенію объяснить въ чемъ именно заключается нарушеніе, какой законъ нарушенъ, и указать тѣ основанія, по коимъ онъ нарушеніе считаетъ существеннымъ“ (к. р. 1868 № 761, 1869 № 1009 и др.) [1]).

Прим. II. Въ свою очередь, въ виду кассаціонной повѣрки, апелляціонный приговоръ долженъ заключать въ себѣ „точное и положительное“ указаніе, по какимъ основаніямъ онъ утверждается или отмѣняется, вполнѣ или отчасти, приговоръ 1-й инстанціи, и что именно имъ постановляется вмѣсто отмѣняемаго приговора (ст. 892).

III.

Апелляціонное и кассаціонное производство.

А) Дѣятельность апелляціонной и кассаціонной инстанцій.

Апелляціонный судъ обязанъ самъ разрѣшить дѣло, не возвращая его въ низшій судъ для новаго разсмотрѣнія. Что, въ частности, до мировыхъ съѣздовъ, то „въ случаѣ неполноты или неясности дѣла они имѣютъ право отложить слушаніе дѣла, поручить разъясненіе или дополненіе его одному изъ своихъ членовъ и, затѣмъ, уже разсмотрѣть оное по существу въ цѣломъ составѣ его“ (к. р. 1871 № 1071).

Наоборотъ, касаціонный судъ не разрѣшаетъ дѣла: онъ или остав-

---

[1]) Въ этомъ отношеніи любопытно дѣло Жулина (1871 № 22). Въ апелляціонномъ отзывѣ онъ объяснилъ, что доводы приговора до того неправильны, что онъ считаетъ лишнимъ представлять отдѣльныя противъ нихъ возраженія. Съѣздъ оставилъ эту жалобу безъ послѣдствій. Сенатъ нашелъ постановленіе съѣзда неправильнымъ, ибо изъ отзыва видно, что апелляторъ жаловался на весь приговоръ, указавъ статьи закона, на основаніи коихъ проситъ о смягченіи ему наказанія, и слѣд., отзывъ удовлетворяетъ требованіямъ 863 ст.

ляетъ приговоръ въ своей силѣ,—и тогда приговоръ возвращается въ постановившій его судъ для исполненія (ст. 932); или же отмѣняетъ (кассируетъ) приговоръ, — и въ такомъ случаѣ дѣло, до постановленія новаго рѣшенія, обращается или въ судъ, постановившій рѣшеніе, или въ другой судъ равной степени, для новаго производства (ст. 928, 178). Если дѣло передано въ судъ, приговоръ коего отмѣненъ, то оно рѣшается имъ въ другомъ составѣ присутствія (см. 929).

Судъ, въ который обращено дѣло для новаго рѣшенія, обязанъ въ изъясненіи точнаго разума подчиняться сужденіямъ касаціонной инстанціи, т. е. мироваго съѣзда, или сената (ст. 930). Сверхъ того, въ частности, рѣшеніе сената печатается во всеобщее свѣдѣніе, для руководства къ единообразному исполненію и примѣненію законовъ“ (ст. 933).

Таково въ общихъ чертахъ кассаціонное производство.

Прим. Бушковскій, „Очерки“ стр. 13: „Съ перваго взгляда можетъ показаться, что кассаціонный судъ не есть новое у насъ учрежденіе, потому что нѣчто подобное этому суду представляетъ учрежденіе коммиссіи прошеній. Но учрежденія эти сходны между собою только въ томъ, что коммиссія прошеній такъ же, какъ и кассаціонный судъ, отмѣняетъ рѣшенія и обращаетъ дѣла къ новому обсужденію; въ основаніяхъ же, на которыхъ они дѣйствуютъ, въ порядкѣ ихъ дѣйствій и въ самой организаціи обоихъ учрежденій нѣтъ никакого сходства. Во-первыхъ, коммиссія прошеній принимаетъ жалобы не по указаннымъ только въ законѣ поводамъ къ отмѣнѣ рѣшеній, а неограниченно, слѣдовательно не въ кассаціонномъ, а въ ревизіонномъ порядкѣ. Во-вторыхъ, коммиссіи прошеній предоставлено разсматривать жалобы не на окончательныя рѣшенія вообще,—она не касается вовсе рѣшеній низшихъ и среднихъ судебныхъ мѣстъ, въ томъ числѣ и окончательныхъ,—а лишь на рѣшенія правительствующаго сената, безъ всякаго различія въ томъ, разрѣшается ли сенатомъ дѣло окончательно, или только дается ему дальнѣйшее направленіе; слѣдовательно и въ этомъ отношеніи коммиссія дѣйствуетъ не въ кассаціонномъ, а въ ревизіонномъ порядкѣ. Въ-третьихъ, коммиссія прошеній дѣйствуетъ самостоятельно только по отказамъ въ жалобахъ; заключенія же о дальнѣйшемъ движеніи дѣлъ по жалобамъ уважительнымъ она подноситъ на Высочайшее усмотрѣніе, и обращаетъ къ исполненію лишь съ разрѣшенія Императорскаго Величества; но и въ этихъ случаяхъ сенатъ, при новомъ обсужденіи дѣла, нисколько не стѣсняется сужденіями коммиссіи, которыя даже ему не предъявляются. Въ-четвертыхъ, коммиссія прошеній не принадлежитъ къ числу судебныхъ мѣстъ и производство въ ней дѣлъ не имѣетъ ничего общаго съ установленнымъ на новыхъ началахъ производствомъ судебнымъ“.

Обращаясь къ разсмотрѣнію частныхъ вопросовъ, относящихся къ кассаціонному производству, мы видимъ:

1) Приговоръ можетъ быть отмѣняемъ или весь, или только въ той или другой его части. Послѣднее бываетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда обжалованная часть можетъ быть отмѣняема и исправляема, независимо отъ другихъ необжалованныхъ частей. Таковъ напр. случай, когда уголовный судъ, признавъ дѣяніе непреступнымъ, даетъ опредѣленіе о гражданскомъ искѣ (к. р. 1869 № 905)—здѣсь отмѣняется только часть приговора, относящаяся къ гражданскому иску;

при смѣшеніи въ одномъ приговорѣ двухъ дѣлъ и производствъ, гражданскаго и уголовнаго, отмѣняется одно изъ опредѣленій при чемъ сохраняется въ своей силѣ та часть приговора, которая состоялась по первоначально возникшему дѣлу (кр. 1871 № 877, 518);

неправильное постановленіе рѣшенія на основаніи вердикта присяжныхъ, при чемъ отмѣняется только приговоръ, а вердиктъ оставляется въ своей силѣ.

2) Кассированное дѣло отправляется обратно въ одинъ изъ судовъ, уполномоченныхъ на разрѣшеніе дѣлъ по существу.

Это общее правило подлежитъ слѣдующимъ исключеніямъ:

а) По дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ, общее собраніе кассаціонныхъ департаментовъ, разсматривающее въ кассаціонномъ порядкѣ приговоръ особаго присутствія правит. сената,—признавъ, что въ приговорѣ этомъ неправильно примѣненъ законъ о наказаніи осужденнаго, само постановляетъ окончательный, не подлежащій обжалованію приговоръ (ст. 29—30 закона 7 іюня 1872).

б) За отмѣною приговора необходимо новое перерѣшеніе дѣла только въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый обвиняется въ дѣйствительномъ преступленіи или проступкѣ, предусмотрѣнномъ въ законахъ, и когда къ судебному преслѣдованію его за это преступное дѣйствіе не представляется законныхъ препятствій, необходимо, чтобы судомъ былъ постановленъ приговоръ обвинительный или оправдательный, смотря по силѣ имѣющихся въ дѣлѣ доказательствъ и уликъ. Поэтому, въ этихъ случаяхъ отмѣна приговора, по поводу нарушенія закона или порядка судопроизводства, требуетъ новаго обсужденія дѣла, для постановленія правильнаго приговора. Сколько бы ни было бездоказательно обвиненіе, какія бы ни представлялись уваженія къ невмѣняемости преступнаго дѣйствія, всѣ эти основанія къ оправданію подсудимаго могутъ быть установлены лишь разсмотрѣніемъ дѣла въ существѣ, и потому кассаціонный судъ, какъ несоставляющій судебной инстанціи по существу дѣла, не въ правѣ прекратить судебнаго преслѣдованія по этимъ причинамъ, безъ пре-

доставленія оцѣнки ихъ надлежащему суду, хотя и можетъ отмѣнить состоявшійся приговоръ, какъ по нарушенію порядка судопроизводства въ собраніи доказательствъ, такъ и по неправильному толкованію законныхъ причинъ невмѣняемости.

Но если дѣло производилось безъ всякаго законнаго повода къ судебному преслѣдованію и постановленію какого бы то ни было приговора, то кассаціонному суду остается только уничтожить все производство, какъ возбужденное незаконно, не обращая дѣла къ новому обсужденію, которое не имѣло бы ни основанія, ни цѣли. Къ такимъ случаямъ слѣдуетъ отнести:

аа) судебное преслѣдованіе за такое дѣйствіе, которое не принадлежитъ къ числу преступленій или проступковъ, воспрещенныхъ закономъ подъ страхомъ наказанія (к. р. 1867 № 178, 1868 № 388, 1871 № 983);

бб) судебное преслѣдованіе за такое дѣйствіе, преступность котораго зависитъ (по ст. 27) отъ предварительнаго разрѣшенія въ томъ или другомъ смыслѣ спорнаго дѣла о правахъ семейственныхъ или состоянія, о правѣ на недвижимое имущество, или же о свойствѣ несостоятельности обвиняемаго (к. р. 1868 № 233, 725, 751);

вв) судебное преслѣдованіе безъ жалобы со стороны претерпѣвшаго отъ такого преступнаго дѣйствія, которое подлежитъ преслѣдованію лишь по его жалобѣ (ст. 5);

гг) судебное преслѣдованіе, не смотря на примиреніе сторонъ въ такомъ дѣлѣ, которое по закону можетъ быть прекращено миромъ (ст. 20);

дд) судебное преслѣдованіе по такому дѣлу, по которому подсудимый былъ уже оправданъ или осужденъ приговоромъ, вошедшимъ въ законную силу (ст. 21—23);

ее) уголовный приговоръ, касающійся такихъ вопросовъ гражданскаго права, на разрѣшеніе которыхъ онъ права не имѣетъ: здѣсь гражданская часть его отмѣняется безъ дальнѣйшихъ послѣдствій (к. р. 1871 № 956, 1000).

в) Къ этой же категоріи должны быть отнесены тѣ случаи, гдѣ кассаціонная инстанція, признавъ существенность нарушенія, не отмѣняетъ приговора, а только ограничивается предписаніемъ суду, постановившему его, объ исправленіи замѣченныхъ неправильностей.

Таковы:

аа) Неисполненіе судомъ правилъ ст. 35-й: кассаціонная инстанція, не отмѣняя приговора, ограничивается предписаніемъ объ исполненіи обряда, предписываемаго этою статьей, до приведенія приговора въ исполненіе (к. р. 1868 № 943).

бб) Неполнота приговора относительно назначаемаго имъ наказанія, напр. назначеніе въ приговорѣ мѣста, гдѣ долженъ быть выдержанъ осужденный подъ арестомъ, или куда онъ долженъ быть заключенъ: приговоръ возвращается въ судъ для исправленія имъ этого самаго упущенія (к. р. 1869 № 425, 1870 № 249). Сюда же относится необозначеніе въ приговорѣ замѣны денежнаго взысканія другимъ наказаніемъ, на случай несостоятельности осужденнаго: въ случаѣ надобности такое упущеніе, безъ отмѣны приговора, исправляется особымъ постановленіемъ суда, постановившаго это рѣшеніе (к. р. 1869 № 890).

вв) Неправильное назначеніе наказанія влечетъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, не отмѣну приговора а лишь исправленіе его по указанію кассаціонной инстанціи (к. р. 1868 № 822, 1871 № 411, 1635).

гг) Если неправильности приговора, не находясь въ резолюціи суда, объясняются лишь редакціонною ошибкою, то кассаціонная инстанція ограничивается лишь предписаніемъ объ исправленіи ошибки (к. р. 1871 № 798).

3) Вторичное, послѣ кассаціи, разбирательство дѣла представляется или суду, постановившему отмѣненный приговоръ, или суду равной съ нимъ степени. Правило это должно подлежать исключенію въ тѣхъ случаяхъ, когда приговоръ отмѣняется по нарушенію судомъ предѣловъ его вѣдомства, или пространства дѣйствія уголовнаго закона, именно:

а) когда дѣло производилось не въ томъ судѣ, коему оно подсудно по роду ли совершеннаго преступленія, или по мѣсту его совершенія (ст. 33—36, 200—217);

б) когда въ судѣ гражданскаго вѣдомства производилось дѣло, подлежащее суду военнаго или духовнаго вѣдомства (ст. 218—227, 1002, 1014—1018);

в) когда въ предѣлахъ государства производилось дѣло, подвѣдомственное иностранной державѣ по подданству обвиняемаго или по мѣсту совершенія преступнаго дѣйствія (улож. о наказ. ст 188—191, Уст. Угол. Судопр. (ст. 228—230).

Во всѣхъ этихъ случаяхъ (какъ справедливо замѣчаетъ Буцковскій, стр. 188) отсылать дѣло для новаго обсужденія въ судъ, постановившій приговоръ, или въ судъ равной съ нимъ степени, которымъ можетъ быть и судебная палата, если приговоръ постановленъ въ палатѣ, значило бы поддерживать то нарушеніе, вслѣдствіе котораго приговоръ отмѣненъ. Понятно, что возстановленіе нарушеннаго порядка требуетъ, напротивъ того, чтобы дѣло было: или отослано въ тотъ судъ, которому оно подсудно, хотя бы онъ и не былъ равной степени съ судомъ, постановившимъ приговоръ, или

передано по принадлежности военному или духовному вѣдомству, или же вовсе прекращено, по дипломатическомъ сношеніи съ правительствомъ той иностранной державы, до которой дѣло касается.

г) Практикою сената признано и еще одно исключеніе, именно:

По дѣлу, по которому мировымъ судьею данъ былъ приговоръ не по существу, имѣющій значеніе только рѣшенія по вопросу о подсудности дѣла и отмѣненный опредѣленіемъ съѣзда, въ свою очередь кассированнымъ, — вторичное забирательство предоставляется не съѣзду, а мировому судьѣ (к. р. 1869 № 653).

Прим. О тѣхъ началахъ, коими слѣдуетъ руководствоваться кассаціонной инстанціи при рѣшеніи вопроса о томъ, отсылать ли кассированное дѣло въ тотъ судъ, котораго приговоръ отмѣненъ, или въ другой?—см. Буцковскій, стр. 188—190.

Б) Раздѣльность апелляціоннаго и кассаціоннаго производствъ.

Законъ строго установляетъ раздѣльность апелляціоннаго и кассаціоннаго производствъ. Вслѣдствіе этого напр. мировой съѣздъ не въ правѣ соединить въ одно производство два поступившія къ нему дѣла—одно апелляціонное, другое—кассаціонное (к. р. 1868 № 473). Съ другой стороны судъ не въ правѣ одну часть дѣла разрѣшить, а другую обратить къ новому разсмотрѣнію суда первой инстанціи (к. р. 1866 № 60 и мн. др.). Одно изъ существенныхъ отличій апелляціоннаго производства заключается въ томъ, что апелляціонный судъ не отмѣняетъ обжалованнаго рѣшенія до постановленія новаго вторичнаго приговора судомъ 1-й степени, а самъ разрѣшаетъ дѣло и, при этомъ, или утверждаетъ приговоръ первой инстанціи или, вмѣсто него, постановляетъ новый (к. р. 1869 № 448, 706 и др.)

Но, по образцу гражданскаго процесса (Уст. Гражд. Суд. ст. 12), сенатъ признаетъ цѣлый рядъ нарушеній, при наличности которыхъ апелляціонная инстанція не разрѣшаетъ дѣла, а обращаетъ его опять въ судъ, постановившій данное рѣшеніе, до постановленія новаго приговора.

Къ числу такихъ случаевъ практикою сената отнесены:

а) неразсмотрѣніе дѣла по существу судомъ 1-й инстанціи (к. р. 1869 № 653, 1871 № 186 и др.);

б) смѣшеніе двухъ производствъ, гражданскаго и уголовнаго (к. р. 1869 № 167, 1870 № 902, 1871 № 351, 1360, и мн. др.);

в) нарушеніе правилъ ст. 27 о предсудимости (к. р. 1871 № 577);

г) признаніе за уголовнымъ дѣломъ характера гражданскаго дѣла (к. р. 1867 № 541).

Сюда же можетъ быть отнесенъ д) случай прекращенія дѣла ми-

ровымъ судьею безъ разбирательства по немъ: съѣздъ, въ такихъ случаяхъ, обращаетъ дѣло къ надлежащему производству къ тому же мировому судьѣ (к. р. 1871 № 186).

В) Производство дѣла послѣ кассаціи.

Вторичное, послѣ кассаціи, производство дѣла носитъ на себѣ тѣ характеристическія черты, какъ и вообще обжалованіе, и установлено для той же цѣли, какъ и апелляція съ кассаціей, т. е. для того, чтобы, не служа для сторонъ средствомъ къ поправленію собственныхъ, лично отъ нихъ зависѣвшихъ промаховъ и упущеній, исправить обжалованныя и признанныя кассаціонною инстанціею существенныя нарушенія, на основаніи тѣхъ же фактическихъ моментовъ и обстоятельствъ, которыя были въ виду суда, который первоначально разсматривалъ по дѣлу и далъ приговоръ, подвергшійся кассаціи. Вслѣдствіе чего, вторичное разсмотрѣніе дѣла, подобно апелляціонному и кассаціонному, происходитъ частью въ предѣлахъ отзыва.

Поэтому:

1) Толкованіе, данное кассаціонною инстанціею юридическимъ вопросамъ дѣла и обязательнаго для суда, вторично разсматривающаго дѣло, уже не подлежитъ новому обжалованію (ст. 930) [1]). Состоявшійся при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла приговоръ можетъ подлежать отмѣнѣ лишь за повтореніе того же нарушенія, изъ-за котораго дѣло было уже разъ кассировано, или же въ случаѣ допущенія при производствѣ какого-либо новаго нарушенія (к. р. 1871 № 89). Но нельзя обжаловать тѣ допущенныя при первомъ разбирательствѣ нарушенія, которыя остались своевременно необжалованными до кассаціи дѣла, напр. за нарушенія, допущенныя при постановкѣ вопросовъ присяжнымъ, когда вердиктъ ихъ оставленъ сенатомъ въ своей силѣ (к. р. 1867 № 163, 1868 № 336, 1869 № 935 и др.).

2) Вторичное разсмотрѣніе дѣла опирается на тѣ же доказательства, какія были въ виду перваго суда. Исключенія изъ этого правила допускаются только въ случаяхъ вновь открывшихся обстоятельствъ (к. р. 1868 № 203).

Прибавимъ, что и наказаніе подсудимому, при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла наказаніе подсудимому не можетъ быть увеличено, если противъ кассированнаго приговора не было протеста прокурора,

---

[1]) Домогаться кассаціи за примѣненіе статьи, указанной кассаціонною инстанціею, возможно только тогда, если, при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла, откроются новыя обстоятельства, измѣняющія обвиненіе (к. р. 1872 № 108).

или отзыва частнаго обвинителя (ст. 931; ср. к. р. 1871 № 1523). Отступленіе отъ апелляціоннаго порядка заключается здѣсь однако въ томъ, что правило ст. 931-й „не относится къ тому случаю, когда, при вторичномъ производствѣ дѣла, откроются новыя доказательства, измѣняющія существо обвиненія".

Прим. Правило о томъ, что при пересмотрѣ дѣла, наказаніе подсудимому не можетъ быть увеличено, если противъ отмѣненнаго приговора не было протеста прокурора или отзыва частнаго обвинителя (ст. 931), не должно быть понимаемо въ томъ смыслѣ, что это ограниченіе въ опредѣленіи мѣры наказанія упадаетъ во всякомъ случаѣ, когда со стороны обвинителя былъ протестъ или отзывъ, хотя бы онъ и не относился къ опредѣленію преступленія и наказанія. Выше было объяснено, что всѣ поводы къ отмѣнѣ приговора должны быть предъявляемы совокупно, и если прокуроръ или частный обвинитель протестуетъ или жалуется только на нарушеніе порядка судопроизводства, то значитъ, что онъ не имѣетъ основанія возражать противъ примѣненія закона о преступленіи и наказаніи. Конечно, можетъ случиться, что нарушеніе порядка судопроизводства препятствовало приведенію въ ясность самаго преступленія, но именно въ виду этихъ случаевъ законъ постановляетъ, что вышеозначенное ограниченіе не имѣетъ мѣста тогда, когда при вторичномъ производствѣ дѣла откроются новыя обстоятельства, измѣняющія существо обвиненія (ст. 931). Съ другой стороны, нельзя относить этого ограниченія и къ тѣмъ случаямъ, когда по протесту прокурора или жалобѣ частнаго обвинителя на нарушеніе порядка судопроизводства, отмѣненъ приговоръ, оправдывающій подсудимаго. Такъ какъ въ этихъ случаяхъ, за оправданіемъ подсудимаго, не могло быть и рѣчи о наказаніи его, то само собою разумѣется, что при новомъ производствѣ дѣла, обнаружившемъ виновность подсудимаго, въ опредѣленіи ему наказанія судъ не можетъ быть стѣсненъ предшествовавшимъ производствомъ. Но нельзя того же сказать о послѣдствіяхъ отмѣны оправдательнаго приговора по жалобѣ гражданскаго истца. По закону, гражданскій истецъ хотя и можетъ доказывать всѣ тѣ дѣйствія и обстоятельства, отъ признанія и опредѣленія которыхъ зависятъ его требованія, слѣдовательно можетъ доказывать, что преступленіе, причинившее ему вредъ и убытки, дѣйствительно совершено подсудимымъ; но при этомъ онъ не долженъ касаться уголовной отвѣтственности обвиняемаго имъ лица, и приговоръ обжалованный только въ отношеніи къ гражданскому иску, вступаетъ въ законную силу во всѣхъ частяхъ, некасающихся этого иска (ст. 742, 859, 906, 909 и 944). Отсюда слѣдуетъ, что за отмѣною оправдательнаго приговора по жалобѣ гражданскаго истца, признаніе подсудимаго виновнымъ при новомъ производствѣ дѣла должно имѣть послѣдствія только къ гражданскому иску о вознагражденіи, а не къ уголовной отвѣт-

ственности подсудимаго, которая не можетъ быть возбуждена, за вступленіемъ въ этомъ отношеніи въ законную силу перваго приговора (Буцковскій, стр. 195—197).

3) „Дѣло, по которому приговоръ отмѣненъ, обращается... для новаго производства съ того дѣйствія, которое послужило поводомъ кассаціи“ (ст. 938).

Судъ, въ который обращено дѣло для новаго рѣшенія, обязанъ, „въ изъясненіи точнаго разума закона, подчиниться сужденіямъ кассаціонной инстанціи (ст. 930).

а) Въ чемъ должно состоять производство суда, въ который дѣло обращается для новаго обсужденія? — Это зависитъ совершенно отъ повода кассаціи, т. е. отъ того, отмѣненъ ли приговоръ по неправильному примѣненію или толкованію закона, или же по нарушенію порядка судопроизводства. Въ первомъ случаѣ, если приговоръ былъ постановленъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, то рѣшеніе ихъ остается въ своей силѣ, такъ какъ присяжные, будучи судьями исключительно фактической стороны дѣла, никакихъ юридическихъ вопросовъ не рѣшаютъ и законовъ не примѣняютъ. Поэтому ошибка въ примѣненіи закона можетъ послѣдовать только въ приговорѣ суда, несогласномъ съ рѣшеніемъ присяжныхъ. Хотя законъ нарушается нетолько неправильнымъ опредѣленіемъ наказанія, налагаемаго судомъ безъ всякаго участія присяжныхъ, но также и неправильнымъ опредѣленіемъ самаго преступленія, въ которомъ подсудимый признается виновнымъ присяжными, однако изъ этого не слѣдуетъ, чтобы рѣшеніе присяжныхъ могло заключать въ себѣ какое либо неправильное толкованіе закона. Присяжнымъ должны быть предлагаемы вопросы въ обще-употребительныхъ выраженіяхъ, по существеннымъ признакамъ преступленія и виновности, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій (ст. 760). По содержанію этихъ вопросовъ, рѣшеніе присяжныхъ можетъ заключать въ себѣ только признаки преступленія, юридическое опредѣленіе котораго принадлежитъ суду. Если опредѣленіе это сдѣлано невѣрно; если, напримѣръ, признаки, соотвѣтствующіе кражѣ, отнесены къ грабежу, или признаки, соотвѣтствующіе грабежу, отнесены къ разбою; то ошибка въ томъ, конечно, не въ рѣшеніи присяжныхъ, а въ приговорѣ суда. Такимъ образомъ, въ случаѣ отмѣны приговора по нарушенію закона, рѣшеніе присяжныхъ должно оставаться неприкосновеннымъ, а какъ по общему правилу, производство дѣла возобновляется съ того дѣйствія, которое послужило поводомъ кассаціи (ст. 928), то само собою разумѣется, что въ настоящемъ случаѣ производство дѣла должно быть возобновлено лишь съ преній сторонъ относительно послѣдствій ви-

новности подсудимаго, признанной присяжными (ст. 820—826). При этомъ, если ошибка въ примѣненіи закона допущена была въ опредѣленіи уголовной отвѣтственности подсудимаго, то и пренія могутъ происходить только между прокуроромъ или частнымъ обвинителемъ, съ одной стороны, и подсудимымъ или его защитникомъ—съ другой; если же ошибочное примѣненіе закона допущено было въ опредѣленіи права на вознагражденіе или его количества, то и въ преніяхъ участвовать могутъ только гражданскій истецъ и подсудимый, или его защитникъ. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ, отмѣна приговора судебной палаты, по неправильному примѣненію или толкованію закона, влечетъ за собою новый докладъ дѣла въ той палатѣ, въ которую оно передано, согласно съ общимъ порядкомъ разсмотрѣнія апелляціонныхъ отзывовъ и протестовъ (ст. 878—892).

Въ случаѣ отмѣны приговора по нарушенію формъ и обрядовъ судопроизводства, правило о возобновленіи производства съ того дѣйствія, которое послужило поводомъ кассаціи, должно быть примѣняемо съ соблюденіемъ условія нераздробляемости судебнаго слѣдствія и проистекающихъ изъ него преній, которыя по закону не могутъ быть производимы частію предъ одними судьями и присяжными, а частію предъ другими (ст. 596 и 635). Такъ какъ, съ отмѣною приговора, дѣло передается всегда, или въ другой судъ, или въ другое присутствіе того же суда, при чемъ и присутствіе присяжныхъ составляется не изъ тѣхъ лицъ, которыя находились при первоначальномъ слушаніи дѣла; то, понятно, что нарушеніе порядка въ какомъ бы то ни было моментѣ судебнаго слѣдствія и заключительныхъ преній должно влечь за собою возобновленіе судебнаго слѣдствія съ самаго начала. Но здѣсь разуются только пренія, относящіяся къ вопросу о виновности, который разрѣшается по внутреннему убѣжденію судей, основанному на совокупномъ соображеніи всего видѣннаго и слышаннаго ими на судѣ, и потому требуетъ нераздѣльнаго судебнаго слѣдствія и всецѣлаго обсужденія изслѣдованныхъ обстоятельствъ и заключительныхъ преній. Чтоже касается вопроса о наказаніи, то онъ можетъ быть разрѣшенъ и не тѣми судьями, которыми опредѣлена виновность подсудимаго, потому что требуетъ только приложенія закона къ рѣшенію вопроса о виновности, какъ это впрочемъ и дѣлается всегда при постановленіи приговоровъ съ участіемъ присяжныхъ. Поэтому, если форма или обрядъ нарушены при производствѣ, предшествующемъ рѣшенію присяжныхъ, то съ отмѣною приговора, упадаетъ и рѣшеніе присяжныхъ, и дѣло возобновляется съ того дѣйствія, которое послужило поводомъ кассаціи, съ соблюденіемъ однако цѣлости судебнаго слѣдствія, т. е. съ начатіемъ его съ са-

маго начала въ томъ случаѣ, когда нарушеніе порядка относится къ позднѣйшему дѣйствію. Если, напротивъ того, форма или обрядъ нарушены при производствѣ, слѣдующемъ за рѣшеніемъ присяжныхъ, то рѣшеніе это остается въ своей силѣ и дѣло возобновляется лишь съ судебныхъ преній относительно послѣдствій виновности, признанной присяжными. По дѣламъ, рѣшаемымъ безъ участія присяжныхъ, окончательные приговоры, въ общемъ порядкѣ судопроизводства, постановляются судебными палатами; слѣдовательно по этимъ дѣламъ нарушеніе формы или обряда, послужившее поводомъ кассаціи, можетъ относиться, или къ производству въ первой, или къ производству во второй степени суда; но во всякомъ случаѣ, съ отмѣною приговора, производство должно быть возобновлено въ судѣ равной степени съ постановившимъ окончательный приговоръ, слѣдовательно въ судебной палатѣ. Такимъ образомъ могутъ быть случаи, въ которыхъ судебная палата, придерживаясь общаго правила о возобновленіи дѣла съ того дѣйствія, которое послужило поводомъ кассаціи, должна будетъ производить судебное слѣдствіе по правиламъ, предписаннымъ для суда первой степени, но съ постановленіемъ за тѣмъ окончательнаго приговора, безъ предоставленія сторонамъ права на апелляціонный отзывъ или протестъ. Въ другихъ случаяхъ, напротивъ того, палата возобновитъ, на томъ же основаніи, только производство второй степени суда, въ которомъ допущено было нарушеніе порядка. Въ случаяхъ первой категоріи, палата должна соблюдать условіе нераздробляемости судебнаго слѣдствія, а въ случаяхъ второй категоріи—столь же необходимое условіе, что какое бы нарушеніе порядка ни послужило поводомъ кассаціи, новый докладъ дѣла въ палатѣ долженъ быть произведенъ съ соблюденіемъ всѣхъ установленныхъ для того формъ и обрядовъ, такъ какъ лишь при этомъ условіи дѣло можетъ получить законное рѣшеніе (Буцковскій, стр. 190—193).

Замѣтимъ въ заключеніе, что правило ст. 928 относится исключительно къ общимъ, а не къ мировымъ судебнымъ установленіямъ, ибо только въ общихъ судахъ производство состоитъ изъ разныхъ отдѣльныхъ частей, которыя, при новомъ пересмотрѣ дѣла безъ неудобства и ущерба правосудію могутъ и должны оставаться въ прежнемъ видѣ; мировое же судопроизводство составляетъ одно непрерывное и такъ сказать сплошное разсмотрѣніе дѣлъ, при которомъ въ большинствѣ случаевъ невозможно поставить разницу между тѣмъ и другимъ дѣйствіями (к. р. 1868 № 83).

б) Что касается до обязательности для суда, разсматривающаго дѣло, толкованія, даннаго кассаціонною инстанціею, юридическимъ

вопросамъ (ст. 930) [1]), то въ этомъ отношеніи Уставъ говоритъ только о прав. сенатѣ. Распространяется ли это правило и на мировые съѣзды, когда они дѣйствуютъ въ качествѣ инстанціи кассаціонной? Г. Неклюдовъ отвѣчаетъ на этотъ вопросъ утвердительно. Мысль—говоритъ онъ (Руководство, ст. 269) „будто статья 930 относится только къ рѣшеніямъ сената, а не къ рѣшеніямъ съѣзда, не имѣетъ ни законнаго, ни логическаго основанія. Оно противорѣчитъ закону потому, что, въ виду ст. 118, всякое сомнѣніе въ мировыхъ установленіяхъ въ порядкѣ судопроизводства разрѣшается на основаніи подробныхъ правилъ для общихъ судебныхъ мѣстъ. Оно лишено логическаго основанія потому, что послѣдствіемъ его будетъ постоянное, такъ сказать, пререканіе между съѣздомъ и мировыми судьями и можетъ быть такой случай—возьмемъ С.-Петербургъ—что дѣло должно будетъ пройдти всѣ участки, приговоры по оному будутъ постоянно отмѣняемы съѣздомъ и такимъ образомъ дѣло или не будетъ никогда окончено, ежели на съѣздѣ будутъ присутствовать члены, поддерживающіе первое рѣшеніе съѣзда, или же будетъ рѣшено вопреки первому рѣшенію, ежели на съѣздѣ будутъ присутствовать члены, не раздѣляющіе перваго мнѣнія съѣзда. Равнымъ образомъ не можетъ выдержать критики и то основаніе, что нашимъ мнѣніемъ отнимается прерогатива сената и предвосхищается у него полнота власти, ибо судебные уставы, установляя порядокъ кассаціи, имѣли исключительно въ виду правильный порядокъ судопроизводства, а не заботу о какихъ то мнимыхъ и неумѣстныхъ въ дѣлѣ суда прерогативахъ и привилегіяхъ".

Буцковскій держится противнаго мнѣнія. Но и онъ понимаетъ возможность безконечныхъ, при такомъ толкованіи, препирательствъ между съѣздомъ и мировыми судьями, кои разсматриваютъ вторично дѣло, кассированное съѣздомъ. Свои доводы онъ заключаетъ такъ: „Впрочемъ, въ исполненіи кассаціонныхъ рѣшеній мироваго съѣзда всегда можно будетъ избѣжать разномыслія въ толкованіи закона между мировымъ съѣздомъ и тѣмъ судьею, которому дѣло передается для новаго обсужденія. Если рѣшеніе мироваго съѣзда единогласно, то, само собою разумѣется, что судья, заявившій на съѣздѣ свое мнѣніе на счетъ смысла закона, будетъ примѣнять этотъ законъ въ томъ же смыслѣ и при производствѣ дѣла, переданнаго

---

[1]) Само собою, что правило ст. 930-й одинаково распространяется какъ на случай отмѣны приговора по неправильному примѣненію закона къ дѣянію, такъ и къ случаямъ кассаціи по поводу нарушенія тѣхъ или другихъ формъ судопроизводства.

ему для новаго обсужденія. Если же рѣшеніе мироваго съѣзда послѣдовало по большинству голосовъ, то, конечно, съѣздъ передастъ дѣло для новаго обсужденія тому судьѣ, который раздѣлялъ мнѣніе большинства“ (ст. 195).

Прим. Сенатъ признаетъ обязательную силу за каждымъ своимъ рѣшеніемъ не только для того дѣла, по которому оно дано, но и обязательнымъ руководствомъ для всѣхъ остальныхъ судовъ и по всѣмъ имѣющимъ подлежать ихъ рѣшенію однороднымъ дѣламъ (к. р. 1866 № 95, 1868 № 326, 1869 № 440).

См. по этому вопросу въ „Судебномъ журналѣ“ 1873 г. № 4, статью „О силѣ кассаціонныхъ рѣшеній“.

ОТДѢЛЕНІЕ ВТОРОЕ.

Возобновленіе уголовныхъ дѣлъ [1]).

СОДЕРЖАНІЕ:

I. **Сущность возобновленія уголовныхъ дѣлъ.** Необходимость признанія за приговорами силы судебнаго рѣшенія; разрѣшеніе дѣла судебнымъ приговоромъ и прекращеніе его.—При какихъ обстоятельствахъ допускается возобновленіе уголовныхъ дѣлъ.—Различія его отъ кассаціи.

II. **Поводы возобновленія уголовныхъ дѣлъ.** Различныя системы кодексовъ въ этомъ отношеніи.—Система нашего устава.—Перечисленіе всѣхъ поводовъ къ возобновленію уголовныхъ дѣлъ по нашему законодательству и разсмотрѣніе каждаго изъ нихъ въ частности.

III. **Порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ** въ общихъ и мировыхъ судебныхъ установленіяхъ.

I.

Сущность возобновленія уголовныхъ дѣлъ.

Личная безопасность гражданъ, авторитетъ судебной власти и самая твердость юридическаго быта и спокойствіе общества требуютъ того, чтобы разъ возбужденное уголовное преслѣдованіе было разрѣшено въ возможно скоромъ времени: interest rei publicæ ut sit finis litium, ne lites immortales essent. Судъ не можетъ, подобно уче-

---

[1]) *Remeis* Die Wiederaufnahme im Strafverfahren. 1864.

Billecocq. De la réhabilitation en matière criminelle, correctionelle et disciplinaire. 1868.

Буцковскій. О возобновленіи уголовныхъ дѣлъ („Очерки“, стр. 582 и др.).

ному изслѣдователю, по произволу откладывать постановленіе приговора по дѣлу на неопредѣленное время; онъ долженъ дать по немъ то или другое рѣшеніе.

Но отсюда же вытекаетъ и необходимость того, чтобы разъ окончательно рѣшенное дѣло было непоколебимо, чтобы судебные приговоры не подвергались возможности безпрерывныхъ и вѣчныхъ пересмотровъ и измѣненій. Законодатель, установивъ всѣ тѣ гарантіи, которыми онъ считалъ возможнымъ и нужнымъ обставить процессъ, чтобы обезпечить правильность рѣшенія, необходимо долженъ установить и тотъ моментъ, съ котораго судебное рѣшеніе получаетъ значеніе безусловной, неоспоримой истины (res judicata pro veritate habetur) и становится неизмѣннымъ, такъ что ни обвиненный не можетъ болѣе доказывать свою невинность или несоразмѣрность наказанія съ совершеннымъ имъ преступленіемъ, ни обвиненіе не можетъ вновь возбуждать преслѣдованія противъ лица разъ судившагося, доказывая его виновность, если онъ оправданъ, или понесеніемъ легчайшаго наказанія, нежели какому онъ долженъ былъ подвергнуться.

Неизмѣнность разъ рѣшеннаго дѣла (auctoritas rei judicatæ) необходима и признается всѣми современными законодательствами Европы и, въ частности, нашимъ Уставомъ, который говоритъ:

Ст. 21. „Оправданный вошедшимъ въ законную силу приговоромъ надлежащаго суда не можетъ быть вторично подвергнутъ слѣдствію и суду по тому же самому преступленію, если бы даже открылись къ изобличенію его новыя обстоятельства".

Ст. 22. „Присужденный вошедшимъ въ законную силу приговоромъ къ наказанію или взысканію не можетъ быть вновь судимъ по тому же дѣлу, хотя бы впослѣдствіи были обнаружены обстоятельства, увеличивающія его вину".

Мы уже говорили подробно и о томъ, когда приговоръ входитъ въ законную силу (стр. 686 и д.) и о тѣхъ условіяхъ, при которыхъ онъ получаетъ значеніе рѣшеннаго дѣла (стр. 242 и др.) [1]). Въ настоя-

---

[1]) *Helie.* Traité de l'instruction criminelle, §§ 174 — 185. — *Planck.* Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens. 1857. §§ 55—58.—*Hasenbalg.* Von der Erhebung der öffentlichen Klage und ihrer Consumtion durch richterliches Urtheil. 1854.

Будзинскій. О силѣ судебныхъ рѣшеній въ гражданскомъ и уголовномъ процессахъ и о взаимномъ вліяніи этихъ процессовъ преимущественно по законамъ Царства Польскаго. 1861.

Квачевскій. Объ уголовномъ преслѣдованіи. I, §§ 68 и 69.—*Неклюдовъ.* Руководство для мировыхъ судей, т. I, стр. 27—30.

щемъ замѣтимъ только, что силу рѣшеннаго дѣла имѣютъ судебные приговоры. Что касается до прекращенія дѣла безъ постановленія по немъ судебнаго приговора, то, въ случаѣ открытія новыхъ обстоятельствъ, служащихъ къ изобличенію обвиняемаго, онъ можетъ быть вновь привлеченъ къ отвѣтственности, если эти новыя доказательства будутъ обнаружены прежде истеченія срока давности. О возобновленіи такого дѣла требуется особое опредѣленіе суда (ст. 24, 356, 523 и 542).

Преслѣдованіе можетъ быть возобновлено или съ устраненіемъ тѣхъ легальныхъ причинъ, которыя препятствовали начатію или продолженію преслѣдованія, или же съ открытіемъ новыхъ доказательствъ фактической стороны преступленія (ст. 542). Открытіе же новыхъ доказательствъ не даетъ права на возобновленіе преслѣдованія:

1) если эти обстоятельства обнаружились послѣ истеченія срока давности;

2) при прекращеніи дѣла вслѣдствіе примиренія обиженнаго съ обвиняемымъ или смерти перваго; въ этомъ случаѣ опредѣленіе имѣетъ силу рѣшеннаго дѣла, если только преступленіе принадлежитъ къ разряду кончающихся примиреніемъ;

3) при прекращеніи дѣла за покрытіемъ преступленія Высочайшимъ прощеніемъ.

Начало неизмѣнности разъ рѣшеннаго дѣла не признается безусловнымъ; оно подлежитъ исключенію въ тѣхъ случаяхъ, когда ни одна изъ ординарныхъ гарантій процесса не могла устранить судебную ошибку. Для этихъ случаевъ установляется чрезвычайный путь пересмотра разъ рѣшеннаго дѣла, который называется въ нашемъ Уставѣ *возобновленіемъ уголовныхъ дѣлъ* (révision, Wiederaufnahme der Untersuchung) [1]).

---

[1]) *Remeis*, стр. 10: „Als Voraussetzung der Wiederaufnahme erscheint die Identität der That, d. h. das Vorhandensein derselben factischen und rechtlichen Momente, welche den Gegenstand der früheren Untersuchung und Aburtheilung bildeten. Bei einer Anklage auf Grund neuer, noch nicht berücksichtigter und im Urtheile nicht erwähnter Thatsachen handelt es sich nicht um eine Wiederaufnahme, sondern um die Untersuchung bisher nicht sur Sprache gekommener, strafbarer Handlungen, auf welche sich die ergangene Sentenz nicht beziehen konnte. Eine Identität der That ist, aber nicht nur durch das Vorliegen genau derselben factischen Momente, sondern auch dadurch, gegeben, dass die neuen Thatsachen sich von den früher ge-

Отсюда открывается:

1) Порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ установленъ только для отмѣны приговоровъ, вошедшихъ въ законную силу (ст. 180, 181, 934 и 941) [1]). На этомъ основаніи:—

а) Порядокъ, установляемый для возобновленія уголовныхъ дѣлъ, не примѣняется къ дѣламъ, прекращаемымъ безъ постановленія судебнаго приговора: въ этихъ случаяхъ обвиняемый, въ случаѣ обнаруженія до истеченія срока давности новыхъ обстоятельствъ къ его изобличенію, можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности по особому опредѣленію о томъ суда (ст. 24, 542).

б) Если прежде чѣмъ приговоръ войдетъ въ законную силу, откроются обстоятельства, могущія служить поводомъ къ возобновленію дѣла, то (какъ это принято практикою кассаціоннаго суда) [2]) въ этомъ случаѣ приговоръ или пересматривается вслѣдствіе апелляціонной жалобы порядкомъ апелляціоннымъ, или, если приговоръ окончательный, то объ отмѣнѣ его можно ходатайствовать въ порядкѣ кассаціонномъ. Посему жалобы о возобновленіи могутъ быть, вообще, подаваемы только по вступленіи приговора въ законную силу (к. р. 1867 № 339; 1869 № 363, 721) и, въ частности, не можетъ быть подаваема одновременно съ кассаціонной просьбой (к. р. 1868 № 871, 920; 1871 № 516 и др.).

Прим. Приговоръ можетъ войти въ силу неодновременно по всѣмъ сторонамъ, — въ этихъ случаяхъ своевременность просьбы о возобновленіи дѣла опредѣляется вступленіемъ приговора въ законную силу по отношенію ко всѣмъ сторонамъ (Буцковскій, стр. 585).

2) Возобновленіе уголовныхъ дѣлъ установлено для тѣхъ случаевъ, въ которыхъ прочія установленныя закономъ процессуальныя гарантіи оказались недостаточными для устраненія ошибки въ приговорѣ не по неосмотрительности суда или оплошности сторонъ, а по отсутствію тѣхъ фактовъ, которые могли и должны были представить дѣло въ истинномъ свѣтѣ. Такимъ образомъ:

а) Здѣсь нѣтъ основанія требовать условіемъ, чтобы ходатай-

---

brauchten nicht trennen lassen und keinen selbstständigen Verbrechensbegriff bilden können, während anderseits eine neue, von der bisher in Betracht gezogenen, verschiedenen That im Allgemeinen dann vorliegt, wenn die zur Construction der neuen Anklage benützten Momente, wenn auch in Verbindung mit den früher berücksichtigten, eine selbstständige strafbare That und die Verletzung eines besonderen Strafgesetzes darstellen".

[1]) См. напр. к. р. 1867 № 339.

[2]) См. напр. к. р. 1867 № 178.

ству о возобновленіи дѣла предшествовало приведеніе въ дѣйствіе всѣхъ прочихъ средствъ обжалованія приговоровъ, а потому поводомъ къ возобновленію дѣла служитъ ошибка всякаго вошедшаго въ законную силу приговора, будетъ-ли то приговоръ заочный, неокончательный, или приговоръ окончательный, не обжалованный въ кассаціонномъ порядкѣ.

б) Порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ установленъ для отмѣны приговоровъ въ тѣхъ только случаяхъ, когда ошибка въ приговорѣ можетъ быть открыта лишь съ открытіемъ новыхъ обстоятельствъ, не бывшихъ въ виду при рѣшеніи дѣла. Слѣдовательно, поводомъ къ возобновленію дѣла могутъ быть только ошибки въ фактахъ, «которые при постановленіи приговора могли представляться не въ томъ видѣ, въ какомъ они оказываются по открывшимся послѣ того обстоятельствамъ", но отнюдь „не ошибка въ примѣненіи закона, которую можно усмотрѣть при самомъ постановленіи приговора и которая можетъ быть обжалована своевременно или въ апелляціонномъ порядкѣ, если приговоръ неокончательный, или въ порядкѣ кассаціонномъ, если приговоръ окончательный [1]).

в) Указанное сейчасъ существо судебной ошибки, служащее поводомъ къ возобновленію дѣла, обусловливаетъ то послѣдствіе, что этимъ порядкомъ нельзя исправлять ошибки приговора, если возстановленія матеріальной истины возможно было достигнуть другимъ, ординарнымъ путемъ и неправильный приговоръ вошелъ въ законную силу только по упущенію стороны.

На этомъ основаніи, какъ сенатъ высказывалъ неоднократно, возобновленіе уголовныхъ дѣлъ не можетъ служить средствомъ, замѣняющимъ собою возстановленіе пропущеннаго срока на обжалованіе рѣшеній [2]).

На этомъ же основаніи не могутъ считаться поводомъ къ возоб-

---

[1]) Кас. рѣш. 1867 № 303 по дѣлу Кузьмина; № 305, по дѣлу Федорова.—*Helie.* Traité, § 749: „La cassation ne s'applique qu'aux seules infractions à la loi; la révision s'applique aux méprises du juge, à l'injustice du jugement, à l'appréciation même des faits: elle a pour objet, non de faire casser la sentence, mais de la faire rétracher, non de provoquer une autre interprétation de la loi, mais de proclamer et de réparer une erreur".

[2]) Кас. рѣш. 1866 № 48; 1867 № 303, по дѣлу Кузьмина. — По дѣлу Крылова сенатъ оставилъ безъ послѣдствій просьбу брата подсудимаго, ходатайствовавшаго о возобновленіи дѣла на томъ основаніи, что съѣздъ неправильно отказалъ въ принятіи кассаціонной жалобы, вмѣсто того, чтобы подать установленнымъ порядкомъ (ст. 899 и 113) частную жалобу (1867 № 42. Ср. к. р. 1866 № 55, 1867 № 223, 1868 № 13).

новленію дѣла и нарушенія существенныхъ обрядовъ и формъ судопроизводства, изъ-за которыхъ рѣшеніе можетъ быть обжаловано и отмѣнено въ порядкѣ кассаціонномъ. Притомъ же, нарушенія формъ и обрядовъ судопроизводства обыкновенно даетъ только предположеніе о возможности ошибочнаго приговора. Но одного этого предположенія мало для пересмотра приговора, вошедшаго въ законную силу [1]): здѣсь нужно доказательство судебной ошибки, нужны обстоятельства, открывающія сами по себѣ несправедливость осужденія или оправданія (ст. 21, 23, 25, 174, 180, 912 и 935 [2]).

По этой же причинѣ можетъ быть поводомъ къ возобновленію дѣла такое только доказательство ошибочности приговора, которое не было и не могло быть извѣстно сторонѣ, домогающейся пересмотра дѣла, а не такое доказательство, которое не было своевременно выставлено ею умышленно или по собственной оплошности [3]).

3) Будучи средствомъ чрезвычайнымъ, возобновленіе уголовныхъ дѣлъ (какъ мы это сейчасъ увидимъ) допускается съ крайней осмотрительностью и не иначе, какъ съ разрѣшенія уголовнаго касса-

---

[1]) Кас. рѣш. 1867 № 364; 1863 № 333.

[2]) Прокурорскій надзоръ представилъ о возобновленіи дѣла о Федоровѣ и Никитныхъ (приговоренныхъ заочнымъ приговоромъ мироваго судьи къ трехмѣсячному тюремному заключенію за рубку лѣса) въ виду того, что, по смыслу 1 ст. Уст. Угол. Суд., всякій почитается правымъ, пока не будетъ противное доказано установленнымъ порядкомъ, что заочный приговоръ постановленъ въ явное нарушеніе 34 статьи, и что обстоятельство это можно признать открытіемъ невинности осужденныхъ. Сенатъ призналъ эти доводы неуважительными, ибо въ такомъ случаѣ и „всякое нарушеніе обрядовъ и формъ судопроизводства или предѣловъ власти могло бы служить поводомъ къ возобновленію дѣлъ, по которымъ стороны не воспользовались предоставленными имъ средствами къ обжалованію или опротестованію приговоровъ, незаконно-постановленныхъ“ (к. р. 1866 № 55).

[3]) См. к. р. 1866 № 42; 1867 №№ 178, 357, 344, 364 и 367; 1869 № 66; 1870 № 405 и др. Но затѣмъ возникаетъ вопросъ, неразрѣшаемый ни Уставомъ, ни практикой: можно-ли и при какихъ условіяхъ можно ходатайствовать о возобновленіи дѣло въ томъ случаѣ, когда новое доказательство стало извѣстно во время—между постановленіемъ приговора, оставшагося въ установленный срокъ необжалованнымъ и истеченіемъ срока на его обжалованіе или опротестованіе?—(См. практ. зам. г. *Буцковскаго* въ „Суд. Вѣст.“ 1866 г., № 83). Можно думать, что здѣсь есть уважительная причина къ возстановленію срока на обжалованіе приговора кассаціоннымъ порядкомъ. Что до иностранныхъ законодательствъ, то (Planck, стр. 609 — 610) „während einige alles Gewicht auf den Umstand der neuen Auffindung legen, und den Inhalt, sofern er nur überhaupt erheblich ist, nicht näher in Betracht ziehen, unterscheiden Andere, je nach der Art und Weise, wie das frühere Resultat der Festsetzung der Beweisfrage beseitigt werden soll“.

ціоннаго департамента сената, чтобы иначе не парализовать непоколебимость судебныхъ приговоровъ, вошедшихъ въ законную силу.

Но зато, съ другой стороны, та цѣль, ради которой установлено возобновленіе уголовныхъ дѣлъ, обусловливаетъ собою то, что—

а) Возобновленіе уголовныхъ дѣлъ допускается по всѣмъ приговорамъ, какъ бы ни было маловажно преступное дѣяніе, бывшее предметомъ судебнаго разбирательства [1]).

б) По ст. 26, „возстановленіе чести и правъ невинно осужденнаго допускается во всякое время, несмотря ни на протеченіе давности, ни на смерть осужденнаго [2]).

в) Возобновленіе уголовныхъ дѣлъ допускается у насъ не въ интересѣ одного неправильно осужденнаго лица, но также въ интересѣ того, чтобы формальное право, оказавшееся въ данномъ случаѣ неправдою, не восторжествовало въ ущербъ матеріальному праву, а поэтому право ходатайства о возобновленіи дѣла принадлежитъ какъ самимъ осужденнымъ или ихъ родственникамъ и свойственникамъ, такъ и лицамъ прокурорскаго надзора (ст. 934), и возобновленіе дѣла допускается какъ въ пользу разъ судившагося лица, такъ и противъ него (ст. 23) [3]).

---

[1]) Французское законодательство говорило о ревизіи только по дѣламъ о преступленіяхъ (crime) и уже закономъ 1867 г. возобновленіе распространено и на дѣла о проступкахъ (délit). Нѣкоторые нѣмецкіе кодексы (дармш., насс., вирт.) также допускаютъ возобновленіе только по дѣламъ о преступленіяхъ (schwurgerichtliche Fälle, Verbrechen).

[2]) Нѣкоторые иностранные кодексы, напр. французскій art. 444, кассельскій § 421, саксонскій § 391, ограничиваютъ возобновленіе дѣла извѣстными сроками.

[3]) За исключеніемъ французскаго, баварскаго, виртембергскаго, дармштадтскаго, нассаускаго и прусскаго кодексовъ, всѣ прочія нѣмецкія законодательства допускаютъ ревизію въ интересѣ обвиненія, причемъ *(Planck* 610—611) „für einige genügt hier schlechthin das Auffinden neuer Thatsachen und Beweismittel (Oesterreich, § 367). Als solche gelten die, welche den in der früheren Untersuchung thätigen Vertretern der Staatsanwaltschaft unbekannt waren. Andere unterscheiden zwischen directem und indirectem Gegenbeweis. Bei dem erstern genügt das Auffinden neuer Schuldbeweise aller Art (Sachsen 386), oder nur gewisser (Thür. 336—7); bei dem letztern gilt nur die Nachweisung eines verübten Verbrechens, und zwar soll hier eine Verurtheilung des Thaters vorausgehen. Ob der Staatsanwalt auch ein Strafurtheil zum Zweck härterer Bestrafung des Verurtheilten mit diesem Rechtsmittel anfechten kann, lassen einige Gesetze unentschieden, einige verneinen es (Braunschw., Bad.), andere bejahen es ausdrücklich (Cass., Hann.), jedoch einige mit der näheren Bestimmung, dass es nicht Statt habe, wenn es sich nur um Auswahl einer höhern Strafe innerhalb derselben gesetzlichen Strafgränzen handle, oder der Unterschied der erkannten und neu zu erkennenden Strafe ein gewisses im Gesetz bezeichnetes Maass nicht erreicht".

II.

Поводы возобновленія уголовныхъ дѣлъ.

Что касается до поводовъ къ возобновленію дѣлъ, то въ этомъ отношеніи новые кодексы представляютъ собою цѣлую лѣстницу, начиная съ кодексовъ, допускающихъ возобновленіе уголовныхъ дѣлъ съ крайней неохотой, въ крайне немногихъ, строго опредѣленныхъ закономъ, случаяхъ, и кончая законодательствами, которыя не боятся, жертвуя непоколебимостью судебныхъ рѣшеній, выставить общимъ правиломъ ревизію дѣла въ случаѣ открытія новыхъ доказательствъ ошибочности приговора и отказываются отъ казуистическаго перечисленія всѣхъ случаевъ, въ которыхъ только и допускается пересмотръ вошедшаго въ законную силу приговора [1]).

Образцомъ законодательствъ первой группы является французскій кодексъ, устанавливающій слѣдующіе случаи возобновленія дѣлъ (art. 443 по закону 1867 г.):

1) Когда, послѣ осужденія кого либо за убійство, будутъ представлены документы, достаточно доказывающіе то, что мнимо-убитое лицо было живо.

2) Когда, послѣ осужденія кого либо за преступленіе или проступокъ, другимъ приговоромъ будетъ осуждено за то же самое дѣяніе другое лицо, и несогласимое противорѣчіе двухъ приговоровъ является доказательствомъ невинности одного изъ осужденныхъ.

3) Если одинъ изъ свидѣтелей, дававшихъ показаніе противъ осужденнаго или подсудимаго, будетъ впослѣдствіи подвергнутъ преслѣдованію и признанъ виновнымъ въ томъ, что далъ это показаніе ложно.

Вслѣдъ за французскимъ кодексомъ идутъ изъ германскихъ законодательствъ: баварское § 264, виртембергское § 258, гессенъ-дармштадтское § 295, нассауское § 282, прусское §§ 151 и 153, ганноверское § 229. Причемъ эти кодексы увеличиваютъ, сравнительно съ французскимъ, число поводовъ къ возобновленію дѣлъ, относя къ ихъ

---

[1]) *Mittermaier.* Die Gesetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren. 1856. § 45.—*Remeis*, стр. 45 и дал.—*Helie.* Traité de l'instruction criminelle, I. XI, ch 5, §§ 749—753.—Французскій законъ 27 іюня 1867 г. о возобновленіи уголовныхъ дѣлъ; см. о немъ въ „Ж. М. Ю." т. XXXIII, стр. 387. — *Planck.* Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens. 1857 § 199. — *Walther.* Die Rechtsmittel im Strafverfahren, t. II, 1855 § 67 и далѣе.

числу: признанную судомъ подложность документовъ (прусск., ганнов.), осуждающій приговоръ, постановленный судомъ чрезъ преступленіе должности (ганнов.).

Вторую группу образуютъ тѣ кодексы, которые, вычисляя поводы возобновленія дѣлъ, рядомъ съ этимъ выставляютъ и общее правило о возобновленіи дѣла при открытіи новыхъ обстоятельствъ, доказывающихъ несправедливость приговора (кодексы кассельскій §§ 418 и 422, баденскій § 120, австрійскій § 369).

Къ этой группѣ законодательствъ принадлежитъ и нашъ Уставъ, по которому (ст. 935)—

„законными причинами къ возобновленію уголовныхъ дѣлъ признаются:

1) осужденіе различными приговорами нѣсколькихъ лицъ за одно и то же и притомъ такое преступленіе, совершеніе коего однимъ изъ осужденныхъ доказываетъ невозможность совершенія его другимъ;

2) Осужденіе кого либо за убійство человѣка, оказавшагося послѣ живымъ, или за иное преступленіе, которое не совершилось, и вообще открытіе доказательствъ невинности осужденнаго или понесенія имъ наказанія, по судебной ошибкѣ, свыше мѣры содѣяннаго;

3) открытіе подложности документовъ или лживости показанія, на коихъ основанъ приговоръ;

4) доказанные по суду корыстные или иные личные виды судей по тому дѣлу, о возобновленіи коего поступили просьбы или сдѣлано представленіе“ [1]).

Уставъ нашъ, такимъ образомъ, выставляетъ общимъ правиломъ,—

что возобновленіе дѣла въ пользу осужденнаго допускается вообще вслѣдствіе открытія обстоятельствъ, доказывающихъ его невинность или понесеніе имъ наказанія свыше мѣры содѣяннаго;

что же касается до возобновленія дѣла, при которомъ новымъ приговоромъ можетъ быть оправданный признанъ виновнымъ, а осужденный приговоренъ къ болѣе тяжкому наказанію, чѣмъ то,

---

[1]) Статья 935 относится къ общимъ судамъ. Что до мировыхъ судебныхъ установленій, то здѣсь, по статьѣ 180, поводомъ является „открытіе новыхъ обстоятельствъ, обнаруживающихъ невинность осужденнаго или подложность доказательствъ, на которыхъ основанъ вошедшій въ законную силу приговоръ мироваго судьи“. Очевидно, что эта статья есть только сокращеніе ст. 955-й и что общія начала о поводахъ къ возобновленію уголовныхъ дѣлъ одинаковы какъ для общихъ, такъ и для мировыхъ судебныхъ установленій (Подробнѣе см. *Буцковскій*, стр. 590—592).

которое ему было назначено первымъ приговоромъ, то, какъ говоритъ мотивъ къ 935 статьѣ—подобное возобновленіе дѣла во вредъ разъ судившемуся лицу допускается только въ тѣхъ случаяхъ, если неправильный приговоръ постановленъ вслѣдствіе подлога, подкупа или инаго преступленія, совершеннаго подсудимымъ, избавившимся такимъ путемъ отъ заслуженнаго имъ наказанія (см. ст. 21—23) [1]).

Разсмотримъ каждый изъ исчисляемыхъ нашимъ Уставомъ поводовъ отдѣльно.

1. Осужденіе различными приговорами нѣсколькихъ лицъ за одно и то же и притомъ такое преступленіе, совершеніе коего однимъ изъ осужденныхъ доказываетъ невозможность совершенія его другимъ.

I. Несогласимое противорѣчіе двухъ обвиняющихъ, вошедшихъ въ законную силу (к. р. 1870 № 341) приговоровъ является первымъ условіемъ этого повода къ возобновленію уголовныхъ дѣлъ. Пересмотръ здѣсь необходимъ, потому что противорѣчіе это происходитъ отъ двухъ приговоровъ, постановленныхъ независимо, отдѣльно другъ отъ друга, причемъ ни опредѣленіе одного суда, ни факты, на которыхъ построенъ его приговоръ, не могли быть извѣстны или указаны другому суду, а слѣдовательно, не могли быть и приняты имъ въ соображеніе. Очевидно отсюда, что подобное непримиримое противорѣчіе, заключающееся въ одномъ приговорѣ, не можетъ быть поводомъ для возобновленія дѣла, такъ какъ возобновленіе дѣла установлено для тѣхъ случаевъ, въ которыхъ невозможно было употребленіе другихъ средствъ,—между тѣмъ какъ подобный приговоръ можетъ быть обжалованъ и отмѣненъ путемъ кассаціи.

II. Оба приговора должны быть даны по одному и тому же преступленію, или, какъ говоритъ французскій законъ—„à raison du

---

[1]) К. р. 1868 № 57 по дѣлу Букиной, № 344 по дѣлу Павленко. Такъ какъ простое запирательство виновнаго не считается у насъ преступленіемъ, то подъ 23 ст. и 3 п. 935 ст. подходитъ только тотъ случай, когда виновный далъ ложное показаніе, въ качествѣ свидѣтеля, противъ судившагося лица и т. п. Но простое запирательство его, очевидно, не можетъ разсматриваться какъ одно изъ тѣхъ преступленій, вслѣдствіе которыхъ постановленъ ошибочный приговоръ (к. р. 1868 № 344). По нашему уставу, такимъ образомъ, невозможенъ случай возобновленія дѣла во вредъ виновному лицу, установляемый тюрингенскимъ кодексомъ, по которому такимъ поводомъ признается позднѣйшій приговоръ, осуждающій за то же преступленіе другихъ лицъ, причемъ открывается или высшая степень виновности судившагося, или соучастіе оправданнаго съ этими лицами (art. 122 и 337).

même fait", но противъ разныхъ подсудимыхъ, однимъ или двумя различными судами [1]).

а) Въ уголовно-юридическомъ смыслѣ дѣяніе (fait, That) заключаетъ въ себѣ два момента: внѣшній фактъ и его легальную квалификацію, которые въ своей совокупности и образуютъ понятіе преступнаго дѣянія или преступленія. Когда мы говоримъ о „преступленіи", очевидно, нельзя отдѣлять фактъ отъ его квалификаціи, такъ какъ не фактъ, взятый самъ по себѣ, составляетъ предметъ судебнаго преслѣдованія и приговора, а именно фактъ по отношенію его къ легальной квалификаціи.

Но отсюда было бы ошибочно выводить, будто Уставъ требуетъ условіемъ для возобновленія дѣла, чтобы оба приговора признали въ подлежащемъ дѣяніи одно и тоже преступленіе, напр. чтобы оба осужденные признаны были виновными въ разбоѣ или кражѣ и т. д. Здѣсь подъ „преступленіемъ" Уставъ очевидно разумѣетъ „дѣло" или, вѣрнѣе, тождество факта, подвергшагося двоякому судебному преслѣдованію противъ разныхъ лицъ. Подъ „однимъ и тѣмъ же преступленіемъ" Уставъ здѣсь разумѣетъ только тождество факта, независимо отъ той квалификаціи, которая дана будетъ ему различными приговорами.

Подъ „однимъ и тѣмъ же преступленіемъ", Уставъ такимъ образомъ, разумѣетъ:

единство лица или вообще объекта, противъ котораго устремлено дѣяніе (напр. у А совершено похищеніе имущества);

тождество факта (напр. у А похищенъ билетъ сохранной казны за такимъ то №, въ такое то время, при такихъ то условіяхъ);

фактъ этотъ, подвергшись двоякому уголовному преслѣдованію и противъ двухъ разныхъ лицъ, можетъ быть разъясненъ различно въ своихъ фактическихъ обстоятельствахъ судебнымъ слѣдствіемъ и различно квалифицированъ, но, во всякомъ случаѣ, оба приговора будутъ даны „по одному и тому же преступленію". Однимъ словомъ, по мысли Устава, нужно только, чтобы изъ приговоровъ было видно, что они даны по одному дѣлу и что различіе относится только къ лицамъ, которымъ приписывается извѣстное дѣяніе, а не къ самому дѣянію.

---

[1]) Очевидно, что подъ этотъ пунктъ разсматриваемой нами статьи не подходитъ непримиримое противорѣчіе двухъ обвиняющихъ приговоровъ противъ одного лица за два различныя преступленія, такъ что осужденіе въ совершеніи одного преступленія доказываетъ невинность его въ совершеніи другаго, или осужденіе двухъ лицъ за разные виды участія въ одномъ преступленіи.

б) Такъ какъ Уставъ требуетъ двухъ обвиняющихъ приговоровъ, поэтому поводами къ возобновленію дѣла не признаются тѣ случаи, когда послѣдующее за обвиняющимъ приговоромъ одного лица преслѣдованіе, возбужденное противъ другаго лица, будетъ прекращено, хотя бы и съ признаніемъ его виновности, за его смертью, сумасшествіемъ, за давностью, вслѣдствіе Всемилостивѣйшаго манифеста.

III. Оба приговора должны быть обвиняющіе и притомъ необходимо, чтобы преступленіе, въ которомъ осужденные признаны виновными, было таково, что совершеніе его однимъ изъ осужденныхъ доказываетъ невозможность совершенія его другимъ.

Уставъ, требуя условіемъ непримиримое противорѣчіе приговоровъ, разумѣетъ, между прочимъ, тѣ случаи, когда двумя отдѣльными приговорами признано виновными въ совершеніи преступленія большее число лицъ, чѣмъ сколько ихъ могло быть. Уставъ не требуетъ, чтобы виновность одного доказывала полную невинность, совершенную неприкосновенность другаго лица къ данному случаю, поэтому подъ разсматриваемый нами поводъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ относятся и тѣ случаи, когда въ двухъ приговорахъ признаны два лица главными виновниками въ совершеніи такого преступленія, которое могло быть совершено только однимъ главнымъ виновникомъ, хотя признаніе главнымъ виновникомъ одного лица не доказываетъ непричастность преступленію другаго изъ осужденныхъ, который могъ быть соучастникомъ въ качествѣ пособника, подстрекателя [1]).

Поводомъ къ возобновленію дѣла должно служить явно-непримиримое противорѣчіе двухъ приговоровъ, т. е. возобновленіе можетъ быть допущено только тогда, если осужденіе одного въ совершеніи преступленія „доказываетъ“, а не заставляетъ только предполагать, невозможность совершенія его другимъ изъ осужденныхъ [2]).

IV. Право ходатайства о возобновленіи дѣла, по нашему Уставу, не ограничивается никакимъ срокомъ, какъ это дѣлаютъ иныя ино-

---

[1]) Правильнѣе было бы видѣть въ этомъ случаѣ поводъ къ возобновленію дѣла по другому, именно по 2 пункту, разсматриваемой нами 935 статьи.

[2]) На этомъ основаніи во Франціи—говоритъ Эли, § 750—„la demande en révision a été rejetée, parce que les arrêts non pas paru inconciliables, — dans une espèce où deux jugements avaient déclaré quatre accusés coupables du même vol, lorsqu'il n'était pas établie que le vol n'eût été commis que par trois personnes; — dans une autre espèce où un jugement avait condamné un accusé pour un vol commis en réunion, et un autre jugement avait condamné un autre accusé pour le même vol, sans qu'il fut constant qu'il eût été commis en réunion“.

странныя законодательства [1]); точно также Уставъ нашъ не ограничиваетъ права на возобновленіе дѣла тѣмъ условіемъ, чтобы оба осужденные были живы [2]).

V. При постановленіи приговора по возобновленному дѣлу судъ дѣйствуетъ на общемъ основаніи и, какъ кажется, можетъ какъ смягчить наказаніе, постановленное прежними приговорами, обоимъ осужденнымъ, такъ и признать ихъ невинными. Но очевидно, что наказаніе не можетъ быть повышено, если только не будетъ доказано, что позднѣйшій приговоръ былъ постановленъ вслѣдствіе подлога, подкупа или иного преступленія со стороны осужденнаго первымъ приговоромъ (ст. 22—23).

2. Осужденіе кого либо за убійство человѣка, оказавшагося послѣ живымъ, или за иное преступленіе, которое не совершилось, и вообще открытіе доказательствъ невинности осужденнаго или понесенія имъ наказанія, по судебной ошибкѣ, свыше мѣры содѣяннаго (ст. 935 п. 2).

Этотъ пунктъ обнимаетъ собою двѣ группы случаевъ:

1) Открытіе новыхъ обстоятельствъ, доказывающихъ невинность осужденнаго лица, или—

а) по той причинѣ, что не было вовсе факта, признаннаго преступленіемъ, за которое онъ осужденъ,

б) или, что не осужденный совершилъ то преступленіе, за которое онъ приговоренъ къ наказанію.

2) Открытіе новыхъ обстоятельствъ, представляющихъ совершенное осужденнымъ преступленіе менѣе тяжкимъ, сравнительно съ тѣмъ, какимъ оно признано въ судебномъ приговорѣ.

Для возобновленія уголовныхъ дѣлъ Уставъ требуетъ: а) чтобы обстоятельство, доказывающее несправедливость приговора, открылось послѣ состоявшагося приговора, такъ что стороны не знали при производствѣ дѣла о его существованіи и не могли привести его въ свое оправданіе, или въ смягченіе своей вины (к. р. 1868 № 75).

Изъ практики кассаціоннаго суда открывается, что если обстоятельство могло быть извѣстно осужденному, то на немъ лежитъ обязанность доказать, что онъ не только не зналъ, по неосмотритель-

---

[1]) По французскому кодексу просьба о возобновленіи дѣла должна быть подана не позже какъ въ теченіе двухъ лѣтъ со времени постановленія послѣдняго изъ противорѣчивыхъ приговоровъ (ст. 444).

[2]) См. *Helie*. l. c. § 750.—№ П.—Ср. ст. 445—446 кодекса по закону 1867 г.

ности, но и не могъ знать о немъ [1]). Исключеніе изъ этого общаго правила составляетъ только именно упомянутый въ законѣ случай, когда лицо, считавшееся убитымъ, оказывается живущимъ или жившимъ послѣ того времени, когда его предполагали убитымъ.

б) Поводомъ къ возобновленію дѣла признается открытіе такихъ обстоятельствъ, которыя бы—аа) „имѣли силу доказательства“ (напр., „чтобы они состояли не въ предположеніи, что такое-то лицо, вѣроятно, подтвердитъ то-то, но въ фактахъ, достовѣрно дознанныхъ“ [2]); bb) эти достовѣрно дознанные факты должны доказывать невинность осужденнаго или понесеніе имъ наказанія свыше мѣры содѣяннаго, такъ что поводомъ къ возобновленію дѣла не считается открытіе одного изъ доказательствъ въ пользу подсудимаго, не могущаго имѣть рѣшительнаго значенія при постановленіи новаго приговора [3]).

---

[1]) Крыловъ ходатайствовалъ о возобновленіи дѣла на томъ основаніи, что неспрошенный по дѣлу свидѣтель можетъ дать показаніе въ пользу осужденнаго. Сенатъ не призналъ здѣсь достаточнаго повода къ возобновленію дѣла „*тѣмъ болѣе* что отъ самого осужденнаго зависѣло указать на этого свидѣтеля въ свое время, если онъ дѣйствительно не былъ спрошенъ“ (к. р. 1866 № 42.—Ср. к. р. 1867 № 357, 364).

[2]) Такимъ образомъ, по дѣлу Ларіонова (к. р. 1867 № 364), сенатъ оставилъ безъ послѣдствій просьбу о возобновленіи дѣла въ виду того, что Ларіоновъ указывалъ „частью на обстоятельства, которыя, по собственнымъ его словамъ, были въ виду суда, а частью на обстоятельства еще недоказанныя, но которыя, по его мнѣнію, могутъ быть подтверждены указываемыми имъ лицами“.

[3]) По дѣлу Крылова, виновнаго въ покупкѣ завѣдомо краденаго кирпича, сенатъ призналъ, что „предполагаемое въ пользу осужденнаго показаніе крестьянина Филипова (о томъ, что Крыловъ не зналъ, что кирпичъ краденый) не составляетъ вовсе такого обстоятельства, которое бы по закону могло служить поводомъ къ возобновленію дѣла“ (к. р. 1866 № 42).

Изъ рѣшенія по дѣлу Михайловой (к. р. 1866 № 47) можно вывести, что если въ числѣ уликъ противъ осужденнаго за домашнюю кражу выставлялась другая кража, то оправданіе осужденнаго за одну изъ кражъ, а также совершеніе впослѣдствіи другихъ кражъ, заставляющее догадываться о другомъ, неизвѣстномъ виновникѣ этихъ преступленій, не считаются поводами къ возобновленію дѣла. Укажемъ также на к. р. 1867 г., № 367, по дѣлу Дронова и Сидорова, осужденныхъ за кражу, по предварительному уговору, бочки съ виномъ. Они ходатайствовали о возобновленіи дѣла, объясняя: Дроновъ—что онъ не виновенъ, а Сидоровъ—что Дроновъ, подъѣхавъ по приглашенію его къ подвалу, отказывался отъ взятія бочки съ виномъ, что онъ, Сидоровъ, совершилъ покушеніе на кражу по уговору не съ Дроновымъ, а съ другимъ лицомъ, и что онъ обязуется представить доказательства виновности этого лица и невинности Дронова. Сенатъ оставилъ эту просьбу безъ послѣдствій, „принимая въ соображеніе, что заявленіе Сидорова несвое-

в) Что касается въ частности до доказательствъ понесенія осужденнымъ свыше мѣры содѣяннаго имъ, то—какъ это было сказано выше и разъяснено сенатомъ (к. р. 1868 № 303, 305)—доказательства эти должны относиться къ ошибкѣ, „происшедшей вслѣдствіе неполноты или же искаженія фактовъ, представлявшихся при постановленіи приговора не въ томъ видѣ, въ какомъ являются по открывшимся послѣ того обстоятельствамъ, а не къ ошибкѣ въ примѣненіи законовъ, для исправленія которой установлены особые способы", т. е. апелляція и кассація.

Поводомъ къ возобновленію дѣла являются, такимъ образомъ, такіе только случаи, когда назначеніе наказанія свыше мѣры содѣяннаго произошло отъ ошибочнаго опредѣленія свойства дѣйствія. Поводами къ возобновленію дѣла могутъ служить только такія обстоятельства, которыя или измѣняютъ самое свойство дѣянія, дѣлая его преступленіемъ менѣе тяжкимъ, или же доказываютъ существованіе „особо смягчающихъ обстоятельствъ" [1]).

Въ заключеніе замѣтимъ, что—какъ выразился сенатъ (к. р. 1866 № 66) возобновленіе уголовныхъ дѣлъ, по которымъ приговоръ вступилъ въ законную силу, хотя и допускается, „но лишь какъ мѣра чрезвычайная, и притомъ при обнаруженіи такихъ обстоятельствъ, которыя, съ одной стороны, не давали бы осужденному возможности избѣгнуть заслуженнаго имъ наказанія, чрезъ сокрытіе или искаженіе при производствѣ дѣла представляемыхъ противъ него доказательствъ, а съ другой, открывали бы возможность невинно осужденному возвратить утраченныя имъ, по судебной ошибкѣ, права и преимущества". Сенатъ признаетъ, что возобновленіе уголовныхъ дѣлъ должно обусловливаться на такихъ только новыхъ, не бывшихъ въ виду суда, по независѣвшимъ отъ осужденнаго причинамъ, обстоятельствахъ, которыя или совершенно устраняютъ всякое предположеніе о виновности, или по крайней мѣрѣ заключаютъ въ себѣ такія данныя, по которымъ съ вѣроятностью можно предполагать, что при новомъ разсмотрѣніи дѣла обвиненный будетъ оправданъ (к. р. 1870 № 161 и мн. др.). Равнымъ образ., поводомъ къ возобнов-

---

временно и ничѣмъ не подкрѣплено и что Дроновъ во время судебнаго слѣдствія имѣлъ возможность представить и, конечно, представлялъ всѣ тѣ объясненія, которыя могли обнаружить дѣйствительную степень участія его въ преступленіи, въ которомъ онъ обвиненъ рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей".

[1]) Иной взглядъ высказанъ г. *Неклюдовымъ*, у. с., въ толкованіи его на 25 ст. (стр. 34—36, см. также стр. 272).

ленію дѣла не можетъ быть признаваемо то, если откроется такое обстоятельство, которое „не только не можетъ служить поводомъ къ совершенной отмѣнѣ приговора о наказаніи осужденнаго, но даже и имѣть какое либо вліяніе на измѣненіе мѣры онаго", напр. если цѣна кражи окажется менѣе принятой въ приговорѣ, 75 р., на 30 рублей (см. к. р. 1866 № 62).

3. Открытіе подложности документовъ или лживости показаній, на которыхъ основанъ приговоръ (ст. 935 п. 3).

1) Уставъ говоритъ здѣсь только о показаніяхъ и документахъ, но изъ сравненія этой статьи съ статьями 23 и 180 [1]) открывается, что законъ разумѣетъ здѣсь подложность доказательствъ вообще; это признается и практикой кассаціоннаго суда, какъ это видно изъ рѣшенія его по дѣлу Данилова [2]).

II. Подложность доказательствъ должна открыться послѣ постановленія приговора, какъ это видно изъ сущности возобновленія уголовныхъ дѣлъ и признано сенатомъ, который высказалъ (к. р. 1867 № 178), что „по точному смыслу 935 ст. (п. 3) возобновленіе дѣла можетъ имѣть мѣсто лишь тогда, когда судебное рѣшеніе было основано на такихъ доказательствахъ, которыя, при постановленіи этого рѣшенія, считались дѣйствительными и уже впослѣдствіи оказались подложными".

III. Для возобновленія дѣла Уставъ требуетъ, чтобы подложность доказательствъ была открыта. Такъ какъ подложность документа и лживость свидѣтельства могутъ быть признаваемы открытыми не прежде, какъ послѣ того, когда они будутъ признаны такими по суду,—поэтому, поводомъ къ возобновленію дѣла не можетъ быть только предъявленный споръ противъ подлинности до-

---

[1]) По ст. 23 лицо можетъ быть судимо вновь по одному и тому же дѣлу, „когда судомъ будетъ признано, что прежде состоявшійся приговоръ былъ послѣдствіемъ *подкупа, подлога или иного преступленія*". Статья 180: „Въ случаѣ открытія новыхъ обстоятельствъ, обнаруживающихъ невинность осужденнаго или *подложность доказательствъ*, на которыхъ основанъ вошедшій въ законную силу приговоръ" и т. д.

[2]) К. р. 1867 № 178. Даниловъ домогался отмѣны состоявшагося о немъ приговора, указывая на заявленіе добросовѣстнаго Степанова о перемѣнѣ калошъ, послужившихъ одною изъ уликъ противъ подсудимаго. Сенатъ не призналъ здѣсь повода къ возобновленію дѣла, на основ. 3 п. 935 ст., потому что заявленіе это „было сдѣлано открыто на судебномъ слѣдствіи, въ присутствіи присяжныхъ, которые и имѣли всѣ основанія сдѣлать правильную оцѣнку этому доказательству".

кумента, или одно преданіе свидѣтеля суду за лжесвидѣтельство, а также и судебное постановленіе о прекращеніи преслѣдованія по этимъ дѣламъ. Это открывается изъ буквальнаго смысла статьи 23, которая ставитъ условіемъ для возобновленія уголовнаго дѣла, чтобы „судомъ было признано, что прежде состоявшійся приговоръ былъ послѣдствіемъ подкупа, подлога или инаго приступленія". Это подтверждается и кассаціоннымъ рѣшеніемъ по дѣлу Ларіонова: „Точный смыслъ словъ закона ясно указываетъ, что для возобновленія уголовнаго дѣла необходимо: во-первыхъ, чтобы открывшіяся доказательства были новыя, т. е. чтобы они не были въ виду суда, по причинамъ, независѣвшимъ отъ воли осужденнаго, и во-вторыхъ, чтобы вновь открывшіяся обстоятельства имѣли силу доказательства, т. е. чтобы они состояли не въ предположеніи, что такое-то лицо, вѣроятно, подтвердитъ то-то, но въ фактахъ, достовѣрно дознанныхъ. Установляя непоколебимость приговоровъ, вошедшихъ въ законную силу, законъ допускаетъ изъятія изъ этого правила на тѣ случаи, *когда судомъ будетъ признано*, что прежде состоявшійся приговоръ былъ послѣдствіемъ подлога, подкупа или инаго преступленія (Уст. Уг. Суд. ст. 21—23)" (см. к. р. 1867 № 364).

IV. Французскій кодексъ (art. 443 по закону 1867 г.) допускаетъ возобновленіе дѣла „Lorsqu'un des témoins entendus aura été postérieurement à la condamnation poursuivi et condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prevenu". Французское законодательство, установляя этотъ поводъ только въ интересѣ несправедливо осужденнаго, вмѣстѣ съ тѣмъ могло ограничиться требованіемъ того, чтобы ложное показаніе дано было противъ осужденнаго.

Нашъ Уставъ, учреждая возобновленіе дѣла при подложности доказательствъ, какъ въ интересѣ, такъ и противъ судившагося лица, естественно долженъ былъ высказать болѣе общее требованіе. Условіемъ возобновленія дѣлъ онъ ставитъ открытіе подложности въ такихъ доказательствахъ, которыя имѣли существенное значеніе или, какъ онъ выражается, „на которыхъ основанъ приговоръ". Очевидно, что выраженіе Устава не точно: при отсутствіи законной теоріи доказательствъ, при рѣшеніи дѣла на основаніи внутренняго убѣжденія, по большей части невозможно опредѣлить, легло-ли такое-то доказательство въ основу приговора или нѣтъ, придано-ли ему судомъ рѣшительное значеніе или нѣтъ [1]). Мы уже не говоримъ

[1]) Исключеніе составляютъ немногіе случаи, напр. въ родѣ встрѣтившагося въ кассаціонной практикѣ, когда непомнящій родства, осужденный за бродяжество, показалъ потомъ о своемъ истинномъ званіи (к. р. 1867 № 443. Ср. к. р. 1868 № 240).

про вердиктъ присяжныхъ [1]), но даже и мотивированный приговоръ коронныхъ судей не даетъ вѣрнаго понятія о томъ, какъ составилось убѣжденіе суда: основа и степень убѣжденія лежитъ все-таки въ цѣлостномъ впечатлѣніи, производимомъ дѣломъ, во взаимодѣйствіи всѣхъ доказательствъ, преставленныхъ суду. Какъ бы подробно и хорошо ни былъ мотивированъ приговоръ, все-таки онъ не можетъ служить вполнѣ вѣрнымъ зеркаломъ той духовной операціи, которой выработалась убѣжденіе, и вѣрнымъ указателемъ того, какъ и какія доказательства легли въ основу приговора.

При такомъ положеніи дѣла очевидно, что причиною возобновленія дѣла должна служить открывшаяся подложность какъ въ тѣхъ доказательствахъ, которыя относились къ существу обвиненія (к. р. 1869 № 222), на которыя прямо указано въ приговорѣ, такъ и въ тѣхъ, которыя *могли* лечь въ основу приговора, которыя существенны для дѣла (к. р. 1869 № 222). Судъ, допускающій или не разрѣшающій возобновленіе дѣла, долженъ доискиваться не столько того, какое значеніе придано приговоромъ данному доказательству, сколько оцѣнить то значеніе, какое имѣло бы это доказательство въ его глазахъ, если бы самъ онъ рѣшалъ это дѣло.

Въ частности, что до лживости свидѣтельскихъ показаній, то она должна быть несомнѣнною. Несомнѣнною же она является только тогда, если признана вошедшимъ въ законную силу приговоромъ (к. р. 1869 № 408).

4. Доказанные по суду корыстные или иные личные виды судей по тому дѣлу, о возобновленіи коего поступили просьбы или сдѣлано представленіе (п. 4 ст. 935).

При этомъ все равно, исходитъ-ли преступленіе отъ постоянныхъ судей или отъ присяжныхъ, отъ свидѣтелей или экспертовъ, отъ власти обвинительной прокурора или частнаго обвинителя, или же отъ самого подсудимаго и его защитника.

„Отмѣна перваго приговора можетъ воспослѣдовать только на основаніи новаго приговора, и судъ, на разсмотрѣніе котораго будетъ снова препровожденъ подсудимый, не можетъ быть нисколько стѣсненъ отмѣною прежняго приговора и воленъ снова постановить точно такое же рѣшеніе“.

---

[1]) *Remeis*, 75—76: „Indem die moralische Gewissheit die die Grundlage des richterlichen Spruches bildet, entzieht sich die Abwägung der Beweise als eine geistige Thätigkeit der äusseren Wahrnehmung, und lässt sich nur nach ihrem Resultate, nicht aber nach dessen Voraussetzungen mit Sicherheit erkennen“.

III.

Порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ.

Порядокъ кассаціонный сходенъ съ возобновленіемъ уголовныхъ дѣлъ только тѣмъ, что въ обоихъ случаяхъ сенатъ отмѣняетъ окончательный приговоръ и обращаетъ дѣло къ новому разсмотрѣнію.

Но они различаются въ прочихъ отношеніяхъ, именно:

1) Въ кассаціонномъ порядкѣ отмѣняется приговоръ, не вошедшій въ законную силу, а возобновленію уголовныхъ дѣлъ предшествуетъ отмѣна приговора, вступившаго въ законную силу (ст. 180, 181, 934, 941).

2) Поводомъ къ кассаціонной отмѣнѣ приговора служитъ неправильное примѣненіе закона и нарушеніе порядка судопроизводства; поводомъ же къ возобновленію дѣла признается лишь открытіе новыхъ обстоятельствъ, доказывающихъ несправедливость осужденія или оправданія (ст. 21, 23, 75, 174, 180, 912, 935).

3) О кассаціонной отмѣнѣ приговора могутъ ходатайствовать одни участвующія въ дѣлѣ лица и притомъ въ установленный срокъ; просьбы же о возобновленіи дѣла принимаются и отъ родственниковъ или свойственниковъ осужденнаго, не стѣсняясь никакимъ срокомъ (ст. 26, 173, 175, 906, 910, 934).

4) Окончательный приговоръ мироваго судьи отмѣняется въ кассаціонномъ порядкѣ мировымъ съѣздомъ, а возобновленіе уголовнаго дѣла, рѣшеннаго окончательно мировымъ судьею, допускается съ разрѣшенія сената (ст. 176, 178, 180).

5) Въ кассаціонномъ порядкѣ приговоръ отмѣняется по доказательствамъ, представленнымъ сторонами; для возобновленія дѣла сенатъ, во всякомъ случаѣ, удостовѣряется въ дѣйствительности обстоятельствъ, на которыя ссылается проситель (ст. 177, 919—921, 936).

6) Съ отмѣною приговора въ кассаціонномъ порядкѣ дѣло обращается или въ другой судъ равной степени съ постановившимъ приговоръ, или въ другое отдѣленіе того же суда; съ отмѣною приговора для возобновленія уголовнаго дѣла, оно обращается въ тотъ судъ, которому подсудно,—слѣдовательно во всякомъ случаѣ въ первую степень суда, хотя бы отмѣненный приговоръ и послѣдовалъ въ судѣ второй степени (ст. 178, 928, 929, 936).

Обращаясь къ ближайшему разсмотрѣнію порядка возобновленія уголовныхъ дѣлъ, мы видимъ, что Уставъ въ этомъ отношеніи даетъ частью одинаковыя правила какъ для общихъ, такъ и для мировыхъ судовъ, частью свойственныя однимъ послѣднимъ.

Общія правила заключаются въ слѣдующемъ:

а) Право ходатайства принадлежитъ не суду по собственной его иниціативѣ, но исключительно или прокурорамъ, или осужденнымъ, а также ихъ родственникамъ и свойственникамъ (ст. 934; к. р. 1866 № 56, 1867 № 44, 1868 № 346, 1869 № 839, 1870 № 810).

б) Возобновленіе дѣла допускается не иначе, какъ съ разрѣшенія сената (ст. 180, 934), который, во всякомъ случаѣ, удостовѣряется въ дѣйствительности обстоятельствъ, на коихъ основано ходатайство о возобновленіи дѣла (ст. 936).

Прим. См. *Буцковскаго,* стр. 595—601, гдѣ подробно разсматривается вопросъ о томъ, „на основаніи какого удостовѣренія можно считать дѣйствительнымъ открытіе того или другаго повода къ возобновленію дѣла?“

в) Если сенатъ признаетъ ходатайство уважительнымъ, то обращаетъ дѣло въ тотъ судъ, коему оно подсудно (ст. 936. Подр. см. *Буцковскій* стр. 606 и д.).

г) Послѣдствіемъ состоявшейся отмѣны приговора является то, что неисполненный приговоръ останавливается исполненіемъ впредь до окончательнаго рѣшенія дѣла, съ принятіемъ лишь мѣръ къ воспрепятствованію осужденнымъ скрыться отъ слѣдствія и суда (ст. 937), а приговоръ, начатый исполненіемъ, немедленно пріостанавливается въ своемъ дѣйствіи и участь осужденнаго облегчается во всемъ, что не препятствуетъ принятію мѣръ къ явкѣ его въ судъ (ст. 938).

д) Пересмотръ дѣла совершается по общимъ правиламъ, равно какъ, по ст. 940, жалобы и протесты на приговоръ по возобновленнымъ дѣламъ допускаются на общемъ основаніи. Если же неправильно осужденный умеръ, то, при возобновленіи о немъ дѣла, на судѣ ходатайствуетъ защитникъ, избранный его родственниками или назначенный отъ суда (ст. 939).

Таковы общія правила. Различіе же заключается въ томъ, что по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судамъ, ходатайства о возобновленіи обращаются прямо въ кассаціонный департаментъ сената; что же до дѣлъ, подсудныхъ мировымъ судамъ, въ этомъ отношеніи Уставъ говоритъ:

Ст. 180. „Въ случаѣ открытія новыхъ обстоятельствъ, обнаруживающихъ невинность осужденнаго, или подложность доказательствъ, на которыхъ основанъ вошедшій въ законную силу приговоръ мироваго судьи или мироваго съѣзда, дѣло можетъ быть возобновлено, но не иначе, какъ съ разрѣшенія кассаціоннаго по уголовнымъ дѣламъ департамента сената“.

Эта статья разъяснена кассаціонной практикой сената слѣдующимъ образомъ.

Просьбы о возобновленіи дѣла должны быть подаваемы не прямо въ сенатъ, который—говоря словами сената (к. р. 1866 № 56)—„не имѣетъ возможности разсматривать всѣ просьбы о возобновленіи дѣлъ, рѣшенныхъ мировыми судебными установленіями и собирать по этимъ просьбамъ надлежащія свѣдѣнія". Просьбы этого рода разсматриваются въ установленномъ порядкѣ инстанцій мироваго суда и должны быть подаваемы въ тотъ судъ, который постановилъ приговоръ, вошедшій въ законную силу (к. р. 1867 №№ 44, 95, 112, 126, 141, 227, 235, 369 и мн. др.).

„Точный разумъ закона—продолжаетъ сенатъ—состоитъ въ томъ, что, по важности такой мѣры, какъ возобновленіе дѣла, она можетъ быть принята надлежащею властью не иначе, какъ съ разрѣшенія сената. Слово же *разрѣшеніе* предполагаетъ представленіе о дозволеніи чего либо, а представленіе это должно исходить не отъ сторонъ, которыя сами не могутъ быть судьею въ своемъ дѣлѣ, но отъ той власти, которою можетъ быть принята испрашиваемая мѣра". На этомъ основаніи, такимъ образомъ, „разрѣшенію сената подлежатъ не просьбы сторонъ о возобновленіи дѣла, но только представленія той инстанціи мироваго суда, которою постановлено окончательное рѣшеніе объ уважительности такой просьбы (к. р. 1868 № 346).

Примѣчаніе. Просьбы, поданныя съ нарушеніемъ этого порядка, не должны быть представляемы въ сенатъ (см. к. р. 1867 № 235) и, представленныя, остаются безъ разсмотрѣнія (к. р. 1868 № 346).

Рѣшеніе мироваго судьи по просьбѣ о возобновленіи дѣла можетъ быть обжаловано въ съѣздъ, отъ котораго зависитъ: или отказать въ просьбѣ, или испрашивать у сената разрѣшеніе на возобновленіе дѣла [1]). Сроки для обжалованія не опредѣлены въ Уставѣ,

---

[1]) Г. Неклюдовъ (стр. 273) полагаетъ, что одинъ только отказъ въ просьбѣ о возобновленіи дѣла можетъ быть обжалованъ мировому съѣзду, т. е. право обжалованія принадлежитъ одному жалобщику. Но изъ кассаціоннаго рѣшенія по дѣлу Ефимовой можно вывести заключеніе, что право это принадлежитъ обѣимъ сторонамъ, именно—въ рѣшеніи этомъ сказано: что Ефимова можетъ предъявить свое ходатайство о возобновленіи дѣла постановившему о ней приговоръ мировому судьѣ, „отъ котораго и будетъ зависѣть, если рѣшеніе его по этому предмету не будетъ обжаловано предъ мировымъ съѣздомъ, испросить разрѣшеніе сената на возобновленіе дѣла". Сенатъ, такимъ образомъ, предполагаетъ, что и уважившее просьбу о возобновленіи дѣла рѣшеніе мироваго судьи можетъ быть обжаловано.

но, очевидно, они одинаковы съ сроками, установленными для отзывовъ.

По мнѣнію г. Неклюдова [1]), на отказъ мироваго съѣзда сохраняется право отзыва въ сенатъ. Слѣдуетъ прибавить, что рѣшеніе съѣзда на постановленіе мироваго судьи по просьбѣ о возобновленіи дѣла не можетъ подлежать обжалованію, а слѣдовательно, право отзыва сохраняется на тѣ только рѣшенія съѣзда, которыя состоялись по просьбамъ о возобновленіи дѣлъ, по которымъ данъ вошедшій въ законную силу приговоръ этого съѣзда.

Мировой судъ, оцѣнивая уважительность жалобы о возобновленіи дѣла, провѣряетъ и собираетъ необходимыя для того, указанныя въ просьбѣ, свѣдѣнія и, признавъ просьбу уважительной, входитъ въ сенатъ съ представленіемъ о возобновленіи дѣла. Въ представленіи должны быть означены основанія къ возобновленію дѣла, и къ представленію должны быть приложены: 1) подлинное дѣло, о возобновленіи котораго испрашивается разрѣшеніе, и 2) дополнительное дознаніе. Представленіе безъ соблюденія этихъ условій оставляется безъ разсмотрѣнія (к. р. 1866 № 18; 1867 № 265, 610 и др.), причемъ мировому суду сенатъ предоставляетъ войти съ новымъ представленіемъ.

Прим. Особый порядокъ для возобновленія уголовныхъ дѣлъ по преступленіямъ должности, см. Уст. Уг. Суд. ст. 1117—1123.

---

[1]) Тамъ же.

СОЧИНЕНІЯ ТОГО ЖЕ АВТОРА:

О преступномъ дѣйствіи по русскому до-петровскому праву. 1862.
Очеркъ уголовнаго процесса въ Англіи, Франціи и Германіи. 1861.
Начала французскаго уголовнаго судоустройства. 1863.
Опыты по уголовному праву. I. О покушеніи. 1866.